

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

**TÜRK CEZA KANUNUNDA UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE
KULLANILMASINA İLİŞKİN SUÇLAR
(TCK m.191)**

YÜKSEKLİSANS TEZİ

Serdar YILMAZ

1110030003

Ana Bilim Dalı: Kamu Hukuku

Programı: Kamu Hukuku

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Özdem ÖZAYDIN

AĞUSTOS 2019

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

**TÜRK CEZA KANUNUNDA UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE
KULLANILMASINA İLİŞKİN SUÇLAR
(TCK m.191)**

YÜKSEKLİSANS TEZİ

Serdar YILMAZ

1110030003

Ana Bilim Dalı: Kamu Hukuku

Programı: Kamu Hukuku

Tez Danışmanı : Dr. Öğr. Üyesi Özdem ÖZAYDIN

Tez Jüri Üyeleri : Dr. Öğr. Üyesi Yasemin Filiz SAYGILAR KIRIT

Dr. Öğr. Üyesi Zafer İÇER

AĞUSTOS 2019

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	v
KISA ÖZET	vii
ABSTRACT	viii
GİRİŞ	ix

BİRİNCİ BÖLÜM

Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Kavramı, Tanımı, Çeşitleri, Uluslararası Sözleşmeler,
İç Hukukumuzdaki Düzenlemeler

1. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDE KAVRAMI VE TANIMI	1
1.1. GENEL OLARAK	1
1.2. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDE KAVRAMI	3
1.3. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDELERİN TANIMI	4
2. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDE ÇEŞİTLERİ	6
2.1. GENEL OLARAK	6
2.2. DOĞAL UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDELER	6
2.2.1. Afyon	6
2.2.2. Esrar	7
2.2.3. Eroin	8
2.2.4. Morfin	9
2.2.5. Kodein	10
2.2.6. Marihuana	11
2.2.7. Kokain	11
2.2.8. Crack	12
2.3. SENTETİK UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDELER (PSİKOTROP MADDELER)	13
2.3.1. Depresantlar (Yatıştırıcılar)	13
2.3.2. Halüsinojenler (Hayal Gördürücüler)	14
2.3.3. Stilümanlar (Uyarıcılar)	14
2.3.4. Captagon	15
2.3.5. Bonzai	15
2.3.6. Extasy	16
3. UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDELERE İLİŞKİN ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER VE İÇ HUKUKUMUZDA YER ALAN DÜZENLEMELER	16
3.1. ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER	16
3.1.1. Genel Olarak	16
3.1.2. 1961 Tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi	17
3.1.3. 1971 Tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi	18
3.1.4. 1988 Tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Sözleşme	19
3.1.5. Çocuk Haklarına Dair Sözleşme	20
3.2. İÇ HUKUKUMUZDAKİ DÜZENLEMELER	20
3.2.1. Anayasa	20

3.2.2.	Türk Ceza Kanunu	21
3.2.3.	2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun	22
3.2.4.	3298 Sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun	22

İKİNCİ BÖLÜM

Suçun Unsurları, Korunan Hukuksal Değer, Suçun Nitelikli Hali, Suçun Özel Görünüş Biçimleri ve Etkin Pişmanlık

1.	KORUNAN HUKUKSAL DEĞER.....	24
2.	SUÇUN UNSURLARI.....	25
2.1.	GENEL OLARAK	25
2.2.	SUÇUN MADDİ UNSURLARI.....	29
2.2.1.	Genel Olarak	29
2.2.2.	Fail	31
2.2.3.	Suçun Konusu	32
2.2.1.	Fiil	34
2.2.1.1.	<i>Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak</i>	<i>34</i>
2.2.1.2.	<i>Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kabul Etmek</i>	<i>37</i>
2.2.1.3.	<i>Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Bulundurmak</i>	<i>38</i>
2.2.1.4.	<i>Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak</i>	<i>39</i>
2.3.	SUÇUN MANEVİ UNSURLARI.....	41
2.3.1.	Genel Olarak	41
2.3.2.	Failin Uyuşturucu veya Uyarıcı Maddeyi Kabul Etme, Satın Alma ve Bulundurma Eylemlerine İlişkin Olarak Manevi Unsurun Belirlenmesinde Kullanılan Ölçütler	42
2.3.2.1.	<i>Failin Hareketleri.....</i>	<i>43</i>
2.3.2.2.	<i>Uyuşturucu ve Uyarıcı Maddenin Miktarı</i>	<i>44</i>
2.3.2.3.	<i>Uyuşturucu ve Uyarıcı Maddenin Ele Geçirildiği, Yer, Zaman ve Belirlenecek Zaman Diliminde Fail Tarafından Kullanılabilecek Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Miktarı.....</i>	<i>46</i>
2.3.2.4.	<i>Failin, Ekonomik ve Sosyal Durumu.....</i>	<i>48</i>
2.3.2.5.	<i>Failin, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Alışkanlığı.....</i>	<i>49</i>
2.4.	HUKUKA AYKIRILIK UNSURU.....	50
2.5.	KUSURLULUĞU ETKİLEYEN HALLER.....	52
2.5.1.	Zorunluluk Hali	52
2.5.2.	Hata	53
3.	SUÇUN NİTELİKLİ HALİ.....	54
4.	SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ	57
4.1.	TEŞEBBÜS	57
4.1.1.	Genel Olarak	57
4.1.1.1.	<i>Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almaya Teşebbüs.....</i>	<i>58</i>
4.1.1.2.	<i>Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Bulundurmaya Teşebbüs.....</i>	<i>59</i>

4.1.1.3. Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kabul Etmeye Teşebbüs.....	60
4.1.2. İşlenemez Suç.....	61
4.1.3. Gönüllü Vazgeçme.....	63
4.2. İŞTİRAK	64
4.3. İÇTİMA	66
4.3.1. Genel Olarak	66
4.3.2. Zincirleme Suç	68
4.3.3. TCK'nın 191'inci Maddesinde Düzenlenen Suçların TCK'nın 188'inci Maddesinde Düzenlenen Suçlar İle İçtima	72
4.3.4. TCK'nın 191'inci Maddesinde Düzenlenen Suçlar İle 2313 Sayılı Kanunda Düzenlenen Kenevir Ekme Suçunun İçtima	72
4.3.5. TCK'nın 191'inci Maddesinde Düzenlenen Suçların TCK'nın 297'nci Maddesinde Düzenlenen Suçlarla İçtima	76
5. ETKİN PİŞMANLIK	79
5.1. GENEL OLARAK	79
5.2. FAİL YÖNÜNDEN CEZASIZLIK SONUCUNU DOĞURAN ETKİN PİŞMANLIK HALLERİ	80
5.2.1. TCK'nın 192/2'nci Maddesinde Cezasızlık Nedeni Olarak Öngörülen Etkin Pişmanlık Hâli.....	80
5.2.2. TCK'nın 192/4'üncü Maddesinde Cezasızlık Nedeni Olarak Öngörülen Etkin Pişmanlık Hâli.....	86
5.3. FAİL HAKKINDA CEZANIN AZALTILMASI SONUCUNU DOĞURAN ETKİN PİŞMANLIK HÂLİ.....	91

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Soruşturma ve Kovuşturma Usulü, Yaptırım

1. KAMU DAVASI AÇILMASININ ERTELENMESİ	97
2. TCK'NIN 191'İNCİ MADDESİ UYARINCA KAMU DAVASININ AÇILMASININ ERTELENMESİ.....	99
2.1. DENETİMLİ SERBESTLİK TEDBİRİ.....	102
2.2. TEDAVİYE İLİŞKİN TEDBİR.....	104
2.3. KAMU DAVASI AÇILMASININ ERTELENMESİNE DAİR KARARIN İHLALİ OLARAK NİTELENDİRİLEN HALLER	106
2.3.1. Şüphelinin Erteleme Süresi Zarfında Kendisine Yüklenen Yükümlülükler Veya Uygulanan Tedavinin Gereklere Uygun Davranmamakta Israr Etmesi.....	106
2.3.2. Şüphelinin Erteleme Süresi Zarfında Tekrar Kullanmak İçin Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Satın Alması, Kabul Etmesi Veya Bulundurması.....	112
2.3.3. Şüphelinin Erteleme Süresi Zarfında Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanması.....	114

2.4. KAMU DAVASININ AÇILMASININ ERTELENMESİNE DAİR KARAR SÜRECİ VE BU KARARIN İHLALİNDEN SONRAKİ SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA EVRESİ	116
2.4.1. Erteleme Süresi İçerisinde Gerçekleştirilen Eylemler	116
2.4.2. Erteleme Kararının Kaldırılmasından Sonraki Soruşturmalar	118
2.4.3. Erteleme Süresi İçerisinde İhlal ve Yükümlülüklerle Aykırı Davranış Bulunmaması Hâli	120
2.5. KAMU DAVASININ AÇILMASININ ERTELENMESİNE DAİR KARARA KARŞI BAŞVURULACAK KANUN YOLLARI	121
2.6. DENETİMLİ SERBESTLİK VE TEDAVİ KARARININ NİTELİĞİ İLE BUNA KARŞI BAŞURULABİLECEK KANUN YOLU	123
3. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, YAPTIRIM, KOVUŞTURMA USULÜ	125
3.1. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, YAPTIRIM	125
3.2. KOVUŞTURMA USULÜ	126
3.2.1. Genel Olarak	126
3.2.2. TCK'nın 188 Veya 190'ncü Maddesi Uyarınca Yapılan Kovuşturmalar	129
SONUÇ.....	132
KAYNAKÇA	140

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
b.	: baskı
BM	: Birleşmiş Milletler
c.	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CGTİHK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CGK	: Ceza Genel Kurulu
ÇKK	: Çocuk Koruma Kanunu
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DSHK	: Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu
DSHY	: Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği
E	: Esas
f.	: Fıkra
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
k.	: Karar
KOM	: Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele
KDAEK	: Kamu Davası Açılmasının Ertelenmesi Kararı
m.	: Madde
n.	: Numara
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa

sk.	: Sayılı Karar
t.	: Tarih
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK	: Türk Ceza Kanunu
yy.	: Yüzyıl
UN	: Birleşmiş Milletler
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
vb.	: Ve Benzeri
vd.	: Ve Devamı
WHO	: Dünya Sağlık Örgütü

Enstitüsü : Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Dalı : Kamu Hukuku
Programı : Kamu Hukuku
Tez Danışmanı : Dr. Öğr. Üyesi Özdem ÖZAYDIN
Tez Türü ve Tarihi : Yüksek Lisans – Ağustos 2019

KISA ÖZET

TÜRK CEZA KANUNUNDA UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE KULLANILMASINA İLİŞKİN SUÇLAR (TCK m.191)

Serdar YILMAZ

Bu çalışmanın konusu 28/06/2014 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6545 sayılı Yasa ile köklü bir değişikliğe uğrayan, 5237 sayılı TCK’nın 191’inci maddesinde tanımlanan, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma, kabul etme, satın alma veyahut uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanma suçunun hukuki niteliği, doktrin, yargı kararları ve uygulamada yaşanan aksaklıklarla bağlantılı olarak irdelenmesidir.

TCK’nın 191’inci maddesinde yer alan suça konu eylemi ilk defa gerçekleştiren failler hakkında uygulama alanı bulacak olan kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar ve bu karara bağlı olarak hükmedilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirinin hukuki niteliği, şartları, sonuçları ve bu kararlara ilişkin kanun yolları hakkında inceleme yapılmıştır.

Sonuç kısmında ise, TCK’nın 191’inci maddesinde 6545 sayılı Yasa ile yapılan değişiklik sonrası oluşan hukuki boşluklar, kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar süreci ve bu süreçte uygulanan denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirine ilişkin yapılması gerekli teknik ve hukuki düzenlemeler incelenmiştir.

Anahtar Sözcükler : Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanma, kamu davası açılmasının ertelenmesi, denetimli serbestlik.

University : İstanbul Kültür University
Institute : Graduate Education Institute
Department : Public Law
Programme : Public Law
Consultant of Thesis : Doctor Lecturer Özdem ÖZAYDIN
Thesis Type and Date : MA-August 2019

ABSTRACT

CRIMES, RELATED WITH USING DRUG OR STIMULANT IN THE TURKISH CRIMINAL CODE

Serdar YILMAZ

Subject matter in this study is scrutinize of crime of buying, accepting, possessing drugs or stimulants in order to use them, or the crime of using drug or stimulant, in relation to legal attribute, doctrine, judicial decisions and disruptions in practice. Above mentioned crime defined Article 191 in the Turkish Penal Code's Law No.5237 which has been drastically modified with the Law No. 6545, came into force by being published in the Official Gazette dated June 28, 2014.

The study are conducted about the decision of postponement of opening public prosecution, for the perpetrators who performing the action in the question of crime, located Article 191 in the Turkish Penal Code, the first time, and legal nature, terms, results of being ruled probation and/or treatment measures depending on this decision, and remedies.

In the result section; consisted legal gaps after modification being done with the Law No.6545 in the Article 191 in the Turkish Penal Code, and decision process about the postponement of opening of public prosecution, and necessary technical and legal regulations concerning applied probation and/or treatment measures during this process were examined.

Keywords : Using drugs and stimulants, postponement of opening of public prosecution, probation.

GİRİŞ

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımı çok eski tarihlerden günümüze kadar, insanların sağlığını ciddi bir biçimde tehdit eden bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Bağımlılık yapıcı etkisi nedeniyle, sıklıkla kötüye kullanılan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin, bireyin sağlığına zarar vermesinin yanı sıra, bireyin de içerisinde yer aldığı toplumun sağlığına, ekonomik ve kültürel yapısına da çeşitli zararlar vermektedir. Globalleşen ve her türlü bilgi kaynağına erişim imkanlarının hızla artarak, adeta küçük bir köy haline gelen günümüz dünyası hayatımızı kolaylaştırırken beraberinde yaşam tercihlerimizi de değiştirmektedir. Bu değişim, bireyin yalnızlaşmasına ve yanı sıra stres ile kendini gerçekleştirememesi gibi olumsuzluklara neden olduğu gözlemlenmektedir. Bireyler özellikle de, gençler bu olumsuzluklarla baş etme yöntemi olarak, sigara, alkol ve uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanmaya tevessül etmektedirler.

Gelişmiş ülkeler bir yandan uyuşturucu ve uyarıcı madde ticareti ve kullanımı ile mücadele ederken, öte yandan bireylerin temel hak ve özgürlükleri arasında önemli bir yere sahip olan sadece kendisini ilgilendiren konularda çoğunluğun ya da devletin müdahalesinden kaçınma ve özel yaşamına saygı duyulmak suretiyle bireylerin haklarını koruma gayreti içindedirler. Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımının, bireyden başlayarak toplumun bütününe sirayet eden olumsuz etkileri, ülkeleri uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımı konusunda çeşitli tedbirler almaya sevk etmektedir. Bu bağlamda Birleşmiş Milletler nezdinde uyuşturucu ve uyarıcı madde ticareti ile kullanımına ilişkin uluslararası sözleşmeler düzenlenmiş, ülkemiz tarafından da kabul edilen bu sözleşmeler iç hukukumuz bakımından uygulama kabiliyeti kazanmıştır.

Avrupa Birliği'ne giriş sürecinde ülkemizde birçok hukuk reformu gerçekleştirilmiş olup, ceza hukuku alanında da 5237 sayılı TCK'nın kabulü ile uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımı hususunda, önemli değişiklikler öngörülmüş

olup, ceza siyaseti anlamında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişilerin cezalandırılması yolundan vazgeçilerek bu kişilerin tedavi edilmesi ilkesi benimsenmiştir. Ancak 5237 sayılı TCK'nın uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımı hususunda benimsemiş olduğu bu anlayışın zaman içerisinde suçla etkin mücadele edilmesi konusunda yetersiz kaldığı anlayışı hakim olmaya başlamış ve dönemin ihtiyaçlarına göre TCK'nın 191'inci maddesinde birçok değişiklik yapılmıştır. Bu değişikliklere rağmen, uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımının ülke içerisinde hızla yaygınlaşmasının önüne geçilememesi üzerine 28/06/2014 tarihinde Resmi Gazete'deyayınlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6545 sayılı yasa ile TCK'nın 191'inci maddesinde, madde başlığı ve madde içeriği hususunda köklü değişiklikler yapılmıştır.

TCK'nın 191'inci maddesi başlığında, 6545 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımının da bizatihi suç olduğu hususu açıkça vurgulanmıştır. Söz konusu yasanın gerekçesinde yer alan suç ile daha etkin bir mücadele anlayışının tezahürü olarak suç için öngörülen cezai müeyyide de önemli bir artış yapılmıştır.

Bu çalışmada TCK'da düzenlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanılmasına dair suçlar yönünden özellikle 6545 sayılı Yasa ile TCK'nın 191'inci maddesinde yapılan değişiklikler ve bu değişikliklerin uygulamaya yansımaları incelenmiştir. Bu çerçevede uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişiler hakkında, ceza hukukumuzda 5395 sayılı ÇKK ile giren ve 5560 sayılı yasa ile yapılan değişiklik neticesinde, 5271 sayılı CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen kamu davası açılmasının ertelenmesi kurumunun bu suç yönünden uygulama alanı ve hukuki niteliği irdelenmiştir. Çalışmada uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımına ilişkin olarak 5237 sayılı TCK, bu konuda çıkarılan özel kanunlar, uluslararası sözleşmeler, doktrin görüşleri ve Yargıtay içtihatları ekseninde değerlendirmeler yapılmıştır.

Birinci bölümde, uyuşturucu ve uyarıcı madde kavramından ne anlaşılması gerektiğine açıklanmaya çalışılmış, başta 5237 sayılı TCK olmak üzere, ceza hukuku mevzuatımızda uyuşturucu ve uyarıcı maddelere ilişkin yasal düzenlemeler incelenerek uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin hukuki boyutu incelenmiş ve son olarak uyuşturucu ve uyarıcı maddelere ilişkin çeşitli düzenlemelerin yer aldığı taraf

olduğumuz ve iç hukukumuz yönünden de sonuç doğuran uluslararası sözleşmelerin ilgili bölümlerine kısaca değinilmiştir.

İkinci bölümde, TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma, kabul etme, satın alma veyahut uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanma suçuna ilişkin olarak güncel Yargıtay uygulamaları da dikkate alınarak; suçun, “maddi unsurları” başlığı altında, fail ve mağdur, suçun maddi konusu, fiil, hukuka aykırılık unsuruna değinilmiştir. Daha sonra suçun, “manevi unsuru” başlığında failin uyuşturucu ve uyarıcı madde bulundurma ve satın alma eylemlerine ilişkin olarak manevi unsurun belirlenmesinde kullanılan ölçütlere yer verilmiştir. Devamında, “suçun özel görünüş biçimleri” başlığı altında teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, suçun nitelikli hali, içtima ve kimi suçlardan ayrımı hususu incelenmiş bu bölüm içerisinde son olarak etkin pişmanlık başlığı altında değerlendirmeler yapılmıştır.

Soruşturma, suçun yaptırımı ve muhakeme başlıklı üçüncü bölümde, kamu davası açılmasının ertelenmesi kurumu incelenmiş, “TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca uygulanacak olan kamu davası açılmasının ertelenmesi” başlığı altında denetimli serbestlik tedbiri, tedaviye ilişkin tedbir, ertelemenin ihlali olarak nitelendirilen haller, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar süreci ve bu kararın ihlalden sonraki soruşturma ve kovuşturma evresi, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara karşı başvurulacak kanun yolu ve erteleme kararına bağlı olarak hükmedilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi kararının niteliği ve bu kararlara karşı başvurulabilecek kanun yolları açıklanmaya çalışılmış, suç için öngörülen müeyyide, görevli ve yetkili mahkeme, başlıkları altında değerlendirmeler yapılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Kavramı, Tanımı, Çeşitleri, Uluslararası Sözleşmeler, İç Hukukumuzdaki Düzenlemeler

1. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDE KAVRAMI VE TANIMI

1.1. GENEL OLARAK

Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanımı bireyin sağlık ve refahını ciddi bir biçimde tehdit etmekle birlikte bireyin fizyolojik ve psikolojik yapısında oluşturduğu dezenformasyon sebebiyle toplumun sağlığına, ekonomik ve kültürel yapısına da ciddi zararlar vermektedir. Avrupa Birliği'ne üye devletler arasında uyuşturucu madde sorununun bilimsel bir temelde araştırılması amacıyla 1993 yılında kurulan Avrupa Uyuşturucu ve Uyuşturucu Bağımlılığı İzleme Merkezi'nin 2018 yılı Avrupa uyuşturucu raporunda da ayrıntılarıyla açıklandığı üzere tüm dünya¹ ile birlikte ülkemizin de içerisinde yer aldığı Avrupa kıtasında da uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanımı hızlı bir artış göstermektedir.² Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanılmaları neticesinde kamunun sağlığı ve sosyal alanda oluşan sorunlar ülkeleri bu konuda birlikte hareket etmeye ve ortak kararlar almaya sevk etmiştir. Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanılmasının önüne geçilmesi hususunda bu uluslararası işbirliğinin sonucu olarak Birleşmiş Milletler nezdinde ortaya konulan ve taraf olan devletlerin iç hukuku yönünden de sonuç doğuran birden çok uluslararası sözleşme düzenlenmiştir.

Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımı noktasında bağımlılığın söz konusu olması halinde kişinin ne suretle olursa olsun uyuşturucu veya uyarıcı maddeye ulaşma eğiliminde olduğu realitesi göz önüne alındığında uyuşturucu ve uyarıcı

¹ United Nations “StatisticsAnd Data” UNODC, 20 Haziran 2018. <https://www.unodc.org/wdr2018/prelaunch/Pre-briefingAM-fixed.pdf>, (E.T.:13/04/2019)

² Avrupa Uyuşturucu ve Uyuşturucu Bağımlılığı İzleme Merkezi, Avrupa Uyuşturucu Raporu, <http://www.emcdda.europa.eu/mwg-internal/de5fs23hu73ds/progress?id=TpfRT6yEx-fpS1G0XXExf4tDeDIHJtBu5DfOH6iFtCM>, (E.T.:13/04/2019)

madde kullanımının diğere suçlarla sebep sonuç ilişkisi içerisinde ele alınması gerektiği söylenebilir.

Ülkemizde meydana gelen hırsızlık, yağma, cinsel saldırı gibi suçları gerçekleştiren failerin önemli bir kısmının uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisindeyken bu suçları gerçekleştirdiği gözlemlenmektedir. Ayrıca uyuşturucu veya uyarıcı gibi maddeleri temin etmek için belirli bir ekonomik refah seviyesinde olması gereken failin bu maddeleri temin etmek için gerekli parayı temin edemediği durumlarda da hırsızlık yağma gibi suçları gerçekleştirmek suretiyle uyuşturucu veya uyarıcı madde temini için gerekli olan parayı elde etmeye çalıştığı hususu sıkça gündeme gelmektedir.³

Bazı uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kişide sadece psikolojik bağımlılık etkisi yaptığı kabul edilirken bazı maddelerin ise hem psikolojik hem de fiziksel olarak kişiyi esir aldığı ve yoksunluk hissi oluşturduğu söylenmektedir. Zamanla bireyin fiziksel ve ruhsal sağlığını bozan bu maddelerin kişiyi toplumdan soyutlamak suretiyle adeta yaşanan bir ölü haline getirdiği bireyde baş gösteren bu olumsuz durumun zamanla toplumun ekonomik ve sosyal yapısına zarar verdiği görülmektedir.⁴

Son yıllarda, sentetik olarak nitelendirilen uyuşturucu ve uyarıcı madde sayılarının giderek artması, bu nitelikteki sentetik uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin doğal olanlara göre daha kolay üretilmesi, uyuşturucu madde kullanımının önlenmesine yönelik olarak yapılan çalışmaları daha da zorlaştırmaktadır. Ayrıca dünyada ulaştığı pazar payı dikkate alındığında, terör örgütlerinin uyuşturucu madde ticaretine girerek uyuşturucu madde ticaretine girişmek konusunda geri kalmadıkları ve uyuşturucu madde ticaretini, finansman kaynağı olarak değerlendirdikleri dikkate alındığında, ülkelerin sadece kendi mevzuatlarıyla bu suçla mücadele etmelerinin mümkün olmadığı, ülkeler arası işbirliği sağlanmak suretiyle uyuşturucu maddelerin ülkeler arası geçişinin kontrol altına alınması gerekmektedir.

³ Ali Erdem SEVDİM, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu*, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), s.105.

⁴ Şener GÜNGÖR ve Ali KINACI, *Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerle İlgili Suçlar*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2001), s.35.

1.2. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDE KAVRAMI

Uyuşturucu ve uyarıcı madde kavramının bu konuyla ilgilenen tüm bilim dallarını ve disiplinleri kapsar nitelikte çerçeve bir tanımının yapılabilmesinin mümkün olmaması sebebiyle uyuşturucu ve uyarıcı madde kavramı her birim dalı tarafından değişik anlamlarda kullanılmaktadır. Bu maddeler bireylerde oluşturdukları etkiler yönüyle farmakoloji, psikiyatri, adli tıp ve nöroloji gibi tıp bilimleri tarafından, tıbbi yönden değerlendirilirken, bu maddelerin bireysel ve toplumsal etkileri çerçevesinde kriminoloji psikoloji ve sosyoloji gibi sosyal bilim dalları tarafından açıklanmaya çalışılmaktadır. Aynı zamanda kötüye kullanımı ve yasa dışı üretimi ile kullanımı hususlarında hukuk biliminin konusunu oluşturan uyuşturucu ve uyarıcı maddeler hukuk biliminin konusunu oluşturmaktadır.⁵

İngilizce karşılığı “narcotics” kelimesiyle ifade edilen ve Yunanca “narce” (uyku) kelimesinden türemiş olan uyuşturucu madde kavramının, tüm disiplinleri bağlar nitelikte bir tanımının yapılması mümkün görülmemekle uyuşturucu etkisi bulunan sarhoş edici, keyif, tutku, uyanıklık verici, tahrik edici etkileri bulunan ve kapsamı ortaya çıkan yeni türlere bağlı olarak genişleyen doğal ve sentetik maddeleri ifade ettiği kabul görmektedir.⁶

Uyuşturucu ve uyarıcı maddeler konusunda birçok kişi tarafından kullanılması sebebiyle daha tehlikeli olduğu kabul edilen ve narkotik olarak adlandırılan; afyon, esrar, eroin ve kokain gibi doğal maddeler hususunda ülkeler ve uluslararası kuruluşlar, bu maddelerin kullanım alanlarını kontrol altına almaya yönelik çeşitli çalışmalarda bulunmuşlardır. Ancak kimyasal yollarla üretilen ve doğal uyuşturucu ve uyarıcı maddelere göre daha farklı etkileri olan merkezi sinir sistemini etkileyerek kişide yalancı bir iyilik hissi oluşturması, kullanımının artmasıyla birlikte kişinin fiziksel ve psikolojik dengesini bozarak, alışkanlık oluşturması, bir süre sonra da bu tür maddelere bağımlılık duyulması sonuçlarının ortaya çıkmasına sebebiyet veren psikotrop maddeler hususunda da tedbir alınması ihtiyacı doğmuş, uluslararası

⁵Mehmet Zülfü ÖNER, *Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2011), s.6;

⁶Durmuş TEZCAN, *Ceza Hukuku Açısından Bağımlılık Yaratan Maddeler Alışkanlığı*, (Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 1986: 293-305) s.301; Ergin ERGÜL, *Uyuşturucu Maddeler ve Suçları*, (Ankara: Yetkin Yayınevi, 1997) s.23; Sulhi DÖNMEZER, *Kriminoloji*, (8. Baskı), (İstanbul: 1994), s.299; GÜNGÖR ve KINACI, s.35; Yılmaz GÜNAL, *Uyuşturucu Madde Suçları*, (Ankara: 1976) s.7.

sözleşmeler ve iç hukuktaki mevzuat değişiklikleriyle bu maddelerin de kullanımları kontrol altına alınmaya çalışılmıştır.⁷

5237 sayılı TCK'da, mülga olan 765 sayılı TCK'dan farklı olarak sadece uyuşturucu madde değil, uyarıcı madde kavramına da yer verilmiştir. TCK'da ülkemizin taraf olduğu konuya ilişkin uluslararası sözleşmelerdeki sayma yöntemi esas alınmış olup, TCK ve diğer mevzuatta söz konusu maddelerden ne anlaşılması gerektiği açıklanmamış olup, kanun ile ve yine kanunla verilen yetki çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile belirlenen maddelerin uyuşturucu veya uyarıcı madde olduğu kabul edilmektedir.⁸

1.3. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDELERİN TANIMI

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin, konu itibariyle değişik bilim dalların ilgilendirmesi bu tür maddelerin çok çeşitli türlerinin olması ve her geçen tarih yeni çeşitlerin ortaya çıkması ile bunların etkileri göz önüne alındığında bu maddelerin bir cümle ile tanımlanması kolay olmamakla birlikte, Dünya Sağlık Örgütü'ne (WHO) göre, bitkisel veya sentetik kökenli olup, merkezi sinir sistemini etkileyerek fiziksel ve/veya ruhsal bağımlılık hallerine yol açan, bazı hallerde kullanmanın devamı üzerine dozajı artırma ihtiyacı duyulmasına, bazı hallerde ise aynı kişinin değişik uyuşturucu madde kullanmasına neden olan tutku yaratan bütün maddeler olarak tanımlandığını görmekteyiz.⁹Dünya Sağlık Örgütü'nün uyuşturucu madde konusunda, tanım her ne kadar geniş anlamıyla uyuşturucu maddeyi tanımladığı kabul ediliyor ise de, tanımda yer alan ruhsal bağımlılık oluşturma eğiliminin sadece uyuşturucu maddelere özgü bir sonuç olmaması, kullanılan uyuşturucu madde miktarını artırma eğiliminin, maddeden maddeye değişiklik göstermesi gibi durumlar göz önüne alındığında, uyuşturucu maddenin bu tanım ile sınırlarının hiçbir boşluğa yer bırakmayacak şekilde tanımlanmasını zorlaştırmaktadır.¹⁰

⁷ GÜNAL, s. 28; İlhan AKBULUT, Ülkemizde Uyuşturucu Maddeler Sorunu, İÜHFİM, Türkan Rado'ya Armağan Sayısı, 1997, s.3,129; Timur DEMİRBAŞ, Kriminoloji, (2. Baskı), (Ankara: 2005), s.282; GÜNGÖR ve KINACI, s.37, vd.

⁸ Murat BALCI, *Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu Madde Ticareti Suçları*, Doktora Tezi, (İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009), s.21-22.

⁹Handan YOKUŞ SEVÜK, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar*, (Ankara: Seçkin Yayınları, 2007), s.22; Sahir ERMAN ve Çetin ÖZEK, *Kamunun Selametine Karşı İşlenen Suçlar*, (Dünya Yayıncılık, 1995), s.257.

¹⁰ GÜNAL, s. 14-15; Yusuf YAŞAR, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Temini ve Ticareti Suçları*, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012) s.24.

Uyuşturucu maddelerin, değişen ve gelişen teknolojilerde dikkate alınarak, her dönem için geçerli sayılabilecek bir tanımının yapılmasının mümkün olmaması nedeniyle gerek ülkelerin iç hukuklarında, gerekse uluslararası uygulamalarda uyuşturucu maddenin tanımını vermek yerine analitik bir ölçüm seçimiyle nelerin uyuşturucu veya uyarıcı madde kapsamı içine girdiği tablolar ve listeler şeklinde düzenlenerek sayma sisteminin esas alındığını söyleyebiliriz.¹¹

Ülkemizde hukuki açıdan uyuşturucu ve uyarıcı madde kavramı; herhangi bir kanunda ya da uluslararası bir sözleşme veya kanunun verdiği bir yetki uyarınca hazırlanan bir belge ile uyuşturucu veya uyarıcı olduğu kabul edilen maddeleri ifade etmektedir.¹²

Mevzuatımızda uyuşturucu maddelere ilişkin çıkarılan kanunlarda ve TCK'da uyuşturucu veya uyarıcı madde kavramından ne anlaşılmasına gerektiğine ilişkin genel bir tanım verilmemekle birlikte taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerinde öngördüğü şekilde uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin sınıflandırılması suretiyle sayma sisteminin kabul edildiği söylenebilir.¹³

5237 sayılı TCK'da uyuşturucu ve uyarıcı madde suçları bakımından, suç konu olan maddelerin teker teker gösterilmesi yoluna gidilmemekle birlikte insan bünyesinde oluşturdukları etki ve diğer hususlar göz önüne alınarak ceza siyaseti açısından daha ağır yaptırımlara tabi tutulacağı öngörülen eroin, kokain, morfin, baz morfin, sentetik kannabinoid ve türevlerinden (TCK 188/4-a) ayrıca söz edilmiştir.

1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90/5'inci maddesinde usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmaların kanun hükmünde olduğu ve bu antlaşmaların Anayasa'ya aykırı olduğu iddia edilemeyeceği şeklindeki düzenleme dikkate alındığında Türkiye Cumhuriyeti tarafından onaylanarak yürürlüğe giren 1961 Tek Sözleşmesi, 1971 Psikotrop Maddeler Sözleşmesi ve 1988 Uyuşturucu ve

¹¹ Köksal BAYRAKTAR, *Uyuşturucu Maddeler ve Suç Siyaseti*, İÜHFM, c.51, s. 1-4, 1985, s.47; Nur CENTEL, *Uyuşturucu Madde Kullanma ve Bulundurma Suçu*, Nuri Çelik'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, c. 1., (İstanbul, Beta Yayınları, 2001), s. 157; GÜNAL, s. 8.

¹² Yusuf YAŞAR, 25-26.

¹³ Ece SELBES, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2017), s.9; Ali Erdem SEVDİM, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu*, (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2014) s.23-24.

Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Dair Sözleşmeler anılan Anayasa hükmü gereğince, kanun hükmünde olup, TCK'nın uyuşturucu ve uyarıcı maddeler konusundaki düzenlemelerde göz önüne alınması gerekecektir.¹⁴

2. UYUŞTURUCU VE UYARICI MADDE ÇEŞİTLERİ

2.1. GENEL OLARAK

Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin tanımlanması hususunda ortaya çıkan görüş farklılıkları, söz konusu maddelerin sınıflandırılması hususunda da, bu maddelerin etkilerinin ve çeşitlerinin fazla olması ve her bir maddenin kullanıcıda meydana getirdiği etkilerin birbirinden farklı olması nedeniyle sınıflandırmada kullanılan ölçütler de farklılık göstermektedir.¹⁵ Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin, kullanan bireylerde oluşturdukları fizyolojik etkilere, söz konusu maddelerin elde edilme biçimlerine, bu maddelerin sert veya yumuşak olmalarına ve kullanıcı da oluşturdukları bağımlılık biçimine, kökenine ve şekline göre çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulmaktadır.¹⁶

Uyuşturucu ve uyarıcı madde çeşitlerinin ve niteliklerinin her geçen gün değişiklik göstermesi ve bu konudaki artış dikkate alınarak kullanılan tüm uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin bu bölüm içerisinde incelenmesi mümkün olmamakla birlikte anlaşılmasındaki kolaylık dikkate alınarak, üretim şekillerine göre yapılan tasnif¹⁷ esas kabul edilmek suretiyle kullanım alanı en geniş olan uyuşturucu ve uyarıcı maddeler, doğal veya sentetik olmalarına göre açıklanmaya çalışacaktır.

2.2. DOĞAL UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDELER

2.2.1. Afyon

Tarihçesi¹⁸ bakımından bilinen en eski ve kullanım hinderlandı en fazla olan doğal uyuşturucu madde niteliğindeki afyon, haşhaş bitkisinin olgunlaşmamış

¹⁴YOKUŞ SEVÜK, s.35.

¹⁵ÖNER, s.12; SEVDİM, s.25; SELBES, s.10; YAŞAR, s.29; YOKUŞ SEVÜK, s.36.

¹⁶ Arzu TUNCER, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti ve Kullanılmasına İlişkin Suçlar*, Doktora Tezi, (İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011), s.9; YAŞAR, s.29; DEMİRBAŞ, *Kriminoloji*, s.279-284.

¹⁷ ÖNER, s.14; SELBES, s.11.

¹⁸ YAŞAR, s.33-35; SELBES, s.12.

kapsüllerinin çizilmesi sonucu akan sütünün yoğunlaştırılmak suretiyle katılaşmasından elde edilmektedir.¹⁹

Haşhaş bitkisi, bızatıhi uyuşturucu madde hüviyetinde bulunmaması sebebiyle konuya ilişkin uluslar arası sözleşmeler ve ticari platformlarda afyon; ham afyon, tıbbi afyon ve hazırlanmış afyon şeklinde sınıflandırılmaktadır.²⁰

Ülkemizin coğrafi koşullarında yetiştirilmesi mümkün olan haşhaş bitkisi, bu konuda resmi makamlardan alınan izin doğrultusunda ekilerek hasadı yapılmaktadır.²¹

Morfin, eroin ve kodein gibi maddelerin elde edilebildiği²² afyonun, çeşitli şekillerde kullanılması mümkündür. En çok rastlanan şekli ile teneffüs yoluyla²³ kullanılabileceği gibi hap şeklinde yutulmak suretiyle²⁴ veya yemek suretiyle oral yoldan²⁵ vücuda alınabilen afyon maddesi vücuda daha kolay ve hızlı yayılabilmesi sebebiyle şırınga ile damardan veya deri altına enjekte edilmek suretiyle²⁶ de kullanılabilmektedir.

2.2.2. Esrar

Eski tarihlerden beri yaygın bir şekilde kullanılageldiği bilinen²⁷ esrar maddesi, hemen hemen dünyanın her coğrafi bölgesinde yetiştirilebilen hint keneviri bitkisinden elde edilmektedir.²⁸ “Haşış” adıyla da bilinen esrar maddesinin elde edilmesinde kullanılan hint keneviri için yabancı dillerde “*cannabisindica*” sözcüğü kullanılmaktadır.

Hint keneviri bitkisinin yetiştirildiği alan ve hasat zamanındaki büyüklüğüne göre gövde ve yaprak bölümlerinde bulunan aktif maddenin oranlarının değişiklik

¹⁹ YOKUŞ SEVÜK, s.38; SEVDİM, s.29;

²⁰ ÖNER, s. 90.

²¹ YAŞAR, s.35.

²² BALCI, s. 24.

²³ ÖZDABAKOĞLU, s.12.

²⁴ YAŞAR, s.42.

²⁵ Erhan GÜNAY, *Uygulamalı Uyuşturucu Madde Suçları ve Cezaları (Uyuşturucu Pratiği)*, (Ankara: Adil Yayınevi, 1997) s.29.

²⁶ ÖNER, s.91; YOKUŞ SEVÜK, 39.

²⁷ SEVDİM, s.47.

²⁸ YOKUŞ SEVÜK, s.41; ÖNER, s.91.

göstermesi sebebiyle bitkinin farklı bölümlerine göre birbirinden farklı esrar üretimi yapılması mümkün olmakla birlikte kenevir bitkisinin kurutulmasına müteakip, dövülerek elenmesi suretiyle kına görünümünde olan ve toz esrar diye tabir edilen hali²⁹ sıklıkla kullanılan şeklidir. Bunun dışında çeşitli işlemlerden geçirilmek suretiyle reçine esrar, takoz esrar, gonca esrar ve likit esrar ismi verilen çeşitli şekillerde de kullanılması mümkündür.³⁰

Muhteviyatında çok sayıda kimyasal madde barındıran esrarın kullanıcılar üzerinde gösterdiği farmakolojik etkiler bakımından en yoğun nitelikteki kimyasal bileşimi “*Delta-9-Tetrahydrocannabinol*” (THC) maddesidir. Bu madde aynı zamanda kuvvetli bir halüsinojendir.³¹

En sık rastlanan şekli ile tütüne karıştırılmak suretiyle sigara, pipo veya nargile vasıtasıyla solunum yoluyla kullanılan esrar maddesi çeşitli gıdalara karıştırılmak suretiyle ağız yoluyla da kullanılabilir.³² Kullanım şekline göre solunum yoluyla alınan esrar maddesinin 1-2 dakika içerisinde etkisini göstermesine rağmen, ağız yoluyla alınan esrar maddesinin 1-2 saat içerisinde etkisini göstermeye başladığı ve 2-3 saat içerisinde etkisini sürdürmeye devam ettiği kabul edilmektedir.³³

2.2.3. Eroin

Ham afyon birleşiminde bulunan alkaloidlerden³⁴ biri olan ve diğer doğal uyuşturucu maddelerin birçoğu gibi, ağrıları kesen bir ilaç karışımı olarak 1897 yılında Alman kimyager Felix Hoffman tarafından bulunan³⁵ eroin maddesi baz morfinin asetik anhidrit maddesiyle çeşitli kimyasal işlemlerden geçirilmek suretiyle elde edilen bir uyuşturucudur.

Kullanıldığında insan vücudu tarafından, morfine dönüştürülebilme özelliğine sahip olan eroin maddesi, diğer afyonlu maddelere benzemekle birlikte merkezi sinir sistemi üzerinde meydana getirdiği etkiler bakımından diğer maddelerden farklılık

²⁹ ÖNER, s.92; YAŞAR, s.46-47.

³⁰ DEMİRBAŞ, *Kriminoloji*, s.281.

³¹ ERGÜL, s.39.

³² SEVDİM, s.47.

³³ YOKUŞ SEVÜK, s. 42; SELBES, s.16.

³⁴ YOKUŞ SEVÜK, s.40.

³⁵ ÖNER, s.95.

arz etmektedir. Morfinden 2,5 kat daha fazla yatıştırıcı ve ağrı kesici etkiye sahip olan eroin maddesi, ilk kullanımında bile alışkanlık meydana getirmesi sebebiyle, kullanıcı tarafından bırakılması ve tedavi edilmesi en zor alışkanlıklar arasında yer almaktadır.³⁶

Genellikle şırınga vasıtasıyla deri altında bulunan damar ve kas grubu içerisine enjekte edilmek suretiyle³⁷kullanılan eroin maddesinin, tablet ve toz halinde yutulmak suretiyle kullanılabilirdiği gibi, burun yoluyla teneffüs etmek suretiyle kullanımı da son derece yaygındır.³⁸

Doktrinde, tek bir kez kullanımında bile alışkanlık meydana getirdiği iddia edilen,³⁹ ancak bizimde katıldığımız görüşe göre⁴⁰; ayda bir iki kez kullanan kişinin, yaklaşık 1-2 yıllık süre zarfı içerisinde bağımlısı olunan eroin maddesi, kullanım dönemlerinin başlangıcında kullanan kişiye cinsel güçte artış, aşırı özgüven duygusu ve canlılık hissi vermektedir.

Kullanıcılarda, bağımlılık seviyesine ulaşma aşaması diğer uyuşturucu maddelerden daha hızlı olan eroin maddesine ilişkin bağımlılığın tedavisi daha meşakkatli ve uzun soluklu bir süreçtir. Doğrudan eroin maddesinin kullanımını kesmek şeklindeki tedavinin başarısız olacağı kabul edilerek, genellikle kullanıcıya kontrollü bir şekilde eroin maddesi verilerek bu maddeden kurtulma hususunda bireyin rehabilitasyonu için çaba harcanmaktadır.⁴¹

2.2.4. Morfin

Ham afyon içerisinde onda bir oranı ile⁴²en yüksek oranda bulunan alkaloid özelliğindeki morfin maddesi; ham afyonun sıcak suda çözülmesi ve bazı kimyasal

³⁶ YOKUŞ SEVÜK, s. 41; SEVDİM, s. 33; YAŞAR, s. 44.

³⁷ YAŞAR, s.45.

³⁸ AKBULUT, s. 120; GÜNAL, s. 22.

³⁹ YOKUŞ SEVÜK, s. 41; SELBES, s.14.

⁴⁰ YAŞAR, s.45.

⁴¹ Vural SAVAŞ ve Sadık MOLLAMAHMUTOĞLU, *Türk Ceza Kanunu Yorumu*, 3. Cilt, (Ankara: Seçkin Yayınevi, 1998), s. 3714; SEVDİM, s. 35.

⁴² DEMİRBAŞ, *Kriminoloji*, s.265.

maddelerin kullanılmasıyla⁴³ elde edilen baz morfin üzerinde yapılan bir takım kimyasal ve fiziksel işlemler neticesinde elde edilmektedir.⁴⁴

Afyon ile benzer özelliklere sahip olan morfin maddesi, afyona nazaran daha güçlü bir madde olması yanında⁴⁵ ilk kullanımında kişiye rahatlık, her istediğini yapabileceği hususunda güçlülük duygusuyla birlikte zindelik hissi vererek, kişide var ise ağrıyı ve açlık duygusunu ortadan kaldırarak hoş bir sarhoşluk etkisi oluşturmaktadır.⁴⁶ Morfin maddesinin ilk kullanımından sonra bağımlılık sürecine giden evrede, kişide oluşturduğu bu yalancı hisler ve etkiler, yerini fiziksel ve psikolojik anlamda bir çöküntüye bırakmakla birlikte, kullanıcıların zamanla, maddeyi yeniden kullanmak suretiyle söz konusu geçici duyguları tekrar yaşamak adına maddenin dozunu artırdığı⁴⁷, bu sebeple uzun süreli morfin kullanan kişilerin tedavilerinin ise daha zor olduğu kabul edilmektedir.⁴⁸

2.2.5. Kodein

Haşhaş kozası içerisinde veya afyon içeriğinde bulunan kodein maddesi, afyondan elde edilebileceği gibi morfinden de elde edilebilmektedir.⁴⁹ Eroin, diğer uyuşturucular kadar, etkili bir içeriğe sahip olmayan kodein maddesi uyuşturucu kullanıcıları tarafından genellikle diğer uyuşturucu maddelerin temin edilememesi hallerinde ve diğer uyuşturucu bağımlılıklarının tedavisi aşamasında etkisinin daha az olması sebebiyle kullanılmaktadır.⁵⁰

Etkili bir ağrı kesici olan, yalnızca uzun süreli ve yüksek dozlu kullanımında bağımlılık yapan⁵¹ ve kullanıldığında uyuşukluk, iştah kaybı gibi etkileri bulunan kodein maddesi deri altına enjekte edilmek suretiyle veya ağız yoluyla toz biçiminde kullanılabilir.⁵²

⁴³ BALCI, s.25.

⁴⁴ ÖNER, s.94; SEVDİM, s.31.

⁴⁵ SELBES, s.13.

⁴⁶ YOKUŞ SEVÜK, s.40; BALCI, s. 25.

⁴⁷ ÖNER, s.94.

⁴⁸ YOKUŞ SEVÜK, s.40.

⁴⁹ SEVDİM, s.35.

⁵⁰ AKBULUT, s.122.

⁵¹ GÜNGÖR ve KINACI, s. 54.

⁵² AKBULUT, s.122-123.

2.2.6. Marihuana

Marihuana; Kenevir bitkisinin, yaprak ve çiçeklerinin kurutulmasıyla elde edilen,⁵³ özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde yaygın bir kullanım alanına sahip olan, yeşil tütün ve kekik otu arası kuru bir bitki şeklinde olan, içildiği ortamda bıraktığı koku sebebiyle kullanıcılar tarafından rahatlıkla ayırt edilebilen bir maddedir.⁵⁴

Dünyanın çoğu yerinde, çok eski zamanlardan beri kullanılageldiği bilinen, marihuana maddesi, depresyon, sinir bozukluğu, zeka geriliği ve iktidarsızlık gibi hastalıkların tedavisinde kullanılmıştır.⁵⁵ Marihuana kullanımından sonra en az bir hafta süre ile vücutta etkisini sürdürmekle birlikte, bu maddelerin vücuttan tamamen atılması, bir ay süreye kadar uzayabilmektedir.⁵⁶

Vücuda duhulünden yaklaşık on dakika sonra etkisini göstermeye başlayan marihuana maddesi, ilk başta durgunluk duygusu ve sıcaklık hissi vermekle birlikte, kullanıcılar üzerinde zamanla bazı davranış değişikliklerine yol açmaktadır. Kullanıcının aldığı doz miktarı ve fiziksel yapısına göre meydana gelen bir takım olumsuz sonuçlar farklılık göstermekle birlikte bu maddenin sürekli kullanımı halinde kalp atışlarında düzensizlik, asabiyet, şüphencilik, güvensizlik, uzun ve kısa süreli hafıza kaybı, görme bozukluğu, yüksek tansiyon ve ruhi bozukluklar gibi olumsuz sonuçları ortaya çıkardığı kabul edilmektedir.⁵⁷

2.2.7. Kokain

Kokain; Güney Amerika kıtasında, And dağlarında, özellikle; Kolombiya, Bolivya, Peru ve Ekvator'dan belli bir alanda kendiliğinden yetişen koka bitkisinin yapraklarından elde edilmektedir.⁵⁸

⁵³ ÖNER, s.93.

⁵⁴ YAŞAR, s.48; SEVDİM, s.48.

⁵⁵ SEVDİM, s.48-49.

⁵⁶ YOKUŞ SEVÜK, s.44.

⁵⁷ SEVDİM, s.50-51; SELBES, s.17; YOKUŞ SEVÜK, s.44.

⁵⁸ Mustafa PINARCI, *Uyuşturucu Sorunu ve Mücadele Politikası*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2014), s.11; YAŞAR, s.49.

Beyaz ve parlak bir acı tadı olan, kokusuz ve toz şeklinde olan kokain maddesi, ilk başlarda tıp alanında tedavi amaçlı ve özellikle afyon ve morfin bağımlılığının sona erdirilmesinde kullanılmıştır.⁵⁹

Yaygın kullanım şekli ile buruna enfiye gibi çekilmek suretiyle kullanılan kokain maddesi damardan şırınga ile enjekte edilmek suretiyle, kullanılabilceği gibi tütün içerisine karıştırılarak içilmek suretiyle ayrıca bazı maddelere katılarak sakız gibi çiğnenmek suretiyle de kullanılabilir.⁶⁰

Kokain, merkezi sinir sistemi üzerine etki ederek, yorgunluğu giderici bir his oluşturmakla birlikte, kullanım sonrasında çok konuşma, neşelenme ve cinsel eğilimlerin artması haline sebebiyet verirken, aşırı dozda kullanımı uygulandığı bölgenin duyarlılığını felç etmekle birlikte, kan basıncında yükselme ve buna bağlı olarak, solunum sistemi ve kalbi etkileyerek kullanıcının ölümüne sebebiyet verebilmektedir.⁶¹

2.2.8. Crack

Kokainden daha ucuz olmasına rağmen, insan sağlığı açısından daha tehlikeli bir madde olduğu kabul edilen, crack, kokain tuzunun, hidroklorik maddesinin sodyum bikarbonat ile karıştırılması neticesinde edilmektedir.⁶²

Beyaz ve krem renginde olan, kokainden daha saf nitelikteki crack, burun yoluyla teneffüs edilmek suretiyle kullanıldığında, on saniyeden daha az bir sürede etkisini göstermekle birlikte sigara ile içildiğinde daha etkili olmaktadır.⁶³ Kullanıcılarda oluşturduğu, bağımlılık bakımından, eroin ve kokainden daha ağır bir rehabilitasyon süreci ile bırakılabilen crack, sürekli kullanıldığında uykusuzluğa, sinir bozukluklarına, cinayet ve intihar eğilimlerine neden olmaktadır.⁶⁴

⁵⁹ Salih Yaşar ÖZDEN, *Uyuşturucu Madde Bağımlılığı*, (İstanbul: Nobel Tıp Evleri, 1992), s.51-52; ÖZDABAKOĞLU, s.14; SEVDİM, s.40.

⁶⁰ ÖNER, s.96; GÜNAL, s.26; SEVDİM, s.40; SELBES, s.17.

⁶¹ Faruk EREM, *Adalet Psikolojisi*, (Ankara: Başkent Klişe Matbaacılık, 2003), s.317; YOKUŞ SEVÜK, s.43.

⁶² YOKUŞ SEVÜK, s.43; SELBES, s.18.

⁶³ ÖNER, s.97.

⁶⁴ YOKUŞ SEVÜK, s.43; SEVDİM; s.41; SELBES, s.18.

2.3. SENTETİK UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDELER (PSİKOTROP MADDELER)

2.3.1. Depresanlar (Yatıştırıcılar)

Sentetik uyuşturucular içerisinde yer alan, barbituratlar ve benzaiazpin olmak üzere iki ana sınıfa ayrılan depresanlar, diğer uyuşturucu ve uyarıcı maddeler gibi hem fiziksel hem de psikolojik bağımlılık yapmasının⁶⁵ yanı sıra merkezi sinir sistemini etkileyerek, işleyişini yavaşlatıp uyuşturmak suretiyle, söz konusu maddeleri kullanan kişinin zihinsel ve fiziksel faaliyetlerini normal bir şekilde sürdürmesini engellemektedir.⁶⁶

Barbituratlar merkezi sinir sistemini etkileyerek teskin edici ve yatıştırıcı niteliği sebebiyle ağrı kesici olarak ve epilepsi tedavisinde kullanılmaktadır.⁶⁷ Sentetik olarak değişik renk ve şekillerde tablet ve kapsül halinde kullanılan, ağızda koku bırakmamak suretiyle ilk kullanım esnasında alkol sarhoşluğunun özelliklerini yansıtan barbituratlar yüksek dozda kullanım halinde; uyuşukluk, reflekslerde zayıflama, öksürüğü bastırması sebebiyle, bronşit ve zatürreye neden olmakta huzursuzluğu ve gerginliği artırmak suretiyle kullanıcının akıl sağlığını kaybetmesine sebebiyet verecek boyutta zararlar vermektedir.⁶⁸ Hekim tavsiyesi ile kullanılan bir takım ilaçlar sebebiyle barbituratlar maddesine bağımlılık oluşabileceği gibi keyif artırıcı özelliği sebebiyle de suiistimale açıktır.⁶⁹

Kimyasal yapısı itibarıyla barbituratlara yakın olan benzodiazepinler akli faaliyetleri yavaşlatan ve merkezi sinir sistemini uyuşturan özellikleri sebebiyle huzursuzluk, sıkıntı ve uykusuzluk sorunu olan hastalar için tedavi amaçlı ilaçlar arasında en fazla reçete edilen ilaç grubudur.⁷⁰ Uzun süre bu maddeleri kullanan kişilerde huzursuzluk, baş ağrısı, endişe ve uykusuzluğa sebebiyet vererek fiziksel bir bağımlılık oluşturabilir.⁷¹

⁶⁵ ÖNER, s.97-98; BALCI, s. 29.

⁶⁶ YAŞAR, s.52.

⁶⁷ SELBES, s.19; ÖNER, s.98.

⁶⁸ YAŞAR, s.53; Mesut UZUNTOK, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları*, Doktora Tezi, (İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2008), s. 37-38.

⁶⁹ UZUNTOK, s.37-38.

⁷⁰ YAŞAR, s.52; ÖNER, s.98.

⁷¹ UZUNTOK, s.39; YAŞAR, 53.

2.3.2. Halüsinojenler (Hayal Gördürücüler)

İnsanların gerçeklik algıları üzerinde önemli değişiklikler yapan, düşünce algı ve mizaç bozukluğuna sebebiyet veren halisinojenlerin, doğal yollarla elde edilen çeşitleri bulunmakla birlikte⁷² genellikle sentetik veya yarı sentetik olarak üretilmektedir. En tipik halisinojen olan LSD, çavdar ve diğer bitkiler üzerinde gelişen mantarda bulunan lysrgic asit alkaloitinden türetilmiş yarı sentetik bir maddedir.⁷³LSD'nin uzun süreli kullanımı halinde gözle görünür duygusal değişimler ve algı şaşkınlığına sebebiyet vererek, kullanıcının kendisini kontrol etmesinin önüne geçerek, intihar eğilimini ve yaralanma riskini artırmaktadır.⁷⁴

PCP kısa adıyla bilinen phencyclidine maddesi de halisilasyona neden olan, tamamen sentetik yollarla elde edilen, piyasada kristalize toz veya yapışkan kitle halinde yasadışı üretilmek suretiyle tablet veya kapsül halinde, ağızdan alınmak veya burundan çekilmek suretiyle kullanılan kronik zehirlenmelere yol açabilecek nitelikte bir maddedir.⁷⁵

2.3.3. Stilümanlar (Uyarıcılar)

Merkezi sinir sisteminde uyarıcı etki yapan ilaç ve maddelerin genel adı olan stilümanların başında anfetaminler gelir.⁷⁶İlk olarak 1887 yılında sentezlenen ancak tıbbi amaçla 1932 yılında kullanımına başlanılabilen anfetaminler, uyuşturucu madde kapsamında olmayıp narkolepsi denilen uyuma hastalığının tedavisinde, obez kimselerin iştahının azaltılmasında, hiperaktif çocukların tedavisinde ve bazı epilepsi türleri ile Parkinson hastalığının tedavisinde yardımcı ilaç olarak kullanılmasının yanı sıra merkezi sinir sistemini deprese eden ilaç zehirlenmesi halinde de kullanılmaktadır.⁷⁷

Vücuda enjekte edilerek veya tablet şeklinde kullanılabilen anfetamin maddesi sürekli kullanım halinde çok kolay bir şekilde bağımlılığa neden olabilmektedir. Tıbbi tedavi için öngörülen dozajın üzerinde ve kötüye kullanım halinde

⁷² ÖNER, s. 98; SELBES, s.20.

⁷³ YAŞAR, s.54.

⁷⁴ UZUNTOK, s.39-40.

⁷⁵ YAŞAR, s.55.

⁷⁶ YAŞAR, s.57.

⁷⁷ ÖZDEN, s.46; YOKUŞ SEVÜK, s.46.

kullanıcılardan bir takım ruhsal bozukluklar görülmesinin yanı sıra gittikçe artan karakter değişimlerine de sebebiyet verebilir.⁷⁸

2.3.4. Captagon

Anfetamin grupları içerisinde en çok kötüye kullanılan ve suiistimal edilen ve etken madde olarak fenetyllin içeren captagon ticari adıyla bilinen bu madde önceleri Almanya'da yasal olarak imal edilmeye başlanmış ise de, uluslararası baskılar neticesinde yasal üretimi durdurulmuş ise de, yasa dışı olarak üretilmeye devam etmektedir.⁷⁹

Tablet şeklinde kullanılan sentetik bir uyuşturucu olan captagonun etkin maddesi olan fenetyllin ve tuzları Bakanlar Kurulu'nun 01/04/1999 tarih ve 88/12773 sayılı kararı ile 2313 sayılı UMMHK kapsamına alınmış olup, uyuşturucu ve uyarıcı maddelere ilişkin suçların konusunu oluşturmaktadır.⁸⁰

2.3.5. Bonzai

Ülkemizde ve dünyada kullanımı hızla artan, JWH-18 grubu sentetik kannabinoid türevi olan uyuşturucu etki yapan psikotrop maddeler grubu içerisindeki bonzai, bu maddenin üretiminde sıklıkla kullanılan bonzai ağacının yaprakları sebebiyle bu isimle bilinmektedir.⁸¹

Yüksek dozda kullanımı halinde vücutta ani ve büyük bir tahribata neden olarak öldürücü bir etkiye sahip olan bonzai maddesi Bakanlar Kurulu'nun 07/01/2011 tarih ve 2011/1310 sayılı kararı uyarınca, 2313 sayılı UMMHK kapsamına alınmış olup, uyuşturucu ve uyarıcı maddelere ilişkin suçların konusunu oluşturmaktadır.⁸²

⁷⁸ SEVDİM, s.42; ÖZDEN, s.44.

⁷⁹ SELBES, s.22; BALCI, s.30.

⁸⁰ GÜNGÖR ve KINACI, s.65; YOKUŞ SEVÜK, s.47.

⁸¹ SELBES, s.23.

⁸² Ali PARLAR ve Güleç DEMİREL, *Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları*, (Ankara: Bilge Yayınevi, 2015), s.9.

2.3.6. Extasy

Merkezi sinir sisteminde uyarıcı etki yapan anfetamin türevi içeren, tamamen sentetik yollarla elde edilen, extasy, halisilasyonlara sebebiyet vermesinin yanı sıra kullanımının hemen sonrasında başkalarına karşı duygusal yakınlık ve kolay iletişim kurabilme etkilerini göstermektedir.⁸³

İnsan sağlığına zararlı böcekler tarafından, sokulan insanları uyku halinden kurtarmak için üretildiği bilinen extasy 1980'li yıllardan itibaren uyuşturucu veya uyarıcı olarak kullanılmaya başlanmıştır.⁸⁴ Tıbbi kullanım için uygun görülmeyen extasy grubu maddeler kullanımından kısa süre sonra yorgunluk ve içine kapanma hissi oluşturmaktadır. Bu maddelerin yüksek dozda kullanımı halinde kullanıcılar gayipten sesler duyduklarını ve mesajlar aldıklarını zannetmeye başlayarak kan basıncında yaptığı etkiye bağlı olarak son aşamada kalp krizine ve ölüme sebebiyet verebilmektedir.⁸⁵

Extasy bilinen adıyla MDMA ve diğer bazı anfetamin türevleri 26/01/1997 tarih ve 96/8883 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla 2313 sayılı UMMHK kapsamına alınarak yasaklanmıştır.⁸⁶

3. UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDELERE İLİŞKİN

ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER VE İÇ HUKUKUMUZDA YER ALAN DÜZENLEMELER

3.1. ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER

3.1.1. Genel Olarak

Tarihin çok eski dönemlerinden beri keyif verici, acıları dindirici ve ağrı kesici özelliklerin yanında bazı ayin ve dinsel ritüellerde kullanılan uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin elde edildiği doğal ve sentetik kaynaklarının yaygınlaşması bu maddelerin denetimi ve kontrol altına alınmasını güçleştirmiştir.⁸⁷ Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanılması neticesinde meydana gelen kamu sağlığı ve

⁸³ YAŞAR, s.58; YOKUŞ SEVÜK, s.46.

⁸⁴ YOKUŞ SEVÜK, s.46; ÖNER, s.99-100.

⁸⁵ YAŞAR, s.58-59.

⁸⁶ GÜNGÖR ve KINACI, s.62.

⁸⁷ YAŞAR, s.75.

çeşitli sosyal sorunlar karşısında bu maddelerin kullanımını sadece meşru amaçlarla sınırlandırmak ve bu maddelerin kötüye kullanılmasını önlemek için gerekli tedbirlerin alınması hususunda evrensel işbirliğinin gerekliliği uluslararası alanda kabul görmüştür.⁸⁸

Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanıcı sayısının dünya nüfusu üzerindeki artışı ve bu maddelerin ticaretinin uluslararası boyutlara ulaşması sebebiyle uyuşturucu madde ticaretini önlemek ve uyuşturucu madde kullanılan kişi sayısının azaltılması amacıyla uluslararası koordinasyon ve işbirliğinin neticesi olarak 20.yy'ın başlarından itibaren Birleşmiş Milletler başta olmak üzere, uluslararası çalışmalar sürat kazanmış, bu konuda bir çok konferans tertip edilmiş ve uluslararası sözleşme imzalanmıştır.⁸⁹

Uluslararası alanda, ABD'nin istemi üzerine 12 ülkenin temsil edildiği, Şanghay'da toplanan komisyonun çalışmaları neticesinde hazırlanan ve 34 ülkenin tarafı olduğu, 1909 Şanghay Afyon Sözleşmesi ile afyon ve kokain konusunda sözleşmeye taraf ülkeler, sıkı yasal düzenlemeler yapacaklarını taahhüt etmek suretiyle uluslararası alanda bu maddelerin ticaretine karşı verilen ilk tepkinin verilmesinden sonra 1961 yılında yapılan ve kendisinden önce akdedilen bu alandaki bütün sözleşme ve protokolleri yürürlükten kaldıran 1961 Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi'ne kadar çeşitli sözleşmeler imzalanmış ve yürürlüğe konulmuş ise de, bu başlık altında halihazırda yürürlüğü devam eden uluslararası sözleşmeler ele alınacaktır.⁹⁰

3.1.2. 1961 Tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kötüye kullanımını önlemek için önemli bir adım olarak uyuşturucu ve uyarıcı maddelerle mücadele konusunda yapılan mevcut sözleşmelerin yerini alarak bu maddelerin kullanılmasını tıbbi ve bilimsel amaçlarla sınırlayan belirlediği ilkelerin uygulanmasını sağlamak üzere süreklilik arz edecek nitelikte Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından 1961 Tek Sözleşmesi hazırlanmıştır. Ülkemizin de 27/10/1966 tarih ve 812 sayılı Kanun

⁸⁸ YOKUŞ SEVÜK, s.55.

⁸⁹ UZUNTOK, s.94; YOKUŞ SEVÜK, s.55.

⁹⁰ YOKUŞ SEVÜK, 58-59; UZUNTOK, s.94.

ile katılmayı uygun bulduğu, 1961 Tek Sözleşmesi metni 12/05/1967 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanmak suretiyle iç hukukumuz yönünden de uygulama alanı bulmuştur. Yine söz konusu sözleşmenin tadiline ilişkin 25 Mart 1972 tarihli uyuşturucu maddelere dair Tek Sözleşme’nin tadiline ilişkin protokolde 26/04/2001 tarih ve 4669 sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunarak, 30/06/2001 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

1961 Tek Sözleşmesi ile, uyuşturucu madde ekimi, imali, hazırlanması, elde bulundurulması, satışı arzı, satın alınması, satışı, herhangi bir maksatla teslimi, simsarlığı, transit olarak sevki, nakli, ithal ve ihracı ile bulundurulması hususunda, taraf devletlere sözleşme hükümlerine aykırı şekilde yapılacak fiillerin cezalandırılması hususunda yükümlülük getirmekte olup, 1972 tarihli tadile ilişkin protokol ile de sentetik uyuşturucu maddelerin imali de bu kapsama alınmıştır.

Uyuşturucu maddeler konusunda, kavram birliğine varılması anlamında önemli bir adım teşkil eden, 1961 Tek Sözleşmesi’nde de diğer birçok uluslararası metinde de olduğu gibi uyuşturucu madde kavramı tanımlanmamış, uyuşturucu madde türleri cetveller halinde sayılmakla yetinilmiştir. Bu sözleşme ile uyuşturucu madde kavramında statik bir anlayıştan uzaklaşmış, uyuşturucu madde veya müstahzarlarının zaman zaman değişebilecek ek cetveller halinde gösterilebileceği belirtilmiş ve böylece dinamik bir anlayış getirilmiştir.

3.1.3. 1971 Tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi

Uyuşturucu maddelere dair 1961 Tek Sözleşmesi’ne rağmen, asıl olarak merkezi sinir sisteminde etkisini gösteren ve beynin işlevlerini değiştirerek algıda, ruh halinde, bilinçlilikte ve davranışta geçici değişikliklere neden olan kimyasal maddeleri ifade eden, psikotrop maddelerdeki hızlı gelişim ve bu maddelerin kullanım alanlarının çeşitliliği dikkate alınarak, Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından hazırlanan Psikotrop Maddeler Sözleşmesi, 27/10/1980 tarih ve 2326 sayılı Kanun ile onaylanarak, 07/03/1981 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanmak suretiyle, ülkemiz iç hukuku yönünden de sonuç doğurmaya başlamıştır. Bu sözleşmede de psikotrop maddelerin tanımı yapılmayarak, 1961 Tek Sözleşmesi’ndeki sayma sistemi benimsenerek psikotrop maddeler, cetveller halinde sınıflandırılmış ve her cetvelde yer alan maddelerin farklı denetim tedbirlerine tabi

tutulması benimsenmiştir. Sözleşmenin 20'nci maddesi ile psikotrop maddelerin kötüye kullanılmasını önleyebilmek için kişilerin erken teşhis, tedavi, eğitim, tedavi sonrasında bu kişilerin topluma yeniden kazandırılması hususunda gerekli tedbirlerin üye devletler tarafından alınması gerektiği ilkesi benimsenmiş olup, psikotrop maddelerin bilimsel ve tıbbi amaçlar dışında kullanımının yasaklanması uluslararası ticareti, ithalat ve ihracatının yasaklanması ve sınırlandırılması ile kaçakçılıkla mücadele hususlarında çeşitli düzenlemeler öngörmüştür.⁹¹

Doktrinde,⁹² kısaca ilaç alışkanlığı olarak da nitelendirilen en az doğal uyuşturucu maddeler kadar tehlikeli olan sentetik uyuşturucu maddeleri ifade eden psikotrop maddeler 1971 Psikotrop Maddeler Sözleşmesi ile; depresantlar, trankilizanlar, stimulantlar ve hallusinojenler başlıkları altında olmak üzere dört ana grupta ele alınmış olup, bu sözleşme ile bu uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kontrol altına alınması, denetimi, kötüye kullanılması ve kaçakçılığının önlenmeye çalışılması amaçlanmıştır.⁹³

3.1.4. 1988 Tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Sözleşme

Viyana konvasyonu olarak da adlandırılan, 1988 Tarihli Uyuşturucu Ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Sözleşme, uyuşturucu ve psikotrop maddelerin kaçakçılığının uluslararası alanda ulaştığı boyut ve bu maddelerin kaçakçılığından elde edilen gelirlerin artmasıyla paralel bu alanda işlenen suçlara kaynaklık etmesi sebebiyle uluslararası mücadele ve işbirliğinin artırmayı amaçlayarak Birleşmiş Milletler tarafından 19 Aralık 1988 tarihinde kabul edilmiş ve Türkiye tarafından da 22/11/1995 tarihli Kanun ile uygun bulunarak 11/02/1996 tarihli R.G.'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe girmiştir.⁹⁴

Taraf devletler yönünden sözleşmenin 3'üncü maddesinde yer alan fiillerin kasten işlenmesi halinin, iç hukuklarında suç olarak düzenlenmesi yükümlülüğünü içeren bu sözleşme ile uyuşturucu ve psikotrop maddelerin yasa dışı imalatında

⁹¹ YOKUŞ SEVÜK, s.61; UZUNTOK, s.112-113.

⁹² Şahin KURT ve Ela KURT, *Uygulamada Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2007) s.18.

⁹³ UZUNTOK, s.114.

⁹⁴ YOKUŞ SEVÜK, s.62; UZUNTOK, 114.

kullanılan kimyasal maddelerin kontrol altına alınması, uyuşturucu madde kaçakçılığı ile mücadele, bu maddelerin ticaretinden elde edilen kara paranın aklanmasının önlenmesi, suçluların iadesi, kontrollü teslimatın uygulanabilir kılınması ve adli yardımlaşma konuları çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır.⁹⁵

3.1.5. Çocuk Haklarına Dair Sözleşme

BM Genel Kurulu tarafından 20/11/1989 tarihinde kabul edilen ve Türkiye tarafından 27/01/1995 tarihinde onaylanan, Çocukların Uyuşturucu Ve Uyarıcı Maddelerden Korunmasına Yönelik, Çocuk Haklarına Dair Sözleşme ile taraf devletlerin, çocukların uluslararası anlaşmalarda tanımlandığı şekilde uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin yasa dışı kullanımına karşı korumak ve bu tür maddelerin yasadışı üretimi ve kaçakçılığı alanında kullanılmasını önlemek amacıyla yasal, sosyal ve eğitsel nitelikler de dahil olmak üzere, her türlü uygun önlemleri almakla yükümlü oldukları düzenlenmiştir.⁹⁶

3.2. İÇ HUKUKUMUZDAKİ DÜZENLEMELER

3.2.1. Anayasa

Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanımının sonucu toplumun sağlığı ve refahını tehdit etmesi sebebiyle, sosyal hukuk devleti gereğinin bir sonucu olarak devletin bu maddelere karşı korumakla yükümlü olmasının bir sonucu olarak, Anayasamızın 58'inci maddesinin, 2'nci fıkrasında, devletin “gençleri” alkol düşkünlüğünden, uyuşturucu maddelerden, suçluluk, kumar ve benzeri alışkanlıklardan korumak için gerekli tedbirleri alacağı düzenlenmiştir.⁹⁷ Her ne kadar, Anayasa'nın ilgili maddesinde gençler ifadesine yer verilmek suretiyle devletin bu alandaki tedbirleri yalnız belirli yaş grubuna ilişkin kişiler yönünden alabileceği anlaşılmakta ise de, doktrinde⁹⁸ söz konusu maddenin geniş yorumlanması suretiyle bahsi geçen korumanın çocuklar, orta yaşlar ve ileri yaş grupları için de geçerli olduğu kabul görmektedir.

⁹⁵ YOKUŞ SEVÜK, s.62; ÖNER, s.35-36.

⁹⁶ Niza ÖZDEMİR, *Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*, Yüksek Lisans Tezi, (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009), s.24; YOKUŞ SEVÜK, s.63.

⁹⁷ YOKUŞ SEVÜK, s.65.

⁹⁸ YAŞAR, s.114; YOKUŞ SEVÜK, s.65; SELBES, s.40.

Anayasa'nın 58'inci maddesinde her ne kadar uyuşturucu madde zikredilmek suretiyle devletin bu konuda tedbir alacağı belirtilmiş ise de, bizatihi uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin, madde içerisinde yer almamasına karşın, anayasanın 56'ncı ve 41/2'nci maddeleri uyarınca da, devletin, kişinin beden ve ruh sağlığı ile ailenin huzur ve refahı hususunda uyuşturucu ve uyarıcı maddelere ilişkin olarak gerekli tedbirleri almakla yükümlü olduğu söylenebilir.⁹⁹

3.2.2. Türk Ceza Kanunu

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin, yasadışı kullanımının önlenmesi, ceza hukukunun bu alanda öngördüğü yasaklamaların temel amacını oluşturmaktadır. Bu amaca ulaşabilmek doğrultusunda; uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanım aşamasına varıncaya kadar, bütün aşamalarının yasaklanması yoluna gidilmekle, söz konusu maddelerin üretilmesinden başlayarak, dağıtımından satışına, kanun dışı yollarla kullanıcının eline ulaşmasına kadar geçen safhalar suç olarak düzenlenmiştir.¹⁰⁰ Türk Ceza Kanunu'nda da kullanıcıların eline bu maddelerin geçmesine kadar rol oynayacak kişilerin ve bu konudaki fiiller yönünden çeşitli suç tipleri düzenlenmek suretiyle bu müeyyideler vasıtasıyla uyuşturucu madde kullanımı engellenmek istenmektedir.¹⁰¹

765 sayılı TCK'nın 403-409 maddeleri arasında düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde suçları; 5237 sayılı TCK'nın 188-192'nci maddeleri arasında düzenlenmiş olup, kullanım eylemi dışında uyuşturucu veya uyarıcı maddelerle ilgili yasaklanmış diğer fiiller için ağır cezalar öngörülmüştür.¹⁰²

5237 sayılı TCK'nın 188'inci maddesinde uyuşturucu ve uyarıcı madde ticareti ve imaline ilişkin suçlar düzenlenmiş olup, 189'uncu maddesinde ise, bu suçlara ilişkin tüzel kişiler hakkında uygulanacak güvenlik tedbirlerine yer verilmiştir. 190'inci maddesinde ise uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımının kolaylaştırılmasına ilişkin suçlar ele alınmıştır. Tezimizin de konusu olan,

⁹⁹ ÖZDEMİR, s.25-26.

¹⁰⁰ Sulhi DÖNMEZER, "Uyuşturucu ve Tutku Yapan maddeler Konusunda Avrupa Mukayeseli Mevzuatında Yeni Gelişmeler", İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayını, Kubalı'ya Armağan, 1974, s.192; YOKUŞ SEVÜK, s.73; GÜNAL, s.177; ÖZDEMİR, s.27.

¹⁰¹ YOKUŞ SEVÜK, 73; GÜNAL, s.51.

¹⁰² Çetin ARSLAN ve Bahattin AZİZAĞAOĞLU, *Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi*, (Ankara: Asil Yayın Dağıtım, 2005), s.779; ÖNER, s.58.

uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımına ilişkin suçlar ise, TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenmiş olup, 192'nci madde de ise bu suçlara ilişkin etkin pişmanlık hükümlerine yer verilmiştir.¹⁰³

3.2.3. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun

24/06/1933 tarihinde yürürlüğe giren UMMHK'nın 1'inci maddesinde bazı uyuşturucu maddeler sayılmış ise de; aynı Kanun'un 19'uncu maddesindeki düzenleme ile Kanun'un 1'inci maddesinde belirtilen uyuşturucu maddeler dışında bilimsel inceleme sonunda zararlı olduğu ve bağımlılık etkisi yaptığı anlaşılan diğer maddelerinde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile uyuşturucu madde sayılacağını belirtmek suretiyle uyuşturucu maddenin kapsamı genişletilmiş ve uyuşturucu maddelerin tespitinde dinamik bir yapı kabul edilmiştir.¹⁰⁴

2313 sayılı UMMHK'nun verdiği yetkiye dayanılmak suretiyle, 1971 Psikotrop Maddeler Sözleşmesi'nin ekli cetvelinde yer alan psikotrop maddeler bakanlar kurulu tarafından bu Kanun kapsamında uyuşturucu madde olarak kabul edilmiştir.

3.2.4. 3298 Sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun

19/06/1986 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'un 1'inci maddesinde her ne kadar bir takım uyuşturucu maddeler sayılmış ise de, aynı maddenin devamında, Sağlık Bakanlığınca tayin olunacak diğer uyuşturucu maddeler denilmek suretiyle, sınırlayıcı bir düzenlemeden uzak durulmuş, Sağlık Bakanlığı'nca kullanılması zararlı ve bağımlılık yaptığı değerlendirilen diğer doğal ve sentetik maddelerin de Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile bu yasa kapsamında uyuşturucu madde sınıfında değerlendirileceğine dair düzenlemeye yer vermiştir.¹⁰⁵

3298 sayılı Kanun'un Cezai Hükümler Başlıklı maddesinde; ham afyon, tıbbi afyon ve bunların müstahzarlarının TCK bağlamında uyuşturucu maddelerden sayılacağı, izinsiz veya izin alınan bölgeden fazla alanda ya da izin belgesinde kayıtlı yerden başka yere haşhaş ekimi yapılması halinin de söz konusu madde hükmüne

¹⁰³ YOKUŞ SEVÜK, 73-74; TUNCER, s. 51-56.

¹⁰⁴ YAŞAR, s.116.

¹⁰⁵ PARLAR ve DEMİREL, s. 585-587; SELBES, s.45.

göre cezalandırılacağı, izinsiz ham afyon üretenlerin de TCK hükümleri uyarınca sorumlu tutulacağı belirtilmiştir.¹⁰⁶



¹⁰⁶ Fatma KARAKAŞ DOĞAN, *Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*, (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2015), s.73; SELBES, s.45.

İKİNCİ BÖLÜM

Suçun Unsurları, Korunan Hukuksal Değer, Suçun Nitelikli Hali, Suçun Özel Görünüş Biçimleri ve Etkin Pişmanlık

1. KORUNAN HUKUKSAL DEĞER

Ceza düzeni tarafından korunan ve suç tarafından ihlal edilen hukuki varlık veya menfaat, suçun hukuki konusunu oluşturmaktadır.¹⁰⁷ Suç ile korunan hukuki yararın belirlenebilmesi, kanunların yorumunda önem taşımaktadır. Suç tarafından ihlal edilen hukuki varlık veya menfaat bireye, aileye, topluma veya devlete ait olabilir.¹⁰⁸

Günümüzde karşılaştırmalı hukukta uyuşturucu madde suçlarının, “tüm insanlığın sağlığına karşı işlenmiş suç” olarak görme eğilimi bulunmakta ise de,¹⁰⁹ TCK’da konuya ilişkin düzenleme, topluma karşı suçlar başlığını taşıyan üçüncü kısmın, “Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar” ismini taşıyan üçüncü bölümünde düzenlendiği dikkate alındığında, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları ile korunmak istenen hukuki yararın, kamunun sağlığı olduğu anlaşılmaktadır.¹¹⁰

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarıyla öncelikli olarak, bu maddeleri kullanan kişiler zarar görmekte ise de, bağımlılığın devam etmesi halinde kişinin fizyolojik ve psikolojik yapısında meydana gelen değişimler ve bu kişilerin söz konusu maddelere ulaşmak için başka suçları işleme potansiyelleri dikkate alındığında uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanan kişilerin kendileri ekseninde meydana gelen zararlı sonuçların zamanla toplumun geneline sirayet ettiği ve toplumun esenliği ve sağlığı açısından büyük bir sorun oluşturduğu görülmektedir.¹¹¹

¹⁰⁷ ÖNER, s.77.

¹⁰⁸ SELBES, s.70.

¹⁰⁹ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.914; ERMAN ve ÖZEK, s.251.

¹¹⁰ CENTEL, s.170; GÜNGÖR ve KINACI, s.130.

¹¹¹ Sulhi DÖNMEZER, *Uyuşturucu Ve Tutku Yapan Maddeler Konusunda Sosyo-Politik Yaklaşım*, Atatürk’e Armağan Sayısı, (İstanbul: İÜHFİM, 1982), s.1015; BAYRAKTAR, s.49.

2. SUÇUN UNSURLARI

2.1. GENEL OLARAK

Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme veya bulundurma ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçu TCK'nın "*Topluma Karşı Suçlar*" başlıklı 3'üncü kısmının 3'üncü bölümünde yer alan "*Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar*" başlığı içerisinde yer alan 191'inci maddesinde düzenlenmiştir.

5237 sayılı TCK'nın 12/10/2014 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesinden sonra TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suça ilişkin olarak, kanun koyucu ortaya çıkan ihtiyaçlara cevap verebilmek ve uygulamada meydana gelen aksaklıkların önüne geçebilmek amacıyla söz konusu madde başlığında ve içeriğinde farklı tarihlerde değişikliğe gitmiştir.

5237 sayılı TCK'nın ilk yürürlüğe konulduğu halinde TCK'nın 191'inci maddesinin başlığı "*Kullanmak İçin Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak*" şeklinde olup, bu eylemleri gerçekleştiren kişinin, "*bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası ile*" cezalandırılacağı düzenlenmiş iken, o dönemki suç siyasetinin gereği olarak uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişinin cezalandırılmayacağına ilişkin Kanun'un 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasında, bu kişiler hakkında tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine hükmolunacağı yönünde amil bir düzenlemeye yer verilmiştir. Ayrıca söz konusu suç maddesinin ilk halinde daha sonradan 2313 sayılı Kanun içerisinde değerlendirilen kendisi tarafından kullanılmak üzere uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran bitkileri yetiştiren kişinin de TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca cezalandırılacağı belirtilmiştir. TCK'nın 191'inci maddesinin ilk halinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişinin cezalandırılmayarak tedavi veya denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulacağının belirtilmesine rağmen, kullanmamakla birlikte kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişinin cezalandırılacağının düzenlenmiş olması, uygulamada tereddütlere sebebiyet vermiştir.

5237 sayılı TCK'nın ilk halinde uyuşturucu madde kullanmakla birlikte, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulunduran, kabul eden, satın alan kişi hakkında TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca cezalandırma yoluna gidilemeyerek, tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine hükmetme zorunluluğu bulunması karşısında kullanmamakla birlikte, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişinin doğrudan doğruya cezalandırılmasının öngörülmesi, anılan maddenin kısa bir süre içerisinde yeniden kanun koyucu tarafından ele alınmasını gerekli kılmış ve 08/07/2005 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 5377 sayılı Kanun ile TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasında yapılan değişiklik ile kullanmamakla birlikte kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi hakkında denetimli serbestlik tedbirine hükmedileceği şeklinde düzenlemeye yer verilerek Kanun'un ilk halinde ortaya çıkan ve uyuşturucu madde kullanılmasını bir nevi teşvik eder nitelikteki düzenlemede değişikliğe gidilmiştir.

19/12/2006 tarihinde RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 5560 sayılı yasanın 7'nci maddesi ile TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasında yapılan değişiklik ile TCK'nın 191'inci maddesi sebebiyle açılan kamu davasına ilişkin olarak mahkemenin 1'inci fıkraya göre hüküm tesis etmeden önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişi hakkında tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine; kullanmamakla birlikte, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi hakkında denetimli serbestlik tedbirine "karar verebilir" denilmek suretiyle, suçun failin durumunda bulunan kişilerin doğrudan doğruya ceza müeyyidesiyle karşı karşıya kalmaksızın otomatik bir şekilde tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulmalarının bu suç ile mücadeleye bir katkı sağlamadığı değerlendirilerek, fail yönünden tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirine başvurulup başvurulmamasının, failin hayatına olan etkisi, rehabilitasyonu ve topluma yeniden kazandırılmasındaki rolünün mahkemece takdir edilmesinin önü açılmış ve mahkemenin bu suçun faili konumunda olan kişi yönünden tedavi veya denetimli serbestlik tedbirinin fail yönünden beklenen faydayı sağlamayacağı kanaatine varması halinde failin doğrudan TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca cezalandırılabilmesinin önü açılmıştır.

5237 sayılı TCK'nın 191'inci maddesinde 5560 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrası TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca açılan kamu davasına ilişkin olarak, mahkemece fail yönünden uyuşturuıcı madde kullanıp kullanmamasına göre tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirine tabi tutabileceği belirtilmiş olmakla, bu süreçteki hukuki durumun belirlenmemesi sebebiyle yaşanan aksaklıkların giderilmesi amacıyla 14/04/2011 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6217 sayılı Kanun ile TCK'nın 191 maddesinin 2'nci fıkrasına eklenen “*Bu karar, durma kararının hukuki sonuçlarını doğurur.*” şeklindeki cümle ile bu madde uyarınca verilen tedavi ve denetim kararlarının 5271 sayılı CMK'nın 223'üncü maddesinin 8'inci fıkrasında düzenlenen durma kararı niteliğinde olduğu belirlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca mahkemenin fail yönünden durma kararı niteliğinde olan tedavi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin olarak vermiş olduğu kararın itiraz kanun yoluna tabi olduğu kabul edilmiştir.

5237 sayılı TCK'nın 191'inci maddesinin yürürlüğe girmesinden itibaren yapılan bir çok değişikliğe rağmen uyuşturuıcı madde kullanımında yaşanan hızlı artış karşısında suçla daha etkin mücadele etmek amacı ve aynı zamanda bireyin sağlığının da öncelikli olarak dikkate alınıp yeniden topluma kazandırılması esasıyla TCK'nın 191'inci maddesinde 28/06/2014 tarihli RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun ile köklü bir değişiklik yapılmıştır.

28/06/2014 tarihinde yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun ile TCK'nın 191'inci maddesindeki suçun madde başlığı “*Kullanmak İçin Uyuşturuıcı veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturuıcı Veya Uyarıcı Madde Kullanmak*” olarak değiştirilmek suretiyle 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğe girdiği ilk tarihten beri izlenen suç siyaseti gereği, cezalandırılmadığı söylenen uyuşturuıcı madde kullanma eylemi açıkça suç olarak kabul edilmiştir.

6545 sayılı Kanun'un gerekçesinde yer alan TCK'nın 191'inci maddesindeki suça ilişkin olarak, suçla daha etkin bir mücadele edilmesi ilkesinin bir tezahürü olarak, TCK'nın 191'inci maddesindeki suç için daha önce “*...bir yıldan iki yıla...*” kadar hapis cezası öngörölmüş iken, 6545 sayılı Kanun ile TCK'nın 191'inci maddesindeki suçun ihlali halinde failin “*... iki yıldan beş yıla kadar...*” hapis cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir.

6545 sayılı Kanun ile TCK'nın 191'inci maddesinde yapılan köklü değişiklikler sonrası kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden, bulunduran ya da kullanan kişi hakkında CMK'nın 171'inci maddesindeki şartlar aranmaksızın fail hakkında beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği ve bu karara bağlı olarak Cumhuriyet savcısının fail hakkında asgari bir yıl süre ile denetimli serbestlik tedbirine hükmedeceğini, bu sürenin üçer aylık periyotlarla Cumhuriyet savcısı tarafından en fazla bir yıl daha uzatılabileceğini, gerek görmesi halinde denetimli serbestlik tedbiri yanında fail hakkında tedavi tedbirine de hükmedebileceği düzenlenmiştir. Daha önce kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından hükmedilebilen ve fail yönünden yükümlülükler barındıran tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından hükmedilebilmesine bu düzenleme ile olanak sağlanmıştır.

Tezin ikinci ve üçüncü bölümlerinde bu konulara ilişkin ayrıntılı açıklamalar yapılacağından tekrardan kaçınılmak amacıyla bu aşamada genel açıklamalarla yetinilmiştir.

5237 sayılı TCK'nın ilk yürürlük hali dahil olmak üzere 6545 sayılı değişiklikten sonraki metinleri de esas alındığında TCK'nın 191'inci maddesi yönünden suça etki eden durumlardan olan ve suç için öngörülen cezadan artırım yapılmasını gereken herhangi bir nitelikli hal uygulamasına yer verilmemiş iken, 04/04/2015 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe 6638 sayılı Kanun'un 12'nci maddesi ile TCK'nın 191'inci maddesine eklenen 10'uncu fıkra ile insanların tedavi, eğitim, asgari ve sosyal amaçla toplu buldukları bir takım yerler sayılmak suretiyle bu anlar ve bu alanların sınırlarına iki yüz metreden yakın mesafe içerisinde umumi veya umuma açık yerler içerisinde gerçekleştirilen eylemler yönünden, fail hakkında gerçekleştirilecek cezanın yarısı oranında arttırılacağını belirtmek suretiyle TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasındaki suça ilişkin olarak mevzuatımızda ilk defa nitelikli hale ilişkin bir düzenleme söz konusu olmuştur.

191'inci maddesinin 10'uncu fıkrasına eklenen; "Birinci fıkradaki fiillerin; okul, yurt, hastane, kışla veya ibadethane gibi tedavi, eğitim, askerî ve sosyal amaçla

toplu bulunulan bina ve tesisler ile bunların varsa çevre duvarı, tel örgü veya benzeri engel veya işaretlerle belirlenen sınırlarına iki yüz metreden yakın mesafe içindeki umumi veya umuma açık yerlerde işlenmesi hâlinde ...” fail hakkında verilecek cezanın yarı oranında artırılacağını belirtmek suretiyle TCK’nın 191’inci maddesinin 1’inci fıkrası suça ilişkin mevzuatımızda ilk defa belirtilen şekilde bir nitelikli hale ilişkin kabul söz konusu olmuştur.

2.2. SUÇUN MADDİ UNSURLARI

2.2.1. Genel Olarak

Suçun işlenebilmesi için kanunda birden fazla eylemin gösterildiği ancak bunlardan sadece birinin yapılması halinde neticenin gerçekleşeceğinin kabul edildiği suça seçimlik hareketli suç denir.¹¹² Kanunda seçimlik hareketli olarak belirlenen suçlar yönünden birden çok seçimlik hareketin aynı fail tarafından gerçekleştirilmesi halinde bir tek suç oluşacağı kabulü gerekmektedir.¹¹³

TCK’nın 191’inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları açısından kanun koyucu;

- a) Kullanmak için, uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak,
- b) Kullanmak için, uyuşturucu veya uyarıcı madde kabul etmek,
- c) Kullanmak için, uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurmamak,
- d) Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak,

eylemlerini suçun seçimlik hareketleri olarak belirlemiştir. TCK’nın 191’inci maddesinde belirlenen suç, seçimlik hareketli bir suç olduğundan uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi satın alma, kabul etme, bulundurmamak ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanma hareketlerinden herhangi birinin gerçekleştirilmesinin suçun oluşması için yeterli olup, failin bu seçimlik hareketlerden birden fazlasını gerçekleştirmesi halinde birden fazla ihlalden değil tek bir suçtan bahsetmek gerekecektir.¹¹⁴ Failin, birden çok seçimlik hareketi gerçekleştirmesi her ne kadar suçun tekliğini etkilemese de, TCK’nın 61’inci maddesi uyarınca yargılama

¹¹²TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.914-915; ÖZGENÇ, s.179-180; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.122.

¹¹³YOKUŞ SEVÜK, s.132.

¹¹⁴ Osman YAŞAR, Mustafa ARTUÇ ve Hasan Tahsin GÖKCAN, *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*, 1. Baskı, 4/6 Cilt, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2010), s.5320

esnasında hakimin cezayı bireyselleştirmesine yönelik değerlendirmesine etkisi olacaktır.

Doktrinde TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suçun seçimlik hareketli bir suç olduğu ve seçimlik hareketlerden herhangi birinin fail tarafından gerçekleştirilmesi halinde suçun oluşacağı genel kabul görmektedir. Ancak bir kimsenin kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi satın alması, bulundurması veya kabul etmesinin aslında uyuşturucu madde kullanma hareketinden önce gelen eylemler niteliğinde olduğu ve suç yolu bakımından, uyuşturucu madde kullanma eyleminin teşebbüs aşamasıyla ilgili olduğu ve uyuşturucu madde kullanımı dışında kalan ve bu suçun hazırlık hareketleri kabul edilen diğer üç seçimlik hareketin, uyuşturucu madde kullanımına denk sayılmasının ceza adaletine uygun olmadığı ve aynı sonuçla karşılaşacağını düşünen failin kullanma kastı olmamasına rağmen cezalandırılma konusunda bir farklılık olmaması nedeniyle istenmeyen bir sonuç olarak, uyuşturucu madde kullanmasına yol açabileceği de iddia edilmektedir.¹¹⁵

Her ne kadar TCK'nın 191'inci maddesinde suçun hareket unsuru olarak uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek, bulundurmak ve kullanmak gösterilmiş ise de, doktrin ve Yargıtay uygulamalarına göre sırf kişisel kullanım amacıyla uyuşturucu madde ticareti suçunun seçimlik hareketleri olan uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi imal etmek, ithal veya ihraç etmek sevk veya nakletmek, depolamak eylemleri de TCK'nın 191'inci maddesi bağlamında değerlendirilmektedir.¹¹⁶

¹¹⁵ Soner Hamza ÇETİN, *Kullanmak İçin Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek, Bulundurmak Ya Da Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu*, 1.b. (Ankara: Bilge Yayınevi, 2017), s.62-63.

¹¹⁶ YOKUŞ SEVÜK, s. 137-142; YAŞAR, ARTUÇ ve GÖKCAN, s.5322; "... "sanığın vücut geliştirme sporu yaptığı için kullandığı steroid denilen hormonların yan etkilerini bertaraf etmek için gbl isimli maddeyi kullandığını, bu maddenin olay tarihinden 6 ay önce Bakanlar Kurulu kararıyla yasaklı maddeler listesine alınmış olsa da, halihazırda serbestçe ticaretinin yapıyor olması, klasik uyuşturucu maddeler gibi merdiven altı üretiminin olmayışı, 40 euro gibi cüzi rakamlarla yurt içi ve yurt dışı internet sitelerinden kolayca satın alınabiliyor olması dikkate alındığında sanığın bu maddenin uyuşturucu madde ve yasaklı olup olmadığını bilmediğini, cinsel gücü artırıcı bir ilaç olarak gördüğünü, sanığın vücut geliştirme sporu dolayısıyla ülkeye girişi yasak uyuşturucu madde sayılmayan steroid denilen hormon takviyelerini de kullandığını, sanığın bu yasaklı maddeyi de bilmeden kullanmakta olduğunu, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde eksik inceleme yapıldığını, aleyhe delillerin toplanmasının yanı sıra lehe delillerin de toplanması gerektiğini, suça konu kargo ile gelen brüt ağırlığı 1240 gr olan gbl isimli sıvının c sınıfı bir uyuşturucu madde olup, kişisel kullanım sınırları içerisinde kaldığını, Kanunda öngörülen ifade alma yöntemleri dışında mülakat adı

2.2.2. Fail

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarının faili herhangi bir kişi olabilir. Bu suçlar, bizzat işlenebilen suç niteliğindedir.¹¹⁷

Failin, ilk defa kullanmak amacıyla uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi temin etmesiyle, bu maddelerin bir alışkanlığın sonucu olarak devamlı suretle temin eden kişi olması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Ancak 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK'nın 191'inci maddesinde hakkında ilk defa uyuşturucu madde kullanması sebebiyle soruşturma başlatılan ve söz konusu uyuşturucu maddeyi kullandığı tespit edilen şüpheliler hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği ve beş yıllık denetim süresine tabi tutulacağı bu denetim süresi

altında hukuka aykırı beyan elde edildiğini ve bu hukuka aykırı, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde sanık tarafından kabul edilmeyen beyana dayanılarak hüküm kurulduğunu, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş bir bulgunun delil olarak kullanılamayacağını (Anayasa md. 38/7, CMK md. 217/2), birincil görevi suçu önlemek olan kolluğun, ptt görevlisi kılığında adrese gelip teslimat fişini imzalatmak suretiyle suçun tamamlanmasına olanak sağlayarak, hem suça konu olayla ilgili delillerin toplanmasını imkansız kıldığını hem de asli görevi olan "önleme görevi"ni yok sayarak somut gerçekliğe ulaşılmasına engel olmak suretiyle suçun tamamlanmasını sağladığını, soruşturma safhasında kullanılan bu yöntemle hem hukuk devleti ilkesinin çiğnendiğini, hem de delillerin toplanmasının önüne geçilerek adil yargılanma ilkesinin ihlal edildiğini, sanığın çalıştığı ofiste kendisine teslim tutanağı imzalatılarak gözaltına alındığını, neyi teslim almak üzere teslim tutanağına imza attığını gözaltına alındığı narkotik ofisinde öğrendiğini, sanığın vücut geliştirme sporu dolayısıyla steroid denilen hormon takviyelerini de kullandığını, sanığın ifadeleri inandırıcı ve samimi bulunmasa bile kişinin belirtilen sebeplerden ötürü uyuşturucu ticareti yapıyor değil ancak bunu kullanımı için teslim almış olabileceğinin kabulü gerektiğini, suça konu maddeleri kullanma amacı dışında bir amaçla ithal ettiğine dair yeterli delil bulunmaması karşısında ithal suçunun unsurları itibariyle oluşmadığını, sanığın uyuşturucu ticareti yaptığını dair şüpheden uzak somut hiç bir delilin bulunmadığını, dosyada tek celselik, eksik yargılama yapıldığını, deliller toplanmadan, ticaret mi kullanma amacıyla bulundurmak mı, hata hali mi incelenmeden, sırf ithalin gerçekleşmiş olmasına ceza verilmiş olunmasıyla, Adil Yargılama İlkesinin ihlal edildiğini, ürünü kesinlikle kendisinin sipariş etmediğini, Leo isimli şahıs tarafından isteği dışı gönderildiğini" ve İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 4.Ceza Dairesi kararının hukuka aykırı olduğunu belirtmesi karşısında, temyiz isteminin CMK'nın 294/2.maddesi kapsamında olduğu ve hükmün hukuki yönüne ilişkin olduğu belirtilerek anılan sebeplere yönelik olarak yapılan incelemede; Uyuşturucu madde ithal etme suçunun oluşabilmesi için eylemin kullanmak dışında bir amaçla gerçekleştirilmesi gerektiği, suç tarihinde sanığa teslim edilen koli içerisinde ele geçirilen GBL (Gamma-Butyrolactone) etken maddesini içeren 1.241 gram sıvı maddeyi kullanmak için bulundurduğuna ilişkin istinaf aşamasındaki savunması karşısında, ele geçirilen ve özellikleri dosyada mevcut İstanbul Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğü'nün 18.04.2017 tarihli raporunda belirtilen GBL(Gamma-Butyrolactone) etken maddesini içeren sıvı maddenin içerdiği net uyuşturucu madde miktarının tespiti ile maddenin kullanımına ilişkin dozajına dair bir tespit bulunulup bulunulamayacağı konusunda, Adli Tıp Kurumu Başkanlığı ilgili ihtisas dairesinden rapor alınarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden eksik araştırma ile hüküm kurulması, ...", (Yargıtay 20. CD. 17/04/2019 T. ve E:2018/2346-K:2019/2429 sk.).

¹¹⁷ Durmuş TEZCAN, Mustafa Ruhan ERDEM ve R. Murat ÖNOK, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, 16. Baskı (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2018) s.914; Mahmut KOCA ve İlhan ÜZÜLMEZ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017), s.113.

içerisinde şüphelinin aynı suçtu tekrar işleme hâlinde hakkında verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair kararın kaldırılarak dava açılması cihetine gidileceği dikkate alındığında, failin hakkında daha önce erteleme kararı verilen kişi olması halinde denetim süresi içerisinde aynı eylemi yeniden gerçekleştirilmesi halinde fail hakkında kamu davası açılacağı hususu düzenlenmiştir.¹¹⁸

Ceza hukuku anlamında mağduru olmayan bir suç olamayacağı gibi, bütün suçlar yönünden de ancak gerçek kişiler mağdur olabilir. Tüzel kişilerin ise ancak bir suçun işlenmesi sebebiyle zarar görmüş olabilecekleri kabul edilmekle birlikte¹¹⁹ uyuşturucu madde suçlarının yer aldığı, Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar başlıklı suçlar içerisinde yer alan bütün suçlar için toplumu oluşturan ve barış esasına dayalı bir hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan herkesin mağdur olacağı kabul edilmektedir.¹²⁰

2.2.3. Suçun Konusu

Suç oluşturan her hareketin muhakkak bir konusu bulunmaktadır. Bu bağlamda, konusu bulunmayan bir suçun varlığı söz konusu değildir.¹²¹ Suçun maddi konusu; eylemin üzerinde icra edildiği insan veya eşya,¹²² failin hareketlerinin yöneldiği kişi ya da eşya¹²³ olarak tanımlanmaktadır.

TCK'nın 188, 190 ve 191'inci maddelerinde düzenlenen, uyuşturucu ve uyarıcı madde suçlarının maddi konusunu, uyuşturucu ve uyarıcı özelliği bulunan maddeler oluşturmaktadır. Uyuşturucu ve uyarıcı madde kavramından ne anlaşılması gerektiği hususu daha önceki başlıklarda açıklandığı için burada detay hususlara yer verilmemiştir.

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları, soyut tehlike suçu¹²⁴ olması sebebiyle failin bu konuda

¹¹⁸ ERMAN ve ÖZEK, s. 326; GÜNAL, s.149-150.

¹¹⁹ İzzet ÖZGENÇ, "Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler", (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2018), s.218-220; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.114-115.

¹²⁰ KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.115; ÖZGENÇ, s.219-220.

¹²¹ ÖZGENÇ, s.213; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.116.

¹²² Yener ÜNVER, *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*, (Ankara: Seçkin Yayınları,2003), s.130-131.

¹²³ KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.116.

¹²⁴ KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.119; ÖZGENÇ s.215.

cezalandırılabilmesi için, somut zarar veya tehlikenin ortaya çıkması gerekmemektedir.¹²⁵

Kullanmak amacı ile satın alınan, bulundurulana, kabul edilen veya kullanılan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin türünün veya çeşitliliğinin, suçun oluşumu noktasında herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Her ne kadar uyuşturucu madde ticareti suçunun düzenlendiği TCK'nın 188'inci maddesinin 4'üncü fıkrasında suçun konusu olan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin eroin, kokain, morfin, sentetik kannabinoid ve türevleri veya bazmorfin olması halinde fail hakkında verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı belirtilmiş ise de, uyuşturucu madde kullanma suçu açısından kanun koyucu böyle bir ayrıma gitmeyerek kullanılan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin türünün farklı olmasına ayrı bir anlam yüklememiştir.

Yine aynı şekilde TCK'nın 188'inci maddesinin 6'ncı fıkrasında üretimi resmi makamların iznine veya satışı yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı olan uyuşturucu ve uyarıcı madde etkisi doğuran maddelerin de uyuşturucu madde ticareti suçunun konusunu oluşturacağı belirtilmiş ise de, TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu madde kullanımı suçu açısından böyle bir düzenleme söz konusu olmadığından 188'inci maddesinin 6'ncı fıkrasında belirtilen nitelikteki uyuşturucu veya uyarıcı maddeler bu suçun konusunu oluşturmamaktadır.¹²⁶

Suçun maddi konusunu oluşturan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kullanmaya elverişli olması ve bunun teknik yöntemlerle ispat edilmiş olması gerekmektedir. Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında kendisinde uyuşturucu veya

¹²⁵ GÜNAL, s.157; YOKUŞ SEVÜK, s.124.

¹²⁶ “İzmir Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünün 23.07.2008 tarihli raporu ve tüm dosya kapsamına göre; yeşil renkli 2 adet tabletin, DİAZEPAM aktif maddesini ihtiva eden trankilizan ve anksiyolitik etkiye sahip eczanelerde yeşil reçete ile satılan bir ilaç olduğu, 3 adet tabletin, kasılmayı önleyici (antikonvülsan) ve antiepileptik etkiye sahip, kötüye kullanımı halinde alışkanlık ve bağımlılığa yol açabilen CLONAZEPAM aktif maddesini ihtiva eden ve eczanelerde yeşil reçete ile satılan RİVOTRİL adlı ilaç olduğu, söz konusu maddelerin Bakanlar Kurulu kararlarında sayılan uyuşturucu ve uyarıcı maddeler arasında yer almamaları nedeniyle”(Yargıtay 20. CD., 20/11/2017 tarih ve E:2017/3603-K:2017/6149); “Adana Polis Kriminal Laboratuvarının 05/11/2013 tarihli raporuna göre; sanığın üzerinde ele geçirilen 94 adet tabletin “biperidene” aktif maddesini içeren yeşil reçete ile satılan Akineton isimli ilaç olduğu, 18 adet tabletin “klonazepam” aktif maddesini içeren yeşil reçete ile satılan Rivotril isimli ilaç olduğu, 27 adet tabletin “alprazolam” aktif maddesini içeren yeşil reçete ile satılan Xanax isimli ilaç olduğu “klonazepam,biperidene, alprazolam” isimli maddelerin 5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrası ile 6. fıkrasında öngörülen suçlar saklı kalmak üzere, bu maddenin “kullanmak amacı ile bulundurulmasının” suç oluşturmayaacağı ve uyuşturucu madde kullandığının teknik yöntemlerle de saptanamadığı dikkate alınmadan, ...”, (Yargıtay 10. CD., 20/12/2018 tarih ve E:2015/1939-K:2018/9691)

uyarıcı madde ele geçirilemeyen failin kullandığını beyan ettiği maddenin ele geçirilememesi ve teknik yöntemlerle uyuşturucu madde olup olmadığının saptanamamış olması sebebiyle failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak suçundan dolayı mahkûm edilemeyeceğini ayrıca failin ikrarının bu konuda tek başına yeterli olmadığı açıkça hükme bağlanmış bulunmaktadır.¹²⁷

2.2.1. Fiil

Fiil, kişinin iradesiyle hakim olduğu, belli bir neticeyi gerçekleştirmeye matuf ve dış dünyaya cereyan eden, hukuki varlık veya çıkarları ihlal edici etkiler meydana getiren her türlü insan davranışını ifade etmektedir.¹²⁸ Kişinin hareket veya ihmâl suretiyle gerçekleştirdiği davranışı nedeniyle, dış dünyada oluşan ve illiyet bağı ile kişinin davranışına bağlanan değişikliğe ise netice denilmektedir.¹²⁹

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçu açısından kanuni tanımda; suçun icrasının birden fazla alternatif hareketle gerçekleşebileceği öngörülmesi sebebiyle bu suçun seçimlik hareketli bir suç olduğu kabul edilmektedir.¹³⁰

2.2.1.1. Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak

Satın alma sözcüğünden, para ile mübadelesi mümkün ve ekonomik değeri ihtiva eden, maddi ve maddi olmayan varlıkların mülkiyet hakkının veya mal varlığına giren diğer bir hakkın bir bedel karşılığında devralınması anlaşılmaktadır.¹³¹

¹²⁷ Hüseyin Özgür SEVİMLİ, *Türk Ceza Hukukunda Kullanmak İçin Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek Veya Bulundurmak Yada Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi (Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2019), s.92; “Haklarında kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilen M.T., S.A. ve A.A.'ın sanığın kendilerine temin ettiğini söyledikleri maddenin ele geçmemesi nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı nitelikte olup olmadığı tespit edilemediği, adı geçenlerin suç tarihinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandıklarının teknik yöntemlerle saptanmadığı, sanıkta da herhangi bir uyuşturucu madde ele geçirilemediği, dolayısıyla adı geçenlerin soyut beyanları dışında sanığın atılı suçu işlediğini somut bir olgu olarak ortaya koyan, , yeterli ve kesin delil bulunmadığı dikkate alınmadan, beraati yerine mahkûmiyetine karar verilmesi,...”, (Yargıtay 10. CD. 10/03/2017 tarih ve E:2014/12180-K:2017/946); (Yargıtay 20. CD. 06/02/2018 tarih ve E:2017/3352-K:2018/632)

¹²⁸ ÖZGENÇ, s. 173.

¹²⁹ KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.122.

¹³⁰ ÖZGENÇ, s.179-180; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.122.

¹³¹ Haluk TANDOĞAN, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, (1. Cilt), (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2018), s.78

Doktrinde, uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak teriminden, uyuşturucu veya uyarıcı madde üzerindeki hukuki veya fiili tasarruf edebilme hakkını bir bedel veya sair karşılık mukabilinde elde etmek anlaşılmaktadır.¹³²

Uyuşturucu veya uyarıcı madde karşılığı verilecek olan bedelin ekonomik değeri olan herhangi bir şey olması mümkündür. Ayrıca uyuşturucu veya uyarıcı madde karşılığı bir başka tür uyuşturucu maddenin karşılık olarak verilmesi halinin de bedel olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak suçundan söz edilebilmesi için, söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin zilyetliğinin de satın alana fiilen geçirilmesi gerekmektedir.¹³³ Yargıtay uygulamalarında fiili zilyetliğin satın alan faille geçmediği bazı durumlarda, satın alma eyleminin teşebbüs aşamasına ulaştığından bahisle failin teşebbüs aşamasında kalan suç sebebiyle sorumlu tutulması gerektiğine dair kararları bulunmaktadır.¹³⁴

TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrası düzenlenen suçun oluşabilmesi için söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin yalnızca kullanmak için satın alınması gerekmektedir. Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kendi kullanımını dışındaki başka bir amaç için satın alması halinde kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma suçundan değil TCK'nın 188'inci maddesinde öngörülen uyuşturucu madde ticareti suçundan söz edilecektir. Failin satın aldığı uyuşturucu madde miktarının Adli Tıp Kurumu verileri ile tespit edilen kişisel kullanım miktarının üzerinde olması halinde uyuşturucu ve uyarıcı madde ticareti suçu oluşacaktır.¹³⁵ Buna karşın satın alınan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kişisel kullanım miktarını aşmayan miktarında kalmasına rağmen failin kişisel kullanımını

¹³² SEVÜK, s.132; Çetin AKKAYA, *Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları*, 2. Baskı, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.), s.43.

¹³³ GÜNGÖR ve KINACI, s.272;

¹³⁴ Yargıtay 10. CD. 18/12/2018 tarih ve E:2016/2902-K:2018/9566); "... 20.11.2011 tarihli arama tutanağı, iletişimin tespitine ilişkin tutanak içerikleri ve dosyadaki diğer belge ve bilgilerden; sanığın suç konusu uyuşturucu maddenin alıcısı konumunda olduğu, tarafların alım satım konusunda anlaşmaları, ancak uyuşturucu maddenin henüz sanığa teslim edilmeden görevlilerce diğer sanık U.K.E.'nin ele geçirildiğinin anlaşılması karşısında, sanığın "uyuşturucu madde satın alma" suçunun teşebbüs aşamasında kaldığı dikkate alınarak, cezasından TCK'nın 35. maddesinin 2. fıkrası uyarınca indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi,..." (Yargıtay 20. CD. 03/10/2018 tarih ve E:2015/13597-K:2018/3983).

¹³⁵ .Yargıtay CGK, 26/06/2012 tarih ve E:2012/10-294-K:2012/253.

amacı dışında başka bir amaç için söz konusu uyuşturucu maddeyi satın alması durumunda da TCK'nın 191'inci maddesindeki suçtan değil, uyuşturucu madde ticareti suçunu düzenleyen 188'inci maddenin uygulanması söz konusu olacaktır.

Satın alınan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin cinsinin, suçun oluşumuna ve verilecek cezaya herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.¹³⁶

Failin satın aldığı uyuşturucu veya uyarıcı madde kişisel kullanım olarak değerlendirilecek miktarda olup da diğer delillerden de failin söz konusu uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi kullanım amacı dışında satın aldığı tespit edilemiyor ise; şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince failin TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca sorumlu tutulması gerekmektedir.¹³⁷

Her ne kadar, doktrinde “*üretimi resmi makamların iznine veya satışı yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı olan uyuşturucu ve uyarıcı madde etkisi doğuran bir maddenin...*” kullanmak için satın alınması halinde failin, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca kullanmak için uyuşturucu madde satın almaktan dolayı sorumlu tutulması gerektiği görüşü ileri sürülmekte¹³⁸ ise de; kanaatimizce ve yerleşik Yargıtay uygulamalarına¹³⁹ göre uyuşturucu madde suçunu düzenleyen

¹³⁶ YAŞAR, ARTUÇ ve GÖKCAN, s.5320-5321.

¹³⁷ “... Kadirli ilçesinde oturan sanıkların, Kırıkhan ilçesine giderek suç konusu esrarı aldıktan sonra tekrar ikamet ettikleri ilçeye döndükleri sırada yakalanmaları, ele geçirilen net 330,4 gram ağırlığındaki suç konusu esrarın miktar itibarıyla kullanma sınırları içinde kalması, söz konusu uyuşturucu maddenin tek parça hâlinde ele geçirilmesi, uyuşturucu madde kullandıklarını söyleyen sanıkların savunmalarının aksine, birlikte satın aldıkları suç konusu esrarı başkalarına satacaklarına, devredeceklerine veya vereceklerine ilişkin herhangi bir davranış içinde oldukları hususunda bir tespit bulunmadığı gibi kullanma dışında bir amaçla bulundurduklarına ilişkin delil de olmaması, sanık O.'nun, diğer sanık E.'nin suç konusu esrarı isteyenlere sattığı şeklindeki soyut ve suç atma niteliğinde kalabilecek kolluktaki beyanından dönmesi karşısında, sanıkların sübuta eden eylemlerinin kullanmak için uyuşturucu madde satın alma suçunu oluşturduğu kabul edilmelidir.”, (Yargıtay CGK, 21/02/2019 tarih ve E:2017/9-623-K:2019/123); “... Sanığın savunmasının aksine, hakkında ihbar bulunan ve beraat eden kardeşi Şükrü ile birlikte yaşadığı evin ikinci katında ele geçirilen ve Adana Kriminal Polis Laboratuvarının 20/11/2012 tarihli raporuna göre net 670 gram olan, yıllık kişisel kullanım miktarında bulunan suça konu uyuşturucu maddeyi satma veya başkalarına verme gibi kullanma dışında bir amaç için bulundurduğuna ilişkin soyut ihbar dışında delil elde edilemediği, sanığın eyleminin kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçunu oluşturduğu gözetilmeden, ...”, (Yargıtay 20. CD. 23/01/2019 T. ve E:2015/12637-K:2019/930 sk.); (Yargıtay 10.CD., 19/02/2019 T. ve E:2018/4655-K:2019/1020 sk).

¹³⁸ YOKUŞ SEVÜK, s.133.

¹³⁹ “Sanıkta suça konu esrar haricinde ele geçen ve İzmir Adli Tıp Kurumunca clonazepam adlı etken maddeyi içeren, uyutucu ve uyuşturucu sınıfı bir ilaç olduğu belirtilen 20 adet tablet halindeki rivotril isimli ilacı bulundurmasının kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçunun konusu bulunmaması sebebiyle müsaderesine karar verilemeyeceğinin gözetilmemesi.”, (Yargıtay 20. CD. 12/12/2017 tarih ve E:2017/4485-K:2017/6982); “... Adana Polis Kriminal Laboratuvarının

TCK'nın 188'inci maddesine özgü olarak, kanun koyucu tarafından ihdas edilen, bu neviden maddelerin kullanmak için uyuşturucu madde satın alma suçunun konusunu oluşturması mümkün değildir.

2.2.1.2. *Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kabul Etmek*

Kabul, sözlük anlamına göre “*sunulan bir şeyi armağan alma*” anlamına gelmektedir.¹⁴⁰ Kullanmak için uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi kabul etme terimi ile bir kimsenin kullanmak için, başkasına ait olan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin zilyetliğini herhangi bir bedel ödemeksizin tasarrufta bulunma imkânını elde etmesi anlaşılmaktadır.¹⁴¹

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin zilyetliğinin bu suçun failine geçirilmesi hususundaki anlaşmanın suçun oluşumu için yeterli olmayacağı, fiili zilyetliğin de geçirilmesi gerektiğini iddia eden görüşler bulunmakta ise de¹⁴², failin iradesi ile söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin failin hâkimiyet alanına bırakılması halinde de, eylemin kullanmak için uyuşturucu madde kabul etmek olarak nitelendirilmesi gerekmektedir.¹⁴³

Failin kullanmak için, temin ettiği uyuşturucu ve uyarıcı maddenin failin iradesi ile başka bir kişiye teslim edilmesi halinde de, uyuşturucu ve uyarıcı maddenin kabulü suretiyle suçun gerçekleştiği kabul edilecektir. Söz konusu kabule konu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kişisel kullanım sınırları içerisinde olması gerekmekte olup, başka bir amaçla söz konusu uyuşturucu maddenin kabul edilmesi

05/11/2013 tarihli raporuna göre; sanığın üzerinde ele geçirilen 94 adet tabletin “biperidene” aktif maddesini içeren yeşil reçete ile satılan Akineton isimli ilaç olduğu, 18 adet tabletin “klonazepam” aktif maddesini içeren yeşil reçete ile satılan Rivotril isimli ilaç olduğu, 27 adet tabletin “alprazolam” aktif maddesini içeren yeşil reçete ile satılan Xanax isimli ilaç olduğu “klonazepam,biperidene, alprazolam” isimli maddelerin 5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrası ile 6. fıkrasında öngörülen suçlar saklı kalmak üzere, bu maddenin “kullanmak amacı ile bulundurulmasının” suç oluşturmayacağı ve uyuşturucu madde kullandığının teknik yöntemlerle de saptanamadığı gözetilmeden, ...” (Yargıtay 10. CD., 20/12/2018 tarih ve E:2015/1939-K:2018/9691).

¹⁴⁰ Türk Dil Kurumu, *Tarihcel Türkçe Sözlük*, (E.T.:28/03/2019), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5c9cb3bff1b5d7.42480509

¹⁴¹ ÇETİN, s.68; YOKUŞ SEVÜK, s.133.

¹⁴² Ali PARLAR ve Muzaffer HATİPOĞLU, *Türk Ceza Kanunu Yorumu*. Cilt 2. (Ankara, 2008), s.1409.

¹⁴³ YOKUŞ SEVÜK, s.133; AKKAYA, s.340.

halinde TCK'nın 188'inci maddesinde düzenlenen, uyuşturucu madde suçu oluşacaktır.¹⁴⁴

2.2.1.3. *Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Bulundurmak*

Bulundurma; Bir kişinin kendisine veya üçüncü bir kişiye ait olan uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi, kamu otoritesinin izniyle verilecek ruhsat bulunmaksızın veya bu hususta verilen ruhsata aykırı olarak fiili veya hukuki hâkimiyeti altında söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı madde üzerinde tasarruf imkanı bulunacak şekilde tutması olarak tanımlanmıştır.¹⁴⁵

Bulundurma, uyuşturucu ve uyarıcı madde üzerinde fiili egemenlik ilişkisinin devam ettirilmesi anlamına gelmekte olup, bulundurmanın süresi önemli değil ise de, burada temadi eden bir suç söz konusu olduğu için bulundurmanın belirli bir süre devam etmesi gerekmektedir.¹⁴⁶

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin dolaylı olarak bulundurulması halinde de söz konusu suç oluşacaktır. Şöyle ki, uyuşturucu veya uyarıcı madde üzerinde tasarruf yetkisi bulunan failin söz konusu maddeyi herhangi bir zorluk olmaksızın kolaylıkla ulaşabileceği ve tasarruf edebileceği bir yerde bulundurması halinde de söz konusu eyleminden dolayı kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurmak suretiyle sorumlu olacaktır. Uyuşturucu ve uyarıcı maddenin bulundurulduğu yer faile ait olabileceği gibi bir başka kişiye de ait olabilir. Ancak her ne kadar mülkiyetin faile ait olması bir şart değil ise de, failin söz konusu yere istediği zaman ulaşabileceği şekilde tasarruf yetkisine sahip olması gerekmektedir.¹⁴⁷

Fail tarafından tasarruf alanındaki uyuşturucu bulundurulan yerin bir hususiyeti yoktur ancak TCK'nın 191'nci maddesinin 10'uncu fıkrası uyarınca, fail tarafından uyuşturucu ve uyarıcı madde bulundurulan yerin, söz konusu madde içeriğinde yer

¹⁴⁴ YOKUŞ SEVÜK, s.134.

¹⁴⁵ AKKAYA, s.45; ÇETİN, s.70; ERMAN ve ÖZEK, s.264.

¹⁴⁶ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.917

¹⁴⁷ Veli Özer ÖZBEK, Pınar BACAKSIZ, Koray DOĞAN, ve İlker TEPE, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 12. Baskı, (Ankara: Seçkin Yayınları, 2017), s.793.

alan fiziki sınırlar içerisinde kalması halinde, suçun nitelikli halinin gerçekleşeceği ve fail hakkındaki verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı belirtilmiştir.¹⁴⁸

Uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulduran failin bu uyuşturucu maddeyi ne şekilde elde ettiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Bu maddeyi satın almış kabul etmiş veya başka şekilde ele geçirmiş hatta çalmış veya bulmuş olabilir. Önemli olan bir anlığına bile olsa bu maddeyi kullanmak için buldurmış olmasıdır.¹⁴⁹

2.2.1.4. Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak

TCK'nın 191'inci maddesinde suçun oluşumu için öngörülen seçimlik hareketlerden sonuncusu uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma eylemidir. Maddenin eski halinde başlıkta yer almayan bu seçimlik hareket 6545 sayılı Kanun ile madde başlığı ve metin içeriğine alınmıştır.

Doktrinde, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak sözcüğü “*Bir kimsenin uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi ağız veya burun yolu ile ya da damarına veya deri altına şırınga ederek veya ettirerek ya da başka bir biçimde vücuduna alması*” şeklinde tanımlanmıştır.¹⁵⁰

Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanma suçu mütemadi bir suç olup, suçun oluşması için uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımının sayısının ve hangi sıklıkla gerçekleştiğinin önemi bulunmamakta olup, zincirleme suç hükümleri uygulanmayacaktır.¹⁵¹

¹⁴⁸ “... 29.10.2015 tarihli muhafaza altına alma ve yakalama tutanağı içeriğine göre sanığın okul bahçesinde uyuşturucu madde kullandığının anlaşılması karşısında, TCK'nın 191/10. maddesinin uygulanma koşulları oluşmasına karşın cezasında yarı oranında artırım yapılması gerektiğinin dikkate alınmaması; ...”, (Yargıtay 10. CD., 22/02/2019 tarih ve E:2017/5289-K:2019/1141); “... Sanığın 14/12/2015 tarihli suçunu cami tuvaletinde gerçekleştirmesi sebebiyle hakkında TCK'nın 191/10. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi ...”, (Antalya BAM 5. CD. 30/04/2019 T. ve E:2018/873-K:2019/851 sk.).

¹⁴⁹ ERMAN ve ÖZEK, s.335; ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞIZ ve TEPE, s.793; ÇETİN, s.72.

¹⁵⁰ GÜNGÖR ve KINACI, s.345-348.

¹⁵¹ GÜNGÖR ve KINACI, s. 351; “... Sanıkta 01.06.2011 tarihinde net 220 mg esrar ele geçtiği ve bu suçla ilgili dava açılmadan önce 04.06.2011 tarihinde sanığın net 470 mg ve 120 mg esrar ile yakalandığı, sanığın 04.06.2011 tarihinde işlediği iddia edilen kullanmak için uyuşturucu madde buldurma suçundan Eskişehir 6. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2011/619 esas ve 2012/567 karar sayılı ilamı ile sanık hakkında mahkumiyet hükmü kurulduğu tespit edilmekle, her iki davanın birleştirilmesi ve tüm deliller birlikte değerlendirilip, eylemlerinin tek suç veya iki ayrı suç ya da zincirleme suç oluşturup oluşturmadığı tartışıldıktan sonra sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği dikkate alınmadan, eksik araştırma ile hüküm kurulması, ...”, (Yargıtay 20 CD. 26/02/2019 tarih ve E:2017/4422-K:2019/1187); “... Dosya arasında bulunan Osmaniye 5. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından gönderilen evrakların incelenmesinde sanık hakkında suç tarihi 29.09.2009 olup Osmaniye

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma seçimlik hareketi ile ilgili olarak, suçun oluşması için failin kullandığı iddia edilen maddenin ele geçirilerek teknik yöntemlerle uyuşturucu veya uyarıcı madde niteliğinde olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Failin kullandığı iddia edilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilememesi halinde suçun oluşumu ancak failden alınan kan, idrar veya saç numuneleri gibi biyolojik örnekler üzerinde yapılacak teknik analiz sonucunda belirlenebilecektir.¹⁵²

Failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı yönündeki soyut ikrarı söz konusu seçimlik hareket yönünden, suçun oluşumu için yeterli görülmemektedir.¹⁵³

Cumhuriyet Başsavcılığının 29.06.2010 tarihli iddianamesiyle sanığın kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan cezalandırılması istemiyle kamu davası açıldığı bu davanın Osmaniye 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 2016/99 esas sayılı dosyası üzerinden devam ettiği anlaşılmakla, suç ve iddianame tarihleri gözönüne alınarak hukuki kesinti oluşup oluşmadığı değerlendirildikten sonra, hukuki kesinti oluşmadığı anlaşılan dava veya davalar derdest ise aralarındaki bağlantı nedeniyle dava dosyalarının birleştirilmesi, hüküm verilmiş ve kesinleşmiş ise dosyaların aslı yada onaylı fotokopileri temyiz denetimine olanak verecek şekilde getirilerek bu dosya içine konması; tüm deliller birlikte değerlendirilip, eylemlerinin tek suç veya iki ayrı suç ya da zincirleme suç oluşturup oluşturmadığı tartışıldıktan sonra sanığın hukukî durumunun belirlenmesi ...”, (Yargıtay 20. CD. 24/01/2018 T. ve E:2017/260-K:2018/481 sk.).

¹⁵² KARAKAŞ DOĞAN, s.287; “... Dosyadaki bilgi ve belgelere göre, üzerinde herhangi bir uyuşturucu madde ele geçirilemeyen, suç konusu olayda uyuşturucu madde kullandığı teknik yöntemlerle saptanmayan sanığın daha önce kullandığını iddia ettiği maddelerin ele geçirilememesi sebebiyle niteliklerinin belirlenmesi mümkün olmadığından; atılı suçu işlediğine ilişkin diğer dosya sanığı Aydın’ın soyut beyanı haricinde , yeterli ve kesin delilin elde edilemediği dikkate alınmadan ...”, (Yargıtay 10 CD. 20/02/2019 tarih ve E:2014/4186-K:2019/1102); “Dosyadaki bilgi ve belgelere göre, üzerinde herhangi bir uyuşturucu ya da uyarıcı madde ele geçirilemeyen, suç tarihi ve öncesi uyuşturucu madde kullandığı teknik yöntemlerle saptanmayan sanığın daha önce kullandığını iddia ettiği maddelerin ele geçirilememesi sebebiyle niteliklerinin belirlenmesi mümkün olmadığından; savunmasının aksine suça konu maddenin sanığa ait olduğuna ilişkin , yeterli ve kesin delil elde edilemediği dikkate alınmadan ... ”, (Yargıtay 10 CD., 04/03/2019 tarih ve E:2018/1396-K:2019/1335); “... Kendisinde herhangi bir uyuşturucu ya da uyarıcı madde ele geçirilemeyen, suç tarihi ve öncesinde uyuşturucu madde kullandığı teknik yöntemlerle saptanmayan sanığın daha önce kullandığını söylediği maddelerin ele geçmemesi nedeniyle, niteliklerinin belirlenmesi mümkün olmadığından; atılı suçu işlediğine ilişkin sanığın soyut beyanı dışında , yeterli ve kesin delil elde edilemediği dikkate alınmadan ...”, (Yargıtay 10. CD., 11/02/2019 tarih ve E:2017/5302-K:2019/819).

¹⁵³ “... Dosya kapsamına göre; KOM şube müdürlüğü görevlilerince yapılan istihbari çalışmalar sonucunda sanığın uyuşturucu madde kullandığı hususunda şüpheler bulunması, sanığın ifadesinde, uyuşturucu madde kullandığını belirtmesi nedeniyle sanık hakkında kamu davası açılmış ise de, sanıkta soyut ikrar dışında, atılı suçu işlediğini somut bir olgu olarak ortaya koyan, mahkûmiyetine yeterli inandırıcı ve mutlak delil bulunmadığından ...”, (Yargıtay 20. CD. 07/11/2017 tarih ve E:2017/1416-K:2017/5865); “...Olay tarihinde Gebze Cezaevi Jandarma Bölük Komutanlığında görevli olan ve hakkındaki hüküm temyiz edilmeyen diğer sanık Tanju Sel ile birlikte "bonzai" olarak tabir edilen uyuşturucu maddeyi kullanması nedeniyle rahatsızlandığını beyan eden sanık hakkında kamu davası açılmış ise de; soyut ikrar dışında, atılı suçu işlediğini somut bir olgu olarak ortaya koyan, , mahkûmiyetine yeterli inandırıcı ve mutlak delil bulunmadığından sanığın, ...”, (Yargıtay 20. CD. 25/04/2017 tarih ve E:2015/5147-K:2017/2564); (Yargıtay 20. CD. 16/01/2018 tarih ve E:2017/2866-K:2018/264); (Yargıtay 20. CD. 09/05/2017 tarih ve E:2015/11617-K:2017/3017).

2.3. SUÇUN MANEVİ UNSURLARI

2.3.1. Genel Olarak

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları, kasten işlenebilen suçlar olup, bu suçların taksirle gerçekleştirilebilmesi mümkün değildir.¹⁵⁴

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, uyuşturucu ve uyarıcı madde suçlarına ilişkin, kullanım seçimlik hareketi dışında kalan, satın alma, kabul etme veya bulundurma hareketleri yönünden failin “kullanma” özel kastıyla hareket etmesi gerekmediği, yasanın söz konusu düzenlemesinin amaç ve saik olarak öngörülme suretiyle kullanma amacının kastı hazırlayan ve kasıttan önce gelen düşünce olduğu bir kısım yazarlar tarafından ileri sürülmekte¹⁵⁵ ise de; bizim de katıldığımız görüşe göre uyuşturucu ve uyarıcı kullanım suçlarından, kullanım seçimlik hareketi dışında kalan diğer hareketler yönünden; failin genel kast ile hareket etmesi yeterli olmayıp, söz konusu satın alma kabul etme ve bulundurma eylemlerinin “kullanmak için” yani sadece kişisel ihtiyaç için gerçekleştirilmesi gerekmekte olup, failin bu seçimlik hareketler yönünden özel kast ile hareket etmesi gerekmektedir.¹⁵⁶ TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden uyuşturucu ve uyarıcı madde satın alma, kabul etme ve bulundurma seçimlik hareketlerine ilişkin olarak, failde aranan bu özel kast suçun TCK'nın 188'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu madde ticareti suçundan ayrılmasını sağlamaktadır. Bunun sonucu olarak da failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanmak amacı doğrultusunda olmayıp da, başkalarına temin etmek maksadıyla satın almış, kabul etmiş veya bulundurmuş olması halinde; uyuşturucu madde ticareti suçundan cezalandırılması söz konusu olacaktır.

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen kullanmak için uyuşturucu madde satın almak, kabul etmek ve bulundurmak eylemlerine ilişkin olarak, failin özel kast ile hareket etmesi gerektiğinden satın aldığı, kabul ettiği, bulundurduğu maddenin, uyuşturucu ve uyarıcı madde olduğunu bilmeli ve uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi, bilerek ve isteyerek kullanmak için satın almalı, kabul etmeli ya da

¹⁵⁴ GÜNAL, s.161; KURT ve KURT, s. 217.

¹⁵⁵ YAŞAR, GÖKCEN ve ARTUÇ, s. 5324.

¹⁵⁶ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.919; YOKUŞ SEVÜK, s.142; Zeki HAFIZOĞULLARI ve Muharrem ÖZEN, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar*, 3. Baskı (Ankara: US-A Yayıncılık, 2017), s.114.

bulundurulmalıdır. Bu sebeple bir başkası için bir paketi muhafaza eden ve içinde uyuşturucu veya uyarıcı madde bulunduğunu anlar anlamaz paketi geri veren kimsenin bulundurma kastıyla hareket etmediği kabul edilerek, eylemi sebebiyle cezalandırılma cihetine gidilmeyecektir.¹⁵⁷

Failin uyuşturucu ya da uyarıcı maddeyi kullanma amacına hasredilmiş özel kasıtlarla satın alması, bulundurması veya kabul etmesi yeterli olup, söz konusu maddeyi hangi saikle kullanmış olduğunu bir önemi yoktur. Örneğin; failin keyif almak, ağrısını ve sıkıntısını gidermek amacıyla söz konusu uyuşturucu maddeyi bulundurmasının suçun oluşumuna herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.¹⁵⁸

Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi hangi saikle üzerinde veya hâkimiyet alanında bulundurduğu hususu kişinin iç dünyasına ait bir olgu olması sebebiyle, failin söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulundurmaktaki amacının belirlenmesi hususunda failin dış dünyaya yansıttığı bazı belirtilerden yola çıkılması gerekmektedir.¹⁵⁹ Bu dış belirtilere rağmen failin ele geçirilen uyuşturucu maddeyi hangi saikle bulundurduğu tespit edilemiyor ise “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi gereğince failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanmak maksadıyla bulundurduğunun kabulü gerekecektir.

2.3.2. Failin Uyuşturucu veya Uyarıcı Maddeyi Kabul Etme, Satın Alma ve Bulundurma Eylemlerine İlişkin Olarak Manevi Unsurun Belirlenmesinde Kullanılan Ölçütler

Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi hangi amaçla bulundurduğunun tespit edilmesi suçun oluşumu yönünden önem arz etmektedir. Bu başlık altında failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi hangi amaçlarla bulundurduğunu belirleyebilmek için Yargıtay’ında kararlarına konu ettiği bir takım ölçütler ile açıklanmaya çalışılacaktır.¹⁶⁰

¹⁵⁷ YOKUŞ SEVÜK, s.142; ELMAS, s.405.

¹⁵⁸ GÜNAL 163-164; KURT ve KURT, s.190;YOKUŞ SEVÜK, s.144.

¹⁵⁹ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ ve TEPE, s.796; YAŞAR, GÖKCEN ve ARTUÇ, s.5325.

¹⁶⁰ (Yargıtay 20 CD. 06/12/2017 tarih ve E:2017/4155-K:2017/6865); (Yargıtay 20 CD. 06/12/2017 tarih ve E:2017/4166-K:2017/6864); (Yargıtay 20. CD. 22/11/2017 tarih ve E:2017/3529-K:2017/6396).

2.3.2.1. Failin Hareketleri

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları yönünden, suçun manevi unsurunun belirlenmesinde göz önüne alınması gereken en önemli kriteri faili bu eyleme ilişkin olarak sergilediği hareketleridir. Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanım amacı dışında, başka bir amaçla temin ettiğini gösteren girişimleri ve etkinliklerinin olması halinde bu husus failin maddeyi kullanma amacıyla temin etmediğine dair veri teşkil edecektir.¹⁶¹ Uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulunduran failin, bu maddeyi kullanma amacı dışında bulundurduğuna dair dış dünyaya yansıyan eylemler sergilemesi halinde söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kullanım sınırları içerisinde değerlendirilebilecek miktarda olması hususu önem arz etmeyecek olup failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanım amacı dışında bulundurduğu kabul edilecektir.

Failin, bulundurduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi satmak için müşteri temin etmeye çalışması halinde söz konusu uyuşturucu maddenin, miktarı kullanım sınırları içerisinde değerlendirilebilecek miktarda olsa bile, failin artık TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca değil, 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca; uyuşturucu madde ticareti suçundan dolayı sorumlu tutulması söz konusu olabilecektir.¹⁶²

Failin, alıcı rolündeki kamu görevlisine, uyuşturucu veya uyarıcı madde satma teklifinde bulunması halinde de uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarına

¹⁶¹ GÜNGÖR ve KINACI, s.426.

¹⁶² "... Sanığın, diğer sanıklar Ali ve Sinan'a müşteri bulması konusunda yardım istemesi üzerine sanık Yaşar'ın, sanık Sinan ile uyuşturucu madde satıcısını buluşturup, aralarındaki alışverişe aracılık etmek suretiyle suçun icrasını kolaylaştırdığı, eylemin TCK'nın 39/2-c maddesi kapsamında suça yardım niteliğinde bulunduğu dikkate alınarak; sanık hakkında hükmolunan cezadan TCK'nın 39.maddesi uyarınca indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi, ...", (Yargıtay 20 CD. 16/01/2018 T. ve E:2015/9395-K:2018/272 sk); "... 05.01.2017 tarihli fiziki takip tutanağına göre, sanık Recep ve araç sürücüsü S.T.'in 38 ** *** plaka sayılı araçla gelerek olay mahallinde park haline geçtikleri, 38 ** *** plaka sayılı araçla gelen diğer sanık İlhan'ın diğer aracın ön sağ kapısını açarak sanık Recep ile görüştikleri, 05.01.2017 tarihli iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasına ilişkin tutanakta sanık Recep'in diğer sanık İlhan'a hitaben "emmoglu çabuk acil oldabi tane daha arkadaşım geldi kaçırmayayım" şeklinde sözlerle yanında uyuşturucu madde getirmesini ve uyuşturucu madde satmak için müşteri bulduğunu ima eden sözler söylediği, uyuşturucu madde alan S.T.'in duruşmada 'ben uyuşturucu madde getirmesi için sanık Recep'e 100 TL verdim' şeklinde beyanı, olayın oluş ile sanıkların yakalanma şekli ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde sanık Recep'in eylemi doğrudan iştirak halinde uyuşturucu madde ticareti yapma suçu niteliğinde olduğundan sanığın eylemi sabit kabul edilerek mahkûmiyeti yerine beraat kararı verilmesi, ..." (Yargıtay 20. CD. 04/02/2019 T. ve E:2018/2323-K:2019/603 sk).

bakılmaksızın failin uyuşturucu madde ticareti suçundan dolayı sorumlu tutulması gerekmektedir.¹⁶³

Failin, sosyal medya aracılığıyla uyuşturucu madde temin edebileceğine dair paylaşımlarda bulunması ve üzerinde veya ikametinde uyuşturucu ve uyarıcı madde bulundurduğu tespit edilmesi halinde failin söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanma amacı dışında bulundurduğu kabul edilecektir.

2.3.2.2. Uyuşturucu ve Uyarıcı Maddenin Miktarı

Doktrinde ve Yargıtay kararlarında uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kullanım amacıyla mı, yoksa TCK'nın 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında sayılan uyuşturucu madde ticaretine vücut verecek eylemlerden biri için mi satın alındığı kabul edildiği veya bulundurulduğu hususundaki failin kastını belirlemek için yardımcı olabilecek en önemli kriterlerden biri de uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarıdır.

Kişisel kullanım sınırlarında kaldığı kabul edilebilecek uyuşturucu veya uyarıcı madde miktarı kişinin fizyolojik ve tinsel yapısı ile uyuşturucu veya uyarıcı madde niteliği, türü ve kalitesine göre değişiklik gösterebilmektedir. Adli Tıp Kurumu uygulamalarına göre esrar maddesi kullanan bir kişinin her defasında 1 ila 1,5 gram olmak üzere günde üç kez esrar tüketebilecekleri mütalaa edilmektedir. Yine esrar

¹⁶³ “Sanık Ömer’in, 05/09/2013 tarihli olayda, uyuşturucu madde temin etmek üzere diğer sanık Musa'nın işyerine götürdüğü gizli soruşturmacılardan aldığı 100 TL para karşılığında, sanık Musa'dan temin ettiği esrarı gizli soruşturmacılara teslim etmek suretiyle, TCK'nın 37. maddesi uyarınca fiili diğer sanıkla birlikte "fail" sıfatı ile gerçekleştirdiği dikkate alınmadan, eyleme TCK'nın 39. maddesi uyarınca "yardım eden" sıfatı ile katıldığı kabul edilerek, hakkında yazılı şekilde eksik ceza tayin edilmesi, ...” (Yargıtay 20 CD. 07/03/2019 tarih ve E:2018/4561-K:2019/1423); “Hakkında mahkûmiyet hükmü kesinleşen sanık Gökhan E.'in gizli soruşturmacı ile uyuşturucu alış verişini yapmak için bulunduğu sırada sanık Gökhan ile birlikte bulunan sanık Paşa'nın evinin yan tarafından bulunan sanık Gökhan'ın savcılıkta alınan beyanına göre ise evin garaj olarak kullanılan bölümünde gizli soruşturmacıya “gel buraya gel” dediği, gizli soruşturmacı ile uyuşturucu alışverişinin yapıldığı esnada sanık Gökhan'a hitaben “ver ver. Dip var orda” ve sanık Gökhan'ın elindeki esrar poşetini kast ederek gizli soruşturmacıya “irilerinden seç” dediğinin 14.03.2013 tarihli tutanak ile sabit olduğu anlaşılmalı; sanıkların birlikte yakalanmaları ve tüm dosya kapsamından sanığın diğer sanık Gökhan ile birlikte iştirak iradesi içerisinde üzerine atılı uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu işlediği sabit olduğu halde, ...” (Yargıtay 20 CD. 06/02/2019 tarih ve E:2015/13506-K:2019/712); “5271 sayılı CMK'nın 288. ve 294. maddelerinde yer alan düzenlemeler dikkate alınarak, CMK'nın 289. maddesinde sayılan kesin hukuka aykırılık halleri ile sanık müdafinin temyiz dilekçesinde gizli soruşturmacı görevlendirme kararının usulüne uygun olmadığına, maddenin kişisel sınırları içerisinde kaldığına dair temyiz sebeplerinin hükmün hukuki yönüne ilişkin olduğu belirlenerek anılan sebeplere bağlı olarak yapılan incelemede, sanık hakkında uyuşturucu madde ticareti kullanma suçundan kurulan hükme ilişkin istinaf isteğinin esastan reddine dair İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesinin kararı hukuka uygun bulunduğundan, ... ” (Yargıtay 20 CD. 29/05/2018 tarih ve E:2018/4-K:2018/2548).

maddesi kullanma alışkanlığı bulunan şahısların birkaç aylık ihtiyaçlarını karşılayabilecek miktarda esrar maddesinin ihtiyaten yanlarında veya kolay ulaşabilecekleri bir yerde bulundurabildikleri, adli dosyalara yansıyan ve bilinen bir husustur.¹⁶⁴

Failin bulundurduğu uyuşturucu maddenin miktarı her ne kadar failin kastını belirlemede kullanılabilir en önemli ölçütlerden biri olsa da, tek düze bir uygulama ile sadece miktar düzleminde failin kastını belirlemek mümkün olmayacaktır. Örneğin, kısa bir iş seyahati için başka bir şehire seyahat eden kişinin üzerinde bulundurduğu 600 gram esrar maddesinin adli tıp uygulamaları dikkate alınarak söz konusu seyahat süresince en fazla kullanım miktarları da dikkate alındığında kişisel kullanım miktarının dışında kalacağından failin uyuşturucu madde ticareti suçundan sorumlu tutulması gerekecek iken; uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma alışkanlığı olan bir kişinin, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi tedarik etmenin zor olması ve ekonomik olarak daha uygun bir fiyata söz konusu maddeye ulaştığını belirterek bu maddeyi günlük kullanımda rahat ulaşabileceği bir yerde muhafaza etmesi halinde aynı miktardaki uyuşturucu maddenin yıllık bazda değerlendirilmesi suretiyle kişisel kullanım sınırları içerisinde kalacağı kabul edilmektedir.¹⁶⁵

¹⁶⁴ (Yargıtay CGK 26/06/2012 T. ve E:2012/10-294-K:2012/253 SK); (Yargıtay 10 CD. 10/01/2014 T. ve E:2010/32243-K:2014/198 sk); “... Saniğin bahçesinde ele geçirilen net 109,6 gram ile 23 adet teneye içine dikili durumda bulunan 112 kök kenevirde elde edilecek esrar toplamının kişisel ihtiyaç sınırının üzerinde olması nedeniyle, tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. ...” (Yargıtay 10 CD. 23/10/2013 T. ve E:2010/1521-K:2013/9249 sk); “... Suç konusu net 1477 gram esrarın kişisel ihtiyaç sınırının üzerinde olması, bu maddenin saniğin yönetimindeki aracın arka koltuğundaki poşet içerisinde ele geçirilmesi karşısında, tebliğnamedeki suç niteliğine ve etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerektiğine yönelik bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. ...” (Yargıtay 10 CD. 23/10/2013 T. ve E:2012/17464-K:2013/9247 sk); “... Saniğin pantolonunun ön kemer kısmına gizlenmiş şekilde ele geçirilen net 60,96 gram metamfetaminin kişisel kullanım miktarının üzerinde olması, saniğin yakalanma şekli ve tüm dosya kapsamı itibarıyla; saniğin eylemi uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu oluşturduğundan tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. ...” (Yargıtay 10 CD. 27/06/2018 T. ve E:2018/2114-K:2018/5269 sk).

¹⁶⁵ “... Bingöl'ün Kılçadır köyünde oturan saniğin, Urfa'dan bindiği otobüsle hiçbir bağlantısı olmadığı halde Adana'ya gitmekte iken yakalanması, suç konusu net 101,1 gram esrarın somut olaya göre belirlenen zaman dilimi dikkate alındığında kişisel ihtiyaç miktarının üzerinde olduğu ve bu esrarı satmak veya başkalarına vermek için bulundurup naklettiği sabit olduğundan, tebliğnamedeki suç niteliğine ilişkin bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. ...” (Yargıtay 10 CD. 25/11/2013 T. ve E:2012/21537-K:2013/10613 SK); “... Saniğin yolculuk ettiği otobüsün raf kısmında 444,48 gram esrarın ele geçirildiği, ayrıca kanında esrar etken maddesi olduğunun tespit edildiği, kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma ve uyuşturucu madde ticareti yapma suçlarından kamu davası açıldığı ve her iki suçtan mahkûmiyet hükmü kurulduğu anlaşılmış ise de; kişisel ihtiyaç sınırı içindeki 444,48 gramdan ibaret esrarı savunmasının aksine, satma veya başkasına verme gibi kullanma dışında bir amaç için bulundurduğuna ilişkin kuşkuyu aşan yeterli ve kesin delil olmadığı, saniğin esrar

2.3.2.3. Uyuşturucu ve Uyarıcı Maddenin Ele Geçirildiği, Yer, Zaman ve Belirlenecek Zaman Diliminde Fail Tarafından Kullanılabilecek Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Miktarı

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin fail tarafından, hangi amaçla bulundurulduğunun tespiti hususunda her ne kadar uyuşturucu ve uyarıcı maddenin miktarı değerlendirme yapılırken kullanılabilecek en önemli ölçütlerden biri olarak görülmekte ise de; failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanım amacı ile mi, yoksa başka amaçlarla mı bulundurduğunun tespiti hususunda uyuşturucu maddenin ele geçirildiği yer ve somut olaya göre yapılacak değerlendirmenin, failin kastını belirlemede önemli bir ölçüt olduğu görülmektedir.¹⁶⁶

Hayatın olağan akışı içerisinde, kişisel kullanım için, uyuşturucu veya uyarıcı madde bulduran kişinin söz konusu maddeyi kolaylıkla erişebileceği bir yerde evinde veya iş yerinde buldurması makul kabul edilmekteyken, depo veya zula

kullanmasının ve kullanmak için esrar buldurmasının bütünüyle “kullanmak için uyuşturucu madde buldurma” suçunu oluşturduğu dikkate alınmadan, tek olan failinin nitelik yönünden iki ayrı suç kabul edilerek hükmün karıştırılması, ...” (Yargıtay 10 CD. 31/10/2013 T. ve E:2012/18330-K:2013/9564 SK); “... Ele geçirilen net 36,9 gram kokainin kişisel kullanım miktarının çok üzerinde olması, sanığın Konya’da oturmasına rağmen uyuşturucu maddelerle Cihanbeyli’de yakalanması, yapılan aramada kokainin yanında esrarın da ele geçirilmesi, sanığın beyan ettiği gelirine göre kokaini 1000 TL’na aldığı yönündeki savunmasının kullanmak için uyuşturucu madde buldurduğuna yönelik savunması ile çelişki göstermesi hususları ve tüm dosya kapsamı bir arada değerlendirildiğinde ...” (Yargıtay 10 CD. 17/12/2018 T. ve E:2015/2516-K:2018/9417 SK); (Yargıtay 20 CD. 20/09/2017 T. ve E:2015/8655-K:2017/4572 SK); (Yargıtay 10 CD. 23/01/2019 T ve E:2015/12637-K:2019/530 SK); “... Sanığın savunmasının aksine, kiraladığı boş evinde ele geçirilen ve İzmirKriminal Polis Laboratuvarının 23/03/2016 tarihli raporuna göre net 265,5 gram olan, yıllık kişisel kullanım miktarında bulunan suça konu esrar maddesini satma veya başkalarına verme gibi kullanma dışında bir saikle buldurduğuna ilişkin dosya içerisinde bilgi sahibi olarak ifadesine başvuru tutanak tanığının varsayımdan ibaret soyut beyanı dışında delil elde edilemediği, sanığın eyleminin kullanmak amacıyla uyuşturucu madde buldurma suçunu oluşturduğu dikkate alınmadan, ...” (Yargıtay 20 CD. 13/03/2018 T. ve E:2017/6963-K:2018/1346 SK).

¹⁶⁶ YOKUŞ SEVÜK, s. 148; “... Sanığın, 24/08/2015 tarihü elektrik trafosunun yanında gizlediği uyuşturucu maddelerden bir fişek alarak hakkında ayrıca soruşturma yürütülen E.G’ye sattığı fiziki takip yapan kolluk görevlileri tarafından görülmesi üzerine, Erkan yakalanarak 0,01 gram sentetik kannabinoid ele geçirildiği ancak sanık Sami yakalanmayarak, devam eden fiziki takip neticesinde 25.08.2015 günü sanığın aynı yerde yakalandığı ve bahse konu elektrik trafosunun altında ele geçirilen 38 adet paketçik halindeki 0,9 gram sentetik kannabinoidin 24.08.2015 tarihinde sattığı uyuşturucu maddenin devamı niteliğinde olduğu anlaşıldığından, ...” (Yargıtay 10 CD. 15/02/2018 T. ve E:2017/482-K:2018/1633 SK); “... Dosyadaki belge ve bilgilere göre; sanığın eroin sattığı ve Hürriyet Mahallesi 20037 Sokak No: ** sayılı ikametinde gizlediğine ilişkin ihbar üzerine yapılan arama sonucunda, sanığın oturduğu 3 katlı binanın dam kısmında bulunan ikametinde suç unsuruna rastlanılmadığı, ancak ikametinin müştemilatı niteliğinde olan dam kısmında bulunan güneş enerjisi yanındaki soba baca delikleri içerisinde gizlenmiş sigara kutusu içinde şans oyunu kağıtlarına sarılı şekilde 10 paketçik halinde eroinlerin ele geçirildiğinin anlaşılması karşısında, suç konusu eroinlerin bulunduğu paket sayısı, ele geçirildiği yer ve olayın oluş şekline göre, sanığın eyleminin ticaret amacıyla uyuşturucu madde buldurma suçunu oluşturduğu dikkate alınmadan, ...” (Yargıtay 10 CD. 24/11/2014 T. ve E:2011/736-K:2014/12987 SK).

gibi tabir edilen yerlerde düzenli bir şekilde bulundurulması halinde, karine olarak bu şekildeki bulundurmanın kullanım amacı dışında kalacağı değerlendirilmektedir.¹⁶⁷

Failin, kişisel kullanım sınırları içerisinde değerlendirilebilecek miktardaki uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi satışa hazır paketler halinde bulundurması halinde her ne kadar, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı kullanım sınırları içerisinde kalıyor ise de, failin buradaki kastının kullanım amacı dışında olduğu kabul edilecektir.¹⁶⁸

Failde ele geçirilen uyuşturucu veya uyarıcı madde yanında söz konusu maddelerin belirli bir oranda, paketlenmesi için kullanılan çeşitli malzemelerle bir arada bulundurulması halinde failin buradaki kastının kullanım amacı dışında olacağı değerlendirilmektedir.¹⁶⁹

¹⁶⁷ GÜNGÖR ve KINACI, s.362; AKKAYA, s.347; ERMAN ve ÖZEK, s.333.

¹⁶⁸ Suat ÇALIŞKAN, *Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2013) s.165; "... Sanığın yakalandığı yere, yakalanış biçimine, uyuşturucu maddelerin satışa hazır 48 paketçik halinde ele geçirilmiş bulunmasına ve tüm dosya kapsamına göre üzerine atılı ticari amaçla uyuşturucu madde bulundurma suçunu işlediği ve hakkında sadece bu suçla ilgili olarak kamu davası açıldığı anlaşıldığı halde, bu suçtan dolayı mahkûmiyetine karar verilmesi ile yetinilmesi yerine ..." (Yargıtay 20 CD. 15/11/2018 T. ve E:2015/13082-K:2018/5221 SK); "... Suç konusu uyuşturucu maddelerin, satışa hazır hale getirilmiş gramajları birbirine yakın 16 paketçik şeklinde ele geçirilmesi, paketçik sayısının fazlalığı, yakalandığı yer ve zaman, yakalanış biçimi ve günlük ihtiyacının çok üzerinde esrarla yakalanmış olması karşısında; sanığın eyleminin uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu oluşturduğu dikkate alınmadan, hüküm kurulması, ..." (Yargıtay 10 CD. 09/10/2018 T. ve E:2017/3891-K:2018/6932 SK); "... Olay günü şüphe üzerine durdurulan 34 *** ** plakalı minibüs içerisinde bulunan sanığın yapılan üst aramasında 3 adet, üst araması sırasında yere bırakmış olduğu siyah renkli poşet içerisinde de 45 adet klipsli poşet içerisinde olmak üzere toplam 48 paketçik halinde net 90,4 gram esrarın ele geçirildiğinin anlaşılması karşısında, suç konusu uyuşturucu maddelerin bulunduğu paket sayısı, ele geçirildiği yer, olayın oluş şekli ve tüm dosya kapsamına göre; sanığın eyleminin ticari amaçla uyuşturucu madde bulundurma suçunu oluşturduğu dikkate alınmadan, ..." (Yargıtay 20 CD. 27/05/2015 T. ve E:2015/2390-K:2015/959 SK); "... Ring görevi yapan emniyet görevlilerince durumundan şüphelenilerek üst araması yapılan sanığın montunun ön sol iç cebinde satışa hazır vaziyette, fişek haline getirilmiş 25 ayrı paket halinde net ağırlığı 4,3 gr olan eroin elde edildiği anlaşılmakla, eroinin elde edilmiş şekli, miktarı ve satışa hazır paketler halinde bulunması göz önüne alındığında sanığın eyleminin uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu oluşturduğu anlaşılmakla, ..." (Yargıtay 20 CD. 26/09/2014 T. ve E:2015/13250-K:2018/3816 SK); "... Sanığın bulunduğu ortamdaki çalılıkların üzerinde sanığa ait montun cebinde 12 paket esrarın görevliler tarafından bulunması, sanığın uyuşturucu maddeleri arkadaşları ile içmek için olay yerine getirmesi; somut olayda belirlenen zaman dilimine göre bu esrarın kişisel ihtiyaç miktarının çok üzerinde olması karşısında; sanığın eyleminin "uyuşturucu madde ticareti yapma " suçunu oluşturduğu gözetilmeden ...", (Yargıtay 10. CD. 19/06/2017 T. ve E:2013/6863-K:2017/2868 SK); (Yargıtay 10 CD. 04/12/2018 T. ve E:2017/1013-K:2018/8738 SK).

¹⁶⁹ GÜNGÖR ve KINACI, s.362; "... uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan yargılanan ve hakkında mahkûmiyet kararı verilen A. D.'in beyanı üzerine, sanığın evinde yapılan aramada paketlenmiş şekilde uyuşturucu madde ile hassas terazi ele geçirilmesi ve olay tutanağını tutanak mümzilerinin doğrulaması karşısında dosya içeriğine göre, sanığın uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun sabit olup, sanığın beyanları olay tutanağının aksini kanıtlar nitelikte görülmediğinden, sanığın üzerine atılı suçtan mahkûmiyeti yerine beraatine karar verilmesi, ..." (Yargıtay 10 CD.

Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin çeşitliliği de failin kastını tespit etmek için kullanılan ölçütlerden birisidir. Şöyle ki, uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığı olan bireylerin genellikle aynı tür uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandıkları kabul edilmektedir. Çok çeşitli etkileri bulunan uyuşturucu maddelerin failde ele geçirilmesi halinde failin söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri kullanmak için bulundurduğu yönündeki savunmalarına itibar etmek pek mümkün görülmemektedir.

2.3.2.4. *Failin, Ekonomik ve Sosyal Durumu*

Failin, ekonomik durumu ve sosyal yaşantısı da failin uyuşturucu maddeyi hangi amaçla satın alıp bulundurduğunun tespiti hususunda önemli ölçütlerden biridir. Failin ekonomik refah seviyesinin toplum ortalamasının aşağısında olduğu bir durumda, failde ele geçirilen ve fail tarafından birkaç ay gibi uzun vadede kullanılacağı beyan edilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kullanım amacı dışında bulundurulduğu yönünde veri oluşturacaktır.¹⁷⁰

Failin, kaynağını açıklayamadığı gelirlerinin varlığı halinde; bulundurduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarıyla birlikte bir değerlendirilmeye tabi tutulacak olup, failin aniden sebepsiz zenginleşmesine olanak veren durumlar ile uyuşturucu veya uyarıcı madde arasında illiyet bağı olup olmadığı araştırılacaktır.

Failin belirli bir işi ve düzenli bir geliri bulunmamasına rağmen düzenli bir şekilde uyuşturucu veya uyarıcı madde temin ettiğinin tespit edilmesi halinde ele

26/02/2019 T. ve E:2017/515-K:2019/1243 SK); “... Olay tarihinde sanığın ikametinde net 1243,8 gram esrar ile esrar bulaşıklı hassas terazi ve ağız kilitli poşetlerin ele geçirildiğinin anlaşılması karşısında; ele geçirilen uyuşturucu maddenin miktarı ve olayın gerçekleşme şekline göre sanığın eyleminin uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu oluşturduğu dikkate alınmadan ...” (Yargıtay 20 CD. 20/04/2015 T. ve E:2015/486-K:2015/189 SK.); “... sanıkların “Ertuğrulgazi Mah. Damar Sok. No: **” sayılı adres ve çevresinde uyuşturucu madde satışı yaptıklarına ilişkin istihbari bilginin bulunduğu, 02/02/2016 tarihinde adres çevresinde yapılan fiziki takibin ardından, sanık Zekeriyeye hazır olduğu halde, ikamette yapılan aramada, ikamet girişinde yerde serili poşet içinde daralı 720 gram kubar esrar ve hassas terazi; kanepede üzerindeki poşet içinde daralı 330 gram esrar ve kanepede içinde poşet içinde daralı 112 gram esrar , başka bir poşet içinde daralı 34 gram kubar esrar ile üzerinde “Eti” yazılı diğer bir poşet içinde 6 fişek halinde daralı 60 gram esrarın ele geçirildiği, uyuşturucunun bulunduğu poşet ve sarılı olduğu ambalajlar üzerinde sanık Zekeriyeye’ye ait parmak izlerinin bulunduğu; sanık Zekeriyeye’nin aşamalarda, “ikamette ele geçen esrarı diğer sanık Mehmet Can ile kullanmak için bulundurduklarına, hassas terazinin kendilerine ait olmadığına” ilişkin suç niteliğini inkara yönelik savunma itibar edilemeyeceği, sanıkların bir bütün halinde eylemlerinin uyuşturucu madde ticareti suçunu oluşturduğu, ...”, (Yargıtay 20. CD. 28/03/2019 T. ve E:2018/1375-K:2019/1610 SK.).

¹⁷⁰ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞIZ ve TEPE, s.797; YOKUŞ SEVÜK, s.146.

geçirilen uyuşturucu maddenin miktarı da göz önünde bulundurularak, failin söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanım amacı için mi veyahut kullanım amacı dışında bulundurup, bulundurmadığı tespit edilmeye çalışılacaktır.¹⁷¹

2.3.2.5. *Failin, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Alışkanlığı*

Failin daha önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıp kullanmadığı, bu tür maddelere bağımlılığı olup olmadığı ve failin daha önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından mahkûm olup olmadığı hususları, failin söz konusu uyuşturucu maddeyi temin etmesindeki amacının tespitine yönelik önemli bir ölçüt olarak değerlendirilmektedir.¹⁷² Uyuşturucu veya uyarıcı maddeye bağımlılığı olan bir failin kendisinde ele geçirilen ve kullanım sınırları içerisinde değerlendirilebilecek miktarda uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi başka bir delil bulunmaması halinde kullanmak için bulundurduğu kabul edilecektir.¹⁷³

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma alışkanlığı veya bağımlılığı bulunduğunu iddia eden failin ele geçirilen uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanım amacı için temin ettiğini belirtmesi halinde, Sulh Ceza Hâkimliğinden, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısından alınacak karara istinaden failden alınacak bir kısım biyolojik örneklerle (idrâr, kan, tırnak, saç vs.) failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıp kullanmadığı tıbben tespit edilebilecektir.

Failin suça konu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanım amacıyla bulundurduğunu iddia etmesi halinde failin talebi olmasa dahi failden biyolojik örnekler almak suretiyle failin uyuşturucu madde kullanıp kullanmadığının tespit edilmesinin failin kastının tespiti yönünde önemli bir delil teşkil edecektir.

Uyuşturucu ya da uyarıcı madde bulduran, satın alan veya kabul eden failin daha ağır cezayı gerektireceği korkusuyla uyuşturucu madde kullanma alışkanlığının bulunduğunu belirtmesi halinde, uyuşturucu ve uyarıcı maddenin hangi saik ile bulundurulduğunun tayini hususunda failin beyanlarına itibar edilmeyerek, failin

¹⁷¹ GÜNGÖR ve KINACI, s. 362.

¹⁷² KAYA, s. 64.

¹⁷³ AKKAYA, s.347.

uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanıp kullanmadığının tıbben tespit edilmesi gerekmektedir.

Üzerinde veya hâkimiyet alanında uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilemeyen failin beyanında uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığı olduğu yönünde savunması bulunsa dahi bu şekildeki soyut ikrarın failin TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde bulundurmak, kabul etmek, satın almak veya kullanmak suçundan dolayı mahkûmiyetine sebebiyet vermeyeceği, failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığının alınacak biyolojik örneklerle tıbben ispatlanması gerekmektedir.¹⁷⁴

Failin daha önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından dolayı mahkum olup olmadığı, bu suçlar sebebiyle hakkında tedavi veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanıp uygulanmadığı gibi hususlar, somut olayın özelliklerine göre ele geçirilen uyuşturucu maddeyi failin hangi saik ile bulundurduğuna dair bir perspektif oluşturabilir.¹⁷⁵

2.4. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Bir fiilin, hukuk düzeni ile çatışması olarak tanımlanan hukuka aykırılık; ceza kanunlarına aykırılık teşkil eden fiili, meşru hale getiren bir hukuk kuralının bulunmamasını ifade etmektedir.¹⁷⁶

¹⁷⁴“... Dosya kapsamına göre; KOM şube müdürlüğü görevlilerince yapılan istihbari çalışmalar sonucunda sanığın uyuşturucu madde kullandığı hususunda şüpheler bulunması, sanığın ifadesinde, uyuşturucu madde kullandığını belirtmesi nedeniyle sanığın, uyuşturucu madde kullandığının da tıbben tıbben de tespit edilemediği, soyut ikrar dışında, atılı suçu gerçekleştirdiğini somut bir olgu olarak ortaya koyan, mahkûmiyetine yeterli inandırıcı ve mutlak delil bulunmadığından beraati yerine mahkûmiyetine karar verilmesi, ...” (Yargıtay 20. C.D. 07/11/2017 T. ve E:2017/1416-K:2017/5865 SK); “... Olay tarihinde Gebze Cezaevi Jandarma Bölük Komutanlığında görevli olan ve hakkındaki hüküm temyiz edilmeyen diğer sanık T.S. ile birlikte "bonzai" olarak tabir edilen uyuşturucu maddeyi kullanması nedeniyle rahatsızlandığını beyan eden sanık hakkında kamu davası açılmış ise de; soyut ikrar dışında, mahkûmiyetine yeterli inandırıcı ve mutlak delil bulunmadığından ...” (Yargıtay 20. C.D. 25/04/2017 T. ve E:2015/5147-K:2017/2564 SK); “... Dosya kapsamına göre; sanığın ilaç içerek intihara kalkışması olayı ile ilgili olarak alınan beyanında, uyuşturucu madde kullandığını belirtmesi nedeniyle sanık hakkında kamu davası açılmış ise de, soyut ikrar dışında, mahkûmiyetine yeterli inandırıcı ve mutlak delil bulunmadığından ...” (Yargıtay 20. C.D. 09/05/2017 T. ve E:2015/11617 -K:2017/3017 SK).

¹⁷⁵YOKUŞ SEVÜK, s. 384; Mustafa KAYA, “Uyuşturucu Madde Suçları”, *Uyuşturucu Madde Bağımlılığıyla Mücadele Ve Ceza Hukuku Paneli*, Editör:Murat BALCI, (s.39-81), (Ankara: Seçkin Yayınları, 2011), s.64.

¹⁷⁶KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.262; ÖZGENÇ, s.305.

Kanunlarda yasaklanan bir fiilin gerçekleşmesi halinde bile bu fiili hukuka uygun kılan; bu nedenle failin cezalandırılmasını engellemek suretiyle kanunlarda yasaklanan davranışın bazı hallerde gerçekleştirilmesine cevaz veren durumlara, hukuka uygunluk nedenleri denilmektedir.¹⁷⁷

Yargıtay'ın hukuka aykırılık konusunda, karara konu ettiği hususlar dikkate alındığında, uyuşturucu ve uyarıcı maddenin, başka bir kimse tarafından zor kullanılarak veya hileli davranışlar ile fail tarafından kullanıma veya bulundurmaya mecbur bırakılması halinde suçun hukuka aykırılık unsuru gerçekleşmeyecek olduğundan eylemin suç oluşturmadığının kabulü gerekecektir. Örneğin zorla kaçırılıp alıkonulan ve fuhuşa yapmaya zorlanan bir genç kızın cebir şiddet ve ağır bir tehdit ile uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmaya zorlanması halinde TCK'nın 28'inci maddesi uyarınca mağdur olarak değerlendirilmesi gereken faile ceza verilmesi mümkün olmayacaktır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken, cebir şiddet ve tehdit eylemlerinin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını sağlamaya yönelik olması gerektiği hususudur.¹⁷⁸

Yasada bazı suçlar yönünden özel hukuka uygunluk nedenlerine yer verilmekle birlikte TCK'nın 191'inci maddesi de dahil olmak üzere yasada öngörülen birçok suç yönünden özel hukuka uygunluk nedenleri öngörülmemesi sebebiyle TCK'da yer verilen genel hükümler uyarınca hukuka uygunluk nedenleri hususunda değerlendirme yapmak gerekecektir.¹⁷⁹

Hukuka uygunluk nedenlerinden biri olan, ilgilinin rızası uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları açısından bir hukuka uygunluk nedeni olmadığından failin bu konudaki rızası, eylemi suç olmaktan çıkarmaz.

Hukukun bir kişiye bir hakkı kullanma noktasında, salahiyet vermesi durumunda fail tarafından o hakkın icrasına yönelik gerçekleştirilen fiillerde hukuka uygun kabul edilmektedir. TCK'nın 26'ncı maddesinde yer alan, konuya ilişkin

¹⁷⁷ Sulhi DÖNMEZER ve Sahir ERMAN, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 2. Cilt, 14. Basım (İstanbul: Der Yayınları, 2019), s. 249.

¹⁷⁸ Birsen ELMAS, *Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2017), s.414.

¹⁷⁹ Hamide ZAFER, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (TCK m.1-75), Ders Kitabı, (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2015) s.279.

düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, kişinin hukuk düzeni tarafından kabul gören bir hakkını kullanması, hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilmektedir.¹⁸⁰

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları açısından Anayasa ve Uluslararası Sözleşmeler ile güvence altına alınan yaşam hakkından kaynaklı olarak hastalıkların tıbben tedavisi kapsamında söz konusu maddelerin hekimin kontrolünde ve bu konuda verilen reçete ile tedaviye uygun şekilde kullanılmaları halinde hakkın kullanılmaları söz konusu olacak ve bu haliyle eylemin suç oluşturmadığının kabulü gerekecektir.¹⁸¹

Tıbbi bir gereklilik karşısında hekimin reçetesi söz konusu olmaksızın failin vücudunda oluşan ağrıyı dindireceği, tıbbi bir müdahaleyi gerektiren sorunu halledeceği düşüncesiyle uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi satın alması, kabul etmesi, bulundurması veya kullanması halinde failin eyleminin hukuka aykırı olacağı kabul edilecektir.¹⁸² Örneğin; cinsel iktidarsızlık tanısı ile muhatap olan bir kişinin çocuk sahibi olma isteği ile cinsel eğilimlerini artırmak üzere uyuşturucu veya uyarıcı bir maddeyi kullanmak üzere satın alması halinde failin uyuşturucu alma saiki tartışma konusu yapılmayacak olup, fiilin hukuka aykırı olduğunun kabulü gerekecektir.¹⁸³

2.5. KUSURLULUĞU ETKİLEYEN HALLER

2.5.1. Zorunluluk Hali

TCK'nın 25/2'nci maddesinde düzenlenen zorunluluk hali; fail tarafından gerçekleştirilen fiilin, haksızlık niteliğini korumasına rağmen, failin zaruret halinin varlığı sebebiyle kusurlu addedilmemesini ifade etmektedir.¹⁸⁴

Kullanmak için uyuşturucu ve uyarıcı madde satın almak, kabul etmek, bulundurmamak ve kullanmak suçu yönünden ıztırrar hali, hukuka uygunluk nedeni

¹⁸⁰ ÖZGENÇ, s. 315; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s. 284.

¹⁸¹ GÜNGÖR ve KINACI, s.367; ÇETİN, s.108-109.

¹⁸² GÜNGÖR ve KINACI, s.367.

¹⁸³ YOKUŞ SEVÜK, s.152.

¹⁸⁴ ÖZGENÇ, s.426.

olarak karşımıza çıkabilir. Bir kimse, uyuşturucu madde kullanmadığı takdirde, hayati yönünden bir tehlikeye düşecek ise, bu durumda uyuşturucu ve uyarıcı maddenin satın alınması, kabul edilmesi, bulundurulması veya kullanılmasının suç teşkil etmeyeceği ileri sürülmüş ise de¹⁸⁵, bizimde katıldığımız diğer görüşe göre¹⁸⁶ 6545 sayılı yasa ile yapılan değişiklikler bağlamında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımının da suç olarak düzenlendiği dikkate alındığında söz konusu maddeleri kullanan kişiler yönünden denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbiri öngörölmüş olması nedeniyle yoksunluk veya kriz halinde söz konusu maddeleri kullanan failin eyleminin zorunluluk hali kapsamında bir hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilmesi mümkün değildir.

2.5.2. Hata

Bir konu hakkında yanlış bilgiye sahip olma ya da hiç bilgisi olmama durumunda hatadan söz edilecektir. Fiili ve hukuki olmak üzere iki ayrı şekilde gerçekleşebilen hata durumu ceza sorumluluğunu etkilemesi söz konusu olabilmektedir. TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, kullanmak için uyuşturucu madde; bulundurma, kabul etme, satın almak ve kullanma suçu, kasten işlenebilen bir suç olup, TCK'nın 30'uncu maddesinin 1'inci fıkrasında fiilin gerçekleştirilmesi esnasında suçun yasadaki tanımında yer alan maddi unsurlarını bilmeyen kişinin kasten hareket etmiş olmayacağı belirtilmiştir. Bu sebeple uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına konu olan maddenin “uyuşturucu veya uyarıcı madde” olması gerekmektedir. Failin, bu konuda hataya düşmesi halinde suçun unsuruna ilişkin olarak, bu hata hali sebebiyle failin hukuki sorumluluğuna gidilemeyecektir.¹⁸⁷Örneğin; uyuşturucu veya uyarıcı madde almak isteyen failin, satın aldığı maddenin, uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak nitelendirilemeyecek bir madde olması halinde her ne kadar failin icrai olarak suçun maddi unsurunu gerçekleştirmeye yönelik bir hareketi söz konusu ise de, hata hükümleri gereğince hukuka aykırılık unsuru gerçekleşmemiş olması sebebiyle failin sorumluluğuna gidilemeyecektir.

¹⁸⁵ YAŞAR, GÖKCAN ve ARTUÇ, s.5330; YOKUŞ SEVÜK, s.153.

¹⁸⁶ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s. 920.

¹⁸⁷ YOKUŞ SEVÜK, s.149.

TCK'nın 30/4 maddesinde gerçekleştirdiği eylemin, haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılamaz bir hataya düşen kimsenin cezalandırılmayacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm öğretide haksızlık yanılığı olarak da adlandırılmaktadır. Haksızlık yanılığı failin fiili işlediği esnada, bunun haksızlık teşkil ettiğinin bilincinde olmamasını ifade etmektedir. Söz konusu yasal düzenleme ile kaçınılmaz bir haksızlık yanılığının varlığı halinde, faili cezalandırmanın hukuka aykırı olduğu kabul edilmekte ve böylece "errorjürisnocet" (hukuki hata zarar verir) kuralı bertaraf edilmektedir.¹⁸⁸ Haksızlık yanılığı kişi açısından kaçınılamaz ise kişi gerçekleştirdiği haksızlıktan dolayı kusurlu kabul edilemez. Eğer yanılığı kaçınılabılır ise, failin kusurunun azalmış olacağından söz edilebilir. Bu durum kişinin işlemiş olduğu suçtan dolayı temel cezanın belirlenmesinde dikkate alınır. Örneğin; failin ülkesinde kullanmak için esrar maddesi bulundurmanın ve kullanmanın serbest olduğu, ülkemizde ise uyuşturucu madde bulundurma ve kullanmanın suç sayıldığını ve hukuka aykırı bir davranış olduğunu bilmediği yönündeki iddiası karşısında failin esrar bulundurma şeklindeki fiilinin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşüp düşmediğinin değerlendirilmesi gerekecektir. Bu değerlendirme için failin içerisinde bulunduğu somut olayın özelliklerine, bilgi ve yaşam deneyimlerine göre yanılığa düşmemek için yeterli özeni gösterip göstermediği, başka bir deyişle yeterli özen gösterildiği halde, kaçınılamamış bir hata olup olmadığı araştırılacaktır.¹⁸⁹

3. SUÇUN NİTELİKLİ HALİ

TCK'nın 28/06/2014 tarihinde yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren, 6545 sayılı yasa ile değişiklikten önceki ve söz konusu bu yasayla değişiklikten sonraki halinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları yönünden suça etki eden ve suç için öngörülen cezanın artırılmasını gerektirecek herhangi bir nitelikli hale yer verilmemiştir. Ancak 04/04/2015 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak, yürürlüğe giren, 27/03/2015 tarih ve 6638 sayılı Kanun'un 12'nci maddesi ile TCK'nın 191'inci maddesine eklenen 10'uncu fıkrası ile TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden uygulanacak nitelikli halin çerçevesi belirlenmiştir.

¹⁸⁸ Sesim SOYER GÜLEÇ, *Türk Ceza Kanununda Haksızlık Yanılığı*, Dokuz Eylül Üniversitesi Dergiler, hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/dergimiz10-1/3sesimsoyer.pdf, s.1.

¹⁸⁹ YOKUŞ SEVÜK, s. 150.

Doktrinde umuma açık yer kavramında kişilerin girip çıkması bakımından bir koşul aranmadığı denetim yapılarak giriş yapılmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya gidilmediği bir başka deyişle dileyen herkesin koşullu ise, koşulunu yerine getirerek değilse, koşulsuz olarak girebileceği otel, lokanta, sinema, tiyatro, kahvehane, bar vb. yerleri ifade ettiği kabul edilmektedir.¹⁹⁰

Madde metninde “gibi” ibaresinin yer alması, suçun nitelikli hali için yapılan sayımın sınırlayıcı nitelikte olmayıp, örnekleme amacına yönelik olduğu kabul edilmektedir.¹⁹¹

TCK'nın 191'inci maddenin 10'uncu fıkrasında belirtilen suçun nitelikli hali için gerekli olan, 200 metrelik mesafenin, madde metninde geçen bina ve tesisler ile bunların varsa çevre duvarı, tel örgü veya işaretlerle belirlenmiş sınırlarından başlayacağı ve failin bu nitelikli hal sebebiyle cezasında artırıma gidilebilmesi için TCK'nın 191/1'inci maddesindeki suçu bu 200 metrelik mesafe içindeki umumi veya umuma açık yerlerde işlediğinin tespit edilmesi gerekecektir. Kanun metninde her ne kadar bu ölçümün nasıl yapılması gerektiği belirtilmediği, doktrinde, bu ölçümün mevcut cadde ve sokaklar üzerinden yaya yolu kullanılarak, yaya kurallarına göre gidilebilecek kısa mesafenin dikkate alınacağı ileri sürülmüş ise de¹⁹², bizim de katıldığımız Yargıtay'ın konuya ilişkin içtihatlarında da belirttiği üzere söz konusu mesafenin mutad ulaşım şekli olan yaya veya araçla ölçülen mesafenin esas alınması gerekmektedir.¹⁹³

¹⁹⁰ GÜNGÖR ve KINACI, s.558.

¹⁹¹ ELMAS, s.416.

¹⁹² ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞIZ ve TEPE, s.771.

¹⁹³ “... Uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun işlendiği yer ile ibadethaneye yakınlığının mutad ulaşım yolları ile (yürüme yada araç ile) iki yüz metreden yakın olup olmadığının gerektiğinde keşif yapılarak tespit edilerek belirlendikten sonra, ...” (Yargıtay 20. CD. 12/03/2019 T. ve E:2018/1796-K:2019/1500 SK); “... 11.03.2016 tarihli tanık Ferhat Kadire sanık tarafından uyuşturucu madde verildiği kabul edilen yerin googlemaps uygulanması üzerinden 11/03/2016 tarihli bilgisayar çıktısına göre, Beyhekim Hastanesine 44,78 metre mesafe içerisinde olduğunun belirtilmesi karşısında; uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun hastane sınırına mutad ulaşım yolları ile (yürüme ya da araç ile) iki yüz metreden yakın olup olmadığının kesin olarak tespit edilerek ...” (Yargıtay 20. CD. 18/09/2018 T. ve E:2018/1087-K:2018/3612 SK); “... Yapılan keşif sonucunda alınan bilirkişi raporunda olay yeri olan Yörük Market isimli iş yeri ile 32 nolu sağlık ocağı arasında 186,40 metre bulunduğunun belirtildiği, bozma sonrası alınan ek bilirkişi raporunda da olay yeri ile sağlık ocağı arasındaki en yakın mutad yürüyüş mesafesinin 186,40 metre olduğunun vurgulandığı, sağlık ocağının bulunduğu yerin Kadastro paftasında park olarak gözüktüğü dikkate alınarak, umuma açık olan bu parkın içinden geçmek suretiyle sağlık ocağı binasının herhangi bir noktasına yaya yürüyüşü ile ulaşıp ulaşılamayacağı ve krokide belirtilen güzergahtan yaya olarak gitmeye mani herhangi bir

Suçun nitelikli hali olarak düzenlenen TCK'nın 191'inci maddesinin 10'uncu fıkrasında sayılan yerlere 200 metreden daha yakın mesafede bulunan umumi veya umuma açık yerlerde gerçekleştirilen TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan suç yönünden bu mesafe ölçümünün yukarıda belirtilen Yargıtay uygulamaları da dikkate alınarak mutad ulaşım olarak belirlenen, yaya veya araçla olan mesafesinin ölçülmesi gerekmekte olup, kuş bakışı şeklinde veyahut da uydu fotoğrafları kullanılmak suretiyle tahmine dayalı ölçümler neticesinde TCK'nın 191'inci maddesinde 10'uncu maddesi uyarınca fail hakkında, nitelikli hal sebebiyle cezada artırım yapılması mümkün değildir.¹⁹⁴

TCK'nın 191'inci maddesinin 10'uncu fıkrasında yer alan nitelikli halin uygulanabilmesi amacından, failin bu maddede sayılan bina ve tesisler ile bunların varsa çevre duvarı, tel örgü veya benzeri engel veya işaretlerle belirlenen sınırlara 200 metreden yakın mesafe içindeki umumi ya da umuma açık yerlerde yakalanmış olması tek başına yeterli olmayıp, TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan, suçun seçimlik hareketlerinden olan kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek, bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak fiillerinden birinin söz konusu alan içerisinde gerçekleştirilmesi gerekmektedir.¹⁹⁵

engel olup olmadığı hususları açıklığa kavuşturulmadan, mutad yürüyüş mesafesinin krokide belirtilen güzergaha göre değil de herhangi bir tespit yapılmadan yola göre tahmin edilerek 200 metreden fazla olduğu gerekçesi ile sanığın cezasında belirtilen nitelikli hal sebebiyle artırım yapılması usul ve yasaya aykırı olduğundan ...” (Yargıtay 10. CD. 12/03/2019 T. ve E:2018/5144-K:2019/1503 SK).

¹⁹⁴ “... 09.03.2016 tarihli basit krokide, uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun meydana geldiği yerin Google Maps uygulaması üzerinden kuş bakışı olarak tespit edilerek TOKİ Malazgirt İlkokulu'na 174 metre mesafede olduğunun belirtilmesi karşısında; uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun belirtilen okula mutad ulaşım yolları ile (yaya yürüme yada araçla tespit edilecek) mesafesinin iki yüz metreden yakın olup olmadığının gerektiğinde keşif de yapılmak suretiyle kesin olarak tespit edilerek belirlendikten sonra, ...” (Yargıtay 20. CD. 07/02/2019 T. ve E:2018/1527-K:2019/779 SK); “... 20.02.2016 tarihli tutanak ve tüm dosya kapsamına göre, sanığın satışa arz ettiği uyuşturucu maddelerin yakalandığı yerin googlemaps uygulaması üzerinden kuş bakışı belirlendiği anlaşılmakla Zeliha Seymen İlkokulu'na 147 metre mesafede olduğunun belirtilmesi karşısında; uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun belirtilen okula mutad ulaşım yolları ile (yaya yürüme yada araçla tespit edilecek) mesafesinin iki yüz metreden yakın olup olmadığının gerektiğinde keşif de yapılmak suretiyle kesin olarak tespit edilerek ...” (Yargıtay 20. CD. 14/01/2019 T. ve E:2018/1431-K:2019/295 SK).

¹⁹⁵ “... Sanığın üzerine atılı suçu dosya arasında bulunan İsmet İnönü İlköğretim Okulu'nun bitişindeki boşluk alanda okula yaklaşık olarak 50 metre mesafede, Hızırtepe camiine 50-75 metre mesafede işlediğinden bahisle verilen cezada TCK madde 191/10 uyarınca yarı oranında artırım yapılmış ise de, Yargıtay 20. Ceza Dairesinin 07/04/2016 tarih 82/1931 E-K yine Yargıtay 20. Ceza Dairesinin 07/06/2016 tarih 1321/3500 E-K sayılı ilamlarında da belirtildiği üzere söz konusu yerin münhasıran sanığın uyuşturucu kullandığı ya da uyuşturucu maddeyi kabul ettiği yer olmadığı, bu

TCK'nın 191'inci maddesinin 10'uncu fıkrasında nitelikli halin söz konusu olabilmesi için bina ve tesis kavramından söz edilmesi dikkate alındığında, parkların bu anlamda maddede belirtilen şekilde bir bina ve tesis sayılması söz konusu olamayacağı için TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçun park içerisinde veyahut da parka 200 metre yakın bir mesafe içerisindeki umumi veya umuma açık yerlerde işlenmesi halinde söz konusu artırım nedeni fail yönünden uygulanamayacaktır.¹⁹⁶

4. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

4.1. TEŞEBBÜS

4.1.1. Genel Olarak

Teşebbüs, işlenmek istenen bir suçun icrasına elverişli araçlarla başlanmasına rağmen elde olmayan sebeplerden dolayı icra hareketlerinin hitama ermemesi veya

hususla yönelik herhangi bir tespit bulunmadığı, sanığın sırf uyuşturucu madde ile yakalandığı yerin TCK madde 191/10 kapsamında kalan yerlerden olmasının artırıcı nedenin uygulanması için yeterli bulunmadığı anlaşılmalı koşullar bulunmadığı halde TCK madde 191/10'un uygulanması hukuka aykırı bulunmuş, ...” (Sakarya BAM 3. CD. 22/03/2019 T. ve E:2019/705-K:2019/712 SK); “... Dosya içindeki bilgi ve belgeler ile mahkemenin oluşa uygun kabulüne göre; sanığın evinden işyerine giderken, sokakta kolluk görevlilerince takip edildiğini anlayınca kaçtığı ve bu sırada üzerinde bulunan sigara paketi içindeki uyuşturucu maddeleri yere attığı, TCK'nın 188. maddesinin 4. fıkrasının (b) bendinde belirtilen yerlerin yakınında TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrası kapsamında bir eyleminin tespit edilmediği anlaşılmalı, sanık hakkında TCK'nın 188. maddesinin (4). fıkrasının (b) bendinin uygulanma koşulları bulunmadığı dikkate alınmadan uygulanması suretiyle fazla ceza tayini, ...” (Yargıtay 20 CD. 07/04/2016 T. ve E:2016/82-K:2016/1931 SK); “... Ancak, sanığın 02/07/2018 tarihinde yakalandığı yerin TCK 191/10. maddesi kapsamındaki Lüleburgaz Mesleki ve Teknik Anadolu Lisesine 100 metre mesafede olduğundan bahisle, sanık hakkında TCK 191/10 maddesi uygulanmış ise de, bu maddenin uygulanma koşullarının oluşmadığı, zira, gerek tutanak ve gerekse sanık savunması dikkate alındığında, yakalandığı yerde uyuşturucu madde kullandığına veya burada kullanmak için maddeyi devir aldığına ilişkin bir iddia ve delilin bulunmadığı, salt yakalandığı yerin TCK 191/10. maddesindeki yerlerden olmasının bu maddenin uygulanması için yeterli olmadığı, ...”, (İstanbul BAM 4. CD. 24/04/2019 T. ve E:2019/22-K:2019/1120 SK).

¹⁹⁶“... Parkların TCK'nın 191/10 maddesinde bina ve tesisler kapsamında bulunmadığı halde sanığın atılı eylemi Alanya Belediyesi 100. Yıl Atatürk parkına 200 metreden yakın mesafede işlediği gerekçesiyle cezasında TCK'nın 191/10. maddesi uyarınca artırım yapılarak fazla ceza hükümlenmesi, ...” (Antalya BAM 5. CD. 01/03/2019 T. ve E:2019/434-K:2019/359 SK); “... 10.06.2016 tarihli olay yeri krokisine göre; sanığın yakalandığı yerin Çocuk parkına 47 metre olduğu belirtilmiş ise de parkların 5237 sayılı TCK'nın 191/10. maddesi uyarınca ceza artırımı yapılması öngörülen yerlerden olmadığı gibi sanığında uyuşturucu maddeyi kullanırken de yakalanmadığı, bu nedenle anılan madde uyarınca cezasında artırım yapılmasına olanak bulunmadığı, ...”, (Ankara BAM 3. CD. 26/01/2017 T. ve E:2016/145-K:2017/91 SK); (Yargıtay 10. CD. 06/06/2016 T. ve E:2016/1775-K:2016/1774 SK).

icra hareketleri tamamlanmasına rağmen failin istemi dışındaki nedenlerden dolayı sonucun ortaya çıkmaması olarak tanımlanabilir.¹⁹⁷

Kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde bulundurmak, satın almak, kabul etmek veya bu maddeleri kullanmak suçu seçimlik hareketli bir suç olması sebebiyle seçimlik hareketlerden herhangi birinin gerçekleşmesi halinde suçun tamamlandığı kabul edilecektir. Suçun tamamlanması için seçimlik hareketlerden satın alma, kabul etme, bulundurma veya kullanma hareketlerinden birinin gerçekleşmesi yeterlidir.¹⁹⁸

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları, soyut tehlike ve sırf hareket suçları olmaları sebebiyle satın alma, kabul etme ve bulundurma seçimlik hareketleri yönünden suçun tamamlanabilmesi için fail tarafından satın alınan, kabul edilen veya bulundurulan uyuşturucu ya da uyarıcı maddenin kullanılması bir şart olmayıp, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kullanılmış olması uygulanacak güvenlik tedbirinin niteliğini belirlemede önem arz etmekte ise de, suçun oluşumuna bir etkisi bulunmamaktadır.¹⁹⁹

Kural olarak, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına teşebbüs mümkündür. Bu suçlarda teşebbüsün ne şekilde olacağını her bir seçimlik hareket yönünden ayrı ayrı incelemek gerekmektedir.

4.1.1.1. Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almaya Teşebbüs

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarının seçimlik hareketlerinden biri olan satın alma eylemi teşebbüse elverişlidir. Satın alma eyleminin tamamlanması için tarafların satış ve ivaz konusunda anlaşmaları yeterli olmayıp aynı zamanda uyuşturucu veya uyarıcı maddenin zilyetliğinin de başka bir deyişle fiili hakimiyetinin de faile geçmesi gerekmektedir. Uyuşturucu veya uyarıcı

¹⁹⁷ Nevzat TOROSLU ve Haluk TOROSLU, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, (Ankara: Savaş Yayınevi, 2015), s.276; Mehmet Emin ARTUK, Ahmet GÖKCEK ve Caner A. YENİDÜNYA, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2012) s.584.

¹⁹⁸ YOKUŞ SEVÜK, s.153; Timur DEMİRBAŞ, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 10. Baskı, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), s.442; ÖZGENÇ, s.485; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.408-410.

¹⁹⁹ YAŞAR, ATRUÇ ve GÖKCAN, s.5331; TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.925.

maddenin teslim alınması ya da söz konusu maddenin failin istediği bir yere bırakılması halinde de eylem tamamlanmış olur.²⁰⁰

Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma eylemine ilişkin olarak fail tarafından icra hareketlerine başlanmış ancak ortaya çıkan bir engel nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı madde teslim alınamamış ise, eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilecektir.²⁰¹

Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma suçuna teşebbüs eylemi yönünden alıcı ile satıcı arasındaki uyuşturucu veya uyarıcı maddenin devri konusundaki anlaşma tek başına suçun oluşumu için yeterli olmayıp, alıcı ile satıcının arasındaki anlaşmaya konu suçun maddi unsurunu oluşturan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesi gerekmektedir.²⁰²

4.1.1.2. Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Bulundurmaya Teşebbüs

Doktrinde kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma suçunun mütemadi bir suç²⁰³ niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Failin bulundurma süresince fiili gerçekleştirdiği ve suçun devam ettiği kabul edilmektedir. Mütemadi suçlarda kesintisizlik sürdükçe, neticede zaman içinde devam edip gitmekte olduğundan bu gidişe müdahale edildiğinde suçun teşebbüs aşamasında kaldığı söylenemeyecek olup neticenin başladığı anda suçun gerçekleşeceği kabul

²⁰⁰ ELMAS, s.418-419; YOKUŞ SEVÜK, s.154.

²⁰¹ "... 20.11.2011 tarihli arama tutanağı, iletişimin tespitine ilişkin tutanak içerikleri ve dosyadaki diğer belge ve bilgilerden; sanığın suç konusu uyuşturucu maddenin alıcısı konumunda olduğu, tarafların alım satım konusunda anlaşmaları, ancak uyuşturucu maddenin henüz sanığa teslim edilmeden görevlilerce diğer sanık U.K.E.'da ele geçirildiğinin anlaşılması karşısında, sanığın "uyuşturucu madde satın alma" suçunun teşebbüs aşamasında kaldığı dikkate alınarak, cezasından TCK'nın 35. maddesinin 2. fıkrası uyarınca indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi, ..." (Yargıtay 20. C.D. 03/10/2018 T. ve E:2015/13597-K:2018/3983 SK), (Yargıtay 10. C.D. 18/12/2018 T. ve E:2016/2902-K:2018/9566 SK), (Yargıtay 10. C.D. 06/10/2016 T. ve E:2015/5316-K:2016/2763 SK).

²⁰² "... Sanığın hakkında mahkûmiyet kararı verilen diğer sanık Mehmet ile diğer sanık Kemal'e vermek üzere uyuşturucu madde satın almak için anlaştığı, sanık Mehmet'in uyuşturucu maddeyi teslim etmek üzere Kocaeli'ne geldiği, ancak uyuşturucu maddenin teslim edilemeden yakalandığı; böylece sanığın eylemine uyan "başkalarına temin amacı ile uyuşturucu madde satın alma" suçunun "teşebbüs aşamasında" kaldığı dikkate alınmaması ..." (Yargıtay 10. C.D. 06/02/2018 T. ve E:2014/4792-K:2018/1135 SK); "... Sanığın diğer sanık Adem'de bulunan suç konusu uyuşturucu maddeyi almak için Ademle anlaşıp araç içinde buluştukları, ancak henüz teslim alınmadan uyuşturucu maddenin sanık Adem'de yakalandığı; böylece sanığın eyleminin "teşebbüs aşamasında" kaldığı dikkate alınmaması..." (Yargıtay 10. C.D. 27/03/2018 T. ve E:2013/11818-K:2018/2929 SK); (Yargıtay 10. C.D. 18/12/2018 T. ve E:2016/2902-K:2018/9566 SK)

²⁰³ ÖZGENÇ, s.183; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s. 123.

edilmektedir.²⁰⁴ TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suçun seçimlik hareketini "bulundurmanın" oluşturduğu durumlarda icra hareketlerine başlangıcın belirlenmesi çoğu zaman mümkün olmadığı için bu seçimlik hareket yönünden teşebbüsün pratikte mümkün olmadığı kabul edilmektedir.

Ancak, Yargıtay 10. C.D. 24/10/2017 tarih ve E:2014/8356-K:2017/5021 sayılı kararında; "... Diğer sanık Nimet tarafından gönderilen pakette geçirilen 9.1 gr esrarı henüz almadan yakalanan sanığın, suç konusu esrarı satacağına veya başkalarına vereceğine dair delil bulunmadığı, eyleminin bütün olarak kullanmak için uyuşturucu madde bulundurmaya teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden..." bahisle yerel mahkemenin mahkûmiyet kararının bozulmasına dair kararında failin satın alacağı uyuşturucu veya uyarıcı madde hususunda karşı tarafla yapmış olduğu anlaşmanın tamamlanmış olması ve uyuşturucu veya uyarıcı maddenin failin hâkimiyet alanına bırakılmasına rağmen failin elinde olmayan sebeplerle uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi hâkimiyetine geçirememesi hâlinde eylemin bir bütün olarak kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurmaya teşebbüs suçunu oluşturduğuna karar vermiştir.

4.1.1.3. Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kabul Etmeye Teşebbüs

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin alınması kabul edilmiş ancak ortaya çıkan bir engel nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı maddenin fail tarafından teslim alınamamış olması halinde eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilecektir.²⁰⁵

TCK'nın 35/2 maddesine göre, suçun teşebbüs halinde kalması durumunda o aşamaya kadar meydana gelen zarar veya ortaya çıkan tehlikenin ağırlığına göre fail için öngörülen cezada madde metninde öngörülen oranlarda indirim yapılacağı düzenlenmiştir. Failin gerçekleştirdiği eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı değerlendiriliyor ise, fail hakkında suç için öngörülen cezada indirim yapılmak suretiyle karar verilmesi gerekecektir.

Teşebbüsün söz konusu olabilmesi için gerçekleştirilen failin icra hareketi niteliğinde olması gerekmektedir. Failin belli bir suç işlemeye yönelik kastının

²⁰⁴ YOKUŞ SEVÜK, s.156; ERMAN ve ÖZEK, s.335; ELMAS, s.420.

²⁰⁵ ELMAS, s.420.

herhangi bir şekilde tespit edilmiş olmasına rağmen failin gerçekleştirdiği hareketler henüz icra hareketi niteliğine kavuşmamış ise failin cezalandırılması yoluna gidilmeyecektir. Örneğin; kişi üzerinde yapılan aramada, uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanılmasını sağlayacak enjektör veya maddenin konulduğu bir kap bulunduğu ve kişinin uyuşturucu madde satın almaya gideceği kişinin adını ve adresini kolluk görevlilerine söylemiş olsa bile şahısın o ana kadarki hareketleri henüz kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi satın almaya yönelik hazırlık aşaması niteliğinde olduğundan kişinin TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçta teşebbüs ettiğinden söz edilemeyecektir.²⁰⁶

4.1.2. İşlenemez Suç

İşlenemez suç, doktrinde²⁰⁷ “imkansız suç”, “imkansız teşebbüs”, “elverişsiz teşebbüs” başlıkları altında da incelenmektedir.

TCK'da işlenemez suç kavramı tanımlanmadığı gibi konu ile ilgili ayrıntılı bir düzenlemeye de yer verilmemiştir. Ancak TCK'nın 35'inci maddesinde teşebbüs kurumu düzenlenirken elverişsiz hareketler ifadesine yer verilmek suretiyle işlenemez suç kavramının hukukumuz açısından geçerliliği kabul edilmiştir.²⁰⁸

İşlenemez suçun, bir ceza kanunu hükmünü ihlale yönelmiş olmasına rağmen ya hareketin veya vasıtanın ihlal edilmek istenen suçu karakterize eden zarar veya tehlikeyi meydana getirmeye elverişli olmaması veyahut da, hareketin konusunun bulunmaması sebebiyle başarısız kalmaya mahkum bir davranış olarak tanımlanması mümkündür.²⁰⁹

²⁰⁶ YOKUŞ SEVÜK, s.154; “... Olay tutanağı içeriğine, sanık savunmasına ve dosyadaki bilgi ve belgelere göre, uyuşturucu madde satışı yapmak için buluşan sanık ile hakkında kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan tefrik kararı verilen Yusuf arasında herhangi bir alışverişin gerçekleşmemiş olması karşısında, sanığın gerçekleştiği tespit edilebilen eyleminin hazırlık hareketleri kapsamında kaldığı ve bu aşamaya kadar suç teşkil eden başka bir eyleminin tespit edilemediği dikkate alınarak, sanığın atılı suçtan beraatine karar verilmesi gerekirken, ...” (Yargıtay 10 CD. 23/12/2014 tarih ve E:2010/34771-K:2014/13839).

²⁰⁷ Uğur ALACAKAPTAN, *İşlenemez Suç*. (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları,) s.1-2; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.422-423.

²⁰⁸ Murat AYDIN, “İşlenemez Suç (Elverişsiz Teşebbüs)” Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi cilt:21, no:1, (2013): s.79.

²⁰⁹ ALACAKAPTAN, s.1-2.

İşlenemez suç tanımından da anlaşılacağı gibi TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarının konusunu uyuşturucu veya uyarıcı madde oluşturmaktadır. Bu sebeple failin hareketleri uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almaya veya kabul etmeye yönelik olsa bile söz konusu maddenin adli tıp uygulamalarına göre uyuşturucu veya uyarıcı madde olup olmadığının tespit edilerek karar verilmesi gerekmektedir.²¹⁰

Kullanmak üzere bulundurulmuş, satın alınan veya kabul edilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarsal olarak azlığı suçun oluşumuna engel değildir. Doktrinde madde miktarının az olmasının veya amaca uygun etki yapıp yapmamasının, suçun tehlike suçu olması sebebiyle suçun oluşumuna etki etmeyeceği aracın elverişsizliğinin değil yetersizliğinin söz konusu olduğunu iddia eden görüşler yer almakta ise de,²¹¹ bizim de katılmış olduğumuz diğer görüşe göre kullanılmayacak kadar az miktarda maddenin bulundurulması, satın alınması veya kabul edilmesi durumunda yahut da suçun maddi konusunu oluşturan maddenin kullanmaya elverişli olmaması halinde işlenemez suç söz konusu olacaktır.²¹²

Konuya ilişkin olarak Yargıtay 10. CD. 02/02/2009 tarih ve E:2007/5711-K:2009/1177 sayılı kararında; "...*Uyuşturucu madde analiz raporunda, ele geçirilen maddenin miktar azlığı nedeniyle elde edilebilecek esrar miktarının saptanamadığının belirtilmiş olması karşısında; söz konusu madde miktarına göre, atılı suçun konusunu oluşturabilecek yeterliliğin, böylelikle suç konusunun bulanmaması nedeniyle, suçun işlenemez olması...*" sebebiyle yerel mahkemenin mahkûmiyet kararının bozulmasına dair karar vermiştir.

Teşebbüs halinin cezalandırılabilmesi için failin elverişli hareketlerle icraya başlaması gerekmekte olup, buradaki elverişliliğin sadece kullanılan araç açısından değil suçun konusu da dahil olmak üzere bütün eylem yönünden bulunması gerekmektedir. Bu yasal düzenleme karşısında vasitanın elverişli olmaması ve

²¹⁰ "... *Polis Laboratuvarı tarafından düzenlenen analiz raporunda, sanıkta ele geçirilen paketçiklerin eroin ve katkı maddeleri içerdiğinin, az olması nedeniyle miktarsal analiz yapılamadığının belirtilmiş olması ve maddelerin tümünün deneyde kullanılması karşısında; karışım içindeki eroinin, miktarı belirlenemeyecek kadar az ve buna bağlı olarak suçun konusunu elverişsiz olması nedeniyle, atılı suçun oluşmadığı dikkate alınmadan, sanık hakkında beraat yerine mahkûmiyet hükmü kurulması, ...*" (Yargıtay 10. CD. 12/07/2011 tarih ve E:2011/11852-K:2011/19892)

²¹¹ YOKUŞ SEVÜK, s.159.

²¹² TEZCAN, s.685; ÇETİN, s.116.

gerekse de konunun bulunmaması veya elverişsiz olması durumunda işlenemez suç söz konusu olacağından teşebbüs sebebiyle failin cezalandırılması mümkün olmayacaktır.²¹³

Failin uyuşturucu madde temin etmek için daha önce kolluk görevlileri tarafından uyuşturucu madde satışı yapmış olması sebebiyle tertibat alınan ikametgaha yaklaşması üzerine kolluk görevlilerinin faili durdurarak söz konusu ikamete hangi amaçla geldiğini sorması üzerine failin uyuşturucu madde temin etme amacıyla söz konusu ikamete geldiğini belirtse dahi, failin eylemi kesintiye uğradığı ve kolluk görevlilerinin denetiminde olan bir alanda bu suçun gerçekleşmesinin artık mümkün olamayacağı sebebiyle fail yönünden işlenemez suç söz konusu olacaktır.²¹⁴

Failin kolluk görevlisi olduğunu bilmediği şahıstan kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde istemesi halinde de, gizli soruşturmacı dahi olsa kolluk görevlisinin faile uyuşturucu madde temin etmesinin hukuken temin etmesinin mümkün olmaması sebebiyle fail yönünden işlenemez suç konusu olacaktır.²¹⁵

4.1.3. Gönüllü Vazgeçme

Gönüllü vazgeçme; bir suçun icra hareketlerine başlayan failin, bu icra hareketlerini tamamlamaktan vazgeçmesi ya da icra hareketlerini tamamlasa bile neticenin gerçekleşmesini önlemesi sebebiyle icrasına başladığı suçtan dolayı cezalandırılmaması anlamına gelir.²¹⁶

²¹³ ÇALIŞKAN, s.245.

²¹⁴ (Yargıtay 10. CD. 23/01/2017 tarih ve E:2016/3350-K:2017/166.)

²¹⁵ "... Toplanan deliller ve dosya içeriğine göre; hakkında uyuşturucu madde sattığı yönündeki istihbari çalışma nedeniyle N.K.'nın ikametinde arama yapıldığı sırada, sanığın ikamete gelip kapıyı açan kolluk görevlisine para uzatıp, "2 tane dalga ver birader" diye söylemesi üzerine yakalandığı olayda, kolluk görevlilerinin arama sırasında uyuşturucu maddelere el koymuş olması nedeniyle, sanığın uyuşturucu madde alması fiilen mümkün olmadığından, eylemin işlenemez suç niteliğinde olduğu ve müsnet suçun yasal unsurlarının gerçekleşmediği gözetilmeksizin..." (Yargıtay 10. CD. 10/12/2018 tarih ve E:2015/1018-K:2018/9004); "... 30/04/2010 tarihli tutanak içeriğine göre, sanığın uyuşturucu madde almak amacıyla uyuşturucu madde ticareti isnadıyla yakalanan H.A.'a ait telefon numarasını aradığı ve telefonu açan polisle yaptığı görüşme üzerine yakalandığı olayda; üzerinde herhangi bir uyuşturucu ya da uyarıcı madde ele geçirilmeyen, suç tarihi ve öncesinde uyuşturucu madde kullandığı teknik yöntemlerle saptanmayan sanığın, satıcı şahıslar kolluk görevlilerinin gözetiminde iken, onlardan uyuşturucu madde satın almasının mümkün olmaması nedeniyle eylemi "işlenemez suç" niteliğinde olduğundan ..." (Yargıtay 10. CD. 11/12/2018 tarih ve E:2015/3098-K:2018/9177).

²¹⁶ Hale AKDAĞ, "Gönüllü Vazgeçme", (Ankara: Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013) s.92; ÖZGENÇ, s.509; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.430.

TCK'nın 36'ncı maddesinde, failin suçun icra hareketlerinden gönüllü olarak vazgeçmesi veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını ya da neticelenip gerçekleşmesini önleme haline ilişkin olarak düzenlenen gönüllü vazgeçme kurumu dikkate alındığında TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları yönünden failin suçun icra hareketlerinden gönüllü olarak vazgeçmesi halinde teşebbüsten dolayı failin cezalandırılması yoluna gidilemeyecektir.

Hayatın olağan akışı içerisinde, tespit edilmesi çok mümkün görülme de, örneğin; failin uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak için, satıcı olan kişiye parayı vermesine rağmen uyuşturucu maddeyi bulundurma olarak kabul edecek şekilde hâkimiyet alanına geçmeden uyuşturucu madde almaktan vazgeçer ise failin kullanmak için uyuşturucu madde satın almak suçuna ilişkin olarak suçun icrasına yönelik eyleminden gönüllü vazgeçtiği kabul edilerek failin TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suça yönelik olarak teşebbüsten dolayı cezalandırılması cihetine gidilmeyecektir.

4.2. İŞTİRAK

Kanunlardaki düzenleme gereğince tek bir fail ile gerçekleştirilebilen bir suçun birden çok fail tarafından aralarındaki anlaşma ve işbirliği uyarınca gerçekleştirilmesi halinde failer arasında suç ortaklığı söz konusu olmakta ve bu şekilde işlenen suçlara iştirak halinde işlenen suçlar denilmektedir.²¹⁷

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına genel hükümler çerçevesinde iştirak mümkündür.²¹⁸ Ancak doktrinde²¹⁹ uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanmanın bizzat işlenebilen bir suç olması sebebiyle özgü suçlara iştirak kuralı gereği ancak azmettirme ve yardım etme şeklinde iştirakin mümkün olduğunu ileri süren görüşlerde bulunmaktadır.

İştirakin, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme, bulundurma ya da kullanma hareketlerine yönelik olması gerekir. Uyuşturucu

²¹⁷ TOROSLU ve TOROSLU, s.301; ÇETİN, s.118; KOCA ve ÜZÜLMEZ, s.438-439; ÖZGENÇ, s.517.

²¹⁸ AKKAYA, s.358; ELMAS, s.422; YOKUŞ SEVÜK, s.160.

²¹⁹ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK s.926; YAŞAR, GÖKCAN ve ARTUÇ, s. 5333.

veya uyarıcı madde kullanan kişiye uyuşturucu madde veren veya satan kişi, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarını gerçekleştiren kişinin eylemine iştirak etmiş olmayacaktır. Bu kişinin eyleminin TCK'nın 188'inci maddesinin 3 fıkrasında düzenlenen uyuşturucu madde ticareti suçunu oluşturacaktır.²²⁰

TCK'nın 37/2'nci maddesinde suçun işlenmesinde bir başka kişiyi araç olarak kullanan kişinin de fail olarak sorumlu tutulacağı hükmü yer almaktadır. Bu sebeple kullanmak için uyuşturucu madde satın alınması ve kabul edilmesine ilişkin olarak failin araç olarak başka bir kişi kullanması halinde anılan madde hükmü gereğince failin de aynı suçtan sorumlu tutulması söz konusu olacaktır. Failin araç olarak kullandığı kişinin kusur yeteneğine sahip olmayan bir kişi olması hâlinde fail için öngörülen temel cezada üçte birden yarısına kadar artırım yapılacaktır.²²¹

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suça iştirak konusu bu suçu oluşturan her bir seçimlik hareket yönünden TCK'nın 190'uncü maddesindeki düzenleme ile birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin olarak, bu maddelerin kullanılmasına kolaylaştırmaya ilişkin özel yer, donanım veya malzeme sağlama, söz konusu maddeleri kullanan kişilerin yakalanmalarını zorlaştıracak önlemler alma ve söz konusu maddelerin kullanım yöntemleri konusunda başkalarına bilgi verme hareketleri her ne kadar yardım şeklindeki bir iştirak hali gibi görünüyorsa de, bu hareketlerin TCK'nın 190'uncü maddesinde düzenlenen suça sebebiyet vereceği gözden kaçırılmamalıdır. Yine aynı şekilde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasının alenen özendirilmesi veya bu mahiyette yayın yapılması hususu da TCK'nın 190'uncü maddesinin 2'nci fıkrasında düzenlenmiştir.

Bu düzenlemeler dikkate alındığında failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına iştirak niteliğindeki eyleminin TCK'nın 190'uncü maddesinde düzenlenen, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma suçunun seçimlik hareketlerinden birini teşkil etmemesi gerekmektedir. Aksi halde failin

²²⁰ (Yargıtay 10 CD. 10/12/2015 tarih ve E:2015/4979-K:2015/33231 SK).

²²¹ YOKUŞ SEVÜK, s.160.

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suça iştirakinden değil 190'uncu maddesinde düzenlenen suçtan sorumlu olacağına kabulü gerekmektedir.

Failin TCK'nın 190/1-a maddesi uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını, donanım ve malzeme sağlamak suretiyle kolaylaştırması suçundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için failin bu suça yönelik özel kast ile hareket etmesi gerekmektedir. Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin konuya ilişkin olarak 06/11/2018 tarih ve E:2017/3847-K:2018/7772 sayılı kararında üzerinde bulunan uyuşturucu maddeyi arkadaşları ile birlikte kullanmak amacıyla olay tarihi yakalandıkları araç içerisinde uyuşturucu maddenin kullanılmasına yönelik olarak düzenek kuran failin eyleme yönelik kastının kullanmak amacıyla bulundurduğu uyuşturucu maddeyi başkalarına da ikram ederek onlarla birlikte kullanma olduğu göz önüne alınarak TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca sorumlu tutulmasına karar vererek yerel mahkemenin fail hakkındaki TCK'nın 190'uncu maddesi uyarınca vermiş olduğu mahkûmiyet kararının bozulmasına hükmetmiştir.

Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek suçu yönünden azmettirmeye yönelik eylemlerin TCK 190'uncu maddesinde düzenlenen suçu oluşturup oluşturmadığının irdelenmesi gerekmektedir.²²²

4.3. İÇTİMA

4.3.1. Genel Olarak

Kural olarak, bir kişi ceza kanununun suç tanımını içeren birden fazla normunu, bir başka deyişle birden fazla hukuki yararı bir fiille veya birden fazla fiil ile ihlal etmesi durumunda ihlal ettiği hukuki yarar sayısı kadar suç işlemiş olur.²²³

Fikri içtima, tek fiil ile birden fazla suçun birleşmesi; tek ve aynı fiil ile aynı suçun birden fazla yahut birden fazla farklı suçun işlenmesi olarak tanımlanmaktadır. Suçların aynı olması halinde aynı neviden fikri içtima; farklı olması halinde ise, farklı neviden içtima söz konusu olacaktır.²²⁴

²²² ELMAS, s.424.

²²³ ÖZGENÇ s.588.

²²⁴ Neslihan GÖKTÜRK, "Türk Hukuku'nda Suçların İçtimaı", Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi cilt: 2, no:1-2 (2014) s.44.

Fikri içtimalı düzenleyen TCK'nın 44'üncü maddesindeki düzenleme dikkate alındığında, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları serbest hareketli suçlar olması sebebiyle söz konusu suçun hareket unsurunu oluşturan satın alma, kabul etme, bulundurmaya veya kullanma suçu serbest hareketli bir suç olması sebebiyle bu suçun hareket unsurunu oluşturan, satın alma, kabul etme veya bulundurma eylemlerinden yalnızca birisinin gerçekleştirilmesi, suçun oluşumu için yeterli olup, birden fazla eylemin gerçekleştirilmesine gerek bulunmamaktadır. Ayrıca suçun hareket unsurunu oluşturan eylemlerden birden fazlasının yapılması suçun tekliğini etkilemez. Failin satın aldığı veya kabul ettiği uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulundurması veya kullanması halinde tek bir suçtan sorumlu olacaktır.²²⁵

Failin aynı suç işleme kararına bağlı olarak kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma ve kabul etme hareketlerinin bir suç işleme kararının icrası kapsamında birden fazla kez aynı yasa maddesini ihlal etmesi halinde, suçun mağduru belli bir kişi olmadığı, toplumu oluşturan herkesin bu suçun mağduru olduğu dikkate alındığında fail hakkında TCK'nın 43'üncü maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca zincirleme suç hükümlerinin uygulanabileceği kabul edilmektedir. Ancak TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında düzenlenen suçun seçimlik hareketlerinden olan, kullanmak için uyuşturucu ve uyarıcı madde bulundurma veya uyuşturucu madde kullanma eylemleri yönünden suçun mütemadi bir suç olduğu kabul edilmekte olup, bulundurmanın veya kullanmanın uzun bir süre devam etmesi veyahut da, birden fazla olması fail hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasına sebebiyet vermeyecek olup, failin tek bir suç sebebiyle sorumlu tutulması gerektiği kabul edilmektedir.²²⁶

Fail hakkında kullanmak için uyuşturucu bulundurmak veya kullanmak suçundan dolayı iddianame düzenlenmesiyle suçun kesintiye uğradığı kabul edilmekte olup, iddianame tarihinden sonraki eylemlerinin ayrı suç olarak değerlendirilmesi gerekecektir.

²²⁵ YAŞAR, ARTUÇ ve GÖKCAN s.5333; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ ve TEPE, s.802; CENTEL, s.172; GÜNGÖR ve KINACI, s.346.

²²⁶ YOKUŞ SEVÜK, s.164, YAŞAR, GÖKCAN ve ARTUÇ, s.5333-5334.

Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde temin eden kimse diğer uyuşturucu madde suçlarından birini işlerse, her iki suçtan da ayrı ayrı cezalandırılması söz konusu olacaktır. Ancak failin kendi kullanımını için yanında bulundurduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanması amacıyla ve herhangi bir karşılık beklemezsizin başka bir kişiye vermesi halinde failin TCK'nın 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında düzenlenen suçtan dolayı sorumlu tutulmayarak fail hakkında TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca uygulama yapılmasının doğru olacağı değerlendirilmektedir.²²⁷

4.3.2. Zincirleme Suç

Zincirleme suç teriminden ne anlaşılması gerektiği, TCK'nın birinci kitap genel hükümler başlıklı birinci kısmının "suçların içtiamı" başlıklı beşinci bölümünde yer alan 43'üncü maddesinde açıklanmıştır.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları bakımından esas itibariyle, söz konusu suçların seçimlik hareketli bir suçlar olmasından kaynaklı olarak bu hareketlerden birinin gerçekleştirilmesi, suçun varlığı için yeterlidir. Bunun yanı sıra madde metninde sayılan bu seçimlik hareketlerin farklı zamanlarda fakat aynı suç işleme kastı ile gerçekleştirilmesi halinde suçun TCK'nın 43'üncü maddesinde belirtilen şekilde zincirleme olarak işlendiğinin kabulü gerekecektir.²²⁸

Yargıtay uygulamalarında da failin hakkında iddianame tanzim edilerek hukuki kesinti oluşmadan kullanmak amacıyla farklı tarihlerde uyuşturucu veya uyarıcı

²²⁷ KARAKAŞ DOĞAN, s. 296; "... Esrar içildiğine ilişkin ihbar sonrasında, 07.03.2009 tarihi olay yerine gelen kolluk görevlilerine, üzerindeki 2 gr esrarı teslim eden sanığın savunması, olay ve yakalama tutanağı ile evraki tefrik edilen ve tanık olarak dinlenen İlhan ve Hakan İdris'in anlatımları karşısında sanığın kullanmak amacıyla bulundurduğu uyuşturucu maddeyi başkalarına da ikram ederek onlarla birlikte kullandığı, sanığın kastının maddenin mülkiyetini ya da zilyetliğini devretmek olmaması sebebiyle, başkalarına temin etme ya da temin amaçlı bulundurma suçunun oluşmayacağından sanığın eyleminin kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçunu oluşturacağı dikkate alınmadan, ..." (Yargıtay 10. CD. 22/11/2017 tarih ve E:2017/3501-K:2017/6386); "... Sanığın savunması, olay ve yakalama tutanağı ile evraki tefrik edilen ve tanık olarak dinlenen A.H.T. ve S.K.'nin anlatımları karşısında sanığın uyuşturucu madde kullanılmasını kolaylaştırmak için özel yer, donanım ve malzeme sağlamanın söz konusu olmadığı, sanığın kastının kullanmak amacıyla bulundurduğu uyuşturucu maddeyi başkalarına da ikram ederek onlarla birlikte kullanmak olduğu gözetilmeden ..." (Yargıtay 10. CD. 06/11/2018 tarih ve E:2017/3847-K:2018/7772).

²²⁸ ÖZBEK, KANBUR, BACAKSIZ, DOĞAN ve TEPE, s.802.

madde bulundurulması halinde, TCK'nın 191'inci maddesindeki suç yönünden, zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiğini benimsenmiştir.²²⁹

Ancak 28/06/2014 tarihinde yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6545 sayılı yasanın 68'inci maddesi ile TCK'nın 191'inci maddesindeki suç yeniden düzenlenmiş olmakla ilk defa uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan, kullanmak için satın alan, bulunduran veya kabul eden failler yönünden CMK'nın 171'inci maddesindeki koşullar aranmaksızın, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği düzenlenmiştir. Bu bağlamda Yargıtay uygulamalarıyla da yerleşen zincirleme suç hükümlerinin TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları yönünden yeniden ele alınması gerekecektir. İstinaf yasa yolunun hukukumuzda hayata geçmesiyle birlikte TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suç için öngörülen hapis cezasının alt ve üst sınırları dikkate alındığında, bu suçun sanıkları yönünden hükmedilecek cezalara ilişkin, son yargı merciinin bölge adliye mahkemeleri olduğu dikkate alındığında 6545 sayılı yasa ile değişikliğe uğrayan TCK'nın 191'inci maddesindeki suça ilişkin olarak zincirleme suça ilişkin değerlendirmelerde, bölge adliye mahkemelerinin ilgili ceza dairelerince verilen kararlar üzerinden bir değerlendirme yapılması gerekecektir.

Şüphelinin TCK'nın 191/1'inci maddesinde yer alan suç yönünden hakkında soruşturma başlatılarak kamu davası açılmasının ertelenmesine karar verilmeden önce bir suç işleme kararının icrası kapsamında, farklı tarihlerde aynı suça konu eylemi gerçekleştirmesi halinde, fail hakkında verilmiş bir kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar bulunmaması sebebiyle zincirleme suç hükümlerinin uygulanması mümkün olmayıp, şüpheli hakkında kamu davası açılmasının

²²⁹ “... Sanığın 11.10.2006 tarihinde anfetamin etken maddesi içeren dört adet uyarıcı tablet ile yakalandığı, hakkında henüz dava açılmadan önce 12.10.2006 tarihinde net 2,4 gram esrar elde edilebilecek hint keneviri bitkisi kırıntularını temin ettiği ve aynı tarih tekrar yakalandığı; böylece aynı suç işleme kararının icrası kapsamında satın alma ya da kabul etme fiilini değişik zamanlarda iki kez gerçekleştirdiği ve eylemlerinin TCK'nın 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suçu oluşturduğu dikkate alınmadan, iki ayrı suçtan hüküm kurulması, ...” (Yargıtay 10. CD. 12/01/2012 T. ve E:2008/7556-K:2012/132 SK); “... Sanık hakkında, 18.11.2006 tarihli kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçu nedeniyle 14.12.2006 tarihli iddianame ile İzmir 3. Sulh Ceza Mahkemesi'ne kamu davası açıldığı, dava dosyasına konu 17.10.2006 tarihli kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan ise 07.12.2006 tarihinde dava açıldığının anlaşılması karşısında; İzmir 3. Sulh Ceza Mahkemesininin 2006/1090 esas sayılı dosyası derdest ise her iki dosyanın birleştirilmesi, hüküm verilmiş ve kesinleşmiş ise dosyanın bu dosya içerisine konulmasından sonra, suç ve iddianame tarihleri dikkate alındığında her iki dosya arasında hukuki kesinti bulunmadığı gözetilerek, sanık hakkında TCK'nın 43. maddesi uyarınca zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden ...”, (Yargıtay 20. CD. 30/06/2015 T. ve E:2015/1642-K:2015/2722 SK).

ertelenmesine dair karardan önceki tüm uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma ya da bu maksatla satın alma kabul etme veya bulundurma eylemlerinin suçun temadi etme özelliği dikkate alınarak tek bir suç olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.²³⁰

Şüpheli hakkında, TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından dolayı başlatılan soruşturma kapsamında Cumhuriyet savcısı tarafından verilen, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın tebliğinden sonra şüphelinin aynı suçu yeniden işlemiş olması halinde ihlal niteliğindeki bu eylemi sebebi ile hakkında iddianame tanzim edilen tarihe kadar geçen sürede farklı tarihlerde de olsa, şüphelinin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı ya da bu amaçla bulundurduğu tespit edilmesi halinde TCK'nın 43'nci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca, zincirleme suç hükümleri çerçevesinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçundan dolayı sorumlu tutulması gerekmektedir.²³¹

²³⁰ “... Yargıtay 20. Ceza Dairesi 2017/6318 Esas, 2017/6699 Karar; 2016/1583 Esas, 2016/3200 Karar; Yargıtay 10. Ceza Dairesi 2013/2965 Esas, 2017/3222 Karar sayılı ilamlarda belirtildiği üzere kamu davasının açılmasının ertelenmesi karardan önceki tüm uyuşturucu madde kullanma ya da bu maksatla bulundurma eylemlerinin suçun temadi etme özelliği karşısında tek suç; bu aşamadan sonra ilk kullanma/bulundurma eyleminin ihlal; iddianame düzenleninceye kadar gerçekleşen kullanma/bulundurma şeklindeki birden fazla eylemin ise TCK m.43 uyarınca zincirleme suç hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. ...“ (Sakarya BAM 3. CD. 26/03/2019 T. ve E:2019/744-K:2019/728 SK); “... Yukarıdaki şekilde gerçekleşen olay yönüyle, sanığın 05/05/2016 tarihinde kullanmak maksadıyla uyuşturucu madde bulundurma suçu işlediği ve TCK 191/1 maddesi uyarınca cezalandırılması gerektiği anlaşılmakla birlikte, sanık hakkında TCK 43. Maddesinin uygulanmasının mümkün olmadığı, zira her iki eylemin 19/09/2016 tarihli kamu davasının açılmasının ertelenmesi karardan önce işlendiği gibi, 25/12/2015 tarihinde elde edilmiş uyuşturucu yada uyarıcı madde bulunmadığından, bu tarihli suça ilişkin maddi unsurun da gerçekleşmediği, bu nedenle sanığın sadece 05/05/2016 tarihli eylemden sorumlu tutulabileceği ve hakkında TCK 43. maddesinin uygulanmasına imkan sağlayacak başka bir eylemin bulunmadığı anlaşıldığından, ilk derece mahkemesinin sanık hakkında TCK 43. Maddesini uygulamaya yönelik kararı isabetsiz olmakla ...” (İstanbul BAM 4. CD. 13/09/2018 T. ve E:2018/1303-K:2018/2021 SK).

²³¹ “... Sanığın 07.08.2014 tarihinde gerçekleştirdiği kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan 27.11.2014 tarihinde Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi kararı verildiği, 25.12.2015 tarihinde denetimli serbestlik tedbirinin infazını tamamladığı, sanığın erteleme süresi içerisinde istinafa konu dosya ile birleşen Ceyhan 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2017/831-946 esas karar sayılı dosyasında alınan 24.01.2017 tarihli toksikoloji raporunda kan ve idrar örneğinde uyuşturucu madde bulunması nedeniyle ilk eylemin ihlali niteliğinde olduğu, sanığın 24.02.2017 tarihinde tekrar kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçunu işlediği, suç ve iddianame tarihleri dikkate alındığında sanığın eyleminin zincirleme suç oluşturduğunun kabulü gerektiği anlaşılmakla, sanık hakkında TCK'nın 43/1 maddesi uyarınca artırım yapılmayarak eksik ceza tayini cihetine gidilmiş ...”(Adana BAM 5. CD. 20/03/2019 T. ve E:2018/2118-K:2019/462 SK);“... 22/11/2017 tarihinde sanıkta uyuşturucu maddenin ele geçirildiği ve bu eyleme ilişkin Malkara C. Başsavcılığının 2017/2510 soruşturma dosyasının 18/11/2017 tarihli eyleme ilişkin 2017/2490 soruşturma dosyası ile birleştirildiği ve nihayetinde her iki eyleme ilişkin 2017/2490 soruşturmanın yargılama konusu 2017/559 soruşturma dosyası ile birleştirilerek düzenlenen iddianamede her iki eylemede yer verildiği, 18/11/2017 tarihli eylemin erteleme kararının ihlali mahiyetinde olduğu, bu ihlalden sonra ancak henüz kamu davası açılmadan önce gerçekleşen 22/11/2017 tarihli eylemi ise, bir suç işleme kararının icrası kapsamında zincirleme olarak işlediği

Şüpheli hakkında, TCK'nın 191'inci maddesindeki suç yönünden başlatılan soruşturma kapsamında, hakkında verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın kendisine tebliğinden sonra TCK'nın 191'inci maddenin 4'üncü fıkrasında yer alan şekilde yükümlülüklerine uygun davranmaması ve hakkında öngörülen yasakları ihlal etmesi ya da TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasındaki suçu yeniden işlemesi halinde hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın kaldırılarak iddianame tanzim edilmesinden sonra şüphelinin TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan suçu yeniden işlemiş olması halinde, şüpheli yönünden aynı suça konu eylemi sebebiyle daha önce iddianame tanzim edilerek, hukuki kesinti oluşması sebebiyle zincirleme suç hükümlerinin uygulanması imkanı bulunmamaktadır. Bu durumda şüphelinin hakkındaki iddianame tanziminden sonra TCK'nın 191/1'inci maddesindeki suçu yeniden işlemesi halinde TCK'nın 191/6'ncı maddesi hükmü gereğince, şüpheli yönünden yeniden kamu davası açılmasının ertelenmesi ve buna bağlı olarak denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirine hükmedilmesi mümkün olmayıp, doğrudan şüpheli hakkında kamu davası açılması gerekmektedir.²³²

sabit olmakla, sanık hakkında TCK'nın 43/1 maddesi hükümlerinin uygulama koşulları olduğundan, sanık hakkında TCK 43/1 maddesi hükümleri uygulanmış, ..." (İstanbul BAM 4. CD. 11/04/2019 T. ve E:2018/2551-K:2019/1025 SK).

²³² "... Tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde; 28.11.2016 tarihinde kolluk görevlilerinin eğitim kurumu olan Ted Üniversitesine 169 metre mesafede bulunan Sevcihan Özveren Parkı'nda bulunan bankta oturmakta olan sanık B.K'nın durumundan şüphelenerek yaptıkları kontrol sırasında sanığın üzerinden 6 adet hap, 4 adet torbaya konulmuş 7,09 gram ağırlığında esrarın ele geçtiği, Sanık Buğra Kazma, uyuşturucu maddeyi Yenidoğan'da tanımadığı bir kişiden kullanmak için aldığını bildirdiği, sanığın daha evvel 28/12/2015 tarihinde üzerinden esrar ele geçtiği, sanık hakkında 15/11/2016 tarihinde iddianameyle Ankara 35. Asliye Ceza Mahkemesinin 2016/1601 esas sayılı dosyasıyla kamu davası açıldığı, TCK'nın 191/6 maddesi gereğince sanık hakkında aynı suçtan dolayı daha evvel kamu davası açılması nedeniyle, tekrar kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmediği atılı suçtan kamu davası açıldığı, maddi vaka olarak sabit görülmüştür. ..." (Ankara BAM 18. CD. 04/04/2019 T. ve E:2018/833-K:2019/387 SK); "... 12/11/2014 tarihinde F.B.Ç.'nin Facebook Sayfasında Uyuşturucu madde içeren bitkilerle fotoğraflarının yayımlandığının tespit edilmesi üzerine başlatılan soruşturmada , F.B.Ç.'nin fotoğraftaki uyuşturucuları Sanık ve ismini verdiği diğer kişilerle birlikte 3-4 gün önce içtiklerini beyanı üzerine Sanık hakkında KDAEK kararı verilip, 27/06/2017 tarihli ihlal nedeniyle kamu davası açılmışsada, dava açılan 12/11/2014 tarihinde Sanıkta ele geçirilen uyuşturucu bulunmadığı ve kullandığına ilişkin bir tahlilin yapılmadığı ve atılı suçu işlediğine dair soyut iddia dışında cezalandırılması için yeterli, her türlü kuşkudan uzak, somut, kesin ve inandırıcı delilin elde edilemediği ve yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmadığı ve 2706/2017 tarihli ihlal niteliğindeki kullanım nedeniyle kamu davası açıldığı , Birleşen Kırkağaç Asliye Ceza Mahkemesinin 2017/597 esas sayılı dosya suç tarihin olan 03/09/2017 tarihinden önce açılmış bir iddianame bulunmadığı ve TCK 191/6. madde gereğince dava açılmasına yasal imkan bulunmadığı bu eylemle ilgili Yeniden Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi kararı verilmesi gerektiği, ..." (İzmir BAM 17. CD. 12/04/2019 T. ve E:2018/1553-K:2019/780 SK).

4.3.3. TCK'nın 191'inci Maddesinde Düzenlenen Suçların TCK'nın 188'inci Maddesinde Düzenlenen Suçlar İle İctimai

TCK'nın 188'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu madde ticareti suçu ile TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı kullanım suçlarının konusunu uyuşturucu veya uyarıcı maddeler oluşturmakta ise de, failin söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi hangi amaçla bulundurduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kendi kullanımı için bulundurması, satın alması veya kabul etmesi halinde failin TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca sorumlu tutulması gerekecek iken, bu amaçlar dışında bulundurması halinde TCK'nın 188'inci maddesi uyarınca sorumluluğuna gidilmesi gerekecektir.²³³

Suçun manevi unsuru bölümünde TCK'nın 188'inci düzenlenen uyuşturucu madde ticareti suçuyla, TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı kullanım suçuna ilişkin olarak, failin kastını belirlemeye yönelik olarak, doktrinde ve uygulamada kullanılan ölçütlere geniş bir biçimde yer verildiği için bu başlık altında konuya atıf yapmakla yetinilecektir.

4.3.4. TCK'nın 191'inci Maddesinde Düzenlenen Suçlar İle 2313 Sayılı Kanunda Düzenlenen Kenevir Ekme Suçunun İctimai

İzinsiz kenevir ekme suçu ve esrar elde etmek için kenevir ekme suçu, 2313 sayılı UMMHK'nun 23. maddesinde düzenlenmiştir. 2313 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre münhasıran esrar yapmak için kenevir ekimi yapılmasının yasaklandığı belirtilmiştir. Aynı Kanun'un 23. maddesinin dördüncü fıkrasının son cümlesinde; 08/02/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5728 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önceki halinde, Kanun'un 3'üncü maddesindeki yasaklamanın aksine kenevir ekenlerin bir yıldan aşağıya olmamak üzere hapis cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiş iken, 5728 sayılı Kanun'un 77. maddesi ile 2313 sayılı Kanun'un 23. maddesinde değişiklik yapılarak maddenin 5'inci fıkrasına, münhasıran esrar elde etme saiki ile kenevir ekimi yapan kişinin bir yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı belirtilmek suretiyle bir çerçeve çizilmiş ise de, 28/06/2014 tarihinde yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 2313 sayılı

²³³ UZUNTOK, s.63; ÖNER, s.242.

UMMHK'nın 23. maddesinin 5'inci fıkrasında tekrar bir değişiklik yapılarak, kendi kullanım amacı dışında esrar elde etmek için kenevir ekimi yapan kişinin dört yıldan oniki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı, söz konusu kenevir ekiminin failin münhasıran kendi kullanımını hususunda ihtiyaç duyduğu esrar maddesini elde etmek maksadıyla yaptığının anlaşılması halinde failin bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir.²³⁴

6545 sayılı Kanun ile yapılan bu son değişikler sonucunda esrar elde etme amacına yönelik olarak, kenevir ekme fiiline ilişkin olarak iki farklı suç tipi öngörülmüştür;

- 2313 sayılı Kanun'un 23/5-1'inci cümlesinde, esrar elde etmek amacıyla kenevir ekme suçunu düzenlenmiştir.
- 2313 sayılı Kanun'un 23/5-2'nci cümlesinde ise, münhasıran kendi kullanımını için ihtiyaç duyduğu esrarı elde etmek amacıyla kenevir ekimi yapma suçunu düzenlenmiştir.

Kenevirin hangi amaçla ekildiğinin tespiti noktasında, kenevir ekimi yapılan yerin niteliği (saksı, tarla, dam arası vb.) ekilen kenevir bitkilerinin sayısı, ekilen kenevir bitkisinden elde edilebilecek esrar miktarı failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıp kullanmadığı fail hakkında suç tarihinden önce uyuşturucu madde kullanımı veya uyuşturucu madde ticareti suçundan adli işlem yapıp yapılmadığı, failin dış dünyaya yansıyan ve kenevir ekmedeki amacını yansıtabilecek hareketleri her somut olaya ilişkin olarak delillerin tamamıyla birlikte bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.²³⁵

2313 sayılı Kanun'da kronolojik olarak yapılan bu değişiklikler dikkate alındığında 23'üncü madde özelinde hüküm kurulacağı aşamada TCK'nın 7'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca, failin lehine olan uygulamanın tespit edilmesi gerekecektir.

2313 sayılı Kanun bakımından kenevir ekme teriminden ne anlaşılması gerektiği Kanun'un 23'üncü maddesinin 5'inci fıkrasının son cümlesinde, "*Bu*

²³⁴ ELMAS, s.427.

²³⁵ GÜNGÖR ve KINACI, s.902-903.

madde kapsamında ekim yapma ibaresinden, tohumun toprağa ekilmesinden, ürünün hasadına kadar ki süreç anlaşılır.” demek suretiyle, kenevir bitkisinin toprakla irtibatı kesilmediği sürece, TCK’nın 188’inci maddesinin 3’üncü fıkrasının veya 191’inci maddesinin 1’inci fıkrası uygulama alanı bulamayacak olup, fail hakkında 2313 sayılı Kanun’un hükümlerinin tatbik edilmesi söz konusu olacaktır.

2313 sayılı Kanun’un 23’üncü maddesi bakımından içtima kurumunun değerlendirilmesi gereken üç farklı durum söz konusu olabilir;

a) Failin, tarlasında veya hâkimiyet alanında bulunan bir yerde ekili vaziyette, kenevir bitkisinin ele geçirilmesi halinde failin sadece kenevir ekme suçundan dolayı sorumlu olacaktır. Somut olayın özellikleri ve tüm deliller bir arada değerlendirilerek, failin söz konusu keneviri münhasıran kendi kullanımı için esrar elde etmek amacıyla ektiğinin anlaşılması halinde failin 2313 sayılı Kanun’un 23/5-2’nci cümlesi uyarınca sorumluluğuna gidilmesi gerekecektir. Şayet failin söz konusu keneviri kullanma amacı dışında ektiğinin belirlenmesi halinde ise, failin 2313 sayılı kanunun 23/5-1’inci cümlesi uyarınca cezalandırılması yoluna gidilecektir. Kenevir ekimi yapan failin münhasıran kendi kullanım amacı dışında kenevir ekme suçunun daha fazla cezayı gerektirdiğini düşünerek söz konusu keneviri münhasıran kendi kullanımı için ektiğini iddia etmesi halinde failin soyut beyanı ile yetinilmeyerek uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıp kullanmadığının teknik yöntemlerle tespit edilmesi gerekecektir. Failin yapılan teknik analiz neticesinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı tespit edilir ise, failin ayrıca TCK’nın 191’inci maddesi uyarınca uyuşturucu madde kullanma suçundan dolayı da, sorumluluğuna gidilecektir.²³⁶

Kenevir ektiği tespit edilen failin ceza tehdidinden kurtulmaya yönelik olarak keneviri münhasıran kendi kullanımı için ektiğini ve uyuşturucu madde kullandığını belirtmesi karşısında failin teknik yöntemlerle uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıp kullanmadığı tespit edilmeksizin 2313 sayılı Kanun’un 23’inci maddesinin

²³⁶ “... Dosya kapsamı ve oluşa göre; sanık tarafından ekilen 300 kök hint keneviri ile ilgili olarak yürütülen soruşturmada sanığın bu suçtan alacağı cezadan kurtulmaya yönelik olarak, söz konusu uyuşturucu keneviri kullanmak için ektiği şeklindeki soyut açıklaması dışında, hakkında kullanmak amacıyla uyuşturucu madde bulundurduğuna ilişkin inandırıcı ve mutlak kanıt bulunmadığı dikkate alınmadan, bu, ...” (Yargıtay 20. CD. 03/05/2017 T. ve E:2015/5400-K:2017/2823 SK); (Yargıtay 10. CD. 20/10/2011 T. ve E:2008/11716-K:2011/56288 SK)

5'inci fıkrası ile TCK'nın 191/1'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden TCK'nın 44'üncü maddesi uyarınca fikri ıçtima değerlendirmesi yapmak mümkün değildir.²³⁷

b) Failin tarlasında veya hâkimiyet alanında olan bir alanda ekmiş olduğu kenevir bitkilerinin, hasat edilmiş olması halinde yani kenevir bitkilerinin toprakla irtibatı kesilmiş olması halinde somut olayın özellikleri ve diğer tüm deliller bir arada delillendirilerek failin kurutulmaya bıraktığı kenevir bitkilerini münhasıran, kendi kullanacağı esrar maddesini elde etmek için, ekim yaptığıının tespiti halinde 2313 sayılı kanunun 23/5-2'nci cümlesi uyarınca sorumluluğuna, aksi halde 2313 sayılı kanunun 23/5-1'inci maddesi uyarınca cezalandırılması cihetine gidilecektir. Şayet failin toprakla irtibatı kesilmiş bu kenevir bitkilerini münhasıran kendi kullanımını için ihtiyaç duyduğu esrar maddesini elde etmek amacıyla ektiği sonucuna varılması halinde fail hakkında aynı zamanda TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca kullanmak için uyuşturucu ve uyarıcı madde bulundurma suçu söz konusu olacak ve failin her iki suçtan dolayı ayrı ayrı cezalandırılması gerekecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus failde ele geçirilen hasadı yapılmış kenevir bitkilerinin fail tarafından ekildiği yönünde maddi delillerin bulunması gerekeceğidir. Failin sadece soyut beyanı ile ele geçirilen kenevir bitkilerini kendisinin ekerek hasat ettiğini belirtmesi failin 2313 sayılı Kanun kapsamında sorumlu tutulması sonucunu doğurmayacaktır.²³⁸

c) Failin tarlasında veya hâkimiyet alanında bulunan bir yerde ekili vaziyette kenevir bitkisiyle birlikte kurumaya bırakılmış halde yani toprakla irtibatı kesilmiş bir miktar kenevir bitkisinin ele geçirilmesi halinde, ekili vaziyette bulunan ve kurumaya bırakılmış haldeki kenevir bitkilerinin sayısı ve bunlardan elde edilebilecek esrar miktarı somut olayın özellikleri ve diğer deliller ile birlikte

²³⁷ "... Dosyadaki bilgi ve belgelere göre, kendisinde herhangi bir uyuşturucu ya da uyarıcı madde ele geçirilemeyen, suç tarihi ve öncesi uyuşturucu madde kullandığı teknik yöntemlerle saptanmayan sanık hakkında "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçundan beraat kararı verilmesi gerekirken, olayda uygulama yeri bulunmayan TCK'nın 44. maddesinde yer alan fikri ıçtima hükümlerine göre, ağır olan suçtan hüküm kurulması suretiyle uygulama yapılması, 2313 sayılı Kanun'un 23. maddesi gereğince alt sınırdan hüküm kurulması nedeniyle bu husus sonuca etkili görülmemiştir. ..." (Yargıtay 10. CD. 19/12/2017 T. ve E:2013/11672-K:2017/7092 SK)

²³⁸ "... Sanığın ikametinde dikili vaziyette 2 kök kenevir ile suça konu esrar ile hapların ele geçirilmesi ve her iki suçun da sabit olduğunun kabul edilmesi karşısında; "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" ve "kenevir ekme" şeklindeki eylemlerin iki ayrı suçu oluşturmasına rağmen, her iki suçtan ayrı ayrı mahkûmiyet kararı verilmesi yerine; olayda uygulama yeri bulunmayan TCK'nın 44. maddesinde yer alan fikri ıçtima hükümlerine göre, ağır olan suçtan hüküm kurulması suretiyle eksik ceza tayini, ..." (Yargıtay 10. CD. 01/06/2017 T. ve E:2013/6631-K:2017/2253 SK.); (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 09/12/2014 T. ve E:2013/10-466 – K:2014/542 SK); (Yargıtay 29/05/2018 T. ve E:2017/6741-K:2018/4604 SK); (Yargıtay 16/10/2018 T. ve E:2018/2160-K:2018/7131 SK).

değerlendirilerek failin söz konusu kenevir bitkisini ekme ve hasat etmesindeki amacın uyuşturucu madde kullanmaya yönelik olduğunun tespit edilmesi halinde failin 2313 sayılı Kanun'un 23/5-2'nci cümlesi uyarınca münhasıran kendi kullanımı için ihtiyaç duyulan esrar maddesini elde etmek amacıyla kenevir ekme ve TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçlarından dolayı fail hakkında her iki suçtan ayrı ayrı ceza verilecektir.²³⁹

4.3.5. TCK'nın 191'inci Maddesinde Düzenlenen Suçların TCK'nın 297'nci Maddesinde Düzenlenen Suçlarla İçtimai

TCK'nın Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler başlıklı 4'üncü kısmının, Adliyeye Karşı Suçlar Başlıklı ikinci bölümünün, içerisinde yer alan 297'inci maddesinde ceza infaz kurumuna ya da tutukevine yasak eşya sokma suçu düzenlenmiştir.

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları ile söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin ceza infaz kurumu veya tutukevine sokulması ya da bulundurulması durumlarında bu suçlar arasında farklı neviden içtimai durumların söz konusu olması mümkündür.

Failin tutuklu veya hükümlü olarak ceza infaz kurumuna ya da tutukevine gireceği esnada mahkûm kabul biriminde yapılan üst ve eşya araması sırasında uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmesi halinde ele geçirilen maddenin miktarı, maddenin ele geçiriliş şekli somut olayın diğer özellikleriyle birlikte değerlendirilmesi neticesinde failin söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanma amacıyla bulundurduğu kanaatine varılması halinde failin bu eyleminin teşebbüs aşamasında kalmış infaz kurumuna ya da tutukevine yasak eşya sokmak

²³⁹ "... Sanığın evinde yapılan aramada dikili vaziyette 103 kök kenevir bitkisi ve net 114,8 gram esrar elde edilen kenevir bitkisi kırıntılarının ele geçirildiğinin anlaşıldığı; 2313 sayılı Kanun'un 23. maddesinin 5. fıkrasının son cümlesindeki düzenleme dikkate alındığında bulunduğu, hasattan sonra ise kurutulmaya bırakılmış yada kurutulmuş kenevir bitkilerinin bulundurulmuş amacına göre değerlendirilerek, kullanmak amacıyla uyuşturucu bulundurma ya da ticaret amacıyla bulundurmaya ilişkin ikinci suçun oluştuğunun kabulü gerekeceğinden ve iddianamede "kenevir ekme" suçu ile "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçlarından ayrı davalar açıldığının anlaşılması karşısında, her iki suçtan ayrı ayrı hüküm kurulması gerekirken eylemlerin tek suç oluşturduğundan bahisle, fikri içtima hükümleri uygulanarak kenevir ekme suçundan hüküm kurulması, ..." (Yargıtay 20. CD. 15/03/2016 T. ve E:2015/8889-K:2016/1525 SK); (Yargıtay 10. CD. 01/06/2017 T. ve E:2013/6631-K:2017/2253 SK).

suçu ile kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma suçuna vücut vereceği TCK'nın 44'üncü maddesi uyarınca fikri içtima değerlendirilmesi yapılmak suretiyle işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren fail hakkında bunlardan en ağır cezayı gerektiren suç sebebiyle cezalandırılma yoluna gidilecektir.²⁴⁰

Ceza infaz kurumu veya tutukevinde, tutuklu veya hükümlü olarak bulunan failin, kendisini ziyarete gelecek kişilerden kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde istemesi ve faili ziyarete gelen bu kişinin de faille iletilmek üzere bulundurduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ceza infaz kurumuna giriş yapacağı esnada yakalanması halinde, doktrinde²⁴¹ fail yönünden azmettiren olarak teşebbüs aşamasında kalmış infaz kurumuna ya da tutukevine yasak eşya sokma ve teşebbüs aşamasında kalmış kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde kabul etme suçları oluşacağı belirtilmiş ise de; Yargıtay'ın uygulamalarında²⁴² ceza infaz kurumu veya tutukevinde bulunan failin talebi doğrultusunda dışarıdaki bir şahısın uyuşturucu veya uyarıcı madde temin etmesi anı ile birlikte ceza infaz kurumu veya tutukevinde bulunan fail yönünden TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında uyarınca tamamlanmış bir suçun söz konusu olacağı kabul edilmiştir. Böyle bir durumda TCK'nın 44'üncü maddesi uyarınca fikri içtima kuralları çerçevesinde en ağır cezayı gerektiren ihlali sebebiyle ceza verilecektir. Faile uyuşturucu veya uyarıcı madde getiren şahıs yönünden ise, teşebbüs aşamasında kalmış infaz kurumuna ya da

²⁴⁰ UZUNTOK, s.283; "... Sanığın, tutuklu olan kardeşini ziyaret edeceğini söyleyerek ceza infaz kurumu girişine geldiği, nizamiye bölümünde X-Ray cihazından geçirilen montunun cebinde net 0,176 gramdan ibaret esrarın ele geçirildiği; "ceza infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma" suçunun "teşebbüs" aşamasında kaldığı; bu esrarı başkasına vereceğine ya da kullanma dışında bir amaç için bulundurduğuna ilişkin kuşku sınırlarının ötesinde yeterli ve kesin delil bulunmaması nedeniyle, failinin aynı zamanda "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçunu oluşturduğu anlaşıldığından ..." (Yargıtay 05/03/2012 tarih ve E:2011/27182-K:2012/3303)

²⁴¹ ELMAS, s.431.

²⁴² "... Sanığın hükümlü olarak bulunduğu ceza infaz kurumundan, babası olan diğer sanıklardan Abdullah'a telefon ederek, bir arkadaşının vereceği esrarı kendisine getirmesini istediği; Abdullah'ın esrarı aldığı, eşi ve sanığın annesi olan diğer sanık Behiye ile birlikte ceza infaz kurumu girişine gelerek tutuklu olan çocuklarını ziyaret edeceklerini söyledikleri, yapılan arama sonucu Behiye'nin elindeki poşette bulunan ayakkabının içine gizlenmiş olan 9 gram esrarın ele geçirildiği; sanığın bu esrarı başkasına vereceğine ya da kullanma dışında bir amaç için temin ettiğine ilişkin kuşkuyu aşan hiçbir delil bulunmadığı anlaşılmıştır. Abdullah tarafından esrarın alınmasından itibaren sanığın belirtilen suçu tamamlanmıştır. Sanığın fiili aynı zamanda TCK'nın 297. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen "ceza infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma" suçuna da oluşturmaktadır. Ancak uyuşturucu madde bu kuruma sokulmadan ele geçirildiği için, belirtilen suç "teşebbüs" aşamasında kalmıştır. Öte yandan, sanık suç konusu esrarın bulunduğu ayakkabıyı diğer sanık Abdullah'a veren kişinin R.C olduğunu söylemesi üzerine bu kişi hakkında suç duyurusunda bulunulduğu anlaşılmıştır. ..." (Yargıtay 10. 02/04/2013 T. ve E:2010/54225-K:2013/2992 SK).

tutukevine yasak eşya sokma suçu ile uyuşturucu veya uyarıcı madde nakletme suçları oluşacaktır.

Ceza infaz kurumu veya tutukevinde, tutuklu veya hükümlü olarak bulunan faille ilişkin olarak ceza infaz kurumu veya tutukevi içerisinde yapılan aramalarda üzerinde veya eşyaları arasında uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmesi halinde, ele geçirilen maddenin miktarı somut olayın özellikleri diğer delillerle birlikte değerlendirilerek failin amacının uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak olduğunun tespiti halinde, fail yönünden infaz kurumu veya tutukevinde uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma suçu ile kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma suçları oluşacaktır. TCK'nın 44'üncü maddesi uyarınca fikri içtima kuralları çerçevesinde failin en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılması cihetine gidilecektir.²⁴³

Ceza infaz kurumu veya tutukevinde tutuklu veya hükümlü olarak bulunan failin üzerinde veya eşyalarında herhangi bir uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilememesine rağmen teknik yöntemlerle yapılan araştırmalar neticesinde failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığının tespit edilmesi halinde, fail yönünden infaz kurumu veya tutukevinde uyuşturucu madde bulundurma ile uyuşturucu madde kullanma suçlarının oluşabileceği kabul edilmektedir. Ancak uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisinin biyolojik örneklerden arınma süreleri farklılık gösterebileceği için failin ceza infaz kurumu veya tutukevine giriş yapmadan önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığını iddia etmesi halinde somut olayın özellikleri failin ne zamandan beri ceza infaz kurumu veya tutukevinde bulunduğu, tahlil için numune alınan tarihten önce sağlık, izin, başka ceza infaz kurumu veya tutukevine nakil veya duruşma sebebiyle ceza infaz kurumundan ayrılıp ayrılmadığı hususları diğer delillerle birlikte delillendirilerek failin ceza infaz kurumu veya tutukevinde

²⁴³ YOKUŞ SEVÜK, s.170; "... 08/10/2009 tarihli Olay, Arama, Yakalama, El koyma ve Muhafaza Altına Alma Tutanağı ve adli tıp kurumu raporu içeriğine göre; sanıkların yere attığı ve infaz kurumunda bulundurulmuş net 160 mg esrarın kullanma sınırları içinde olduğu, sanıktan 12.10.2009 tarihinde alınan kan-idrar örneklerinde THC bulunduğu, bu sebeple sabit olan fiilin " infaz kurumunda kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" ve "uyuşturucu madde kullanma" suçlarını oluşturduğu; fikri içtima kuralı gereğince daha ağır sonuç doğuran "infaz kurumunda kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçundan maddenin 2. fıkrası uyarınca artırma da yapılarak hüküm kurulması gerekirken, sadece kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan mahkûmiyet hükmü kurulması, ..." (Yargıtay 10. CD. 29/05/2018 T. ve E:2013/14029-K:2018/4561 SK); (Yargıtay 10. CD. 17/12/2015 T. ve E:2015/5105-K:2015/33339 SK).

bulunduğu süre içerisinde bu maddeyi kullanıp kullanmadığının kesin olarak ispatlanması gerekmekte olup, aksi takdirde “*in dubioproreo*” (şüpheden sanık yararlanır) ilkesi gereğince failin sadece uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçundan dolayı sorumlu tutulması gerekecektir.²⁴⁴

Ceza infaz kurumu veya tutukevinde görevli olan personelin infaz kurumu veya tutukevine uyuşturucu veya uyarıcı madde sokması halinde ele geçirilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı, söz konusu maddenin ele geçiriliş şekli, dosyaya yansıyan diğer delillerle birlikte delillendirilerek failin söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kendi kullanımı için infaz kurumuna soktuğunun tespit edilmesi halinde failin niteliğinden kaynaklı olarak TCK'nın 297'inci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca infaz kurumu veya tutukevine uyuşturucu madde sokmak suçu ile kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma suçları oluşacaktır. TCK'nın 44'üncü maddesi uyarınca fail hakkında en ağır cezayı gerektiren suç sebebiyle ceza verilmesi gerekecektir.²⁴⁵

5. ETKİN PİŞMANLIK

5.1. GENEL OLARAK

Uygulama ve doktrinde faal nedamet, aktif pişmanlık, eylemli pişmanlık gibi kavramlarla da açıklanan²⁴⁶ etkin pişmanlık kurumu, 5237 sayılı TCK'da, mülga 765 TCK'nda farklı bir biçimde düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK'nın 36'ncı maddesinde

²⁴⁴ “... Sanıklar Mazlum ve Olcay'ın Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu'nda hükümlü oldukları, Bölge İdare Mahkemesi çayocağında çalışan sanık Olcay'ın, olay tarihinde akşam saatlerinde ceza infaz kurumuna girdikten sonra görevlilerce yapılan üst aramasında çorabının içine gizlenmiş halde uyuşturucu madde ele geçirilmesi üzerine alınan beyanında, uyuşturucu maddeyi sanık Mazlum'a götürdüğünü beyan ettiği, sanık Mazlum hakkında düzenlenen analiz raporunda, idrarında esrar etken maddesi olan THC metabolitinin saptandığı, sanık Mazlum'un alınan beyanında, olay tarihinden yaklaşık 10 gün önce cezaevinden izinli olarak ayrıldığı sırada uyuşturucu madde kullandığını belirttiğinden; sanığın olay tarihi ve öncesi itibarıyla yıllık izne ya da başka bir nedenle ceza infaz kurumu dışına çıkıp çıkmadığının adı geçen kurumdan sorularak, çıkış yapmış olduğunun ve tarihlerinin bildirilmesi halinde, sanık hakkında Ankara Adli Tıp Kurumu tarafından 16/04/2010 tarihinde düzenlenen idrar analiz raporda belirtilen maddenin bu süre içerisindeki bir uyuşturucu madde kullanımından kaynaklanıp kaynaklanmadığının yine Adli Tıp Kurumu'na sorulması ve sonucuna göre sanığın hukukî durumunun belirlenmesi gerekirken, eksik araştırma ile hüküm kurulması, ...” (Yargıtay 10. CD. 27/03/2018 T. ve E:2013/12961-K:2018/2962 SK);(Yargıtay 10. CD. 18/12/2018 T. ve E:2014/5766-K:2018/9600 SK).

²⁴⁵ “... İnfaz koruma memuru olan sanık hakkında infaz kurumuna ya da tutukevine yasak eşya sokmak suçundan ceza tayin edilirken TCK'nın 297/3. madde ve fıkrası uyarınca cezanın yarı oranında artırılması gerektiğinin gözetilmemesi, aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır. ...” (Yargıtay 10. CD. 18/02/2019 T. ve E:2018/5256-K:2019/990 SK)

²⁴⁶ Ensar BAKİ, *Türk Ceza Kanununda Etkin Pişmanlık*, (Ankara: Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, 2016), s.29.

düzenlenen, gönüllü vazgeçme kurumu, 765 sayılı mülga TCK'da etkin pişmanlık kurumu içerisinde değerlendirilmekteydi.

Doktrinde birçok tanımı²⁴⁷ olmakla birlikte, etkin pişmanlık; suçun bütün unsurlarıyla tamamlanmasından sonra failin pişmanlık gösteren birtakım hareketlerde bulunması sebebiyle faile ceza verilmemesini ya da verilecek cezada indirim yapılmasını öngören, bu sebeple belli suçlar yönünden cezayı kaldıran veya cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebepler olarak tanımlanabilir.²⁴⁸

5.2. FAİL YÖNÜNDEN CEZASIZLIK SONUCUNU DOĞURAN ETKİN PİŞMANLIK HALLERİ

5.2.1. TCK'nın 192/2'nci Maddesinde Cezasızlık Nedeni Olarak Öngörülen Etkin Pişmanlık Hâli

TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrasında; kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde bulduran, kabul eden veya satın alan kişinin söz konusu eylemin resmi makamlar tarafından haber alınmasından önce bu maddeyi kimden ne zaman ve nerede temin ettiği hususunda merciine haber vermek suretiyle suçluların yakalanmalarını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini kolaylaştırılması halinde fail hakkında cezaya hükmolunmayacağı düzenlenmiştir.²⁴⁹

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suça ilişkin olarak cezasızlık nedeni olarak öngörülen etkin pişmanlık durumunu düzenleyen TCK'nın 192/2'nci maddesinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin olarak, kullanmak için uyuşturucu madde satın almak, kabul etmek veya buldurmak seçimlik hareketleri yönünden etkin pişmanlık hükmü düzenlenmiştir. TCK'nın 191'inci maddesinde 18/06/2014 tarihli 6545 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik neticesinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma eylemi de seçimlik hareketler arasına eklenerek TCK'nın 191/1 maddesi uyarınca cezalandırılacağı belirtilmesine rağmen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımına ilişkin etkin pişmanlık hükmünü

²⁴⁷ BAKİ, s.30-31.

²⁴⁸ Hakan HAKERİ, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 17.b., (Ankara: Adalet Yayınevi, 2014), s. 499-500; ÖZGENÇ, s.515; A. Caner YENİDÜNYA ve Zafer İÇER, *Seçkin Yayıncılık, Fasikül Hukuk Dergisi, Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçlarında Etkin Pişmanlık*, s.12.

²⁴⁹ Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, Adalet Bakanlığı, *Yeni TCK Madde Gerekçeleri*, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc

düzenleyen, TCK'nın 192/2 maddesinde, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma eyleminin kanun koyucu tarafından madde metnine derç edilmemesi sebebiyle her ne kadar, uyuşturucu madde kullanma yönündeki seçimlik hareketin lafzi olarak TCK'nın 192/2'nci maddesinde yer almadığı düşünülebilir ise de, Kanun'un ruhu ve amacı bağlamında, uyuşturucu madde kullanma eyleminin de TCK'nın 192/2'nci maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca failin etkin pişmanlıktan yararlanmasına ilişkin bir takım şartlar öngörülmüştür.

a) Failin TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almış, kabul etmiş veya bulundurmuş olması gerekir

TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi hakkında etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için failin öncelikle TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen seçimlik hareketlerden kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, bulundurma veya kabul etme fiillerinden birini gerçekleştirmesi gerekmektedir. Failin TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için suçun tamamlanması gerekli olmayıp, teşebbüs aşamasında olduğu bir evrede de, etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanması mümkündür.²⁵⁰

b) Etkin pişmanlık içeren bilginin bizzat fail tarafından yetkili mercilere iletilmesi gerekir

Failin gerçekleştirdiği eylem yönünden bizzat kendisinin etkin pişmanlıkta bulunması gerekmektedir. Başka bir deyişle ilgili mercilere bizzat fail tarafından bildirimde bulunması gerekmektedir.²⁵¹ Kural olarak, fail tarafından etkin pişmanlığa

²⁵⁰ AKKAYA, s.475.

²⁵¹ CENTEL, s. 190; YOKUŞ SEVÜK, s. 215; “Hakkında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçuna ilişkin başlatılmış bir soruşturma olmadığı ve üzerinde herhangi bir uyuşturucu madde ele geçmediği halde, sanığın ihbarda bulunacağını söyleyerek polis memurlarıyla görüştüğü ve kullanmak amacıyla üzerinde bulundurduğunu söylediği 6,37 gr uyuşturucu maddeyi polis memurlarına teslim ettiği ve bu suçtan soruşturma yapılmasını ve hastaneye sevki ile uyuşturucu kullandığına ilişkin rapor alınmasını sağladığı için, resmi makamların bilgisinin bulunmadığı aşamada kendi beyanı ile suçunu ortaya çıkardığından ...” (Yargıtay 10. CD. 13/12/2018 tarih ve E:2015/236-K:2018/9328); (Yargıtay 10. CD. 24/12/2018 tarih ve E:2015/1012-K:2018/9824); (Yargıtay 20. CD. 13/06/2016 tarih ve E:2015/5965-K:2016/3616).

yönelik olarak ilgili mercilere bildirim yapılmadığı durumlarda TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca, etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması mümkün değil ise de, failin hastalığı veya sakatlığı gibi mücbir sebepler nedeniyle de bizzat başvurma olanağının fiilen mümkün olmadığı durumlarda da, failin bir başkası vasıtasıyla ilgili mercilere haber vermesi halinde fail yönünden etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması mümkün görülmektedir.²⁵²

c) Failin etkin pişmanlığını gösteren bilgileri, suçun resmi makamlar tarafından haber alınmasından önce vermesi gerekir

Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulduran failin bu durumun gerçekleştiğinin resmi makamlar tarafından öğrenilmesinden önce uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kimden, nerede ve ne zaman temin ettiğinin ilgili mercilere bildirmesi halinde fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması söz konusu olabilecektir.

Madde metninde her ne kadar, failin etkin pişmanlığını suçun resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce göstermesi gerektiği belirtilmesine rağmen, resmi makamların hangi kurumlar olduğu belirtilmemiş ise de; maddenin düzenlenme şeklinden söz konusu resmi makamların, suç soruşturması ve kovuşturmasıyla görevli, kolluk birimleri Cumhuriyet başsavcılıkları ve mahkemeleri kapsadığı kabul edilmektedir.²⁵³

Resmi makamların, fail yönünden suçun işlendiğini haber almaları yeterli olup, bu haberi ne suretle alındığının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Ancak ihbar, tanık beyanı, başka bir sanığın açıklaması, iletişimin dinlenmesi, teknik takip veya gizli soruşturmacı yöntemleri dışında soyut duyumların öğrenme olarak kabul edilmesi olanaklı değildir.²⁵⁴

²⁵² YOKUŞ SEVÜK, s.215.

²⁵³ YENİDÜNYA ve İÇER, s.20.

²⁵⁴ GÜNGÖR ve KINACI, s. 454.

Kolluk görevlilerinin yapmış olduğu asayiş uygulamaları kapsamında failde üst araması yaptıkları sırada, kolaylıkla ele geçirilebilecek olan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin fail tarafından kolluk görevlilerine teslim edilmesi halinde fail yönünden TCK'nın 192/2'nci maddesi uyarınca cezasızlık sonucunu doğuran, etkin pişmanlık hükmünün uygulanması mümkün değildir.²⁵⁵

Fail hakkında TCK'nın 192/2'nci maddesinin uygulanabilmesi için öngörülen şartlardan biri olan, resmi makamların TCK'nın 191'inci maddesi kapsamında failin bu suçu işlediği yönünde haberinin olmaması durumuna ilişkin olarak, hakkında başka bir suç sebebiyle soruşturma yürütülen failin, TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç bağlamında, uyuşturucu madde kullandığını belirtmesi üzerine, failden alınan biyolojik örnekler üzerinde yapılacak teknik inceleme neticesinde failin uyuşturucu madde kullandığının ortaya çıkması durumunda fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrasının uygulanması ve failin cezalandırılmaması söz konusu olacaktır.²⁵⁶

d) Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kimden, nerede ve ne zaman temin ettiğini yetkili merciine bildirmesi gerekir

Fail, kullanmak için satın aldığı, kabul ettiği, bulundurduğu ya da kullandığı, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kimden nerede ve ne zaman temin ettiğini yetkili mercilere bildirmesi gerekmektedir. Madde metninde “merciine” kelimesine yer verilmesine rağmen bu kelimedenden ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiş ise de; merciinin soruşturma makamlarıyla sınırlı değerlendirilmemesi gerekmekte olup, failin bu bağlamda idari birimler olan valilik ve kaymakamlık gibi idari birimlere de yapmış olduğu bildirim mercii olarak kabulü gerekmektedir.²⁵⁷

²⁵⁵ “... Kolluk görevlilerinin durumundan şüphelendikleri sanığın üst aramasını yapmak istedikleri sırada sanığın, cebinde bulunan beyaz kağıda sarılı uyuşturucuyu polis memurlarına çıkartıp teslim etmesinin TCK'nın 192/2. maddesinin uygulanmasını gerektirir nitelikte etkin pişmanlık oluşturmadığından ...” (Yargıtay 20. CD. 15/01/2019 T. ve E:2017/4428-K:2019/316 SK); (Yargıtay 10. CD. 25/12/2017 T. ve E:2014/8923-K:2017/7250 SK); (Yargıtay 20. CD. 04/06/2015 T. ve E:2015/2707-K:2015/1546 SK); (Yargıtay 10. CD. 16/01/2018 T. ve E:2014/10541-K:2018/551 SK).

²⁵⁶ (Yargıtay 10. CD. 10/04/2018 T. ve E:2016/2430-K:2018/3376 SK); (Yargıtay 10. CD. 21/01/2019 T. ve E:2017/4850-K:2019/441 SK); (Yargıtay 20. CD. 26/02/2019 T. ve E:2016/2145-K:2019/1192 SK); (Yargıtay 10. CD. 11/09/2018 T. ve E:2018/3794-K:2018/6007 SK).

²⁵⁷ YOKUŞ SEVÜK, s.215-216.

Fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için failin verdiği bilginin madde metninde sayılan, uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi, kimden, nerede ve ne zaman temin ettiği yönündeki üç unsuru bir arada bulundurması gerekmekte olmayıp, failin vermiş olduğu bilgi ile suçluların ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini kolaylaştırıp kolaylaştırmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.²⁵⁸ Failin resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce yetkili mercilere bizzat başvurarak uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kimden, nerede ve ne zaman temin ettiğine ilişkin hususların sadece birini söylemesine rağmen failin verdiği bu bilgi ile diğer suç ortaklarının ortaya çıkarılmasını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ortaya çıkarılmasını kolaylaştırması halinde fail hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekecektir.²⁵⁹

e) Fail tarafından ilgili mercilere verilen bilgilerin, suçluların yakalanmasını, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini kolaylaştırılmış olması gerekir

Fail hakkında, TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için, failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kimden nerede ve ne zaman aldığını yetkili mercilere bildirmesi yeterli olmayıp, failin vermiş olduğu bu bilgi neticesinde suçluların yakalanmalarını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini kolaylaştırmış olması gerekmektedir.

Her ne kadar madde metninde failin verdiği bilgi neticesinde suçluların yakalanmalarını kolaylaştırması halinde etkin pişmanlık hükmünün fail hakkında uygulanacağı belirtilmekte ise de; ceza hukuku açısından "suçlu" teriminden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin olarak herhangi bir açıklama yapılmamıştır. Kanımızca kanun koyucu, madde metninde yer alan "suçlu" ibaresi ile etkin pişmanlıktan yararlanmak için bildirimde bulunan failin kabul ettiği, satın aldığı, bulundurduğu veya kullandığı, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi temin ettiği, kişi veya kişilerin yine kendisi ile birlikte temin etme fiiline iştirak eden kişi veya kişileri kastettiğini düşünmekteyiz.

²⁵⁸ GÜNAL, s.132; GÜNGÖR ve KINACI, s.454-455; YENİDÜNYA ve İÇER, s.21-22.

²⁵⁹ ELMAS, s.544.

Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi temin ettiğini belirttiği kişi ile kolluk görevlilerinin bu kişinin yakalanmasına yönelik olarak yaptığı çalışmalarda faile uyuşturucu madde veren kişinin suç ortağını yakalamaları halinde de etkin pişmanlık hükümünün uygulanabileceği kabul edilmektedir. Fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca, cezasızlık sonucunu doğuran etkin pişmanlık hükümünün uygulanabilmesi için, failin uyuşturucu veya uyarıcı madde temin ettiğini belirterek yakalanmasını kolaylaştırdığı failin müsnet suç sebebiyle mahkum olması gerekmekte olup, failin uyuşturucu veya uyarıcı madde temin ettiği kişinin, kovuşturma neticesinde beraat etmesi ve bunun kesinleşmesi halinde fail hakkında, bu bağlamda etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması mümkün görünmemektedir.²⁶⁰ Ayrıca failin vermiş olduğu bilgiler neticesinde uyuşturucu veya uyarıcı madde temin ettiği kişi yakalanamamış olsa bile failin verdiği bu bilgilerle, kendisine uyuşturucu madde temin edene kişi veya kişilerin açık kimlik bilgilerinin tespit edilmesini, bu kişi veya kişilerin müsnet suçlamaları inkar etmeleri halinde bile dosyada mevcut delil durumuna göre mahkmiyetlerine yeterli delillerin bulunması ve failin, bu kişi veya kişilere suç isnat etmesi için aralarında herhangi bir ihtilafın bulunmadığının tespiti hâlinde fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükümünün uygulanması mümkündür.²⁶¹

Fail hakkında TCK'nın 192/2'nci maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümünün uygulanabilmesi açısından, failin vermiş olduğu bilgilerin suçluların yakalanmasına yönelik bir bilgi olmasının şart olmadığı, failin uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini kolaylaştırır nitelikte vermiş olduğu bilgiler neticesinde de, fail hakkında da etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması mümkündür. Failin vermiş olduğu bilgiler neticesinde ele geçirilen uyuşturucu madde ile, failin bulundurduğu veya kullandığı uyuşturucu veya uyarıcı maddenin aynı cins ve nitelikte olmasına gerek yoktur.²⁶²

TCK'nın 192/2 maddesinde düzenlenen cezasızlık sonucunu doğuran etkin pişmanlık durumunun soruşturma aşamasında ortaya çıkması halinde, CMK'nın 171/1 maddesine göre, Cumhuriyet savcısı tarafından, fail hakkında kovuşturmaya

²⁶⁰ GÜNGÖR ve KINACI, s.456; YOKUŞ SEVÜK, s.218-219.

²⁶¹ AKKAYA, s.478; ELMAS, s.545; YENİDÜNYA ve İÇER, s.20-21.

²⁶² YOKUŞ SEVÜK, s. 219.

yer olmadığına dair karar verilebilir. Bu halde CMK'nın 173/5'inci maddesine göre Cumhuriyet savcısı tarafından verilen bu karara itiraz edilmesi mümkün değildir. Kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi uyuşturucu veya uyarıcı maddesi açısından müsadere yargılaması yapılmasını engellemeyecektir. Etkin pişmanlık halinin kovuşturma aşamasında ortaya çıkması halinde ise, fail hakkında CMK'nın 223/4'üncü maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesi gerekecektir.²⁶³

5.2.2. TCK'nın 192/4'üncü Maddesinde Cezasızlık Nedeni Olarak Öngörülen Etkin Pişmanlık Hâli

TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında suç politikasının gereği olarak uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanan kişi hakkında bu eylemi sebebiyle soruşturma başlatılmadan önce, resmi makamlara veya sağlık kuruluşlarına başvurarak tedavi ettirilmesini istemesi halinde fail hakkında cezaya hükümlenmeyeceği, bu durumda kendisine başvuru kamu görevlileri ile, sağlık mesleği mensupları hakkında TCK'nın 279 ve 280'inci maddeleri uyarınca suç bildirme yükümlülüğünün doğmayacağı şekilde uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanan kişiler yönünden cezasızlık sonucunu doğuran etkin pişmanlık hali düzenlenmiştir.

Bu madde uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan failin, hakkında uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme, bulundurma ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçundan dolayı soruşturma başlatılmadan önce, resmi makamlara başvurarak tedavi edilmesini istemesi halinde fail hakkında ceza verilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu hüküm ile uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişilerin sayısını azaltmak, bu kişilerin tedavi edilmelerini ve yeniden topluma kazandırılmalarını sağlamak, aynı zamanda yakını uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kimselerin, yakınları üzerinde baskı kurmalarını temin etmek suretiyle onların tedavi edilerek sağlıklarına kavuşmalarının temin edilmesi amaçlanmaktadır.²⁶⁴

²⁶³ A. Caner YENİDÜNYA ve Zafer İÇER Jurix, Seçkin Yayıncılık, Fasikül Hukuk Dergisi, Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçlarında Etkin Pişmanlık, <https://jurix.com.tr/article/3528>, (E.T.: 21/04/2019).

²⁶⁴ YAŞAR, ARTUÇ ve GÖKCAN, s.5419; AKBULUT, s.119; CENTEL, s.183.

TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasındaki etkin pişmanlık hükmü ile 192'nci maddesinin 2'nci fıkrasındaki etkin pişmanlık durumu birbirinden farklılık göstermektedir. TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrasında, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden, bulunduran veya kullanan failin, resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce bu maddeyi nerede, ne zaman ve kimden temin ettiğini merciine haber vererek suçluların yakalanmalarını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini kolaylaştırması gerekmekte ise de; TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında düzenlenen etkin pişmanlık hali yönünden failin hakkında uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek, bulundurmak veya kullanmak suçundan dolayı, soruşturma başlatılmadan önce resmi makamlara başvurarak tedavi ettirilmesini istemesi gerekmektedir.²⁶⁵

Ayrıca TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrasında yer alan etkin pişmanlık halinin uygulanabilmesi için failin kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alması, kabul etmesi veya bulundurulması yeterli olup, aynı zamanda bu maddeyi kullanması gerekmekte iken TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında yer alan etkin pişmanlık halinin uygulanabilmesi için failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmış olması gerekmektedir.

TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü maddesinde yer alan fail yönünden cezasızlık sonucunu doğuran etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için bazı şartlar gerekmektedir;

a) Failin, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmış olması gerekir

TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında yer alan, etkin pişmanlık hükmünden söz edebilmek için, failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıyor olması gerekmektedir.²⁶⁶ Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmayan ancak kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden ya da bulunduran fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 2'nci fıkrasında veya 192'nci maddesinde 3'üncü fıkrasında düzenlenen etkin pişmanlık hallerinin, tatbik edilmesi mümkün ise de; TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında düzenlenen etkin

²⁶⁵ Erdinç Hakan ÖZDABAKOĞLU, *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2007) s.183; YENİDÜNYA ve İÇER, s.26.

²⁶⁶ YOKUŞ SEVÜK, s.223.

pişmanlık hükmünün uygulanması mümkün değildir. Etkin pişmanlık hükmünün, uygulanabilmesi için failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmış olması bir şart iken, fail tarafından bu kullanımın, alışkanlık veya düşkünlük düzeyinde olması şart değildir.²⁶⁷

Failin, kullandığını iddia ettiği maddenin, uyuşturucu veya uyarıcı madde niteliğinde olup olmadığının teknik yöntemlerle tespit edilmesi gerekmekte olup, failin bu konudaki salt soyut beyanına itibar edilmesi mümkün değildir. Failin kullandığını iddia ettiği maddenin, uyuşturucu veya uyarıcı madde niteliğinde olup olmadığının tespit edilememesi halinde TCK'nın 191'inci maddesindeki suç oluşmayacak olması sebebiyle, fail yönünden etkin pişmanlık hükmünün uygulanması da söz konusu olmayacaktır.²⁶⁸

b) Başvurunun fail tarafından yapılması gerekir

TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında düzenlenen, etkin pişmanlık hükmünün fail yönünden uygulanabilmesi için, failin yetkili mercilere bizzat başvuru yapması gerekmektedir. Failin, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığını bilen akrabalarından veya yakınlarından birinin ilgili makamlara başvurarak, failin tedavi ettirilmesini talep etmeleri neticesinde, failin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığının tespit edilmesi durumunda, failin etkin pişmanlık hükmünden yararlanması mümkün değildir. Ancak yetkili makamlara başvuru yapma iradesinde olan failin, hastalık, sakatlık ve benzeri gibi nedenlerle başka biri vasıtasıyla başvuru yapması halinde etkin pişmanlık hükmünden yararlandırılması gerekmektedir.

c) Başvurunun resmi makamlara veya sağlık kuruluşlarına yapılması gerekir

TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında her ne kadar fail tarafından başvurunun resmi makamlara veya sağlık kuruluşlarına yapılması gerektiğinden söz

²⁶⁷PARLAR ve HATİPOĞLU, s.2913.

²⁶⁸ "... Sanığın hastaneye müracaat ettikten sonra kan veya idrar tahlilinin yapıp yapılmadığı araştırılarak sonuca göre TCK'nın 192/4. maddesinde öngörülen etkin pişmanlık hükümleri de gözetilerek sanık hakkında hüküm kurulması gerekirken eksik araştırma ile sanığın beraatine karar verilmesi, ..." (Yargıtay 20. CD. 13/02/2017 T. ve E:2015/6935-K:2017/1014 SK); "... sanık aleyhine, soruşturma aşamasında annesi J.Ç. ile G.S. ve G.K. 'nin vermiş oldukları soyut ifadeleri ile sanığın savunması dışında, yüklenen suç işlediğini somut bir olgu olarak ortaya koyan, tıbbi bir bulgu, ele geçirilmiş bir uyuşturucu madde ya da başka bir kanıtın bulunmaması nedeniyle, hakkında beraat kararı verilmesi gerekirken, 5237 sayılı TCK'nın 192/4. maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi, ..." (Yargıtay 10. CD. 08/02/2010 T. ve E:2008/419-2010/2596 SK); (Yargıtay 10. CD. 21/10/2014 T. ve E:2012/14323-K:2014/11423 SK).

edilmiş ancak bu makam veya kuruluşların hangileri olduğu gösterilmemiş ise de; doktrinde hakim olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre madde metninde yer alan, resmi makam veya sağlık kuruluşları teriminden, Adalet, İçişleri ve Sağlık Bakanlıkları, Cumhuriyet başsavcılıkları, valilikler, kaymakamlık, kolluk görevi ifa eden birimler, devlet ve üniversite hastaneleri, belediye hastaneleri, kamu kurum ve kuruluşlarına ait tedavi merkezleri ve sağlık müdürlüklerinin anlaşılması gerekmektedir.²⁶⁹ Buna karşılık madde metninde resmi makamlardan söz edildiği için uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan failin, bu konuyla uğraşan tedavi merkezleri ve özel üniversite hastanelerine yapacağı bildirim kapsamında TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrası maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükmünden yararlanması mümkün değildir.²⁷⁰

d) Başvurunun soruşturma başlamadan önce yapılması gerekir

Failin, TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanabilmesi için, tedavi ettirilmesi yönündeki başvuruyu hakkında kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurmak, satın almak, kabul etmek veya kullanmak suçundan dolayı soruşturma başlatılmadan önce yapması gerekir. Buradaki "soruşturma başlamadan önce" ifadesi, CMK'nın 2/1-e maddesi bağlamında değerlendirmek gerekir. Buna göre soruşturmaya yetkili merciler tarafından suç şüphesinin öğrenilmesi ile birlikte soruşturma evresi başlamış olduğundan bu aşamadan sonra failin tedavi ettirilmesini istemesi halinde etkin pişmanlıktan yararlanması mümkün değildir.²⁷¹ Yetkili makamlar tarafından, failin kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın aldığına, kabul ettiğine, bulundurduğuna ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığına yönelik suç şüphesinin öğrenilmesinden veyahut bu mahiyette bir bilginin elde edilmesinden sonra tedavi için başvuruda bulunan fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin

²⁶⁹ ERMAN ve ÖZEK, s.337; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.2913.

²⁷⁰ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.922; YOKUŞ SEVÜK, s.225.

²⁷¹ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.923; "...Dosya kapsamından; sanık hakkında başka bir eylemi nedeni ile verilen "tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına" ilişkin kararın infazı sırasında, sanığın, tedavi amacıyla sevk edildiği hastane tarafından yapılan idrar analizlerinde THC, opiat , amfetamin etken maddelerine rastlanılması sonucu yapılan suç duyurusu üzerine, temyize konu kamu davasının açıldığı anlaşılmakla; sanığın, hakkında önceden verilen tedavi tedbirinin gereklerini yerine getirmek için hastaneye başvurduğu, dolayısı ile TCK'nın 192/4. maddesi uyarınca "soruşturma başlatılmadan önce resmi makamlara başvurarak tedavi ettirilmesi isteğinden" bahsedilemeyeceği dikkate alınmadan, koşulları oluşmadığı halde, yazılı şekilde TCK'nın 192/4 ve CMK'nın 223/4. maddeleri uyarınca "ceza verilmesine yer olmadığına" karar verilmesi, ..." (Yargıtay 20. CD. 01/06/2017 T. ve E: 2015/6642-K:2017/3576 SK).

4'üncü fıkrası uyarınca değil, aynı Kanun'un 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması mümkündür.

e) Failin başvurusu, tedavi edilmek isteği ile yapması gerekir

Failin, TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrası uyarınca, etkin pişmanlık hükmünden yararlanabilmesi için, tedavi ettirilme isteğinde bulunması gereklidir. Failin, bu madde deki etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için, hakkında soruşturma başlamadan önce resmi makamlara başvurarak, tedavi ettirilmesini istemesi yeterli olup, bununla birlikte uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi nerede, ne zaman, kimden temin ettiğini açıklaması veya suça ilişkin diğer hususlarda beyanda bulunması gerekmemektedir. TCK 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrası uyarınca failin, tedaviye ihtiyacı olan bir şahıs olup olmamasının da etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması yönünden herhangi bir değeri bulunmamaktadır.²⁷²

02/12/2016 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6763 sayılı Kanun'un 16. Maddesi ile TCK'nın 192'nci maddesinin 4'üncü fıkrası sonuna eklenen "... Bu durumda kamu görevlileri ile sağlık mesleği mensuplarının 279 uncu ve 280 inci maddeler uyarınca suçu bildirme yükümlülüğü doğmaz." şeklindeki hüküm ile daha önce, doktrinde eleştiri konusu yapılan fail tarafından kendisinin tedavi ettirilmesine yönelik talepte bulunulan kamu görevlileri ve sağlık mesleği mensuplarının cezai bir müeyyide ile karşı karşıya kalmalarının önüne geçilmiştir.

TCK'nın 192'inci maddesinin 4'üncü fıkrasında fail yönünden cezasızlık sonucunu doğuran, etkin pişmanlık hükmüne ilişkin koşulların gerçekleşmesi halinde CMK'nın 171'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca Cumhuriyet savcısının takdir hakkını kullanarak, fail hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına karar verebilir. Bu halde CMK'nın 173'inci maddesinin 5'inci fıkrasına göre bu karara itiraz mümkün değildir.

²⁷² "... 08/07/2011 tarihinde resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce, polis merkezine gelip, üzerinden çıkardığı uyuşturucu maddeyi görevlilere vererek tedavi olmak isteyen sanık hakkında, TCK'nın 192/4. maddesi gereğince, ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken beraatine karar verilmesi, ..." (Yargıtay 20 CD. 15/03/2018 T. ve E:2017/4398-K:2018/1411 SK); (Yargıtay 10 CD. 29/11/2017 T. ve E:2013/8344-K:2017/6172 SK)

5.3. FAİL HAKKINDA CEZANIN AZALTIKMASI SONUCUNU DOĞURAN ETKİN PİŞMANLIK HÂLİ

TCK'nın 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrasında; “*Bu suçlar haber alındıktan sonra gönüllü olarak, suçun meydana çıkmasına ve fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım eden kişi hakkında verilecek ceza, yardımın niteliğine göre dörtte birden yarısına kadar indirilir.*” hükmü bulunmaktadır.

TCK'nın 192'nci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan etkin pişmanlık hükmü, diğer fıkralardaki etkin pişmanlık hükümlerinden farklı olarak faili hakkında cezaya hükmolunmaması değil, yapılan yardımın niteliğine göre, failin cezasında bir miktar indirim yapılması sonucunu doğurmaktadır.

TCK'nın 192'nci maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen, etkin pişmanlık halinin gerçekleşebilmesi için, bildirim zamanına ilişkin bir takım şartlar bir arada bulunmalıdır;

a) Failin, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alması, kabul etmesi, bulundurması veya kullanması gerekir

Kanun koyucu, TCK'nın 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrasında yer alan, “bu suçlar” ibaresi ile, 192'inci maddenin 1'inci fıkrası ve 192'nci maddenin 2'nci fıkralarındaki düzenlemelere atıf yaparak uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti ile kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme, bulundurma veya kullanma suçlarını kastetmektedir.

Failin, TCK'nın 191/1'inci fıkrasında düzenlenen suç yönünden doğrudan veya dolaylı olarak suçun faili, azmettiren veya yardım eden konumunda bulunması TCK'nın 192/3'üncü maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir.²⁷³

b) Failin, suçun ortaya çıkmasına, suça iştirak edenlerin yakalanmasına katkıda bulunması gerekir

TCK'nın 192'nci maddenin 3'üncü fıkrasında failin verdiği bilgilerin, diğer suç ortaklarının yakalanmasına veya suçun meydana çıkmasına “hizmet” ve “yardım”

²⁷³ ELMAS, s.547.

etmesi şeklinde öngörülen durumun benzer terimlerle ifade edilen, sağlama ve katkıda bulunma anlamına gelmektedir. Fail tarafından yapılan hizmet ve yardımın belirli sonuçları doğurmaya elverişli olması ve meydana gelen sonuçlar ile sağlanan katkı arasında nedensellik bağlantısı bulunması gerekmekte olup, fail tarafından yapılan bildirim neticesinde, madde metninde öngörülen sonuçların gerçekleşmesine doğrudan katkı yapılması gerekmektedir.²⁷⁴

Her ne kadar madde metninde kullanılan “ve” bağlacı sebebiyle failin vermiş olduğu bilginin hem suçu meydana çıkaracak hem de diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım eder nitelikte olması gerektiği yönünde lafzi bir yorum yapılması mümkün ise de; doktrinde failin vermiş olduğu bilgiler sonucunda her iki neticeden birinin gerçekleşmesi halinde de, TCK’nın 192’nci maddesinin 3’üncü fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükmünün uygulanmasının mümkün olacağı, failin verdiği bilgilerin madde metninde öngörülen neticelerden birinin ortaya çıkmasına veyahut da her ikisinin ortaya çıkmasına katkıda bulunması durumlarına göre yargı mercileri tarafından göz önüne alınabilecek takdiri hafifletici neden olarak yorumlanmaktadır.²⁷⁵

Suçun ortaya çıkmasına hizmet ve yardım etme, failin kendi suçunun ya da suça iştirak etmiş bir başkasının suçunu ortaya çıkmasına önemli ölçüde katkı sağlaması anlamına gelmektedir.²⁷⁶

Madde metninde yer alan fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım etme ifadesi iştirakçinin veya diğer suç ortaklarının belirlenmesine yardım

²⁷⁴ YENİDÜNYA ve İÇER, s.22.

²⁷⁵ PARLAR ve HATİPOĞLU, s.2911; KURT, Şahin, ve Ela KURT. Uygulamada Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat. Ankara: Adalet Yayınevi, 2007; Osman YAŞAR vd., s.5411; YENİDÜNYA ve İÇER, s.22.

²⁷⁶ “... Dosyada bulunan 14.03.2018 tarihli tutanağı ve tutanak tanıklarının beyanlarına göre; suç şüphesi altında bulunmayan sanığın içinde bulunduğu aracın durdurulmasından sonra aracın yapılan kontrolünde yakıt göstergesinin arızalı olduğunun anlaşılması üzerine, sanığa yakıt göstergesinin niçin arızalı olduğunun sorulması üzerine yakıt deposunda uyuşturucu olabileceğini beyan ederek uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun ortaya çıkarılmasını sağladığından TCK’nın 192’nci maddesinin 3. Fıkrasında öngörülen etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi, ...” (Yargıtay 20. CD. 13/03/2019 T. ve E:2018/5884-K:2019/1571 SK); “... sanığım, isimlerini vermesi üzerine açılan soruşturma ve kovuşturma sonucunda E.S. ve S.E. hakkında kullanılmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan dolayı mahkûmiyet kararı verildiği dikkate alınarak bu sanıkların suçlarının ortaya çıkarılması husunda yaptığı yardım ve katkı nedeniyle sanık hakkında TCK’nın 192/3. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi, ...” (Yargıtay 10. CD. 09/10/2018 T. ve E:2017/3806-K:2018/6931 SK).

eden, bilgi olarak anlaşılması gerekmekte olup, failin bildirdiği kişi veya kişilerin yakalanması şart değildir.²⁷⁷ Yakalama yetkisi resmi makamlar tarafından kullanılan bir yetki olduğu dikkate alındığında failin vermiş olduğu bilgiler ile diğer suç ortaklarının ve iştirakçilerinin açık kimlik bilgilerini veya teşhise elverişli unsurlarını nedensellik bağı içerisinde, resmi makamlara iletmesi halinde etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanması gerekmektedir. Suç ortakları terimini yalnızca suça katılan olarak anlamamak gerekmekte olup, bu kişi veya kişilerin, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçuna katılan veya kendi başına bu suçu işleyip, fail ile herhangi bir şekilde ilişkiye girmiş, failin suçu ile bir nedenle bağlantı sağlamış kimseyi ifade ettiği düşünülmelidir. Failin kendi suçu ile bilgi verdiği kişi veya kişiler tarafından işlenen suç yönünden nedensellik bağının kurulamamış halinde etkin pişmanlık hükmünün fail yönünden uygulanması mümkün görülmemektedir.

Failin vermiş olduğu bilgilerin, suça iştirak eden veya suç ortaklarının ortaya çıkarılmasına hizmet ve yardım edip etmediği yönünde gerekli araştırma yapılarak, fail hakkında 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrası uygulanıp uygulanmayacağına karar verilmesi gerekmektedir.²⁷⁸

Fail tarafından verilen bilgilerin, somut ve soruşturmaya katkı sağlayacak nitelikte olması gerekmektedir. Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi, açık kimliğini ve adresini bilmediği bir kişiden aldığı yönündeki soyut beyanları karşısında ihbar edilen kişi veya kişilerin açık kimlik bilgilerinin tespit edilmesinin mümkün olmadığı durumlarda fail hakkında etkin pişmanlık hükmünün uygulanması söz konusu olmayacaktır.²⁷⁹

²⁷⁷ YENİDÜNYA ve İÇER, s.22-23.

²⁷⁸ "... Saniğin bulunduğu ceza infaz kurumundan gönderdiği 23/06/2018 tarihli dilekçesinde uyuşturucu maddeleri kendisine veren kişinin F.B. olduğunu beyanla açık adres bilgisini mahkemeye bildirdiği anlaşılmalı, söz konusu dilekçe saniğe okunup açıklattırılarak adı geçen hakkında suç duyurusunda bulunulması, makul süre soruşturmanın sonucu beklenerek dava açılması ve sorgusunun yapılması durumunda incelenerek ortaya çıkan neticeye göre sanık hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrasında düzenlenen etkin pişmanlık hükmünün değerlendirilmemesi..." (Yargıtay 10. CD. 13/03/2019 T. ve E:2018/4415-K:2019/1552 SK).

²⁷⁹ "Tüm dosya kapsamından, saniğin Mersin Cumhuriyet Başsavcılığı'nda ve mahkemede alınan savunmalarında uyuşturucu maddeleri Muzo lakaplı Muzaffer isimli , açık kimlik ve adresine dair ayrıntılı bilgileri belirtmediği şahıstan tedarik ettiğine dair beyanı karşısında, sanık hakkında TCK'nın 192/3. maddesi gereğince etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması kapsamında araştırma yapılması yönündeki tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. ..." (Yargıtay 20. CD. 04/12/2018 T. ve E:2018/2617-K:2018/5683 SK); "... Saniğin, işyerinde ele geçen esrar maddesini İsmail isimli şahıstan kullanmak için satın aldığını beyan ederek İsmail'in eşgalini ve adresini tarif ettiği, Nizip İlçe Jandarma Komutanlığı'na yapılan araştırmada İsmail isimli şahsın İsmail Yarımbaş

Fail hakkında, TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan, suçları işlediğine ilişkin olarak herhangi bir ihbar, şikayet veya delil bulunmadığı aşamada kolluk görevlileri tarafından yapılan aramada ele geçirilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin henüz kime ait olduğu anlaşılmadığı bir durumda failin bu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kendisine ait olduğunu belirterek suçun ortaya çıkmasına hizmet ederek soruşturmaya katkıda bulunması halinde fail hakkında etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerekmektedir.²⁸⁰ Ancak failin TCK'nın 191'inci maddesinde sayılan suçun seçimlik hareketlerinden birini gerçekleştirdiği yönünde alınan ihbar üzerine failde uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmesi halinde, fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükmünün tatbik edilmesi imkanı bulunmamaktadır. Aynı şekilde failin üzerinde uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmesinden sonra kolluk görevlilerine, kalan uyuşturucu maddenin yerini gösterip teslim etmesi durumunda da fail yönünden suçun ortaya çıkarılmasına yardım ve hizmetten söz edilemeyeceği için etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasının imkanı bulunmamaktadır.²⁸¹

c) Yardım ve hizmetin bizzat etkin pişmanlıktan yararlanacak fail tarafından yapılması gerekir

Failin, bizzat kendisinin etkin pişmanlıkta bulunması gerekmektedir. TCK 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrasında öngörülen suçun veya suça katılan kişilerin ortaya çıkarılmasına yardım ve hizmet eden bilgilerin bizzat fail tarafından yetkili

olduğunun tespit edildiği anlaşıldığından, İsmail Yarımbaş isimli şahsın açık kimlik bilgileri ve adresinin belirlenerek beyanına başvurulduktan sonra sonucuna göre sanık hakkında TCK'nın 192/3. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılması gerektiği gözetilmeden ...” (Yargıtay 20.CD. 31/10/2018 T. ve E:2018/3772-K:2018/4773 SK); (Yargıtay 10. CD. 22/12/2009 T. ve E:2008/1109-K:2009/19606 SK).

²⁸⁰ “... Sanığın, evinde mahkeme kararına istinaden arama yapılacağı esnada yatak odasında bulunun suça konu esrarı teslim etmesi şeklinde gerçekleşen olayda etkin pişmanlıkta bulunduğu söz edilemeyeceği dikkate alınmadan, sanık hakkında TCK'nun 192/3. maddesinin uygulanması suretiyle eksik ceza tayini, aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni olarak gösterilememiştir. ...” (Yargıtay 20. CD. 09/01/2016 T. ve E:2015/13410-K:2019/131 SK).

²⁸¹ YENİDÜNYA ve İÇER, s.23 ; “... Olay, yakalama, rızaen teslim, muhafaza altına alma, arama ve el koyma tutanağı ile suça konu tabletin tanık Numan'da, 30TL'nin de sanık Ali'de ele geçirilmesi, tanık Numan'ın kolluktaki beyanında, MDMA ihtiva eden iç içe geçmiş V ve L harfleri logolu mavi renkli 1 adet tableti 30TL karşılığında karşılığında sanık Ali'den aldığı beyan etmesi karşısında ve soruşturmanın olağan seyri kapsamında evinde yapılacak aramada uyuşturucu maddelerin bulunması ya da kalan uyuşturucu maddeleri sanığın göstermesinin TCK'nın 192. maddesinin 3. fıkrasının kapsamında suçun ortaya çıkarılmasına hizmet ve yardım olarak kabul edilemeyeceğinden koşulları oluşmadığı halde TCK'nın 192/3. maddesinde öngörülen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması, ...” (Yargıtay 20. CD. 13/03/2017 T. ve E:2016/2290-K:2017/1629 SK).

mercilere iletilmesi kural olmakla birlikte, failin hastalığı, sakatlığı gibi kendisinden bizzat başvuru yapmasının beklenemeyeceği durumlarda failin başka bir kişi vasıtasıyla yetkili mercilere haber vermesi durumunda da TCK'nın 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca fail hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

d) Yardım ve hizmetin suçların resmi makamlar tarafından haber alınmasından sonra yapılması gerekir

TCK'nın 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca fail hakkında hükmedilecek cezayı azaltan etkin pişmanlık halinden söz edebilmek için, fail tarafından yetkili mercilere suçun meydana çıkmasına ya da suça iştirak eden veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım eden bildirim, suç/suçların resmi makamlar tarafından haber alınmasından sonra yapılması gerekir. Madde metninde her ne kadar resmi makamların tanımı yapılmamış ise de; söz konusu maddenin düzenlenme amacı dikkate alındığında resmi makamlar teriminin; Cumhuriyet savcılıkları, kolluk birimleri, valilikler, kaymakamlıklar, konsolosluklar gibi adli ve idari makamların kapsadığı kabul edilmektedir.²⁸² Resmi makamların fail tarafından gerçekleştirilen suçtan hangi sebeple haberdar olduklarının önemi bulunmamaktadır. Resmi makamlar bu bilgiyi re'sen öğrenebileceği gibi, ihbar ve şikayet üzerine de öğrenmiş olabilirler. Failin suçun yetkili makamlar tarafından haber alınıp, alınmadığını bilip bilmemesinin fail hakkında uygulanacak etkin pişmanlık hükmü yönünden önemi bulunmamaktadır. Örneğin, bir soruşturma kapsamında iletişimin tespitine yönelik yapılan çalışmalar kapsamında failin, kullanmak için uyuşturucu madde satın aldığı, kabul ettiği, kolluk görevlilerince öğrenilmesinden sonra hakkındaki iletişimin tespitine yönelik tedbiri bilmeyen failin, bu aşamada vermiş olduğu bilgiler ile suçun ortaya çıkması veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına yardım etmesi halinde fail hakkında TCK'nın 192'nci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca etkin pişmanlık hükmünün tatbik edilmesi gerekmektedir.²⁸³

²⁸² YAŞAR, ARTUÇ ve GÖKCAN, s.5409.

²⁸³ ERMAN ve ÖZEK, s.309; "... olay tarihinde askerlik hizmetini yerine getiren sanık Razaman'ın kargodan teslim alırken yakalandığı net 3,92 gramdan ibaret kişisel kullanım sınırındaki esrarı, "kullanma amacı dışında bulundurduğuna" ilişkin diğer sanık Sezgin'in soyut beyanı dışında delil bulunmadığı aşamada, sanık Ramazan'ın, "kendisi ile aynı birlikte askerliğini yapan sanık Sezgin'in talebi üzerine, ona vermek üzere ele geçen esrarı kargodan teslim aldığı" ikrar ederek, kendi suçunun niteliğini ortaya çıkardığı ve hakkında TCK'nın 192/3. maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümleri uyarınca indirim uygulanması gerektiği ...", (Yargıtay 20. CD. 24/01/2019 T. ve E:2018/5528-K:2019/575 SK).

Failin TCK'nın 192/3'üncü maddesi uyarınca etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için, suçun ortaya çıkması veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına yönelik yardım ve hizmetlerinin mahkeme tarafından hüküm kuruluncaya kadar gerçekleşmesi gerekmekte olup, mahkemenin hüküm kurmasından sonra failin bu yönde yapacağı hizmet ve yardımların etkin pişmanlık olarak değerlendirilmesi mümkün değildir.²⁸⁴ Ancak buradaki mahkeme hükmünün öncesi kavramına ilişkin olarak, fail hakkındaki dosyanın Yargıtay incelemesi neticesinde bozulmasına müteakip yerel mahkemeye tekrar ele alınma aşamasının da hüküm öncesi olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.²⁸⁵

²⁸⁴ YENİDÜNYA ve İÇER, s.25.

²⁸⁵ YAŞAR, ARTUÇ ve GÖKCAN, s.5410.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Soruşturma ve Kovuşturma Usulü, Yaptırım

1. KAMU DAVASI AÇILMASININ ERTELENMESİ

Ülkemizin de içerisinde yer aldığı, Kıta Avrupası sistemini benimsemiş ülkelerde, yeterli suç şüphesinin bulunduğu her durumda kamu davası açılmak suretiyle yargısal mercilerin iş yükünün artmasına dayalı olarak, adil yargılanma ve makul sürede yargılanma ilkelerinin ihlal edilmesinin önüne geçilmesi amacıyla kamu davasının mecburiliği ilkesini yumuşatmaya yönelik eğilimler ivme kazanmıştır.

Kovuşturma mecburiyeti ilkesi, bir suçun işlendiği izlenimini veren hâlin öğrenilmesi üzerine, suçu takibe yetkili makamlar tarafından derhal soruşturmaya başlanması, soruşturma sonucunda failin ve fiilin belli olması, yeterli suç şüphesinin bulunması ve dava şartlarının gerçekleşmiş olması halinde, Cumhuriyet savcısı tarafından iddianamenin düzenlenmesi, açılan kamu davasının muhakemesi sonuna kadar Cumhuriyet savcılığı tarafından yürütülmesi anlamını taşımaktadır.²⁸⁶

Maslahata uygunluk ilkesi ise; bir suçun işlendiğini izlenimini veren bir halin öğrenilmesi üzerine, Cumhuriyet savcısının derhal soruşturmaya başlayıp başlamamakta, soruşturma evresinin sonunda fiil ve failin belli olması ve toplanan delillerin suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturacak boyutta olması halinde bile, kamu davası açıp açmamakta ve nihayet kamu davasını muhakeme sonuçlanıncaya dek yürütüp yürütmemekte takdir yetkisinin bulunduğu anlamına gelir.²⁸⁷

²⁸⁶Bahri ÖZTÜRK ve Mustafa Ruhan ERDEM. Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku. 12. Baskı. (Ankara, 2008) s.188-189; MERAKLI, Serkan. Cumhuriyet Savcısının Kamu Davasını Açmasında Takdir Yetkisi. (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2014) s.50.

²⁸⁷ÖZTÜRK, ve ERDEM, s.188-189; Veli Özer ÖZBEK, Mehmet Nihat KANBUR, Koray DOĞAN, İlker TEPE ve Pınar BACAKSIZ. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 4. Baskı, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012) s.76.

1 Haziran 2005 tarihine kadar, belli bir yaşın altındaki küçükler hakkında kovuşturma ve soruşturma yapılamaması, şahsi davalık suçlarda kamu yararı görülmemesi veya ön ödeme nedeniyle verilebilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, cezanın ertelenmesi ve şartla tahliye gibi, maslahata uygunluk ilkesine uygun kurumlar ile belirli tarihlerde bazı suç tipleri ve suç failleri için çıkarılan dava ve cezaların ertelenmesine dair mevzuat değişiklikleri dışında katı bir kovuşturma mecburiyeti ilkesi hukukumuzda hâkim iken, 15/07/2015 tarihinde RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 5395 sayılı ÇKK ve bu Kanun'un kamu davası açılmasının ertelenmesi başlıklı 19'uncu maddesinin, sadece çocuklar yönünden değil diğer failler hakkında da uygulanabilmesi amacıyla 06/12/2006 tarihinde RG'de yayımlanan 5560 sayılı Kanun ile 5271 sayılı CMK'da yapılan değişikliklerin yürürlüğe girmesiyle birlikte ceza muhakemesi hukukumuzda maslahata uygunluk ilkesine de yer verilmiştir.

6 Aralık 2006 tarihli RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 5560 sayılı yasanın 22'nci maddesi ile değişikliğe uğrayan 5271 sayılı CMK'nın 171'inci maddesinde, aynı kanunun 253'üncü maddesinde düzenlenen uzlaşmaya tabi suçlar dışında soruşturması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan, üst sınırı bir yıl ya da daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yeterli şüphenin varlığına rağmen, Cumhuriyet savcısının kamu davası açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine dair karar verebileceği düzenlenmiştir. Cumhuriyet savcısının yukarıda belirtilen sınırlar çerçevesinde takdir yetkisini kullanarak şüpheli hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verebilmesi için; şüphelinin daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkum edilmemiş olması gerektiği, yapılan soruşturma neticesinde kamu davası açılmasının ertelenmesi halinde şüphelinin suç işlemekten çekineceği kanaatinin hasıl olması şüpheli ve toplum açısından ertelemenin kamu davası açılmasından daha yararlı olması ve suçun işlenmesiyle ortaya çıkan mağdurun ya da kamunun uğradığı zararın tamamen giderilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Ayrıca suçtan zarar gören kişinin Cumhuriyet savcısı tarafından verilen bu erteleme kararına CMK'nın 173'üncü maddesi hükümlerine göre itiraz edilebileceği, erteleme süresi içerisinde şüpheli tarafından kasıtlı bir suç işlenmediği takdirde ertelemeye konu olan eylemi yönünden şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verileceği, erteleme süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlenmesi halinde ise, kamu davası açılacağı, erteleme

süresince zamanaşımının işlemeyeceği şeklinde düzenlenmeye yer verilerek, aynı Kanun'un 39'uncu maddesiyle 5395 sayılı ÇKK'nın 19'uncu maddesinde yapılan değişiklik ile çocuklar yönünden kamu davası açılmasının ertelenmesine yönelik düzenlemede değişikliğe gidilerek, CMK 171'inci maddesinde ayrıntılarıyla düzenlenen kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair şartların, çocuklar yönünden de uygulanacağı belirtilmiş, sadece diğer failler yönünden 5 yıl olan erteleme süresinin çocuklar yönünden 3 yıl olacağı şeklinde bir farklılığa yer verilmiştir.²⁸⁸

2. TCK'NIN 191'İNCİ MADDESİ UYARINCA KAMU DAVASININ AÇILMASININ ERTELENMESİ

19/12/2006 tarihinde 5560 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde satın alma, kabul etme veya bulundurma madde başlığı altında; kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde bulduran, kabul eden veya satın alan kişinin hapis cezası ile cezalandırılacağı, bu suç sebebiyle açılan davada mahkemenin birinci fıkraya göre hüküm vermeden önce uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanan kişi hakkında tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine karar verebileceğini, kullanmamakla birlikte kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde bulduran, kabul eden veya satın alan kişi hakkında denetimli serbestlik tedbirine karar verebileceği hükmüne yer verilmiş iken, suç politikasında yaşanan değişim neticesinde uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanan şahısların rehabilitasyonu ve bu şahısların topluma yeniden kazandırılması anlayışının bir sonucu olarak, 28/06/2014 tarihinde RG'deyayınlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6545 sayılı yasanın 68'inci maddesi ile değişiklik yapılan TCK'nın 191'inci maddesinin başlığı "*kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurma ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak*" olarak değiştirilmiştir. Aynı yasa ile TCK'nın 191'inci maddesi, kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde satın alan, bulduran veya kabul eden yahut da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişinin hapis cezası ile cezalandırılacağı, bu suç sebebiyle başlatılan soruşturma kapsamında 5271 sayılı CMK'nın 171'inci maddesindeki şartlar aranmaksızın, şüpheli hakkında beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine karar

²⁸⁸ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.915.

verileceği, bu durumda Cumhuriyet savcısının şüpheliyi erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülöklere uygun hareket etmediği veya yasakları ihlal ettiği takdirde kendisi bakımından ortaya çıkabilecek sonuçlar konusunda uyaracağı şeklinde değiştirilmiştir.²⁸⁹

TCK'nın 191'inci maddesinde yapılan önemli değişikliklerin gerekçesinde, suç için öngörölen hapis cezasının artırılması suretiyle söz konusu suçla daha etkin bir mücadele etmek ve toplumu uyuşturuçuya karşı korumak amacıyla hareket edildiği, değişiklikten önceki düzenlemeye göre kovuşturma aşamasında mahkemece karar verilebilen, tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin yerine getirilmesinde birçok sorunla karşılaşıldığı, bunlar içerisinde aynı kişi hakkında birden fazla tedbir kararı verilebilmesi ve sanığın yükümlölüklerini ihlal etmesine rağmen yargılamaya devam edilmek suretiyle, cezaya hükmolunmaması şeklindeki sonucun ortadan kaldırılmasına çalışıldığı belirtilmiştir.²⁹⁰

Uyuşturucu madde kullanma suçuna ilişkin olarak TCK'da farklı tarihlerde değişiklik yapılmasına rağmen suç politikası gereği uyuşturucu madde kullanan faile bakış açısının köklü bir biçimde değişimi olarak, 6545 sayılı kanunda yapılan değişiklik ön plana çıkmaktadır. Bu değişiklikten önceki TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasının uygulandığı durumlarda bu suç sebebiyle açılmış olan bir davanın ancak sonunda mahkemece bir denetimli serbestlik kararı verilmesi mümkün olması sebebiyle uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçunu işlemiş olan failin yeniden topluma kazandırılması rolünü üstlenecek olan, denetimli serbestlik tedbirinin daha geç bir sürede uygulanmasına yol açmak suretiyle denetimli serbestlik tedbirinden beklenen faydanın aktif olarak elde edilememesi sonucunu doğurmaktaydı. Söz konusu madde değişikliği ile bu sakıncaların giderilerek soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısına uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçunu işlediğine ilişkin hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe bulunan fail hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verme

²⁸⁹ HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.109.

²⁹⁰ Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, Adalet Bakanlığı, *Yeni TCK Madde Gerekçeleri*, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc

yetkisi tanınmak suretiyle fail hakkında soruşturma aşamasında denetimli serbestlik ve tedavi tedbirine başvurulabilmesi imkanı getirilmiştir.²⁹¹

CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen kamu davasının ertelenmesi müessesesi, sadece soruşturma ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlar ile sınırlı üst sınırı bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlar yönünden öngörülmüş iken, TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülen TCK'nın 191'inci maddesi kapsamında başlatılan soruşturmaya ilişkin olarak Cumhuriyet savcısının CMK'nın 171'inci maddesinin 2'nci fıkrasında düzenlenen şartlara bağlı kalmaksızın, fail hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verebileceği düzenlenmiştir. Aynı şekilde CMK'nın 171'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karara ilişkin olarak failde aranan özellikler TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca yürütülen soruşturmalar sebebiyle Cumhuriyet savcısı tarafından takdir edilecek olan kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair kararlarda dikkate alınmayacaktır.

TCK'nın 191/2'nci maddesinin son cümlesinde Cumhuriyet savcısının TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca hakkında, kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillerin bulunduğu şüpheli yönünden vermiş olduğu kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karara ilişkin olarak, şüpheliyi erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülükler uygun davranmadığı veya yasakları ihlal ettiği takdirde ortaya çıkabilecek sonuçlar hakkında uyarması gerektiği hükme bağlanmıştır. CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar ilişkin olarak Cumhuriyet savcısına böyle bir yükümlülük yüklenmemiş iken, TCK 191'inci maddenin 6545 sayılı Kanun ile değişiklikten sonraki düzenleniş amacı dikkate alınarak Cumhuriyet savcısına TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçu işleyen şüpheli hakkında vermiş olduğu kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar yönünden şüpheliyi uyarma zorunluluğu getirilmiştir.²⁹²

²⁹¹ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.915.

²⁹² HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.115.

Uygulamada Cumhuriyet başsavcılıklarının karşı karşıya kaldıkları iş yükü dikkate alındığında TCK'nın 191/2'nci maddesinde yer alan Cumhuriyet savcısının, şüpheli yönünden vermiş olduğu erteleme kararına ilişkin olarak, şüpheliyi erteleme süresi zarfında nasıl davranması gerektiği noktasındaki uyarısının sözlü olarak gerçekleştirilmesinin çok mümkün olamayacağı, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca yürütülen soruşturmaların, önemli bir bölümünde Cumhuriyet savcısının şüpheliyle yüz yüze gelmesi imkanının bulunmadığı, bu sebeple Cumhuriyet savcısının TCK'nın 191'nci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verdiği şüpheliyi erteleme süresi zarfında yüklenen yükümlülükler uygun davranmadığı veya yasakları ihlal ettiği takdirde kendisi bakımından ortaya çıkabilecek sonuçlar konusunda şüpheliye bu açıklamaları içerir metnin yer aldığı kararı tebliğ edilmesi suretiyle yerine getirmektedir.²⁹³

2.1. DENETİMLİ SERBESTLİK TEDBİRİ

Denetimli serbestlik sistemi, Anglo-Amerikan hukuku kökenli bir ceza infaz sistemi olmakla birlikte ilerleyen zamanda Kıta Avrupa'sına yayılmış ve ceza infaz alanındaki arayışlara cevap verdiği alan gittikçe genişleyerek bugünkü halini almıştır.²⁹⁴

Modern ceza hukukunun da, suç işleyen kişinin sosyalleştirilerek tekrar topluma geri kazandırılması ve hükümlünün işlemiş olduğu suçtan dolayı ıslah edilmesi gerektiği düşüncesi temel amaçlardan birisini oluşturmaktadır. Bu doğrultuda hükümlünün aldığı cezanın bireyselleştirilmesine yüksek düzeyde katkı sağlaması sebebiyle ceza adaletinin yerine getirilmesi hususunda denetimli serbestlik sistemi önemli bir yere sahiptir. TCK'nın sistematüğinde öngörülen cezalar genel bir nitelik taşımakta olup, denetimli serbestlik sistemi hükümlünün ıslahının birey odaklı olarak sağlanması noktasında önemli bir yer tutmaktadır.²⁹⁵

Türk hukuk sisteminde, 2005 yılında 5237 sayılı TCK, 5271 sayılı CMK ve 5275 sayılı CGTİHK ile yapılan ceza mevzuatındaki köklü değişikliklerden önce her

²⁹³ (Yargıtay 20. CD. 05/12/2018 T. ve E:2018/2115-K:2018/5750 SK).

²⁹⁴ Necati NURSAL ve Selcen ATAÇ. *Denetimli Serbestlik ve Yardım Sistemi*, (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2006.) s.34.

²⁹⁵ Faruk TURHAN ve Abdurrahim ALTIKAT, "Yeni Bir Ceza İnfaz Usulü Olarak Denetimli Serbestlik ve Bu Usulden Yararlanma Şartları" Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi cilt:2, no:2 (2012), (1-46), s.5.

ne kadar denetimli serbestliğe benzer nitelikte olduğu ileri sürülebilecek uyuşturucu madde bağımlıları hakkındaki güvenlik tedbirleri, dilenciler için çalışma tedbiri, emniyet-i umumiye idaresinin nezareti altında bulundurma tedbiri gibi uygulamalar yer almış olsa da, bu uygulamaların teşkilatlı bir yapı olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. 2005 yılında yukarıda belirtilen mevzuat değişiklikleri sonrası, teşkilatlı bir yapı olarak ortaya çıkan denetimli serbestlik sisteminin cezaların bireyselleştirilmesi noktasında sağladığı katkılar dikkate alınarak, zaman içerisinde çeşitli kanuni değişikliklere uğrayan; genelde diğer infaz usullerinden sonra veya diğer infaz usullerine yardımcı fonksiyon üstlenen denetimli serbestlik sistemi, 05/04/2012 tarih ve 6291 sayılı Kanun ile denetimli serbestlik sistemi bir ceza infaz usulü olarak öngörülmüştür. 6291 sayılı Kanun ile 5275 sayılı CGTİHK'ye eklenen 105-a maddesi ile denetimli serbestlik tedbirinin ceza infaz usulü olarak uygulanmasını öngören bir düzenleme getirilmiştir.²⁹⁶

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştiren şüpheli hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillerin elde edilmesi halinde TCK'nın 191/2'nci maddesi uyarınca şüpheli hakkında beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verecek olan Cumhuriyet savcısı, TCK'nın 191/3'üncü maddesi uyarınca bu erteleme süresi içerisinde şüpheli hakkında asgari bir yıl süre ile denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına karar verecektir.

TCK'nın 191/3'üncü maddesinde erteleme süresi zarfında şüpheli hakkında asgari bir yıl süre ile denetimli serbestlik tedbiri uygulanacağı hükme bağlanmış olduğu dikkate alındığında Cumhuriyet savcısının, yasada öngörülen süreden daha az bir süreyi denetimli serbestlik tedbiri için öngörmesi mümkün değildir.²⁹⁷

Ayrıca TCK'nın 191/3'üncü maddesinin ikinci cümlesinde şüpheli hakkında hükmedilen erteleme kararının sonucu olarak, öngörülen bir yıllık denetimli serbestlik tedbirinin Cumhuriyet savcısının kararıyla üçer aylık periyodlar dikkate

²⁹⁶TBMM, Kanun Gerekçeleri, (5275 sayılı Kanun'a eklenen 105/A maddesi ile denetimli serbestliğin maddenin gerekçesinde, denetimli serbestliğin yeni bir infaz usulü olduğu vurgulanmıştır.,<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss207.pdf>

²⁹⁷ HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.115.

alınarak, bir yıl daha uzatılmak suretiyle en fazla iki yıla kadar şüphelinin denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulmasına karar verilebileceği belirtilmiştir.

2.2. TEDAVİYE İLİŞKİN TEDBİR

6291 sayılı Kanun ile cezanın bireyselleştirilmesine ilişkin olarak yeni bir ceza infaz usulü şeklinde kurgulanan denetimli serbestlik tedbirinin şüpheli ve hükümlülerin yeniden topluma kazandırılmaları ve bu kişilerin ıslahı yönünde yapmış olduğu pozitif katkılar dikkate alınarak toplumun her kesiminde gittikçe yaygınlaşan uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımının önüne geçilmesi konusunda yeni bir anlayış ortaya koyan 6545 sayılı kanun ile değişik, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca ilk defa uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan ya da kullanmak için bulunduran şahısların, cezalandırılması yoluna gidilmekten vazgeçirmek suretiyle bu kişilerin yeni anlayış ile bir ceza infaz usulüne dönüşen denetimli serbestlik tedbirine ve gerekmesi halinde tedavi tedbirine başvurulmak suretiyle ıslahı ve yeniden topluma kazandırılması amaç edinilmiştir.

TCK'nın 191'inci maddesinin 3'üncü fıkrasının son cümlesinde hakkında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından dolayı kamu davası açmaya şüphe oluşturacak deliller bulunan şüpheliler hakkında Cumhuriyet savcısının beş yıl süreyle kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar vermesine müteakip şüpheli hakkında bir yıl süre ile denetimli serbestlik tedbirine hükmedeceği, gerek görmesi halinde de denetimli serbestlik süresi içerisinde şüphelinin tedavi tedbirine tabi tutulabileceği hükme bağlanmıştır.

TCK'nın 191/3'üncü maddesinde, hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilerek asgari bir yıl süre ile denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulan şüpheli hakkında gerek görülmesi halinde Cumhuriyet savcısı tarafından tedavi tedbiri öngörüleceği belirtilmesine rağmen "tedavi" teriminden ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. Bu konuda tedavi tedbirinden ne anlaşılması gerektiği hususu, DSHY'nin 72/1'inci maddesinde, tedavinin, uyuşturucu ya da uyarıcı maddeleri kullanan kişi yönünden bağımlılık yapan maddenin kişinin vücudunun arındırılmasına ve kişinin bu maddelere olan ihtiyacı neticesinde ortaya çıkan

yoksunluk emarelerinin giderilmesine yönelik resmi veya özel kurumlar tarafından yürütülen işlemleri ifade edeceği düzenlenmiştir.²⁹⁸

Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 72'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında, sanık veya hükümlünün tedavi süresince veya tedavi tamamlandıktan sonra uyuşturucu ya da uyarıcı madde kullanıp kullanmadığının takibi amacıyla, tedavi kurumuna tekrar sevk edilmesi veya kontrole gönderilmesi gibi işlemlerin yapılamayacağı şeklinde hüküm getirilmek suretiyle uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan veya bulunduran şüpheli hakkında Cumhuriyet savcısı tarafından denetimli serbestlik tedbirinin yanında, tedavi tedbirinin de öngörüldüğü durumlarda, tedavi tedbirinin denetimli serbestlik tedbirinin devam ettiği müddetçe ele alınmasının önüne geçilmiş ise de; kanımızca bu düzenleme uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanan şahıslar ile en çok temas eden denetimli serbestlik müdürlüğü uzmanlarının, denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında, tedavi konusunda bir ihtiyacın hasıl olduğunu değerlendirmesine rağmen anılan yönetmelik hükmü gereğince bunu yerine getiremeyecek olmasının TCK'nın 6545 sayılı Kanun ile değişik 191'inci maddesinin düzenlenme amacına uygun olmadığı düşünülmektedir.

Cumhuriyet savcısı tarafından hakkında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından dolayı soruşturma yürütülen şüpheli yönünden kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillerin elde edilmesi halinde şüpheli hakkında TCK'nın 191'inci maddesinin 2 ve 3'üncü fıkraları uyarınca verilecek olan beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesi ve buna bağlı olarak uygulanacak asgari bir yıllık denetimli serbestlik tedbiri yanında şüpheli hakkında tedavi tedbirine hükmedilip, hükmedilmemesi gerekip gerekmediği hususunun şüphelinin uyuşturucu madde kullanma alışkanlığı, şüphelinin daha önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçundan dolayı adli bir soruşturma geçirip geçirmediği, şüphelinin bu konudaki talepleri, şüphelinin kullanmış olduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin çeşitliliği hususları dosya içerisinde bulunan diğer delillerle birlikte değerlendirilerek karar bağlanması gerekmektedir. Bu bağlamda daha önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmamış olan şüphelinin ilk defa kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alması, kabul etmesi, bulundurması veya kullanması halinde şüphelinin,

²⁹⁸ ÖZDEMİR, s.136-137.

TCK'nın 191'inci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca tedavi tedbirine tabi tutulması, kanunun amacına uygun düşmeyeceği gibi, cezanın bireyselleştirilmesine ve şüphelinin topluma kazandırılmasına bir katkı sunmayacağı düşüncesindeyiz. Ancak buna rağmen şüphelinin tedavi tedbirine ihtiyaç duyduğunu belirtmesi halinde Cumhuriyet savcısının, bu hususta şüpheli hakkında denetimli serbestlik tedbiri yanında tedavi tedbirine de hükmetmesinin herhangi bir sakıncası bulunmamaktadır.

2.3. KAMU DAVASI AÇILMASININ ERTELENMESİNE DAİR KARARIN İHLALİ OLARAK NİTELENDİRİLEN HALLER

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımı hususunda 6545 sayılı Kanun ile TCK'nın 191'inci maddesinde yapılan değişiklikler sonucunda ilk defa uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştiren kişiler hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphenin elde edilmesi halinde soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği düzenlenmiştir. TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası ile şüpheli hakkında bu madde bağlamında verilecek olan kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar konusunda kamu davası açılmasının ertelenmesi müessesini düzenleyen CMK'nın 171'inci maddesinde öngörülen şartların aranmayacağı belirtilmiştir.²⁹⁹

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarının niteliği dikkate alınarak hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe bulunan fail yönünden CMK'nın 171'inci maddesindeki şartlar aranmaksızın, hükmedilebileceği öngörülen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararının ihlali niteliğinde olabilecek hallerde nevi şahsına münhasır olarak, TCK'nın 191'inci maddesinin 4'üncü fıkrasında düzenlenmiştir.

2.3.1. Şüphelinin Erteleme Süresi Zarfında Kendisine Yüklenen Yükümlülükler Veya Uygulanan Tedavinin Gereklerine Uygun Davranmamakta Israr Etmesi

TCK'nın 191'inci maddesi hakkında uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından dolayı soruşturma yürütülen şüpheliye ilişkin kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillerin bulunması halinde Cumhuriyet savcısı

²⁹⁹ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.915-916.

tarafından CMK'nın 171'inci maddesinde ki şartlar aranmaksızın şüpheli hakkında beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği TCK'nın 191/2'inci maddesinde düzenlenmiştir.

TCK'nın 191/4-a maddesinde şüphelinin erteleme süresi zarfında yüklenen yükümlülöklere ve uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etmesi halinde hakkında kamu davasının açılacağı hükme bağlanmıştır.³⁰⁰

TCK'nın 191/4-a maddesinde her ne kadar, hakkında aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verilen şüphelinin erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlölöklere veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta "ısrar etmesi" halinde erteleme kararının kaldırılarak, şüpheli hakkında kamu davası açılacağı belirtilmiş ise de, ısrar kavramından ne anlaşılması gerektiği madde metnin de açıklanmamıştır. Bu konuya ilişkin olarak, Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin "Hükümlölerin Uyarılması" başlıklı 44'üncü maddesinde, yükümlölöğün yerine getirilmesi bağlamında uyulması gereken kurallar ile, karara uygun olarak tanzim edilen program ve denetimli serbestlik personelinin bu kapsamdaki uyarı ve çağrılarına uyulmaması halinin yükümlölöğün ihlali sayıldığı, yükümlölöğün ihlal edilmesi halinde vaka sorumlusunun teklifine istinaden yükümlölünün komisyon tarafından ya da kanunda yazılı hallerde komisyonun önerisi üzerine ilgili hâkim tarafından uyarılacağı düzenlenmiştir. Uyarı yazısının yükümlölöye tebliğ edileceği, gerektiğinde yükümlölünün müdürlöğe davet edilmek suretiyle yükümlölöklere ilişkin hususlar ve ihlalin sonuçları hakkında vaka sorumlusu tarafından sözlü olarak bilgilendirileceği, yükümlölünün gelmemesi durumunda daha önce yapılmış olan yazılı uyarının yeterli olacağı kabul edilmiştir. Denetimli serbestlik kararlarının infazında yükümlölöğün bir yıl içerisinde iki defa ihlal edilmesi halinin yükümlölöğe uymamada ısrar etme sayılacağını yükümlölünün uyarılmasının ardından bir yıl içerisinde ikinci ihlalin tespit edilmesi halinde infaza son verilerek yükümlölü hakkındaki kayıttın kapatılacağı, uyarı için yapılan tebligatta bir yıl içerisinde yeni bir ihlal durumunun tespit edilmesi halinde kendisine tekrar bir uyarının yapılmayacağı, dosyanın bila infaz kapatılarak gereği için mahkemeye gönderileceği, yükümlölöye

³⁰⁰ HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.116.

ihhtar edilir denilmek suretiyle ısrar kavramından ne anlaşılması gerektiği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, yükümlülüğünü yerine getirmesi için uyulması gereken kurallar ile karara uygun olarak hazırlanan programa uyulmaması sebebiyle yapılan bir ihhhalin yükümlüye bundan sonra yapacağı benzer mahiyetteki bir ihhhal halinde denetimli serbestlik dosyasının kapatılacağına tebliğ edilmesine rağmen bir yıl içerisinde yeni bir ihhhal gerçekleştirilmesi hâli ısrar etme olarak nitelendirilmiştir.

Her ne kadar, DSHY'nin 44'üncü maddesinde ısrar koşulundan ne anlaşılması gerektiği düzenlenmiş ise de; aynı Yönetmeliğin "tebligat" başlıklı 40'ıncı maddesinde, denetimli serbestlik kararlarının kayıt altına alınmasından itibaren, şüpheli sanık veya hükümlülere üç iş günü içerisinde yapılacak yazılı veya elektronik tebligatta tebliğ tarihinden itibaren on gün içerisinde denetimli serbestlik müdürlüğüne başvurulması gerektiği belirtilmekle birlikte düzenlenen tebligatta yükümlünün haklı sayılabilecek geçerli ve ihtiyaç duyulması halinde belgelendirilebilen bir mazereti olmadan müdürlüğe gelmemesi ya da hakkında belirlenen yükümlülüklerin gereğini getirmemesi halinde denetimli serbestlik kararının niteliğine göre, yükümlünün kapalı ceza infaz kurumuna gönderilmesine karar verilebileceği, seçenek yaptırım ve tedbirin hapse çevrilebileceği, ya da koşullu salıverilme kararının geri alınabileceği şeklinde gelmemenin yükümlü yönünden ortaya çıkardığı hukuki sonuçların yükümlüye bildirileceği, usulüne uygun olarak yapılan tebligata rağmen yükümlünün on gün içerisinde denetimli serbestlik müdürlüğüne müracaat etmemesi halinde komisyon onayından sonra yükümlü hakkındaki infaz dosyasının bila infaz Cumhuriyet başsavcılığına geri gönderileceği şeklinde düzenlemeye yer verilmek suretiyle, hakkında denetimli serbestlik kararı verilen şüpheliye, hakkındaki kararın infazı için gerekli ihhtarların yer aldığı yazının tebliğine müteakip, on gün içerisinde denetimli serbestlik müdürlüğüne müracaat etmemesi halinde yükümlünün dosyasının kapatılacağı yönündeki düzenleme, TCK'nın 191'inci maddesinin konuluş amacına uygun olmayacağı gibi şüpheli hakkında verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın ihhhal niteliğinde olan şüphelinin kendisine yüklenen yükümlülüklerle veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etmesi haline vücut vermeyecektir.

Kanımızca, TCK'nın 6545 sayılı Kanun ile değişik 191'inci maddesinin konuluş amacı dikkate alındığında, TCK 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasındaki fiilleri gerçekleştiren şüpheli hakkında öngörülen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararı ile bu kararlar birlikte uygulanacak olan, denetimli serbestlik tedbiri ve/veya tedavi tedbirlerine ilişkin olarak yüklenen yükümlülükler veya tedavi tedbirinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etme konusunda TCK'nın 191'inci maddesi ile Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği arasında uyumsuzluk söz konusudur. TCK'nın 191/4'üncü maddesi uyarınca kendisine yüklenen yükümlülükler veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar edilmesi gerekir iken; DSHY'nin 40/4'üncü maddesinde, yapılan tebligata rağmen, on gün içerisinde denetimli serbestlik müdürlüğüne müracaat etmeyen şüpheli hakkında aynı yönetmeliğin 44'üncü maddesinde düzenlenen ısrar koşuluna geçilmesi imkanı bulunmamaktadır. Bu sebeple TCK'nın 191'inci maddesinde ele alınan uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları için aynı maddenin 4'üncü fıkrasında yer alan kamu davası açılmasının ertelenmesi kararının ihlali niteliğinde bulunan haller ile denetimli serbestlik hizmetleri yönetmeliğinin uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir.³⁰¹

Bu başlık altında ele alınması gereken diğer bir konu da, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak deliller elde edilen şüpheliler yönünden TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca Cumhuriyet savcısı tarafından verilen beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın şüpheliye tebliği ile bu kararın kesinleşmesi beklenmeksizin, kararın fer'i niteliğinde olan şüpheli hakkında hükmedilen asgari bir yıl süreyle denetimli serbestlik tedbirine ve takdir edilmesi halinde tedavi tedbirine ilişkin kararın infazı için denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından şüpheliye tebligat yapılarak, infaz sürecinin başlatılması halinde hakkındaki denetimli serbestlik tedbirinin infazı hususunda yükümlülüğünü yerine getirmek için öngörülen kurallara uymaması sebebiyle şüphelinin ikinci bir defa ihtar edilmesine müteakip DSHY'nin 44'üncü maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca infaz dosyasının kapatılarak Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi hususudur. Yargıtay'ın söz konusu madde ile görevli

³⁰¹ (Yargıtay 10. CD. 18/02/2019 T. ve E:2019/658-K:2019/961 SK).

olan, 10. Ceza Dairesi ile 20. Ceza Dairesi arasında bu konulu nezdinde görüş birliği bulunmamaktadır.

Yargıtay 10. CD'nin uygulamasına göre kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının şüpheliye tebliğ edilmesi beklenmeden, denetimli serbestlik ve tedavi tedbirinin infazına başlanmış olmasının ısrar koşulunun gerçekleşmesine bir etkisi olmayacağı, denetimli serbestlik müdürlüğünce şüpheliye gönderilen uyarılı ilk başvuru davetiyesinin tebliğ edilmesine müteakip şüphelinin kuruma müracaat etmesi üzerine hakkında uygulanan tedbir ve tedaviden haberdar olduğu dikkate alınarak, şüpheliye yükümlülüklerini ihlal etmesi üzerine yapılan uyarıda yeniden yükümlülüklerini ihlal etmesi halinde, hakkında kamu davası açılacağı ihtarına rağmen, ikinci kez yükümlülüklerini ihlal etmesi halinde ısrar koşulu gerçekleşmiş olduğundan şüpheli hakkındaki kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair kararın kaldırılması gerektiği görüşü benimsenmektedir.³⁰²

Yargıtay 20. CD.'nin uygulamalarına göre ise, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararı ile, bu karara bağlı olarak verilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbiri uygulanmasına ilişkin karara yönelik şüphelinin itiraz hakkı bulunmamakta ise de; TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan,

³⁰² "... Somut olayda, şüpheli hakkında Adana Cumhuriyet Başsavcılığı'nca 13/02/2017 tarihinde kamu davasının açılmasının ertelenmesine ve tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbirine karar verildiği, erteleme kararının şüpheliye tebliğe çıkarıldığı ve tedbirin infazı için 14/02/2017 tarihinde Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne müzekkere yazıldığı, Denetimli Serbestlik Müdürlüğünce şüpheliye tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazına başlaması için 14/02/2017 tarihinde uyarılı ilk başvuru davetiyesi gönderildiği, bu davetiyenin 18/02/2017 tarihinde tebliğ edildiği, şüphelinin 24/02/2017 tarihinde kuruma müracaat ederek hakkındaki tedbirin infazına başladığı, bu aşamada kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının da 24/02/2017 tarihinde tebliğ edildiği, şüphelinin hiçbir aşamada erteleme kararına ve hakkındaki tedbirlere itiraz etmeyerek tedbirin infazına devam ettiği, Ancak bu ihtar ve uyarıya rağmen, şüphelinin 27/09/2017 tarihinde yükümlülüklerini birinci kez ihlal etmesi üzerine, yine yazılı olarak uyarılmasına karar verildiği ve "yeniden yükümlülük ihlali halinde hakkında dava açılacağı" uyarısını içeren bu davetiyenin 05/10/2017 tarihinde tebliğ edildiği, bunun da ikinci uyarı olarak kabul edilmesi gerektiği, bu aşamada adres değişikliği beyanında bulunan şüphelinin tedbir dosyasının Adana Denetimli Serbestlik Müdürlüğü'ne nakledildiği ve burada şüpheliye infaza devam etmesi için tekrar uyarılı başvuru davetiyesi gönderildiği, davetiyenin şüphelinin bildirdiği adrese tebliğ edilmesine rağmen şüphelinin kuruma müracaat etmemesi üzerine "yeniden yükümlülük ihlali halinde hakkında dava açılacağı" uyarısını içeren müzekkere tebliğ edildiği ancak şüphelinin kuruma müracaat etmemesi üzerine, erteleme kararı kaldırılarak iddianame düzenlendiği, Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının şüpheliye tebliğ edilmesi beklenmeden denetimli serbestlik ve tedavi tedbirinin infazına başlanmış olmasının "ısrar" koşulunun gerçekleşmesine bir etkisi olmayacağı, dosya kapsamına göre yükümlülüklerine uymamakta ısrar ettiği tespit edilen şüpheli hakkında TCK'nın 191. maddesinin 4. fıkrasının (a) bendi uyarınca kamu davası açılmasının yasal bir zorunluluk olduğu gözetilerek ..." (Yargıtay 10. CD. 08/10/2018 T. ve E:2018/3844-K:2018/6805 SK).

Cumhuriyet savcısı tarafından bu madde uyarınca hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verdiği şüpheliyi, erteleme süresi içerisinde kendisine yüklenen yükümlülüklerle uygun davranmadığı ya da öngörülen yasakları ihlal ettiği takdirde kendisi yönünden ortaya çıkabilecek sonuçlar konusunda uyaracağı şeklindeki düzenleme gereğince Cumhuriyet başsavcılığı tarafından, kamu davası açılmasının ertelenmesi ve bu karar ile birlikte verilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbiri uygulanmasına dair kararın, şüpheliye tebliğ edilmeksizin, denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından söz konusu kararın infazına başlanamayacağı, bu bağlamda yükümlülüklerine uymamakta ısrar eden şüpheliye usulüne uygun şekilde iki defa ihtar yapılsa bile bu hususun TCK'nın 191/4-a maddesindeki ısrar koşulunun karşılamayacağı görüşünü benimsenmektedir.³⁰³

Kanımızca, itiraza tabi olmadığı değerlendirilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın şüpheliye tebliğ edilmesinden önceki bir zaman diliminde denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından, denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbiri için şüpheliye yapılan tebligat ile hakkındaki kararın niteliği ve tedbirlere uymamanın sonuçları hakkında bilgilendirilen şüphelinin yükümlülüklerine ve uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etmesi halinde bu durumun ihlal olarak değerlendirilmesi Kanun'un amacına ve denetimli serbestlik tedbirinden beklenen faydaya daha uygun olacağı, bu yönüyle Yargıtay 10. CD.'nin uygulamasının esas alınması gerektiğini değerlendirmekteyiz.

³⁰³ "... 28/06/2014 tarihinde yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK'nın 191.maddesinde, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı ve bu kararla birlikte verilebilecek olan tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına ilişkin kararlara yönelik herhangi bir kanun yolu öngörülmemiş olup, aynı maddenin 9.fikrasında yer alan atıf gereği, 5271 sayılı CMK'nın 171. maddesi incelendiğinde; ilgili maddenin 2. fıkrasının son cümlesinde, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına, sadece suçtan zarar görenin CMK'nın 173. maddesi hükümlerine itiraz edebileceğine ilişkin düzenlemeye yer verilmesi karşısında, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı ile bu karara bağlı olarak verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına ilişkin kararlara yönelik şüpheliye kanunen itiraz hakkı tanınmadığı anlaşılmakla birlikte, TCK'nın 191/2. maddesinin 2. cümlesinde yer alan düzenleme gereği, "Kamu davasının açılmasının ertelenmesi" kararı ve bu karar ile birlikte verilen "tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına" ilişkin kararların, şüpheliye tebliğ edilmesinin gerektiği, şüpheli hakkında verilen karar kendisine tebliğ edilmeden tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazına başlanamayacağı, incelemeye konu dosyada ise; sanık hakkında 6545 sayılı Kanun ile değişik 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 191/2. maddesi uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verildiği ve 191/3. maddesi uyarınca bir yıl denetimli serbestlik süresi belirlendiği, söz konusu erteleme kararının 28/08/2015 tarihinde sanığa tebliğ edilmesine karşılık infazı için kararın sanığa tebliği ve kesinleşmesi beklenmeden 14/08/2015 tarihinde Karşıyaka Denetimli Serbestlik Müdürlüğü'ne gönderildiği, bu nedenle gönderilen çağrı kağıdının herhangi bir hukuki sonuç doğurmayacağı, ..." (Yargıtay 20. CD. 17/10/2018 T. ve E:2018/1503-K:2018/4352 SK).

2.3.2. Şüphelinin Erteleme Süresi Zarfında Tekrar Kullanmak İçin Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Satın Alması, Kabul Etmesi Veya Bulundurması

TCK'nın 191/4'üncü maddesine göre uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından dolayı hakkında yürütülen soruşturma neticesinde, TCK'nın 191/2-3'üncü maddeleri uyarınca beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilen şüphelinin erteleme süresi içerisinde tekrar uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen; satın alma, kabul etme, bulundurma seçimlik hareketlerinden herhangi birini gerçekleştirmesi halinde hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın kaldırılarak, 191/1'inci maddesi uyarınca kamu davası açılması gerekecektir.³⁰⁴

TCK'nın 191/4-b maddesi uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçunu gerçekleştiren şüpheli hakkında verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın, şüphelinin erteleme süresi zarfında tekrar uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştirmesi sebebiyle kaldırılarak hakkında kamu davası açılabilmesi için şüpheliye kendisine ilişkin verilen kamu davası açılmasının erteleme kararı ile buna bağlı denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirinin ve bu yükümlülöklere uygun davranmadığı ve yasakları ihlal ettiği takdirde hakkında kamu davası açılacağı yönündeki kararın tebliğ edilmesi gerekmektedir.³⁰⁵

TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verilerek bu karara bağılı olarak, denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirine hükmedilen şüpheliye bu kararın 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre usulüne uygun olarak tebliğ edilmesi gerekmektedir. Tebligat Kanunu'nun 10/1-2 madde ve fıkralarında yer alan tebligatın, tebliğ yapılacak şahsa bilinen en son adresinde yapacağı, kişinin bilinen en son adresinin tebligata elverişli olmadığına anlaşılması ya da bu şartlar altında tebligat yapılamaması halinde muhatabın adres kayıt sisteminde bulunan yerleşim yeri adresi, o kişinin bilinen en son adresi olarak kabul edilerek tebligatın bu adrese yapılacağı şeklindeki düzenleme dikkate alındığında şüphelinin soruşturma aşamasında beyan ettiği adresine tebligat

³⁰⁴ HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.116.

³⁰⁵ (Yargıtay 20. CD. 12/12/2018 T. ve E:2018/2153-K:2018/5908 SK.)

yapılmaksızın doğrudan aynı kanunun 21'inci maddesine göre mernis adresine tebliğ yapılması halinde tebligatın usulsüz olması sebebiyle şüpheli hakkındaki erteleme kararının infazına başlandığı kabul edilemeyeceğinden şüphelinin bu arada tekrar kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alması, kabul etmesi veya buldurması TCK'nın 191/4-b maddesi uyarınca bir ihlal nedeni olarak değerlendirilemeyecektir.³⁰⁶ Ancak TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca hakkında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımı suçundan dolayı yürütülen soruşturma neticesinde TCK 191/2-3 maddeleri uyarınca verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nda öngörülen düzenlemelere aykırı olacak şekilde usulsüz olarak tebliğ edilmesine rağmen, şüphelinin kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karara bağlı olarak verilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirinin infazı aşamasında denetimli serbestlik müdürlüğünün kendisine yapmış olduğu davete icabet ederek, hakkında verilen kararın niteliği ve sonuçları hakkında bilgi sahibi olmasına müteakip, bu karara hiçbir aşamada itiraz etmemesi halinde Cumhuriyet başsavcılığı tarafından yapılan tebligatın usulsüz olduğundan bahisle, şüphelinin denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından başlatılan infaz sürecinden itibaren erteleme süreci içerisinde tekrardan kullanmak için uyuşturucu madde satın alması, kabul etmesi veya buldurması halinde şüpheli hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar kaldırılarak dava açılabilir.³⁰⁷

³⁰⁶ “... İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilen 20/02/2015 tarihli 2014/84382 soruşturma, 2015/1250 sayı ile “beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine, bir yıl süreyle tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına” ilişkin karar, şüpheliye tebliğ edilmeden önce, Denetimli Serbestlik Şube Müdürlüğünce 03/03/2015 tarihinde düzenlenen ihtarlı çağrı kağıdı ile tedbirin infazı için işlemlere başlandığı, kamu davası açılmasının ertelenmesi kararının ve Denetimli Serbestlik Şube Müdürlüğü tarafından düzenlenen ihtarlı çağrı kağıdının şüphelinin mernis adresine tebliğ edilmesinin hukukî sonuç doğurmayacağı, zira 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 21. maddesine göre sanığın mernis adresine yapılan tebligatların , sanığın gerek soruşturma gerekse kovuşturma aşamasında alınan beyanında mernis adresi dışında farklı bir adres beyan ettiği, Tebligat Kanunu'nun 10/1-2. madde ve fıkralarında yer alan , “tebliğ yapılacak şahsa bilinen en son adresinde yapacağı, kişinin bilinen en son adresinin tebligata elverişli olmadığına anlaşıldığı ya da bu şartlar altında tebligat yapılamaması halinde muhatabın adres kayıt sisteminde bulunan yerleşim yeri adresi, o kişinin bilinen en son adresi olarak kabul edilerek tebligatın bu adrese yapılacağı” şeklindeki düzenleme gereğince ; muhatabın en son beyan ettiği adresine yapılmayan tebligatın usulsüz olduğu cihetle İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilen 20/02/2015 tarihli karar sanığa usulüne uygun şekilde tebliğ edilmeden Denetimli Serbestlik Müdürlüğü'nce tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin uygulanmasına başlanamayacağı dikkate alınmadan, şüpheli hakkında kamu davası açılarak yapılan yargılama sonucunda mahkumiyetine karar verilmesi kanuna aykırıdır. ...” (Yargıtay 20. CD. 09/05/2018 T. ve E:2017/6740-K:2018/2168 SK).

³⁰⁷ (Yargıtay 10. CD. 26/04/2018 T. ve E:2018/958-K:2018/3822 SK.)

TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilen şüpheliye bu kararın tebliğinden sonra erteleme süresi içerisinde tekrardan kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın aldığı, kabul ettiği veya bulundurduğu tespit edilmesine rağmen erteleme kararının kaldırılma tarihine kadar arada kalan süre içerisinde bir daha aynı suçu gerçekleştirse dahi ayrıca bir soruşturma yürütülme imkanı bulunmamakta olup, şüphelinin her iki eylemi de TCK'nın 191/4-b maddesi uyarınca erteleme kararının ihlali olarak nitelenecektir.³⁰⁸

2.3.3. Şüphelinin Erteleme Süresi Zarfında Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanması

TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçundan dolayı hakkında beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilen şüphelinin erteleme süresi içerisinde, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanması, TCK'nın 191/4-c maddesi uyarınca erteleme kararının ihlali olarak düzenlenmiş ve bu durumda şüpheli hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın kaldırılarak, kamu davası açılacağı belirtilmiştir.³⁰⁹

Hakkında TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verilen şüpheli yönünden, hüküm ve sonuçların doğrabilmesi açısından usulüne uygun olarak, bu kararın tebliğ edilmesi hususuna yukarıdaki madde başlığında değinildiği için aynı açıklamaların tekrarından kaçınılarak bu bölümde önceki açıklamalara atıf yapılmakla yetinilecektir.

TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilen şüpheliye Cumhuriyet başsavcılığı tarafından erteleme süresi zarfında yüklenen yükümlülöklere uygun davranmadığı ve yasakları ihlal ettiği takdirde ortaya çıkabilecek sonuçlar konusunda ihtarlar içeren kararın tebliğ edilmesinden sonra şüpheli hakkında denetimli serbestlik müdürlüğü

³⁰⁸ (Yargıtay 20. CD. 06/06/2018 T. ve E:2018/396-K:2018-2737 SK.)

³⁰⁹ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.916; "... *Saniğin, hakkında verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararından sonra erteleme süresi içerisinde uyuşturucu madde kullandığı tespit edildiğinden TCK'nın 191.maddesinin 4.fikrasının c) bendi uyarınca açılan kamu davasında, yargılamaya devam edilerek bir karar verilmesi gerektiği dikkate alınmadan yerinde olmayan gerekçe ile itirazın reddine karar verilmesi kanuna aykırı olup kanun yararına bozma istemi yerinde görüldüğünden ...*" (Yargıtay 20. CD. 28/11/2018 T. ve E:2018/2107-K:2018/5540 SK)

tarafından bu karar bağı olarak, Cumhuriyet savcısı tarafından hükmedilen, denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirlerinin infazına başlanmamış olduğu aşamada dahi olsa, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı tespit edilmesi halinde TCK'nın 191/4-c maddesi uyarınca şüphelinin erteleme süresi zarfında uyuşturucu kullanmak suretiyle hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararı ihlal etmiş sayılacaktır.³¹⁰

DSHY'nin 2'nci maddesinin 2'nci fıkrasında, sırf askeri suçlar ile askeri disiplin suçları hariç olmak kaydı ile, askere alınmadan evvel veya askerlikleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı aksine bir düzenleme bulunmuyor ise, er veya erbaşlar ile yedek subaylar hakkında mahkemelerce verilen seçenek yaptırımlar ile diğer tedbir veya denetimli serbestliğe ilişkin yükümlülüklerin yerine getirilmesi bu şahısların askerlik hizmetlerinin sonuna bırakılacağı ve bu süreler içerisinde zamanaşımı süresinin işlemeyeceği şeklindeki düzenleme dikkate alındığında TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca başlatılan soruşturma neticesinde hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilerek bu kararın niteliği ve karara uygun davranmamanın sonuçları hakkında kendisine yapılan tebligatla bilgilendirilen şüphelinin askerlik hizmetini yerine getirmesi aşamasında her ne kadar, bu karara bağı olarak hükmedilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirinin infazına başlanması, başlanmış ise devamı, mümkün değil ise de; şüphelinin askerlik hizmeti sırasında tekrar uyuşturucu veya uyarıcı madde

³¹⁰ “... Somut olayda şüpheli hakkındaki kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının 11/04/2016 tarihinde şüpheliye tebliğ edildiği, şüphelinin hiç bir aşamada bu karara karşı itiraz etmediği ve tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazına başlaması için gönderilen uyarılı ilk başvuru davetiyesinin 31/05/2016 tarihinde tebliğ edilmesini müteakip Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne 02/06/2016 tarihinde müracaat edip tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazına başladığı, Şüphelinin erteleme süresi zarfında tekrar uyuşturucu madde kullandığına ilişkin olarak, Çorlu İlçe Devlet Hastanesi tarafından düzenlenen 02/06/2016 tarihli raporda şüpheliden 18/05/2016 ve 01/06/2016 tarihlerinde alınan idrar metabolitinde uyuşturucu madde tespit edildiğinin belirtildiği, her ne kadar bu rapor şüpheli hakkında daha önce uygulanmakta olan başka bir tedavi tedbirine ait ise de, sonuç olarak şüphelinin kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı kendisine tebliğ edilip hakkında tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulandığını öğrendikten sonra tekrar uyuşturucu madde kullandığının ortaya çıktığı anlaşılmakla, TCK'nın 191/4. maddesi uyarınca kamu davası açılma koşullarının oluştuğundan, “ihlalin gerçekleştiği belirtilen tarihe kadar sanığın gerek erteleme kararından gerekse denetimin başladığından haberdar olmaması nedeniyle müsnet suçtan sorumlu tutulamayacağı, TCK'nın 191.maddesinde belirtilen kamu davasının açılması şartlarının gerçekleşmediği” şeklindeki dosya kapsamına uygun düşmeyen gerekçe ile durma kararı verilmesi yasaya aykırıdır. ...” (Yargıtay 10. CD. 08/02/2018 T. ve E:2017/6867-K:2018/1343 SK).

kullandığının tespit edilmesi halinde, şüpheli hakkındaki kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair kararın kaldırılarak, dava açılması gerekmektedir.³¹¹

2.4. KAMU DAVASININ AÇILMASININ ERTELENMESİNE DAİR KARAR SÜRECİ VE BU KARARIN İHLALİNDEN SONRAKİ SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA EVRESİ

2.4.1. Erteleme Süresi İçerisinde Gerçekleştirilen Eylemler

TCK'nın 191'inci maddesinde, 18/06/2014 tarih ve 6545 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler neticesinde, ilk defa kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden, bulunduran ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan faillerin doğrudan doğruya ceza tehdidi ile karşı karşıya kalmalarının önüne geçilebilmesi için, bu durumda olan şüpheliler yönünden kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği hükme bağlanmış olmakla, TCK'nın 191/5'inci maddesinde; erteleme süresi içerisinde şüphelinin kullanmak için tekrar uyuşturucu ya da uyarıcı madde buldurması, kabul etmesi veya satın alması ayrıca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanması halinin 4'üncü fıkra uyarınca ihlal nedeni sayılacağı ve bu ihlal niteliğindeki eylemi sebebiyle ayrı bir soruşturma veya kovuşturma yapılamayacağı hükmüne yer verilmek suretiyle hakkında erteleme kararı verilen şüpheliler yönünden TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçun ihlaline yönelik fiillerin erteleme tarihi içerisinde yeniden gerçekleştirilmesinin ayrı bir suç olmayacağı, verilen ilk erteleme kararının ihlali niteliğinde değerlendirileceği düzenlenmiştir.³¹²

TCK'nın 191/5'inci maddesindeki düzenleme dikkate alındığında şüphelinin, TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan seçimlik hareketlerden birini gerçekleştirmesi üzerine, hakkında verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine

³¹¹ “... Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının 17/06/2016 tarihinde şüphelinin beyan ettiği son adreste bizzat kendisine tebliğ edilmiş olması karşısında, şüphelinin bu tarih itibari ile kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararından ve denetimli serbestlik tedbirinden haberdar olduğu ve 5 yıllık erteleme süresinin başladığı, yukarıda bahsedilen yönetmelik hükmü gereği askerlik hizmeti süresince şüpheliye denetimli serbestliğe ilişkin yükümlülükler yüklenemese de, erteleme süresi zarfında tekrar uyuşturucu madde kullanmama yasağının TCK'nın 191/4-c maddesinde kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının müstakil bir ihlal nedeni olarak ayrıca sayılmış olduğu, bu nedenle somut olayda olduğu gibi şüphelinin 5 yıllık erteleme süresinin başlamasından sonra askerlik hizmeti sırasında dahi olsa tekrar uyuşturucu madde kullanması halinde TCK'nın 191/4-c maddesi uyarınca kamu davası açılma koşulları oluştuğu anlaşıldığından, ...” (Yargıtay 10. CD. 08/10/2018 T. ve E:2018/3577-K:2018/6813 SK).

³¹² HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.116; TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.916.

dair kararın kendisine tebliğ edilmesinden sonraki beş yıllık erteleme süresi içerisinde yeniden TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında düzenlenen suçta vücut verir şekilde kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alır, kabul eder, bulundurur ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanır ise, bu ikinci suçla ilişkin olarak ayrı bir soruşturma ve kovuşturma yapılmayacak olup, tespit edilen bu hususun şüpheli hakkında ilk eylemi nedeniyle verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın ihlali olarak değerlendirilecektir.³¹³

Şüpheli hakkında TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilerek kendisine usulüne uygun olarak tebliğ edildikten sonra, şüphelinin TCK 191/4'üncü maddesi uyarınca erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülüklerle uygun davranmadığı veya yasakları ihlal ettiğinin tespiti ya da yeniden kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın aldığı, kabul ettiği, bulundurduğu veya kullandığının tespiti sebebiyle açılan kamu davasına ilişkin olarak yürütülen kovuşturma sonucunda şüphelinin hakkında verilen kamu davası açılmasına dair kararın ihlali niteliğinde olan TCK 191/4 veya 191/5'inci maddelerinde yer alan eylemlerin gerçekleştirildiğine dair, suçun unsurlarının oluşmaması, sanığın mahkumiyetine yeterli delillerin dosyada yer almıyor oluşu veya hakkındaki denetimli serbestlik kararını ihlal etmediğinden bahisle mahkemesince durma kararı verilmesi halinde şayet şüphelinin hakkındaki erteleme kararının kendisine tebliğinden sonra mahkemenin durma kararına kadar olan sürede başka bir tarihte uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı veya kullanmak için bulundurduğu tespit edilir ise, şüphelinin bu eyleminin hakkında verilen erteleme kararının ihlali niteliğinde olduğu kabul edilerek, durma kararına hükmedilen mahkemeye birleştirme talepli olarak kamu davası açılacaktır.³¹⁴

³¹³ “... Sanık hakkında daha önce 16/03/2015 tarihli ilk eylem bakımından 28/04/2015 tarihinde kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmiş olduğunun ve bu kararın 13/05/2015 tarihinde sanığa tebliğ edildiğinin anlaşılması karşısında, erteleme süresi zarfında işlenen 15/09/2015 tarihli ikinci suçla ilişkin olarak ayrı bir soruşturma ve kovuşturma yapılmasına TCK'nın 191/5. maddesi uyarınca yasal engel bulunması ve esasen bu ikinci suçun ilk suçtan verilmiş olan kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının ihlali niteliğinde olması nedeniyle, 15/09/2015 tarihli ikinci suç bakımından yasaya aykırı olarak açılmış olan kamu davasının yargılmasını yapan İstanbul 29. Asliye Ceza Mahkemesindeki dosyanın, ilk suçtan açılan davanın yargılmasını yapan İstanbul 43. Asliye Ceza Mahkemesindeki dosya ile birleştirilmesine karar verilmesi gerekirken, esaslı bir usul hatası yapıp yargılamaya devam edilerek sanığın mahkûmiyetine ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi yasaya aykırı olduğundan, ...” (Yargıtay 10. CD. 18/02/2019 T. ve E:2019/671-K:2019/969 SK).

³¹⁴ “... 25/10/2014 suç tarihli dava harici olayda, Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 11/12/2014 tarihli ve 2014/8638 soruşturma, 2014/141 sayılı kararıyla “Kamu Davasının Açılmasının

2.4.2. Erteleme Kararının Kaldırılmasından Sonraki Soruşturmalar

TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurduğu, satın aldığı, kabul ettiği ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı tespiti üzerine şüpheli hakkında TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verildikten sonra erteleme süresi zarfında şüphelinin kendisine yüklenen yükümlülüklerle uygun davranmadığı, yasakları ihlal ettiği ya da yine aynı süre içerisinde yeniden kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurduğunun veya kullandığının tespiti üzerine TCK'nın 191/4-5 maddeleri uyarınca hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar kaldırıldıktan sonra TCK'nın 191/6'ncı maddesindeki şüphelinin erteleme süresi içerisinde gerçekleştirdiği ihlal niteliğindeki eylemler sebebiyle 4'üncü fıkra uyarınca hakkında kamu davası açılmasından sonra, 1'inci fıkrada belirtilen suçun tekrar işlendiği iddiasıyla açılan soruşturmalarda ikinci fıkra uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilemeyeceği şeklindeki düzenleme uyarınca şüpheli hakkında kamu davası açılmasından sonra şüpheli tarafından TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan suçun, seçimlik hareketlerinden birini gerçekleştirmesi halinde şüpheli hakkında başlatılan soruşturmada yeniden kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilmesi söz konusu olmayıp doğrudan soruşturma yürütülerek hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillerin bulunması halinde bu eylemi sebebiyle iddianame tanzim edilmesi söz konusu olacaktır.³¹⁵

Ertelenmesine" karar verildiği, yine Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı'nca sanığın erteleme süresi içerisinde yeniden uyuşturucu madde kullandığı iddiasıyla kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı kaldırılıp 25/10/2014 tarihli olay hakkında Adıyaman 2. Asliye Ceza Mahkemesi'ne 02/12/2015 tarihli, 2015/2527 esas sayılı iddianameyle kamu davası açıldığı, ancak Adıyaman 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 21/04/2016 tarih, 2016/4 esas ve 2016/305 sayılı kararı ile erteleme süresi içerisinde işlendiği iddia olunan suçun unsurlarının oluşmadığı ve sanığın denetimi ihlal etmediği kabul edilerek sanık hakkında açılan kamu davasının durmasına karar verildiği ve kararın kesinleştiği, inceleme konusu işbu dosyadaki suç tarihinin ise 25/02/2016 olduğu, yapılan UYAP sorgulamasında; 25/10/2014 - 25/02/2016 tarihleri arasında işlenen başka bir kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan sanık hakkında soruşturma yada kovuşturma yapılmadığının anlaşıldığı, 5237 sayılı Kanun'un 191/5. maddesinde yer alan düzenleme dikkate alındığında, sanığın 25/10/2014 tarihinde işlediği suç nedeniyle hükmedilen erteleme süresi içerisinde 25/02/2016 tarihinde yeniden "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçunu işlediği ve eylemin denetimli serbestlik kararının ihlali niteliğinde olup ayrı bir suç oluşturmadığı dikkate alınmadan sanığın yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi, ..." (Yargıtay 20. CD. 14/02/2019 T. ve E:2018/1494-K:2019/941 SK).

³¹⁵ HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.116; "... İnceleme konusu olayda suç tarihi 07/05/2016 olup, 6545 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 28/06/2014 tarihinden sonra olduğu, dolayısı ile sanıklar hakkında ancak soruşturma aşamasında koşulları bulunması halinde Cumhuriyet savcısı tarafından

Şüphelinin TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan, suçun seçimlik hareketlerinden birini gerçekleştirme üzerine, 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair verilen kararın kendisine tebliğinden sonra, bu karara bağlı olarak hükmedilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirinin gereklerine uygun davranmaması, bu konudaki yasakları ihlal etmesi veyahut da TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçun yeniden işlenmiş olması sebebiyle, hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar kaldırılarak, iddianame tanzim edilen şüphelinin mahkemesince yapılan yargılama neticesinde sanığın mahkûmiyetine yeterli delil elde edilememesi veya suçun unsurlarının oluşmaması sebebiyle beraat kararı verilerek bu kararın kesinleşmesi halinde şüpheli hakkında verilen ilk erteleme kararı ve bunun ihlali niteliğindeki eylemler ilgi tutulmak suretiyle, TCK'nın 191/6'ncı maddesindeki atıf sebebiyle, şüpheli hakkında TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden yapılan soruşturmada doğrudan kamu davası açılması yoluna başvurulamayacak olup, TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca şüpheli hakkında yeniden kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verilmesi gerekecektir.³¹⁶

TCK'nın 191/2. maddesi uyarınca KDAEK verilmek suretiyle tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanabileceği, ancak sanıklar hakkında daha önce işledikleri iddia edilen 24/07/2015 ve 04/12/2015 tarihli suçlar bakımından KDAEK'in verilmiş olduğu ve yükümlülüklerini ihlal etmeleri üzerine inceleme konusu suç tarihinden önce erteleme kararı kaldırılarak kamu davası açılmış olması nedeni ile sanıklar hakkında bu yeni suç nedeni ile 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK'nın 191/6. maddesi uyarınca KDAEK verilmeden kamu davası açılmış olduğu, bu nedenle mahkemece yargılamaya devam edilerek esas hakkında bir karar verilmesi gerekirken, suç ve karar tarihinde yürürlükte olmayan 5560 sayılı Kanun ile değişik TCK'nın 191/2. maddesi uyarınca tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına karar verilmesi yasaya aykırı olduğundan, kanun yararına bozma talebi bu yönü ile ve değişik gerekçe ile kabul edilmiştir. ...” (Yargıtay 10. CD. 30/10/2018 T. ve E:2018/5034-K:2018/7419 SK).

³¹⁶ “... Somut olayda, 15/08/2014 tarihli önceki kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan dolayı kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmiş, ancak sanığın yükümlülüklerine uygun davranmamakta ısrar ettiği gerekçesiyle kamu davası açılmış ise de, yapılan yargılama sonucunda Sakarya Çocuk Mahkemesi'nin 10/05/2016 tarihli ve 2015/242 esas, 2016/497 sayılı kararı ile, sanığın uyuşturucu madde kullandığına ilişkin mahkûmiyetine yeterli derecede delil bulunmadığı gerekçesiyle beraatına karar verildiği ve beraat hükmünün yasa yoluna başvurulmadan kesinleştiğinin anlaşılması karşısında, bu durumda artık önceki kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının, kanun yararına bozma talebine konu olan 23/12/2016 tarihli sonraki suçla ilişkin olarak TCK'nın 191/6. maddesi uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesine engel olmayacağı, bu nedenle “kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı” verilmeden açılmış olan kamu davasında yargılama şartı bulunmadığından, bu şartın gerçekleşmesini beklemek üzere “durma kararı” verilmesi gerekirken, ...” (Yargıtay 10. CD. 19/11/2018 T. ve E:2018/5378-K:2018/8104 SK).

2.4.3. Erteleme Süresi İçerisinde İhlal ve Yükümlülüklerle Aykırı Davranış Bulunmaması Hâli

Kullanmak için, uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden, bulunduran ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan şüpheli hakkında, yürütülen soruşturma neticesinde, TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca beş yıl süre ile verilen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararı süresince, şüphelinin bu karara bağlı olarak verilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirinin gereklerine uygun davranması ve bu süre içerisinde TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçu yeniden gerçekleştirdiğinin tespit edilememesi durumunda TCK'nın 191/7'nci maddesinde yer alan şüphelinin erteleme süresi içerisinde yükümlülüklerinin ihlali olarak değerlendirilecek bir eylemde bulunmadığı ve yasakları ihlal etmediği, takdirde hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verileceği şeklindeki düzenleme uyarınca şüpheli hakkındaki soruşturma dosyasının yeniden ele alınarak erteleme kararına konu, TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasının ihlali niteliğindeki eylemi sebebiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilecektir.³¹⁷

TCK'nın 191/7'nci maddesinde şüpheli yönünden TCK'nın 191'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan suçun seçimlik hareketlerinden birinin gerçekleştirilmesine müteakip hükmedilen erteleme kararının ihlali niteliğinde değerlendirilen şüphelinin TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçun seçimlik hareketlerinin yeniden gerçekleştirilmemesi için öngörülen süre TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasında belirtilen beş yıllık süredir. Şüphelinin hakkında verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara bağlı olarak, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen ve bir yıldan sonra üçer aylık süreler ile uzatılmak suretiyle en fazla iki yıl süre devam edebileceği öngörülen denetimli serbestlik tedbiri ve/veya tedavi tedbirinin gereklerine uygun davrandığından bahisle beş yıllık erteleme süresi beklenmeksizin, şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi mümkün değildir.³¹⁸

³¹⁷ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.916; HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.116.

³¹⁸ (Yargıtay 10. CD. 25/02/2019 T. ve E:2019/529-K:2019/1166 SK.)

2.5. KAMU DAVASININ AÇILMASININ ERTELENMESİNE DAİR KARARA KARŞI BAŞVURULACAK KANUN YOLLARI

18/06/2014 tarih 6545 sayılı Kanun ile TCK'nın 191'inci maddesinde yapılan değişiklik ile ilk defa uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştiren şüpheliler hakkında 5271 sayılı CMK'nın 171'inci maddesindeki şartlar aranmaksızın beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği belirtilmiştir.

Her ne kadar, TCK'nın 191/1-2 maddeleri uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçunu gerçekleştiren şahıs hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilmesi gerektiği belirtilmiş ise de; bu karara itiraz edilip edilemeyeceğinin hükme bağlanmadığı ancak TCK'nın 191/9'uncu maddesindeki; *“Bu maddede aksine düzenleme bulunmayan hâllerde, Ceza Muhakemesi Kanununun kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin 171 inci maddesi veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin 231 inci maddesi hükümleri uygulanır.”* şeklindeki düzenleme uyarınca CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen kamu davası açılmasının ertelenmesi müessesine dair kuralların kıyasen TCK'nın 191'inci maddesi kapsamında hükmedilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar içeriğinde yer almayan hususlar yönünden uygulanması mümkün görülmektedir.

CMK'nın 171/2'nci fıkrasının son cümlesinde, Cumhuriyet savcısının vermiş olduğu kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara, suçtan zarar görenin, aynı Kanun'un 173'üncü maddesine göre itiraz hakkı bulunduğu hükme bağlanmıştır.

Bu açıklamalar karşısında, TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçunun TCK'nın ikinci kitabının *“Topluma Karşı Suçlar”* başlıklı üçüncü kısmı *“Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar”* başlıklı üçüncü bölümünde düzenlenmiş olduğu ve suçun mağdurunun *“Kamu”* olduğu dikkate alındığında, her ne kadar Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara itiraz edilemeyeceği düşünülse de; şüpheliye yükümlülük getiren denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirini içermesi nedeniyle TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca verilen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararıyla CMK'nın 171'inci maddesi uyarınca verilen, kamu

davası açılmasının ertelenmesi kararı nitelik itibariyle birbirinden farklıdır. CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar yönünden Cumhuriyet savcısına takdir hakkı tanınmış olup, şartları varsa bazı suçlarda kamu davası açabileceği gibi, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair de karar verebilir iken; TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası yer alan düzenlemeye göre kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma veya kullanma suçundan dolayı, hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının herhangi bir takdir yetkisi bulunmamakta olup, bu hususların tespiti halinde doğrudan kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilmesi gerekmektedir. Ülkemizin de tarafı olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı ile aynı doğrultuda, Anayasamızın “*Kişinin Hak Ve Ödevleri*” başlığı altında düzenlenen 36'ncı maddesindeki hak arama hürriyeti dikkate alındığında, CMK'nın 171 ve 173'üncü maddelerinde suçtan zarar gören için tanınan, kamu davası açılmasının ertelenmesine karara dair itiraza ilişkin hükümlerin TCK'nın 191'inci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında verilen, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara karşı şüpheli yönünden kıyasen itiraz hakkının bulunduğu kabulü gerekmektedir. Konuya ilişkin Yargıtay 10'uncu ve 20'nci Ceza Dairelerinin şüphelinin, hakkında TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair kararlara itiraz hakkı bulunduğu kabulü yönündedir.³¹⁹

Kanımızca, doktrin³²⁰ ve yukarıda belirtilen Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da dikkate alındığında, TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca şüphelinin hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara itiraz hakkının bulunması gerektiğine dair, yorum ve değerlendirmeler yapılmakta ise de, TCK'nın 191'inci maddesine bu konuya açıklık getirecek şekilde yasal düzenleme yapılmak suretiyle, kanun koyucu tarafından bu boşluğun giderilmesi, kanun sistematigi ve uygulama açısından daha yerinde olacağı düşünülmektedir.

³¹⁹ (Yargıtay 10. CD. 07/06/2018 T. ve E:2018/2590-K:2018/4943 SK); (Yargıtay 20. CD. 26/09/2016 T. ve E:2015/8231-K:2016/4886 SK).

³²⁰ Prof. Dr. Ersan ŞEN, “*TCK M.191'e Göre Verilen Ertelemeye İtiraz Mümkün Mü?*”, sen.av.tr/tr/makale-detay/142/tck_m.191'e_gore_verilen_ertelemeye_itiraz_mumkun_mu?.html, (E.T.:25/04/2019); ELMAS, s.439-440.

Her ne kadar, TCK'nın 191'inci maddesinde şüpheliye, hakkında bu madde uyarınca verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair, itiraz hakkının bulunup bulunmadığı noktasında açık bir düzenleme bulunmamasına rağmen, yukarıda belirtildiği gibi Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre de CMK'nın 171'inci maddesi uyarınca da suçtan zarar görene tanınan itiraz hakkının TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden kıyasen şüpheliye tanınması gerektiği görüşü dikkate alındığında CMK'da yer alan düzenlenmeler bağlamında, şüpheli yönünden müdafinin de itiraz hakkı bulunduğu kabul edilmesi sebebiyle, şüphelinin müdafisi ile temsil edildiği soruşturmalarda, kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair kararın kesinleşmesi için müdafine de tebliğ edilmesi gerekmektedir.³²¹

Yukarıda belirtildiği üzere, TCK'nın 191'inci maddesinde açık bir düzenleme olmamasına rağmen, Yargıtay'ın yerleşik içtihatları ile şüpheliye TCK'nın 191/1-2 maddeleri uyarınca, hakkında verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara itiraz hakkı tanınmış ise de, itiraz merciinin dosyada mevcut delillere göre, şüphelinin suçu işlemediği veya suçun maddi unsurlarının gerçekleşmediği kanaatine varması halinde maddi unsurları gerçekleşmeyen bir suç yönünden, şüphelinin uzun süre denetim altında bırakılmasının adil yargılanma ilkesi ve masumiyet karinesine aykırı olacağından bahisle kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın, kaldırılmasına karar vermesi mümkün iken, itiraz merciinin soruşturmanın, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilerek muktezaya bağlanması gerektiği hususunda soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısına direktif vermesi, yön göstermesi durumu, ceza muhakemesi uygulamalarına aykırı bulunmaktadır.³²²

2.6. DENETİMLİ SERBESTLİK VE TEDAVİ KARARININ NİTELİĞİ İLE BUNA KARŞI BAŞURULABİLECEK KANUN YOLU

TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarından dolayı şüpheli hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak

³²¹ (Yargıtay 20. CD. 20/04/2017 T. ve E:2017/479-K:2017/2538 SK.)

³²² "...belirtilerek itirazın kabulü ile "kamu davasının açılmasının ertelenmesi" kararının kaldırılmasına karar verilmesi yerinde olup bu yöne ilişkin kanun yararına bozma talebi hukuka uygun görülmediğinden reddi gerekmiş, ancak; İtiraz merciince "kamu davasının açılmasının ertelenmesi" kararı kaldırıldıktan sonra, Cumhuriyet savcısının aynı suçla ilgili yeni deliller toplayarak konuyu tekrar değerlendirmesine engel bir hal olmadığından, verilecek kararı Cumhuriyet savcısının takdirine bırakmak gerekirken, hüküm fıkrasında ayrıca Cumhuriyet Başsavcılığından "kovuşturmayaya yer olmadığına" karar verilmesi istenmesi hukuka aykırı olduğundan ..." (Yargıtay 10. CD. 05/12/2016 T. ve E:2015/3983-K:2016/3962 SK).

delillerin elde edilmesi halinde TCK'nın 191/2 maddesi uyarınca CMK'nın 171'inci maddesinde öngörülen şartlar aranmaksızın, şüpheli yönünden beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilebileceği, buna bağlı olarak bir yıldan az olmayacak şekilde üçer aylık periyotlarla Cumhuriyet savcısı tarafından uzatılmak suretiyle en fazla iki yıl süreyle denetimli serbestlik ve/veya tedavi kararı verileceği belirtilmiştir. Ancak Cumhuriyet savcısının, kamu davası açılmasının ertelenmesi kararı ile birlikte vermiş olduğu denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirine itiraz hakkının bulunup bulunmadığı hususunda madde metni içerisinde herhangi bir düzenleme yer almamaktadır.

Soruşturma aşamasında, şüpheliye yüklediği yükümlülükler sebebiyle, itiraza tabi olduğu kabul edilen, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara bağlı olarak verilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirine ilişkin kararlara da itiraz edilebilir.

DSHY'nin 48/1'inci maddesinde yer alan, “*Yükümlüler ile kanuni temsilcileri, infaz hizmetlerinin yürütülmesi sırasında müdürlükçe hazırlanan denetim planları ve raporları ile müdürlükçe yapılan uyarılar gibi işlem ve eylemlerin kanun, tüzük ve yönetmelik hükümleri ile genelgelere aykırı olduğu gerekçesiyle müdürlüğe itirazda ya da infaz hâkimliğine şikâyetle bulunabilirler.*” şeklindeki düzenleme dikkate alındığında, şüphelinin denetimli serbestlik müdürlüğüne yükümlülüklerine uymaması nedeniyle dosyanın kapatılması dışında kalan, idari nitelikteki kararlarına karşı, örneğin; müdürlükçe hazırlanan denetim planları ve raporları ile, müdürlükçe yapılan uyarılar gibi işlem ve eylemlerin kanun, tüzük ve yönetmelik hükümleri ile genelgelere aykırı olduğu iddia edilmesi halinde, denetimli serbestlik müdürlüğüne itirazda bulunabileceği gibi doğrudan infaz hakimliğine şikâyetle de bulunulabilir. Ancak adli bir işlem olduğu kabul edilen TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca şüpheli hakkında verilen denetimli serbestlik tedbiri ve/veya tedavi tedbirinin ihlali sebebiyle infaz dosyasının kapatılarak, gönderilmesi işlemi yönünden şüphelinin soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısına itiraz hakkı bulunduğu kabul edilmektedir.³²³

³²³ (Yargıtay 20. CD. 06/02/2019 T. ve E:2018/4307-K:2019/763 SK); (Yargıtay 20. CD. 20/09/2017 T. ve E:2015/14986-K:2017/4591 SK); (Yargıtay 20. CD. 23/01/2018 T. ve E:2017/1833-K:2018/434 SK).

3. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, YAPTIRIM, KOVUŞTURMA USULÜ

3.1. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, YAPTIRIM

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları için iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. 18/06/2014 tarih 6545 sayılı Yasa ile, değişiklikten önce suç için bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası öngörülmüş iken, 6545 sayılı Kanun'un söz konusu suçun yaptırımını değiştiren 68'inci maddenin gerekçesinde; "... *Maddenin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak suçu için öngörülen hapis cezası, bu suçla daha etkin mücadele etmek ve toplumu uyuşturucuya karşı korumak amacıyla artırılmaktadır. ...*" denilmek suretiyle, uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanan şahısların, öncelikli olarak rehabilitasyon ve topluma yeniden kazandırılması amacıyla, denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirine tabi tutulmasına müteakip, suçun tekrarı veya tedbirlere riayet edilmemesi halinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımıyla daha etkin mücadele edilmesi amacıyla suç için öngörülen ceza artırılmıştır.

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları şikayete tabi olmayıp, re'sen soruşturulması gerekmektedir. 5235 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesi uyarınca, suç için öngörülen cezanın, asgari ve azami cezaları dikkate alındığında, TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç ile asliye ceza mahkemelerinin görevli olduğu ve bu yargılamanın genel hükümlere göre yapılması gerektiği anlaşılmaktadır.

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları yönünden genel yetki kuralları geçerlidir.

Şüphelinin TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suçun, seçimlik hareketlerinden birini gerçekleştirmesi halinde TCK 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca hakkında verilecek beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karardan sonra, ertelemenin ihlali niteliğinde olan şüphelinin yeniden kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alması, kabul etmesi,

bulundurması ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanması şeklindeki eyleminin, ilk eylemi soruşturmakla yetkili Cumhuriyet başsavcılığının yetki alanı dışında bir yerde gerçekleştirilmesi halinde dahi, ikinci eylemin bizatihi suç olarak kabul edilmeyip, ilk eyleminin ihlali olarak nitelendirilmesi sebebiyle bu dosyanın şüpheli hakkındaki erteleme kararı verilen Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi gerekmektedir. Şüpheli hakkında TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararı veren ve suçun soruşturulmasında yetkili Cumhuriyet başsavcılığının ihlal niteliğindeki eylemin kendi yetki sınırlarında olmadığı yönünde bir değerlendirme yapması söz konusu olmayacaktır.

TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçları yönünden azami “*beş yıla kadar*” hapis cezası öngörüldüğü dikkate alındığında TCK'nın 66/1-e maddesi uyarınca söz konusu suçun 8 yıllık dava zamanaşımına tabi olduğu söylenebilir.

3.2. KOVUŞTURMA USULÜ

3.2.1. Genel Olarak

18/06/2014 tarih 6545 sayılı Kanun'un 68'inci maddesi ile, TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suç yönünden değişiklik yapılarak, madde başlığı kullanmak için uyuşturucu ve uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak olarak değiştirilmesinin yanı sıra, madde içeriği itibariyle önemli değişiklikler öngörülmüş, suç için uygulanacak olan ceza-i müeyyide konusunda da artırım yapılmıştır. 6545 sayılı Kanun'un 85'inci maddesi ile 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7'nci madde ile, yasanın yürürlüğe girmesine müteakip, devam etmekte olan, soruşturma ve kovuşturmalarda, nasıl bir yol izlenmesi gerektiği belirlenmiştir.

5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7'nci maddesinde yer alan bu Kanun'un yürürlüğe girdiği gün itibariyle TCK'nın 191'inci maddesinde öngörülen suç nedeniyle yürütülmekte olan kovuşturmalarda hakkında halen denetimli serbestlik veya tedavi kararı uygulanan sanıklar yönünden TCK'nın 191'inci maddesi hükümleri çerçevesinde bu tedbirlerin uygulanmasına devam olunacağı, söz konusu

Kanun'un yürürlüğe girdiği gün itibariyle, TCK'nın 191'inci maddesinde açıklanan suç sebebiyle yürütülen kovuşturmalarda, hakkında daha önce denetimli serbestlik ya da tedavi tedbiri uygulanmayan kişilerle ilgili olarak 191'inci madde hükümleri bağlamında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verileceği, bu kanunun yayımlanarak yürürlüğe girdiği gün itibariyle TCK'nın 191'inci maddesinde tanımlanan suç nedeniyle yürütülen kovuşturmalarda, hakkında daha önce denetimli serbestlik veya tedavi kararı verilmesine rağmen, bu yükümlülükleri ihlal eden kişiler hakkında yargılamaya devam olunacağı şeklindeki düzenleme ile 6545 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden sonra uygulamanın nasıl yapılacağı açıklanmıştır.

5320 sayılı Kanun'un geçici 7'nci maddesinin 2'nci fıkrasının uygulanması bakımından ikili bir ayırım söz konusudur. Sanık hakkında, 6545 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden önce, TCK'nın 191'inci maddesinde belirtilen suç nedeniyle yürütülen kovuşturmalarda, ikili bir araştırma yapılması gerekmektedir. Sanık hakkında, kullanmak için uyuşturucu ya da uyarıcı madde bulundurma suçundan dolayı başka dava olup olmadığının araştırılacağı, varsa sanığın bu suçu diğer davaya konu olan suç nedeniyle verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işleyip işlemediğinin belirlenmesi gerekmekte olup,³²⁴

a) Sanık hakkında, aynı suç sebebiyle açılmış başka bir dava bulunmuyor ise ve sanık bu suçu daha önce işlediği suçtan dolayı verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işlemiş değil ise, bu suç nedeniyle, tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanmamış sanık hakkında, hükümden sonra 28/06/2014 tarihli RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun'un 68'inci maddesi ile değiştirilen, TCK'nın 191'inci maddesi ve aynı Kanun'un 85'inci maddesi ile, 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7'nci maddenin 2'nci fıkrası uyarınca, TCK'nın 191'inci maddesinin hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi gerekecektir.

b) Sanığın, 6545 sayılı Kanun ile yasada yapılan değişiklikten önce işlemiş olduğu TCK'nın 191'inci maddesindeki suça ilişkin olarak, bu suçun daha önce işlediği aynı suçtan dolayı yapılan kovuşturma aşamasında hükmolunan tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işlenmiş ise, 6545 sayılı Kanun'un 68'inci maddesi ile değiştirilen TCK'nın 191'inci maddesinin 5'inci

³²⁴ (Yargıtay 20. CD. 21/03/2019 T. ve E:2015/13022-K:2019/1788 SK); (Yargıtay 10. CD. 21/03/2019 T. ve E:2015/4085-K:2019/1750 SK).

fikrasında öngörülen hüküm uyarınca, ikinci suçtan açılan bu davanın kovuşturma şartının ortadan kalkması nedeniyle, sanık hakkında CMK'nın 223'üncü maddesinin 8'inci fıkrası uyarınca davanın düşmesine karar verilmesi gerekmektedir.

6545 Sayılı yasanın 85'inci maddesi ile, 5320 sayılı yasaya eklenen geçici 7'nci maddenin 2'nci fıkrasındaki düzenleme uyarınca, söz konusu yasanın 28/06/2014 tarihli RG'de yayımlanarak yürürlüğe girmeden önce, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca başlatılan kovuşturmalara ilişkin olarak, hakkında daha önce denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbiri uygulanmayan kişilerle ilgili olarak 191'inci madde hükümleri çerçevesinde doğrudan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi şeklindeki düzenlemenin hâkimin takdir hakkını sınırladığı, aynı hukuki statüde bulunan sanıklar arasında bir eşitsizlik halinin ortaya çıkacağı ve bunun kişi özgürlüğü ve güvenliğine de aykırı olduğu gibi gerekçelerle yasanın ilgili hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu iddia edilmiş ise de, Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararında³²⁵söz konusu yasada öngörülen 6545 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği gün itibariyle TCK'nın 191'inci maddesinde tanımlanan suç nedeniyle yürütülen kovuşturmalarda, hakkında daha önce denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbiri uygulanmayan kişilerle ilgili olarak TCK'nın 191'inci maddesi hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi gerektiği yönündeki düzenlemeyi Anayasa'ya aykırı bulmamıştır.

28/06/2014 tarihli RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren, 6545 sayılı Kanun'dan önce, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca sanık hakkında yürütülen kovuşturma sebebiyle, tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirine hükmolunması halinde, bu yükümlülüklerini ihlal eden sanık yönünden aynı suç sebebiyle daha önce açılmış olan bir dava nedeniyle verilmiş olan bir tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin bulunup bulunmadığı araştırılarak şayet sanık hakkında suç tarihinden önceki aynı suç sebebiyle verilmiş bir tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri bulunmadığı anlaşılır ise, 6545 sayılı yasa ile değişik TCK'nın 191/5'inci fıkrasının sanık lehine uygulama şartlarının bulunmaması sebebiyle TCK'nın 191'inci maddesindeki suçtan dolayı ilk olarak doğrudan tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri uygulandıktan sonra yükümlülüklerini ihlal eden sanık hakkında 6545 sayılı

³²⁵ (Anayasa Mahkemesi, R.G. Tarih-Sayı:2.6.2015-29374, Karar Tarihi:27/05/2015, E:2014/155-K:2015/52 SK).

Kanun'un 85'inci maddesi ile 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7'nci maddenin 3'üncü fıkrası uyarınca yargılamaya devam olunarak hüküm tesis edilmesi gerekmektedir.³²⁶

3.2.2. TCK'nın 188 Veya 190'inci Maddesi Uyarınca Yapılan Kovuşturmalar

Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımına ilişkin olarak, 28/06/2014 tarihli RG'de yürürlüğe giren 6545 sayılı yasa ile TCK'nın 191'inci maddesinde köklü değişiklikler yapılarak CMK'nın 171'inci düzenlenen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararının bu suç yönünden diğer şartlar aranmaksızın, beş yıl süre ile doğrudan Cumhuriyet savcısı tarafından verilebileceği öngörülerek, suçun sistematigi bu erteleme kararı dikkate alınarak belirlenmiştir. Bu bağlamda kamunun sağlığına karşı suçlar bölümünde düzenlenen diğer uyuşturucu madde suçları olan TCK'nın 188'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu ile TCK'nın 190'inci maddesinde düzenlene uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma suçu ile TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden uygulama birliğinin sağlanabilmesi açısından TCK'nın 191/8'inci maddesinde; *“Bu Kanunun; a) 188 inci maddesinde tanımlanan uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti, b) 190 inci maddesinde tanımlanan uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma, suçundan dolayı yapılan kovuşturma evresinde, suçun münhasıran bu madde kapsamına girdiğinin anlaşılması hâlinde, sanık hakkında bu madde hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilir.”* şeklinde hükme yer vermek suretiyle haklarında TCK'nın 188'inci maddesi kapsamında veya 190'inci maddesi kapsamında kovuşturma yürütülen sanıkların eylemlerinin münhasıran TCK'nın 191'inci maddesinde belirtilen, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarını oluşturduğunun tespiti halinde sanık hakkında anılan madde hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verileceği düzenlenmiştir.³²⁷

TCK'nın 6545 sayılı Kanun ile değişik 191'inci maddesinin 8'inci fıkrasında öngörülen durumun, sadece TCK'nın 188'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu ile 190'inci maddesinde düzenlenen,

³²⁶ (Yargıtay 10. CD. 25/03/2019 T. ve E:2017/5311-K:2019/1806 SK).

³²⁷ TEZCAN, ERDEM ve ÖNOK, s.916; HAFIZOĞULLARI ve ÖZEN, s.116-117.

uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasının kolaylaştırma suçuna ilişkin olarak yapılan kovuşturmaları kapsamakta olup, 6545 sayılı Kanun'un RG'de yayımlanarak yürürlüğe girmesinden önce TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan suç yönünden, yargılaması devam eden ve bu bağlamda hakkında tedavi veya denetimli serbestlik tedbiri devam eden sanıklar yönünden uygulanma ihtimali bulunmamaktadır. Ancak şartları bulunması halinde TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suç yönünden CMK'nın 231'inci maddesinde genel hükümler uyarınca sanık yönünden hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi mümkündür.³²⁸

TCK'nın 191/8'inci maddesinde, TCK'nın 188'inci veya 190'uncü belirtilen suçlardan dolayı yapılan, kovuşturma evresinde suçun münhasıran TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarının kapsamına girdiğinin anlaşılması halinde sanık hakkında bu madde hükümleri çerçevesinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verileceği belirtilmiş olmakla esasen CMK'nın 231'inci maddesinde düzenlenen sanık yönünden hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi için gerekli olan şartların TCK'nın 191/8'inci maddesi uyarınca verilen kararlarda aranmayacağını bu yönüyle TCK'nın 191/8'inci maddesi uyarınca verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının “*suigeneris*” (nev'i şahsına münhasır) bir yapıda olduğu belirtilmiştir.³²⁹

Ayrıca 6545 sayılı Kanun'un 85'inci maddesi ile 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7'nci maddenin 2'nci fıkraya hükmü uyarınca verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair karar ile yine 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK'nın 191/8'inci maddesi uyarınca TCK'nın 188 veya 190'uncü maddesi uyarınca yapılan kovuşturmaların, münhasıran TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen suçu oluşturduğu anlaşılması üzerine sanık hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri

³²⁸ “... Sanık hakkında 07/05/2014 tarihli karar ile TCK'nın 191/2. maddesi gereğince tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine karar verildiği, ancak 28/06/2014 tarihinde 6545 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra sanığın tedavi ve denetimli serbestlik tedbirini ihlal ettiği yönünde bildirimde bulunulması üzerine mahkemece yargılamaya devam edildiği, bu durumda sanık hakkında uygulanması gereken kanun maddesinin 6545 sayılı Kanun ile 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7. maddenin 3. fıkrasında yer alan düzenleme olduğu, aynı maddenin 2. fıkrasında yer alan düzenleme veya 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK'nın 191/8. maddesi uygulanmak suretiyle sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesine yasal imkan bulunmadığı, bununla birlikte şartları bulunması halinde mahkemece CMK'nın 231. maddesindeki genel hükümlere göre takdiren hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebileceğinin anlaşılması karşısında ...” (Yargıtay 10. CD. 30/10/2018 T. ve E:2018/5026-K:2018/7422 SK).

³²⁹ (Yargıtay 10. CD. 25/02/2019 T. ve E:2019/854-K:2019/1164 SK).

bırakılmasına dair kararın ihlali niteliğinde sayılabilecek, kasten işlenen bir suçun, yine TCK'nın 191'inci maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden biri olması gerekmekte olup, CMK'nın 231'inci maddesinin 11'inci fıkrası uyarınca yukarıda açıklanan hallerde hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen sanığın, denetim süresi içerisinde TCK'nın 191'inci maddesi dışında kalan kasten işlediği bir suç sebebiyle hakkındaki bir hükmün açıklanması mümkün değildir. Ancak 6545 sayılı yasanın 85'inci maddesi ile 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7'nci maddenin 3'üncü fıkrası uyarınca söz konusu Kanun'un yürürlüğe girdiği gün itibariyle TCK'nın 191'inci maddesinde tanımlanan suç nedeniyle hakkında daha önce denetimli serbestlik ve/veya tedavi kararı verilen sanığın bu yükümlülüklerini ihlal etmesi sebebiyle yargılamasına devam olunarak CMK'nın 231'inci maddesindeki genel hükümler uyarınca takdiren hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde, CMK'nın 231'inci maddesinde yer alan genel hükümlerin artık söz konusu olacağı ve beş yıllık denetim süresi içerisinde, TCK'nın 191'inci maddesi dışında da olsa, gerçekleştirmiş olduğu kasıtlı suç sebebiyle CMK'nın 231'inci maddesinin 10'uncu fıkrası uyarınca hakkındaki hüküm açıklanacaktır.³³⁰

³³⁰ “... Sanık hakkında 07/05/2014 tarihli karar ile TCK'nın 191/2. maddesi gereğince tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine karar verildiği, ancak 28/06/2014 tarihinde 6545 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra sanığın tedavi ve denetimli serbestlik tedbirini ihlal ettiği yönünde bildirimde bulunulması üzerine mahkemece yargılamaya devam edildiği, bu durumda sanık hakkında uygulanması gereken kanun maddesinin 6545 sayılı Kanun ile 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7. maddenin 3. fıkrasında yer alan düzenleme olduğu, aynı maddenin 2. fıkrasında yer alan düzenleme veya 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK'nın 191/8. maddesi uygulanmak suretiyle sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesine yasal imkan bulunmadığı, bununla birlikte şartları bulunması halinde mahkemece CMK'nın 231. maddesindeki genel hükümlere göre takdiren hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebileceğinin anlaşılması karşısında, sanık hakkında TCK'nın 191. maddesi kapsamında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi mümkün olmadığından, hükmün açıklanmasına ilişkin CMK'nın 231. maddesinde yer alan genel hükümlerin geçerli olacağı, bu durumda sanığın 5 yıllık denetim süresi içinde işlediği iddia olunan “hükümlü veya tutuklunun kaçması” suçundan dolayı mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi üzerine CMK'nın 231. maddesinin 11. fıkrası uyarınca hükmün açıklanmasına karar verilmesinin yasaya uygun olduğu, anlaşılmış olup kanun yararına bozma talebi yerinde görülmemiştir. ...” (Yargıtay 10. CD. 30/10/2018 T. ve E:2018/5026-K:2018/7422 SK); (Yargıtay 20. CD. 23/01/2019 T. ve E:2018/4734-K:2019/554 SK).

SONUÇ

Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımı, bireylerde oluşturduğu bağımlılık ve buna bağlı olarak, bireylerin fizyolojik ve psikolojik anlamda tahribatına neden olarak, ortaya çıkan olumsuzlukların toplumun geneline sirayet etmesi sebebiyle modern çağın en önemli sorunlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Eski dönemlerden beri insanlar tarafından kullanıldığı bilinen uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin, günümüzün gelişen teknolojisi ile birlikte kimyasal ve sentetik karışımlarla daha farklı türevleri ile insan bünyesine daha fazla zarar verebilecek bir potansiyele ulaşmıştır. Bu bağlamda ülkelerin çok taraflı ya da ikili anlaşmalar suretiyle kendi ülkeleri içerisinde veya ülkeleri dışından kendi ülkelerine gelebilecek olan uyuşturucu ve uyarıcı maddelere ilişkin olarak kapsamlı tedbirler almaya ve bu bağlamda Birleşmiş Milletler, Dünya Sağlık Örgütü (WHO) ve bazı bölgesel örgütler vasıtasıyla uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin, ticaretine ve kullanımlarına ilişkin olarak etkin ve kapsamlı çözüm yolları için çalışmalar yürütmektedirler.

Ülkemizde, 2313 sayılı UMMHK ve 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'da bazı cezai hükümler yer almakla birlikte uyuşturucu ve uyarıcı maddenin kullanılması haline ilişkin olarak, cezai müeyyidelerin 5237 sayılı TCK ile kapsamlı bir şekilde düzenlendiği görülmektedir. 19/12/2006 tarihinde RG'deyayınlanmak suretiyle yürürlüğe giren 5560 sayılı Kanun ile TCK'nın 191'inci maddesi, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak olarak değiştirilmiş olup, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişinin bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağını öngörmüştür. 28/06/2014 tarihine kadar yürürlükte kalan bu madde hükmüne ilişkin olarak, yürütülen kovuşturma esnasında, maddenin ikinci fıkrası ile mahkeme tarafından hüküm verilmeden önce uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişi hakkında tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine kullanmamakla birlikte, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi hakkında denetimli serbestlik tedbirine karar

verilebileceği yönünde düzenleme yer almakta iken, 28/06/2014 tarihinde yürürlüğe giren 6545 sayılı yasanın 68'inci maddesi ile, 5237 sayılı TCK'nın 191'inci maddesinde yer alan uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımına ilişkin suç, madde başlığı da dahil olmak üzere kapsamlı bir değişikliğe uğramıştır.

28/06/2014 tarihine kadar yürürlükte olan, 5237 sayılı TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme ve bulundurma suçuna ilişkin olarak, bireyler üzerinde doğrudan bir ceza müeyyidesi uygulanmasının, bireylerin uyuşturucu ve uyarıcı maddelerden uzaklaşarak bu maddeden arındırılmalarına, rehabilitasyonlarına ve topluma yeniden kazandırılmalarına önemli bir katkı sunmadığı, bütün yaş gruplarıyla birlikte uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımının giderek yaygınlaştığı, Kanun koyucu tarafından gözlemlenmek suretiyle radikal sayılabilecek 6545 sayılı yasa ile ilk defa uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan veya kullanmak için satın alan, kabul eden, bulunduran kişinin doğrudan doğruya ceza tehdidi ile karşılaşmasının önüne geçilmek suretiyle bireyin uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımından uzaklaşmasına, bununla birlikte toplumda oluşan bu geniş çaplı yaranın onarılması bağlamında CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen şartlar aranmaksızın Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma aşamasında kamu davası açılmasının ertelenmesi kararı verilmesi şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılması eyleminin kendi içerisinde bir müddet dahi olsa, uyuşturucu ve uyarıcı maddeyi bulundurmaya gerektirmesi bakımından uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımının 6545 sayılı yasa ile değişiklikten önce TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca da suç olarak düzenlendiği, doktrin ve uygulamada kabul edilmekte ise de, 28/06/2014 tarihinde RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren, 6545 sayılı yasa ile TCK'nın 191'inci maddesinin başlığının "*Kullanmak İçin Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak*" olarak değiştirilmesi ve maddenin 1'inci fıkrasında, "*uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişi*" denilmek suretiyle, uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımının da bizatihi suç teşkil ettiğinin, madde metninde yer almasının bu konudaki karışıklığı giderdiği düşünülmektedir.

TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştirdiği hususunda hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak deliller elde edilen fail yönünden CMK'nın 171'inci maddesindeki şartlar aranmaksızın, kamu davası açılmasının ertelenmesine karar verileceği ve aynı maddenin 9'uncu fıkrasında, bu maddede aksine düzenleme bulunmayan hallerde CMK'nın kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin 171'inci maddesi hükmü uygulanır denilmek suretiyle bu konudaki tereddütler giderilmeye çalışılmış ise de; TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca öngörülen kamu davası açılmasının ertelenmesi kurumu bir bütün halinde nev'i şahsına münhasır bir uygulama olup, CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen, kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar ilişkin usullerin bazı hallerde tamamlayıcı nitelikte dahi olsa TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca verilen kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar yönünden uygulama alanı bulunmamaktadır. Bu bağlamda CMK'nın 171/2'nci maddesi uyarınca, bu madde kapsamında verilen, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karara, suçtan zarar görenin itiraz edebileceği şeklindeki düzenlemeden yola çıkılarak uygulama ve doktrinin görüşleri doğrultusunda şüphelinin kendisine sorumluluk ve yükümlülükler getiren bu karara karşı itiraz hakkı bulunduğu kabulü gerektiği belirtilmiş ise de; kanun koyucunun 6545 sayılı yasa ile TCK'nın 191'inci maddesinde yaptığı köklü değişiklikler sonucu hukuk literatürümüze girmiş olan TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca verilen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararına ilişkin bu karar yönünden başvurulabilecek itiraz merciinin ve itiraz usulünün yasada açıkça belirtilmesinin, kanunun sistematığına ve ruhuna daha uygun olacağı düşünülmektedir.

TCK'nın 191/3'üncü maddesinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştirdiği yönünde hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillerin elde edilmesi halinde TCK'nın 191/2'inci maddesi uyarınca şüpheli hakkında beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği ve erteleme süresi zarfında asgari bir yıl süre ile denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulacağı, gerek görülmesi halinde denetimli serbestlik süresi içerisinde tedaviye tabi tutulması belirtilmiş ise de, şüpheli hakkında hangi hallerde tedavi tedbirine

başvurulmasının gereklilik olduğu hususunda bir açıklama yapılmamıştır. Bu sebeple söz konusu karar yönünden tek ve son karar merci olarak öngörülen Cumhuriyet savcısının çoğu soruşturma dosyasında, şüpheliyle hiç temas etmediği, kolluk birimlerince hazırlanan fezleke üzerine başlatılan soruşturma dosyası üzerinden karar verdiği dikkate alındığında, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan şüphelinin erteleme süresi içerisinde denetimli serbestlik tedbirine ilave olarak, tedaviye ihtiyaç duyulup duyulmadığının sağlıklı bir şekilde belirlenmesi pek mümkün görünmemektedir. Şüphelinin kendi beyanında tedavi istediğini belirtmemesi ve daha önce aynı suç sebebiyle hakkında soruşturma bulunmaması halinde Cumhuriyet savcılığı makamınca, tedaviye gerek bulunmadığı yönünde bir kanaat hasıl olsa da günümüzdeki uyuşturucu ve uyarıcı maddelerinin çeşitliliği, bu maddelerin bireyler üzerindeki etkileri dikkate alındığında bu konuda yetkili sağlık kuruluşları tarafından soruşturma dosyasına sunulacak olan, şüphelinin tedaviye ihtiyaç duyar nitelikte bir bağımlılığı olup olmadığı noktasındaki rapor sonrasında Cumhuriyet savcısının, tedavi tedbirine başvurmasına olanak sağlayan bir değişikliğin yapılmasının daha uygun olacağı düşünülmektedir.

TCK'nın 191'inci maddesinin 2'nci fıkrasında, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasada öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştirdiği tespit edilen şüpheli hakkında, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verileceği ve Cumhuriyet savcısının, bu durumda şüpheliyi erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülüklere uygun davranmadığı veya yasakları ihlal ettiği takdirde kendisi bakımından ortaya çıkabilecek sonuçlar konusunda uyaracağı şeklindeki düzenleme ile, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın, hüküm ve sonuçları doğurması bakımından şüphelinin bu kararın içeriği ve sonuçları noktasında uyarılmasına bağladığı görülmektedir. Ancak uygulamada Cumhuriyet savcısının şüpheli hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararlar birlikte bu karara bağlı olarak, şüpheli yönünden hükmedilen denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbirine ilişkin kararın infazı yönünden evraklar denetimli serbestlik müdürlüğüne gönderilmekte olup, Cumhuriyet başsavcılığınca hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar, şüpheliye tebliğ edilmeden önce denetimli serbestlik müdürlüğünün bu konudaki yazısı tebliğ edilmekte ve hatta denetimli serbestlik tedbirinin infazına da başlandıği görülmektedir. Yargıtay'ın TCK'nın 191'inci maddesindeki suça

bakmakla görevli ceza daireleri arasında içtihat birliğinin olmaması sebebiyle Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin, denetimli serbestlik müdürlüğünün usulüne uygun olarak yapmış olduğu tebliğ ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın sonuçlarını doğuracağını ve bu karardan sonra aynı suçun tekrardan şüpheli tarafından gerçekleştirilmesi halinde erteleme kararının ihlal edileceği kabul edilmekteyken, Yargıtay 20. Ceza Dairesinin uygulamalarına göre Cumhuriyet savcılığınca kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar şüpheliye tebliğ edilmeksizin denetimli serbestlik müdürlüğünün bu konuda şüpheliye yapacağı tebligatın ve infaza başlamış olmasının erteleme kararının hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağını, Cumhuriyet savcılığınca erteleme kararı tebliğ edilmeden aynı suçun gerçekleşmiş olması halinin, ertelemenin ihlali niteliğinde değerlendirilmediği görülmektedir. Bu sebeple tezimizin ilgili konu başlığı altında belirtildiği üzere; 6545 sayılı yasa ile öngörülen amaç ve ulaşılmak istenen hedef dikkate alındığında, denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından şüpheli hakkında verilen erteleme kararının niteliği ve bu kararın ihlali halinde kendisini bekleyen sonuçlar hakkında bilgilendirilmesi halinin, kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın hüküm ve sonuçlarını doğuracağı şeklinde bir düzenlemeye yer verilmek suretiyle bu konunun açıklığa kavuşturulması gerektiği düşünülmektedir.

5237 sayılı TCK'nın 191/4-a maddesinde, kişinin erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülükler veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etmesi halinde, kişi hakkındaki kamu davası açılmasının ertelenmesine dair kararın kaldırılarak, kamu davası açılacağı düzenlenmiş ise de; TCK'da daha önce yer almayan "ısrar" teriminden ne anlaşılması gerektiği açıklanmamıştır. Uygulamada Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 44/3'üncü maddesinde yer alan; "*Denetimli serbestlik kararlarının infazında, yükümlülüğün bir yıl içerisinde iki defa ihlal edilmesi halinde, uymamada ısrar sayılır.*" hükmü uyarınca, ısrar terimi yorumlanmak suretiyle bir sonuca ulaşılmaya çalışılmakta ise de, şüpheli yönünden ortaya çıkardığı sonuçlar yönünden önemli bir yeri olan ısrar teriminden ne anlaşılması gerektiği, yasa sistematığı gereği TCK'nın tanımlar başlığı altında veya suça ilişkin TCK'nın 191'inci maddesinde açıklanarak tanımlanmasının daha uygun olacağını düşünüyoruz. Ayrıca Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 40/4'üncü maddesinde yer alan; "*Usulüne uygun olarak yapılan tebligata rağmen yükümlü on gün içerisinde müdürlüğe müracaat etmezse*

komisyonun onayından sonra kayıt kapatılarak infaz dosyası Cumhuriyet başsavcılığına geri gönderilir.” şeklindeki düzenlemenin, TCK’nın 191/4’üncü maddesinde düzenlenen, şüphelinin erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülükler veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etmesi şeklindeki koşulu sağlamaya elverişli değildir. Her ne kadar uygulamada, denetimli serbestlik müdürlüklerinin TCK’nın 191’inci maddesi hükmünü esas almak suretiyle usulüne uygun olarak yapılan tebligata rağmen on gün içerisinde müdürlüğe müracaat etmemesi halinde DSYH’nin 40/4’üncü maddesi uyarınca, infaz dosyası kapatılmayarak, şüpheliye yeni bir tebligat daha gönderilerek, belirtilen sürede müracaatta bulunmaması halinde hakkında kamu davası açılacağı belirtilerek, Kanun ile Yönetmelik arasındaki bu uyumsuzluk aşılmaya çalışılmakta ise de; TCK’nın 191’inci maddesindeki düzenlemeler dikkate alınarak, Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği’nin 40/4’üncü maddesinin yeniden düzenlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

5237 sayılı TCK’nın 6545 sayılı yasa ile değiştirilmesinden sonra uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanım suçlarına ilişkin yasa da öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini gerçekleştiren şüpheli hakkında, CMK’nın 171’inci maddesindeki koşullar aranmaksızın beş yıl süre ile kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilerek, bu karara bağlı olarak, asgari bir yıl süre ile denetimli serbestlik ve gerek görülmesi halinde tedavi tedbirine tabi tutulacağı belirtilmiş olmakla, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan veyahut da kullanmak için bulunduran şahısların, rehabilitasyonu ve topluma yeniden kazandırılmasında en önemli rolün, denetimli serbestlik müdürlüklerine bırakıldığı görülmektedir. Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanımının toplumunun tamamını ilgilendiren ve hayatın her alanında karşı karşıya kaldığımız bir suç tipi olduğu dikkate alındığında sadece kamunun bir kurumuna bu konuda sorumluluk yüklemenin, sorunun temelini çözmekten uzak kalacağını, sivil toplum kuruluşları ve bu alana özgülenmiş diğer kamu, vakıf veya özel kuruluşlarla eş güdüm halinde çalışma yürütülmesinin daha uygun olacağını düşünmekteyiz.

TCK’nın 191’inci maddesi uyarınca hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesine dair karar verilen şüphelinin asgari bir yıl süre ile denetimli serbestlik ve gerek görülmesi halinde, tedavi tedbirine tabi tutulacağı belirtilmiştir. Denetimli

Serbestlik Hizmetleri Kanunu'nun 6'ncı maddesinde, denetimli serbestlik müdürlüklerinin, adalet komisyonunun bulunduğu yerlerde kurulacağı belirtilmiştir. Ülkemizin coğrafi özellikleri, nüfus dağılımı, iklim şartları, ulaşım koşulları ve benzeri hususlar bir arada değerlendirildiğinde, 142 il ve ilçede adalet komisyonunun bulunduğu ve buna bağlı olarak, denetimli serbestlik müdürlüğü teşkilatı yer aldığı dikkate alındığında, TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca haklarında denetimli serbestlik tedbirine hükmedilme zorunluluğu bulunan şüphelilerin, bu tedbirlerin infazları için bu kurumlara ulaşmak zorunda bırakılmasının yasadan beklenen amacı yerine getirmekten uzak olduğu, ülkenin her yerinde uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımına ilişkin, tedavi ve rehabilitasyon merkezi teşkil edilmesi mümkün değil ise de, şüphelilerin kendilerine yüklenen bu yükümlülükleri yerine getirebilmesi açısından en azından, tedavi tedbiri yönünden Sağlık Bakanlığı'nın ilgili hastaneleri ile protokoller yapılmak suretiyle bu konuda oluşacak mağduriyetlerin önüne geçilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 72'nci maddesinde, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımına ilişkin olarak, hakkında tedavi ve denetimli serbestlik kararı verilen kişi hakkındaki infazın nasıl yerine getirileceği düzenlenmiş olup, kendisine ulaşan tebligat sonrası, denetimli serbestlik müdürlüğüne başvuran yükümlünün, vaka sorumlusu tarafından tedavi tedbirinin yerine getirilmesi için ilgili sağlık kuruluşuna sevk edileceğini, tedavi tedbiri sonrasında denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından eğitim, iyileştirme ve rehberlik hizmetlerinin yerine getirileceği belirtilmiştir. DSYH'nin 72/4'üncü maddesinin 2'nci cümlesinde, tedavi süresince veya tedavi sona erdikten sonra sanık veya hükümlünün, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıp kullanmadığının takip amacıyla tedavi kurumuna tekrar sevk edilmesi ya da kontrole gönderilmesi gibi işlemlerin yapılamayacağı düzenlenmiştir. TCK'nın 191'inci maddesinde 28/06/2014 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten sonra, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan veya bu amaçla satın alan, kabul eden ve bulunduran kişilerle ilgili olarak, verilen kamu davası açılmasının ertelenmesi kararına bağlı denetimli serbestlik ve/veya tedavi tedbiri hususunda uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan şahıslarla birebir muhatap olan, denetimli serbestlik uzmanlarının yapmış oldukları iyileştirme ve eğitim çalışmalarında kişinin yeniden uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı yönünde

tespitleri olması halinde söz konusu uzmana bu konuda kişiyi rapor aldırılması hususunda sağlık kuruluşuna yönlendirme hakkının elinden alınmış olmasının yasada yapılan değişlikle öngörülen amaca hizmet etmediğini, bu konuda yönetmelikte değişiklik yapılması gerektiğini düşünmekteyiz.

Kanun koyucunun iradesi doğrultusunda sadece adalet komisyonlarının bulunduğu yerlerde teşkilatlanmış olan, denetimli serbestlik müdürlüklerinin TCK'nın 191'inci maddesi uyarınca karşı karşıya kaldıkları iş yükü ve her bireyin bu konudaki eğitim ve iyileştirme süreci dikkate alındığında, denetimli serbestlik müdürlüğü bünyesinde istihdam edilen psikolog, sosyolog, sosyal çalışması ve öğretmen gibi uzmanların sayısının bir an evvel artırılması gerektiği düşünölmektedir.

KAYNAKÇA

- AKBULUT, İlhan. «Ülkemizde Uyuşturucu Maddeler Sorunu.» *İÜFHM (Türkan Rado'ya Armağan Sayısı)*, 1997: 3, 129.
- AKDAĞ, Hale. «Gönüllü Vazgeçme.» *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013: 91-126.
- AKKAYA, Çetin. *Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları*. 2. Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.
- ALACAKAPTAN, Uğur. *İşlenemez Suç*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, tarih yok.
- ALACAKAPTAN, Uğur. *Suçun Unsurları*. Ankara: Sevinç Matbaası, 1975.
- ARSLAN, Çetin, ve Bahattin AZIZAĞAOĞLU. *Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi*. Ankara: Asil Yayın Dağıtım, 2005.
- ARTUK, Mehmet Emin, Ahmet GÖKCEK, ve Caner A. YENİDÜNYA. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. 6. Ankara: Adalet Yayınevi, 2012.
- AYDIN, Murat. «İşlenemez Suç (Elverişsiz Teşebbüs).» *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 21, no. 1 (2013): 77-104.
- BAKİ, Ensar. «Türk Ceza Kanununda Etkin Pişmanlık.» *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 2016: 27-56.
- BALCI, Murat. *Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu Madde Ticareti Suçları*. Doktora Tezi, İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009.
- BAYRAKTAR, Köksal. «Uyuşturucu Maddeler ve Suç Siyaseti.» *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 1985: 45-64.
- CENTEL, Nur. *"Uyuşturucu Madde Kullanma ve Bulundurma Suçu"*, Nuri Çelike Armağan. Cilt 1. İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2001.
- ÇALIŞKAN, Suat. *Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.
- ÇETİN, Soner Hamza. *Kullanmak İçin Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek, Bulundurmak Ya Da Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu*. 1. Ankara: Bilge Yayınevi, 2017.
- DEMİRBAŞ, Timur. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.
- DEMİRBAŞ, Timur. *Krimnoloji*. Ankara, 2005.

- DÖNMEZER, Sulhi. *Kriminoloji*. İstanbul, 1994.
- DÖNMEZER, Sulhi. «Uyuşturucu ve Tutku Yapan maddeler Konusuna Sosyo-Politik Yaklaşım.» *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 1982: 1015-1043.
- DÖNMEZER, Sulhi. «Uyuşturucu ve Tutku Yapan maddeler Konusunda Avrupa Mukayeseli mevzuatında Yeni Gelişmeler.» *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayını*, no. Kubalı'ya Armağan (1974): 189-216.
- DÖNMEZER, Sulhi, ve Sahir ERMAN. *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku*. 14. Baskı. Cilt 2. 2 cilt. İstanbul: Der Yayınları, 2019.
- ELMAS, Birsen. *Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- EREM, Faruk. *Adalet Psikolojisi*. Ankara: Başkent Klişe Matbaacılık, 2003.
- ERGÜL, Ergin. *Uyuşturucu Maddeler ve Suçları*. Ankara: Yetkin Yayınevi, 1997.
- ERMAN, Sahir, ve Çetin ÖZEK. *Kamunun Selametine Karşı İşlenen Suçlar*. İstanbul, 1995.
- GÖKTÜRK, Neslihan. «Türk Hukuku'nda Suçların İçtimaı.» *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi* 2, no. 1-2 (2014): 31-59.
- GÜNAL, Yılmaz. *Uyuşturucu Madde Suçları*. Ankara: Kazancı Yayınları, 1976.
- GÜNAY, Erhan. *Uygulamalı Uyuşturucu Madde Suçları ve Cezaları (Uyuşturucu Pratiği)*. Ankara: Adil Yayınevi, 1997.
- GÜNGÖR, Şener, ve Ali KINACI. *Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerle İlgili Suçlar*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2001.
- HAFIZOĞLULARI, Zeki, ve Muharrem ÖZEN. *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Toplum Karşı Suçlar*. Ankara: US-A Yayıncılık, 2017.
- HAKERİ, Hakan. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- HANCI, İsmail Hamit. *Uyuşturucu Madde Suçları*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2017.
- KARAKAŞ DOĞAN, Fatma. *Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2015.
- KAYA, Mustafa. «Uyuşturucu Madde Suçları.» *Uyuşturucu Madde Bağımlılığıyla Mücadele ve Ceza Hukuku Paneli* içinde, yazan Murat BALCI, 39-81. Ankara: Seçkin Yayınları, 2011.
- KOCA, Mahmut, ve İlhan ÜZÜLMEZ. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.
- KURT, Şahin, ve Ela KURT. *Uygulamada Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2007.

- MERAKLI, Serkan. *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davasını Açmasında Takdir Yetkisi*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2014.
- NURSAL, Necati, ve Selcen ATAÇ. *Denetimli Serbestlik ve Yardım Sistemi*. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2006.
- ÖNER, Mehmet Zülfü. *Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.
- ÖZBEK, Veli Özer, Nihat KANBUR, Koray DOĞAN, İlker TEPE, ve Pınar BACAKSIZ. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 4. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.
- ÖZBEK, Veli Özer, Pınar BACAKSIZ, Koray DOĞAN, ve İlker TEPE. *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*. 12. Baskı. Ankara: Seçkin Yayınları, 2017.
- ÖZDABAKOĞLU, Erdiñç Hakan. *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2007.
- ÖZDEMİR, Niza. *Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları*. Yüksek Lisans Tezi, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilemler Enstitüsü, 2009.
- ÖZDEN, Salih Yaşar. *Uyuşturucu Madde Bağımlılığı*. İstanbul: Nobel Tıp Evleri, 1992.
- ÖZGENÇ, İzzet. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2018.
- ÖZTÜRK, Bahri, ve Mustafa Ruhan ERDEM. *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. 12. Baskı. Ankara, 2008.
- PARLAR, Ali, ve Güleç DEMİREL. *Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları*. Ankara: Bilge Yayınevi, 2015.
- PARLAR, Ali, ve Muzaffer HATİPOĞLU. *Türk Ceza Kanunu Yorumu*. Cilt 2. Cilt. Ankara, 2008.
- PINARCI, Mustafa. *Uyuşturucu Sorunu ve Mücadele Politikası*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- SAVAŞ, Vural, ve Sadık MOLLAMAHMUTOĞLU. *Türk Ceza Kanunu Yorumu*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 1998.
- SELBES, Ece. *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- SEVDİM, Ali Erdem. *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.
- SEVİMLİ, Hüseyin Özgür. *Türk Ceza Hukukunda Kullanmak İçin Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek Veya Bulundurmak Yada Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

- SOYER GÜLEÇ, Sesim. «Dokuz Eylül Üniversitesi Dergisi.» *Dokuz Eylül Üniversitesi*. tarih yok. hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/dergimiz10-1/3sesimsoyer.pdf (4 2, 2019 tarihinde erişilmiştir).
- ŞEN, Ersan. «TCK m.191'e Göre Verilen Ertelemeye İtiraz Mümkün mü?» 14 7 2015. sen.av.tr/tr/makale-detay/142/tck_m.191'e_gore_verilen_ertelemeye_itiraz_mumkun_mu?.html (04 2019, 25 tarihinde erişilmiştir).
- TANDOĞAN, Haluk. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. Cilt 1. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2018.
- TEZCAN, Durmuş. «Ceza Hukuku Açısından Bağımlılık Yaratan Maddeler Alışkanlığı.» *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 1986: 293-305.
- TEZCAN, Durmuş, Mustafa Ruhan ERDEM, ve R. Murat ÖNOK. *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*. 16. Bakı. Ankara: Seçkin Kitabevi, 2018.
- TOROSLU, Nevzat, ve Haluk TOROSLU. *Ceza Hukuku Genel Kısım*. 21. Ankara: Savaş Yayınevi, 2015.
- TUNCER, Arzu. *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti ve Kullanılmasına İlişkin Suçlar*. Doktora Tezi, İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011.
- TURHAN, Faruk, ve Abdurrahim ALTIKAT. «Yeni Bir Ceza İnfaz Usulü Olarak Denetimli Serbestlik ve Bu Usulden Yararlanma Şartları.» *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2, no. 2 (2012): 1-46.
- UZUNTOK, Mesut. *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları*. Doktora Tezi, İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2008.
- ÜNVER, Yener. *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2003.
- YAŞAR, Osman, Mustafa ARTUÇ, ve Hasan Tahsin GÖKCAN. *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*. 1. Cilt 4. 6 cilt. Ankara: Adalet Yayınevi, 2010.
- YAŞAR, Yusuf. *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Temini ve Ticareti Suçları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.
- YENİDÜNYA, A. Caner, ve Zafer İÇER. «Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçlarında Etkin Pişmanlık.» *Fasikül Hukuk Dergisi*, Ocak 2013: 11-31.
- YOKUŞ SEVÜK, Handan. *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2007.
- ZAFER, Hamide. *Ceza Hukuku Genel Hükümler (TCK m.1-75)*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2015.

İNTERNET KAYNAKLARI

Adalet Bakanlığı. *Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP)*. Ankara, 2019.

Adalet Bakanlığı. *Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü*. 26 Mart 2019.
<http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/>.

Avrupa Uyuşturucu ve Uyuşturucu Bağımlılığı İzleme Merkezi. «Avrupa Uyuşturucu Raporu Eğilimler ve Gelişmeler 2018.» *Avrupa Uyuşturucu ve Uyuşturucu Bağımlılığı İzleme Merkezi*. tarih yok.
<http://www.emcdda.europa.eu/mwg-internal/de5fs23hu73ds/progress?id=TpfRT6yEx-fpS1G0XXExf4tDeDIHJtBu5DfOH6iFtCM>, (erişildi: 4 13, 2019).

Türk Dil Kurumu. *Güncel Türkçe Sözlük*. 21 Mart 2019.
http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5c934ee1245774.38020106.

United Nations. «Statistics And Data.» *UNODC*. 20 Haziran 2018.
<https://www.unodc.org/wdr2018/prelaunch/Pre-briefingAM-fixed.pdf>.