CEZA HUKUKUNUN GÜNCEL SORUNLARI

EDİTÖR:
DOÇ. DR. AHMET HULUSİ AKKAŞ



BİDGE

BİDGE Yayınları

CEZA HUKUKUNUN GÜNCEL SORUNLARI

Editör: Doç. Dr. Ahmet Hulusi AKKAŞ

ISBN: 978-625-8821-90-1

1. Baskı
Sayfa Düzeni: Gözde YÜCEL
Yayınlama Tarihi: 2026-09-09
BİDGE Yayınları

Bu eserin bütün hakları saklıdır. Kaynak gösterilerek tanıtım için yapılacak kısa alıntılar dışında yayıncının ve editörün yazılı izni olmaksızın hiçbir yolla çoğaltılamaz.

Sertifika No: 71374
Yayın hakları © BİDGE Yayınları
www.bidgeyayinlari.com.tr - bidgeyayinlari@gmail.com
Krc Bilişim Ticaret ve Organizasyon Ltd. Şti.
Güzeltepe Mahallesi Abidin Daver Sokak Sefer Apartmanı No: 7/9 Çankaya / Ankara

İÇİNDEKİLER

Yapay Zekânın Ceza Muhakemesinde Kullanımı 1
AHMET HULUSİ AKKAŞ

Halkı Yanıltıcı Bilgiyi Alenen Yayma Suçu 20
AHMET HULUSİ AKKAŞ, KÜBRA DEMİR

Tck M.188 Kapsamında Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Ticareti Suçu: Ticaret Kastı, Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri 50
ŞENEL SARSIKOĞLU

BÖLÜM 3

TCK M.188 KAPSAMINDA UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE TİCARETİ SUÇU: TİCARET KASTI, UYGULAMA SORUNLARI VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Şenel SARSIKOĞLU[1]

Giriş

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti, bireysel sağlığın yanı sıra kamu sağlığı ve güvenliği üzerinde doğurduğu etkiler ve örgütlü suçlulukla ilişkisi nedeniyle ulusal ve uluslararası düzeyde mücadele edilen bir suç alanı teşkil etmektedir. Bu konuda Almanya'da örgütlü suçluluğun temel yapıtaşlarından biri uyuşturucu madde suçları ve bir diğeri de suçtan kaynaklanan malvarlığını aklama suçu olarak kabul edilmekte olup olayın ortaya çıkması ve suça iştirak edenlerin fiillerinin ispatı bakımından yardım karşılığında cezadan tamamen vazgeçildiği veya kamu davasından sarfınazar edildiği haller bulunmaktadır (Tiedemann & Nuhoğlu, 2017, s. 54). Nitekim "kayıt dışı ekonominin en gizli ve karanlık alanını oluşturan, konusu itibariyle ekonomik çıkar sağlama amacıyla işlenen fiiller ile bu fiillerden kaynaklanan yasa dışı

[1] Dr. Öğr. Üyesi, Kastamonu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Orcid:0000-0002-2204-8422

kazançları kapsayan ekonomik alana suç ekonomisi ya da diğer bir deyişle siyah ekonomi (black economy/hidden economy/dark economy)" ismi verilmektedir (Kaya, 2024, s. 30).

Bu yönde imzalanan uluslararası hukuk metinleri ise taraf devletlere önemli yükümlülükler getirmektedir (Tuncer, 2011, s. 19). Bu alandaki başlıca uluslararası düzenlemeler arasında 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi (Single Convention on Narcotic Drugs), 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi (Convention on Psychotropic Substances) ve 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances) bulunmaktadır.

Transit ülke konumunda olması sebebiyle "Türkiye'de uyuşturucu ve uyarıcı madde ticaretinden yasa dışı yolla suç geliri elde edildiği" ve "Avrupa ülkelerinde ele geçirilen uyuşturucu maddelerin yarısından fazlasının Türkiye üzerinden geçtiği" ifade edilmektedir (Taşkın, 2004, s. 144). Ayrıca bu türden kara paranın "gayri resmi değer transfer sistemleri (informal value transfer systems, IVTS)" olarak adlandırılan hawala; hundi; karaborsa peso değişim ağları; fei chien, kapıdan kapıya ve diğer Asya çeşitleri; fatura manipülasyon planları; ayni fon transferleri; ticaret yönlendirme planları; kurye hizmetleri ve fiziksel transfer yöntemleri; muhbir banka hesapları; özel kuponlar ve internet siteleri aracılığıyla yurtdışına hediye ve para transferi hizmetleri; internet tabanlı ödemeler; ön ödemeli telefon kartları gibi saklanan değer; birden fazla kişi tarafından kullanılan banka ve kredi kartları gibi çok çeşitli yöntemlerle aklandığı söylenmektedir (Passas, 2003, s. 49). Bu bakımdan Türkiye'nin uyuşturucu maddelerin uluslararası dolaşımındaki güzergahlardan biri üzerinde bulunması bu suçlarla mücadelenin Türk ceza hukuku bakımından önemini ayrıca

artırmaktadır (United Nations Office on Drugs and Crime, 2024, s. 81).

TCK 188'inci maddesi suça konu maddelerin imal ve ticareti fiillerini suç olarak tanımlamaktadır. Anılan maddeye ilişkin öğretide suçun unsurları, seçimlik hareketleri, nitelikli hâlleri ve yaptırım rejimi kapsamlı biçimde ele alınmış olmakla birlikte, hükmün uygulanmasında özellikle ticaret amacıyla bulundurma ile kullanmak amacıyla bulundurma arasındaki sınırın belirlenmesi güçlüğünü korumaktadır (Akgül & Kaptı, 2010, s. 75; Alpay et al. 1995, s. 16; Ateş & Banazılı, 2020, s. 63; Karakaya, 2018, s. 43). Kanunda bu ayrımı sağlayacak ölçütlere yer verilmemesi, ticaret kastının tespitini büyük ölçüde somut olayın özelliklerine ve yargısal içtihatlarla geliştirilen göstergelere bırakmaktadır. Bununla birlikte söz konusu göstergelerin hangi koşullarda ve ne ölçüde belirleyici kabul edileceği ve özellikle madde miktarının ispat bakımından taşıdığı ağırlık, uygulamada tartışılmaya devam etmektedir.

Bu çalışmanın temel sorusu, TCK 188'inci maddesi kapsamında ticaret kastının hangi ölçütlerle belirlenmesi gerektiği ve mevcut yargısal ölçütlerin kanunilik, belirlilik ve kusur ilkeleri bakımından öngörülebilir bir uygulama standardı sağlayıp sağlamadığıdır. Çalışmanın temel tezi, ticaret kastının madde miktarı dahil herhangi bir tekil göstergeden hareketle belirlenemeyeceği; maddi bulgular, failin kişisel kullanımına ilişkin veriler ve ticari faaliyete işaret eden delillerin somut olayın bütünlüğü içerisinde birlikte değerlendirilmesi gerektiğidir.

Bu amaçla çalışmada öncelikle suçun unsurları araştırma sorusunun çözümü için gerekli olduğu ölçüde ortaya konulmakta; ardından öğretideki görüşler ve Yargıtay içtihatları incelenerek özellikle ticaret kastının belirlenmesinde kullanılan ölçütler değerlendirilmektedir. Ayrıca nitelikli haller ve uygulamada tartışma doğuran diğer hususlar kanunilik ve belirlilik ilkeleri çerçevesinde ele alınmaktadır. Çalışmanın katkısı, öğretide ve içtihatta kullanılan

ölçütleri işlevlerine göre sistematikleştirerek somut olaylarda uygulanabilecek bütüncül bir değerlendirme çerçevesi ortaya koymaktır.

Korunan Hukuki Değer

TCK 188'inci maddesinin "Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar" bölümünde düzenlenmesi, suçla korunan temel hukuki değerin kamu sağlığı olduğunu göstermektedir (Özbek et al., 2024b, s. 795; Tezcan et al., 2024, s. 872). Öğretide bunun yanında bireysel sağlık, kamu düzeni ve toplum güvenliğinin de korunan değerler arasında bulunduğu kabul edilmektedir (Akbulut İ. , 1997, s. 113; Hafızoğulları & Özen, 2017, s. 93). Bununla birlikte suç tipinin sistematik konumu dikkate alındığında kamu sağlığının asli hukuki değer, diğer menfaatlerin ise bununla bağlantılı veya dolaylı olarak korunan değerler şeklinde değerlendirilmesi daha isabetli görünmektedir. Bu bakımdan kanun koyucu, uyuşturucu suçlarını ağır yaptırımlara tabi tutarak söz konusu değerleri korumayı amaçlamaktadır (Alpay et al., 1995, s. 17; Karakaya, 2018, s. 46).

Bireysel sağlık, uyuşturucu suçlarının önlenmesinde temel bir odak noktasıdır. Uyuşturucu maddelerin bağımlılık yapıcı etkileri, bireylerin hayat kalitesi üzerinde yıkıcı etkiler doğurmakta ve zamanla geri dönüşü zor sağlık problemlerine yol açmaktadır. Uyuşturucu madde kullanımına dair "yasaklama, suç olmaktan çıkarma ve yasallaştırma" eğilimleri hakkında ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. (Berkün, 2021, s. 53). Özellikle genç nüfusun uyuşturucu kullanımı nedeniyle zarar görmesi, toplumun geleceği açısından önemli bir tehdit oluşturmaktadır (Hafızoğulları & Özen, 2017, s. 93). Bu bağlamda, TCK 188'inci maddesi uyuşturucu imal ve ticaretini cezalandırmakta ve bireylerin bu tür zararlardan korunmasını hedeflemektedir.

"Toplumsal güvenlik" ve "kamu düzeni" de korunan hukuki değerler arasında bulunmaktadır. Uyuşturucu ticaretinin organize

suç örgütleri tarafından kontrol edilen bir faaliyet olduğu düşünüldüğünde suç ekonomisinin büyümesine ve toplumun huzurunun bozulmasına sebebiyet vereceği ortadadır (Karakaya, 2018, s. 44). Ayrıca uyuşturucu kullanımına bağlı olarak meydana gelen suçlar, toplumda güvensizlik oluşturmakta ve kamu düzenini tehdit etmektedir (Akbulut İ. , 1997, s. 115). Kanun koyucunun bu suçlarda ağır yaptırımlar öngörmesi, toplumun genel güvenliğini sağlama amacına yöneliktir.

Uyuşturucu suçlarında korunan hukuki değer, aile ve sosyal yapıların korunmasını da içermektedir. Çünkü uyuşturucu bağımlılığı, bireylerin aile bağlarını zayıflatmakta ve sosyal ilişkilerini olumsuz yönde etkilemektedir. Söz konusu durum, toplumun temel yapı taşları olan ailelerin ve diğer toplumsal grupların zedelenmesine yol açmaktadır. Bayraktar, çalışmasına yaşanmış olaylardan kesitler aktararak başlamakta; bunlardan birinde aile gibi sosyal yapıların önemine ve suç kavramının anlamlandırılması üzerindeki etkisine dikkat çekmektedir. “Beş seneden beri dolu sigara içerim... Annemlerle otururum. Onların haberi olmadan herşeyi kapayalım. Üzülürler. Söz veriyorum, bugünden sonra da içmeyeceğim artık. Beni yıkmayınız.” (Bayraktar, 1985, s. 45).

Bu nedenledir ki TCK 188’inci maddesinde öngörülen müeyyidelerin sadece birey ve toplumu değil, bunlarla beraber aile başta olmak üzere diğer sosyal yapıları da korumakta olduğu söylenebilecektir. Bunun TCK 188’inci maddesi ile doğrudan korunan bağımsız bir hukuki değer olarak değil, kamu sağlığının korunmasıyla bağlantılı bir toplumsal netice olarak değerlendirilmesi kanaatimizce daha isabetli olacaktır. Nitekim yüksek mahkeme kararlarında uyuşturucu madde ticareti suçlarıyla korunması hedeflenen hukuki değerin “genel kamu esenliği” olduğu görüşü kabul görmektedir. (Aksüt, 2019, s. 49; Tezcan et al., 2024, s. 872). Yargıtay Ceza Genel Kurulu, “… uyuşturucu maddeye

ilişkin suçlarda, hukuken korunmak istenen değer, bireyin ve sonuçta toplumun esenliği olduğu kadar, ulusal sınırları da aşan tehlike ile savaşmak zorunluluğudur." değerlendirmesinde bulunmuştur (Yargıtay CGK, E. 1990/5-231, K. 1990/250, T. 22.10.1990).

Nihayetinde TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suçların temelinde korunan hukuki değerler, bireylerin sağlığı, toplumun güvenliği, kamu düzeni ile aile gibi devlete ve topluma zemin oluşturan sosyal yapıların korunmasıdır. Bu noktada ifade edelim ki ceza hukukunun yalnızca diğer korunma yetersiz kaldığı durumlarda devreye girmesi gerektiğini ifade eden "ultima ratio" ilkesi unutulmamalıdır. Bu prensibe göre ceza hukukunda yalnızca "cezalandırmaya layık", diğer bir ifadeyle cezalandırılmayı hak eden ve "cezalandırmaya muhtaç", başka bir deyişle cezai müdahaleyi gerektiren hukuki değerlere yönelen haksızlıklar ceza yaptırımıyla karşılanabilir (Heinrich, 2014, s. 8; Ünver, 2003, s. 403). Dolayısıyla zikredilen değerlerin korunması, sadece ceza hukuku düzenlemeleriyle değil, bununla beraber toplumsal farkındalık ve diğer önleme çalışmaları ile desteklenmelidir.

Suçun Unsurları

Çalışmada TCK 188'inci maddesi, tipiklik ve hukuka aykırılık ayrımı esas alınarak incelenecek; maddi ve manevi unsurlar tipiklik kapsamında değerlendirilecektir. Bununla birlikte, amacımız suç teorisine ilişkin genel tartışmaları yeniden ele almaktan ziyade incelenen suç tipi bakımından yorum ve uygulama sorunu doğuran hususları ortaya koymaktır.

Tipiklik ve İlgili Kavramlar

Tipiklik kavramı ile bir fiilin kanunda suç olarak tanımlanmış bir tipe uygunluğu ifade edilmektedir. Buna göre; haksızlığın temelinde tipikliğin gerçekleştirilmesi yatmakta ve bu bir yönüyle kanunilik ilkesiyle bağlantı taşımaktadır (Küpelioğlu, 2021, s. 27).

Türk ceza hukukunda tipiklik unsuru, suçun temel unsurlarından biri olarak kabul edilmektedir (Koca & Üzülmez, 2024, s. 103; Özbek et al., 2024a, s. 216; Özgenç, 2024, s. 181). TCK 188'inci maddesinde hüküm altına alınan uyuşturucu suçları açısından belirli fiiller tipe uygun olarak tanımlanmaktadır. Bu fiiller, aşağıda ilgili başlıklarda açıklanacağı üzere suça konu maddeleri imal etme, ticaretini yapma, ihraç ya da ithal etme gibi eylemleri içermektedir (Bekri, 2023, s. 106).

Uyuşturucu suçlarında tipiklik unsurunun tespiti maddi (dış) ve manevi (iç) unsurların birlikte değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır. Maddi (objektif) unsur, failin dış dünyada gerçekleştirdiği fiil ile soyut suç tipinin örtüşmesini ifade ederken; manevi (sübjektif) unsur, failin bu fiili gerçekleştirme iradesini ifade etmektedir (Koca & Üzülmez, 2024, s. 110). Bu bağlamda düşünüldüğünde failin uyuşturucu ticareti yapma kastı, suçun tipikliğini belirleyen en önemli unsurlardan biri olarak kendini göstermektedir (Bekri, 2023, s. 109).

Burada ifade edelim ki TCK 188'inci madde uygulamasında tipiklik unsurunun sağlanması için delillerin açık ve kesin bir şekilde ortaya konması ayrıca önem teşkil etmektedir. Nitekim kolluk tarafından deliller toplanırken ve yargılama mercii tarafından elde edilen deliller değerlendirilirken ortaya çıkan sorunlar ezbere mahkumiyet kararlarının verilmesini sonuçlamaktadır. Gerçekten de kolluğun tekniğe ve hukuka aykırı uygulamaları ile kolluk tutanaklarında yer alan şablon ifadelerin soruşturma aşamasında yeterince araştırılmaması ve kovuşturma aşamasında gerçek anlamda tartışılmaması neticesinde aksi yönde ispatı neredeyse mümkün olmayan ciddi bir sorun husule gelmektedir (Bekri, 2023, s. 150). Yargıtay kararlarında da özellikle uyuşturucu "madde miktarı" ve "bulundurulma şekli" hususlarının "ticaret kastı" ile ilişkisi ayrıntılı bir şekilde değerlendirilmiştir (Özbek et al., 2024b, s. 838). Bununla birlikte, delil toplama süreçlerindeki eksiklikler,

tipikliğin ispatını zorlaştırmakta ve bu durum uygulamada adaletsizliklere yol açabilmektedir.

Ayrıca TCK 188'inci maddesi kapsamında düzenlenen suç, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) açısından da sınırlı sayıda koruma tedbiri için öngörülen katalog suçlardan biridir. Bunlara örnek olarak CMK'da düzenlenen tutuklama (m. 100), elkoyma (m. 127), gizli soruşturmacı görevlendirilmesi (m. 139) ve teknik araçlarla izleme (m. 140) gibi koruma tedbirleri sayılabilir. Katalog suç tabiri, ceza kanununda belirli özelliklere sahip suç tipleri bakımından zikredilen bir deyim olup genellikle yaptırımı diğer suçlara nazaran daha ağır olanlar için kullanılmaktadır. Bu kapsamda uyuşturucu suçlarının, toplumun sağlığı ve güvenliğini korumak amacıyla daha ağır yaptırımlara tabi tutulduğunu ve katalog suçlar içerisinde zikredildiğini söylemek kanaatimizce imkan dahilindedir.

TCK 188'inci maddesinde tanımlanan suç tipine özgü olarak tartışılması gereken kavramlar arasında "ticaret kastı" ile "örgütlü suç" ve "çocukların bu suçta kullanılması" gibi hususlar ön plana çıkmaktadır. Mesela, suça sürüklenen çocuklarda (SSÇ'lerde) suç tekrarı üzerinde etkili faktörlerin araştırıldığı yakın tarihli bir çalışmada, "uyuşturucu madde kullanımı veya en az bir kez deneme oranlarının da suç tekrarı olan grupta (%67,9) olmayan gruba göre (%7,7) anlamlı olarak daha yüksek olduğu" saptanmıştır (Özbek et al., 2025, s. 311). Dolayısıyla çocukların bu suçta kullanılması ve suça konu maddelerle bir şekilde temas etmesi adeta kartopu etkisi oluşturmakta olup çocuk, aile ve toplum açısından temel değerleri tehlikeye sokan bir neticeye sebebiyet vermektedir.

Ticaret kastı, failin uyuşturucu maddeyi kazanç amacıyla bulundurması veya kullanıma sunması anlamına gelmektedir. TCK hazırlık çalışmaları esnasında da 188'inci madde anlamında suça konu bir maddenin ülkeye sokulması ya da ülkeden çıkarılmasında "ticaret kastının" belirgin hale getirilmesi için "ithal" ve "ihraç" kavramlarının kullanılması kabul edilmiştir (Özbek et al., 2024b, s.

803). Ayrıca TCK 191/1'inci maddesindeki suçun oluşabilmesi için suça konu maddenin ticaret kastıyla değil, kişisel kullanım amacıyla temin edilmiş olması gerekmektedir (Çetin, 2016, s. 1397). Aksi halde TCK 188'inci maddesi kapsamındaki suçlar söz konusu olabilecektir (Özbek et al., 2024b, s. 833).

Yargıtay kararlarına bakıldığında da bu yönde çeşitli ölçütlerin geliştirildiği görülmektedir (Yargıtay CGK, E. 2020/10-104, K. 2022/444, 14.06.2022). Mesela, failin hareketleri, alışkanlığı, ekonomik durumu; suça konu maddenin miktarı, bulundurulduğu yer ile bulundurulma ve ambalajlanma şekli yahut satışa hazır halde bulundurulması gibi hususlar ticaret kastının ispatında kritik rol üstlenmektedir. Bununla birlikte, olay bir bütün olarak değerlendirilerek ve maddi delillerle desteklenerek kastın varlığı ve dolayısıyla failin niyetinin net bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir. Nitekim bu ölçütler, ticaret kastı ya da kişisel kullanım amacının ortaya çıkarılmasında tek başına yeterli kabul edilmemektedir (Özbek et al., 2024b, s. 839).

Suçun bu nitelikli halleri, TCK 188'inci maddesinin 5'inci fıkrası hükmünde düzenlenmiş olup bu kapsamda anılan fiillerin, "üç veya daha fazla (3/+) kişi tarafından birlikte işlenmesi" durumunda verilecek cezanın yarı oranında (1/2), "suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde" işlenmesi halinde de bir (1) misli artırılarak uygulanacağı hükme bağlanmaktadır. Nitekim örgütlü suç kavramı, özünde birden fazla kişinin suçu organize olarak işlemesini ifade etmekte ve bu yönüyle de cezayı ağırlaştıran nitelikli hal olarak değerlendirilmektedir. Örgüt kavramının anlamlandırılabilmesi için TCK 220'nci maddesinde kanuni düzenlemeye kavuşturulmuş "suç işlemek amacıyla örgüt kurma" suçuna dair hukuki yazından faydalanılabilecektir (Özgenç, 2023, s. 15). Buna göre; bir örgütün varlığından bahsedilebilmesi için "ikiden fazla kişinin" "suç işlemek amacıyla" "hiyerarşik bir yapı içerisinde" "sürekli olarak bir araya gelmiş olması"

gerekmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 57). Yine örgütün amaç suçların gerçekleştirilmesine olanak tanıyan bir organizasyon yapısına, yeterli sayıda üyeye, gerekli araç ve gereçlere sahip olması da aranan unsurlar arasında bulunmaktadır. Selvi Akpınar, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Yılmaz ve Kılıç/Türkiye ile Güler ve Uğur/Türkiye kararlarından hareketle, kanun metninde açıkça tanımlanmayan ve sınırları Yargıtay içtihadıyla belirlenen örgüt kavramına ilişkin ölçütlerin uygulamada katı biçimde uygulanması gerektiğini; bu ölçütlerin esnek uygulanmasının ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesine ve kanunilik ilkesine aykırılık oluşturacağını belirtmektedir (Selvi Akpınar, 2024, s. 90).

Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler (Palermo) Sözleşmesi, sınır aşan nitelikteki ve örgütlü suç gruplarıyla bağlantılı suçlarla mücadele bakımından temel uluslararası düzenlemelerden biridir. (Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, 2003) AY 90'ıncı maddesinin 5'inci fıkrası uyarınca Türk hukuku açısından normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde bir konumda yer almaktadır. Sınır aşan örgütlü suçlar bakımından sözleşme kapsamına giren hallerde Palermo Sözleşmesi'nde öngörülen kriterlerin esas alınması, buna karşılık yalnızca ülke sınırları içinde işlenen suçlarda ise TCK 220'nci maddesinde belirtilen ölçütlerin uygulanması gerekecektir (Özbek et al., 2024b, s. 80). Bu bakımdan örgütlü suçlarla mücadelede, ulusal ve uluslararası iş birliklerinin artırılması ve özellikle bu suçların ekonomik boyutunun incelenmesi önerilmektedir (Karakaya, 2018, s. 46). Şüphesiz ki uyuşturucu suçları, gençlerin sağlığına yönelik taşıdığı büyük tehdit yanında suç ve terör örgütlerinin finanse edilmelerini sağlaması gibi bir büyük tehdidi de bünyesinde barındırmaktadır (Bekri, 2023, s. 127).

Ayrıca, TCK 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasına 2014 yılında eklenen cümleyle "Uyuşturucu veya uyarıcı madde verilen veya satılan kişinin çocuk olması halinde, veren veya satan kişiye

verilecek hapis cezası on beş yıldan az olamaz.” hükmüne yer verilerek uyuşturucu veya uyarıcı maddenin verildiği veya satıldığı kişinin çocuk olması cezayı ağırlaştıran bir hal olarak öngörülmüştür. Nitekim çocukların bu tür suçlara dahil edilmesi, yalnızca bireysel mağduriyetlere değil, aynı zamanda toplumsal travmalara da yol açmaktadır. Bu bağlamda, günümüz mukayeseli hukukunda uyuşturucu suçlarının “tüm insanlığın sağlığına karşı işlenmiş” suçlar olarak değerlendirilmesine yönelik bir eğilim bulunduğu ifade edilmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 872). Benzer şekilde, bu suçlarla korunan hukuki değerin “tüm dünya toplumlarının sağlığı” olduğu da ileri sürülmektedir (Akbulut F. , 2022, s. 75). Keza devletlerin bir çocuğun ebeveynlerinin uyuşturucu kullandığı durumlar da dahil olmak üzere, çocukları uyuşturucu kullanımından korumak için tüm uygun önlemleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır (United Nations Office on Drugs and Crime, 2024, s. 64). Türk kanun koyucusu da bu durumu cezayı ağırlaştıran bir hal olarak düzenleyerek çocukların korunmasını öncelikli hedeflerden biri haline getirmiştir.

TCK 188’inci maddesinde hüküm altına alınan suça ilişkin diğer bir önemli kavram ise “kamusal güvenliği tehlikeye atma” unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır. Uyuşturucu ticaretinin organize bir faaliyet olarak kamu düzenine yönelik ciddi bir tehdit oluşturduğu göz önünde bulundurulduğunda, bu unsurun vurgulanması büyük önem taşımaktadır. Nitekim uyuşturucu ekonomisi ile diğer yasa dışı faaliyetlerin ve silahlı çatışmaların iç içe geçmiş doğası, kamusal güvenliği daha da kötüleştirmekte, toplumları istikrarsızlaştırmakta ve dezavantajlı çevreleri olumsuz etkilemektedir (United Nations Office on Drugs and Crime, 2024, s. 14). Dolayısıyla kamu güvenliğinin sağlanması, uyuşturucu ticaretinin toplumsal etkilerinin minimum bir seviyeye indirilmesi açısından temel bir konumda bulunmaktadır.

Kısacası, tipiklik unsuru ve suç tipiyle ilgili kavramlar, TCK 188'inci madde uygulanmasında merkezi bir öneme sahiptir. Bu kavramların doğru yorumlanması, suçun ispatında ve faillerin adil bir şekilde cezalandırılmasında büyük bir rol oynamaktadır. Ayrıca, bu unsurların uygulamada net bir şekilde ele alınması, hukuki belirsizliklerin önlenmesine ve adaletin sağlanmasına katkı sunacaktır.

Tipikliğin Maddi Unsurları

Fiil

Fiil, tipikliğin maddi unsurunun temel bileşeni olarak failin gerçekleştirmiş olduğu somut davranışları ifade etmektedir (Akbulut B. , 2024, s. 111; Koca & Üzülmez, 2024, s. 117; Özbek et al., 2024a, s. 38; Özgenç, 2024, s. 181). TCK 188'inci maddesi bağlamında uyuşturucu madde suçları da belirli eylemlerin gerçekleştirilmesiyle vücut bulmaktadır. Üç farklı suçun TCK 188'inci maddesi dahilinde düzenlendiği görülmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 800). Bu suçlar birbirinden korunan hukuki değer itibariyle değil, işleniş şekilleri farklı olduğundan ayrılmaktadır (Hafızoğulları & Özen, 2017, s. 93). Nitekim suça konu maddelerin *"ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç edilmesi"* TCK 188'inci maddesi 1'inci fıkrasında; *"ülke içinde satılma, satışa arz edilme, başkalarına verilme, sevk edilme, nakledilme, depolanma, satın alınma, kabul edilme, bulundurulma"* 3'üncü fıkrasında; *"uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmi makamların iznine bağlı olan maddenin ülkeye ithal edilme, imal edilme, satılma, satın alınma, sevk edilme, nakledilme, depolanma veya ihraç edilme"* 7'nci fıkrasında suçun oluşumu açısından bağımsız birer unsur olarak yer almakta ve seçimlik hareketli suçlar olarak düzenlenmektedir. Aksi yöndeki görüşe göre ise failin suça konu maddeleri önce imal edip ardından ihraç etmesi halinde seçimlik

hareketli tek bir suç değil, birbirinden bağımsız iki ayrı suç meydana gelmektedir (Hafızoğulları & Özen, 2017, s. 93).

Kanun koyucu, aynı hukuki değeri ihlale yönelen uyuşturucu ticaretiyle bağlantılı neredeyse tüm fiillere işleniş şekillerinden bağımsız olarak aynı madde içerisinde seçimlik hareketli suçlar olarak yer vermektedir. Mesela, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bir ülkeden diğerine ihraç eden kişi, bu maddeleri üreten kişi ile aynı kanun hükümlerine göre cezaya çarptırılmaktadır. Dolayısıyla bu fiillerden herhangi birinin icrasıyla suç işlenmiş sayılacak olup bu hareketlerden birkaçı ya da hepsinin birden gerçekleştiği hallerde de kişi yalnızca tek bir ceza ile cezalandırılacaktır (Sevdim, 2014, s. 120; Tezcan et al., 2024, s. 874). Bu noktada ifade edilmelidir ki TCK 188'inci madde hükmünde yer verilen çok sayıda terimin (mesela; uyuşturucu veya uyarıcı madde, ruhsat, ruhsata aykırılık, imal, ithal, ihraç) anlam, kapsam ve sınırları kanunilik ilkesinin bir gereği olarak, Türkiye'nin onayladığı ve yürürlüğe koyduğu uluslararası antlaşmalarla yasal mevzuat esasında belirlenecektir. Bu bağlamda, TCK 188'inci madde hükmünün yapısı itibarıyla eksik ceza normu niteliğinde olduğu da ifade edilmektedir (Hafızoğulları & Özen, 2017, s. 94).

İmal etme, uluslararası sözleşmelerde de tanımlanmıştır. 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşme'nin 1'inci maddesinde imal, istihsal dışında uyuşturucu madde elde edilmesini mümkün kılan işlemler ile uyuşturucu maddelerin arıtılması ve başka uyuşturucu maddelere dönüştürülmesi işlemlerini kapsayacak şekilde tanımlanmıştır (Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi, 1967). Benzer şekilde 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi'nin 1'inci maddesinde kavram, psikotrop maddelerin elde edilmesini sağlayan süreçlerin yanı sıra bunların saflaştırılması ve başka psikotrop maddelere dönüştürülmesini de kapsayacak biçimde düzenlenmiştir (Psikotrop Maddeler Sözleşmesi, 1980). İmal etme, üretim faaliyetinden ayrı olarak doğal yahut sentetik bir

hammaddenin çeşitli yöntemlerle işlenmesi ve bu işlem neticesinde hammaddeden bütünüyle ayrılabilir nitelikte uyuşturucu ya da uyarıcı bir maddenin ortaya çıkarılmasıdır (Öner, 2010, s. 115). Nitekim Yargıtay 10. Ceza Dairesi, katı haldeki sentetik kannabinoidleri sıvı hale getirecek kimyasal çözücü ile katı haldeki sentetik kannabinoidlerin ve sentetik kannabinoid emdirilmiş bitki parçalarının aynı ortamda bulunmasını dikkate alarak mevcut sürecin imalatın gerçekleştiği şeklinde değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (Yargıtay 10. CD, E. 2024/136, K. 2024/26190, 17.12.2024). Bu manada hammaddenin işlenmesi, hammaddenin uyuşturucu veya uyarıcı madde sağlanmasına yarayan ve o haliyle kullanılmaya uygun olmayan özünün elverişli hale getirilmesidir (Özbek et al., 2024b, s. 801). Yargıtay kararlarında da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin imalinden söz edilebilmesi için gerçekleştirilen işlemin imal niteliğinde olması aranmaktadır. Nitekim Yargıtay 10. Ceza Dairesi, ele geçirilen maddeler üzerinde yapılan incelemede senteze yönelik başlangıç maddesi, ara kimyasallar ve bulaşıklı malzeme bulunmaması nedeniyle mevcut madde ve malzemeler kullanılarak uyuşturucu veya uyarıcı madde imal edilemeyeceğini kabul etmiştir (Yargıtay 10. CD, E. 2024/4680, K. 2024/25671, 04.12.2024).

İthal etme, TCK m. 188 anlamında suça konu maddenin ruhsatsız ya da ruhsata aykırı şekilde bir ülkeden başka bir ülkeye getirilmesi halinde gündeme gelmektedir. İthal ve ihraç kavramları uluslararası sözleşmelerde birlikte ele alınmaktadır. 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşme'nin 1'inci maddesinde bu kavramlar, uyuşturucu maddelerin fiziksel olarak bir ülkeden diğerine veya aynı ülkenin bir bölgesinden diğerine nakledilmesi; 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi'nin 1'inci maddesinde ise psikotrop bir maddenin bir devletten diğerine fiziksel olarak aktarılması esas alınarak tanımlanmıştır. Burada suça konu maddenin nasıl veya hangi ülkeden Türkiye'ye getirildiği önem

teşkil etmemekle birlikte "ithal etme" ve "nakletme" fiilleri arasındaki farkın ortaya konulması gerekmektedir. Mesela, suça konu maddelerin taşınması, transit belgesi ile yapılıyorsa ve bu belgeye göre gümrüklenmiş ve mühürlenmiş yükler transit geçiş ile ülke içinden (Türkiye'den) geçerek son durağı olan ülkeye (mesela, Avusturya'ya) gidecekse suç vasfının ithal olarak değil, nakletme kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim Yargıtay da benzer yönde içtihat ederek Türkiye'ye giriş yaptıktan sonra başka bir ülkeye gitmek üzere hareket eden failin uyuşturucu maddeyle Türkiye'den çıkış yapmadan yakalandığı olayda, transit geçiş niteliğindeki eylemin ithal veya ihraç değil, uyuşturucu madde nakletme suçunu oluşturduğunu kabul etmiştir (Yargıtay 10. CD, E. 2023/15575, K. 2023/9950, 22.11.2023). Diğer bir husus, farazi ülke kabul edilen alanlara suça konu maddelerin sokulmasının ithal olarak kabul edilip edilmeyeceği merkezinde toplanmaktadır. Burada farazi anlamda ülke sayılan ve TCK 8'inci maddesinin 2'nci fıkrasında sayılan yerlere suça konu maddelerin sokulması halinde suçun icra hareketlerine başlanmış ancak, suç henüz tamamlanmamıştır. Dolayısıyla suçun ithal olarak kabul edilmesi ve fiil unsurunun tamamlanması açısından bu maddelerin Türkiye'nin gerçek ülke sınırlarına sokulması gerekecektir (Özbek et al., 2024b, s. 803).

İhraç etme ithalin tam da aksine ruhsatsız veya ruhsata aykırı biçimde ülke sınırları içerisinden başka bir ülkeye suça konu maddelerin nakledilmesi olarak değerlendirilmektedir (Öner, 2010, s. 121). İthal etme fiilinde olduğu gibi burada da Türkiye'nin gerçek ülke sınırlarından uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin çıkarılması önem teşkil etmekte olup bu fiilin gümrük kapısı ya da resmi sınır noktalarından geçerek işlenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır (Özbek et al., 2024b, s. 803). Burada ithal ve ihraç fiilleri bakımından ortak bir durum da bunların uyuşturucu ticaretine yönelik eylemler olmalarıdır. Bu nedenle kişinin şahsi kullanım

amacıyla yanında makul kabul edilebilecek miktarda uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi ülkeye getirmesi ithal, ülkeden çıkarması ise ihraç etme fiili olarak kabul edilemeyecektir (Özbek et al., 2024b, s. 803). Öğretide isabetle belirtildiği gibi; ihraç suçunun işlenmesi bakımından bu maddelerin Türkiye gerçek ülkesi sınırlarından çıkarılmasına yönelik icra hareketlerine başlanmış ve fiilin gümrük idaresi olan yerlerde gümrük memurlarına gerçeğe aykırı beyanda bulunulması yahut gerçeğin gizlenmesi şeklinde tezahür etmesi gerekmektedir (Öner, 2010, s. 122). Nitekim gümrük sahasına girilmeden önce bu maddelerin ele geçirilmesi halinde sevk veya nakletme suçunun oluşacağı; ancak gümrük idaresine beyanda bulunulmasının ardından ve ülke sınırı henüz aşılmadan önce suça konu maddelerin yakalanması halinde ise ihraç etme fiiline teşebbüsün söz konusu olacağı kanaatindeyiz. İlk durum bakımından nakletme veya bulundurma fiillerinden dolayı yargılama yapılması gerektiği yönünde de görüş bulunmaktadır (Sevdim, 2014, s. 133). Bu nüansın ithal veya ihraç fiillerine teşebbüs ile sevk etme veya nakletme fiillerinin ayırt edilmesi bakımından önem arz ettiği düşüncesindeyiz. Çünkü ithal ve ihraç fiilleri kapsamında suça konu maddelerin yer değiştirmesi, ülke sınırları dahilinde değil, açıkça ülke sınırları haricine (ihraç) veya ülke sınırları haricinden (ithal) şeklinde gerçekleştirilmektedir. Vurgulamak gerekir ki kanun koyucunun suçun işleniş biçiminden bağımsız olarak uyuşturucu ticaretiyle bağlantılı tüm fiilleri TCK 188'inci madde kapsamında düzenleme çabası, fiil unsurunun değerlendirilmesinde somut olayın özelliklerine göre farklı hususların dikkate alınmasını gerektirmektedir. Bilhassa failin hareketlerinin suç tipiyle uyumluluğu, kanaatimizce suçun tespiti açısından belirleyicidir. Mesela, failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi pazarlama amacı taşıyan davranışları ile şahsi kullanıma yönelik davranışlarının ayırt edilmesi halinde suçun niteliği de değişiklik gösterecektir.

Satma, bir kimsenin hakimiyetinde bulunan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin bedel karşılığı olarak başka kimselere devredilmesi olarak anlaşılmaktadır. Uygulamada ayrıca suçun oluşumu için maddeden fiilen kullanılabilecek uyuşturucu elde edilebilmesi imkanının arandığı belirtilmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 879). Ancak, tipiklik bakımından uyuşturucu veya uyarıcı maddenin "kullanılma amacıyla satın alınması" aranmadığından bu uygulamanın yerinde olmadığı kanaatindeyiz. Bu manada borçlar hukuku boyutuyla satım sözleşmesi olarak değil, bir eşyanın zilyetliğinin devredilmesi yani satıcının hakimiyet alanından çıkarılması şeklinde gerçekleşmesi gerekmektedir. Dolayısıyla bu suçun fiil unsuru değerlendirilirken alıcı ve satıcının karşılıklı ve birbirini tamamlayan irade beyanlarıyla gerçekleşen rızai bir sözleşmenin varlığından ziyade, ceza hukuku bakımından icra hareketlerine başlandığının kabulü için suça konu maddelerin en azından satıcının hakimiyet alanından çıkarılmış olması gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim alıcı ile satıcı arasında yalnızca sözleşme yapılmasının hazırlık hareketi niteliğinde olduğu ve cezalandırılmayacağı da kabul edilmektedir (Sevdim, 2014, s. 136). Sözleşme kavramının kapsamı hukuk sistemleri arasında farklılık gösterebilmekte; Roma, Fransız ve İngiliz hukuklarında kavram borçlandırıcı işlemler bakımından kullanılırken Alman ve İsviçre-Türk hukuklarında kazandırıcı tasarruf işlemleri ile ayni hak kazandıran işlemler bakımından da kullanılabilmektedir (Söğüt, 2020, s. 771). Kanaatimizce bir hukuk kavramının ait olduğu hukuk dalındaki anlamı yorumun başlangıç noktası olarak kabul edilmeli; ancak kavramın başka bir hukuk dalında kullanılması halinde bu alanın özellikleri dikkate alınarak farklı bir anlamlandırmaya gidilebilmelidir.

Satışa arz etme, bir kimsenin hakimiyetinde bulunan suça konu maddeleri satma amacıyla bu yöndeki iradesini ortaya koyan herhangi bir eylemde bulunması (Sevdim, 2014, s. 136) ve bu

anlamda söz konusu maddelerin devredilmek üzere hazırlanması olarak anlaşılmaktadır (Tezcan et al., 2024, s. 879).

Başkalarına verme (tedarik etme), bir kimsenin hakimiyetinde bulunan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin satış niteliği olmadan diğer deyişle bedel karşılığı olmaksızın başka kimselere devredilmesi olarak anlaşılmaktadır (Özbek et al., 2024b, s. 805; Tezcan et al., 2024, s. 879). Mesela, kendi şahsi ihtiyacını karşılamak amacıyla kullanmak isteyen bir kişiye bu maddelerin verilmesi halinde tedarik etme seçimlik hareketi işlenmiş olacaktır. Bununla birlikte, Yargıtay birlikte uyuşturucu madde kullanma amacıyla gerçekleştirilen temini tedarik veya devir olarak değerlendirmemektedir (Çetin, 2016, s. 1418). Nitekim Yargıtay 10. Ceza Dairesi, failin temin ettiği uyuşturucu maddeyi başka bir kişiyle bir araya gelerek birlikte kullanması şeklindeki eylemin tedarik veya devir niteliğinde olmadığına ve uyuşturucu madde kullanma suçunu oluşturduğuna karar vermiştir (Yargıtay 10. CD, E. 2003/3997, K. 2003/18995, 22.09.2003).

Yönlendirme (sevk etme), bir kimsenin hakimiyetinde bulunan suça konu maddeleri kullanım haricindeki bir amaç doğrultusunda bir yerden diğer bir yere başkaları vasıtasıyla yollaması şeklinde tezahür etmektedir. Taşıma (nakletme) ise bu maddelerin ticareti ile doğrudan bağlantısı olmayan bir kimsenin bu maddeleri bir lokasyondan diğer bir lokasyona götürmesi ve başkalarına teslim etmesi olarak anlaşılmaktadır (Özbek et al., 2024b, s. 805). Mesela, uyuşturucu maddeleri İstanbul'da satılması için Ağrı'dan Kayseri'ye gönderen kişi yönlendiren (sevk eden); bu maddeleri aldığı görev üzere Ağrı'dan Kayseri'ye götüren ve ilgili kişilere teslim eden kişi taşıyan (nakleden) olarak sorumlu tutulacaktır. Bu iki eylem (sevk etme ve nakletme) arasındaki farkın ortaya konulması, bilhassa TCK 188'inci maddesinin 1'inci fıkrasından ayırt edilmesi ve teşebbüs hükümlerinin uygulanması bakımından önemi haizdir. Sevdim, kanun koyucunun teşebbüs

hükümlerinin uygulanmasını sınırlamak amacıyla icra hareketlerini madde metninde seçimlik hareketler olarak düzenlediğini ve bu nedenle teşebbüs hükümlerinin uygulanmayacağını ileri sürmektedir (Sevdim, 2014, s. 143). Kanaatimizce ise teşebbüs hükümlerinin uygulanmayacağı yönündeki bu görüş suç teorisinin genel yapısıyla bağdaşmadığından isabetli görünmemektedir.

Depolama, bir kimsenin şahsi kullanım amacı haricinde diğer deyişle hakimiyetinde bulundurması ya da kontrol etmesi mümkün olmayan miktardaki suça konu maddeleri herhangi bir mahalde tutması, saklamasıdır (Özbek et al., 2024b, s. 806; Tezcan et al., 2024, s. 879). Mesela, bir kişinin satmak amacıyla 300 kilo torbalanmış eroini işyerinin garajında saklaması depolama olarak değerlendirilmektedir.

Satın alma, başka bir kimsenin hakimiyetinde bulunan suça konu maddelerin bedel mukabilinde devralınması olup suça konu bir maddenin diğer bir uyuşturucu maddeyle takas edilmesi de bu şekilde anlaşılmaktadır (Tezcan et al., 2024, s. 880). Kabul etme, bir bedel yahut benzer şekilde yorumlanabilecek bir değer ödenmeksizin söz konusu maddeler üzerinde tasarruf yetkisinin kazanılmasını belirtmektedir (Sevdim, 2014, s. 147). Bulundurma fiili, suça konu maddeler üzerinde fiili hakimiyetin devam ettirilmesine işaret etmekte ve bu yönüyle kişiye istediği anda tasarrufta bulunma imkanı vermektedir. Bununla birlikte, ticaret amacı haricinde şahsi kullanım amacıyla bu maddelerin bulundurulması söz konusu olursa TCK 191'inci maddesinde yer verilen suç gündeme gelebilecektir (Tezcan et al., 2024, s. 881).

TCK 188'inci maddesi kapsamında düzenlenen suçlar, birer soyut tehlike suçu niteliğinde olup maddede sayılan fiillerin ika edilmesiyle tamamlanmaktadır. Dolayısıyla zarar veya somut tehlike meydana getirmesi gerekmemektedir (Bekri, 2023, s. 109). Mesela, suça konu maddelerin satışa sunulması veya bir alıcıya teslim edilmesi suçun vücut bulması için yeterli addedilmektedir. Şu da dile

getirilmelidir ki bahsi geçen maddelerin yalnızca taşınması ya da bulundurulması, failin ticaret kastının ispat edilmediği durumlarda bu suçlar kapsamında değerlendirilemeyecektir.

Ezcümle fiil unsuru, tipikliğin maddi unsurlarının belirlenmesinde ve suçun oluşumunun tespitinde merkezi bir önem taşımaktadır. TCK 188'inci maddesi kapsamında her fiilin gerçekleşme biçimi, gerçekleştiği zaman ve yer koşulları da göz önünde bulundurularak ayrı ayrı incelenmesi ve somut olayın kendine has özellikleri nazarı dikkate alınarak değerlendirme yapılması, suçun doğru bir şekilde tespitini ve yargılamanın hakkaniyete uygun şekilde yürütülmesini kolaylaştıracaktır.

Fail

Tipikliğin bir unsuru olarak fail, suçun işlenmesinde aktif bir rol oynayan ve ceza sorumluluğunu doğrudan üstlenen kişiyi ifade etmektedir (Akbulut B. , 2024, s. 152; Koca & Üzülmez, 2024, s. 112; Özbek et al., 2024a, s. 219; Özgenç, 2024, s. 214). TCK 188'inci madde kapsamında suçun faili, tipiklikte yer verilen fiiller üzerinde hakimiyet kuran, mesela suça konu maddeleri imal veya ithal ya da ihraç eden dolayısıyla suç kalıbına uyan haksızlığı ika eden kişidir. Suçun kanuni tanımında herhangi bir kişi olmanın ötesinde spesifik bir faillik niteliğinden bahsedilmediğinden bu suçlar herkes tarafından işlenebilen genel bir suç özelliği göstermekte ve özgü suç niteliği taşımamaktadır. Bununla birlikte, TCK 188'inci maddesinin 8'inci fıkrası kapsamında failin kimliği önem arz etmekte ve tabip, eczacı, kimyager veya veteriner gibi bazı meslek gruplarına mensup kişilerin suçu işlemesi, cezayı ağırlaştıran hal olarak sayılmaktadır. Doktrinde herkes tarafından işlenebilmekle birlikte failin kişisel vasfının cezayı ağırlaştıran neden oluşturduğu suçlar "görünüşte özgü suç" olarak nitelendirilmektedir (Akbulut B. , 2024, s. 153; Özbek et al., 2024a, s. 219). Bu fıkrada yer alan kişiler, sınırlı sayı (tahdidilik) ilkesine göre sayıldığı için yorum yoluyla

fıkra kapsamına başka meslek gruplarının eklenmesi imkan dahilinde değildir (Sevdim, 2014, s. 108). Ayrıca TCK 189'uncu maddesinde bu suçların tüzel kişinin faaliyetleri kapsamında meydana gelmesi durumunda bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmedileceği düzenlenmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 799; Tezcan et al., 2024, s. 872).

Mağdur

Suçun diğer bir unsuru olan mağdur kavramı, işlenen suç nedeniyle haksızlığa uğrayan, hukuki değeri ihlal edilen, suçtan doğrudan etkilenen, suçun konusunun kendilerine ait olduğu gerçek kişileri belirtmektedir. Suçun konusunun belirli kişilerle ilişkilendirilemediği durumlarda ise "toplumdaki tüm bireylerin" mağdur sıfatını taşıdığı kabul edilmektedir (Akbulut B. , 2024, s. 155; Koca & Üzülmez, 2024, s. 114; Özbek et al., 2024a, s. 219; Özgenç, 2024, s. 226). Mağdur açısından TCK 188'inci maddesinin bir özellik göstermediği (Tezcan et al., 2024, s. 872) ifade edilse de bu suçta korunan hukuki değerin sahibi olan ve suçtan etkilenen bireyler, aile gibi devlete ve topluma zemin oluşturan sosyal yapılar ve nihayetinde toplumun genelini suçun mağduru olarak görmekteyiz. Nitekim uyuşturucu suçlarında mağdur kavramı, yalnızca bireysel anlamda zarar görenlerle sınırlı kalmamakta; aynı zamanda toplum sağlığı ve kamu düzeni açısından da değerlendirilmelidir. Ayrıca bu suçların zaman içerisinde uluslararası bir niteliğe bürünmesi, suçtan kaynaklanan zararın da sınır ötesi bir görünüm kazanmasına ve bu doğrultuda söz konusu suçların tüm insanlığa karşı işlenmiş suçlar biçiminde kabul edilmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır. Sonuç itibariyle bu suçun nihai mağduru "tüm insanlık" olacaktır (Sevdim, 2014, s. 110).

Uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarında esasen mağdur olan kişilerin uyuşturucu madde kullanıcısı olan bireyler olduğu ifade edilmektedir. Kullanıcılar, bu maddelere bağımlı hale gelmekte

fiziksel ve psikolojik sağlık sorunları yaşamaktadır. Bilhassa gençlerin uyuşturucu maddelere erişiminin kolaylaşması, bu grupta yer alan bireylerin mağduriyetinin artmasına neden olmakta; uyuşturucu bu kişilerin yaşam kalitesini düşürmekte ve sosyal ilişkilerini olumsuz yönde etkilemektedir (Alpay et al., 1995, s. 17). Mağduriyetin bir diğer boyutu ise ailelerdir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığı sebebiyle bu kişilerin aile bağlarının zayıflaması, toplumsal yapının da zedelenmesine yol açmaktadır. Bu bağlamda, mağduriyetin yalnızca bireyler değil, aynı zamanda aileler ve geniş anlamda toplum için geçerli olduğunu ifade etmek isteriz. Toplum genelinde ise uyuşturucu suçlarının yol açtığı mağduriyetler, kamu düzeninin bozulması ve suç oranlarının artması şeklinde kendini göstermektedir. Karakaya da uyuşturucu ticaretinin organize suç örgütleri tarafından yürütülmesinin toplumsal güvenlik bakımından tehdit oluşturduğuna dikkat çekmektedir (Karakaya, 2018, s. 43).

Ezcümle TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suçun mağduru ve mağdur kavramına atfedilen değer, bu suçların önlenmesi ve mağduriyetlerin azaltılması süreçlerinde cezai düzenlemelerin yanında toplumsal farkındalık çalışmalarının güçlendirilmesi gerekliliğini de öne çıkarmaktadır. Bu anlamda, mağdurların rehabilitasyonu ve topluma yeniden kazandırılması için özel programlar geliştirilmesi ve etkin bir şekilde kararlılıkla uygulanması gerektiğini düşünmekteyiz.

Suçun Konusu

Suçun konusu, suç tipinin tanımlanmasında ve suçun oluşumunda temel bir unsur olarak karşımıza çıkmakta ve "failin fiilini üzerinde icra ettiği kişi veya şeyin fiziki, maddi yapısı, bünyesi" olarak tanımlanmaktadır (Akbulut B. , 2024, s. 157; Koca & Üzülmez, 2024, s. 116; Özbek et al., 2024a, s. 219; Özgenç, 2024, s. 222). Nitekim tipiklik içerisinde korunan hukuki değerden bahsedilmemesine rağmen suçun konusu yer almaktadır. TCK

188’inci maddesinde yer verilen suçun konusu da “uyuşturucu ya da uyarıcı maddeler” ile anılan maddelerin elde edilmesinde kullanılan diğer maddelerdir. Suça konu maddelerin tanımı konusunda, ulusal ve uluslararası mevzuatlara bakıldığında bir tanım yapmaktan kaçınıldığı ancak bu maddelerin sayma yöntemiyle belirlendiği gözlemlenmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 795). Bu belirleme yönteminin kanunilik ilkesi bakımından doğurduğu sorunlar da doktrinde ayrıca ele alınmaktadır (Papila, 2021, s. 4). UNODC tarafından yayımlanan listelerde yer alan maddeler, genellikle ulusal mevzuata da yansıtılmaktadır.

Türkiye'de ise bu maddeler, 2313 sayılı “Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun” ile 3298 sayılı “Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun” çerçevesinde belirlenmektedir. İç hukukta uyuşturucu maddeler ile ilgili birden çok kanun bulunması, kanunilik ilkesi açısından haklı eleştirilere maruz kalmaktadır (Sevdim, 2014, s. 117). Özbek, Doğan ve Bacaksız da kanunda suça konu maddelerden söz edilmesine rağmen bunların neler olduğunun açıklığa kavuşturulmadığını ve bunun ancak kanuni düzenlemelerle yapılabileceğini belirtmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 795). Bu dağınık yapı yerine suça konu maddeleri herkes tarafından anlaşılabilecek açıklıkta kapsayan tek bir düzenleme yapılmasının kanunilik ilkesinin bir sonucu olan belirlilik ilkesine (lex certa) daha fazla hizmet edeceği kanaatindeyiz. Karşılaştırmalı hukuk bakımından Amerika Birleşik Devletleri’nde Drug Enforcement Administration tarafından yayımlanan ve güncellenen Drugs of Abuse rehberinde uyuşturucu maddelerin vücut ve zihin üzerindeki etkileri, aşırı doz potansiyelleri, kökenleri, hukuki statüleri ve kullanımlarının zarar ve sonuçlarına ilişkin bilgiler sunulmaktadır (U.S. Department of Justice, Drug Enforcement Administration, 2017, s. 7).

Bu maddelerin tanımı kanunda yapılmamıştır. TCK 188’inci maddesinin gerekçesinde bu tercihin uyuşturucu veya uyarıcı etki

gösteren ve bağımlılık meydana getiren bütün maddelerin suçun konusuna dahil edilerek geniş bir sosyal koruma sağlanması amacıyla benimsendiği belirtilmektedir. Doktrinde de uyuşturucu veya uyarıcı madde kavramının tanımı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Bu durumun maddelerin sayı ve çeşitliliğinin sürekli değişmesi ve insan üzerindeki etkilerinin farklılık göstermesinden kaynaklandığı belirtilmektedir (Sevdim, 2014, s. 111). Toparlayıcı bir yaklaşımla uyuşturucu veya uyarıcı maddeler; insan irade ve muhakemesini ortadan kaldıran, uyuşturucu, uyarıcı, keyif verici, hayal doğurucu, tahrik veya sarhoş edici etkilere sahip, bireylerin sağlığını olumsuz etkileyen ve bağımlılık yapabilen doğal veya sentetik maddeler olarak ifade edilebilir (Mahamat Saleh Chekhadine, 2016, s. 5; Soyaslan, 1999, s. 381). Bu kapsamda afyon, morfin, eroin, esrar, kokain, crack ve marihuana doğal maddelere; yatıştırıcılar (depresanlar), hayal gördürücüler (hallüsinojenler), uyarıcılar (stimulantlar) ile uçucu veya çözücü maddeler ise sentetik maddelere örnek olarak gösterilmektedir.

Ayrıca günümüzde bu klasik narkotik maddelerin yanı sıra psikotropik (tutku yapan) sentetik maddelerin de uyuşturucu sayılacağı hususunda ittifak bulunmaktadır. Uygulamada tereddüt oluştuğu takdirde bilirkişi marifetiyle maddenin uyuşturucu (narkotik) nitelikte olup olmadığı tespit edilmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 873). Benzer şekilde, uyuşturucuyla ilgili çok geniş bir fiil alanının cezai yaptırıma bağlandığı Alman hukukunda da uyuşturucu madde suçlarında failin cezai sorumluluğunun değerlendirilmesinde bilirkişi raporunun önemi vurgulanmaktadır (Pfister, 2009, s. 253). Yargıtay da suç vasfını etkilediği için ele geçirilen maddelerin suça konu maddelerden olup olmadığının tespitinin uzman bilirkişi raporlarına dayalı olarak yapılması gerektiğini vurgulamaktadır. Ayrıca 28 Mart 2023 tarihinde yapılan son değişiklikle birlikte TCK 188'inci maddesinin 4'üncü fıkrası uyarınca; suça konu maddelerin *"eroin, kokain, morfin, bazmorfin, sentetik kannabinoid ve türevleri,*

sentetik katinon ve türevleri, sentetik opioid ve türevleri veya amfetamin ve türevleri" olması nitelikli hal kabul edilmektedir. Buna göre; suçun konusunu oluşturan maddelerin niteliği, miktarı ve kullanım amacı, fiilin vasfı ve failin cezai sorumluluğu üzerinde doğrudan etkili olmaktadır. Mesela, tıbbi veya bilimsel amaçlarla kullanılan maddeler, hukuka uygunluk kapsamında değerlendirilebilirken bu amaçların dışında kalan kullanımlar, TCK 188'inci maddesi kapsamında suç olarak kabul edilmektedir.

Nitelikli Haller

TCK 188'inci maddesinde temel suç tipinin yanında cezayı ağırlaştıran ve hafifleten çeşitli nitelikli hallere yer verilmektedir. Aşağıda özellikle kapsam ve sınırları bakımından yorum sorunu doğuran nitelikli haller incelenecektir.

Suçun Konusunun Belli Maddeler Olması

TCK 188'inci maddesinin 4'üncü fıkrasının a bendinde suçun konusu olan uyuşturucu maddelerin belli bir türde olması cezayı ağırlaştıran nitelikli hal olarak kabul edilmektedir. Bu noktada daha önce suçun konusuyla alakalı yapılan açıklamalarımıza bakılmalıdır. Ancak burada ifade edelim ki bu fıkrada yer alan suça konu maddeler, fıkranın düzenlenme şeklinden de anlaşıldığı üzere sınırlı sayı (tahdidilik) ilkesine göre düzenlendiği için yorum yoluyla fıkra kapsamına başka uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin eklenmesi imkan dahilinde değildir. (Özbek et al., 2024b, s. 809; Sevdim, 2014, s. 186) Öte yandan doktrinde; fıkrada sayılan suça konu maddelerle aynı derecede ve hatta daha fazla tehlike arz eden bazı maddelerin nitelikli halde sayılmamaları sebebiyle daha az bir cezayla müeyyidelendirilmesini sakıncalı bulan görüşler ileri sürülmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 809; et al., 2024, s. 881). Biz, her geçen gün bir yenisi ortaya çıkan ve sağlık açısından daha büyük zarar tehlikesi içeren suça konu uyuşturucu maddeler bakımından uygulamada duraksamalara yol açan ve farklı

kanunlara serpiştirilmiş dağınık bir düzenleme yerine herkesin anlayabileceği açıklıkta suça konu uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri kapsayacak tek bir yasal düzenleme yapılmasının kanunilik ilkesinin bir sonucu olan belirlilik ilkesine (lex certa) daha uygun düşeceği ve hukuk uygulamacılarının tereddütlerini bertaraf edeceğini düşünmekteyiz. Nitekim Yargıtay tarafından verilen yakın tarihli bir kararda çoğunluk görüşüne katılmayan üye; *"... ele geçirilen 5CL-ADB-A isimli maddenin, ... 2313 Sayılı ... Kanun'un hükümlerine tabi maddelerden olduğu belirtilmiş ise de; ... hangi tarihli Bakanlar Kurulu Kararı/Cumhurbaşkanlığı Kararı ile uyuşturucu/uyarıcı madde olduğunun tespit edildiği belirtilmeli ve ayrıca kapsam altına alınan maddenin ilan edilmesi gereklidir. Çünkü ele geçirilen maddenin, hukuki olarak suç konusu olup, olmayacağı böylece ortaya çıkarılacaktır. Bu durum araştırma konusu yapılmadan mahkumiyet, beraat ya da mahkûmiyetle birlikte TCK'nın 188/4-a bendi uyarınca temel cezanın artırılmasına ilişkin olarak hüküm verilmesi doğru olmayacağı..."* şeklinde görüş bildirmektedir (Yargıtay 10. CD, E. 2022/6037, K. 2022/9766, 29.09.2022).

Örgütlü Suç İşlenmesi

TCK 188'inci maddesinin 5'inci fıkrasında suçun bir örgüt faaliyeti kapsamında gerçekleştirilmesi cezayı ağırlaştırıcı bir nitelikli hal olarak öngörülmektedir. Örgütlü suç işlenmesi hakkında daha önce tipiklikle alakalı kavramlara ilişkin yapılan açıklamalarımıza bakılmalıdır. Ancak bu noktada ifade edelim ki örgütlü suçlarda failin tanımlanması daha karmaşık bir sürece işaret etmektedir. Organize suç örgütleri içinde uyuşturucu ticareti yapanlar, aslında örgütün genel amaçlarına hizmet ederken aynı zamanda bireysel sorumluluk da taşımaktadır. Bu durumda, örgüt üyelerinin hiyerarşik yapı ve suç içindeki rollerinin net bir şekilde tespiti gerekmektedir. Kaldı ki bu nitelikli hal, yalnızca suçun örgütlü olarak işlenmesini değil, üç veya daha fazla (3/+) kişi

tarafından işlenmesini de kapsamaktadır. Dolayısıyla TCK 220'nci maddesi anlamında suç örgütü için aranan kriterler bulunmasa da nitelikli halin oluşabilmesi için suç işlemek amacıyla üç veya daha fazla (3/+) kişinin bir defalık dahi olsa birlikte eylemde bulunması yeterli kabul edilmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 811). Ayrıca bu nitelikli halin, TCK 188'inci maddesinin 7'nci fıkrası bakımından uygulanma kabiliyetine sahip olmadığını ifade etmek isteriz.

Çocukların Suçta Kullanılması

TCK 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında çocukların suçun işlenişinde kullanılması, bir nitelikli hal olarak düzenlenmektedir. Bu hususta daha önce tipiklikle alakalı kavramlara ilişkin yapılan açıklamalarımıza bakılmalıdır. Ancak bu noktada ifade edelim ki çocukların bu maddelerin imal, nakil ya da ticaretinde aktif bir şekilde rol alması hem suçun etkilerini artırmakta hem de mağduriyetlerin boyutunu genişletmektedir. Bununla birlikte söz konusu nitelikli hal, yalnızca "verme" ve "satma" eylemleri bakımından öngörülmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 883). Ayrıca fıkrada yer alan "çocuk" deyiminden neyin kastedildiği nitelikli halin uygulanması açısından önemli olup TCK 6'ncı maddesindeki "henüz onsekiz yaşını doldurmamış kişi" şeklinde anlaşılmalıdır. Bu bakımdan evlenme ya da başka sebeplerle bu yaşı doldurmadan reşit kılınan kişilerin de "çocuk" olarak değerlendirilmesi gerekmektedir (Akbulut F. , 2022, s. 115). Yine kişinin onsekiz yaşını ikmal edip etmediğinin tespiti, kendisine uyuşturucu veya uyarıcı maddenin "verilme" ve "satılma" anındaki yaşına göre yapılacak olup fail tarafından yaş konusunda kaçınılmaz bir yanılgıya düşülmesi durumunda fail bu hatasından yararlanacak ve söz konusu nitelikli halden dolayı cezasında artırım yapılmayacaktır. Bununla birlikte, suçun maddi unsurlarından birinin varlığı konusunda failin emin olmaması veya şüphe duyması hata kapsamında değerlendirilmemektedir. Nitekim, ceza hukukunda failin maddi unsurlara ilişkin şüphesinin değil, hatasının

kastı ortadan kaldıran bir fonksiyonu bulunmaktadır (Dülger et al., 2021, s. 233).

Sağlık Mesleğinde Çalışanların Suça Karışması

Fail tarafından özellik arz etmediğini, herkes tarafından işlenebileceğini belirttiğimiz suçun, bazı mesleklerin sağladığı kolaylıktan faydalanılarak işlenmesi halinde bu meslek gruplarında yer alan faillerin daha ağır cezalandırıldığı (görünüşte özgü suç niteliği arz ettiği) ifade edilmelidir. Gerçekten de TCK 188'inci maddesinin 8'inci fıkrasında yer alan hükümle sağlık mesleğinde çalışanların uyuşturucu ticaretine karışması nitelikli haller arasında sayılmaktadır. Bu kişilerin mesleklerine duyulan güveni kötüye kullanarak bu suçlara katılması, açıkça hem toplumsal güveni sarsmakta hem de suçun etkilerini artırmaktadır. Bu fıkrada yer alan kişiler, sınırlı sayı (tahdidilik) ilkesine göre sayıldığı için yorum yoluyla fıkra kapsamına başka meslek gruplarının eklenmesi imkan dahilinde değildir. Bununla birlikte, nitelikli halin uygulanabilmesi için suçun ika edildiği anda failin bu sıfata resmen sahip ve görevini fiilen icra ediliyor olması da gerekmektedir. Buna göre; mesela emekliye ayrılmış ya da mesleğinden ihraç edilmiş eski bir kimyager veya laborant hakkında nitelikli halin uygulanma kabiliyeti bulunmamaktadır (Tezcan et al., 2024, s. 883). Ayrıca doktrinde kişinin mesleğini kullanarak, mesleğinin sağladığı kolaylıktan faydalanarak suçu işlemesi, yani mesleğin icrası ile suçun işlenmesi arasında sebep ve sonuç ilişkisinin (illiyet) bulunması gerektiği ileri sürülmektedir (Selvi Akpınar, 2024, s. 102). Biz de bu görüşe iştirak etmekle birlikte, suçun işlenmesi ile mesleğin sağladığı bilgi, yetki, imkan veya kolaylık arasında işlevsel bir bağlantı aranması gerektiğini düşünmekteyiz. Aksi yorum, cezayı ağırlaştıran halin kapsamını failin salt statüsüne dayanarak genişleteceğinden kusur ilkesiyle bağdaşması güç sonuçlar doğurabilecektir. Bu bakımdan nitelikli halin uygulanabilmesi için mesleki sıfatın suçun işlenmesini

kolaylaştırması veya suçun işlenmesinde işlevsel bir rol üstlenmesi aranmalıdır.

Suçun Belli Yerlerde İşlenmesi

TCK 188'inci maddesinin 4'üncü fıkrasının b bendinde suçun kamusal veya kamuya açık alanlarda işlenmesi, nitelikli haller arasında sayılmaktadır. Bu tür mekanlarda işlenen suçlar, özellikle çocuklar ve gençler gibi toplumun kırılgan gruplarının korunmasını zorlaştırdığı için daha ağır bir ceza ile müeyyideye bağlanmıştır. Düzenlemede yer verilen "umumi veya umuma açık yerler" deyiminden neyin kastedildiği bu nitelikli halin uygulanması açısından önemli olup bu hususta "Umuma Açık Yerler ve İçkili Yerler ile Resmî veya Özel Öğretim Kurumları Arasındaki Uzaklıkların Belirlenmesine Dair Yönetmelik" kuralları yol gösterici niteliktedir. Yönetmeliğin 4'üncü maddesinin (d) bendinde "umuma açık yer"; açılmasına ve faaliyette bulunmasına yetkili makam tarafından izin verilen ve belirli şartlara uyulması kaydıyla herkesin girebildiği kahvehane, kıraathane ve elektronik oyun merkezleri gibi yerleri kapsayacak şekilde tanımlanmıştır. Bununla birlikte, cezayı ağırlaştıran bir halin kapsamının idari düzenleyici işlemde yer alan bir tanımdan hareketle belirlenmesi kanunilik ilkesi bakımından ihtiyat gerektirmektedir. Yönetmelik hükümleri nitelikli halin yorumunda yardımcı bir kaynak olarak kullanılabilirse de kanunda öngörülen nitelikli halin kapsamını genişletecek bağımsız bir yasal dayanak olarak kabul edilemeyecektir. Cezayı ağırlaştıran nedenlerin dar yorumlanması gereği de bu sonucu desteklemektedir. Bahsedilen yönetmelik hükümleri, meyhane ve bar gibi yerleri umuma açık yerler olarak kabul etmekteyken teori ve uygulamada bu yerlere iki yüz (200) metreden yakın bir konumda mesela bu mekanların tam karşısında ya da hemen bahçesinde park etmiş taşıt içerisinde gerçekleşen eylemlerin nitelikli hal kapsamında olmayacağı kabul edilmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 810; Tezcan et al., 2024, s. 884). Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu,

uyuşturucu madde satışının TCK m. 188/4-b'de belirtilen yerlerden olan ibadethaneye iki yüz metreden daha yakın bir mesafede gerçekleşmesine rağmen, satışın "umumi veya umuma açık yer" olarak nitelendirilemeyecek bir araç içerisinde yapılması nedeniyle nitelikli hâlin uygulanamayacağına karar vermiştir (Yargıtay CGK, E. 2021/10-376, K. 2022/271, 14.04.2022). Buna karşılık karara katılmayan üye karşı oyunda, uyuşturucu madde satışının niteliği gereği gizli biçimde gerçekleştirildiğine dikkat çekerek okul veya ibadethane civarında araç içerisinde yapılan satışlarda aracın umumi veya umuma açık yer kabul edilmemesinin TCK m. 188/4-b'nin uygulama alanını aşırı ölçüde daraltacağını ve düzenlemenin koruma amacına aykırı sonuç doğuracağını ileri sürmüştür (Yargıtay CGK, E. 2021/10-376, K. 2022/271, 14.04.2022, karşı oy).

Kanaatimizce bu sorunun çözümünde nitelikli halin ihdas amacı ile kanunilik ilkesinin gerekleri birlikte değerlendirilmelidir. TCK 188'inci maddesinin 4'üncü fıkrasının b bendi ile belirli yerlerde ve bunların iki yüz (200) metre yakınında uyuşturucu veya uyarıcı madde ticaretinin daha ağır cezalandırılmasının amaçlanması, araç içerisinde gerçekleştirilen fiillerin hükmün kapsamına alınması yönündeki görüşü anlaşılır kılmaktadır. Nitekim aracın hükümde belirtilen bir yerin hemen önüne park edilerek uyuşturucu madde satışında kullanılması ile aynı fiilin araç dışında gerçekleştirilmesi arasında korunan hukuki değer bakımından esaslı bir farklılık bulunmadığı söylenebilecektir. Bununla birlikte cezayı ağırlaştıran nitelikli haller bakımından amaçsal yorum, hükmün lafzının mümkün kıldığı anlam sınırını aşamayacaktır. Nitelikli hali düzenleyen hüküm, suçun maddede sayılan yerlere iki yüz (200) metreden yakın mesafe içindeki "umumi veya umuma açık yerlerde" işlenmesini aramaktadır. Bu bakımdan suçun işlendiği aracın bulunduğu konumun hükümde belirtilen yerlere iki yüz metreden yakın olduğunun belirlenmesi tek başına yeterli olmayıp fiilin gerçekleştiği yerin aynı zamanda "umumi veya umuma açık yer"

niteliğini taşıması gerekmektedir. Özel kullanıma tahsis edilmiş bir aracın sırf bu mesafe içerisinde bulunması nedeniyle umumi veya umuma açık yer olarak kabul edilmesi, nitelikli halin kapsamının yorum yoluyla genişletilmesi sonucunu doğurabilecektir.

Bu itibarla, Yargıtay'ın araç içerisinde gerçekleştirilen fiilleri yalnızca aracın konumundan hareketle nitelikli kapsamında değerlendirmeyen yaklaşımı, mevcut düzenlemenin lafzı ve cezayı ağırlaştıran hükümlerin dar yorumlanması gereği bakımından daha isabetli görünmektedir. Buna karşılık bu sonuç, belirli yerlerin yakınında araç kullanılarak gerçekleştirilen uyuşturucu madde ticaretinin nitelikli hal dışında kalmasının suç politikası bakımından tartışılmasına engel oluşturmamaktadır. Kanun koyucu bu fiilleri de daha ağır cezalandırmak istiyorsa çözüm, "umumi veya umuma açık yer" kavramının yargısal yorum yoluyla genişletilmesi değil, TCK 188'inci maddesinin 4'üncü fıkrasının b bendinin bu iradeyi açıkça ortaya koyacak şekilde yeniden düzenlenmesinden geçmektedir.

Son olarak, fıkrada yer alan "gibi" ibaresi hükümde belirtilen okul, yurt, hastane, kışla ve ibadethane gibi yerlerin sınırlı olarak sayılmadığını, benzer nitelikteki eğitim, askeri, sosyal ve sağlık amaçlı tesislerin de hüküm kapsamında değerlendirilebileceğini göstermektedir. Ancak bu tabir nitelikli halin uygulanacağı "umumi veya umuma açık yer" kavramının genişletilmesine dayanak oluşturmamaktadır. Nitelikli halin uygulanabilmesi için suçun bu yerlerin sınırlarından iki yüz (200) metreye kadar olan mesafe içindeki umumi veya umuma açık bir yerde işlendiğinin somut olayda tereddüde yer bırakmayacak biçimde belirlenmesi gerekmektedir. Doktrinde bu nitelikli hal iki yüz metre ölçütünün hangi esasa dayandığının belirsiz olması, mesafenin nasıl ölçüleceği ve failin bu hususa ilişkin kastının nasıl belirleneceği noktalarından eleştirilmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 884). Bu mesafenin veya suçun işlendiği yerin niteliğinin kesin olarak tespit edilemediği

hallerde ise şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince nitelikli hal uygulanmamalıdır (Özbek et al., 2024b, s. 810).

Suçun Konusunun Psikotrop Maddeler Olması

TCK 188'inci maddesinin 6'ncı fıkrasında suçun konusunun doğrudan uyuşturucu veya uyarıcı madde oluşturmamakla birlikte etkisi itibarıyla bu tür maddelerle benzer etki doğuran bir maddenin olması cezayı hafifleten bir nitelikli hal olarak öngörülmektedir. Burada suça konu maddelerin üretimi ve satımının kural olarak devlet mekanizmalarının kontrolünde olması dolayısıyla ortaya çıkan haksızlık içeriğinin illegal ve kontrolsüz uyuşturucu imal ve ticaretine nazaran daha az olduğu düşünülmekte ve bu durum hafifletici bir hal olarak düzenlenmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 811). Bununla birlikte kanun koyucu tarafından psikotrop maddelerin kötüye kullanılmasının başka bir deyişle ticaretinin engellenmesi amaçlanmaktadır (Selvi Akpınar, 2024, s. 99). Denetime tabi uyuşturucu maddelerin kırmızı reçete, psikotrop maddelerin ise yeşil reçete ile satılmasına ve bu reçetelerin düzenlenme usul ve koşullarına ilişkin esaslar Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenmektedir (Sağlık Bakanlığı Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu, 2017/1 sayılı Genelge, 14.03.2017).

Tipikliğin Manevi Unsuru

Failin işlediği suç sebebiyle cezai sorumluluğuna gidilebilmesi için kanuni tanımda yer alan fiili ika etmesi yeterli olmamakta, bunun yanında fiille arasında manevi (sübjektif) bir bağlantının kurulması gerekmektedir. Suçun oluşumu kural olarak kanuni tanımdaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesine, diğer bir ifadeyle kasta bağlı olup (TCK m. 21/1), taksirli fiiller ise ancak kanunda açıkça öngörülen hallerde cezalandırılabilir (TCK m. 22/1). Gerçekten de davranıştan önce mevcut olan failin içsel (manevi) durumuna fiil eşlik etmekte ve bu eyleme cezalandırılabilir suç fiili olma niteliğini kazandırmaktadır.

(Fletcher, 1998, s. 121) TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suç, taksirli hali cezalandırılmayan ve yalnızca kasten işlenebilen suçlar arasında yer almaktadır. İşlenebilmesi için kast haricinde herhangi bir sübjektif unsur da aranmamaktadır. Yine bu suç, fail tarafından suç kalıbında yer verilen objektif mahiyetteki tüm unsurlar bilinerek yani doğrudan kastla işlenebileceği gibi olası (dolaylı) kast ile de gerçekleştirilebilecektir (Özbek et al., 2024b, s. 811; Selvi Akpınar, 2024, s. 63; Tezcan et al., 2024, s. 884).

Kast Unsuru ve TCK m. 188-191 Ayrımı

TCK 188'inci maddesinin manevi unsur bakımından özellikle TCK 191'inci maddesinde düzenlenen suçla ayırt edilmesi lazım gelmektedir. Bu ayrım bakımından suça konu maddenin kullanım amacıyla mı yoksa başkasına temin edilmek üzere mi bulundurulduğunun belirlenmesi gerektiği ifade edilmektedir (Ateş N. , 2016, s. 97). Kanun koyucu, mukayeseli hukuktaki genel yaklaşıma uyarak esnek bir sistem seçerek bu ayrımın yapılmasını uygulamaya bırakmıştır (Koç, 2021, s. 1169). Bununla birlikte, failin iç dünyasındaki durumunu ve bunun fiille olan bağını değerlendirmek kritik bir iştir. Zira failin uyuşturucu maddeyi şahsi kullanım amacıyla mı yoksa ticaret amacıyla mı bulundurduğunun ayrılabilmesi ancak dışa yansıyan belirtilerden faydalanmak suretiyle belirlenebilecektir. Bu kapsamda uygulamada dikkate alınan ölçütlerden biri madde miktarı olup bir yıllık şahsi kullanım ihtiyacına yetecek miktarın esas alındığı belirtilmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 884). Bununla birlikte esrar bakımından kullanılan bu ölçütün kişinin her gün 4,5 gram esrar kullandığı ve ele geçirilen yaklaşık 1.500 gram esrarı bir yıllık şahsi kullanımı için bulundurduğu varsayımına dayanması, hayatın doğal akışına ve uyuşturucu maddeye ilişkin faaliyetlerin niteliğine uygun olmadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir (Meydan, 2019, s. 348). Kanaatimizce, özellikle sentetik uyuşturucular bakımından sürekli yeni türlerin ortaya çıkması karşısında kişisel kullanım miktarının

önceden açık ve kesin biçimde belirlenmesi de mümkün görünmemektedir. Bu nedenle miktarın tek başına belirleyici bir ölçüte dönüştürülmesi yerine kanunilik ilkesinin gerektirdiği öngörülebilirliği sağlayacak ölçütlerin oluşturulması ve bunların somut olayın özellikleriyle birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Yargıtay ise bu konuda doktrinde de kabul edilen birtakım ölçütler geliştirmiştir (Selvi Akpınar, 2024, s. 65). Bunlar; failin davranışları, suça konu maddeleri kullanma alışkanlığı, sosyo-ekonomik hali, suça konu maddenin tür ve miktarı, bulundurulduğu yer ve bulundurulma şekli olarak sıralanabilecektir (Yargıtay CGK, E. 2020/10-104, K. 2022/444, 14.06.2022). Ancak bu ölçütlere rağmen failin kastı belirlenemiyorsa şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince mevcut şüphe sanık lehine yorumlanarak failin uyuşturucu maddeyi şahsi kullanım amacıyla bulundurduğu neticesine ulaşılacaktır. Ayrıca failin suça konu maddelerin niteliğinden haberdar olmadığı durumlarda tipikliğin unsurlarına ilişkin bir yanılma gündeme gelmekte ve bu hata hali kastı ortadan kaldırmaktadır (TCK m. 30/1).

Ticaret Kastının Belirlenmesine İlişkin Ölçütlerin Sistematikleştirilmesi

Bilimsel ve yargısal içtihatlar birlikte değerlendirildiğinde ticaret kastının belirlenmesinde kullanılan göstergelerin dağınık biçimde ele alınması yerine işlevleri esas alınarak sistematikleştirilmesi mümkün gözükmektedir. Bu çerçevede göstergeler; maddeye ilişkin objektif göstergeler, kişisel kullanım ihtimaline ilişkin göstergeler ve ticari faaliyete ilişkin dışsal göstergeler olmak üzere üç grupta değerlendirilebilecektir.

Maddeye ilişkin objektif göstergeler, ele geçirilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı, türü ve çeşitliliği ile paketlenme ve bulundurulma biçiminden oluşmaktadır. Kişisel kullanım ihtimaline ilişkin göstergeler de failin uyuşturucu madde kullanıp

kullanmadığı, kullanım alışkanlığı ve sıklığı, ele geçirilen miktarın bu kullanımla açıklanabilir olup olmadığı ve maddenin bulundurulduğu yer gibi olgulardır. Ticari faaliyete ilişkin dışsal göstergeler ise hassas terazi, satışa hazır çok sayıda paket, satış veya devre ilişkin iletişim kayıtları, para hareketleri, alıcı ya da tanık anlatımları ve somut olayda maddenin başkalarına ulaştırılmasına yönelik faaliyeti gösteren diğer delillerdir.

Bu üç tür gösterge arasında hiyerarşik bir yapı kurulması kanaatimizce isabetli değildir. Zira ticari faaliyeti doğrudan veya güçlü biçimde ortaya koyan dışsal delillerin bulunmadığı durumlarda yalnızca ele geçirilen maddenin miktarından hareketle ticaret kastının kabul edilmesi, failin sübjektif durumunun tek bir objektif olgudan hareketle çıkartılması sonucunu doğurabilecektir. Bu sebeple miktar, ticaret kastının belirlenmesinde önemli bir emare olmakla birlikte tek başına belirleyici bir eşik olarak kullanılmamalı ve diğer göstergelerle birlikte değerlendirilmelidir.

Kanun koyucunun TCK 188'inci maddesiyle 191'inci maddesi arasındaki ayrımı belirli bir miktar eşiğine bağlamamış olması da bu değerlendirmeyi desteklemektedir. Uygulamada belirli miktarların fiilen kesin veya kuvvetli bir ticaret karinesine dönüştürülmesi, kanunda açıkça öngörülmeyen nicel bir ölçütün suç vasfının belirlenmesinde belirleyici hale gelmesi riskini taşımaktadır. Miktarın delil değerinin kabul edilmesi mümkün olmakla birlikte, bunun somut olayın diğer özelliklerinden bağımsızlaştırılması kanunilik ve kusur ilkeleri bakımından sakıncalı sonuçlar doğurabilecektir. Bu sebeple mahkeme, yalnızca ele geçirilen miktarı göstermekle yetinmemeli; bu miktarın neden kişisel kullanım ihtimaliyle bağdaşmadığını ve diğer delillerle birlikte neden ticaret amacını ortaya koyduğunu somut şekilde gerekçelendirmelidir.

Bu çerçevede ticaret kastının belirlenmesinde önerilen değerlendirme modeli, herhangi bir göstergenin tek başına

belirleyici kabul edilmesi yerine üç gösterge grubunun somut olayın bütünlüğü içerisinde karşılıklı olarak sınanmasına dayanmaktadır. Kişisel kullanım ihtimalini destekleyen olguların bulunması, ticaret yönündeki göstergelerin ispat gücünü azaltırken; satış, devir veya tedarik ilişkisini doğrudan gösteren dışsal delillerin varlığı ticaret amacı yönündeki değerlendirmeyi kuvvetlendirecektir. Böyle bir yaklaşım, TCK 188'inci maddesiyle 191'inci maddesi arasındaki ayrımda mahkemenin ulaştığı sonucun hangi olgulara dayandığının görünür ve denetlenebilir olmasını sağlayarak uygulamada öngörülebilirliğin güçlendirilmesine de hizmet edecektir.

Nihayetinde ticaret kastının ispatında kullanılan bütün delillerin hukuka uygun biçimde elde edilmiş olması zorunluluk arz etmektedir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde miktarı, paketlenme biçimi, iletişim kayıtları veya failin davranışlarına ilişkin olgular suç vasfının belirlenmesinde önem taşısa da hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş bir delil, manevi unsurun ispatının dayanağı haline getirilemeyecektir. Bu sebeple TCK m.188 bakımından kastın tespiti kanaatimizce yalnızca maddi olguların değerlendirilmesi sorunu değil, aynı zamanda bu olguların hukuka uygun yöntemlerle ortaya konulmasını gerektiren bir ceza muhakemesi meselesi olarak değerlendirilmelidir.

Hukuka Aykırılık Unsuru

Türk hukuk düzeninde yer alan bir kurala uyularak gerçekleştirilen davranışın, suç olarak kabul edilmesi imkan dahilinde bulunmamaktadır. Buna doğrultuda bir fiilin suç sayılabilmesi için gerekli diğer bir unsur da "hukuka aykırılık" olarak öne çıkmaktadır. Hukuka aykırılık deyimi, failin ika ettiği tipe uygun eylemin tüm hukuk sistemi ile çatışması ve çelişmesi manasında kullanılmaktadır. Bu itibarla fiilin tipe uygun şekilde gerçekleşmesi, söz konusu fiilin hukuka aykırılığı yönünde bir karine oluşturmaktadır. Somut olayın özellikleri içerisinde aranması

gereken, fiilin hukuka aykırılığından ziyade, söz konusu fiili hukuken meşru kılan bir nedenin (hukuka uygunluk sebeplerinin) varlığıdır. TCK 188'inci maddesi kapsamında hükme bağlanan suç için öngörülmüş özel bir hukuka uygunluk sebebi bulunmadığından genel hükümler çerçevesinde analiz edilmesi gerekmektedir.

Söz konusu suçun "hakkın kullanılması" hukuka uygunluk sebebi (TCK m. 26/1) kapsamında üzerinde durulması ve tartışmaya açılması gereken yönler bulunmaktadır. Öyle ki suç tipinin düzenlendiği maddede uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin "ruhsatsız veya ruhsata aykırı" olarak imal ve ticaretine ilişkin fiillerin cezalandırıldığı görülmektedir. Bu terimlerden suça konu maddelerin "ruhsatta belirtilen maddeler haricinde bir madde olması", "ruhsatta yazılı olandan fazla madde olması" ve "ruhsatta verilen izin haricinde diğer bir işleme tabi tutulması" olarak anlaşılmaktadır (Selvi Akpınar, 2024, s. 71; Tezcan et al., 2024, s. 887).

Hukuka aykırılık unsuru, uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin hukuki statüsüyle doğrudan ilişkilidir. Türkiye'de, hangi maddelerin uyuşturucu olarak kabul edildiğinin ve bu maddelerin hangi koşullarda kullanılabileceğinin belirlenmesi ve bunun haricinde ruhsat alınmadan uyuşturucu madde imal ve ticaretinin hukuka aykırı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu noktada ifade edelim ki uyuşturucu maddelerin tanımına ilişkin yasal düzenlemeler, uluslararası normlarla uyumlu olarak hazırlanmıştır. UNODC tarafından belirlenen listeler, Türkiye'deki düzenlemelere de yansıtılmıştır. Ülkemizde bu konudaki yetki, 2313 ve 3298 sayılı kanunlar ile Sağlık Bakanlığı uhdesine verilmiştir (Özbek et al., 2024b, s. 812; Selvi Akpınar, 2024, s. 70). Suça konu maddelerin imal ve ticaretine yalnızca "tıbbi ve bilimsel amaçlar" ile müsaade edilmektedir. Buna göre yetkili merci tarafından verilecek ruhsat veya izinlerin hakkın kullanılması (TCK m. 26/1) kapsamında birer hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilmesi gerekmektedir

(Akbulut F. , 2022, s. 112; Sevdim, 2014, s. 173). Söz konusu amaçlar haricindeki eylemlerin ise hukuka aykırı ve dolayısıyla suç olarak kabulü lazım gelmektedir. Mesela, bir doktorun hastası için belirli sağlık sorunlarının tedavisinde kullandığı morfin veya benzeri maddeler, tıbbi kullanım çerçevesinde hukuka uygun sayılacak ve suç teşkil etmeyecektir. Ancak, herhangi bir izin veya reçete yokken kişinin kendi tedavisi için bu maddelere ulaşıp kullanması, tedavi amacıyla da olsa suç sayılacaktır (Selvi Akpınar, 2024, s. 71).

Kısacası, hukuka aykırılık unsuru TCK 188'inci maddesi kapsamındaki suçun oluşumunda temel bir işlev üstlenmekte olup fiilin hukuka aykırılık taşıyıp taşımadığı, somut olayın koşullarına ve delillerin değerlendirilmesine göre şekillenmektedir. İfade edelim ki bu süreçte delil toplama ve değerlendirme aşamalarındaki kanuni prosedürlerin titizlikle uygulanması, devletin sorumluluğunda olan adil bir yargılamanın sağlanması açısından vazgeçilmezdir.

Teşebbüs

Suç teşkil eden fiiller belli aşamalardan geçerek ika edilmekte, bu aşamaların tümüne birden de suç yolu (iter criminis) adı verilmektedir (Aydın, 2006, s. 86). Nitekim fail, belli bir suçu işlemeye karar vermenin ardından bu suçun icrasına yönelik hazırlık faaliyetlerinde bulunmakta ve akabinde icra hareketlerini işleyerek suçu tamamlamaktadır (Akbulut B. , 2024, s. 251; Koca & Üzülmez, 2024, s. 417; Özbek et al., 2024a, s. 483; Özgenç, 2024, s. 563). Teşebbüs, suç yoluna giren failin elverişli hareketlerle suçun doğrudan doğruya icrasına başlamasına rağmen elinde olmayan sebeplerle suçun maddi unsurlarını kısmen ya da tamamen gerçekleştirememesidir (TCK m. 35/1). TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suçta teşebbüsün varlığını belirlemek, suçun niteliğiyle yakından ilişkilidir. Mesela, failin birden fazla kişiyle iş birliği yaparak uyuşturucu maddeyi yönlendirme (sevk etme) girişiminde bulunması, örgütlü suç kapsamında değerlendirilerek daha ağır

cezalandırılacak ve teşebbüs hükümlerinin yanı sıra TCK 220'nci maddesinde düzenlenen suç hükümleri de uygulanacaktır. Ayrıca, suça konu maddelerin "ticareti amacıyla" sınır aşan faaliyetlerde bulunulması, uluslararası boyutta bir suç teşkil ederek daha ağır yaptırımları beraberinde getirmekte ve bu durum hem ulusal hem de uluslararası mevzuat çerçevesinde teşebbüs hükümlerinin değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır.

TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suçun teşebbüse elverişli bir suç tipi olup olmadığı hususundan önce suçun tamamlanma anı açıklığa kavuşturulmalıdır. İmal, ithal veya ihraç fiilleri suça konu maddelerin imal, ithal veya ihraç edilmesiyle tamamlanmaktadır. Dolayısıyla suça konu maddelerin ithal fiili açısından ülke sınırları içine sokulması, ihraç fiili açsından da ülke sınırları dışına çıkarılması ile suç tamamlanmakta olup bunun sınır veya gümrük kapısı olan ya da olmayan bir yerden gerçekleştirilmesi mümkündür. Zira burada teşebbüs bakımından önem teşkil eden husus, hareketlerin bölünebilir ya da hareket ile neticenin birbirinden ayrılabilir nitelikte olmasıdır (Özbek et al., 2024b, s. 813).

Sınır veya gümrük kapılarında işlenen suçlar bakımından özellik arz eden durumu somut bir örnek üzerinden değerlendirmekte fayda bulunmaktadır. Mesela suça konu uyuşturucu maddelerin yüklü olduğu tır, İran ülkesindeki x-ray cihazından geçerek Türk gümrüğüne girmekte, burada da x-ray cihazına sevk edilmekte, yapılan tarama sonucu şüpheli yoğunluğa rastlanılarak gümrükteki arama hangarına çekilmekte, tır içerisinde bulunan çuvallar indirilerek yapılan kontrollerde de uyuşturucu maddeye rastlanılmakta ve bu maddelere elkonulmaktadır. Bu örnekte eğer, uyuşturucu maddeler gümrük idaresine getirildikten ve gümrük kontrolü yapıldıktan sonra yurda sokulabilmiş olsaydı, fiil unsuru tamamlanmış olacaktı. Bu nedenle gümrük işlemleri için verilen beyannamelere onay verilmemesi, yani gümrük işlemlerinin tamamlanmaması dolayısıyla (fiil hangi suç vasfıyla nitelenirse

nitelensin) suçun teşebbüs aşamasında kaldığını düşünmekteyiz. Suçun teşebbüs aşamasında kalıp kalmadığının belirlenmesi ve hukuki durumun buna göre değerlendirilmesi bakımından 4458 sayılı Gümrük Kanunu 3'üncü maddesinin 13'üncü fıkrasında yer alan "gümrük kontrolü" tanımı yol gösterici kriterlere yer vermektedir. Anılan hükümde gümrük kontrolü eşyanın muayenesi, beyanname ve belgelerin doğrulanması, taşıma araçları ile bagaj ve kişilerin taşıdıkları eşyanın kontrolü gibi gümrük idarelerince gerçekleştirilen denetim işlemlerini kapsayacak şekilde tanımlanmaktadır. Buna göre; uyuşturucu veya uyarıcı maddenin gümrük idaresine getirilmesi ve gümrük kontrolünün ardından ülkeye sokulması halinde ithal fiilinin tamamlandığı kabul edilebilecektir. Nitekim tipik hareketin korunan hukuki değeri tehlikeye düşürme bakımından ihlale elverişli olması gerektiği ifade edilmektedir (Ünver, 2003, s. 954). Gümrük işlemlerinin tamamlanamaması nedeniyle ülkeye girişi gerçekleşmeyen maddeler açısından ihlale elverişli bir durumun oluşmadığı ve eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı ifade edilmelidir. Benzer şekilde ihraç etme eylemi bakımından uyuşturucu veya uyarıcı maddeler, gümrük idaresine getirildikten ve gümrük kontrolü yapıldıktan sonra ülkeden çıkarılabilirse ihraç eylemi tamamlanmış olacak ve fakat gümrük işlemlerinin tamamlanamaması nedeniyle ülkeden çıkışı gerçekleşmeyen maddeler için eylem teşebbüs aşamasında kalacaktır.

Ayrıca bu noktada belirtmek gerekir ki yönlendirme (sevk etme) ve taşıma (nakletme) fiilleri de teşebbüse elverişlidir, çünkü suça konu maddelerin bir noktadan başka bir noktaya sevki ya da nakli gerçekleştiği takdirde suç tamamlanmış olacaktır. Vermiş olduğumuz somut örnekte de gerekli gümrük kontrollerinin yapılması için gümrük idaresine beyanda bulunulmuş ve fakat inceleme ve kontroller esnasında uyuşturucu madde ele geçirilmiş olduğundan kanaatimizce icra hareketleri başlamış olmasına rağmen

failin elinde olmayan nedenlerle netice gerçekleşmemekte ve fiil teşebbüs aşamasında kalmaktadır (Aytaç, 2021, s. 137; İltaş, 2020, s. 192; Savaş & Mollamahmutoğlu, 1999, s. 3609; Taştan, 2022, s. 197). Keza Yargıtay 10. Ceza Dairesinin yakın tarihli bir kararına ilişkin muhalefet şerhinde de Türkiye'ye giriş yapmak üzere gümrük sahasına gelen tırlarda uyuşturucu maddelerin ele geçirilmesi ve görevlilerin müdahalesi nedeniyle maddelerin gümrükten geçirilememesi halinde fiilin teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmiş olup bu görüşe iştirak etmekteyiz (Yargıtay 10. CD, E. 2022/1192, K. 2023/8775, 16.10.2023, muhalefet şerhi).

İmal etme fiilinin tamamlanabilmesi için imal sürecinin sonuçlanmış ve uyuşturucu maddenin fiilen elde edilmiş olması gerekmektedir (Öner, 2010, s. 126). Bununla birlikte uyuşturucu madde imal edilmesine teşebbüs sayılabilecek bazı hareketler, TCK 188'inci maddesinin 7'nci fıkrasında bağımsız suç olarak hüküm altına alındığından bu hallerde imal etmeye teşebbüs nedeniyle failin cezalandırılması ihtimali azalmaktadır (Tezcan et al., 2024, s. 875). Buna karşılık doktrinde imal niteliğindeki icra hareketlerine başlanmış ve imal işleminin mesela yapılan bir operasyonla yarıda kalmış olması halinde teşebbüsün mümkün olduğu belirtilmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 814). Kanaatimizce burada iki görüşü birleştiren ve belirlilik ilkesi doğrultusunda TCK 188'inci maddesinin 7'nci fıkrasında düzenlenen fiilleri genellikle müstakil bir suç olarak gören bir perspektife ihtiyaç bulunmaktadır. Burada her somut olay için hareketin kısımlara bölünebilmesi veya netice ile hareketin ayrılabilir nitelikte olması gözetilerek failin eyleminin değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla failin henüz imal etme eylemine başladığını ve fakat bunun mesela kolluğun müdahalesi sebebiyle yarıda kesildiğini gösteren delillerin bulunamadığı bir durumda imal etmeye teşebbüsten değil, TCK 188'inci maddesinin 7'nci fıkrasında hüküm altına alınan suçun gerçekleştiğinden bahsedilmelidir.

Teşebbüs aşamasında kalmış suçlar, tamamlanmış suçlara nazaran daha hafif cezalandırılmakta ve meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre cezada indirim yapılmaktadır (TCK m. 35/2). Bununla birlikte, uyuşturucu ticareti gibi kamu düzenini ve toplumsal sağlığı ciddi anlamda tehdit eden suçlar bakımından teşebbüs hükümleri uygulanırken failin kastının ve fiilin niteliğinin de göz önünde bulundurulması gerekmekte olup bu suçlara teşebbüs eden failler için ceza indiriminin kapsamı, somut olayın koşullarına ve suçun toplum üzerindeki etkilerine bağlı olarak değişebilecektir. Mesela, failin suç işleme sürecindeki aktif rolü ya da örgütlü suç yapısı içindeki pozisyonu, cezalandırma sürecinde etkili olabilecek hususlar olarak zikredilebilir. Yine fiilin tamamlanamama sebebinin failin iradesi dışında olup olmadığı hususu, yargılama sürecinde gündeme gelebilecektir. Mesela, kolluk kuvvetlerinin müdahalesi nedeniyle tamamlanamayan bir fiil, teşebbüs olarak kabul edilirken; failin kendi isteğiyle fiili sonlandırdığı haller, gönüllü vazgeçme kapsamında değerlendirilecek ve ceza verilmesini engelleyecektir (TCK m. 36/1). Bu hallerde delillerin titizlikle irdelenmesi ve failin niyetinin açık bir şekilde ortaya konulması büyük önem taşıyacaktır. Kısacası uyuşturucu ticareti suçlarında teşebbüs hükümlerinin doğru bir şekilde uygulanması, hem adil bir yargılama sürecinin sağlanmasına hem de suçun toplumsal etkilerinin azaltılmasına katkıda bulunacaktır.

İştirak

Ceza hukuku bağlamında iştirak, ceza kanunlarında esas itibariyle tek bir kişi tarafından icra edilmesi öngörülen fiillerin çok sayıda kişinin ortak katılımıyla ika edilmesini ifade etmektedir (Akbulut B. , 2024, s. 271; Koca & Üzülmez, 2024, s. 449; Özbek et al., 2024a, s. 459; Özgenç, 2024, s. 600). Suçun işlenişine katılan bu kişilerin ne şekilde cezalandırılacağına ilişkin kurallar, TCK 37'nci ve 41'inci maddeleri arasında düzenlenmektedir. Kişiler katılımlarının niteliği gereği; "doğrudan" veya "dolaylı" ya da

“müşterek” faillik sıfatı alabilecekleri gibi “azmettiren” veya “yardım eden” olarak da cezai sorumluluklarına gidilebilecektir. Kişilerin iştirak hükümleri kapsamında sorumlu tutulabilmeleri suçun hiç değilse teşebbüs aşamasına vardırılması koşuluna bağlı bulunmaktadır (Sevdim, 2014, s. 171). TCK 188’inci maddesinde düzenlenen suç, iştirak yönünden herhangi bir hususiyet taşımamakta ve sayılan iştirak türlerinin herhangi birisiyle işlenebilecektir. Dolayısıyla iştirake ilişkin genel kurallar uygulanma kabiliyetine sahiptir (Akbulut F. , 2022, s. 161; Selvi Akpınar, 2024, s. 109; Tezcan et al., 2024, s. 896).

İştirak halindeki suçların daha kolay işlenebilmesi, kanun koyucunun bu durumları bazı suçlar yönünden daha ağır cezayı gerektiren bir nitelikli hal biçiminde değerlendirmesine yol açmaktadır (Şare, 2022, s. 143). Nitekim bu aşamada TCK 188’inci maddesinin 5’inci fıkrasındaki hükme dikkat çekilmesi gerekmektedir. Bu hüküm, yukarıda örgütlü suç işlenmesi bağlamında “tipiklikle alakalı kavramlar” ve “nitelikli hâller” başlıkları altında yapılan açıklamalarla birlikte değerlendirilmelidir. İfade edelim ki suçluların çokluğu (iştirak) halinde failin tanımlanması daha karmaşık bir sürece işaret etmektedir. Çünkü zikredilen fıkrada suçun, üç veya daha fazla (3/+) kişi tarafından “birlikte” işlenmesinin aranması, uygulamada karışıklığa yol açmaya müsait bir hükümdür. Sözel (lafzi) yorumla suça karışan kişilerin fiil üzerinde “müşterek fail” olarak hakimiyet kurmaları gerektiği düşünülebilecektir. Amaçsal (gai) yorumla suça katılanların “azmettiren” veya “yardım eden” olarak da suçu birlikte işleyebileceği, düzenlemenin cezayı ağırlaştıran nitelikli hal olduğundan hareketle kabul edilebilecektir. Doktrinde bu düzenlemenin aynı fıkrada yer alan “suçun örgüt faaliyeti kapsamında işlenmesi” ile karşılaştırılarak değerlendirilmesi gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir. Buna göre; TCK 188’inci maddesinde yer verilen fiillerin işlenişine katkıları oranında fail,

azmettiren ya da yardım eden şeklinde katılan kişilerin bu sıfatları ne olursa olsun, suçu üç veya daha fazla (3/+) kişinin birlikte hareket etmek suretiyle gerçekleştirmesi durumunda verilecek ceza yarı (1/2) oranında artırılacaktır (Özbek et al., 2024b, s. 817). Bu yaklaşım esasen sistematik yorum yoluyla ulaşılabilir nitelikte olmakla birlikte, benzer sorunlara kalıcı bir çözüm sağlamak amacıyla "örgüt" kavramından farklı bir oluşumu ifade eden "çete" kavramının TCK'nın genelini kapsayacak şekilde kanun koyucu tarafından düzenlenmesi önerilmektedir. Bu görüşe göre; üç veya daha fazla kişinin suç işlemek amacıyla bir araya geldiği ancak TCK 220'nci maddesi anlamında örgüt oluşturmadığı hallerin "çete" kavramıyla ifade edilmesi, uygulamadaki kavramsal ve terminolojik karmaşanın giderilmesine katkı sağlayabilecektir. Bu öneriye karşılaştırmalı hukuk bakımından Alman Ceza Kanunu'nda malvarlığına karşı suçlar yönünden benimsenen düzenlemeler örnek gösterilmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 816-817).

İçtima

Ceza hukuku, "gerçek içtima" yani ne kadar fiil varsa o kadar suç, ne kadar suç varsa o kadar ceza vardır ilkesi üzerine kurulmuştur. Bunun bir sonucu olarak ceza kanunlarında ayrıca düzenlenmedikçe cezaların (içtimaı) toplanması kural, suçların (içtimaı) toplanması istisna mahiyetindedir. TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suç da içtima hükümleri bakımından belli bir hususiyet göstermemekte olup genel hükümlerin uygulanması söz konusu olacaktır. Bu noktada ifade edelim ki içtima bahsinde yapacağımız açıklamalar, TCK 188'inci maddesi kapsamında üç farklı suçun seçimlik hareketli suçlar olarak düzenlendiği kabulü üzerine inşa edilmektedir (Özbek et al., 2024b, s. 800). Dolayısıyla seçimlik hareketlerden birinin veya birkaçının yahut hepsinin fail tarafından gerçekleştirilmesi suçun oluşumu açısından farklılık arz etmemektedir (Tezcan et al., 2024, s. 893). Bununla birlikte, birden fazla seçimlik hareketin gerçekleştirilmesi de tek başına cezanın alt

sınırdan uzaklaşılarak belirlenmesini gerektiren bir neden oluşturmamaktadır (Selvi Akpınar, 2024, s. 115). Buna göre; suça konu maddelerin yalnızca imalat veya ithalatı tek bir suç oluştururken bu maddelerin mesela ülke içinde satılması, satışa arz edilmesi gibi eylemlerde de bulunulması halinde ayrı ayrı iki suç birbirinden bağımsız şekilde gerçekleşmiş kabul edilerek fail gerçek içtima kuralları gereğince ayrıca cezalandırılacaktır. Zira imal veya ihraç eylemlerinden dolayı verilecek ceza, sonradan ika edilen eylemlerin haksızlık içeriğini karşılamamaktadır. Uygulamada da bu yönde kararlar verildiği belirtilmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 894). Nitekim Yargıtay 10. Ceza Dairesi, gümrük işlemlerinin tamamlanmasının ardından uyuşturucu maddeyle havalimanından yurt dışına çıkmak isterken yakalanan sanığın eyleminin ihraca teşebbüs ve tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suçu oluşturduğunu, ancak bu suçlar bakımından fikri içtima hükümlerinin uygulanması gerektiğini kabul etmiştir (Yargıtay 10. CD, E. 2010/44988, K. 2011/4284, 02.05.2011). Ancak burada failin suç işleme kastının ihraç etme fiiline yönelik olması halinde yalnızca TCK 188'inci maddesinin 1'inci fıkrası gereğince hüküm kurulması gerekmektedir. Dolayısıyla failin bu davranışı ile TCK 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasını ihlal etmesi imkan dahilinde gözükmemektedir.

Uyuşturucu madde imalinin temelinde yer alan bitkilerin yetiştirilmesi, imal etme kavramı içerisinde mütalaa edilmemektedir. Bitki yetiştirilmesi, 2313 ve 3298 sayılı kanunlar kapsamında yapılmaktadır. Yargıtay kararlarında kenevir bitkisi dikili olduğu sürece yalnızca 2313 sayılı Kanun'un 23'üncü maddesinin 5'inci fıkrasının 1 ve 2'nci cümlelerinde yer alan suçların ika edilmiş sayılacağı; bitkinin tamamen veya kısmen topraktan söküldüğü ya da koparıldığı hallerde ise zikredilen maddelerin ihlaliyle birlikte esrar maddesinin elde edilme amacına göre TCK 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrası ya da TCK 191'inci maddesindeki suçun

da işlenmiş olacağı kabul edilmektedir (Yargıtay 10. CD, E. 2022/12568, K. 2024/22856, 24.09.2024). Bu durumda birbirinin unsuru ya da ağırlaştırıcı nedeni olmayan söz konusu suçların birlikte ika edilmesi neticesinde gerçek içtima kuralları gereğince hem 2313 sayılı Kanun hem de TCK uyarınca ayrı ayrı hüküm ihdas edilmektedir. Bununla birlikte, doktrinde bu uygulamanın çeşitli yönlerden hatalı olduğu ve mantıksız sonuçlara yol açabileceği ileri sürülmektedir (Tezcan et al., 2024, s. 875). Kanaatimizce burada asli norm ve tali norm ilişkisi bulunmakta olup yetiştirilen kenevir bitkisinden esrar elde edildiği hallerde yalnızca asli norm olan TCK uyarınca hüküm kurulmalıdır. Ayrıca esrar elde etmek amacıyla ekili olan kenevir bitkilerinden bir kısmının kurutulmaya bırakılması, imal veya TCK kapsamında düzenlenen diğer seçimlik hareketler kapsamında değerlendirilemeyeceğinden fail yalnızca 2313 sayılı Kanun uyarınca cezalandırılmalıdır. Nitekim 2313 sayılı Kanun 23'üncü maddesinin 5'inci fıkrası; "Bu madde kapsamında ekim yapma ibaresinden, tohumun toprağa ekilmesinden ürünün hasadına kadarki süreç anlaşılır." hükmünü ihtiva etmektedir.

TCK 43'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının son cümlesine göre; "mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır" denilmekte olup TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suçlarda da zincirleme suç hükümleri uygulama alanı bulmaktadır (Selvi Akpınar, 2024, s. 115). Failin aynı suç işleme kararının icrası kapsamında olarak birden çok kez tipiklikte yer alan seçimlik hareketleri işlemesi durumunda zincirleme suç hükümleri uygulanarak faile tek bir ceza verilip bu cezasında dörtte birden (1/4) dörtte üçe (3/4) kadar artırım yapılacaktır. Mesela, tır şoförü olan failin uyuşturucu maddeleri farklı zamanlarda birden fazla kez bir şehirden başka bir şehire taşıması ya da farklı bir failin bir barda bir kısım kimselere kokain, diğerlerine kannabinoid, bir başka kimselere ise amfetamin satması zincirleme suç kapsamında değerlendirilebilecektir. Burada önemli olan, kişinin aynı suç işleme

kararını devam ettirerek az ya da çok uzun bir zaman diliminde fiillerini gerçekleştirmesidir. Çünkü zincirleme suç açısından aynı suçun kısa da olsa farklı zamanlarda işlenmesi zorunluluk arz etmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre de zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için her bir suçun cezalandırılabilir nitelikte olması ve suçlar arasında hukuki kesinti bulunmaması gerekmektedir. Suçlar arasındaki zaman aralığı bakımından kesin bir ölçüt bulunmamakla birlikte, suç işleme kararının yenilenmesi halinde zaman aralığı çok kısa olsa dahi zincirleme suç hükümleri uygulanamamaktadır. Bu doğrultuda uyuşturucu madde ticaretine konu maddenin seçimlik hareketlerden birinin gerçekleştirilmesiyle tüketilmesinin ardından failin yeniden uyuşturucu madde temin etmesi halinde zincirleme suç değil, gerçek içtima kuralları gereğince ayrı suçların oluşacağı kabul edilmektedir (Yargıtay CGK, E. 2017/20-184, K. 2018/251, 29.05.2018).

Aynı amaca yönelik diğer deyişle aynı kastla gerçekleştirilen fiiller arasında anlamlı bir zaman dilimi bulunmuyorsa hareketin tek olduğu sonucuna varılacaktır (Yalçın Sancar, 2007, s. 249). Nitekim Yargıtay 8. Ceza Dairesi, sanığın satmak amacıyla bulundurduğu eroinin bir kısmını başka kişilere kullanmaları için vermesi şeklindeki eylemleri tek suç olarak değerlendirmiş ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını hukuka aykırı bulmuştur (Yargıtay 8. CD, E. 2024/16314, K. 2024/8157, 30.10.2024). Bu bakımdan Yargıtay'ın halihazırdaki yaklaşımı da genel bir saikle işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti gibi çoğu suçun fiili ya da hukuki bir kesinti gerçekleşene kadar tek bir suç işleme kararının icrası dahilinde işlendiği kabulü üzerinedir (Sarsıkoğlu & Şişman, 2023, s. 629). Ancak, Yargıtay'ın söz konusu uygulaması, gerçek içtima hükümleri uyarınca müstakil olarak cezalandırılabilecek fiillerin cezasız kalmasına yol açabileceği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Nitekim Bulut, Yargıtay'ın "bir suç

işleme kararı" kavramına ilişkin yaklaşımının teorik bakımdan tutarsız ve isabetsiz olduğunu ileri sürmektedir (Bulut, 2025, s. 61).

Muhakeme

Suç teşkil eden fiiller, kural olarak yetkili mercilerin haberdar olmasıyla birlikte re'sen soruşturulmaktadır. Bununla birlikte bazı hallerde kanun koyucu fail hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılabilmesini şikayet gibi birtakım muhakeme şartlarının gerçekleşmesine bağlayabilmektedir. Nitekim şikayete tabi suçlarda kanun koyucunun fiilin takip edilip edilmemesinin pratik sonuçlarını değerlendirerek suçun takibini mağdurun iradesine bıraktığı ifade edilmektedir (Kılıç, 2024, s. 205). TCK 188'inci maddesinde düzenlenen suç da şikayete tabi olmayıp re'sen soruşturulan ve kovuşturulan suçlardandır. Ayrıca 5235 sayılı Kanun'un 12'nci maddesi hükümlerine göre bu suçu yargılama görevi, ağır ceza mahkemelerinin yetki alanında bulunmaktadır. Yine verilecek hükümler, CMK'nın 286'ncı maddesi gereğince temyiz kanun yoluna tabi kabul edilmektedir. Böylece TCK 188'inci maddesi kapsamında düzenlenen suçların muhakemesi, ceza yargılamasının temel ilkeleri ve usul hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmektedir. Zira uyuşturucu suçlarının toplumsal etkisi ve ağırlığı göz önünde bulundurulduğunda bu suçların muhakemesi sırasında adil yargılanma hakkının korunması ve hukuka uygun bir yargılama sürecinin sağlanması Türk ceza adaleti sisteminin etkinliği ve güvenilirliği açısından büyük önem taşımaktadır. Hukuka uygun bir muhakeme sürecinin işletilmesi, hem bu suçlarla mücadelede caydırıcılığı artıracak hem de maddi gerçeğin (hakikatin) adaletin tecelli etmesine hizmet edecektir.

Sonuç

TCK 188'inci maddesinin uygulanmasında ortaya çıkan temel sorunlardan biri özellikle uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bulundurulması fiili bakımından TCK 188'inci maddesinin 3'üncü

fıkrasıyla kullanmak için bulundurmayı düzenleyen TCK 191'inci maddesi arasındaki sınırın belirlenmesidir. Kanunda bu ayrımı sağlayan sabit bir miktar sınırı veya tek başına belirleyici başka bir ölçüte yer verilmemiş olması, öğretide ve Yargıtay içtihatlarında geliştirilen göstergeleri önemli hale getirmektedir. Bununla birlikte söz konusu göstergelerin birbirinden bağımsız veya herhangi birine belirleyici üstünlük tanınarak uygulanması, suç vasfının tayininde öngörülebilirlik ve uygulama birliği bakımından sorun doğurabilmektedir.

Çalışmada ulaşılan temel netice ticaret kastının belirlenmesinde tek ölçütlü değil, somut olayın bütün özelliklerini dikkate alan bütüncül bir değerlendirme yapılması gerektiğidir. Bu amaçla öğretide ve Yargıtay içtihatlarında kullanılan göstergelerin maddeye ilişkin objektif göstergeler, kişisel kullanım ihtimaline ilişkin göstergeler ve ticari faaliyete ilişkin dışsal göstergeler olmak üzere üç grupta değerlendirilmesi önerilmiştir. Bu sınıflandırma yeni veya bağlayıcı ispat kuralları oluşturmayı değil, mevcut göstergelerin delil değerlerini işlevlerine göre ayrıştırarak somut olayda nasıl birlikte değerlendirilmeleri gerektiğini görünür hale getirmeyi amaçlamaktadır.

Bu değerlendirmede uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı, türü, çeşitliliği ve paketlenme biçimi; failin kullanım alışkanlığı ve kişisel kullanım ihtimalini açıklayan diğer olgular ile satış, devir veya tedarik ilişkisini ortaya koyan dışsal deliller birlikte ele alınmalıdır. Bu göstergeler arasında mekanik bir hiyerarşi kurulamayacağı gibi, belirli sayıda göstergenin gerçekleşmesi de kendiliğinden ticaret kastının varlığı sonucunu doğurmamalıdır. Özellikle kanun koyucunun TCK 188'inci maddesiyle 191'inci maddesi arasındaki ayrımı belirli bir miktar eşiğine bağlamadığı dikkate alındığında uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarının fiilen kesin veya kuvvetli bir ticaret karinesine dönüştürülmesi kanaatimizce isabetli değildir. Miktar önemli bir emare olmakla

birlikte somut olayın diğer özelliklerinden bağımsız olarak ticaret kastının belirleyici ölçütü haline getirilmemelidir.

Önerilen değerlendirme çerçevesinde öncelikle kişisel kullanım ihtimalini destekleyen ve zayıflatan olgular belirlenmeli, ardından ticari faaliyete ilişkin dışsal göstergelerin bunları bertaraf edecek ispat gücüne sahip olup olmadığı değerlendirilmelidir. Ticaret kastının kabulü mahkemenin yalnızca belirli göstergelerin varlığını sıralamasına değil, bu göstergelerin neden kişisel kullanım ihtimaliyle bağdaşmadığını ve hangi gerekçelerle ticaret amacını ortaya koyduğunu açıklamasına dayanmalıdır. Bütüncül değerlendirme sonucunda ticaret amacı konusunda giderilemeyen makul bir şüphenin bulunması hâlinde ise şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince bu şüphe fail lehine değerlendirilmelidir.

Ayrıca "ticaret kastı" kavramının TCK 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında düzenlenen bütün seçimlik hareketler bakımından kazanç elde etme amacı şeklinde anlaşılmaması gerekmektedir. Satma fiilinin yanı sıra başkasına verme, sevk etme, nakletme, depolama, satın alma, kabul etme ve bulundurma fiillerini de kapsayan suç tipinde ekonomik kazanç bütün seçimlik hareketlerin ortak ve zorunlu bir unsuru değildir. Bu nedenle ticaret kastı kavramı TCK 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasıyla 191'inci maddesi arasındaki ayrım bakımından işlevsel bir kavram olarak kullanılmalı, suç tipinin kanunda bulunmayan genel bir sübjektif unsuruna dönüştürülmemelidir.

TCK 188'inci maddesinde düzenlenen nitelikli haller bakımından ise cezayı ağırlaştıran hükümlerin kanunilik ve belirlilik ilkeleri doğrultusunda dar yorumlanması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Sağlık mesleği mensupları bakımından failin yalnızca kanunda belirtilen mesleklerden birine mensup olması yeterli görülmemeli; mesleğin sağladığı bilgi, yetki, imkan veya kolaylık ile suçun işlenmesi arasında işlevsel bir bağlantı aranmalıdır. Belirli yerlerde işlenme hali bakımından da idari düzenlemelerde yer alan

tanımlar ancak yardımcı yorum aracı olarak kullanılmalı, nitelikli halin kapsamını genişleten bağımsız bir normatif dayanağa dönüştürülmemelidir. Aynı nedenle araç içerisinde gerçekleştirilen fiiller bakımından nitelikli halin amacı, hükmün lafzının mümkün kıldığı anlam sınırını aşan genişletici bir yorumun gerekçesi olmamalıdır.

Örgütlü şekilde işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde suçları bakımından ise birden fazla kişinin birlikte suç işlemesi ile suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi birbirinden ayrılmalıdır. TCK 188'inci maddesinin 5'inci fıkrasının uygulanmasında yalnızca faillerin sayısından hareket edilmemeli; örgütün varlığı bakımından TCK 220'nci maddesinde aranan örgütsel yapıya ilişkin koşullar somut olayda ortaya konulmalıdır. Bu ayrım, cezayı ağırlaştıran hükmün kapsamının birlikte suç işlemenin bütün biçimlerine teşmil edilmesini önlemesi bakımından önem taşımaktadır.

Sonuç olarak TCK 188'inci maddesi bakımından temel ihtiyaç yalnızca ağır cezai yaptırımlar öngörülmesi değil, suç tipinin uygulanmasında kullanılan ölçütlerin öngörülebilir, gerekçelendirilebilir ve yargısal denetime elverişli hale getirilmesidir. Bilhassa ticaret kastının belirlenmesinde öğretide ve yargısal içtihatlarda geliştirilen göstergelerin sistematik ve bütüncül bir değerlendirme çerçevesi içerisinde kullanılması TCK 188'inci maddesiyle 191'inci maddesi arasındaki sınırın daha tutarlı biçimde belirlenmesine katkı sağlayacaktır. Nitelikli hallerin kanunilik ilkesiyle uyumlu şekilde dar yorumlanması ve mahkemelerin suç vasfına ilişkin değerlendirmelerini somut olgular üzerinden gerekçelendirmesi ise TCK 188'inci maddesinin tutarlılığını ve uygulamadaki öngörülebilirliğini güçlendirecektir.

Kaynakça

Akbulut, B. (2024). *Türk Ceza Hukuku Temel Bilgiler* (4 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Akbulut, F. (2022). *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti Suçu.* Seçkin Yayıncılık.

Akbulut, İ. (1997). Ülkemizde Uyuşturucu Maddeler Sorunu. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 55*(3), 111-142.

Akgül, A., & Kaptı, A. (2010). *Türkiye'nin Uyuşturucu ile Mücadele Politikası: Politika Süreç Analizi.* https://www.researchgate.net/publication/320991473

Aksüt, E. (2019). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları (TCK m.188). *Yayımlanmamış yüksek lisans tezi*. İstanbul Üniversitesi.

Alpay, N., Karamustafaoğlu, N., & Kükürt, R. (1995). Madde Bağımlılarında Suç. *Düşünen Adam: Psikiyatri ve Nörolojik Bilimler Dergisi, 8*(2), 16-17.

Ateş, H., & Banazılı, A. M. (2020). Türkiye'de Uyuşturucu Madde Bağımlılığıyla Mücadele: Narkotik Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı Raporları Üzerinden Bir İnceleme. *Medeniyet Araştırmaları Dergisi, 5*(1), 63-80.

Ateş, N. (2016). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Suçu (TCK m. 191). *Yayımlanmamış yüksek lisans tezi*. İstanbul Üniversitesi.

Aydın, D. (2006). Suça Teşebbüs. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 55*(1), 85-113.

Aytaç, İ. (2021). *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçlarında Failin Kastının Belirlenmesi.* Seçkin Yayıncılık.

Bayraktar, K. (1985). Uyuşturucu Maddeler ve Suç Siyaseti. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 51*(1-4), 45-64.

Bekri, M. N. (2023). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti Suçunda (TCK m. 188/3) Delillerin Toplanması ve Failin Kastının Belirlenmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*(164), 97-154.

Berkün, B. (2021). Uyuşturucu Madde Kullanımını Yasallaştırma Eğilimi: Türkiye – Almanya – Hollanda Hukuk Sistemlerinin Karşılaştırılması. *Yayımlanmamış yüksek lisans tezi*. Türk-Alman Üniversitesi.

Bulut, İ. (2025). Zincirleme Suçta "Bir Suç İşleme Kararı" Kavramı ve Yargıtay İçtihatları Çerçevesinde İncelenmesi. *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10*(1), 33-68.

Çetin, S. H. (2016). Kullanmak için Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek, Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu (TCK m.191). *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65*(4), 1353-1480.

Dülger, M. V., Özkan, O., & Bakdur, M. (2021). Ceza Hukukunda Hata ve Hataya Bağlanan Sonuçlar. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*(45), 227-263.

Fletcher, G. P. (1998). *Basic Concepts of Criminal Law.* Oxford University Press.

Hafızoğulları, Z., & Özen, M. (2017). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar* (3 ed.). US-A Yayıncılık.

Heinrich, B. (2014). *Ceza Hukuku Genel Kısım-I.* Adalet Yayınevi.

İltaş, Y. (2020). *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu.* Adalet Yayınevi.

Karakaya, M. (2018). Uyuşturucu Madde Ticareti Yapan Suç Örgütlerinin Yapıları ve Suç Faaliyetleri: Erzurum Örneği. *Uluslararası Güvenlik ve Terörizm Dergisi, 4*(1), 43-60.

Kaya, M. (2024). *Suç Ekonomisi ve Mali İstihbarat (Teorik Çerçeve).* Seçkin Yayıncılık.

Kılıç, A. Ş. (2024). Ceza Muhakemesi Şartlarının Genel Teorisi. *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, 12*(2), 197-215.

Koca, M., & Üzülmez, İ. (2024). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (17 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Koç, Z. (2021). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçlarında Kişisel Kullanım Amacının Belirlenmesi (TCK m. 188/3-TCK m. 191). *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 23*(2), 1143-1191.

Küpelioğlu, B. (2021). *Ceza Hukuku Bağlamında Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi.* Adalet Yayınevi.

Mahamat Saleh Chekhadine, B. (2016). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları. *Yayımlanmamış yüksek lisans tezi*. Uludağ Üniversitesi.

Meydan, U. (2019). Uyuşturucu Madde Ticareti Suçunda Madde Miktarının Önemi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*(37), 321-352.

Öner, M. Z. (2010). Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu Madde İmal, İthal ve İhraç Suçları. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*(88), 106-150.

Özbek, M. M., Atay, E., Canol Özbek, T., Sevinçok, D., Cansız, M. A., & Aydemir, Ö. (2025). Suça Sürüklenen Çocuklarda Suç

Tekrarı Üzerine Etkili Faktörlerin İncelenmesi. *Türk Psikiyatri Dergisi, 36*(1), 309-317.

Özbek, V. Ö., Doğan, K., & Bacaksız, P. (2024b). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (19 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Özbek, V. Ö., Doğan, K., Meraklı, S., Bacaksız, P., & Başbüyük, İ. (2024a). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (15 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Özgenç, İ. (2023). *Suç Örgütleri* (15 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Özgenç, İ. (2024). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (20 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Papila, C. B. (2021). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu. *Yayımlanmamış yüksek lisans tezi*. Yeditepe Üniversitesi.

Passas, N. (2003). Hawala and Other Informal Value Transfer Systems: How to Regulate Them? *Risk Management, 5*(2), 49-59. https://doi.org/https://doi.org/10.1057/palgrave.rm.8240148

Pfister, W. (2009). Drogenkonsum und Strafrecht. *Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie, 3*(4), 253-263.

Psikotrop Maddeler Sözleşmesi. (1980, Ekim 28). Resmi Gazete. https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/17145.pdf

Sarsıkoğlu, Ş., & Şişman, G. (2023). Vergi Kaçakçılığı Suçlarında Zincirleme Suç. *Mali Hukuk Dergisi, 19*(220), 627-656.

Savaş, V., & Mollamahmutoğlu, S. (1999). *Türk Ceza Kanununun Yorumu 3. Cilt* (3 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Selvi Akpınar, A. (2024). *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti Suçu* (2 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Sevdim, A. E. (2014). *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu.* Seçkin Yayıncılık.

Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi. (2003, Şubat 4). T.C. Adalet Bakanlığı. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020102044bm_45.pdf

Soyaslan, D. (1999). *Ceza Hukuku Özel Hükümler* (3 ed.). Savaş Yayınevi.

Söğüt, İ. S. (2020). Özel Hukuk Sorunlarının Çözümünde Roma Hukukuna Dayanan Temellerden Uzaklaşılmasının Sonuçları. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 69*(2), 759-791.

Şare, E. (2022). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Yönünden Suça İştirak. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8*(1), 107-147.

Taşkın, M. (2004). *Türk Hukukunda Mafya (Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri) ve Karaparayla Mücadele.* Yargı Yayınevi.

Taştan, M. (2022). *Yargıtay Kararları Çerçevesinde Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları.* Seçkin Yayıncılık.

Tezcan, D., Erdem, M. R., & Önok, R. M. (2024). *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku* (22 ed.). Seçkin Yayıncılık.

Tiedemann, K., & Nuhoğlu, A. (2017). *Ekonomi Ceza Hukuku.* Seçkin Yayıncılık.

Tuncer, A. (2011). Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti ve Kullanılmasına İlişkin Suçlar. *Yayımlanmamış doktora tezi*. İstanbul Kültür Üniversitesi.

U.S. Department of Justice, Drug Enforcement Administration. (2017). *Drugs of Abuse.*

https://www.dea.gov/sites/default/files/2018-06/drug_of_abuse.pdf

United Nations Office on Drugs and Crime. (2024). *World Drug Report 2024.* https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/WDR_2024/WDR24_Key_findings_and_conclusions.pdf

Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi. (1967, Mayıs 12). Resmi Gazete. https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/12596.pdf

Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi. (1996, Şubat 11). Resmi Gazete. https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/22551.pdf

Ünver, Y. (2003). *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer.* Seçkin Yayıncılık.

Yalçın Sancar, T. (2007). Yeni Türk Ceza Kanunu'nda "Zincirleme Suç". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*(70), 244-259.