

# TÜRK CEZA KANUNU'NDA UYUŞTURUCU MADDE İMAL, İTHAL VE İHRAÇ SUÇLARI

Mehmet Zülfü ÖNER\*

## 1. Giriş

Uyuşturucu maddeler,<sup>1</sup> geçmişten günümüze insanların sağlığını ciddi bir biçimde tehdit eden bir sorun olarak karşımızda durmaktadır. Bu maddelerin kötüye kullanılması; bireyin sağlığı yanında, toplum sağlığına, ekonomik ve kültürel yapıya da çeşitli zararlar vermektedir. Uyuşturucu maddeler konusunda yapılan çalışmalar ve hazırlanan raporlar, bu maddeleri kullanan kişilerin sayısının son yıllarda düzenli olarak arttığını göstermektedir.<sup>2</sup>

\* Ankara Üniversitesi (Sosyal Bilimler Enstitüsü) Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Anabilim Dalı doktora öğrencisi.

<sup>1</sup> Uyuşturucu maddeler; alışkanlık ve bağımlılık yapan, sarhoşluk, keyif, tutku ve uyanıklık verici, tahrik edici etkileri bulunan doğal veya sentetik maddeleri ifade etmektedir. Bkz. Güngör, Şener - Kınacı, Ali, (*Öğreti ve Uygulama Boyutu ile Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerle İlgili Suçlar*, Ankara 2001, s. 37; Ergül, Ergin, *Hukukî, Adli, Tıbbî, Kriminolojik, Aktüel Boyutları ve İlgili Mevzuatıyla Uyuşturucu Maddeler ve Suçları*, Ankara 1997, s. 23; Günal, Yılmaz, *Uyuşturucu Madde Suçları*, Ankara 1976, s. 7; Tezcan, Durmuş, "Uyuşturucu Maddelerin Yasa Dışı Ticaretini Önleyici Tedbirler", *TİD*, Yıl 59, C. 59, S. 374-377, Aralık 1987, s. 39; Soyaslan, Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2006, s. 385; Tezcan, Durmuş - Erdem, M. Ruhan - Önok, R.Murat, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 4. Bası, Ankara 2008, s. 511; Bakıcı, Sedat, "Uyuşturucu Madde Suçları", *AD*, Yıl.75, S. 6, Kasım-Aralık 1984, s. 1568; Koptagel, Günsel, "Uyuşturucu ve Tutku Yaratici Maddeler Kullanımının Sosyal-Psikolojik Dinamizması", *İÜHFİM, Atatürk'e Armağan*, C. XLV-XLVII, S. 1-4, İstanbul 1982, s. 1045; İçel, Kayıhan, *Uyuşturucu Madde Kavramı, II. Ulusal Adli Tıp Günleri - Panel ve Serbest Bildirileri*, İstanbul 1986. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda klasik "uyuşturucu madde" kavramı yerine "uyuşturucu veya uyarıcı madde" kavramı tercih edilmiştir.

<sup>2</sup> 2004 Yılı Birleşmiş Milletler verilerine göre; dünya genelinde 185 milyon uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıcısı varken, bu sayı 2005 yılı verilerine göre yaklaşık 15 milyon artarak 200 milyona yaklaşmıştır. Her yıl dünyada 15- 65 yaş arasında yaklaşık 200 milyon kişi uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmaktadır. Bkz. *2004 World Drug Report*, Volume 1, Analysis, Vienna 2004, s.

Günümüzde bu maddelerin kullanımı ve buna bağlı olarak imali, üretimi ve ticareti, bütün devletler ve toplumlar için endişe uyandırmaktadır.

Uyuşturucu maddelerin üretiminden kullanıcıya ulaştırıldığı ana kadar geçen süreçler dikkate alındığında, hemen hemen bütün devletlerin bu sorunla yüz yüze geldiği ve bu süreçlerin birbirinden bağımsız olmadığı görülmektedir. Çeşitli bitkilerden veya sentetik olarak imal edilen ve üretilen bu tür maddeler; dünyanın değişik bölgelerindeki kullanıcılara ulaştırılırken hem imal ve üretimin yapıldığı devletler, hem de bu maddelerin geçiş güzergâhı olan ve ulaştırılan devletler açısından bir mücadele sorununu gündeme getirmiştir. Terör ve diğer suç örgütlerinin finansal kaynağının büyük bir kısmını uyuşturucu maddelerin ticaretinden elde edilen gelirlerin oluşturduğu hususu göz önüne alındığında, devletler ve uluslararası toplum için bu maddelerin kullanılmasını ve dolaşımını yasal amaçlarla sınırlandırmak bir zorunluluk olarak ortaya çıkmıştır.<sup>3</sup>

8; 2005 *World Drug Report*, Volume 1, Analysis, Vienna 2005, s. 5; 2006 *World Drug Report*, Volume 1, Analysis, United Nations Publication, Vienna 2006, s. 8; 2007 *World Drug Report*, Volume 1, Analysis, United Nations Publication, Vienna 2007, s. 9; TBMM Meclis Araştırma Komisyonu Raporu, Kasım 2008. s. 5 vd.; Sevük Yokuş, Handan, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar*, Ankara 2007, s. 19.

<sup>3</sup> Uyuşturucu maddelerin kötüye kullanılması sonucu ortaya çıkan çeşitli sorunlar karşısında, bu maddelerin kullanımını sadece meşru amaçlarla sınırlandırmak için evrensel bir işbirliğinin ve koordinasyonun gerekliliği kabul edilmiş, bu işbirliği ve mücadele kapsamında; uyuşturucu maddelere ilişkin çeşitli sözleşmeler yapılmış ve uluslararası örgütlenmelere gidilmiştir. 1 Şubat 1909 tarihinde Şangay'da Uluslararası Afyon Komisyonu'nda alınan kararlar, 23 Ocak 1912 tarihinde La Haye'de imzalanan Lahey Afyon Sözleşmesi, 19 Şubat 1925 tarihinde Cenevre'de imzalanan sözleşme, 13 Temmuz 1931 tarihinde Cenevre'de imzalanan bir başka sözleşme, 26 Haziran 1936 tarihinde Cenevre'de imzalanan Zararlı İlaçların Gayrimeşru Ticaretinin Men'i Hakkındaki Sözleşme, 1946 tarihinde Lake Success'ta, 1948 tarihinde Paris'te, 1953 tarihinde New York'ta imzalanan protokoller, 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi (Single Convention on Narcotic Drugs of 1961), 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi (Convention on Psychotropic Substances of 1971) ve 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Dair Sözleşme (Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988) bu alanda yapılan uluslararası metinlere örnek olarak verilebilir. Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi bünyesinde oluşturulan Uyuşturucu Maddeler Komisyonu (CND), Uluslararası Uyuşturucu Kontrol Programı (UNDCP), Suçun Önlenmesi ve Ceza Adaleti Komisyonu gibi kuruluşlar aracılığıyla uyuşturucu maddelerin kötüye kullanılmasını önlenmeye çalışılmakta, bu kuruluşlar uyuşturucu maddelerin kullanılmasının yayılmasını önlemek için Gıda ve Tarım Teşkilatı (FAO), Dünya Sağlık Örgütü (WHO) ve Uluslararası Polis Örgütü (INTERPOL) gibi uluslararası kuruluşlar ile işbirliği yapmaktadırlar. Bu konuda

Uyuşturucu maddelerin imal ve üretiminden kullanıcıya ulaştırıldığı ana kadar oluşan çeşitli ve birbirini izleyen süreçler içerisinde; üretim, imal, ihraç, ithal, ticaret, nakliye, sevk, bulundurma, depolama gibi çeşitli fiiller söz konusu olmaktadır. Bu çalışmada genel olarak uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları ile ilgili 5237 sayılı TCK hükümlerine yer verilecek, ayrıca 2313 ve 3298 sayılı kanunların konuyla ilgili hükümlerine de değinilecektir.

Ülkemizde uyuşturucu maddelerin izinsiz veya ruhsata aykırı olarak üretimi, imali, ithali, ihracı ve her türlü ticareti ile dağıtımına yardımcı olacak fiiller, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu<sup>4</sup> ile 1926 yılından beri yasaklanmış ve suç olarak düzenlenmiştir. 765 sayılı TCK'da benimsenmiş olan, genel olarak uyuşturucu madde suçları ve özel olarak da uyuşturucu madde imal, ithal, ihraç ve ticareti (temin veya sağlama) suçları için ağır cezalar öngörülmesi eğilimi, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı yeni TCK'da da aynen korunmuştur.<sup>5</sup>

Uyuşturucu maddelere ilişkin suçlar; 5237 sayılı TCK'nın *İkinci Kitap, Toplumla Karşı Suçlar* başlıklı *Üçüncü Kısım, Kamu Sağlığına Karşı Suçlar* başlıklı *Üçüncü Bölümünde*<sup>6</sup> 188 ilâ 192. maddeleri arasında,<sup>7</sup>

---

ayrıntılı bilgi için bkz. Günel, 33; Erman, Sahir, "Uyuşturucu Maddelere İlişkin Ceza Hükümleri", *İÜHFİM, Atatürk'e Armağan*, C. XLV-XLVII, S. 1-4, İstanbul 1982, s. 1061; Güngör - Kınacı, s. 76; Saka, Reşat, *Uyuşturucu Maddeler, Afyon-Morfin-Eroin-Esrar-Kokain Hakkında Millî ve Milletlerarası Hukukî ve Sosyal Durum*, İstanbul 1948, s. 102.

<sup>4</sup> 765 sayılı TCK, 13/11/2005 tarih ve 25642 S. RG'de yayımlanan 04/11/2004 tarih ve 5252 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile, 1 Haziran 2005 tarihi itibarıyla tüm ek değişiklikleriyle yürürlükten kaldırılmıştır.

<sup>5</sup> Bu yönde bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 640.

<sup>6</sup> Üçüncü bölümde; uyuşturucu madde suçları yanında *zehirli madde katma* (m.185), *bozulmuş veya değiştirilmiş gıda veya ilaçların ticareti* (m.186), *kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye sokacak biçimde ilaç yapma veya satma* (m. 187), *zehirli madde imal ve ticareti* (m.193), *sağlık için tehlikeli madde temini* (m.194) *bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma* (m.195) ve *usulsüz ölü gömülmesi* (m.196) suçları da düzenlenmiştir.

<sup>7</sup> Türk Ceza Kanunu'nun 190. maddesinde *uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırmak ve özendirmek*, 191. maddesinde ise *kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmamak* fiilleri suç olarak düzenlenmiştir. Kanun, uyuşturucu madde kullanılmasını önlemeye ilişkin bu suçların karşılığında, ceza siyaseti bakımından uyuşturucu imal ve ticareti suçlarına nazaran daha hafif bir yaptırım öngörmüştür. Kanunda ayrıca yeni suç ve ceza siyasetinin bir sonucu olarak uyuşturucu maddeleri kullananların tedavi edilmesi ve tedavi sonrası denetimli serbestlik tedbiri uygulanması gibi çeşitli hükümlere de yer verilmiştir. Kanun 189. maddesinde ise, tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbiri uygulanmasını düzenlemektedir.

uyuşturucu veya uyarıcı madde imal, ithal ve ihraç suçları ise *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti* başlıklı 188. maddede düzenlenmiştir.

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında; "*imal, ithal veya ihraç etmek*", 2. fıkrasında ise; "*ülke içinde satmak, satışa arz etmek, başkalarına vermek, nakletmek, sevk etmek, depolamak, satın almak, kabul etmek veya bu-lundurmak*" fiillerine yer verilmiştir. Kanun'da sayılan bütün bu fiillerin yaptırım altına alınması, uyuşturucu maddelerin kullanımını ve dolaşımını yasal amaçlarla sınırlamak ve elde edilmelerini zorlaştırmak suretiyle yayılmasını önlemek amacına yöneliktir.

5237 sayılı TCK dışında, 765 sayılı TCK döneminde de uygulanan ve halen yürürlükte olan 2313 ve 3298 sayılı özel kanunlarda da uyuşturucu maddelerin kaynağı olan bazı bitkilerin ekimi, izin usulleri ve buna ilişkin yasaklamalar konusunda çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır. 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'da kenevir ekimine ilişkin hükümler, 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'da ise haşhaş ekimine ilişkin çeşitli hükümler yer almaktadır.<sup>8</sup>

TCK'nın imal, ithal ve ihraç suçlarına ilişkin genel düzenlemesi 188. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında "*(1)Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç eden kişi, on yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. (2) Uyuşturucu veya uyarıcı 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 edilir.*" şeklinde yer almıştır.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> Türk hukukunda, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, uyuşturucu madde suçları ile mücadele alanında temel kanun niteliğini korumaktadır. Ancak başta 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun ve 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun olmak üzere, Ceza Muhakemesi Kanunu ve birçok özel kanunda uyuşturucu madde suçları ile ilgili çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır. Kanaatimizce birçok çağdaş ülke hukukunda olduğu gibi, uyuşturucu madde suçları ile etkin bir mücadele için özel kanunlarda karmaşık ve dağınık şekilde yer alan bu düzenlemelerin bir çatı altında toplanarak sadece bir kanunda düzenlenmesi daha uygun olacaktır. Bu yönde bkz. Zafer, Hamide, "*Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu (TCK m. 185)*", *İlaç Hukuku ve Etik Anlayışı*, Sempozyum, 2007, s. 96.

<sup>9</sup> Madenin 1. ve 2. fıkra gerekçesi; "*Maddenin birinci fıkrasında, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç edilmesi,*

TCK'nın 188. maddesinde imal, ithal ve ihraç fiilleri dışında; *uyuşturucu maddelerin, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satılması, satışa arz edilmesi, başkasına verilmesi, sevk edilmesi, nakledilmesi, depolanması, satın alınması, kabul edilmesi, bulundurulması*(f.3), *uyuşturucu etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmî makamların iznine bağlı olan maddenin ithal edilmesi, imal edilmesi, satılması, satın alınması, sevk edilmesi, nakledilmesi, depolanması veya ihraç edilmesi*(f.7) de suç olarak öngörülmüştür. TCK'nın 188. maddesi, 4. fıkrasında; uyuşturucu maddenin türünün *eroin, kokain, morfin ve baz morfin* olmasını, 5. fıkrasında; *suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesini* ve 8. fıkrasında ise; *failin bazı mesleklerle iştigal etmesini* bu suçların cezasını ağırlaştırıcı nedenler olarak öngörmüştür.

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları seçimlik suç olarak düzenlenmiş olup,<sup>10</sup> fıkrada seçimlik olarak sayılan imal, ithal veya ihraç hareketlerinden herhangi birinin gerçekleşmesi halinde suç oluşacaktır.<sup>11</sup> Maddenin diğer fıkralarında öngörülen suçlar da kendi içinde seçimlik hareketli suç olarak öngörülmüştür.

---

*suç olarak tanımlanmıştır. Bu suç, bir kazanç elde etmek için işlenmektedir. Ancak, çoğu zaman bu suçun işlenmesi suretiyle ne kadar kazanç elde edildiği belirlenemediği gibi, elde edilen kazancın müsadere si de mümkün olamamaktadır. Bu nedenle, söz konusu suçun işlenmesi dolayısıyla, hapis cezasının yanı sıra, adli para cezasına da hükmedilmesi uygun görülmüştür. İkinci fıkrada, uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarıyla ilgili olarak bir milletlerarası ceza hukuku kuralına yer verilmiştir. Buna göre, uyuşturucu veya uyarıcı 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. 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 mahkûm olunması, Türkiye'de uyuşturucu veya uyarıcı madde ihracı dolayısıyla yargılama yapılmasına engel teşkil etmemektedir. Böylece, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal veya ticareti suçlarıyla ilgili olarak non bis in idem kuralına milletlerarası sahada geçerlilik tanınmamıştır. Ancak, Türkiye'den yapılan uyuşturucu veya uyarıcı madde ihracı karşı ülke açısından ithal oluşturduğu için, bu ülkede yapılan yargılama sonucunda mahkûm olunan hapis cezasının kurumda infaz edilen kısmının, Türkiye'de uyuşturucu veya uyarıcı madde ihracı dolayısıyla yapılan yargılama sonucunda mahkûm olunan hapis cezasından mahsup edilmesi gerekmektedir." şeklindedir.*

<sup>10</sup> Bu yönde madde gerekçesi ve açıklama için bkz. Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler)*, Ankara 2005, s. 922.

<sup>11</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 644.

İmal, ithal ve ihraç suçlarında seçimlik hareketlerin belirlenmesi açısından, ülke ve ülke sınırlarının tespiti önem arz etmektedir. Ceza kanununun uygulanması açısından ülke kavramı, iç hukuk ve uluslararası hukuka göre belirlenmelidir.<sup>12</sup> Öğretide ülke; gerçek ve farazi (sanal) ülke olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir. Gerçek ülke; devletin egemenliğini kullandığı kara parçası, iç sular, kara parçasının toprak altı, kıyıları, limanları ve karasuları ile hava tabakasını kapsamakta, farazi ülke ise; açık deniz ve açık hava sahasındaki hava ve deniz araçları, nerede bulunursa bulunsun hava ve deniz savaş araçları ile kıta sahanlığı ve münhasır ekonomik bölgeleri içine almaktadır.<sup>13</sup>

TCK'nın 8. maddesinin 2. fıkrası, suçun Türkiye'de işlendiği durumları açıkça düzenlemiş bulunmaktadır. Bu maddeye göre; "Suç; a) Türk kara ve hava sahaları ile Türk karasularında, 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 kıta sahanlığında veya münhasır ekonomik bölgesinde tesis edilmiş sabit platformlarda veya bunlara karşı, işlendiğinde Türkiye'de işlenmiş sayılır."

Bu duruma göre ülke kavramına; Türk ülkesi, Türk toprakları, iç sular (nehirler, göller, koylar, limanlar, kapalı denizler), kara suları ile bunların üstündeki hava tabakası dâhildir.<sup>14</sup> Devletin deniz ve hava savaş araçları, açık denizde ve açık hava tabakasında bulunan deniz ve hava vasıtaları, kıta sahanlığında veya münhasır ekonomik bölgede tesis edilmiş sabit platformlar ülke kavramına dâhil kabul edilmelidir.<sup>15</sup>

## 2. Maddî Konu

Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının maddî konusu olarak 765 sayılı TCK uyuşturucu madde kavramını kullanmışken, 5237

<sup>12</sup> Bkz. Toroslu, Nevzat - Feyzioğlu, Metin, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara 2008, s. 18.

<sup>13</sup> Bkz. Centel, Nur - Zafer, Hamide - Çakmut, Özlem, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu ile İlgili Mevzuata Göre Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş Beşinci Bası, İstanbul 2008, s. 123 vd.; Demirbaş, Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 6. Bası, Ankara 2009, s. 140.

<sup>14</sup> Bu yönde ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer, Sulhi - Erman, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım*, C. I, 12. Bası, İstanbul 1997, s. 239.

<sup>15</sup> Bkz. Artuk, Mehmet Emin - Gökçen, Ahmet - Yenidünya, A. Caner, *Ceza Hukuku Genel Hükümler II (Yaptırım Hukuku)*, Ankara 2003, s. 260.

sayılı TCK uyuşturucu madde yanında ayrıca *uyarıcı madde* kavramına da yer vermiştir.<sup>16</sup>

5237 sayılı TCK'nın 188. maddesine bakıldığında; 1. ve 3. fıkralarda "*uyuşturucu veya uyarıcı madde*", 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*", 7. fıkrasında ise, "*uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmî makamların iznine bağlı olan madde*" ifadelerinin kullanıldığını görmekteyiz. Bu düzenlemelere göre; TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasındaki imal, ithal ve ihraç suçunun maddî konusunu, uyuşturucu veya uyarıcı maddeler oluşturmaktadır.

Hangi maddelerin uyuşturucu veya uyarıcı madde olduğuna ilişkin TCK'da bir tanım bulunmamakta olup, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi hususunda, 2313 ve 3298 sayılı kanun hükümlerine ve taraf olunan uluslararası sözleşme hükümlerine bakılması gerekir.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Uyarıcı madde; sözcük olarak uyarma özelliği olan ve uyarıcı anlamlarına gelmekte olup, tam bir ayırım yapılamamakla birlikte, bazı maddelerin uyarıcı özelliğini ve etkisini ortaya koymak için genellikle yapay olan bu türden maddeleri, doğal olan uyuşturucu maddelerden ayırmak için bu kavram kullanılmaktadır. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bkz. Günal, s. 7; Sevük Yokuş, s. 21-22. Kanunda kullanılan uyarıcı sözcüğünün uyuşturucu kavramı içerisinde değerlendirilmesi gerektiği ve uygulama açısından yenilik getirmeyeceği hakkında bkz. Arslan, Çetin - Azizağaoğlu Bahattin, *Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi*, Ankara 2005, s. 779.

<sup>17</sup> 24.06.1933 tarihinde yürürlüğe giren 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun, bazı uyuşturucu maddeleri 1. maddesinde belirtmiştir. 2313 sayılı Kanun; sayma yöntemini benimsemiş, ancak bu maddeleri sayılanlara sınırlamamış ve 19. maddesinde bazı maddelerin Bakanlar Kurulu kararı ile uyuşturucu madde sayılabilesine imkân tanımıştır. 2313 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak Bakanlar Kurulu tarafından 1971 Psikotrop Maddeler Sözleşmenin ekindeki I. cetvelde belirtilen bütün psikotrop maddeler ile diğer cetvellerdeki psikotrop maddelerin bir kısmı bu kapsama alınmıştır. 2313 sayılı Kanunun ek 1. maddesiyle 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinde belirtilen uyuşturucu ve psikotrop maddelerin imalinde kullanılan kimyasal maddeler uyuşturucu madde sayılmıştır. 19.06.1988 tarihinde yürürlüğe giren 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun; haşhaş kapsülleri, ham afyon, tıbbi afyon ve morfin evsafına sahip afyon alkaloidleri, tuzları, esterleri ve eterlerini, koka yaprağı ve bunun alkaloidleri, tuzları, esterleri ve eterlerini uyuşturucu madde olarak kabul etmiştir. 3298 sayılı Kanun da, sonradan tespit edilecek diğer doğal ve sentetik uyuşturucu maddelerin Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile Kanun kapsamına alınmasını öngörmüş, dolayısıyla sınırlayıcı bir düzenlemeden kaçınmıştır. 3298 sayılı Kanunun 23.01.2008 tarihli 5728 sayılı Temel

Hemen belirtmek gerekir ki; TCK, uyuşturucu maddeleri kanunda tanımlamayıp bu tür maddelerin belirlenmesinde genişletici yorum yapılmasına imkân tanımış,<sup>18</sup> her gün sayıları ve çeşitleri artan uyuşturucu maddeleri sınırlandırmayıp isabetli bir düzenleme getirmiştir.<sup>19</sup>

Yargıtay, suçun maddî konusunu oluşturan maddenin uyuşturucu madde olup olmadığı konusunda tereddüt olduğu durumlarda, bilirkişilik hükümlerine göre adli tıp kurumu aracılığıyla maddenin bu kapsamda olup olmadığının tespitinin gerektiğini belirtmektedir.<sup>20</sup>

---

Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 457. maddesi ile değişik 4. maddesine göre; ham afyon, hazırlanmış afyon, tıbbî afyon ve bunların müstahzarları, Türk Ceza Kanunu uygulanmasında uyuşturucu maddelerden sayılıdır. Uyuşturucu maddeler ile ilgili Türkiye'nin de taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümlerine de değinmek gerekir. 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Birleşmiş Milletler Tek Sözleşmesi, 1971 tarihli Birleşmiş Milletler Psikotrop Maddeler Hakkındaki Sözleşme ve 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçaklığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, Türkiye tarafından değişik tarihlere onaylanmış ve yürürlüğe girmiştir. Anayasamızın 90. maddesinin 5. fıkrasına göre; söz konusu sözleşmeler kanun hükmünde olup, bu sözleşmelerde belirtilen uyuşturucu maddeler de bu kapsamda ele alınmalıdır. Yargıtay da çeşitli kararlarında, bir maddenin ceza kanunu kapsamında uyuşturucu madde olup olmadığının tespiti hususunda bu maddelerin; Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde, Türk Ceza Kanunu'nda, 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanununda veya 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanunda ya da son iki kanunun verdiği yetki uyarınca çıkarılan Bakanlar Kurulu kararlarında uyuşturucu madde olarak yer alması şartlarını aramaktadır. Bkz. Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2006/12466 esas, 2008/18045 karar sayılı 01.12.2008 tarihli; 2000/16471 esas, 2000/14707 karar sayılı 06.11.2000 tarihli kararları, Meşe İçtihat ve Mevzuat Bankası, Ver.2.1.

<sup>18</sup> Bu yönde bkz. Soyaslan, Özel, s. 388; Tezcan - Erdem - Önok, s. 643.

<sup>19</sup> 765 sayılı TCK döneminde aynı yöntem için ifade edilen görüş için bkz. Erem, Faruk - Toroslu, Nevzat, *Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler*, Ankara 1973, s. 346; Günal, s. 8.

<sup>20</sup> Bu husus, Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 26.02.2007 tarihli, E.2006/6353, K.2007/2183 sayılı kararında " 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'un 4/1. maddesinde "ham afyon, hazırlanmış afyon, tıbbî afyon ve müstahzarları Türk Ceza Kanununun uygulanmasında uyuşturucu maddelerden sayılır" denmiş olduğu dikkate alınarak; suç konusu maddenin ham afyon, hazırlanmış afyon veya tıbbî afyon olup olmadığı konusunda Adli Tıp Kurumu'ndan ek rapor alınması, sonucuna göre sanığın hukukî durumunun belirlenmesi gerekirken, eksik rapora dayanılarak yazılı biçimde hüküm kurulması" şeklinde; Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 2004/9501 esas, 2004/11016 karar sayılı 04.11.2004 tarihli kararında "...ele geçen maddenin uyuşturucu madde olup olmadığı ve miktarı konusunda Adli Tıp Kurumu 5. İhtisas Kurulundan görüş alınarak..." şeklinde belirtilmiştir. Aynı yönde Yargıtay 10. CD, 2005/3920 esas, 2005/8753 karar sayılı, 13.07.2005 tarihli; 2004/6989 esas, 2004/7800 karar sayılı, 29.06.2004 tarihli kararı için bkz. Meşe İçtihat ve Mevzuat Bankası, Ver. 2.1.



TCK, uyuşturucu maddeleri tanımlamamış ve sınırlandırmamış, ancak 188. maddesinin 4. fıkrasında, uyuşturucu maddenin türünün *eroin, kokain, morfin ve baz morfin olmasını* cezayı artıran bir neden olarak öngörmüştür.<sup>21</sup>

### 3. Türk Ceza Kanunu 188. Madde 1. Fıkrasındaki Fiiller

#### a. İmal

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında yaptırma bağlanan ilk sevimlik hareket, uyuşturucu madde imal etmektir. Kanun koyucu, fıkra imalin tanımını yapmamıştır. Sözlük anlamı itibariyle imal; ham maddeyi işleyip mal üretme, yapım anlamlarına gelmektedir.<sup>22</sup>

Ülkemizin 27 Aralık 1966 tarihinde imzaladığı 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi'nin tanımlar başlıklı 1. maddesinde, imal; *"istihsal hariç, uyuşturucu madde elde edilmesini mümkün kılan bütün işlemleri ifade eder ve uyuşturucu maddelerin artırılması ve diğer uyuşturucu maddelere dönüştürülmesi işlemlerini kapsar."* şeklinde açıklanmıştır.<sup>23</sup> Benzer şekilde, 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi'nin tanımlar başlıklı 1. maddesinde, sentetik maddelerin imaline ilişkin olarak bu kavrama yer verilmiş, *psikotrop maddelerin elde edilebileceği tüm işlemler ile maddenin artırılması veya diğer bir maddeye dönüştürülmesi işlemleri* imal olarak ifade edilmiştir.

Öğretide de, imal konusunda çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bir görüşe göre, imal; uyuşturucu madde ihtiva eden doğal bitkilerden elde

<sup>21</sup> Baz morfin, madde metnine TBMM Adalet Komisyonu görüşmeleri sırasında eklenmiştir. Bu yönde ayrıntılı bilgi için bkz. Balcı, Murat, *Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu Madde Ticareti Suçları*, Ankara 2009, s. 203 vd.; Kanaatimizce, bazı uyuşturucu maddeleri sağlık açısından daha tehlikeli olduğu gerekçesiyle cezayı artıran bir neden olarak görülmesi doğru değildir. Çünkü Türk Ceza Kanunu'nda sayılan bu maddelerden daha tehlikeli olduğu bilimsel çevrelerde kabul edilen çeşitli uyuşturucu maddeler (örneğin LSD) bulunmaktadır. Günümüzde gelişen teknolojik imkânlar nedeniyle neredeyse her gün yeni bir uyuşturucu maddenin üretildiği ve kullanıcılar arasında yayıldığı hususu göz önüne alındığında, cezayı ağırlaştırıcı neden açısından sayma yönteminden vazgeçilmesi, cezanın belirlenmesi konusunda hâkime takdir hakkı tanınmasının daha uygun olacağını düşünüyoruz.

<sup>22</sup> *Türkçe Sözlük*, C. I, Türk Dil Kurumu Yayını, Ankara 1988, s. 700.

<sup>23</sup> 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi ve Alman hukukunda imalin tanımı ve kapsamı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Balcı, s. 124 vd.

edilen maddelerin, fenni usul ve şartlarla işlenmesidir.<sup>24</sup> Diğer bir görüşe göre, imal; uyuşturucu maddeleri tarım yoluyla yetiştirmeyi de kapsama alacak şekilde, her ne suretle olursa olsun uyuşturucu maddelerin kullanıma elverişli bir hale getirilmesi şeklinde geniş yorumlanmalıdır.<sup>25</sup> Bir başka görüşe göre, imal; kimyevi terkiplerine uygun olarak bir uyuşturucu maddeyi, fenni esas ve usullere göre meydana getirmektir.<sup>26</sup> Bu konuda diğer bir görüşe göre ise; uyuşturucu madde elde etmeye yarayan bazı bitkilerin (kenevir, afyon, haşhaş) işlenmesi ya da kimyasal bazı maddelere gerekli reaktifler uygulanması sonucu tesirli ve kullanılır hale sokulması imal sayılmalıdır.<sup>27</sup> İmal; iki ya da daha çok sayıdaki farklı maddenin kimyasal tepkimeye sokulması sonucu, bunlardan değişik nitelikte ve uyuşturucu özelliği bulunan yeni bir madde elde edilmesi veya bir uyuşturucu maddenin başka bir uyuşturucu maddeye dönüştürülmesi ya da bir uyuşturucu maddenin arıtılması işlemi, uyuşturucu madde elde etmeye yarayan bazı bitkilerin işlenmesi ya da kimyasal bazı reaktifler uygulanması sonucu etkili ve kullanılır hale sokulması şeklinde de tanımlanmıştır.<sup>28</sup> Uyuşturucu niteliğinde olmayan maddelerden kimyasal tepkime sonucu uyuşturucu özelliği olan maddelerin elde edilmesi, doğal veya sentetik uyuşturucu maddelerin herhangi bir yöntemle başka bir uyuşturucu maddeye çevrilmesi, uyuşturucu maddenin arıtma yöntemiyle saflaştırılması imal olarak açıklanmıştır.<sup>29</sup>

Bu tanım ve açıklamalardan yola çıkarak *imal kavramını*; üretim dışında, doğal ya da sentetik olsun, uyuşturucu özelliği bulunan veya bulunmayan maddelerin, uyuşturucu özelliğini ortaya çıkararak, kullanmaya elverişli hale getiren faaliyetler şeklinde tanımlayabiliriz. Uyuşturucu madde imaline yönelik icra hareketleri, imal suçunun maddî

<sup>24</sup> Bkz. Günel, s. 87; Kurt, Şahin - Kurt, Ela, Uygulamada Uyuşturucu Madde veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat, Ankara 2007, s. 47.

<sup>25</sup> Bkz. Erman, Sahir - Özek, Çetin, Ceza Hukuku Özel Bölüm, Kamunun Selametine Karşı Suçlar (TCK. 369-413), İstanbul 1995, s. 263; Soyaslan, Özel, s. 389; Tezcan - Erdem - Önok, s. 645.

<sup>26</sup> Bkz. Ergül, s. 141; Gözübüyük, Abdullah Polat, Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi, C. III, 5. Bası, İstanbul 1989, s. 622.

<sup>27</sup> Özen, Cahit, "Uyuşturucu Maddelere Karşı Mücadele", *Uyuşturucu Maddeler Sorunu*, İstanbul 1972, s. 127.

<sup>28</sup> Güngör - Kınacı, s. 166.

<sup>29</sup> Bkz. Günel, s. 88; Kurt, s. 48; Güngör - Kınacı, s. 166; Arslan - Azizağaoğlu, s. 778.

unsurunu oluşturmaktadır. İhmal suretiyle bu suçun işlenmesi mümkün olmadığı için imali oluşturan hareketlerin icra edilmesi gerekir.

Belirtmek gerekir ki; uyuşturucu maddelerin niteliğinde herhangi bir değişiklik yapmayan işlemler imal kavramı içine girmez.<sup>30</sup> Uyuşturucu madde imalinden söz edebilmek için, maddenin niteliğinde değişiklik olması gerekir. Örneğin kenevir bitkisinin yetiştirilmesi, yapraklarının toplanıp kurutulması, ufalanıp elenmesi, plaka haline getirilmesi imal kavramı içerisinde değerlendirilemeyeceği gibi, uyuşturucu maddenin muhafaza edilmesi için yapılan işlemler de, imal niteliğinde sayılmaz.<sup>31</sup>

Yargıtay, bazı kararlarında yapılan işlemin imal olarak nitelendirilebilmesi için maddenin niteliğinde değişiklik yapılması yanında, bu işlemin basit olup olmadığını da göz önünde tutmuştur. Örnek olarak; esrar tozunun uçmasını ve dökülmesini engelleme amacıyla macun ve hap haline getirilmesini, kenevir bitkisinin sapçık ve yaprakçıklarının toz haline getirilmesini imal olarak nitelendirmemiş, bu işlemlerin basit nitelikte bir işlem olduğunu, maddenin kimyasal niteliğinde değişiklik yapmadığını kabul etmiştir.<sup>32</sup>

Yargıtay konuya ilişkin bir başka kararında; ele geçirilen uyuşturucu madde ile alet ve malzemelerin imale elverişli olup olmadığı hususunda, Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesinden görüş alınması gerektiğini belirtmiştir.<sup>33</sup>

<sup>30</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 645.

<sup>31</sup> Erem, Faruk, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler*, C.3, 3. Baskı, Ankara 1985, s. 170; Günal, s. 88; Kurt, s. 48; Günay, Erhan, *Uygulamalı Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*, Ankara 2005, s. 57; Arslan - Azizağaoğlu, s. 780.

<sup>32</sup> Bu yöndeki kararlar için bkz. Güngör - Kınacı, s. 174; Sevük Yokuş, s. 139.

<sup>33</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2007/15034 esas, 2007/13545 karar sayılı, 02.11.2006 tarihli bir kararı "*Uyuşturucu Maddelere Dair 1961 Tek Sözleşmesi'nin 1. maddesinin 1-n bendinde yer alan, "İmal deyimi: İstihsal 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, 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, kurulması..." şeklindedir. Bkz. Meşe İçtihat ve Mevzuat Bankası, Ver.2.1; Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2006/8720 esas, 2006/12136 karar sayılı, 02.11.2006 tarihli

Yargıtay'ın yapılan işlemin imal olup olmadığı hususunu, basit nitelikte olup olmamasına bağlı tutması eleştiri konusu olmuştur. Ka-naatimizce, Yargıtay'ın yapılan işlemin imal olup olmadığını, işlemin basit veya zorluğuna bağlı olarak değerlendirmesi yerinde değildir. Burada dikkate alınması gereken husus, yapılan işlemin basitliği veya zorluğu değil, kanunda tanımlanan ve suç olarak düzenlenen imalin meydana gelip gelmediğidir. Eğer yapılan işlem, maddenin niteliğini değiştirmiş ve uyuşturucu madde elde edilmişse, imalden söz etmek gerekir. Ayrıca bu kararlarla imal kavramının daraltıldığı, haşhaş ve afyon ekiminin kontrol altına alınamayacağı ileri sürülmüştür.<sup>34</sup> Ancak uyuşturucu madde üretimine yarayan bazı bitkilerin yetiştirilmesi, 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun ve 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun ile ayrıca düzenlenip yaptırım altına alındığından, bu eleştirinin yerinde olmadığı söylenebilir. Ayrıca bu konuda taraf olduğumuz uluslararası sözleşmeler de imal kavramına üretimi dâhil etmemişlerdir.

Öğretide yasa dışı uyuşturucu ticaretinin kökeninde bu maddelerin yasa dışı olarak üretilmesinin ve imal edilmesinin yattığı, özellikle ülkemizin eroin ve esrar gibi maddelerin kaynağı olan bitkilerin yetiştirildiği ve bu maddelerin üretiminin yapıldığı bir yer olduğu gerekçeyle, üretim ile imal arasında bu şekilde ayırım yapılması ve farklı cezaların öngörülmüş olması eleştiri konusu olmuştur.<sup>35</sup>

## b. İthal

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında yaptırıma bağlanan bir diğer seçimlik hareket, uyuşturucu madde ithal etmektir. Kanun koyucu imal fiilinde olduğu gibi, TCK'nın 188. maddesinde ithalin de tanımını yapmamıştır. TBMM Adalet Alt Komisyonunda ithal yerine

---

yayınlanmamış bir diğer kararı "sanıklardan elde edilen uyuşturucu madde, uyuşturucu maddenin imal edildiği iddia edilen yerden elde edilen alet ve malzemeler nazara alınarak sanıklar tarafından uyuşturucu madde imal edilip edilmediği hususunda 14.04.1982 tarih ve 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanununun 7. maddesi ile kurulmuş bulunan Adli Tıp 5. İhtisas Kurulundan mütalaa alınarak suç niteliğinin ve sanıkların hukukî durumlarının tayin ve takdiri gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde uyuşturucu madde imal etmek suçundan hüküm kurulması.." şeklindedir.

<sup>34</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 263. Bu yöndeki kararların isabetli olduğu yönünde bkz. Balcı, s. 127.

<sup>35</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 645.

*ülkeye sokan* ifadesi kullanılmış ise de; Adalet Komisyonunda yapılan eleştiriler sonucunda ifade ithal olarak değiştirilmiş ve bu şekilde kanunlaşmıştır.<sup>36</sup>

Sözlük anlamı itibariyle ithal; içine alma, bir ülkeye başka ülkelerden mal getirme veya satın alma, başka ülkelerden alınan mal anlamlarına gelmektedir.<sup>37</sup> 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesinin tanımlar başlıklı 1. maddesinde, ithal; *uyuşturucu maddelerin bir ülkeden başka bir ülkeye veya aynı ülkenin bir bölgesinden diğer bölgesine nakledilmesi* olarak tanımlanmıştır.<sup>38</sup>

Öğretide, ithalin tanımı konusunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüş, ithali, uyuşturucu maddelerin yasa dışı yollarla Türkiye'ye getirilmesi olarak ifade ederken,<sup>39</sup> başka bir görüş, uyuşturucu maddenin ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak, dışarıdan Türk ülkesine sokulması olarak tanımlamıştır.<sup>40</sup> Bu konuda ifade edilen bir diğer görüşe göre ithal, ülkenin siyasi sınırlarının herhangi bir yerinden uyuşturucu maddelerin sokulması,<sup>41</sup> bir başka görüşe göre ise, uyuşturucu maddenin ruhsatsız veya ruhsata aykırı bir biçimde kaçak olarak ülkeye sokulmasıdır.<sup>42</sup>

Yukarıda belirtilen tanımlardan yola çıkarak *ithal kavramını*, kanunda suçun konusu olarak tanımlamış olan uyuşturucu maddelerin, ruhsatsız veya ruhsata aykırı, yani yasa dışı olarak ülke dışından ülke sınırları içerisine sokulması olarak ifade edebiliriz.<sup>43</sup>

İthal suçunun oluşması bakımından uyuşturucu maddenin kara, deniz veya hava yoluyla ülkeye sokulması önem taşımadığı gibi, söz konusu maddenin taşınmasında otomobil, tren, gemi, uçak gibi araçların kullanılması veya bu türden bir maddenin postaya verilmesi ya

<sup>36</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Balcı, s. 128 vd.

<sup>37</sup> Türkçe Sözlük, s. 733.

<sup>38</sup> 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesinde ithalin tanımı ve kapsamı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Balcı, s. 128 vd.

<sup>39</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 646.

<sup>40</sup> Güngör - Kınacı, s. 175.

<sup>41</sup> Erman - Özek, s. 268.

<sup>42</sup> Bkz. Günal, s. 90; Kurt, s. 49.

<sup>43</sup> Aynı yönde bkz. Arslan - Azizağaoğlu, s. 778.

da yaya olarak getirilmiş olması, insan vücudu üzerinde veya boşluklarında taşınması önemli değildir.<sup>44</sup>

İthal suçu açısından, transit geçişlerde bu suçun oluşup oluşmayacağı hususuna değinmek gerekir. Yargıtay, konuyla ilgili ile vermiş olduğu bir kararında, Türkiye’den transit olarak geçirilen uyuşturucu maddenin Türkiye’de bırakılacağına ilişkin bir delilin bulunmaması halinde, fiilin ithal etme değil, nakletme olacağına karar vermiştir.<sup>45</sup> Öğretide, bu karar doğru olarak değerlendirilmiştir.<sup>46</sup> Biz de bu görüşe katılıyoruz. Failin transit olarak geçirilen uyuşturucu maddeyi ülke içerisine bırakmak istediği açıkça belirlenemiyorsa ve failin bu kastını ortaya çıkarabilecek başka bir delil de bulunamamışsa, ithal suçunun oluşmadığı kabul edilmelidir.<sup>47</sup>

Burada açıklanması gereken bir diğer sorun, uyuşturucu madde kullanan bir failin kendi kişisel ihtiyacı kadar uyuşturucu maddeyi ülkeye ithali durumunda cezai sorumluluğu konusudur. Bu konuda farklı görüşler bulunmaktadır.

Bir görüşe göre; ihraç veya ithal suçlarında önemli olan, bu maddelerin izinsiz olarak ülke dışına çıkarılması veya ülkeye getirilmesidir, ülke sınırlarından geçtikten sonra bu maddenin kullanılması, satılması veya atılmasının bir önemi yoktur.<sup>48</sup>

Bir diğer görüş; ithal edilen uyuşturucu madde miktarının kullanım sınırlarını aşmaması ve failin bu maddeyi kullandığının tespit edilmesi halinde suçun ithal değil, kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma olduğu şeklindedir.<sup>49</sup>

<sup>44</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 646.

<sup>45</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 04.04.1983 tarihinde vermiş olduğu bu karar için bkz. Savaş, Vural - Mollamahmutoğlu, Sadık, *Türk Ceza Kanununun Yorumu*, C.3, Ankara 1998, s. 3482; Arslan - Azizağaoğlu, s. 778.

<sup>46</sup> Bkz. Günal, s. 92; Erman - Özek, s. 269; Güngör - Kınacı, s. 181.

<sup>47</sup> 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Sözleşme’nin 1. maddesinde transit devlet, 4458 sayılı Gümrük Kanunu’nun 84 ila 92. maddeleri arasında transit rejimi düzenlenmiştir. 1961 tarihli Tek Sözleşmesi’nin 32. maddesinde, uluslararası seferler yapan gemi ve hava gemilerinin ilk yardım çantalarında bulunan uyuşturucu maddelerin ilk yardım ve acil olaylar için gerekli miktarda bulundurulması durumunda ithal veya ihraç suçunun oluşmayacağı belirtilmiştir. Bu yönde ayrıntılı bilgi için bkz. Balcı, s. 133.

<sup>48</sup> Günay, 58.

<sup>49</sup> Günal, s. 92; Erman - Özek, s. 268; Güngör - Kınacı, s. 178; Tezcan - Erdem - Önok, s. 646; Ergül, s. 142; Kurt, s. 50.

Yargıtay bazı kararlarında, ikinci görüşe benzer şekilde karar vermiş, ithal veya ihraç edilen uyuşturucu madde miktarının çok az olması ve kullanıcının kişisel ihtiyacı için yeterli miktarı aşmaması durumunda, ithal veya ihraç suçunun değil, bu maddeleri bulundurma suçunun oluşacağını kabul etmiştir.<sup>50</sup> Öğretide de ifade edildiği üzere; ithal, ihraç veya kullanma suçunun ayrımı için failin kastı, kişisel kullanım için ülkeye sokulmuş olup olmadığı, uyuşturucu maddenin miktarı, failin ekonomik durumu, failin uyuşturucu madde bağımlısı olup olmadığı, failin daha önce uyuşturucu madde suçları nedeniyle cezalandırılıp cezalandırılmadığı gibi dışa yansıyan hususların göz önüne alınarak bu konuda karar verilmesi doğru olacaktır.<sup>51</sup> Kanaatimizce, Yargıtay'ın bu yöndeki kararları yerinde olup, aksinin kabulü, failin kast etmediği bir fiilden dolayı cezalandırılması anlamına gelir ki, bu durum ceza adaleti bakımından kabul edilemez.

Gümrük kapısı olan yerlerde ülke dışından getirilen uyuşturucu maddenin gümrük kapılarında saklanmak veya beyan edilmemek suretiyle kaçak olarak ülkeye sokulması ile ithal suçu tamamlanmaktadır.<sup>52</sup> Gümrük kapısı olmayan yerlerde ise, kara sınırları bakımından ülkeye girildiği anda, hava veya deniz sınırları bakımından; ülkenin hava sahasına ve karasularına girildiği anda ithal suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir.<sup>53</sup> TCK'nın 8. maddesinin 2. fıkrasına göre; devletin deniz ve hava savaş araçları, açık denizde ve açık hava tabakasında bulunan diğer deniz ve hava vasıtaları, kıta sahanlığında veya münhasır ekonomik bölgede tesis edilmiş sabit platformlar ülke kavramına dâhil kabul edildiğinden bu araçlara ve platformlara ülke sınırları dışından uyuşturucu bir madde sokulduğunda ithal suçu oluşabilecektir.

Yargıtay, gümrük kapılarında uyuşturucu maddenin gümrük görevlilerine beyan edilmeden önce ele geçirilmesi durumunda eylemin bulundurma veya nakletme, beyandan sonra ele geçirildiği durumlarda tamamlanmış ithal olduğuna karar vermiştir.<sup>54</sup> Kanaatimizce bu ka-

<sup>50</sup> Bu yönde ve aksi yönde kararlar ile eleştirisi hakkında bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 646 vd.; Özel, Cevat, Yargıtay Ceza Daireleri ve Genel Kurul İçtihatları, İstanbul 1988, s. 720 vd.

<sup>51</sup> Bu yönde bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 646.

<sup>52</sup> Bu yöndeki Yargıtay kararları ve ayrıntılı bilgi için bkz. Güngör - Kınacı, s. 177; Balcı, s. 131 vd.

<sup>53</sup> Güngör - Kınacı, s. 176; Kurt, s. 51.

<sup>54</sup> Bu kararlara ayrıntılı olarak teşebbüs kısmında değinilmiştir.

rar isabetli değildir. Failin kastını ve suçun oluşumunu *gümrük görevlilerine beyanda bulunma* gibi kanunda öngörülme-yen bir ölçüte bağlamak hem kanunilik ilkesine aykırıdır hem de suçun manevi unsurunun yanlış yorumlanmasıdır. Ayrıca bu kabul, gümrük kapıları olan ve olmayan yerlerde işlenen suçları birbirinden ayırmakta ve adil olmayan sonuçlara yol açmaktadır. Burada failin davranışlarına ve kastına bakılarak olayın bütün özellikleri değerlendirilmek suretiyle karar verilmelidir.

### c. İhraç

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında yaptırıma bağlanan seçimlik hareketlerden olan ihraç fiili de, imal ve ithal fiillerinde olduğu gibi kanunda açıkça tanımlanmamıştır.

İhraç, sözlük anlamı itibariyle; çıkarma, dışarı atma, yurt dışına mal veya hizmet satma anlamlarına gelmektedir.<sup>55</sup> 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesinin tanımlar başlıklı 1. maddesinde ihraç, *özel anlamı ile birlikte uyuşturucu maddelerin bir ülkeden başka bir ülkeye veya aynı ülkenin bir bölgesinden diğer bölgelerine nakledilmesi* olarak tanımlanmıştır. 1971 tarihli Psikotrop Maddelere İlişkin Sözleşmenin 1. maddesinde ise ihraç, *bir psikotrop maddenin bir ülkeden başka bir ülkeye fiziksel olarak aktarılması* olarak tanımlanmıştır.

Öğretide, ihraç; uyuşturucu bir maddenin yasa dışı yollarla ülke dışına çıkarılması,<sup>56</sup> uyuşturucu maddenin ülke dışına satılması,<sup>57</sup> uyuşturucu maddelerin izinsiz olarak ülke dışına çıkarılması,<sup>58</sup> ruhsatsız veya ruhsata aykırı biçimde Türkiye'den ülke dışına çıkarılması<sup>59</sup> şeklinde tanımlanmıştır.

Uluslararası sözleşmeler ve bu tanımlar dikkate alınarak *ihraç kavramını*; uyuşturucu maddelerin, ruhsatsız veya ruhsata aykırı ve yasa dışı olarak ülke sınırları dışına çıkarılması olarak tanımlayabiliriz.<sup>60</sup>

<sup>55</sup> *Türkçe Sözlük*, s. 686.

<sup>56</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 646.

<sup>57</sup> Soyaslan, Özel, s. 389.

<sup>58</sup> Bakıcı, s. 1574; Ergül, s. 143.

<sup>59</sup> Bkz. Güngör - Kınacı, s. 190; Kurt, s. 52.

<sup>60</sup> Erman - Özek, s. 272; Balcı, s. 135; Arslan - Azizağaoğlu, s. 778.



TCK'nın 188. maddesinde ihraç, imal ve ithal ile birlikte seçimlik olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; imal edilen uyuşturucu maddenin ihraç edilmesi durumunda, iki ayrı suç oluşmayacaktır. 765 sayılı TCK döneminde; bu Kanun'un 403. maddesinin 3. fıkrasındaki hükme göre<sup>61</sup>; uyuşturucu maddeleri ihraç eden fail, aynı zamanda maddeyi imal ve ithal eden ise, faile ihraç suçu yanında ayrıca imal veya ithal suçundan da ceza verilmekteydi. 5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinde ise, bu şekilde bir düzenleme yer almamıştır.

İhraç fiili tamamlandıktan sonra, uyuşturucu maddenin taşındığı gemi veya uçağın batması, kaza yapması ve infilak etmesi gibi durumlar suçun oluşumunu engellemez.<sup>62</sup>

Öğretide, ihraç suçunun oluşması için, uyuşturucu maddenin Türkiye ülkesi sınırlarından dışarıya çıkarılmasına yönelik icrai hareketlerin başlaması ve gümrük kapısı olan yerlerde gümrük kapılarında yetkili memura aykırı bir beyanda bulunulması veya memurdan geçişin saklanması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>63</sup> Gümrük sahasına girmeden önce uyuşturucu maddenin yakalanması durumunda sevk veya nakletme suçunun, gümrük kapılarında yetkili memura gerçeğe aykırı beyanda bulunulduktan sonra, henüz ülke sınırı geçilmeden önce uyuşturucu maddenin ele geçirilmesi durumunda ise ihraca teşebbüs suçunun oluşacağı, ihraç suçunun tamamlanması için maddenin ülkeden çıkarılması gerektiği belirtilmiştir.<sup>64</sup> Bir diğer görüş, gümrük kapısı olmayan yerlerde ihraca teşebbüs suçunun oluşmayacağı da dile getirilmiştir.<sup>65</sup> Yargıtay, konuya ilişkin çeşitli kararlarında, ihraç suçu açısından failin icra hareketlerine başlayıp başlamadığının ve gümrük görevlilerine beyanda bulunulup bulunulmadığının araştırılmasını istemiş, beyanda bulunulmasından önceki durumları tamamlanmış bulundurma ya da nakletme, beyanda bulunulmasından sonraki durumları ise ihraca teşebbüs olarak değerlendirmiştir.<sup>66</sup>

<sup>61</sup> 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 403. maddesinin 3. fıkrası, 06.06.1991 tarih ve 3756 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile değiştirildikten sonra son halini almıştır. Hüküm "*Uyuşturucu maddeleri imal veya ithal ettikten sonra ihraç edenler hakkında 1 numaralı fıkra da gösterilen cezalara da ayrıca hükmolunur.*" şeklindedir.

<sup>62</sup> Balcı, s. 135.

<sup>63</sup> Aynı yönde bkz. Günal, s. 91; Ergül, s. 143; Kurt, s. 50.

<sup>64</sup> Bkz. Güngör - Kınacı, s. 190 vd.

<sup>65</sup> Bkz. Güngör - Kınacı, s. 193.

<sup>66</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2006/13993 esas, 2007/4798 karar sayılı yayınlanmamış bir kararında; "*...Suç konusu uyuşturucu maddenin sanığın gümrük görevlilerine beyan-*

Kanaatimizce, kanun koyucunun ihraç fiilini cezalandırmasındaki amacı, uyuşturucu maddenin ülke sınırlarından fiili olarak çıkarılmasına yönelik eylemleri cezalandırmaktır. Eğer uyuşturucu madde, fiili olarak ülke sınırından çıkarılamamışsa, suçun teşebbüs aşamasında kaldığının kabulü gerekir.<sup>67</sup> Suçun oluşumunu veya teşebbüs aşamasında kalıp kalmadığını kanunda bulunmayan bu gibi ölçütlere bağlamak yerinde değildir. İthal fiilinde olduğu gibi burada da failin davranışlarına ve kastına bakılmalı, olayın bütün özellikleri değerlendirilerek karar verilmelidir.

İhraç fiilinin transit geçişlerde ve failin kendi kişisel kullanımı için işlenmesi halinde, failin cezai sorumluluğuna da değinmek gerekir. Bu konuda ithal fiili ile ilgili olarak yaptığımız açıklamalar ihraç suçu açısından da geçerlidir. Bu açıklamalara göre; transit geçişlerde; failin kastının ihraca yönelik olduğunun tespit edilemediği ve buna ilişkin herhangi bir başka delil de elde edilemediği takdirde, fiili nakletme olarak kabul eden görüşü benimsiyoruz. Failin ihraç ettiği uyuşturucu madde miktarı, kişisel kullanımı için gereken miktarda ise ve failin bu maddeyi kullandığı açıkça anlaşılmışsa, fiil, kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma olarak kabul edilmelidir<sup>68</sup>

---

*da bulunulmasından önce mi, sonra mı ele geçirildiği araştırılarak beyandan sonra ele geçirilmiş olması durumunda; sanık, biri ihraca teşebbüs, diğeri tamamlanmış bulundurma ya da nakletme olmak üzere iki suç işlemiş olacağından, 5237 sayılı TCK' ya göre; a- İhraca teşebbüs suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, b- Tamamlanmış nakletme suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, belirlenen sonuçlardan bu Kanun'un 44. maddesine göre daha ağır olanının saptanması ve buna göre hüküm kurulması gerekirken belirtilen nitelikte somutlaştırma ve karşılaştırma yapılmadan yazılı biçimde karar verilmesi..." şeklinde karar vermiştir. Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 1994/7177 esas, 1994/10222 karar sayılı, 04.07.1994 tarihli bir kararı, "Uyuşturucu maddelerin yurt dışına gönderilmesine tam teşebbüs suçu, sınırdan yurt dışına çıkarılmaya yönelik icrai hareketlerin başlanması ve gümrük kapılarında da durumun yetkili memurlardan saklanması biçiminde oluşacağı sanığın Edirne - Kapıkule oto yolunun turnikelerinde, henüz yurt dışına çıkmaya yönelik hareketleri ve Gümrük Bölgesine girip, Gümrük işlemlerine başlamadan yakalandığı nazara alınmadan TCK'nun 403/5-5. maddeleri ile cezalandırılması yerine yazılı şekilde hüküm kurulması" şeklindedir. Bkz. Meşe İçtihat ve Mevzuat Bankası, Ver.2.1; Aynı yönde verilen diğer kararlar için bkz. Güngör - Kınacı, s. 208 vd.*

<sup>67</sup> Bu konuya ayrıntılı olarak teşebbüs kısmında değinilmiştir.

<sup>68</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 648; Burada ayrıca kontrollü teslimat uygulamasında fail ya da failerin sorumluluğuna değinmek gerekir. 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Sözleşme'nin 1. maddesinde kontrollü teslimat, "sözleşmenin üçüncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan suçların işlenmesine iştirak etmiş olan kişilerin belirlenmesi amacıyla, kaçak veya kaçak olmasında şüphelenilen bir biçimde sevk edilen uyuşturucu veya psikotrop maddelerin bu sözleşmenin eki I ve II numaralı tablolarda kayıtlı maddelerin veya onların yerine geçen maddelerin, ilgili ülkelerin yetkili makamlarının bilgisi ve denetimi altında bir veya birçok ülke itibarıyla

### 3. Manevî Unsur

Uyuşturucu madde imal, ihraç ve ithal suçları, kasten işlenen suçlardandır.<sup>69</sup> Buradaki kast genel kast olduğundan failin fiiline konu maddenin uyuşturucu madde olduğunu bilmesi ve kanunda yer alan hareketleri bilerek ve isteyerek yapması gerekir.<sup>70</sup> Uyuşturucu madde imal, ihraç ve ithal suçları, kanunda özel olarak taksirli hali düzenlenmediğinden taksirle işlenmeye elverişli değildir.<sup>71</sup>

İmal fiili yönünden fail, imal ettiği maddenin uyuşturucu madde olduğunu bilmeli ve imalata yönelik bütün hareketleri bilerek ve isteyerek yapmalıdır.<sup>72</sup> Eğer fail, imal ettiği maddenin uyuşturucu madde olduğunu bilmiyorsa cezai sorumluluğu ortadan kalkar.<sup>73</sup> İthal fiilinde de, failin uyuşturucu maddeyi ithal etmeyi istemesi ve ithale ilişkin hareketleri bilerek ve isteyerek yapması gerekir.<sup>74</sup> Aynı şekilde ihraç fiili yönünden de failin uyuşturucu maddeyi ihraç etmeyi istemesi ve ihraca ilişkin hareketleri bilerek ve isteyerek yapması gerekir.<sup>75</sup>

İmal veya ithal suçunun tamamlanmasından sonra, failin imal veya ithal ettiği uyuşturucu madde ile 188. maddenin 3. fıkrasında düzenlenen suçlardan herhangi birini işlemesi halinde, failin cezai sorumluluğu ne olacaktır?

---

*girişine, geçişine veya çıkışına olanak veren yöntemi ifade eder.” şeklinde tanımlanmıştır. Sözleşme’nin 11. maddesi ise, “1. Taraflar iç hukuk sistemlerinin temel ilkeleri müsaade ettiği takdirde ve olanakları ölçüsünde 1.maddenin 3. fıkrasında belirtilen suçlara iştirak etmiş olan kişileri tespit etmek ve haklarında yasal işlem yapmak amacıyla akdettikleri anlaşma veya düzenlemeler çerçevesinde kontrollü teslimat yönteminin uluslararası düzeyde uygun şekilde kullanılabilmesi için gerekli önlemleri alacaklardır. 2.Kontrollü teslimat yöntemine başvurulması kararı her olay için ayrı ayrı alınacak ve gerektiğinde ilgili Tarafların kazai yetkilerinin kullanılmasına ilişkin mali düzenlemeler ve mutabakatlar göz önünde bulundurulacaktır. 3.Kontrollü teslimatı konusunda anlaşmaya varılmış olan kaçak sevkiyat, ilgili Tarafların onayıyla durdurulup uyuşturucu ve psikotrop maddelerine dokunulmadan veya bunlar tamamen veya kısmen başka maddelerle değiştirildikten sonra yola devam etmesine izin verilebilir.” şeklindedir. Bu düzenlemelere göre kontrollü teslimat durumunda fail ya da failerin sorumluluğunu ihraç olarak değerlendirmek mümkündür.*

<sup>69</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 649.

<sup>70</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 284; Soyaslan, Doğan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Ankara 2005, s. 389.

<sup>71</sup> Arslan - Azizağaoğlu, s. 778.

<sup>72</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 284; Güngör - Kınacı, s. 133; Günal, s. 103.

<sup>73</sup> Bkz. Soyaslan, Genel, s. 389; Artuk - Gökçen - Yenidünya, s. 683.

<sup>74</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 284; Güngör - Kınacı, s. 133; Günal, s. 103.

<sup>75</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 284; Günal, s. 103; Güngör - Kınacı, s. 133.

Yargıtay bir kararında, failin uyuşturucu madde ithal ettikten sonra satışa arz etmesini, iki ayrı fiil olarak kabul ederek, failin hem ithal, hem de satışa arz etme suçundan ayrı ayrı cezalandırılması gerektiğine karar vermiştir.<sup>76</sup> Yargıtay, bir başka kararında; ithal edilen uyuşturucu maddeyi bir süre saklayıp, daha sonra nakleden sanığın, kastının yenilediğinden bahisle hem ithal, hem de nakletme suçlarından ayrı ayrı cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir.<sup>77</sup> Öğretide, failin ithal ettiği uyuşturucuyu satması halinde daha ağır cezayı gerektiren ithal suçuna ilişkin normun, satma suçuna ilişkin normu tükettiği kabul edilerek, bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ilkesi gereğince sadece ithal suçundan cezalandırılması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>78</sup> Yargıtay'ın bu son görüşe uyan kararları da bulunmaktadır.<sup>79</sup>

Kanaatimizce, bu durumlarda birbirinden farklı fiiller söz konusudur. TCK'nın 188. maddesinin 1. ve 3. fıkralarda düzenlenen suçlar, sadece kendi içinde seçimlik suçlardır. Bu husus madde gerekçesinde de açıkça ifade edilmiştir. Kanun koyucu bu fiilleri değişik fıkralarda düzenlemiş, cezaî yaptırımların alt ve üst sınırlarını da farklı olarak belirlemiştir. Kanaatimizce, bu durumda failin imal ve ithal fiiline ilişkin kastından sonra, uyuşturucu maddenin satılmasına yönelik yenilenen bir kastı söz konusu olduğundan, iki ayrı suçun oluştuğunu kabul etmek gerekir. Failin imal veya ithal fiilinden sonra, kastı yenilenmekte ve diğer fiili bu yeni kastla gerçekleştirmektedir. Bu nedenle fail her iki fiilden ayrı ayrı sorumlu tutulmalıdır. İmal veya ithal edilen uyuşturucu maddenin, failin kişisel kullanımı için yeterli miktarda olması ve failin kastının kullanma olduğunun tespit edildiği durumlarda, fai-

<sup>76</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2000/19555 esas, 2001/1092 karar sayılı, 03.04.2001 tarihli kararı için bkz. YKD, C. 27, S. 9, s. 1448.

<sup>77</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2002/27279 esas, 2002/22773 karar sayılı 23.09.2002 tarihli bir kararında; *"Jandarma yapılan duruşmaya, toplanıp karar yerinde tartışılan delillere ve dosya içeriğine uygun gerekçeye göre; yerinde görülmeyen diğer temyiz itirazlarının reddine; ancak: 1 Sanığın; suç konusu uyuşturucu maddeyi yaklaşık bir ay önce yurt dışından izinsiz olarak ithal edip bir süre evinde saklandıktan sonra ithal amacının dışında yenilenen kastla naklederken yakalandığı sabit olmasına nazaran, gerçekleşen iki ayrı eylemin uyuşturucu madde ithal etmek ve uyuşturucu maddeyi nakletmek suçlarını oluşturduğu"* şeklinde karar vermiştir. Bkz. Meşe İçtihat ve Mevzuat Bankası, Ver.2.1; Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 2001/27279 esas, 2002/2277 karar sayılı, 23.09.2002 tarihli bir diğer kararı için bkz. YKD, C. 29, S. 2, s. 315.

<sup>78</sup> Güngör - Kınacı, s. 184.

<sup>79</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2005/17549 esas, 2006/1699 karar sayılı 08.02.2006 tarihli, 2007/6353 esas, 2007/8044 karar sayılı 28.06.2007 tarihli, yayınlanmamış kararlarına içtima başlığı altında değinilecektir.

lin sadece kullanmak için uyuşturucu madde bulundurmak suçundan dolayı cezalandırılacağına ise daha önce değinmiştik.

#### 4. Teşebbüs

Bilindiği üzere teşebbüs, kasıtlı bir suç için icra hareketlerine başlanması ancak icra hareketlerinin tamamlanamaması veya sonucun failin elinde olmayan bir nedenden dolayı gerçekleşmemesidir.<sup>80</sup> Teşebbüs için elverişli bir hareket, bunun için de öncelikle suç fiiline neden olabilecek nitelikte objektif olarak elverişli bir vasıta gerekmektedir.<sup>81</sup> Teşebbüs, TCK'nın 35. maddesinde düzenlenmiş, 765 sayılı TCK'nın 61 ve 62. maddelerinde düzenlenen tam ve eksik teşebbüs ayrımı kaldırılmıştır.

İmal suçunun tamamlanması için, imalin sonuçlanması ve uyuşturucu maddenin elde edilmiş olması gerekir.<sup>82</sup> Failin elinde olmayan herhangi bir nedenle icra hareketleri tamamlanmamışsa ve uyuşturucu madde elde edilememişse suç tamamlanmış olmaz.<sup>83</sup>

Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarında teşebbüs konusunda, değişik görüş ve uygulamalar bulunmaktadır. 765 sayılı TCK

<sup>80</sup> Teşebbüs konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Artuk, Mehmet Emin, *Suçun Özel Görünüm Şekilleri*, Ceza Hukuku El Kitabı, İstanbul 1989, s. 242 vd.; Özbek, Veli Özer, "5237 Sayılı YTKK'nın Teşebbüs ve Kusurluluğa İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", *Kazancı Hukuk Dergisi*, S. 5, s. 16 vd.; Sözüer, Adem, *Suçta Teşebbüs*, İstanbul 1994, s. 1 vd.; Soyaslan, Doğan, *Teşebbüs Suçu*, Ankara 1994, s. 1 vd.; Aydın, Devrim, "Suça Teşebbüs", *AÜHFD*, 2006, S. 1, C.55, s. 85 vd.; Aksoy İpekçioğlu, Pervin, *Suçta Teşebbüs*, Ankara 2009, s. 1 vd.; Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2009, s. 421 vd.

<sup>81</sup> Toroslu, Nevzat, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Ankara 2008, s. 262 vd.; Sözüer, s. 185.

<sup>82</sup> Güngör - Kınacı, s. 169.

<sup>83</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 1992/4262 esas, 1992/7198 karar sayılı, 22.06.1992 tarihli bir kararı, "Yukarıda ifade edildiği gibi, Beşinci İhtisas Kurulu 9.9.1991 günlü kararından evde yakalanan madde ve malzemelerin eroin imaline elverişli ve yeterli olduğu ve fakat fiilen imalata başlanmamış olduğu anlaşılmaktadır. Teşebbüsleri söz edebilmek için icrai hareketlerin başlamış olması lazımdır. Cürmün icrasına başlamak ise cürmün maddi unsurunu teşkil eden veya onun işlenmesine yönelen hareketleri yapmaktır. Sanıklar, suçta elverişli ve yeterli madde ve malzemeleri eve taşımakla, eroin imaline ilişkin kastlarını duraksamaya yer vermeyecek şekilde ortaya koymuş ve fiile yaklaşmış olmaları itibarıyla icraya başlanmış, ne varki elinde olmayan mani sebepler dolayısıyla icra hareketlerini bitirememişlerdir. Bu itibarla eylemleri eksik teşebbüs derecesinde kalmıştır. Sanıkların eylemlerini o şekilde değerlendirerek uyuşturucu madde imaline eksik kalkışmaktan hükümlendirilmeleri gerekirken tam teşebbüs kabulü suretiyle yazılı şekilde cezalandırılmaları" şeklindedir. Bkz. Meşe İçtihat ve Mevzuat Bankası, Ver.2.1. Aynı yönde bkz. Erman - Özek, s. 267.

döneminde, imal suçunun sonucu harekete bitişik bir suç olduğu, bu suça tam teşebbüsün mümkün olmadığı ifade edilmiştir.<sup>84</sup> Ancak yurkarıda açıklandığı üzere, 5237 sayılı TCK'nın 35. maddesi ile eksik-tam teşebbüs ayrımı kaldırıldığından, imal suçunun teşebbüse elverişli bir suç olduğu söylenebilir.<sup>85</sup>

Öğretide, TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasındaki düzenlemeyle, imale teşebbüs niteliğinde sayılabilecek bazı hareketlerin suç olarak tanımlandığı gerekçesiyle, imal suçuna teşebbüs olanağının kalmadığı ileri sürülmüştür.<sup>86</sup>

TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasında suçun maddî konusu, başlı başına uyuşturucu veya uyarıcı etkisi olmayan maddelerdir, bu husus madde gerekçesinde de açıkça belirtilmiştir.<sup>87</sup> Bu fıkrada imalden kastedilen uyuşturucu etkisi olmayan maddelerin uyuşturucu madde imalinde kullanılmasıdır. TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasındaki imalin konusu ise, uyuşturucu maddelerdir.<sup>88</sup> Örneğin imale konu morfinin eroine dönüştürülmesi veya eroinin saflaştırılmasına yönelik hareketlerin tamamlanamaması halinde imale teşebbüs suçunun oluşacağını kabul etmek gerekir. Burada morfin ve eroinin bulundurulmasının TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasında ayrı bir suç olarak düzenlendiği, bu nedenle imale teşebbüs suçunun olmayacağı yönündeki eleştiriye de failin kastına göre cevap verilmelidir. Bu durumda failin kastı, uyuşturucu maddeyi bulundurma değil, uyuşturucu maddenin imalidir. Belirtilen nedenle burada, imale teşebbüs ve bulundurma veya nakletme olmak üzere tamamlanmış iki suç oluşmaktadır. Bu nedenle TCK'nın 44. maddesindeki fikri içtima kurallarına göre daha ağır olan, imale teşebbüs suçundan ceza verilmelidir.

<sup>84</sup> Bkz. Artuk - Gökçen - Yenidünya, s. 738.

<sup>85</sup> Soyaslan, Özel, s. 389.

<sup>86</sup> Tezcan - Erdem - Önok, s. 655.

<sup>87</sup> Gerekçede, "uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmi makamların iznine bağlı olan maddenin ülkeye sokulması, imal edilmesi, satılması, satın alınması, nakledilmesi, depolanması veya ihraç edilmesi, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır. Dikkat edilmelidir ki, bu suçun konusu, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan maddelerdir ve bunlar uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmazlar; ancak bu maddelerin ithal ve imalinin resmi makamların iznine bağlı olması gerekir. Söz konusu suç, seçimlik hareketli bir suçtur ve bu seçimlik hareketlerden birinin gerçekleşmesiyle suç oluşacaktır. Ancak bunlardan birkaçının bir olayda gerçekleşmesi hâlinde bir suçun işlendiğini kabul etmek gerekir" denilmektedir. Bkz. Özgenç, Gazi Şerhi, s. 922 vd.

<sup>88</sup> Güngör - Kınacı, s. 166.

TCK'nın 35. maddesi kapsamında imale teşebbüsten söz edilebilmesi için, doğrudan doğruya icra hareketlerine başlanması gerekir. Buna göre; imal fiili yönünden teşebbüs için, failinin uyuşturucu madde imal edilebilecek bir maddeyi hazır etmesi, uyuşturucu madde imali için elverişli alet ve yöntemle imale başlaması gerekir.<sup>89</sup>

İmal için hazırlanan alet ve malzeme, elverişsiz ise veya hazır edilen maddeden uyuşturucu madde elde etmek mümkün değil ise, işlenemez suç vardır.<sup>90</sup> İmal suçunda hazırlanan maddenin başlı başına uyuşturucu madde olması halinde, tamamlanmış uyuşturucu madde bulundurma suçunun oluşması söz konusu olabilecektir. Fakat, imal hareketine başlanmış ise, bu durumda artık failin kastına önem verilmesi ve fiilin imale teşebbüs olarak kabul edilmesi gerekir.<sup>91</sup> İmal kastı ile elde bulundurulmuş madde, uyuşturucu maddeleri elde etmeye yarayan diğer maddelerden olması durumunda ise, TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasındaki suç oluşacaktır.

İthal fiili, uyuşturucu maddenin ülkeye sokulması ile oluşmaktadır. Fail, çoğu zaman bu fiili gerçekleştirmek için gümrükte birtakım işlemler yapmak durumundadır. Failin gümrük işlemlerini yaptığı sırada uyuşturucu maddenin yakalanması halinde, fiilin teşebbüs aşamasında kalacağını, gümrük işlemlerinin tamamlanmasından sonra uyuşturucu maddenin ele geçirilmesi halinde ise, ithal suçunun tamamlandığını söylemek mümkündür.

İthal fiili yönünden, uyuşturucu maddenin gümrük kapısı olmayan bir yerden ülkeye sokulması durumunda suç tamamlanmış suç olarak kabul edilmelidir. Uyuşturucu maddenin ülke sınırından geçirilirken yakalanması halinde ise, ithale teşebbüs söz konusudur.<sup>92</sup>

Gümrük kapısı olan yerlerde, ithal suçunun tamamlanması açısından değişik görüşler öne sürülmüştür. Bir görüşe göre; ithal edilen uyuşturucu madde, yararlanma imkânı bulunan sahaya girmeden önce, polis veya gümrük memurları tarafından yakalanmışsa, tamamlanmış suç değil, teşebbüs derecesinde kalmış bir ithal suçu söz

<sup>89</sup> Erman - Özek, s. 267.

<sup>90</sup> Bkz. Güngör - Kınacı, s. 169; Erman - Özek, s. 267.

<sup>91</sup> Bu durumda Türk Ceza Kanunu'nun 44. maddesindeki fikri içtima kurallarının uygulanması gerektiği yönünde bkz. Balcı, s. 154; Zafer, s. 116.

<sup>92</sup> Bkz. Güngör - Kınacı, s. 181; Erman - Özek, s. 271; Savaş - Mollamahmutoğlu, C.3, s. 3697.

konusudur.<sup>93</sup> Başka bir görüşe göre, ithal suçu neticesi harekete bitişik bir suç olduğundan ve hareketleri bölümlere ayırmak mümkün olmadığından bu suça teşebbüs mümkün değildir.<sup>94</sup> Diğer bir görüşe göre ise; ithal suçu, uyuşturucu maddenin ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yabancı bir ülkeden ülke içine gümrükten saklanarak veya beyan edilmeyerek sokulması ile tamamlanacaktır. Eğer fail, gümrükten gizlediği uyuşturucu madde ile henüz ülkeye giriş yapmadan gümrük işlemleri sırasında yakalanmışsa, failin davranışlarına bakmak gerekir. Fail gümrüğe getirdiği uyuşturucu maddeyi gümrük işlemleri sırasında beyan ettiği takdirde ithal suçu değil, nakletme veya sevk etme suçu oluşacaktır. Fail getirdiği uyuşturucu maddeyi beyan etmezse, ithal fiili tamamlanacak, beyan aşamasına gelmeden önce bu madde yakalanırsa, fiil ithale teşebbüs olarak değerlendirilecektir.<sup>95</sup>

Yargıtay, bir kısım kararlarında, uyuşturucu maddenin fail tarafından gümrükte beyanda bulunmasından önce mi sonra mı ele geçirildiğinin araştırılmasını istemiş, beyandan önce uyuşturucu maddenin ele geçirilmesi durumunda failin tamamlanmış bulundurma, nakletme veya sevk etme suçundan, beyandan sonra ele geçirilmesi durumunda ise tamamlanmış ithal suçundan cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir.<sup>96</sup>

Kanaatimizce, failin gümrükte uyuşturucu bir maddeyi gizlemek suretiyle aksini beyan edip ülkeye giriş yapmadan ihbar üzerine yakalanması halinde, ithale teşebbüs suçu oluşacaktır.<sup>97</sup> Bu durumda, uyuşturucu maddenin ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yabancı bir ülkeden ülkeye gümrükten saklanarak veya beyan edilmeyerek sokulması ile ithal fiili tamamlanacağından, failin gümrükte yapılan işlemler sırasında yakalanması halinde suçun teşebbüs aşamasında kalacağını kabul etmek gerekir. Failin gümrükte beyanda bulunup bulunmamasının teşebbüs veya tamamlanma açısından ölçüt olarak alınması doğru bir uygulama değildir.

Yargıtay, bir kararında; uyuşturucu maddeyi ülke içine sokmaya yönelik icra hareketlerine başlayıp, uyuşturucu madde yüklü zula-

<sup>93</sup> Günal, s. 94.

<sup>94</sup> Güngör - Kınacı, s. 182.

<sup>95</sup> Kurt, s. 50 vd.

<sup>96</sup> Bu yönde açıklama ve kararlar için bkz. Balcı, s. 155.

<sup>97</sup> Aynı yönde bkz. Ergen, s. 28.



lı bir araç ile gümrüğe gelip pasaport işlemlerine başlayan, pasaportuna Türkiye'ye giriş kaşesi vurulan, daha sonra gümrüğe kaydını yaptırıp aracında yasak madde bulunmadığını beyan eden sanığın triptik ve muayene işlemlerini yaptıktan sonra uyuşturucu maddenin yakalanması durumunda, fail açısından ithal suçunun tamamlandığını kabul etmiştir.<sup>98</sup> Kararda, failin fiilinden geri dönme olasılığının kalmadığı gerekçesiyle ithal fiilinin tamamlandığı ifade edilmiş ise de, yukarıdaki açıklamaya göre bu gerekçenin teşebbüs veya suçun tamamlanması açısından isabetli olmadığını düşünüyoruz.

İthal suçunda olduğu gibi ihrac suçunda da, uyuşturucu maddenin, gümrük kapısı olan veya olmayan bir yerden, ülke sınırlarından dışarıya çıkarılmasıyla suç tamamlanacaktır. Uyuşturucu maddenin ülke sınırdan çıkarılırken yakalanması halinde ise, ihraca teşebbüs sözü konusu olacaktır. Yargıtay da, çeşitli kararlarında, ihrac suçu açısından teşebbüsü kabul etmiş ve failin gümrükteki beyanından sonra ele geçirilen uyuşturucu madde nedeniyle failin ihraca teşebbüs suçundan cezalandırılabileceğini belirtmiştir.<sup>99</sup>

Öğretide, ihrac suçunun teşebbüse elverişli olmadığı, uyuşturucu maddenin ülke sınırlarından dışarı çıkılmasıyla suçun tamamlandığı, ülke sınırından geçilmemiş ise teşebbüsün değil, o aşamaya kadar tamamlanmış fiiller yönünden bulundurma, sevk etme ya da nakletme suçunun oluşacağı ifade edilmiştir.<sup>100</sup>

Kanaatimizce, uyuşturucu maddenin gümrük kapısı olmayan bir sınırdan dışarıya çıkarılırken yakalanması halinde, fiil ihraca teşebbüs olarak kabul edilmelidir. Eğer fiil, o aşamaya kadar tamamlanmış olan bulundurma, sevk etme ya da nakletme olarak kabul edilirse, fail kastetmediği bir fiilden dolayı cezalandırılmış olacaktır. Aynı şekilde

<sup>98</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2000/4130 esas, 2000/5035 karar sayılı, 13.04.2000 tarihli bu yöndeki kararı için bkz. Güngör - Kınacı, s. 187 vd.

<sup>99</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2006/13993 esas, 2007/4791 karar sayılı, 18.04.2007 tarihli yayınlanmamış bir kararında bu husus, " Suç konusu uyuşturucu maddenin sanığın gümrük görevlilerine beyanda bulunulmasından önce mi, sonra mı ele geçirildiği araştırılarak beyandan sonra ele geçirilmiş olması durumunda; sanık, biri ihraca teşebbüs diğeri tamamlanmış bulundurma ya da nakletme olmak üzere iki suç işlemiş olduğundan, 5237 sayılı TCK' ya göre; a-İhraca teşebbüs suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, b- Tamamlanmış nakletme suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, belirlenen sonuçlardan bu Kanun'un 44. maddesine göre daha ağır olanının saptanması ve buna göre hüküm kurulması gerekirken belirtilen nitelikte somutlaştırma ve karşılaştırma yapılmadan yazılı biçimde karar verilmesi," şeklinde açıklanmıştır.

<sup>100</sup> Bu görüş için bkz. Güngör - Kınacı, s. 194; Erman - Özek, s. 271; Kurt, s. 53.

uyuşturucu maddenin gümrük kapısı olan yerlerden ülke dışına çıkarılması sırasında beyan edilmeden yakalanması durumunda da ihraca teşebbüs suçunun olduğu kabul edilmelidir.

Bir görüşe göre; uyuşturucu madde gümrük memurlarına beyan edilmeden önce ele geçirilirse, teşebbüs değil, uyuşturucu madde bulundurma, sevk etme ya da nakletme suçu oluşmakta, beyandan sonra ele geçirilirse ihraca teşebbüs suçu oluşmaktadır.<sup>101</sup>

Yargıtay, bu durumda, ihraca teşebbüs ve tamamlanmış bulundurma veya nakletme olmak üzere iki suçun oluştuğunu, TCK'nın 44. maddesindeki fikri içtima kurallarına göre daha ağır olan suçtan ceza verilmesi gerektiğini kabul etmiştir.<sup>102</sup>

Kanaatimizce, failin gümrük işlemlerini yaptığı sırada uyuşturucu maddenin yakalanması halinde, teşebbüs aşamasında kalmış ihraç suçu, gümrük işlemlerinin tamamlanmasından ve ülke sınırlarından dışarıya çıkılmasından sonra uyuşturucu maddenin ele geçirilmesi halinde ise, tamamlanmış ihraç suçu oluşacaktır. İthal suçunda olduğu

<sup>101</sup> Bkz. Kurt, s. 52; Güngör - Kınacı, s. 194; Savaş - Mollamahmutoğlu, C.3, s. 3697.

<sup>102</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2006/13027 esas, 2007/2185 karar sayılı, 26.02.2007 tarihli yayınlanmamış bir kararı, "Olay yakalama, arama, zapt etme tutanaklarına, sanıkların savunmaları ile incelenen tüm dosya kapsamına göre sanıkların eyleminin ihraca teşebbüs aşamasında kalmış olduğu değerlendirildiğinde, sanıkların biri teşebbüs aşamasında kalan ihraç diğeri tamamlanmış bulundurma ya da nakletme olmak üzere iki suç işlemiş olacaklarından, A) 765 sayılı TCK'ya göre; 1-Eksik teşebbüs aşamasında kalan ihraç suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, 2-Tamamlanmış nakletme suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, B) 5237 sayılı TCK'ya göre; 1- Teşebbüs aşamasında kalan ihraç suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, 2- Tamamlanmış nakletme suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, C) 765 sayılı TCK'ya göre belirlenen sonuçlardan bu kanunun 79. maddesine göre daha ağır olanı ile 5237 sayılı TCK'ya göre belirlenen sonuçlardan bu kanunun 44. maddesine göre daha ağır olanı karşılaştırılarak lehe olan kanunun saptanması ve bu kanuna göre hüküm kurulması gerekirken belirtilen nitelikte somutlaştırma ve karşılaştırma yapılmadan yazılı biçimde karar verilmesi", Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2006/11132 esas, 2006/14997 karar sayılı, 26.12.2006 tarihli yayınlanmamış bir diğer kararı ise "İddia, yapılan çalışmalar sonucunda elde edilen bilgi ve 08.02.2005 tarihli olay, yakalama ve zaptetme tutanağı içerikleri, sanıkların anlatımları, suç konu uyuşturucu maddelerle gümrük sahasında yakalanmış olmaları ve tüm dosya kapsamına göre; sanıkların eylemlerinin uyuşturucu madde ihraca teşebbüs aşamasında kalmış olduğu değerlendirildiğinden; sanıklar biri ihraca teşebbüs diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suç işlemiş olacaklarından, A-765 sayılı TCK'ya göre; 1-İhraca eksik teşebbüs suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, 2-Tamamlanmış nakletme suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, B-5237 sayılı TCK'ya göre; 1-İhraca teşebbüs suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, 2-Tamamlanmış nakletme suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi gerekirken belirtilen nitelikte somutlaştırma ve karşılaştırma yapılmadan yazılı şekilde karar verilmesi," şeklindedir.

gibi gümrükte beyanda bulunup bulunmamanın teşebbüs açısından ölçüt olarak alınması isabetli değildir.

## 5. İştirak

Suç, tek kişi tarafından işlenebileceği gibi birden fazla kişi tarafından da işlenebilir. Niteliği gereği tek bir kişi tarafından işlenebilen suçun, birden fazla kişinin aralarında yaptıkları anlaşma gereği birlikte işlenmesi halinde, failer arasında iştirakin varlığından söz edilir ve bu şekilde işlenen suçlara iştirak halinde işlenen suçlar denilmektedir.<sup>103</sup>

Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının özgülü (mahsus) suç olmaması nedeniyle, bu suçların faili herkes olabilir. İştirak durumlarında, TCK'nın 37 ilâ 41. maddeleri arasında düzenlenen hükümler uygulanacaktır.

Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının genellikle birden fazla kişi tarafından işlendiği hususu göz önüne alındığında, suçun örgüt kapsamında işlenmesi hali dışında bu suçlara iştirak söz konusu olabilecektir. TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasında, uyuşturucu imal, ithal ve ihraç suçlarının, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı ifade edildiğinden, suçun örgüt oluşumu içerisinde işlenmesi halinde iştirak hükümleri yerine bu madde hükümleri uygulanacaktır.

## 6. İçtima

Fail, ceza kanununu birden çok ihlal ettiğinde ve dolayısıyla birden çok suçtan sorumlu olduğunda, suçların içtimaı söz konusu olmaktadır.<sup>104</sup> Bu durum; birden çok fiil ile kanunun aynı hükmünün ihlal edilmesi veya kanunun birden çok hükmünün ihlal edilmesi şeklinde olabileceği gibi, bir fiil ile kanunun birden çok hükmünün ihlal

<sup>103</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Toroslu, 272 vd.; Hafızoğulları, Zeki - Özen, Muharrem, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2010, s. 326; Artuk - Gökçen - Yenidünya, s. 754; Özgenç, İzzet, *Suçta İştirakin Hukukî Esası*, İstanbul 1996; Erem, Faruk, "Suçta İştirak", *AÜHFD*, 1946, S. I, C.3, s. 62 vd.; Aydın, Devrim, *Türk Ceza Hukukunda Suçta İştirak*, Ankara 2009, s. 1 vd.

<sup>104</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. İcel, Kayıhan, *Suçların İçtimaı*, İstanbul, 1972, s. 9 vd.; Toroslu, 310 vd.; Centel - Zafer - Çakmut, s. 496; Demirbaş, s. 622.

edilmesi şeklinde de ortaya çıkabilir. Normal olarak kanunun ihlali sayısınca suç vardır ve her suç için ayrı ceza verilir ve bu cezalar gerçek içtima kurallarına göre belirlenir. Ancak kanun, bazen birden çok ihlali tek suç saymakta ve faile tek bir ceza verilmesini öngörmektedir. Bu türlü hukukî birleşmeler; *bileşik (müekkep) suçu*, *zincirleme (müteselsil) suçu* ve *fikri içtimayı* oluşturmaktadır.

TCK'nın 188. maddesinde düzenlenen uyuşturucu madde imal, ithal, ihraç ve ticareti suçlarının seçimlik hareketli suçlar olduğunu daha önce ifade etmiştik. TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen suçun seçimlik hareketlerinden olan imal, ithal veya ihraçtan yalnızca birinin veya birden fazlasının gerçekleştirilmesi suçun oluşması açısından yeterlidir.

Fail TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen fiillerden birini gerçekleştirdikten sonra, 3. fıkra da öngörülen fiillerden birini gerçekleştirdiğinde, ortada iki ayrı suç bulunmaktadır ve fail her iki suçtan sorumlu olmalıdır. Yani burada, gerçek içtima kuralları uygulanmalıdır.<sup>105</sup> Çünkü TCK'nın 188. maddesinde, her fıkra için öngörülen hareketler kendi içinde seçimliktir, ayrı fıkralardaki hareketler kendi içinde seçimlik değildir. İmal edilen uyuşturucu madde satıldığına, TCK'nın 188. maddesinin hem 1. fıkrası hem de 3. fıkrası ihlal edilmiş olmaktadır.

Bu husus, TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkra gerekçesinde, uyuşturucu madde ticaretine ilişkin çeşitli fiillerin, ayrı bir suç olarak düzenlendiği ve 3. fıkradaki hareketlerin işlenmesiyle meydana gelen bir suçun, bir ve ikinci fıkralara göre ayrı bir suç oluşturacağı şeklinde açıkça ifade edilmiştir.

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen seçimlik fiillerden birden fazlasının aynı zamanda yapılması halinde suçun tek olarak kabul edilebilmesi için suçun konusu olan uyuşturucu maddenin aynı olması gerekir.<sup>106</sup> Örneğin imal edilen uyuşturucu madde ile ihraç edilen uyuşturucu maddenin aynı olmaması halinde iki ayrı suç oluşacaktır.

Öğretide, ithal edilen uyuşturucu maddenin satılması halinde, failin daha ağır cezayı gerektiren ithal suçuna göre sorumlu olması ge-

<sup>105</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 315; Tezcan - Erdem - Önok, s. 644.

<sup>106</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 283; Güngör - Kınacı, s. 665.

rektiği ifade edilmiştir.<sup>107</sup> Yargıtay da, bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ilkesini gerekçe göstererek, failin cezası ağır olan suçtan cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir.<sup>108</sup>

Yukarıda ve teşebbüs konusunu incelerken ifade ettiğimiz gerekçelerle, bu görüşe katılmıyoruz ve Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarının isabetli olmadığını düşünüyoruz. Zira bu şekilde, hem kendi arasında seçimlik olmayan TCK'nın 188. maddesinin 1. ve 3. fıkralarında öngörülen suçlar seçimlik suç haline getirilmekte, hem de failin yenilenen kastı ile işlemiş olduğu diğer suçun cezasız bırakılması söz konusu olmaktadır. Bu durumlarda, TCK'nın 44. maddesinde belirtilen fikri içtima hükümleri yerine gerçek içtima hükümleri uygulanmalıdır.

Fail aynı suç işleme kararı altında, uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları için öngörülen ve seçimlik olarak belirlenen hareketleri birden fazla gerçekleştirdiğinde zincirleme (müteselsil) suç hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı da tartışılmalıdır.<sup>109</sup> Örneğin; fail

<sup>107</sup> Güngör - Kınacı, s. 184.

<sup>108</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2005/17549 esas, 2006/1699 karar sayılı, 08.02.2006 tarihli yayınlanmamış kararı, "19.12.2002 tarihli olay tutanağı içeriğine sanığın savunmasına ve tüm dosya kapsamına göre; sanığın yurt dışından, on gün önce getirdiği suçta konu uyuşturucu maddeyi görevli polis memuruna satmak isterken yakalandığı olayda, daha ağır cezayı gerektiren ithal suçuna ilişkin normun satma suçuna ilişkin normu tükettiğinin ve ithal etmek fiili gerçekleştirilirken ticaret kastının da oluştuğunun kabul edilmesi, bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ilkesi gereğince ithal suçundan cezalandırılması, satmak suçuna ilişkin eylemin cezalandırılmayan sonraki fiiller olduğu kabul edilmekle; aradan geçen süre de nazara alınarak, sanığın ithal fiilinden sonra eyleminin hukukî ve fiili kesintiye uğramadığı, ithal eyleminden sonra satmak suçuna yönelik yenilenen kastının bulunmadığının anlaşılmasına göre; açılan kamu davasının 5271 sayılı CMK'nın 223/7. maddesi ( 1412 sayılı CMUK'nın 253. maddesi) uyarınca reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde satmak suçundan da ayrıca hüküm kurulması," Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2007/6353 esas, 2007/8044 karar sayılı, 28.06.2007 tarihli yayınlanmamış bir diğer kararı "Olay tutanağı, sanık savunmaları ve dosya kapsamından, sanık Feysel'in ismini verdiği ancak kimliği belirlenemeyen İran uyruklu kişinin suçuna iştirak ederek, "uyuşturucu madde ithal etmek" ve sanık Mehmet Erdil ile birlikte "uyuşturucu madde ticareti yapmak" suçlarına ilişkin eylemleri gerçekleştirdiğinin anlaşılması karşısında, daha ağır cezayı gerektiren ve eylemine uyan "uyuşturucu madde ithal etmek" suçundan dolayı cezalandırılması gerekmekte ise de; sanık Feysel'in "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'nın 192/1. maddesinde düzenlenen cezasızlık halinin ortaya çıktığı, bu durum karşısında sanık hakkında "uyuşturucu madde ticareti yapmak" suçundan (suçun işleniş biçimini, suçun işlendiği zaman ve yer, suç konusunun önem ve değeri, meydana gelen tehlikenin failin kasta dayalı kusurunun ağırlığı, güttüğü amaç ve saiki dikkate alınarak) mahkûmiyet kararı verilmesi yerine yazılı şekilde uyuşturucu madde ithal etmek suçundan hüküm kurulması," şeklindedir.

<sup>109</sup> Bkz. Güngör - Kınacı, s. 680 vd.; Tezcan - Erdem - Önok, s. 656 vd.

aynı suç işleme kararı altında uyuşturucu maddeyi önce imal, sonra ithal etmişse, zincirleme suç söz konusu olabilecektir.<sup>110</sup>

Son olarak belirtmek gerekir ki; uyuşturucu madde ticareti suçları, bir başka suçla birlikte de işlenebilir. Örneğin uyuşturucu maddenin imalinden elde ettiği parayı aklamaya yönelik faaliyetlerde bulunan fail, hem uyuşturucu madde imal suçu, hem de kara paranın aklanması suçunu işlemiş olacaktır. Bu tür durumlarda fail, her iki suçtan ayrı ayrı sorumlu olacaktır.<sup>111</sup>

## 7. Yaptırım

TCK'nın 188. maddesinde düzenlenmiş bulunan uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları için kanun koyucu, hem hapis hem de para cezası öngörmüştür. Hapis ve adli para cezaları seçimlik değildir. Ayrıca TCK'nın 189. maddesinde, uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de hükmolunacağı belirtilmiştir.<sup>112</sup>

<sup>110</sup> Bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 656. Bu yönde Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2002/25908 esas, 2002/23368 karar sayılı, 03.10.2002 tarihli yayınlanmamış bir kararı "sanığın 20.07.1998 tarihinde M.Ç.ye bireysel olarak 2,722 gram kokain sattığı, yaklaşık 1 ay sonra 19.08.1998 tarihinde diğer sanık M.N. ile teşekkül halinde 1,34 gram kokaini X muhbirine satarken yakalandığı... böylece aynı suç işleme kararı uyarınca yaklaşık 1 ay ara ile gerçekleştirdiği iki eylemin tümüyle müteselsil suç oluşturduğu dikkate alınarak ...cezaların saptanması gerekirken... iki ayrı suçtan yazılı biçimde hüküm kurulması..." şeklindedir.

<sup>111</sup> Bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 657; Zafer, s. 119; Balcı, s. 201.

<sup>112</sup> Tüzel kişiler hakkında uygulanacak güvenlik tedbirleri Türk Ceza Kanunu'nun 60. maddesinde; "[1] Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet hâlinde, iznin iptaline karar verilir. [2] Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır.[3] Yukarıdaki fıkralar hükümlerinin uygulanmasının işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkarabileceği durumlarda, hâkim bu tedbirlere hükmetmeyebilir[4] Bu madde hükümleri kanunun ayrıca belirttiği hâllerde uygulanır" şeklinde düzenlenmiştir. Tüzel kişi veya kişi toplulukları, temsilcileri aracılığı ile hukuk dünyasında iradelerini açıklarlar, bu nedenle hareket yeteneği sadece gerçek kişilere aittir; gerçek kişilerin davranışlarından tüzel kişileri cezalandırmak mümkün değildir. Tüzel kişilerin cezalandırılmasının ceza hukukundan çıkarılıp idari ceza hukuku alanına taşınarak idari yaptırımlar ile karşılanmasının mevcut hukuk sistemimize ve suç siyasetine uygun düşeceği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Özen, Muharrem, " Türk Ceza Kanunu Tasarısının Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerine Bir Bakış" AÜHFİD, 2003, S. I, C. 52, s. 63 vd.

Uyuşturucu madde imal, ithal veya ihraç suçunun yaptırımını düzenleyen TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrası; *“Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç eden kişi, on yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır”* şeklindedir. TCK'nın 49. maddesine göre; süreli hapis cezası, kanunda aksi belirtilmeyen hâllerde bir aydan az, yirmi yıldan fazla olamaz. TCK'nın 52. maddesine göre ise; adli para cezası, beş günden az ve kanunda aksine hüküm bulunmayan hâllerde 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. 52. maddenin 2. fıkrasında; en az yirmi ve en fazla yüz Türk Lirası olan bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı, kişinin ekonomik ve diğer şahsî hâlleri göz önünde bulundurularak takdir edilir hükmü bulunmaktadır.

TCK'nın 188. maddesinin 1 fıkrasındaki imal, ithal ve ihraç suçları için öngörülen hürriyeti bağlayıcı cezanın alt sınırı, adli para cezasının ise üst sınırı belirtilmiştir. TCK'nın 49. ve 52. maddeleri göz önüne alındığında imal, ithal ve ihraç suçları için *“10 yıldan 20 yıla kadar”* hapis cezası ve *“beş günden yirmi bin güne kadar”* adli para cezasına hükmetmek mümkün olabilecektir.

TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasına göre uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi veya 4. fıkrasına göre suçun maddî konusunun *eroin, kokain, morfin veya baz morfin* olması durumunda verilecek ceza yarı oranında artırılacaktır. Aynı şekilde TCK'nın 188. maddesinin 8. fıkrasına göre bu suçların *tabip, dış tabibi, eczacı, kimyager, veteriner, sağlık memuru, laborant, ebe, hemşire, dış teknisyeni, hastabakıcı, sağlık hizmeti veren, kimyacılıkla veya ecza ticareti ile iştigal eden kişi* tarafından işlenmesi hâlinde de, verilecek ceza yarı oranında artırılacaktır.

Belirtmek gerekir ki, uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının nitelikli halleri için TCK'nın 49. maddesindeki üst sınır geçerli değildir. Bu nedenle TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrası kapsamında suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi veya 4. fıkrasına göre suçun maddî konusunun *eroin, kokain, morfin veya baz morfin* olması veya 8. fıkrasına göre bu suçların *tabip, dış tabibi, eczacı, kimyager, veteriner, sağlık memuru, laborant, ebe, hemşire, dış teknisyeni, has-*

tabakıcı, sağlık hizmeti veren, kimyacılıkla veya ecza ticareti ile iştiğal eden kişi tarafından işlenmesi durumunda, temel ceza tayin edildikten sonra artırım yapılacağından, üst sınır aşılabilecektir.

Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları için öngörülen yaptırımların caydırıcılık açısından yüksek olduğu söylenebilir. Kanun koyucu bu maddelerin toplum için oluşturduğu tehlikeyi göz önüne alarak cezaların alt ve üst sınırını yüksek tutmuş, hâkime cezanın belirlenmesi konusunda geniş bir takdir hakkı tanımıştır.

### 8. Soruşturma ve Kovuşturma

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiş bulunan uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının yargılamasında görevli mahkeme ağır ceza mahkemeleridir.

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un<sup>113</sup> 5328 sayılı Kanun ile değişik 12. maddesine göre; *"Kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m.148), irtikap (m. 250/1 ve 2), resmi belgede sahtecilik (m.204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflas (m. 161) suçları ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir"*.

TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiş bulunan uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarında yetkili mahkeme, 5. fıkrada düzenlenen uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâli hariç olmak üzere, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 12. maddesinde belirtildiği şekilde *"suçun işlendiği yer"* mahkemesidir. Suçun işlendiği yer belli değilse, yetkili mahkemeyi CMK'nın özel yetkiyi düzenleyen 13. maddesine göre tespit etmek gerekir. Bu maddeye göre; suçun işlendiği yer belli değilse, şüpheli veya sanığın yakalandığı yer, şüpheli veya sanık yakalanmamışsa yerleşim yeri mahkemesi, şüpheli veya sanığın Türkiye'de yerleşim yeri yoksa Türkiye'de en son adresinin bulunduğu yer mahkemesi, mahkemenin bu şekilde belirlen-

<sup>113</sup> RG, T. 07.10.2004, S. 25606.



mesi olanağı yoksa ilk usul işleminin yapıldığı yer mahkemesi yetkili olacaktır.

İhraç ve ithal suçu açısından suçun işlendiği yer, uyuşturucu maddenin Türkiye'den dışarı çıkarıldığı veya sokulduğu sınırın bulunduğu yerdir.<sup>114</sup>

TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasında, uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâli düzenlenmiştir. Bu suçların bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde CMK'nın 250. maddesinin 1. fıkrasının a bendine göre; görevli ve yetkili mahkeme, Adalet Bakanlığı'nın teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemeleridir.

Kanaatimizce toplum için tehlikeliliği ve sayısı gün geçtikçe artan uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları ile bu maddelerin ticareti suçları için ihtisas mahkemelerinin kurulması gerekmektedir.

TCK, 13. maddesinin 1. fıkrasının e bendinde; uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç ile ticareti suçlarının, vatandaş veya yabancı tarafından yabancı ülkede işlenmesi hâlinde Türk kanunlarının uygulanacağını belirttiikten sonra 2. fıkrasında; bu suçlardan dolayı Türkiye'de yargılama yapılmasının Adalet Bakanının talebine bağlı olduğunu belirtmiştir.<sup>115</sup> Benzer bir hüküm 765 sayılı TCK'nın 4. maddesinde yer almıştır.<sup>116</sup>

Ülke dışında işlenen uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarında yetki, CMK'nın 14. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; yabancı ülkede işlenen ve kanun hükümleri uyarınca Türkiye'de

<sup>114</sup> Güngör - Kınacı, s. 784.

<sup>115</sup> 29/06/2005 tarihli 5377 Sayılı Kanunun 3.maddesi ile TCK'nın 13. maddesine 2. fıkra olarak "*İkinci Kitap, Dördüncü Kısım altındaki Üçüncü, Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerde yer alanlar hariç; birinci fıkra kapsamına giren suçlardan dolayı Türkiye'de yargılama yapılması, Adalet Bakanının talebine bağlıdır.*" ifadesi eklenmiştir. Öğretide, bu fıkra eklenmeden önce Türkiye'nin altından kalkamayacağı bir yük ile karşı karşıya kaldığı ifade edilmiştir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 641 vd.

<sup>116</sup> 06.06.1991 tarihli 3756 sayılı Kanun'un 1.maddesi ile değiştirilen 765 sayılı TCK'nın 4. maddesinin 15.04.1987 tarihli 3354 sayılı Kanun ile değişik önceki halinin uygulamada meydana getirdiği sıkıntılar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 641 vd.

soruşturulması ve kovuşturulması gereken suçlarda yetki, 13. maddenin birinci ve ikinci fıkralarına göre belirlenecektir. Bu genel kuralın yanında; Cumhuriyet savcısının, şüphelinin veya sanığın istemi üzerine Yargıtay, suçun işlendiği yere daha yakın olan yer mahkemesine yetki verebilir. Ayrıca bu gibi suçlarda şüpheli veya sanık Türkiye’de yakalanmamış, yerleşmemiş veya adresi yoksa yetkili mahkeme, Adalet Bakanının istemi ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının başvurusu üzerine Yargıtay tarafından belirlenecektir. Yabancı ülkelerde bulunup da diplomatik bağışıklıktan yararlanan Türk kamu görevlilerinin işledikleri suçlardan dolayı yetkili mahkeme, Ankara mahkemesi olarak belirtilmiştir.

Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları, açık denizlerde veya yabancı liman ve karasularında Türk bayrağı taşıyan deniz ve hava ulaşım araçlarında işlenmişse, yetkili mahkeme CMK’nun 15. maddesine göre, geminin ilk uğradığı Türk limanında veya bağlama limanında bulunan mahkemedir.

Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları ile ilgili yargılama usulü; 765 sayılı TCK döneminde, 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun’un 27. maddesi yollamasıyla 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun<sup>117</sup> hükümlerine göre yapılmaktaydı. 1918 sayılı Kanun yerine önce 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu,<sup>118</sup> bu kanunun yerine ise 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu<sup>119</sup> yürürlüğe girmiştir. 5607 sayılı Kanun’un geçici 1. maddesinde, diğer kanunlardan 1918 sayılı Kanun’a yapılan atıfların bu kanuna yapılmış sayılacağı ifade edilmiş ve uyuşturucu madde imal ve ticareti suçları ile ilgili yargılama usulünün 5607 sayılı Kanun’a göre yapılacağı belirtilmiştir. Ancak 5607 sayılı Kanun’da yargılama usulüne ilişkin bir düzenleme olmadığı gibi, yargılama usulüne ilişkin Kaçakçılık Kanunu’na atıf yapan 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun’un 27. maddesi 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer

<sup>117</sup> RG, T. 12.01.1932, S. 2000. 19/07/2003 tarih ve 25173 sayılı RG’de yayımlanan, 10/07/2003 kabul tarihli 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu’nun 38. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

<sup>118</sup> RG, T. 19.07.2003, S. 25173. 31/03/2007 tarih ve 26479 sayılı RG’de yayımlanan 21/03/2007 tarih ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu’nun 25. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

<sup>119</sup> RG, T. 31.03.2007, S. 26479.

Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un<sup>120</sup> 578. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

Bu açıklamalara göre; uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçları ile ilgili yargılama usulü, bu suçların TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâli hariç olmak üzere genel hükümlere tabidir. Uyuşturucu madde imal, ithal ve ihraç suçlarının suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, kanun koyucu CMK'da özel bir yargılama usulü öngörmüştür. CMK'nın 251. maddesinde soruşturma, 252. maddesinde ise kovuşturma ile ilgili usuller belirtilmiştir. 252. maddede; bu suçların acele işlerden sayılacağı ve bunlarla ilgili davalara adli tatilde de bakılacağı belirtildikten sonra, yargılama usulüne ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

## 9. Mahsup

TCK'nın 188. maddesinin 2. fıkrasında, *“Uyuşturucu veya uyarıcı 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 edilir.”* hükmüyle mahsup konusunda düzenleme yapılmıştır. Bu hükmün konulmasındaki amaç; failin aynı fiil nedeniyle iki defa cezalandırılmasının önüne geçmek ve *“non bis in idem”* kuralına geçerlik kazandırmaktır.<sup>121</sup>

Bu şekilde çağdaş ceza ve ceza muhakemesi hukuku prensiplerine uygun olarak bir suçun faili aynı suçtan dolayı iki defa cezalandırılmayarak ortaya çıkması muhtemel mağduriyetler önlenmiş olmaktadır.<sup>122</sup>

Maddede, fail tarafından ihraç edilen uyuşturucu maddenin götürüldüğü ülke açısından ithal suçunu oluşturduğu, bu sebeple o ülkede fail açısından uyuşturucu madde ithali suçundan yargılama yapıp hükmolunan cezanın infaz edilen kısmının, Türkiye’de ihraç suçundan hükmonulacak cezadan indirilmesi öngörülmüştür.

<sup>120</sup> RG, T. 08.02.2008, S. 26781.

<sup>121</sup> Bkz. Erman - Özek, s. 318.

<sup>122</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Tezcan - Erdem - Önok, s. 657.

Mahsubun yapılabilmesi için; failin uyuşturucu madde ihraç etmesi, uyuşturucu madde ihraç edilen ülkenin bu fiili ithal olarak nitelendirmesi ve faile bu suçtan dolayı ceza vermesi, bu cezanın infaz edilmesi veya infazına başlanması ve son olarak failin ülkemizde ihraç suçundan dolayı mahkûm olması gerekir. Bu şartlardan herhangi birinin gerçekleşmemesi halinde bu hüküm uygulanmaz.

Yabancı ülkede hükmedilen cezanın, Türkiye’de infazı mümkün olmayan (kırbaç cezası, el kesme gibi) bir ceza olması durumunda da mahsup mümkün değildir.<sup>123</sup>

TCK’nın 188. maddesinin 2. fıkrasındaki anlatım biçiminden ve gerekçesinden mahsubun yapılması için, Türkiye’den ihraç edilen uyuşturucu maddenin, diğer ülke açısından ithal olarak kabul edilmesi ve ithal suçu nedeniyle bir ceza verilmesi ve infaz edilmesi gibi bir sonuç çıkmaktadır. 765 sayılı TCK’nın 403/4. maddesinde ise bu şekilde bir sınırlandırma bulunmamaktaydı.

Madde metninin hazırlandığı aşamada, TBMM Adalet Alt Komisyonu’nda bu görüşmeler sırasında, bu düzenlemenin isabetli olmadığı ve failin aynı fiil nedeniyle iki kez cezalandırılacağı ifade edilmiştir.<sup>124</sup>

Biz, mahsup konusunda uyuşturucu madde ithal edilen ülkenin bu suçlara ilişkin düzenlemeleri açısından bir değerlendirme yapılmasının zorunlu olduğunu düşünüyoruz. Uyuşturucu madde ithal edilen ülkenin ceza hukuku mevzuatında, ithal suçunun karşılığı olarak bir ceza öngörülmüşse, bu durumda mahsup için bir sorun olmayacaktır. Failin o ülkede ithal suçundan dolayı aldığı cezanın infaz edilen kısmı, Türkiye’deki ihraç suçundan aldığı cezadan mahsup edilecektir. Fakat uyuşturucu madde ithal edilen ülkenin ceza hukuku mevzuatında, failin bu fiili ithal olarak düzenlenmemişse, bu durumda failin ne şekilde cezalandırıldığına bakılması gerekir. Eğer o ülkenin ceza kanunlarında ithal fiilinin karşılığı olarak düzenlenen bir suç varsa, bu suçun cezasının infaz edilen kısmı, ülkemizde işlenmiş olan ihraç suçunun cezasından indirilmelidir. Bu kabulün ceza adaleti açısından uygun olacağını düşünüyoruz.

<sup>123</sup> Kurt, s. 82.

<sup>124</sup> Bu madde üzerinde komisyon çalışmalarındaki tartışmalar için bkz. Güney, Niyazi - Özdemir, Kenan - Balo, Yusuf Solmaz, *Gerekçe ve Tutanaklarla Karşılaştırmalı Yeni Türk Ceza Kanunu*, Ankara 2005, s. 519.

TCK'nın cezadan mahsup başlığını taşıyan 16. maddesinde, "Nerede işlenmiş olursa olsun bir suçtan dolayı, yabancı ülkede gözaltında, gözlem altında, tutuklulukta veya hükümlülükte geçen süre, aynı suçtan dolayı Türkiye'de verilecek cezadan mahsup edilir" denilmektedir. Buna göre; ülkemiz açısından ihraç olarak kabul edilen suç, diğer ülke açısından ithal, nakil veya başka bir suç olarak düzenlenmiş olsa dahi, TCK'nın 188. maddesinin 2. fıkrasındaki hükmün geniş yorumlanması ve uyuşturucu madde ihraç suçundan dolayı, maddenin ithal edildiği ülkenin ceza kanunlarına göre verilen bir hüküm ve cezanın infazının, mahsubun yapılması açısından yeterli kabul edilmesi gerekmektedir. Ancak şunu belirtmek gerekir ki; bu durum sadece ülkemiz açısından ihraç olarak kabul edilen fiilin diğer ülke tarafından düzenlenişine ilişkin olarak düşünülmelidir. Örneğin fail ülkemizden ihraç ettiği uyuşturucu maddeyi diğer ülkede ihraç fiilinden ayrı ve bağımsız bir kasitle satar veya başka bir suça konu ederse ortada iki ayrı suç olduğundan mahsup uygulanmamalıdır.

## 10. Özel Kanunlardaki Hükümler

Uyuşturucu maddelerin kaynağı olan bitkilerin ekimini, bu bitkilerden uyuşturucu madde üretimi ve imalini, bu maddelerin kaçakçılığını, ticaretini ve kullanımını denetleyici ve yasaklayıcı birçok yasal düzenleme yapılmıştır. Ülkemizde bu düzenlemeler, TCK'da yer alan hükümler yanında birçok özel kanun çıkarılarak yapılmış, doğal uyuşturucu olarak adlandırılan bazı bitkilerin ekimi, izin usulleri ve buna ilişkin yasaklamalar, özellikle 2313 ve 3298 sayılı kanunlarda yer almıştır.

Doğal uyuşturucu olarak adlandırılan bitkiler yanında uyuşturucu madde içeren bazı ilaçların kötüye kullanımına ilişkin olarak da çeşitli düzenlemeler yapılmış, eczacılık kurallarına göre hazırlanarak satılan bu tür ilaçların üretimi, pazarlanması, ihracı, ithali ve tüketimi konularında çeşitli kurallar konulmuştur. Çünkü uyuşturucu madde suçlarının konusu olan maddelerin bir kısmını, bu tür ilaçlar oluşturmaktadır. Özellikle psikiyatride bazı ruhsal rahatsızlıkların tedavisinde yararlanan bu ilaçların kullanımı denetime tabi tutulmuş, Sağlık Bakanlığı tarafından bu tür ilaçların eczanelerde satılması kırmızı ve yeşil reçeteye bağlanmıştır. 1985 yılından itibaren uyuşturucu madde ve müstahzarları için *kırmızı*, 1986 yılından itibaren psikotrop madde

ve müstahzarları için *yeşil reçete* sistemi uygulamasına başlanmış, bu uygulama halen devam etmektedir. 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun, 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu, 984 sayılı Ecza Ticarethaneleriyle Sanat ve Ziraat İşlerinde Kullanılan Zehirli, Müessir ve Uyuşturucu Maddelerin Satıldığı Dükkânlara Mahsus Kanun, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun,<sup>125</sup> bu ilaçlar konusunda yasal düzenlemeler içermektedir.

### a. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun

1933 yılında yürürlüğe giren 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un<sup>126</sup> 23, 24, 25 ve ek 1. maddelerinde, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile değişiklikler yapılmış, 27, 28 ve 29. maddeler yürürlükten kaldırılmıştır. 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanunun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik 21.11.1982 tarihinde, Kenevir Ekimi ve Kontrolü Hakkındaki Yönetmelik ise, 21.10.1990 tarihinde *Resmi Gazete*'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

2313 sayılı Kanun'un 1. maddesinde; bazı uyuşturucu maddeler sayıldıktan sonra, 19. maddesinde; zararlı ve alışkanlık yaptığı tespit edilen maddelerin Bakanlar Kurulu kararıyla kanun kapsamına alınacağı, bu maddelerin imali, ithali ve ihracının Sağlık Bakanlığı'nın denetiminde olduğu ifade edilmiştir.

2313 sayılı Kanun'un 2 ve 3. maddelerinde; afyon, afyon türevleri ile esrar elde etmek için kenevir ekme ve her ne şekilde olursa olsun esrar ithali ve ihracı ve satışı yasaklanmıştır. Kanun'un 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 13. maddelerinde; bazı uyuşturucu maddelerin yalnızca devlet kontrolünde bulunan tekel idaresince imal, ithal veya ihraç edile-

<sup>125</sup> Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanun'un 171. maddesi ile değiştirilen 43. maddesine göre; zehirli veya kimyevi maddelerle tıbbî ecza ve müstahzarların müsaadesiz satılması yasaktır, bunları müsaadesiz satan veya satmak üzere dükkânında bulunduranlar hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 193. maddesi uygulanacaktır. Kanunun değiştirilmeden önceki 43. maddesinde; 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 409. maddesinin uygulanacağı belirtilmişti.

<sup>126</sup> RG, T. 12.06.1933, S. 2435.

bileceği, bunlara ilişkin izinlerin Sağlık Bakanlığı tarafından verileceği belirtilmiştir. Kanun'un 23. maddesinde, kenevir ekiminin Tarım Bakanlığı'nın iznine bağlı olduğu belirtilerek bu izne aykırılık halinde uygulanacak yaptırımlar düzenlenmiştir.

2313 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin 1. fıkrasında, 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psicotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne Ek I ve II numaralı tablolar ile bu tabloların değişikliklerinde yer alan maddelerin imali, ithali ve ihracı, nakli, bulundurulması, alımı ve satımının Sağlık Bakanlığı'nın iznine tabi olduğu belirtildikten sonra, 3. ve 4. fıkralarında cezai müeyyideler düzenlenmiştir.

Esrar elde etmek için kenevir ekilmesi suçunu düzenleyen 2313 sayılı Kanun'un 5728 sayılı Kanun ile değişik 23. maddesinin 5. fıkrası; *"Münhasıran esrar elde etmek amacıyla kenevir ekimi yapan kişi bir yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu madde kapsamında ekim yapma ibaresinden, tohumun toprağa ekilmesinden ürünün hasadına kadarki süreç anlaşılır."* hükmünü içermektedir.

Kenevir; saplarından lif, kağıt ve yakacak ham maddesi, tohumlarından ise yağ elde edilen bir bitki olduğundan, ülkemizin bazı bölgelerinde izinli olarak üretimine imkân tanınmakla birlikte, içeriğinde herhangi bir işleme tabi tutulmasa bile esrarın etken maddesi olan delta-9-tetrahidrocannabinol bulunması nedeniyle, esrar elde etmek amacıyla da ekilmektedir. Bu nedenle kanun koyucu, bu bitkinin uyuşturucu madde olan esrar elde etmek amacıyla ekilmesini yasaklamış ve ceza yaptırımı getirmiştir.

Esrar elde etmek için kenevir ekilmesi suçunun maddî unsuru, izinsiz kenevir ekilmesidir. Suçun manevi unsuru, esrar elde etme amacını taşıyan özel kasttır. Esrar elde etmek amacıyla kenevir eken fail, yetiştirdiği keneviri tamamen veya kısmen sökmüşse; esrar elde etmek amacıyla kenevir ekmekten sorumlu olacağı gibi, kasta göre kullanmak için uyuşturucu madde bulundurmaktan suçundan (TCK m.191) veya uyuşturucu madde bulundurmaktan suçundan da (TCK m.188/3) sorumlu olabilecektir.<sup>127</sup> Esrar elde etmek amacıyla kenevir

<sup>127</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2006/4978 esas, 2008/1717 karar sayılı, 04.02.2008 tarihli yayınlanmamış bir kararı *"İzinsiz kenevir ekmek ve kullanmak için esrar bulundurmaktan fiillerinin iki ayrı suçu oluşturduğu; sanıkların yetiştirdikleri kenevirlerin 81 kök olması, 9 kökünü söküp kurumaya bırakmaları ve kriminal polis laboratuvarı"*

ekme suçu, kenevir tohumunun toprağa ekilmesiyle tamamlanır. Suça teşebbüs mümkün olup, ekim için hazırlık yapıldığı aşamada, örneğin; tohum bulunmuş, tarla ekime hazır hale getirilmiş ancak ekime henüz başlanmamış ise, suç teşebbüs aşamasında kalmış sayılmalıdır.<sup>128</sup>

2313 sayılı Kanun'un 5728 sayılı Kanun ile 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 Kanununun 188 inci maddesine göre cezalandırılır."* hükmü bulunmaktadır.

Bu maddenin 1. fıkrasında belirtilen ve suçun konusunu oluşturan maddeler, 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne Ek I ve II numaralı tablolar ile bu tabloların değişikliklerinde yer alan maddelerdir.<sup>129</sup> Bu duruma göre; uyuşturucu madde imalatında kullanılan bu maddelerin imali, ithali veya ihracı, nakli, bulundurulması, satın alınması ve satılması halinde, TCK'nın 188. maddesine göre sorumluluk söz konusu olacaktır.<sup>130</sup> Bu hükümler göz önüne alındığında; 2313 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin 4. fıkrasına aykırılık TCK'nın 188. maddenin 7. fıkrasına karşılık gelmektedir. Bu husus, TCK'nın 188. madde-

---

*tarafından düzenlenen raporda kenevirlerin tamamından net 1344 gram esrar elde edileceğinin belirtilmesi, bu miktar esrarın kullanma sınırlarının üzerinde bulunması nedeniyle, sanıkların kenevirleri, elde edecekleri esrarı kullanmak için yetiştirdikleri kabul edilemeyeceğinden..."* şeklindedir. Bu yönde ayrıca bkz. Kurt, s. 305.; Güngör - Kınacı, s. 903.

<sup>128</sup> Kurt, s. 305; Balcı, s. 50.

<sup>129</sup> Tablo I'de yer alan maddeler; Ephedrine, Ergometrine, Ergotamine, Lysergic acid, I-phenyl-2-propanone, Pseudoephedrine ile varsa tuzlarıdır. Tablo II'de yer alan maddeler ise; Acetic anhydride, Acetone, Anthranilic acid, Ethyl Ether, Phenylacetic acid, Piperidine ile varsa tuzlarıdır. Bu tablolarda değişiklik yapıldığı takdirde, tablolara eklenen yeni maddeler değişikliğin Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihten itibaren suçun maddi konusunu oluşturacaktır. Bkz. Güngör - Kınacı, s. 944.

<sup>130</sup> 08.02.2008 tarih ve 26781 S. R.G. de yayımlanan 23.01.2008 tarih ve 5728 sayılı Kanun'un 80. maddesi ile değiştirilen fıkra metni *"Üçüncü fıkrada belirtilen suçların, uyuşturucu veya psikotrop maddelerin imalatında kullanılmak amacıyla veya kullanılacağını bilerek işlenmesi halinde faile, eylemleri daha ağır bir cezayı gerektiren suçu oluşturmadığı takdirde, iki seneden dört seneye kadar ağır hapis cezası verilir. Uyuşturucu ve psikotrop maddelerin imalinde kullanılmak amacıyla veya kullanılacağını bilerek gerekli teçhizat ve sair malzemeyi imal, ithal ve ihraç edenler, nakledenler veya bulunduranlar, alanlar veya satanlar hakkında da aynı cezaya hükmolunur."* şeklindeydi.



sinin TBMM Adalet Alt Komisyonu'nda görüşülmesi sırasında da ifade edilmiştir.<sup>131</sup>

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. maddesi değiştirilerek fıkra bugünkü halini almış ve TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrası ile uyumlu hale getirilmiştir.

### b. 3298 Sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun

1986 tarihinde yürürlüğe giren 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun<sup>132</sup> toplam yedi maddeden ibaret olup 4. maddesinde 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile önemli değişiklikler yapılmıştır.

Kanun'un 1. maddesinde; bazı uyuşturucu maddeler sayıldıktan sonra, bu maddelerin alımı, satımı, imali, ithali ve ihracının; Bakanlar Kurulu'nun tespit edeceği esaslara göre yürütüleceği, zararlı ve alışkanlık yaptığı Sağlık Bakanlığınca tespit edilen tabii ve sentetik maddelerin de, bu Bakanlığın teklifi ve Bakanlar Kurulu kararıyla kanun kapsamına alınacağı ifade edilmiştir.

3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'un 2. maddesinde ise; 1. maddede sayılan bitkilerin ekiminin izne bağlı olduğu, haşhaş ve haşhaş kapsülünün ekim yerlerinin Bakanlar Kurulunca belirleneceği belirtilmiştir. Kanun'un 4. maddesinde; 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 düzenlenmiş ve bazı fiiller hakkında yaptırımlar öngörülmüştür.

3298 sayılı Kanun'un 5728 sayılı Kanun ile değişik 4. maddesi; "[1] Ham afyon, hazırlanmış afyon, tıbbî afyon ve bunların müstahzarları Türk Ceza Kanununun uygulanmasında uyuşturucu maddelerden sayılır. [2]İzin-

<sup>131</sup> Maddenin hazırlık aşamasında 7. fıkradaki suçun 2313 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinde çok daha ayrıntılı biçimde düzenlendiği, bu nedenle bu fıkradaki suçla ilgili olarak, ek 1. madde dikkate alınarak düzenlenme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Güney - Özdemir - Balo, s. 521.

<sup>132</sup> RG, T. 19.06.1986, S. 19139.

siz olarak haşhaş ekimi yapan kişi bir yıldan beş yıla kadar hapis ve adlî para cezası ile cezalandırılır. Bu madde kapsamında ekim yapma ibaresinden, tohumun toprağa ekilmesinden ürünün hasadına kadarki süreç anlaşılır. [3]İzin almış olmakla birlikte, bilerek belgesinde belirtilen alandan fazla yerde veya izin belgesinde kayıtlı yerden başka yerde haşhaş ekimi yapan kişi altı aydan üç yıla kadar hapis ve adlî para cezası ile cezalandırılır. [4]İzinsiz ham afyon üretenler, Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre cezalandırılır. [5]İzin belgesinde tespit edilen miktardan az ham afyon veya kapsül teslim eden üreticilere, fül suç oluşturmadığı takdirde, mahallî mülkî amir tarafından eksik teslim edilen miktarların teslim anındaki baş alım fiyatının iki misli kadar idarî para cezası verilir. [6]Kontrol ve denetim görevini yerine getirmeyen muhtarlar ve kolluk görevlileri, Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre cezalandırılır." hükmünü içermektedir.

Burada iki ayrı suç düzenlenmiştir. Birincisi, izinsiz haşhaş ekimi yapma, ikincisi ise, izin almış olmakla beraber bilerek belgesinde belirtilen alandan fazla yerde veya izin belgesinde kayıtlı yerden başka bir yerde haşhaş ekimi yapılmasıdır.<sup>133</sup>

İzinsiz veya izne aykırı haşhaş ekimi suçunun maddî konusu, afyon elde etmeye yarayan haşhaş bitkisidir. İzinsiz veya izne aykırı haşhaş ekimi suçu, haşhaş tohumunun toprağa ekilmesiyle tamamlanır. Bu suça teşebbüs mümkün olup, ekim için hazırlık yapıldığı aşamada örneğin, tohum bulunmuş, tarla ekime hazır hale getirilmiş ancak ekime henüz başlanmamış ise suç teşebbüs aşamasında kalmış sayılmalıdır.

İzinsiz veya izne aykırı haşhaş ekimi yapılarak bitki yetiştikten sonra kapsülünden ham afyon elde edildiği takdirde, fail hem izinsiz haşhaş ekimi suçundan, hem de izinsiz ham afyon üretme suçundan ayrı ayrı sorumlu olur.<sup>134</sup> Ham afyonu, hazırlanmış veya tıbbi af-

<sup>133</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 22.03.2002 tarihli, 2002/2410 esas, 2002/3627 karar sayılı kararı, "3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanununun 1.maddesi gereği afyon ve uyuşturucu maddelerinin elde edildiği bitkilerin ekimi ve araştırmasının izne tabi olduğu ve Bakanlar Kurulunca Afyon ili ve tüm ilçelerinde haşhaş ekiminin izne tabi olduğuna dair karar verildiği, anılan yasanın 4/2. maddesi uyarınca haşhaş ekim bölgesinde izinsiz haşhaş ekimi yapmanın yasaklandığı ancak sanığın ekim izin belgesi almaksızın haşhaş ekimi yaptığı cihetle haşhaş bitkilerinin bulunduğu yer, ekim şekli ve miktarı itibarıyla suçun oluştuğu gözetilerek izinsiz haşhaş bitkisini eken ve yetiştiren sanığın atılı suçtan cezalandırılması yerine yazılı şekilde hüküm kurulması..." şeklindedir. Bkz. Meşe İçtihat ve Mevzuat Bankası, Ver.2.1.

<sup>134</sup> Kurt, s. 318.

yon haline getirenler ile bunları ithal veya ihraç edenler TCK'nun 188 maddesinin 1. fıkrasına göre, bulunduranlar, satışa arz edenler, satanlar, satın alanlar, kabul edenler, başkalarına verenler, depolayanlar, sevk veya nakledenler ise TCK'nun 188. maddesinin 3. fıkrasına göre cezalandırılacaktır.<sup>135</sup> Ancak imal fiili açıklanırken belirttiğimiz üzere, haşhaş bitkisinin kapsülünden ham afyon üretilmesi, TCK'nun 188. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen uyuşturucu madde imali sayılmamaktadır.<sup>136</sup>

### KAYNAKLAR

- 2004 *World Drug Report*, Volume 1, Analysis, Vienna 2004.  
 2005 *World Drug Report*, Volume 1, Analysis, Vienna 2005.  
 2006 *World Drug Report*, Volume 1, Analysis, United Nations Publication, Vienna 2006.  
 2007 *World Drug Report*, Volume 1, Analysis, United Nations Publication, Vienna 2007.  
 Aksoy İpekçioğlu, Pervin, *Suçta Teşebbüs*, Ankara 2009.  
 Arslan, Çetin - Azizağaoğlu Bahattin, *Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi*, Ankara 2005.  
 Artuk, Mehmet Emin - Gökçen, Ahmet - Yenidünya, A. Caner, *Ceza Hukuku Genel Hükümler II (Yaptırım Hukuku)*, Ankara 2003.  
 Artuk, Mehmet Emin, *Suçun Özel Görünüm Şekilleri, Ceza Hukuku El Kitabı*, İstanbul 1989.  
 Aydın, Devrim, *Türk Ceza Hukukunda Suçta İştirak*, Ankara 2009.  
 Aydın, Devrim, "Suçta Teşebbüs", *AÜHFD*, 2006, S.1, C.55.  
 Bakıcı, Sedat, "Uyuşturucu Madde Suçları", *AD*, Yıl.75, S.6, Kasım-Aralık 1984.  
 Balcı, Murat, *Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu Madde Ticareti Suçları*, Ankara 2009.  
 Centel, Nur - Zafer, Hamide - Çakmut, Özlem, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu ile İlgili Mevzuata Göre Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş Beşinci Bası, İstanbul 2008.  
 Demirbaş, Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 6. Bası, Ankara 2009.

<sup>135</sup> Güngör - Kınacı, s. 971.

<sup>136</sup> Kurt, s. 318; Güngör - Kınacı, s. 971.

- Dönmezer, Sulhi - Erman, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım*, C. I, 12. Bası, İstanbul 1997.
- Erem, Faruk - Toroslu, Nevzat, *Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler*, Ankara 1973.
- Erem, Faruk, " Suça İştirak", *AÜHFD*, 1946, S.1, C.3.
- Erem, Faruk, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler*, C.3, 3. Baskı, Ankara 1985.
- Ergül, Ergin, *Hukukî, Adli, Tıbbî, Kriminolojik, Aktüel Boyutları ve İlgili Mevzuatıyla Uyuşturucu Maddeler ve Suçları*, Ankara 1997.
- Erman, Sahîr - Özek, Çetin, *Ceza Hukuku Özel Bölüm, Kamunun Selametine Karşı Suçlar (TCK m. 369-413)*, İstanbul 1995.
- Erman, Sahir, "Uyuşturucu Maddelere İlişkin Ceza Hükümleri", *İÜHFEM, Atatürk'e Armağan*, C. XLV-XLVII, S. 1-4, İstanbul 1982.
- Gözübüyük, Abdullah Polat, *Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi*, C. III, 5. Bası, İstanbul 1989.
- Günel, Yılmaz, *Uyuşturucu Madde Suçları*, Ankara 1976.
- Günay, Erhan, *Uygulamalı Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*, Ankara 2005.
- Güney, Niyazi - Özdemir, Kenan - Balo, Yusuf Solmaz, *Gerekçe ve Tutanaklarla Karşılaştırmalı Yeni Türk Ceza Kanunu*, Ankara 2005.
- Güngör, Şener - Kınacı, Ali, (Öğreti ve Uygulama Boyutu ile) *Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerle İlgili Suçlar*, Ankara 2001.
- Hafızoğulları, Zeki - Özen, Muharrem, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2010.
- İçel, Kayıhan, *Suçların İctimai*, İstanbul, 1972.
- İçel, Kayıhan, *Uyuşturucu Madde Kavramı, II. Ulusal Adli Tıp Günleri - Panel ve Serbest Bildirileri*, İstanbul 1986.
- Koptagel, Günsel, "Uyuşturucu ve Tutku Yaratıcı Maddeler Kullanımının Sosyal-Psikolojik Dinamizması", *İÜHFEM, Atatürk'e Armağan*, C. XLV-XLVII, S. 1-4, İstanbul 1982.
- Kurt, Şahin - Kurt, Ela, *Uygulamada Uyuşturucu Madde veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat*, Ankara 2007.
- Meşe İctihat ve Mevzuat Bankası, Ver.2.1.
- Özbek, Veli Özer, "5237 Sayılı YTCK'nın Teşebbüs ve Kusurluluğa İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", *Kazancı Hukuk Dergisi*, S.5.
- Özen, Cahit, "Uyuşturucu Maddelere Karşı Mücadele", *Uyuşturucu Maddeler Sorunu*, İstanbul 1972.
- Özen, Muharrem, " Türk Ceza Kanunu Tasarısının Tüzel Kişilerin

- Ceza Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerine Bir Bakış" AÜHFD, 2003, S.1, C.52.
- Özgenç, İzzet, *Suçta İştirakin Hukukî Esası*, İstanbul 1996.
- Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler)*, Ankara 2005.
- Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2009.
- Saka, Reşat, *Uyuşturucu Maddeler, Afyon-Morfin-Eroin-Esrar-Kokain Hakkında Milli ve Milletlerarası Hukukî ve Sosyal Durum*, İstanbul 1948.
- Savaş, Vural - Mollamahmutoğlu, Sadık, *Türk Ceza Kanunununun Yorumu*, C.3, Ankara 1998.
- Sevük Yokuş, Handan, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar*, Ankara 2007.
- Soyaslan, Doğan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Ankara 2005.
- Soyaslan, Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2006.
- Soyaslan, Doğan, *Teşebbüs Suçu*, Ankara 1994.
- Sözüer, Adem, *Suçta Teşebbüs*, İstanbul 1994.
- Tezcan, Durmuş - Erdem, M. Ruhan - Önok, R. Murat, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2008.
- Tezcan, Durmuş, "Uyuşturucu Maddelerin Yasa Dışı Ticaretini Önleyici Tedbirler", *TİD*, Y.59, C.59, S.374-377, Aralık 1987.
- Toroslu, Nevzat - Feyzioğlu, Metin, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara 2008.
- Toroslu, Nevzat, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Ankara 2008.
- Türkçe Sözlük*, C.I, Türk Dil Kurumu Yayını, Ankara 1988.
- Zafer, Hamide, "Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu (TCK m.185)", *İlaç Hukuku ve Etik Anlayışı*, Sempozyum, 2007.