

Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak, Kullanmak İçin Kabul Etmek, Satın Almak, Bulundurmak Suçunun Muhakemesi^(*)

The Criminal Procedure of the Offence of the Use of Narcotics or Psychotropic Substances or Purchasing, Accepting, Possession of These Substances for Personal Use

Dr. Ceyda ÜMİT^(**)

Öz:

Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 191. maddesi, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma, kullanmak için kabul etmek, satın almak veya bulundurmak suçu ile bu suç için özel muhakeme usulünü düzenlemektedir. Kendine özgü muhakeme usulü kapsamında çok sayıda dava koşulu içeren düzenleme, ceza hukukunun ihtisaslaşma gerektiren teknik bir alanıdır. Bu özelliğiyle, TCK 191. maddenin muhakeme usulü, yasa uygulayıcı makamlar nezdinde ve ceza hukuku öğretisinde tartışmalı bir alandır. Suçun hukuki niteliği, işleniş zamanı ve somut olayın özelliklerine göre soruşturma ve kovuşturma usulünün uygulanması gerekliliği son derece kapsamlı araştırma ve değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır. Makale, uygulama birliğini sağlamak ve konuya açıklık kazandırmak amacıyla TCK 191. madde muhakeme usulünün kapsamlı analizini yaparak sorunlu alanlarda çözüm önerileri sunma amacını taşımaktadır. Bu bağlamda, makale konusu ile ilgili olarak TCK 191. maddenin genel yapısı, suçun unsurları ve sübuta dair önemli konular açıklandıktan sonra, maddede öngörülen muhakeme usulü, Yargıtay kararları ışığında soruşturma ve kovuşturma evreleri yönünden ayrıntılı olarak incelenmektedir. Ayrıca, TCK 191. maddeye özgü muhakeme usulü ile birlikte değerlendirilmesi gereken 5320 sayılı CMK'nın Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un geçici 7. madde uygulaması irdelenmekte, basit yargılama usulünün uygulanacağı haller ele alınmakta, en iyi uygulamaya yönelik çözüm önerileri tartışılmaktadır.

Anahtar Kelimeler:

Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde, Geçici 7. Madde Usulü, Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi, Zorunlu Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması, Basit Yargılama Usulü.

Abstract:

Article 191 of the Turkish Penal Law (TPL) not only regulates the offence of the use of narcotics or psychotropic substances or purchasing, accepting, possession of these substances for

^(*) Makale Hakem denetiminden geçmiştir.

Makalenin Editörlüğe Gönderildiği Tarih: 21.07.2021, Makalenin Kabul Tarihi: 23.11.2022.

^(**) Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesi Başkanı,

E-posta: ceydaumit@gmail.com,

Orcid No: <https://orcid.org/0000-0002-8965-7900>.

personal use but also the special criminal procedures for this offence. This provision with its own criminal procedure comprising several cause of actions constitutes an extremely technical field of the penal law. Especially, the distinguished legal character of the criminal procedures of Article 191, has been an ongoing topic of discussion among the law enforcement bodies and penal law authorities. Due to the, inherent criminal provisions to be implemented by taking into account of the specific particularities of each offence even the time of the offence, an intense reserach and evaluation is required. This study intends to offer a comprehensive analyse of the special criminal procedures of Article 191 in order to provide clarification, uniform interpretation and implementation of the provision and to find solutions to some disputed areas. Within this context, this article explains first the general structure of the provision of Article 191, including the topic, the legal conditions, the core elements and the evidentiary material of the offence to the extent of its topic. Thereafter, the article examines in detail the inherent criminal procedure regulated under Article 191 with regard to prosecution and investigation stages in light of the Supreme Court decisions. In so doing, the article enlightens the implementation of the provisional Article 7 of the Enforcement and Implementation of the Penal Procedure Law numbered 5320 which has to be evaluated inevitably together with the criminal procedure of Article 191, the implementation of the simple criminal procedure. Finally, the article offers some solutions for the best implementation.

Keywords:

Narcotics or Psychotropic Substances, Procedure of the Provisional Article 7, Deferring of the Opening of the Public Prosecution, Compulsory Deferment of the Announcement of the Verdict, Simple Criminal Procedure.

GİRİŞ

Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 191. maddesinde "Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu" başlığı altında düzenlenen suç¹, ceza hukukunun ihtisaslaşma gerektiren zorlu bir alanıdır. Suç için öngörülen ceza yaptırımına dair düzenlemenin haricinde, özel soruşturma ve kovuşturma usulünü barındıran ve toplam on fıkradan oluşan TCK 191. maddenin yorumu ve uygulaması süregelen tartışmalı alanların başındadır.

Maddenin geçirdiği muhtelif yasa değişiklikleri nedeniyle suç tarihine göre doğru uygulamanın yapılması, seçimlik hareketleri içeren eylemin kendine özgü araştırma ve incelemeyi zorunlu kılması, kamu davası açılabilmesi için dava şartı olarak getirilen özel usulün yanı sıra, Yargıtay kararlarıyla dava şartı olarak kabul edilen gerekliliklerin irdelenmesi, son derece titiz değerlendirmeye ve araştırmayı zorunlu kılmaktadır. Dava şartlarına hiç uyulmaması veya gereği gibi uyulmaması yargılama sürecinin uzamasına neden olan sorunların

¹ Makalede başlıkta yer aldığı şekliyle "uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak, kullanmak için kabul etmek, satın almak, bulundurmak suçu" veya kısaca "TCK 191. maddede düzenlenen suç" ya da "TCK 191. maddede tanımlı suç" olarak anılacaktır.

başındadır. Diğer yandan, TCK 191. madde kapsamındaki suçun özelliğine göre esasen bir bağımlılık türü olarak uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımı ya da bu amaçla bulundurma, saklama kabul etme eyleminin çoğu kez zaman aralığında yinelenen eylemlerle gerçekleştirilmesi, her somut olayda failin birden fazla eylemi olup olmadığının, eylemlerin birbiriyle bağlantısının ve işliş tarihlerinin dikkate alınarak doğru muhakeme usulünün uygulanmasını gerektirmektedir. Zira, uygulamada sıklıkla aynı kişi hakkında mükerrer soruşturmalar ve kamu davaları ile karşılaşılmakta, bu durum, hukuki durumun değerlendirilmesini zorlaştırmakta, mükerrer mahkumiyetler ve dava şartlarına uyulmaması nedeniyle hak kayıpları ile karşılaşılmaktadır. Bu bağlamda, uygulamaya açıklık ve yeknesaklık kazandırmak önem taşımaktadır.

Makalede TCK 191. maddesinde düzenlenen suçun muhakeme süreci ve bu süreçte uyulması gereken gereklilikler tüm yönleriyle irdelenerek sorunlu alanlarda zm nerileri tartışılmaktadır. Bu amaçla birinci bölümde, inceleme konumuzun bütünlüğünü ve anlaşılabilmesini sağlayıcı kapsamda ve sınırlı lde TCK 191. maddenin genel yapısı, madde kapsamının anlaşılabilmesi için geçirdiği değişiklikler, maddede düzenlenen suçun maddi ve manevi unsurları, suçla korunan hukuki yarar ve sübuta dair önemli inceleme konuları açıklanmıştır. İkinci bölümde, muhakeme usulü; soruşturma ve kovuşturma evreleri yönünden ayrı ayrı ele alınarak, her bir evrede uyulması gereken ilkeler ve dava şartları maddenin amir hükümleri ve Yargıtay uygulaması işiğinde ayrıntılarıyla tartışılmıştır. Bu kapsamda, kamu davasının açılmasının ertelenmesi (KDAE) kurumunun TCK 191. maddeye özgü uygulaması, kurumun uygulanamayacağı ve ayrı soruşturma veya kovuşturma konusu yapılamayacak haller, madde uyarınca kamu davası açma koşulları, 6545 sayılı Kanun değişikliği ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanun'un Yürürlük ve Uygulama şekli Hakkında Kanun'a eklenen geçici 7. madde uygulaması², belirli koşullarda vasıf değişikliğine dayalı zorunlu hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) uygulaması ile suç tarihine göre basit yargılama usulünün uygulanacağı haller incelenmiştir.

I. TCK 191. MADDEYE GENEL BAKIş

A. Maddenin Yapısı ve Geçirdiği Değişiklikler

Uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanmak, bu amaçla söz konusu maddeleri bulundurmak, satın almak, kabul etmek eylemleri TCK m.191/1'de suç olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla, maddede dört ayrı bağımsız suç bu-

² Makalede 5320 sayılı Kanun Geçici m.7 olarak anılacaktır.

lanmaktadır: kullanmak, kullanmak için satın almak, bulundurmamak, kabul etmek. Son üç eylemin ortak bileşeni kullanmak amacıyla yapılmalarıdır. Madde, suç tanımının yanı sıra, öngörülen suç tiplerine özgü soruşturma ve kovuşturma usulünü de içermekte, bu yönüyle Türk Ceza Kanununda düzenlenen diğer suçlardan ayrılmaktadır. Makalede inceleneceği üzere bu suçların soruşturulması ve kovuşturulmasında ceza muhakemesi hukuku ilke ve kuralları, TCK 191. maddede öngörülen usul ve esaslara uyularak uygulanacaktır.

TCK 191. maddenin bir özelliği de; TCK'da en fazla değişiklik yapılan maddelerden biri olmasıdır. Halen 28.06.2014 tarihli ve 29044 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 6545 sayılı Kanunun 68. maddesi ile değişik hali yürürlüktedir³. 6545 sayılı Kanun değişikliğine dek, TCK 191. madde muhtelif değişikliklere uğramıştır⁴. Her bir değişiklikte, suç konusu eylemin niteliği ve soruşturma usulüne ilişkin esaslı yenilikler getirildiğinden TCK 191. madde uygulamasında süregelen yorum farklılıklarıyla karşılaşmaktadır.

TCK 191. madde değişikliklerini kısaca özetlersek; 5377 sayılı Kanunun 24. maddesi ile önceki metnin ilk fıkrasındaki "kendisi tarafından kullanılmak üzere uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran bitkileri yetiştirmek eylemi çıkarılmış, ikinci fıkrası, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişi hakkında tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine, kullanmamakla birlikte kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulduran kişi hakkında denetimli serbestlik tedbirine hükmedileceği şeklinde değiştirilmiştir. 5560 sayılı Kanun m.7 değişikliği ile madde tamamen yeniden düzenlenmiştir. Fail, suç konusu maddeyi kullanmamış ise denetimli serbestlik kararı uygulaması, kullanmış ise takdire bağlı olarak denetimli serbestlik ve tedavi tedbiri ya da bu tedbirle beraber ceza uygulaması getirilmiştir. 6217 sayılı Kanun m.20 ile TCK 191. maddesi uyarınca verilen tedavi ve denetimli

³ Makale, 6545 sayılı Kanunla değişik TCK 191. maddesindeki muhakeme usulünün incelenmesi ile sınırlı olup, çalışma kapsamında 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK 191. maddesi olarak anılacaktır.

⁴ 5237 sayılı TCK'nın yürürlük kazandığı 1 Haziran 2005 tarihinden itibaren TCK m.191, kronolojik sıraya göre; 08.07.2005 tarih ve 25869 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 5377 sayılı Türk Ceza Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m.24; 19.12.2006 tarih ve 26881 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m.7; 14 Haziran 2011 tarih ve 27905 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 6217 sayılı Yargı Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m.20 ile değişikliğe uğramıştır. Son olarak, 28.06.2014 tarih ve 29044 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 6545 sayılı Kanun m.68 ile değişiklik geçirmiştir. 04.04.2015 tarih ve 29316 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 6638 sayılı Kanun m.12 ile de, madde içeriğinde değişiklik yapılmaksızın suçun işlendiği yere göre ceza artırımı getiren TCK m.191/10 hükmü eklenmiştir.

serbestlik kararlarının durma kararının hukuki sonuçlarını doğuracağı cümlesi, ikinci fıkraya eklenmiřtir⁵.

6545 sayılı Kanun m.68 değişikliği ile madde bir kez daha köklü bir değişikliğe uğramış, yeni soruşturma ve kovuşturma usulleri getirilmiştir. TCK 191. madde kapsamında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak eylemi de suç olarak tanımlanmış, bu doğrultuda madde başlığı değiştirilmiş, ceza artırımına gidilmiş, soruşturma evresinde genel hükümlerdeki koşullara bağlı olmadan zorunlu olarak suç faillerine uygulanacak kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu, aşari 1 yıl süreli denetimli serbestlik tedbiri ve bununla birlikte gerekli görölürse tedavi tedbiri uygulaması getirilmiştir. Ayrıca, yine genel hükümlerdeki koşullara bağlı olmaksızın zorunlu olarak uygulanacak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanacağı haller düzenlenmiştir. 6545 sayılı Kanunun yürürlük tarihi öncesi uygulama ile uyumu sağlamak için aynı Kanunun 85. maddesi ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama şekli Hakkında Kanun'a geçici m.7/1, geçici m.7/2 ve geçici m.7/3 maddeler eklenmiřtir⁶. Son olarak 6638 sayılı Kanun ile muhakeme usulünde değişiklik getirmeyen ancak suçun işlendiği yere göre ceza artırımı öngören son fıkraya hükmü maddeye eklenmiřtir⁷.

Madde sistematikiğini kısaca formüle ederek açıklarsak, birinci fıkrada suç tanımı ve cezai yaptırım düzenlendikten sonra dokuzuncu fıkraya kadar maddeye özgü soruşturma ve kovuşturma usulleriyle ilkelerin yer aldığı görölmektedir. Bu kapsamda, ikinci fıkrada TCK 191. madde soruşturmalarında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun uygulanması, üçüncü fıkrada erteleme süresi zarfında denetimli serbestlik ve bununla birlikte takdire bağlı tedavi tedbiri uygulaması, dördüncü fıkrada erteleme süresi zarfındaki ihlal sayılan eylemler ve durumlar, beşinci fıkrada erteleme süresi içindeki ihlal eylemlerinin ayrı bir soruşturma veya kovuşturma konusu yapılamayacağı ilkesi, altıncı fıkrada erteleme süresi zarfındaki ihlal eylemlerinden dolayı kamu

⁵ Deėiřikliklerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Sevimli, Hüseyin Özgür, Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Ankara 2019, (www. tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 03.04.2021, s. 69-79; Çetin, Soner Hamza, 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 Fakóltesi Dergisi, 65 (4) 2016, s. 1362-1367, (s. 1353-1480).

⁶ 6545 sayılı Kanun değişikliği ile 5320 sayılı Kanuna eklenen geçici 7. madde ilerleyen bölümlerde açıklanacaktır.

⁷ 6545 ve 6638 sayılı Kanun değişikleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Ruhi, Cemal Ahmet, Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları, 2. baskı, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul, 2020, s. 89-94.

davası açıldıktan sonra birinci fıkrada tanımlı suçun tekrar işlenmesi halinde artık kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun uygulanamayacağı kuralı, yedinci fıkrada erteleme süresinin iyi halli geçirilmesi halinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verileceği düzenlenmiştir. Uygulamada sıklıkla karşılaşılan uyuşturucu veya uyarıcı madde ticaretinden veya bu maddelerin kullanılmasını kolaylaştırma suçlarından açılan davalarda eylemin vasfının TCK 191. madde kapsamında kaldığının kabulü halinde kovuşturma sonucunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanması sekizinci fıkrada, genel hükümlere göre kamu davasının açılmasının ertelenmesi veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanması dokuzuncu fıkrada yer almaktadır. Onuncu fıkra ise ceza artırımı maddesidir.

B. Suçla Korunan Hukuki Yarar

TCK 191. madde; Türk Ceza Kanunu'nun "Özel Hükümler" Başlıklı İkinci Kitabının "Topluma Karşı Suçlar" başlığını taşıyan Üçüncü Kısmında "Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar" başlıklı Üçüncü Bölümünde yer almaktadır. Türk Ceza Kanunundaki düzenleniş yerine göre madde düzenlemesi ile korunan hukuki değer; toplum sağlığının korunması ve genel kamu yararadır⁸. Maddenin kendi içinde düzenleniş biçimi ve kapsamına göre bu amaçların yanı sıra, suç faillerinin sağlıklarının korunması, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma alışkanlıklarını tedavi ve denetimli serbestlik tedbirleri aracılığıyla bırakmalarının sağlanarak bireyin ve sağlığının korunması hedefinin de gözetildiği anlaşılmaktadır⁹.

C. Suçun Maddi ve Manevi Unsurları¹⁰

1. Maddi Unsurlar

a. Suçun Konusu

Suçun maddi konusu; kullanmak için satın alınan kabul edilen veya kullanılan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerdir. Failin kullandığı, kullanmak için

⁸ Elmas, Birsen, Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları, 2. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 395; Çalışkan, Suat, Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları, 2. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 102.

⁹ Ateş, Neslihan, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, İstanbul, 2016, (www.tez.yok.gov.tr) Erişim tarihi: 20.04.2021, s. 64; Anayasa Mahkemesi 26.02.2009 tarih, E: 2007/22, K: 2009/37 sayılı kararında 6545 sayılı Kanun değişikliğinden önce yürürlükte olan TCK m.191/7'nin Anayasaya aykırılık iddiasını incelerken TCK 191. madde ile korunan hukuki yararın sanığı ceza tehdidi ile tedaviye zorlayarak yeniden topluma kazandırmak olduğunu vurgulamıştır, (www.anayasa.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

¹⁰ Makalenin konu bütünlüğünü sağlayıcı kapsamda incelenmiştir.

bulundurduğu, satın aldığı, kabul ettiği suç konusu madde, uyuşturucu veya uyarıcı madde niteliği taşımalıdır. TCK 191. maddede uyuşturucu veya uyarıcı madde tanımı yer almamaktadır. Taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerde, kanunlarımızda, kanunların verdiği yetkiye dayanarak ıkarılan Bakanlar Kurulu Kararlarında uyuşturucu madde olduğu kabul edilen, tıbbi, bilimsel amaçlar dışında imali, ithali, ihracı, satışı, satın alınması, nakledilmesi, bulundurulması yasak ya da ruhsata tabi olan, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak belirtilen eylemlere konu olan maddeler, uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak kabul edilmektedir¹¹. Konuyla ilgili uluslararası sözleşmelerde ayrıntılı tanımdan ziyade liste halinde sınırlı olmayan şekilde uyuşturucu veya uyarıcı maddeler sayılmıřtır¹². Dolayısıyla, bu sözleşmelerdeki uyuşturucu veya uyarıcı madde kapsamının genişletilmesi mümkündür.

Mevzuatımızda 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakebesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde aralarında tıbbi afyon ve kokainin de yer aldığı bazı maddeler sayılmıştır. Kanun'un 19. maddesinin verdiği yetkiye dayalı ıkarılan Bakanlar Kurulu kararı ile psikotrop maddeler de uyuşturucu madde kapsamına alınmıřtır¹³. 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle ilgili Kanun'un 1. maddesinde çizilmiş veya çizilmemiş haşhaş kapsülü gibi bazı maddeler uyuşturucu madde olarak sayılmış, 4. maddesinin birinci fıkrasında maddesinde ham afyon, hazırlanmış afyon, tıbbi afyon ile müstahzarlarının uyuşturucu madde sayılacağı belirtilmiştir. Yine, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticaretini düzenleyen TCK m.188/4'te eroin, kokain, sentetik kannaboid ve türevleri ile baz morfin, uyuşturucu ve uyarıcı madde olarak kabul edilmiştir. Genel olarak bakıldığında afyon, esrar, kokain, eroin gibi doğal biçimdeki maddeler uyuşturucu ve uyarıcı etki doğuran ve çoğunlukla yapay surette elde

¹¹ Yargıtay 10 CD, 30.09.2019 tarih, E: 2013/7397, K: 2016/2619 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr) Erişim tarihi: 20.10.2022.

¹² 27.12.1966 tarih ve 812 sayılı Kanunla onaylanan 12496 sayılı ve 5.1.1967 tarihli Resmî Gazetede Yayımlanan 1961 tarihli Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi (Single Convention on Narcotic Drugs) I, II, III ve IV numaralı cetvellerde doğal ve sentetik uyuşturucu veya uyarıcı maddelerle, bunların müstahzarları uyuşturucu madde kapsamında sayılmıştır. 27.10.1980 tarih ve 2326 sayılı Kanunla onaylanan, Resmî Gazetenin 28.10.1980 tarih ve 17145 sayısında yayımlanan 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi ile de uyuşturucu maddelere benzer etkiler yaratan sentetik ilaçlar ve diğer maddeler olarak tanımlanan psikotrop maddeler listeler halinde uyuşturucu madde kapsamına alınmıştır. 11.02.1996 tarih ve 22551 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 22.11.1995 tarih ve 4136 sayılı Kanunla onaylanan 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinde de, 1961 tarihli TEK sözleşmesi, bu sözleşmede değişiklik yapan 1972 tarihli Protokol ve 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi listelerine atıfta bulunularak yine sınırlı olmayan sayım tercih edilmiştir.

¹³ 16.12.2013 tarihli ve 2013/5742 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı.

edilen ilaç ve sentetik maddeler ise uyarıcı olarak sınıflandırılmaktadır¹⁴. İncelediğimiz düzenlemelerdeki sayımın esnek olması isabetlidir.

b. Suçu Oluşturan Eyleme İlişkin Tespitler

TCK 191. madde uyarınca cezai sorumluluğun doğması ve suçun oluştuğunun kabulü için maddede sayılan seçenek eylemlerin işlenmesi gerekir¹⁵. Fail, bilerek ve isteyerek kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almalı veya kabul etmeli ya da bulundurmalı veya kullanmalıdır. Yani, satın alma, bulundurma, kabul etme ve kullanma fiilleri suçun maddi unsurudur. Sayılan ilk üç eylem kullanmak amacıyla yapılmalıdır. Maddede sayılan seçimlik hareketlerden birinin işlenmesi yeterlidir. Seçimlik hareketlerden kullanmak suçu ile diğerlerinin eş zamanlı işlenmesi hali ile sıklıkla karşılaşılmaktadır. Bu halde, eylemlerin eş zamanlı olup olmadığı önem taşımaktadır. Yani olay tarihinde kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurduğu veya satın aldığı ya da kabul ettiği somut delillerle sabit olan kişinin aynı zamanda olay tarihinde kullandığı da saptanırsa olay tarihi itibarıyla tek suç vardır. Aynı suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zaman aralıklarında işlenen suçun varlığı halinde, koşullara bağlı olarak zincirleme suç uygulanabilecektir¹⁶.

¹⁴ Çetin, s. 1373. Uyuşturucu ve uyarıcı madde çeşitleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz: Barut, Ferit / Aydemir, Melisa, Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi Kararları Işığında Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat, Legal Hukuk Kitapları Serisi: 589, 1.baskı, 2019, (www.legal.com.tr/ Book/marc/f6d4c726a15245e9908a08eddd156c38), Erişim tarihi: 01.04.2021), s. 9-28; Doğan, Fatma Karakaş, Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları, Legal Hukuk Kitapları Serisi: 308, 1. Baskı, 2015, (www.legal.com.tr/ Book/marc/4482cb7373e847f19cba8ae301b9ee4), Erişim tarihi: 05.04.2021), s. 12-31.

¹⁵ TCK 191. maddede tanımlı suçun tipiklik unsuru; suç konusu eylemin yasal unsurlarının gerçekleşmesidir, yani kanundaki tipe uygun, hukuka aykırı ve tamamlanmış eylem olmalıdır. Suçun yasal tanımındaki maddi kurucu öge; kanunda öngörülen fiilin yapılması, suç düzenlemesinde tanımlanan sonucun oluşması ve hareket ile sonuç arasında illiyet bağı bulunmasıdır. Suçun yasal tanımındaki manevi unsur ise; suç eyleminin faille isnat edilebilmesi için var olması gereken kast ve taksir ögesidir. Failin suç işleme iradesi kusurlu olmalı, yani yasada suç olarak düzenlenen eylem, kusur yeteneğine sahip kişi tarafından kusurlu irade ile işlenmelidir, Hakeri, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 21. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 153-227; Artuk, Mehmet Emin / Gökçen, Ahmet / Alşahin, Mehmet Emin / Çakır, Kerim, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 285-289; Ceza sorumluluğunun esasları ile ilgili genel bilgi için bkz: Ümit, Ceyda, Hekimlerin Mesleklerinin Uygulanmasından Doğan Ceza Sorumluluğu, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 2017 (8), Cilt: 35, Sayı: 32, (s. 197-246), s. 198-200.

¹⁶ TCK m.43/1 düzenlemesine göre, bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda bir cezaya hükmedilir. Maddenin ikinci fıkrası uyarınca, aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da bir cezaya hükmedilecektir. YCGK 16.05.2017 tarih; E: 2015/7-398, K: 2017/272 ve 08.04.2014 tarih, E: 2013/7-591, K: 2014/171 sayılı ilamlarında vurgulandığı üzere, suçla korunan ve ihlal edilen hukuki yarar, suçun işlenmesindeki özellikler, fiillerin işleniş zamanı, yeri, fiiller arasında geçen süre, korunan değer, maddi konunun niteliği, failin amacı ve diğer tüm özellikler birlikte değerlendirilerek, aynı suç işleme kastının yinelenip yinelenmediği tartışılmalıdır. Bu ölçütler çerçevesinde

Kullanmak için satın alma, bulundurma ve kabul etme eylemlerinde uyuşturucu veya uyarıcı madde failin, fiili ve hukuki tasarruf alanına geçmeli, fail istediği anda ulaşabilecek konumda olmalıdır¹⁷. Kullanmak için satın alma eyleminde para ya da herhangi bir bedel karşılığında alınması, kullanmak için kabul etme eyleminde ise herhangi bir bedel karşılığında olmaksızın maddenin mülkiyet veya zilyetliğinin devralınması söz konusudur¹⁸. Kullanmak için bulundurma eylemi yönünden uyuşturucu veya uyarıcı maddenin fiili ege-menlik alanında olma kaydıyla failin üstünde, evinde, aracında ele geçirilmesi yeterlidir. Fiili hâkimiyet devam ettiği sürece ele geçirilen yerin mülkiyetinin failde olması şart değildir¹⁹.

c. Suçun Faili ve Mağduru

Suçun faili olmak için özel bir koşul bulunmamaktadır. TCK m.191’de tanımlı suçu işleyen herkes suçun faili olabilir. TCK m.191 özgü suç değildir²⁰. Suçla korunan hukuki yarar alt başlığında incelediğimiz üzere; TCK m.191’in ‘Topluma Karşı Suçlar’ başlığı altında ‘Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar’ bölümünde düzenlenmesi, suçla korunan hukuki yarar ve suç konusu dikkate alındığında belirli bir kişi, bu TCK m.191’de düzenlenen suçun mağduru olamaz. Mağdur toplumdur²¹. Ateş’e göre, uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanmayla mücadele uluslararası bir boyut kazandığından insanlığa karşı suç olarak da nitelendirilebilir²².

2. Manevi Unsur

Suçun manevi unsuru kast ögesidir. Eylemin kanuni tipe uygunluğu saptanırken TCK m.191/1’de yer alan suç tanımındaki kullanmak amacıyla satın alma,

genel uygulama, hukuki kesintiden önce yinelenen suç kastı ile aynı eylemin birden fazla işlenmesi halinde zincirleme suç uygulanması, kanun gereği cezada artırım yapılarak sonuçta tek ceza verilmesi yönündedir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 619-636.

¹⁷ Ekmen, s. 72-73.

¹⁸ Sevimli, s. 105.

¹⁹ Ibid (ibidem, aynı eserde), s. 107.

²⁰ TCK m.40/2 uyarınca özgü suçlarda ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Örneğin bankacılık zimmeti özgü suçtur, banka görevlisi tarafından işlenebilir. İştirak eden varsa azmettiren veya yardım eden olarak kabul edilir.

²¹ Çirkin, Menekşe, Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, İzmir, 2020, (www.tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 21.04.2021, s. 88.

²² Ateş, s. 98.

bulundurma veya kabul etme vurgusuna dikkat edilmelidir. Olayın özelliğine göre failin amacının kullanmak olmadığı, ticaretini yapmak gibi başka amaçla uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulundurduğu, kabul ettiği, satın aldığı sabit olması halinde, manevi unsur oluşmadığından TCK m.191’de tanımlı suç oluşmayacaktır. Bu durumda özellikle TCK m.188/3 kapsamında uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma suçu gündeme gelebilecektir²³. Somut olayın bulguları, faile özgü özellikler, failin içinde bulunduğu duruma göre failin ticaret amacıyla mı yoksa kullanmak, kullanmak için satın almak, bulundurmak veya kabul etmek amacı taşıyıp taşımadığı yani suç kastı tespit edilmelidir.

Diğer yandan kullanmanın sabit olması halinde, kullanılan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin türü, ne şekilde kullanıldığı ve hangi amaçla kullanıldığının önemi bulunmamakta, ağrı dindirme, keyif almak ya da sair amaçlarla işlenmesi fark yaratmamaktadır²⁴. Kullanmanın kişide yarattığı etkinin, bir başka deyimle kullanım nedeniyle zarar veya tehlike meydana gelip gelmemesinin suçun soyut tehlike suçu olması nedeniyle, önemi bulunmamaktadır²⁵. Ancak kullanma kastının yani manevi unsurun belirlenmesinde madde miktarı, ele geçiriliş şekli, failin davranış şekli gibi ölçütler yol gösterici olabilmektedir²⁶.

D. Hukuka Aykırılık Unsuru²⁷

Hukuka aykırılık suç tipini ihlâl eden hareketin hukuk düzeni ile çelişmesi ve hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilen bir durumun olmamasıdır²⁸. Suçun oluşması eylemin hukuka aykırı olmasına bağlıdır. TCK m.191’de özel bir hukuka aykırılık unsuru ya da özel bir hukuka uygunluk nedeni düzenlenmemiştir. TCK’nın ‘Ceza Sorumluluğunun Esasları’ başlıklı İkinci Kısım’da ‘Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler’ başlığı altında m.24 ila

²³ TCK m.188/3’de; uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak ülke içinde satmak, satışı arz etmek, başkalarına vermek, sevk etmek, nakletmek, depolamak, satın almak, kabul etmek, bulundurmak, bu maddelerin ticaretini yapmak eylemleri suç sayılmıştır.

²⁴ Sevimli, s. 101.

²⁵ Çirkin, s. 93.

²⁶ Yargıtay (kapatılan) 20 CD, 07.12.2017 tarih, E: 2015/8787, K: 2017/6875 sayılı ilamında sanığın çantasında ele geçirilen 213,5 gram esrar maddesini kullanma amacı dışında bulundurduğuna ilişkin kuşku sınırlarını aşan delil olmadığını belirtmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.10.2022. Failin kullanma amacının tespitinde ayrıntılı bilgi için bkz: Ateş, s. 102-110; Çetin, s. 1401-1409; Ekmen, Eyüp Selahaddin, Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Kırıkkale, 2019, (www.tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 21.04.2021, s. 75-77.

²⁷ Makalenin konu bütünlüğünü sağlayıcı kapsamda incelenmiştir.

²⁸ Çetin, s. 1409.

m.34 arasında düzenlenen genel hükümler ışığında TCK m.191 kapsamında işlenen suç için her somut olayın özelliğine göre hukuka uygunluk nedeni olup olmadığı belirlenmelidir²⁹.

TCK m.191’de tanımlı suç için karşılaşılabilecek bir hukuka uygunluk nedeni; failin rızası dışında faile karşı koyamayacağı şekilde zorla cebir, şiddet, tehdit uygulanarak ya da hileli davranışla suçun işlettirilmesi halidir³⁰. Bu durumda TCK m.28’de düzenlenen cebir, şiddet, korkutma ve tehdit altında veya TCK m.30/1 ve 4’te düzenlenen hata ile suç işleme hali söz konusudur. Bir başka olasılık, tıbbi tedavi gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla hekim izni ile belirlenen dozda uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasıdır³¹. Bu olasılıkta hukuka uygunluk, hastanın yaşam hakkı ve tedavi olma hakkı ile açıklanabilir. TCK m.26’da hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedenidir. Kuşkusuz, bu durum hekim için de tıbbi müdahaleyi hukuka uygun kılmaktadır. Belirlenen dozun kasıtlı olarak aşılması veya doktor izni olmadan erişim durumunda suç oluşacaktır. Öğretide bazı hallerde zorunluluk halinin de hukuka uygunluk nedeni olabileceği kabul edilmektedir. Bu konuda örnek olarak uyuşturucu krizine girmiş birinin hekime başvurma ya da hastaneye gitme imkânı yoksa krizi atlatmak için uyuşturucu madde kullanması, bu amaçla satın alması, verileni kabul edip kullanması hali gösterilmektedir³². TCK m.191 uyarınca işlenen suçta failin içinde bulunduğu durum ve her somut olayın özelliğine göre hukuka uygunluk nedeni değerlendirilmelidir.

E. Suçun Sübutunda Önemli İrdelemeler³³

TCK m.191/1 uyarınca uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kullanıldığı, bu amaçla satın alındığı, kabul edildiği veya bulundurulduğu olay tutanağı, ekspertiz raporu, doktor raporu gibi somut olaya özgü suçun sübutuna ilişkin deliller ile sabit olmalıdır³⁴. Kullanma eyleminde, kullanıma ilişkin rapor dosya

²⁹ TCK m.24’te ‘kanunun hükmü ve amirin emri’, TCK m.25’de ‘meşru savunma ve zorunluluk hali’, TCK m.26’da ‘hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası’, TCK m.27’de ‘sınırın aşılması’, TCK m.28’de ‘cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit’, TCK m.29’da ‘haksız tahrik’, TCK m.30’da ‘hata’, TCK m.31’de ‘yaş küçüklüğü’, TCK m.32’de ‘akıl hastalığı’, TCK m.33’de ‘sağır ve dilsizlik’, TCK m.34’te ‘geçici nedenlerle alkol ve uyuşturucu madde etkisinde olma’ başlıkları altında ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler düzenlenmiştir.

³⁰ Çirkin, s. 97.

³¹ Ateş, s. 111.

³² Çetin, s. 1410.

³³ Makalenin konu bütünlüğünü sağlayacak kapsamda incelenmiştir.

³⁴ Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8210, K: 2021/2661 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.10.2022.

içinde yer almalıdır³⁵. Uyuşturucu madde kullanımının tespiti için failden kan ve/veya idrar örneği alınması gereken hallerde CMK m.75/1 hükmüne göre; Cumhuriyet savcısının ya da mağdurun talebi ile ya da re'sen hâkim veya mahkeme kararı alınmalıdır. Gecikmesinde sakınca olan hallerde ise Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebilir, bu durumda, Cumhuriyet savcısının kararı yirmi dört saat içinde hâkim veya mahkeme onayına sunulur. Onaylanmamış olması halinde vücuttan örnek alınmasına dair karar hükümsüz kalır, delil olarak kullanılamaz³⁶. Diğer yandan, uyuşturucu veya uyarıcı kullanmak için maddenin bulundurulması, kabul edilmesi, satın alınması başlı başına suç teşkil ettiğinden, bu eylemler için CMK 123 ve 127. maddeler uyarınca elkoyma ve elkoymanın onaylanması için karar alınmasına gerek yoktur³⁷. Ancak, kullanılan, kullanılmak amacıyla bulundurulmuş, kabul edilen, satın alınan maddenin niteliğine dair rapor mutlaka bulunmalıdır³⁸.

Ele geçirilen maddenin uyuşturucu veya uyarıcı madde niteliği taşıyıp taşımadığı, teknik yöntemler, uzmanlık raporları ile kesin olarak tespit edilmelidir³⁹. Suç konusunun uyuşturucu veya uyarıcı madde vasfı taşıması halin-

³⁵ Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8864, K: 2021/2654 sayılı ilamında, denetimli serbestlik dosyasının kapatılmasına dayanak hastane yazısına ilişkin idrar analiz raporunun dosya içine alınmadan sanığın mahkûmiyetine hükmedilmesini eksik inceleme nedeni ile hukuka aykırı bulunmuştur. Özel Daire 14.01.2021 tarih, E: 2020/3812, K: 2021/458 sayılı ilamında da; idrar ve/veya kan tahlili raporlarının fiziki dosya içerisinde ve UYAP sisteminde bulunmamasını hukuka aykırı bulmuştur. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

³⁶ CMK m.75/2'ye göre; vücuttan kan veya benzeri örnek alınabilmesi için müdahalenin kişinin sağlığına zarar verme tehlikesinin bulunmaması gerekir. Maddenin üçüncü fıkrası uyarınca da örnek alımı sadece doktor veya sağlık mesleği mensubu tarafından yapılabilir.

³⁷ Yargıtay 10 CD, 24.05.2018 tarih, E: 2018/786, K: 2018/4486 sayılı ilamında; somut olayda suçüstü halinin varlığı ve gecikmesinde sakınca bulunan hal kapsamında elkoyma ve örnek alma işleminin CMK 127 ve 75. maddeleri ile Cumhuriyet savcısına tanınmış yetkiler olduğundan, bu işlemlerin onaylanma talebinin hâkim tarafından onaylanması yerine reddine karar verilmesinin yasaya aykırı olduğu gerekçesi ile yapılan kanun yararına bozma talebini kabul etmiştir. Benzer bir karar için bkz: Yargıtay 10 CD, 10 CD, 07.03.2016 tarih, E: 2015/1714, K: 2016/669 sayılı ilam. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 14.05.2022.

³⁸ Yargıtay 10 CD, 10 CD, 20.01.2021 tarih, E: 2020/20616, K: 2021/703 sayılı ilamında ise; sanığın idrar örneğinin bulunması, sanığın olay yerinde oturduğu yerde ele geçirilen kâğıt parçası üzerinde eroin maddesi kalıntısı olduğunun tespit edilmesi ve diğer şüphelinin olayın hemen sonrasında alınan beyanlarında sanığın eroin maddesi kullandığını beyan etmeleri, kamu davasının ertelenmesi kararının usulüne uygun tebliğ edilmiş olması ve sanığın denetim süresinde yeniden kullanmak için uyuşturucu madde bulundurması karşısında kamu davasına devamla esastan inceleme yapılarak karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

³⁹ Yargıtay 10 CD, 11.02.2021 tarih, E: 2020/11454, K: 2021/2035 sayılı ilamında, kamu davasının ertelenmesi kararı ile birlikte verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında sanığın kanında ve idrarında "carbamazepine", "Quetiapine" maddelerinin tespiti nedeniyle sanık

de TCK 191. madde kapsamındaki suç oluşmayacaktır⁴⁰. Sanıkta uyuşturucu madde ele geçirilememiş olması veya kullanma eyleminde kullanımın tıbbi raporlarla sabit olmaması halinde ikrara yönelik soyut beyanın ceza sorumluluğunun tayininde yeterli olmayacağı kabul edilmektedir⁴¹.

Diğer yandan, uyuşturucu veya uyarıcı madde hukuka uygun yöntemlerle ele geçirilmiş olmalıdır⁴². Olayın özelliği ve maddenin bulunuş yerine göre usulüne uygun adli veya önleme arama kararı bulunmalı veya kişinin rızası ile teslim etmesine dayalı olarak ele geçirilmiş madde olmalıdır⁴³. Örnek bir olayda Yargıtay, polis merkezinde yapılan üst aramasında bel kemeri ile pantolon arasında gizlenmiş yerde bulunan uyuşturucu maddenin, sanığın rızası ile verilmemesi, bulunduğu yer itibarıyla kaba üst araması ile bulunamayacağı, Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu m.4/A'daki düzenleme uyarınca somut olayda

hakkında ihlale dayalı kamu davası açılmış ise de, etken maddelerin uyuşturucu madde niteliğinde olup olmadığının tespiti için Adli Tıp Kurumu veya Kriminal Polis Laboratuvarının rapor alınmasına gereği belirtilmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

⁴⁰ Yargıtay 10 CD, 30.09.2016 tarih, E: 2013/7397, K: 2016/2619 sayılı ilamında; sanığın üst aramasında bulunan ilaç içeriğindeki aktif maddenin TCK m.188/4'de, 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanunda, 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanunda, Uyuşturucu Maddelere Dair 1961 sayılı TEK Sözleşmesinin 1 ve 2 numaralı cetvellerinde, 2313 ve 3298 sayılı Kanunlar uyarınca çıkarılan Bakanlar Kurulu Kararlarında uyuşturucu veya uyarıcı maddeler arasında yer almaması nedeniyle, sanığın uyuşturucu maddeyi kullandığı da teknik yöntemlerle tespit edilemediğinden TCK m.191'de tanımlı suçun oluşmayacağı belirtilmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 06.05.2022.

⁴¹ Yargıtay 10 CD, 25.02.2020 tarih, E: 2019/4635, K: 2020/1314 sayılı ilamında; somut olayın özelliklerine göre üzerinde uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilemeyen, madde kullandığı teknik yöntemlerle saptanmayan sanık hakkında yeterli delil olmadan mahkûmiyet kararı verilmesini hukuka aykırı bulmuştur. Özel Daire, 25.12.2017 tarih, E: 2014/7775, K: 2017/7327 sayılı ilamında da; benzer şekilde suç tarihi ve öncesinde uyuşturucu madde kullandıkları teknik yöntemlerle tespit edilmeyen, olay günü üzerlerinde uyuşturucu madde ele geçmeyen sanıklar hakkında, görgüye dayalı bilgileri olmayan tutanak tanıkları beyanlarına göre beraat kararı verilmesini hukuka uygun bulmuştur. Bir başka olayda ise, üst aramasında sadece cebinde üç adet alüminyum folyo bulunan, ancak bununla ilgili uzmanlık raporu aldırılmayan ve uyuşturucu madde kullandığı teknik yöntemlerle saptanmayan sanık hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün bozulmasına karar verilmiştir, bkz: Yargıtay 10 CD, 11.02.2021 tarih, E: 2020/8905, K: 2021/2111 sayılı ilam. Benzer bir karar için bkz: Yargıtay 10 CD, 20/01/2021 tarih, E: 2020/10675, K: 2021/743 sayılı ilam. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

⁴² CMK m.289/1-i maddesine göre hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması hukuka kesin aykırılık halidir. Bu şekilde elde edilen bulgular hiçbir şekilde hükme esas alınmaz.

⁴³ Yargıtay 10 CD, 29.03.2021 tarih, E: 2020/15906, K: 2021/4064 sayılı ilamında sanığın iç çamaşırında uyuşturucu maddenin ele geçirildiği, dosyada arama kararının bulunmadığından, öncelikle adli ya da önleme arama kararı bulunup bulunmadığının araştırılmasına karar vermiştir. Bu bağlamda, önleme arama kararının olay yeri ve tarihini kapsayacak şekilde 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu'nun 9. maddesine, adli arama kararının da CMK 116, 117 ve 119. maddelere uygun alınmış olması gerekmektedir, bkz: Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2019/6697, K: 2021/3496; 01.02.2021 tarih, E: 2020/8348, K: 2021/1381 sayılı ilamlar. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 05.09.2022.

kaba üst araması sınırlarının aşılması, ayrıca herhangi bir önleme araması kararı, adli arama kararı ve yazılı adli arama emri de bulunmaması nedeniyle aramanın hukuka aykırı olduğuna, bu nedenle sanığın eyleminin ihlal eylemi olarak kabul edilip hükme esas alınamayacağına karar vermiştir⁴⁴. Bu bağlamda, önleme araması sırasında şüphe üzerine kaba üst araması yapılması mümkündür⁴⁵. Sanığın cüzdanında yapılan arama ise; kaba üst araması, yoklama ve kontrol niteliğinde kabul edilmemiştir⁴⁶.

II. MUHAKEME SÜRECİNDE USUL KOŞULLARI VE ÖZELLİKLİ DURUMLAR

A. Soruşturma Evresi

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma, kullanmak için bulundurma, satın alma, kabul etme suçu özel soruşturma usulüne tabidir. TCK m.191/2'de, bu suçlara özgü olarak kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu düzenlenmiştir. Suçun işlendiğini öğrenen Cumhuriyet Savcısının soruşturma evresindeki görevleri bu suçlar için de geçerlidir⁴⁷. Ancak, bu başlık kapsamında inceleneceği üzere, TCK 191. maddenin soruşturma evresi daha uzun bir zaman dilimine yayılmakta, kamu davası açılmadan önce maddede düzenlenen muhakeme usulü işlemlerine uyulması gerekmektedir.

⁴⁴ Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13663, K: 2020/8738 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 05.09.2022.

⁴⁵ Yargıtay 10 CD, 17.12.2019 tarih, E: 2016/2417, K: 2019/8321 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr) Erişim tarihi: 05.09.2022.

⁴⁶ Yargıtay CGK, 18.06.2019 tarih, E: 2016/20-805, K: 019/480 sayılı ilamında; somut olayda cüzdanda yapılan aramanın Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun (PVSK) 4/A maddesi kapsamında yoklama ve kontrol mahiyetinde olmadığını, üzerlerinde yoklama veya kontrol yapılan kişilerin eşyalarında arama yapılabilmesi için CMK 116 ve devamı maddeleri uyarınca alınmış adli arama kararı veya PVSK m.9 uyarınca alınmış önleme araması kararının gerekli olduğuna, olayda suçüstü halinin de bulunmadığını belirterek, olayda ele geçirilen maddenin hukuka aykırı delil olduğunu, hükme esas alınamayacağını belirtmiştir. Aynı ilamda, bir başka sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesinde ise; inceleme dışı kişi hakkındaki fiziki takip esnasında ilk defa görülen sanık hakkında adli arama talebini gerektirecek bilgiye sahip olunmadığı aşamada henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra takip edilerek yakalanan kimsenin işlediği suçla karşılaşan görevlilerin suçüstü hali nedeni ile CMK m.90/4 ve PVSK m.13/1-A ve m.Ek 6. uyarınca suç delillerinin kaybolmaması için derhâl gerekli tedbirleri alarak arama yapma yetkilerinin olduğu, PVSK m.Ek 6'yı açıklayıcı nitelikte olan Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin 8. maddesinin (f) bendindeki düzenlemeye göre de; suçüstü hâlinde arama emri ya da karar alınmasına gerek bulunmadığı belirterek bu sanıktan ele geçirilen maddenin hukuka uygun olduğunu belirtmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.03.2022.

⁴⁷ CMK m.2/1-e'de soruşturma; kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi ifade etmektedir. Soruşturma işlemleri CMK m.160 ila 169 arasında, Cumhuriyet Savcısının bu evredeki görev ve yetkileri CMK 161. maddede düzenlenmiştir.

1. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi Kararı (KDAEK) Verilmesi

TCK m.191/2-ilk cümlesine göre; TCK m.191/1’de tanımlanan kullanmak için uyuşturucu madde veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da bu maddeleri kullanmak suçundan başlatılan soruşturmada Cumhuriyet savcısı şüpheli⁴⁸ hakkında beş yıl süreyle kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar vermelidir⁴⁹. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu, TCK m.191/1’de düzenlenen suça ilişkin zorunlu soruşturma usulüdür. CMK m.171/1, m.171/2 ve m.171/3’de belirtilen koşulların gerçekleşmesine ve takdire bağlı olarak bazı suçlar için uygulanabilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun uygulaması ile TCK 191. maddedeki kurumun uygulama koşulları farklıdır⁵⁰. Madde düzenlemesindeki; suçtan dolayı başlatılan soruşturmada şüpheli hakkında ‘CMK 171. madde koşulları aranmaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verileceği’ yönündeki düzenlemeden bu farklılık açıkça anlaşılmaktadır.

⁴⁸ CMK m.2/1-a ve b bentlerinde şüpheli; soruşturma evresinde suç şüphesi altında olan kişiyi, sanık ise; kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar suç şüphesi altında olan kişi olarak tanımlanmıştır.

⁴⁹ Yargıtay 10 CD, 24.02.2020 tarih, E: 2020/368, K: 20201243 sayılı ilamında; kanun yararına bozma talebi üzerine yapılan incelemede kovuşturma evresinde yerel mahkemenin sanık hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar veremeyeceğini, dava şartının gerçekleşmediği kanaatine varıldığından davanın durmasına, dava şartının gerçekleştiğinin tespit edilmesi durumunda da yargılamaya devam edilerek davanın esası hakkında karar verilmesi gerektiğini, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından verilmesi gereken bir karar olduğunu belirterek mahkeme tarafından kovuşturma sonunda verilebilecek karar ve hüküm çeşitleri arasında sayılmayan “kamu davasının açılmasının ertelenmesine” karar verilmesinin yasaya aykırı olduğu gerekçesi ile kanun yararına bozma talebini kabul etmiştir. Yargıtay 10 CD, 01.03.2021 tarih, E: 2020 /8588, K: 2021/2817 sayılı kararında da sanığın kan/ıdrar örneğinde THC etken maddesinin pozitif çıkması üzerine kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilmeden doğrudan TCK 191. maddesi uyarınca mahkûmiyet hükmü kurulamayacağına hükmetmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.03.2022.

⁵⁰ Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu CMK 171. maddede düzenlenmiştir. Belirli koşullara tabidir. Buna göre; soruşturulması veya kovuşturulması şikâyete bağlı olan, üst sınırı bir yıl ya da daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlarda yeterli şüphenin varlığına rağmen Cumhuriyet savcısı, beş yıl süre ile kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verebilmektedir. Bunun için şüphelinin daha önce kasıtlı suçtan dolayı hapis cezası ile mahkûm olmaması, kurumun uygulanması halinde yeniden suç işlemekten çekineceğine dair kanaat oluşması, kurumun uygulanmasının şüpheli ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı bulunması, suçun işlenmesi ile mağduru veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, tazmin ya da suçtan önceki hale getirme yoluyla giderilmesi koşulları bir arada bulunmalıdır. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Kaşka, Hakan, Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi, Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Kırıkkale, 2018, (www.tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 12.11.2022. Ercan, İsmail, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. baskı, Kurum Kitap, 2017, s, 5-6. Ercan’a göre; Cumhuriyet savcısına tanınan kamu davasının açılmasının ertelenmesi yetkisi, kamu davası açılmasının değil, iddianame düzenlenmesinin ertelenmesi yetkisidir, zira kamu davasının açılması mahkemenin iddianameyi kabulü kararı vermesine bağlıdır.

Kuşkusuz, KDAEK verilmeden önce, ilk bölümde incelediğimiz, suç unsurları ve sübuta dair gerekli irdelemeler yapılmalıdır. Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı ihbar olunan veya suç şüphesi altında olan kişinin derhâl ilgili sağlık kurumuna sevki ile uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıp kullanmadığının kesin olarak tespiti, kullanmak amacıyla satın alınan, kabul edilen veya bulundurulmuş maddenin uyuşturucu veya uyarıcı madde olup olmadığının belirlenmesi için uzman kuruluşlardan rapor alınması, şüpheli veya tanık beyanlarının alınması gibi gerekli tüm soruşturma işlemleri bu kapsamdadır.

Suçun işlendiğine dair yeterli şüphenin oluşması durumunda KDAEK verilmelidir. Aksi halde, soruşturma ve kovuşturmanın ilerleyen aşamalarında uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığı, kullanmak için satın aldığı, kabul ettiği ya da bulundurduğu somut delillerle desteklenmeyen kişi hakkında yetersiz veya eksik soruşturma sonucu verilen KDAEK'nin hukuki işlevselliği tartışmalı hale gelecek, hatta sonuç yaratmayacaktır.

TCK m.191/2'nin ilk cümlesi hükmü uyarınca verilecek KDAEK'nin hukuki etkisi; şüpheli hakkında beş yıl süre ile kamu davasının açılmamasıdır. Kanun koyucu, bu süre içinde şüpheliye bu suçu işlemeyi bırakması ve yeniden toplum hayatına iyileşmiş bir birey olarak dönmesi için şans tanımaktadır. O halde, TCK m.191/1'de tanımlı suçun soruşturma evresinde ilk kez bu suçu işleyen şüpheli hakkında bu kurumunun uygulanması koşulu bulunmaktadır⁵¹. Bu koşula uyulmadan, şüpheli hakkında suç işlediğine dair yeterli delil bulunsa dahi kamu davası açılması mümkün değildir. Yani, KDAEK bu suçlarda dava şartı olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kanun koyucunun CMK m.171'deki iddianamenin düzenlenmesinin erelenmesi koşullarından biri olarak bu uygulamanın şüpheli ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı olup olmadığı hususunda maslahata uygunluk ilkesi uyarınca Cumhuriyet savcısına tanınan kanuni takdir yetkisini⁵², TCK 191. madde için farklı öngördüğü anlaşılmaktadır. Yukarıda incelendiği üzere madde düzenlemesinde Kanun koyucunun önceliği; TCK m.191/1'de tanımlı suçu işleyenler için KDAE kurumunun uygulanması sayesinde kişinin uyuşturucu madde bağımlılığının kurtularak iyileşmesi, böylece hem şüpheli hem de toplumun korunmasının sağlanmasıdır. Kanun koyucu, KDAE kurumunun uygulanmasının şüpheli ve toplum açısından kamu davası

⁵¹ TCK m.191/6'ya göre açılacak kamu davaları, bu kuralın istisnası olup, ilerleyen bölümlerde açıklanacaktır.

⁵² Kaşka, s. 134.

açılmasından daha faydalı olduğunu kabul etmiştir. Bu konuda maslahat bakımından Kanun koyucunun şüphelinin iyileşmesi ve uyuşturucu madde kullanmayı bırakması ihtimalini öncelikli yarar olarak gözettiği söylenebilir. Anayasa Mahkemesi tarafından da 5320 sayılı Kanun'a 6545 sayılı Kanun m.85 ile eklenen Geçici m.7/2'nin Anayasa'ya aykırılık iddiasını incelerken yapılan değerlendirmede Kanun koyucunun doğrudan cezalandırma yerine belirli bir süre tanıyarak topluma kazandırma yöntemini tercih ettiği belirtilmiřtir⁵³.

KDAE uygulaması kişiye sunulan iyileşme ve bağımlılığından kurtulma fırsatıdır. Aynı zamanda kişiye, erteleme süresini kendisine yüklenen yükümlülüklerle uyararak geçirmesi ve aynı suçu bir daha işlemekten kaçınması durumunda, hakkındaki soruşturmanın TCK m.191/7 uyarınca kovuşturmaya yer olmadığına dair kararla sona ermesinden faydalanma imkânını sunmaktadır. Bu bağlamda, Kanun koyucunun KDAE kurumunun kişinin aynı suçu bir daha işlemekten çekinmesine de katkı sağlayacağı yönünde bir kabulünün de bulunduğu görölmektedir.

2. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi Kararında Bulunması Gereken Özellikler

KDAEK'nın hukuki etkisi; beş yıllık erteleme sürecinin başlamasıdır. Bu süreç içinde şüpheli hakkında üçer aylık süreler ile en fazla bir yıl daha uzatılabilen en az bir yıl süre ile denetimli serbestlik tedbiri, bu tedbirle birlikte gerek duyulursa ayrıca denetimli serbestlik tedbiri süresinde tedavi tedbiri uygulanacaktır⁵⁴. Ancak, söz konusu erteleme ve denetim sürecinin başlaması ve hukuki etki yaratması için bazı gerekliliklere uyulması şarttır. Zira bu kurum, TCK 191. maddeye göre dava aılabilmesinde dava şartıdır. Dava şartının gerçekleşmesi için kanunda belirtilen koşulların dışında, Yargıtay'ın süregelen uygulamasında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının geçerliliğine ilişkin uyulması gereken hususlar bulunmaktadır.

Öncelikle KDAEK'da yasal bildirim ve açıklamalar yer almalıdır. TCK m.191/2'nin ikinci cümlesi bu konuda Cumhuriyet savcısına açıkça yükümlülük getirmiştir: Cumhuriyet savcısının şüpheliye erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülüklerle uygun davranması gereğini ve yükümlülüklerle uyumama halinin sonuçlarını açıkça bildirmesi gerekmektedir⁵⁵.

⁵³ Anayasa Mahkemesi 27.05.2015 tarih, E: 2014/155, K: 2015/52 sayılı karar, (www.anayasa.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

⁵⁴ TCK m.191/3.

⁵⁵ TCK m.191/2 ikinci cümle hükmü.

O halde, TCK m.191/1'e göre suç işleyen şüpheli hakkında verilen KDAEK'da; TCK m.191/2'nin ikinci cümlesi uyarınca erteleme süresi içinde belirlenen yükümlülükler ve yükümlülük ihlalinin sonuçlarına dair açıklamanın yanı sıra, KDAEK'ya karşı itiraz hakkı olduğuna, itiraz yasa yoluna hangi süre içerisinde hangi makam nezdinde başvurulması gerektiğine dair bilgilendirmenin de yer alması gerekmektedir⁵⁶. Söz konusu bildirimlerin yokluğu halinde KDAEK usulüne uygun tebliğ edilerek kesinleştirilse dahi geçerli sayılmamakta, dava şartının gerçekleşmediği kabul edilmektedir⁵⁷.

KDAEK'nın gerekli açıklama ve bildirimleri içermesinin yanı sıra, usulüne uygun olarak tebliğ edilerek kesinleştirilmesi bir başka önemli gerekliliktir⁵⁸. Kararın tebliği ile şüpheliye suç işlediği, bu nedenle öncelikle hakkında erteleme kurumunun uygulanacağı, erteleme süresi içinde yükümlülüklerinin olduğu, bu yükümlülüklere uyması gereği, uymamanın sonuçları ve karara itiraz hakkı olduğu bildirim yapılmaktadır. Bu bildirim Tebligat Kanunu hükümlerine göre usulüne uygun yapılması KDAEK'nın hukuki sonuç doğurması açısından önemli bir koşuldur⁵⁹.

⁵⁶ Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8875, K: 2021/2663 ve 17.02.2021 tarih E: 2020/8628, K: 2021/2289 sayılı ilamlarında; kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı ve bu karar içeriğinde verilen tedavi ve denetimli serbestlik kararının içeriğinde karara itiraz hakkı bulunduğu, itiraz süresinin ve makamının gösterilmemesi nedeniyle usule uygun bildirim yapılmadığından kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının kesinleşmediğini ve dava şartının oluşmadığını kabul etmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022. Bu durumda kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karşı 15 gün içinde Sulh Ceza Hâkimliğine itiraz hakkı bulunduğu ihtarı ile birlikte sanığa yeniden kararın tebliğ edilmesi gerektiğinden, kovuşturma şartının gerçekleşmesini beklemek üzere kamu davasının durmasına ve gerekli tebligat işlemlerinin tamamlanarak kararın kesinleşmesi halinde infazına devam edilmesi için dosyanın Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verilmelidir.

⁵⁷ Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8711, K: 2021/2423 ve 22.02.2021 tarih, E: 2020/8706, K: 2021/2422 sayılı ilamlarında da; itiraz hakkı, süresi ve makamı konularında gerekli bildirimleri içermeyen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının şüpheli tarafından öğrenilmiş olsa dahi, kesinleşmiş sayılmayacağına hükmetmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

⁵⁸ Yargıtay 10. CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8864, K: 2021/2654 sayılı ilamında; TCK m.191/2-ikinci cümlesindeki 'kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilmesi halinde Cumhuriyet savcısının şüpheliyi erteleme süresi içerisinde kendisine yüklenen yükümlülüklerle uygun davranmadığı veya yasakları ihlal ettiği takdirde ortaya çıkabilecek sonuçlar hakkında uyarı' yönündeki düzenleme gereği kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı ve bu karar ile birlikte verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbiri uygulamasına yönelik kararların şüpheliye tebliğinin gerektiğine hükmetmiştir. Tebliğ ve kesinleşme olmadan kararın infazına başlanması hukuki sonuç doğurmayacaktır, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 16.09.2022.

⁵⁹ 7201 sayılı Tebligat Kanunu m.10/1'e göre tebligat öncelikle muhatabın bilinen en son adresine yapılır. Kanunun m.10/2'ye göre bu adresin tebligata elverişsiz olması veya tebligatın yapılamaması halinde muhatabın adres kayıt sistemindeki adresi (MERNİS), bilinen en son adres olarak kabul edilerek tebligat buraya yapılır. İlk durumda Tebligat Kanunu m.21/1'e göre, ikinci halde ise Tebligat Kanunu m.21/2 uyarınca tebligat yapılmalıdır. Muhatabın bilinen adresi yoksa ya

Yargıtay kararları uyarınca, KDAEK ancak, şüpheliye tüm sonuçlarıyla birlikte usulüne uygun tebliğ edilmesi halinde hukuki sonuç doğurmaya başlayacaktır. Tebliğ yapılmaması, tebliğin usulsüz olması veya tebliğe rağmen kesinleşmenin beklenmemesi hallerinde KDAEK geçersiz sayılmakta ve dava şartının gerçekleşmediği kabul edilmektedir⁶⁰. Bu durumda, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararını müteakip kanuni prosedüre göre başlayan beş yıllık erteleme süresi ile denetimli serbestlik aşaması başlamış sayılmayacaktır⁶¹.

da bilinen son adres ile MERNİS adresi aynı ise; adres kayıt sistemindeki MERNİS adresine önce MERNİS adresi olduğu belirtilmeksizin Tebligat Kanunu m.21/1'e göre, tebligat çıkartılmı, tebligatın iade olması halinde bu kez aynı Kanun m.21/2 uyarınca MERNİS adresine Tebligat Kanununun m.23/1 ve 8 maddeleri ile Tebligat Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik m.16/2'ye göre, "Tebliğat çıkarılan adres muhatabın adres kayıt sistemindeki adresi olduğundan tebliğ imkânsızlığı durumunda tebligatın, Tebligat Kanunu m.21/2'ye göre bu adrese yapılması" gerektiğine dair şerh konularak tebliğ edilmesi gerekmektedir, bkz: Yargıtay 10 CD, 08.03.2021 tarih, E: 2020/15276, K: 2021/3147; 22.02.2021 tarih, E: 2020/8705, K: 2021/2421 sayılı ilamlar. Bu bağlamda, Yargıtay (kapatılan) 20 CD 13.03.2017 tarih, E: 2016/2946, K: 2017/1643 sayılı ilamında; kanun yararına bozma talebi üzerine yapılan incelemede kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve tedavi denetimli serbestlik uygulamasına dair kararın tebliğinin şüphelinin soruşturma dosyasında belirttiği adrese yapılmadığı, bunun yerine şüphelinin MERNİS adresine doğrudan Tebligat Kanunu m.21/2'ye göre tebliğ yapıldığı, Tebligat Kanunu hükümlerine uyulmadan yapılan bu tebligatın usulsüz olduğuna, kamu davasının ertelenmesi kararının kesinleşmediğine, kesinleşmeyen bu karara bağlı yapılan işlemlerin de hukuki değerden yoksun olduğuna karar vermiştir. Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8772, K: 2021/2749 sayılı ilamında ise; sanığın bilinen en son adresine çıkartılan kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair tebligatın şahsın adresten taşınması nedeniyle iade edilmesi üzerine, MERNİS adresine Tebligat Kanunu m.21/2 uyarınca tebligat yapılması yerine, aynı Kanununun 35. maddesine göre yapılan tebligatın geçersiz olduğuna, bu nedenle kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı kesinleşmediğinden kovuşturma şartının gerçekleşmediğine karar vermiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

⁶⁰ Nitekim Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8864, K: 2021/2654 sayılı ilamında, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının şüpheliye tebliğine rağmen kesinleşmesi beklenmeden Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne gönderildiğinden, sonraki işlemlerin hukuki sonuç doğurmayacağı, dava şartının gerçekleşmediği belirtilmiştir, benzer bir karar için bkz: Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13658, K: 2020/8733 sayılı ilam. Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8780, K: 2021/2726 sayılı ilamında ise; kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının hiç tebliğ edilmiş olması nedeniyle dava şartının gerçekleşmediğinden kamu davasının durmasına karar verilerek dosyanın Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi gerektiği belirtilmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

⁶¹ Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13664, K: 2020/8739; 25.02.2021 tarih, E: 2020/8781, K: 2021/2743 sayılı ilamlarında, kanun yararına bozma talebi üzerine yapılan incelemede somut olayda kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının şüphelinin bilinen en son adresine Tebligat Kanunu m.21/1 uyarınca yapılması yerine, doğrudan şüphelinin MERNİS adresine Tebligat Kanunu m.21/2'ye göre yapılması nedeniyle kesinleşmediğinden beş yıllık erteleme süresinin başlamayacağı, bu süreçte yeniden ihlal eylemi işlense de erteleme süresi içinde işlenmiş kabul edilemeyeceğinden hukuki sonuç doğurmayacağı bildirilerek somut olayda kovuşturma şartının gerçekleşmediği kabul edilmiştir. Özel Daire, 23.02.2021 tarih, E: 2020/8444, K: 2021/2599 sayılı ilamında da; kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı usulüne uygun kesinleşmeden önce işlenen TCK m.191/1'de tanımlanan eylemlerin ihlal eylemi niteliğinde sayılmayacağını belirtmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

Diğer yandan, TCK m.191/2'de, KDAEK'ya karşı başvurulabilecek yasa yolu, yasal süre ve başvuru makamı konusunda düzenleme bulunmamaktadır. Yargıtay kararlarına göre 15 günlük itiraz süresi içerisinde sulh ceza hâkimliğine itiraz hakkının bulunduğu kabul edilmektedir⁶². Yüksek mahkeme, CMK'daki genel hükümlere göre verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararlarına karşı gidilebilecek itiraz yasa yolunu, TCK 191. maddeye göre verilen KDAEK için de uygulamaktadır⁶³. Bize göre bu kabul isabetlidir. KDAEK'nın tebliğinden itibaren on beş gün içerisinde itiraz hakkının kullanılmaması ya da itiraz üzerine red kararı verilmesi durumunda KDAEK kesinleşecektir. İtirazın kabulü halinde ise; karar ortadan kalkacağından, Cumhuriyet savcılığının soruşturmaya devam etmesi gerekmektedir. Somut olayın özelliğine göre; itiraz konusu eksikliğin giderilerek yeniden KDAEK verilmesinin mümkün olduğunu düşünmekteyiz. Örneğin ele geçirilen maddenin uyuşturucu madde olup olmadığı konusunda rapor eksikliği nedeni ile itiraz üzerine KDAEK kaldırılmış ise; bu konuda alınacak rapora göre yeniden KDAEK verilebilecektir.

Açıklamaların ışığında, soruşturma evresinde KDAEK'nın şüpheliye usulüne uygun tebliğ edilerek kesinleştirilmesi, karar içeriğinde şüphelinin erteleme süreci yükümlülüklerine uygun davranması veya davranmaması halinde karşılaşılabilecek sonuçlar ve karara karşı başvurabileceği yasa yoluna dair gerekli bildirimlerin ve bilgilerin yer alması gereklilikleri yerine getirilmelidir. Kovuşturma evresinde ise; sayılan hususlardan herhangi birinin yokluğunun anlaşılması halinde yargılamaya devam edilmemeli, kovuşturma şartı yokluğu nedeniyle durma kararı⁶⁴ verilerek kovuşturma şartının gerçekleşmesi beklenmek üzere dosya Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmelidir⁶⁵.

⁶² Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8875, K: 2021/2663 sayılı ilamda; 6545 sayılı Kanununun 68. maddesi ile değişik TCK'nın 191. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı ile birlikte verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri kararının içeriğinde, sanığın bu karara itiraz hakkı bulunduğuna ilişkin bildirim, itiraz süresi ve itiraz edilecek makam gösterilmeden usulüne uygun bir yasa yolu bildirim yapılmadığı için kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının kesinleşmediği ve kovuşturma şartlarının oluşmadığı belirtilmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 12.03.2022.

⁶³ CMK m.173/1'e göre; CMK m.172/2-son cümlesindeki atf nedeniyle; kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karşı, tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edilmektedir. Bu bağlamda, TCK m.191/2'ye göre verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karşı da aynı usulle yasal başvuru hakkı kullanılacaktır.

⁶⁴ CMK m.223/8'e göre; soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması halinde düşme kararı, soruşturma veya kovuşturma şartının henüz gerçekleşmediği hallerde ise; şartın gerçekleşmesini beklemek üzere durma kararı verilir.

⁶⁵ Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8759, K: 2021/2729 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 25.03.2022.

3. Erteleme Süresi İçinde Denetimli Serbestlik ve Tedavi Tedbiri Uygulanması

KDAEK'nın usulüne uygun kesinleşmesi ile başlayan erteleme süresi içinde TCK m.191/3 uyarınca şüpheli hakkında en az bir yıl süreli denetimli serbestlik tedbiri uygulanması zorunludur, tedavi tedbirine gerek duyulması halinde karar verilecektir. Yani, tedavi tedbiri uygulaması TCK m.191/1 kapsamında işlenen eylemin niteliği, somut olay ve faile özgü koşullara göre değerlendirilecektir. Zorunlu olarak asgari bir yıl süreli uygulanacak denetimli serbestlik tedbiri süresinin her defasında üçer aylık süreler için en fazla bir yıl daha uzatılması mümkündür⁶⁶. Şüpheli belirlenen süreler zarfında denetimli serbestlik tedbirini⁶⁷ ile uygulandığı takdirde tedavi tedbiri kapsamında⁶⁸ belirlenen yükümlülüklerini yerine getirmek ve bu yükümlülüklerle zorundadır.

KDAEK'nın usulüne uygun verilip kesinleşmesi ile erteleme süreci fiilen başlamakta ve bu süreçte uygulanması zorunlu olan denetimli serbestlik tedbiri ve takdire göre gerektiğinde uygulanan tedavi tedbirinin infaz aşamasına geçilmektedir⁶⁹. KDAEK kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığı tarafından denetimli serbestlik müdürlüğüne dosya gönderimi ve yazılı talimat verilmesi ile şüpheli için açılan denetimli serbestlik dosyası üzerinden tüm işlemler takip edilmektedir⁷⁰. Denetimli serbestlik tedbirinden beklenen amacın sağlanması amacıyla iyileştirilme ve topluma kazandırılma için her şüpheli için özel denetimli serbestlik planı hazırlanarak, bu kapsamda bireysel görüşmeler, grup çalışmaları, seminerler, tedavi amaçlı ilgili sağlık kurumlarıyla işbirliği gibi faaliyetler yürütülmektedir⁷¹.

⁶⁶ TCK m.191/3.

⁶⁷ 05.03.2013 tarih ve 28578 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği m.72/2'de denetimli serbestlik tedbirine ilişkin çalışmalar; uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan ya da kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişinin, uyuşturucu kullanmasına neden olan veya kullanma isteğine yol açan etkenlerin değerlendirilerek, kişinin maddeye olan ihtiyacını kontrol etmesi, yaşam standardını artırması, belirlenen ihtiyaçları doğrultusunda kendisine ve topluma yararlı bir birey olabilmesi amacıyla yürütülen rehberlik çalışmaları olarak açıklanmıştır.

⁶⁸ Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği m.72/1'e göre tedavi; uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri kullanan kişinin bağımlılık yapan maddeden vücudunun arındırılmasına, bu maddelere olan ihtiyacı sonucunda ortaya çıkan yoksunluk belirtilerinin giderilmesine yönelik resmi veya özel kurumlarca yürütülen işlemleri ifade eder.

⁶⁹ Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8768, K: 2021/2746 sayılı ilamında kamu davasının ertelenmesi kararı tebliğ edilmeden ve kesinleşmesi beklenmeden denetimli serbestlik tedbirinin infazına başlanması durumunda kovuşturma şartının oluşmadığına karar verilmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.05.2022.

⁷⁰ Tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri ve bu tedbirlerin yerine getirilme usulü, Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliğinin 72. maddesinin 3 ila 7. bentlerinde düzenlenmiştir.

⁷¹ Denetimli serbestlik hizmetleri kapsamında, toplum içinde denetim, takip ve iyileştirilmesine karar verilen sanık veya hükümlülerin, yeniden topluma kazandırılmalarına yönelik çalışmalara temel oluşturması amacıyla objektif bir değerlendirme sistemi ile risk ve ihtiyaçlarının belirlenmesi, de-

Erteleme süresi yükümlülüklerinin amacı; şüphelinin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma alışkanlığını uygulanan tedavi ve denetimli serbestlik yükümlülükleri sayesinde bırakmasıdır. Bu düzenleme, kanun koyucunun suçla korunan hukuki değere verdiği önemi göstermektedir. Bireyin sağlığının korunması hem kendisine hem de topluma zarar verebilecek bağımlılıklarından kurtulması, bireyi topluma kazandırıcı ve kamuyu koruyucu niteliktedir⁷².

4. Erteleme Süresi Zarfında Kamu Davası Açılması Koşulları

a. Yükümlülük veya Tedavi Gereklere Uymama

TCK m.191/4-a hükmüne göre; kişinin erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülükler veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etmesi halinde hakkında kamu davası açılır. Sıklıkla karşılaşılan uygulama hatalarının başında TCK m.191/4-a'nın yanlış yorumlanması gelmektedir.

Maddede; ancak yükümlülük veya tedavi gereklerine uygun davranmamakta ısrar edilmesi halinde kamu davası açılacağı öngörüldüğünden her somut olayda ısrar koşulu değerlendirilmelidir⁷³. İsrar koşuluna uyulmaması, TCK m.191/4-a'ya göre kamu davası açılmasında dava şartıdır⁷⁴.

netimli serbestlik uygulamalarının temelini oluşturur. Bu nedenle kişiye özel değerlendirme yapılır. İyileştirme çalışmalarının kapsamı, denetim planı ve raporu hazırlanması, şüpheli hakkında sosyal araştırma raporu hazırlanmasına dair esaslar Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliğinin 34 ila 38. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

⁷² Ateş, s. 64; Elmas, s. 395.

⁷³ TCK m.191/4-a hükmüne göre; kişinin erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülükler veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar etmesi halinde, hakkında kamu davası açılır. Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2020/8562, K: 2021/3500 sayılı ilamında; sanığa çağrı yazısı ile ihtarında bulunulduğu, sanığın denetime başladığı, sanığa tedavi programının 3. randevusuna gitmemesi nedeniyle uyarı yazısı tebliğ edildiği, sanığın uyarıdan sonra bazı programlara katıldığı, bazılarında katılmadığı, bu durumda ilk uyarıdan sonra yükümlülüklerini yerine getirmeye çalışan sanığa yeni bir süre verilerek başvuru yapması konusunda ihtarında bulunulmadan denetimli serbestlik dosyasının kapatılmasında ısrar koşulunun oluşmadığına hükmetmiştir. O halde, ilk bildirim üzerine bir süre yükümlülüğünü yerine getiren, daha sonra uymama nedeniyle ilk uyarı üzerine de bir süre yükümlülüğünü ifa edip yarım bırakan sanığa tekrar uyarı yapılması kabul edilerek bu durumdakiler için daha esnek bir yaklaşım izlendiği görülmektedir. Özel Daire 22/02/2021 tarih, E: 2020/8705, K: 2021/2421 sayılı ilamında ise; ilk uyarılı başvuru davetiyesi üzerine müracaatta bulunmayan şüphelinin, TCK m.191/4-a uyarınca denetim yükümlülüklerine ve tedavi gereklerine uymamakta ısrar ettiğinin kabul edilebilmesi için 'önceki tebligat gereğince başvuruda bulunmadığı, bu tebligat üzerine öngörülen süre içinde de başvurmaması halinde yükümlülükler ve tedavinin gereklerine uymamakta ısrar etmiş sayılacağı' uyarısı ile tekrar uyarılı tebligat yapılması gerektiğine, bu tebligata rağmen başvurmadığı takdirde ısrar koşulunun gerçekleşeceğine hükmetmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 16.06.2022.

⁷⁴ Yargıtay CGK 02.05.2019 tarih, E: 2018/10-172, K: 2019/373 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 16.06.2022.

İsrarın oluşması için denetimli serbestlik programı uyarınca öngörülen yükümlülüklerin ifası veya tedavi programlarına uyulması konusunda öncelikle şüpheliye usulüne uygun tebligat yapılmalı, uymama halinin sonuçları bildirilmelidir⁷⁵. Süreç boyunca denetimli serbestlik ve tedavi tedbiri uygulamasına dair tüm tebligatlar, denetimli serbestlik planı çağrı yazısı ile tüm uyarılı başvuru davetine dair yazılar usulüne uygun tebliğ edilmelidir.

Denetimli serbestlik sürecini başlatan ilk uyarılı çağrı yazısı usulüne uygun tebliğ edilmezse ısrar koşulu gerçekleşmeyecektir. İsrar koşulu için; ilk uyarılı başvuru davetiyesi gereğine uymaması halinde önceki tebligat gereğine uymadığı belirtilerek, bu tebligat üzerine de süresi içinde başvurmaması halinde yükümlülükler ve tedavinin gereklerine uymamakta ısrar etmiş sayılacağı ve bu durumun hukuki sonuçlarını bildiren uyarı yazısı ile yeniden tebligat yapılması gerekmektedir⁷⁶. Yani, hem ısrar koşulunun gerçekleşmesi hem de süreçle ilgili tüm tebligatların usulüne uygun yapılmış olması TCK m.191/4-a'ya göre kamu davası açılmasında dava şartı olarak kabul edilmiştir⁷⁷.

Diğer yandan, erteleme süresi içinde yükümlülük veya tedavi gereklerine uygun davranmamakta ısrar etme koşulu, 28.06.2014 tarihinde yürürlük kazanan 6545 sayılı Kanun değişikliği ile getirildiğinden değişiklik sonrası dönemde infazına başlanılan KDAEK sürecine ilişkin uygulanacaktır. 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesi dönemde işlenen suçlarda tedavi ve denetimli serbestlik uygulanmasına ilişkin kararın infazı için çağrı yazısının tebliğine rağmen başvuruda bulunulmazsa, ikinci tebligat çıkartılmasına ve ısrar şartı aranmasına gerek bu-

⁷⁵ Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği m.40/3'e göre; denetimli serbestlik müdürlükleri tarafından düzenlenecek tebligatlarda haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazerete dayanmadan yükümlünün müracaat etmemesinin veya denetimli serbestlik kararının niteliğine göre yükümlülükler uymamasının hukuki sonuçlarının bildirileceği düzenlenmiştir.

⁷⁶ Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8761, K: 2021/2727 sayılı ilamında; somut olayda usulüne uygun çağrı yazısı tebliği olmadığı, usulüne uygun tebliğe karşın sanık başvurmamış olsa dahi ikinci uyarı yapılmadığı için kamu davası açma koşullarının oluşmadığına, dava şartı oluşmadan açılan kamu davasında CMK 223/8 maddesi uyarınca dava şartının gerçekleşmesi beklenilmek üzere durma kararı verilerek denetimli serbestlik dosyasının Cumhuriyet savcılığına gönderilmesine karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Aynı yönde kararlar için bkz: Yargıtay 10 CD, 17.02.2021 tarih, E: 2020/8651, K: 2021/2287; 17/02/2021 tarih, E: 2020/8610, K: 2021/2288 sayılı ilamlar. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

⁷⁷ Yargıtay 10 CD, 21.01.2021 tarih, E: 2020/16344, K: 2021/787 sayılı ilamında çocuk olan sanıkla ilgili çağrı yazısının bizzat sanık adına düzenlenip tebliğ edilmesi gerekirken velisine tebligat yapılmasının usulsüz olduğunu, bu tebliğden sonra Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne müracaat etmediği ileri sürülerek denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerini ihlal ettiğinin kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Özel Daire, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8761, K: 2021/2727 sayılı ilamında da, ilk çağrı yazısının MERNİS adresine doğrudan Tebligat Kanunu m.21/2 uyarınca tebliğ edilmesi nedeniyle tebligatın usulsüz olduğunu kabul etmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 14.03.2022.

lunmamaktadır⁷⁸. Zira, erteleme süresi içinde yükümlülük veya tedavi gereklerine uygun davranmamakta ısrar etme koşulu, ceza muhakemesine ilişkin bir normdur⁷⁹. Ceza muhakemesi kurallarının yürürlüğe girdiği tarihte derhal uygulanması ilkesi gereği kanunen aksi kararlaştırılmadığı için aleyhe veya lehe olduğuna bakılmadan yürürlük tarihi itibarıyla yeni kural uygulanacaktır⁸⁰.

Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliğinin m.44/3'de yapılan son değişiklik ile ısrar koşulu yeniden tanımlanarak, yükümlülüğün bir yıl içinde mazeretsiz ve kasıtlı olarak üç defa ihlal edilmesinin yükümlülüğe uymamada ısrar etme sayılacağı düzenlenmiştir. Değişiklik, 10.10.2021 tarih ve 31655 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlük kazandığından bu tarih itibarıyla infazına devam edilen denetimli serbestlik tedbirleri bakımından uygulanmalıdır⁸¹. Son değişiklik de, suçun muhakeme sürecini etkileyen bir ceza muhakemesi normu olduğundan, 10.10.2021 tarihi itibarı ile uygulanmaya başlanmıştır.

Denetimli serbestlik ve tedavi tedbiri yükümlülüklerine uygun davranmamakta ısrar edilmesi halinde, şüpheli için açılan denetimli serbestlik dosyası kapatılarak soruşturma dosyasına eklenmek üzere Cumhuriyet savcılığına gönderilir. Bu durumda, TCK m.191/4-a koşullarının gerçekleştiğinin tespiti halinde Cumhuriyet savcılığınca kamu davası açılacaktır.

⁷⁸ Yargıtay CGK 02.05.2019 tarih, E: 2018/10-172, K: 2019/373 sayılı ilamı, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

⁷⁹ Maddi ceza hukuku kuralları, hangi eylemlerin suç olarak vasıflandırılacağını ve yaptırımları düzenler. Şekli ceza hukuku kuralları ise; suç olarak tanımlanmış bir fiilin muhakeme sürecinin işleyişine dair kurallardır. Kovuşturma şartları, şekli hukukun alanına dâhildir, suçun tanımlanmasına etki etmez, kovuşturma sürecini etkiler, Tulay, Muhammed Emre, Kanunilik İlkesi Işığında Ceza Hukuku Kurallarının Zaman Bakımından Uygulanması ve Delil Elde Etme Yöntemlerinde Zaman Bakımından Uygulanma Sorunu, Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cevdet YAVUZ'a Armağan, Özel Sayı, Yıl: 2016, Cilt: 22, Sayı: 3, s. 2721-2723.

⁸⁰ Ibid, s. 2724. Ceza muhakemesi kurallarının derhal uygulanması ilkesinin sonuçları ise; muhakeme işlemlerinin yürürlükteki kanuna göre yapılması, eski kanun zamanında başlanıp sonuçlanmayan muhakeme işlemlerine yeni kanunun uygulanması ve önceki kanun zamanında tamamlanan muhakeme işlemlerinin sonraki kanun döneminde de geçerliliğini korumasıdır, Ercan, s. 5-6.

⁸¹ Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği m.44/3; 'Kararların infazında, yükümlülüğün bir yıl içerisinde mazereti olmaksızın ve kasıtlı olarak üç defa ihlal edilmesi yükümlülüğe uymamada ısrar etme sayılır. Yükümlünün ikinci kez uyarılmasının ardından bir yıl içerisinde üçüncü ihlalin tespit edilmesi halinde dosyanın kapatılması ile ilgili süreç başlatılır. Suça sürüklenen çocuklar ve denetimli serbestlik kararının infazına başlandığı tarihte çocuk olup infaz sürecinde on sekiz yaşını dolduranlar bakımından dörtüncü ihlalin tespit edilmesi halinde dosyanın kapatılması ile ilgili süreç başlatılır' düzenlemesini içermektedir. Maddenin dörtüncü fıkrasında da; 'Uyarı için yapılan tebligatta, bir yıl içerisinde suça sürüklenen çocuklar ve denetimli serbestlik kararının infazına başlandığı tarihte çocuk olup infaz sürecinde on sekiz yaşını dolduranlar bakımından dörtüncü kez, diğer yükümlüler bakımından üçüncü kez ihlal durumunun tespit edilmesi halinde tekrar bir uyarının yapılmayacağı, dosyanın kapatılması ile ilgili sürecin başlatılacağı ve dosyanın ilgili yargı merciine gönderileceği yükümlüye ihtar edilir' düzenlemesi getirilmiştir.

Belirlenen süre içinde denetimli serbestlik ve tedavi tedbiri yükümlülüklerine uygun davranılması halinde ise; denetimli serbestlik dosyasının kapatılarak soruşturma dosyasına eklenmek üzere Cumhuriyet savcılığına gönderilmesi gerekmektedir. Bu olasılıkta henüz beş yıllık kamu davasının erteleme süresi işlemeye devam ettiğinden soruşturma dosyası bu süre içinde derdest kalacaktır.

b. Tekrar Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma, Kullanmak İçin Bulundurma, Kabul Etme, Satın Alma

TCK m.191/4-b ve c bentleri uyarınca erteleme süresi içerisinde şüphelinin tekrar kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alması, kabul etmesi, bulundurması ya da kullanması halinde kamu davası açılacaktır. Kanunda sayılan seçenek eylemler, ihlal eylemi olarak kabul edilmektedir. Anılan madde uyarınca bir veya daha fazla ihlal eyleminin⁸² gerçekleştirilmesi dava açılmasında yasal dayanaktır. Tekrar kullanma, kullanmak için bulundurma, satın alma, kabul etme eylemlerinin biri ya da bir kaçının denetimli serbestlik süresi içinde veya bu süre bittikten sonra kalan erteleme süresi içinde işlenmesi halinin hukuki sonucu aynıdır: her iki durumda da kamu davası açılması için yasal şartlar gerçekleşmektedir. Sayılan ihlal eylemleri nedeniyle kamu davası açılması beş yıllık erteleme süresini sonlandırmaktadır.

Diğer yandan, ihlal eylemi ya da eylemlerinin somut delillerle sabit olması, bu amaçla olayın özelliğine göre uygun soruşturma yöntemleri ve araçlarının kullanılması zorunludur. Bu bağlamda, ihlal eyleminin niteliğine göre şüphelinin uyuşturucu kullandığının teknik yöntemlerle saptanması, kan ve idrar rneği raporunun alınması, kişinin üstünde, eşyasında, aracında veya evinde yapılan aramanın Ceza Muhakemesi Kanununda belirtilen ilke ve kurallara uygun olması, kullanılan, bulundurulan, kabul edilen veya satın alınan madde raporunun alınması gibi gerekli incelemeler mutlaka soruşturma aşamasında tamamlanmalıdır⁸³.

⁸² TCK m.191/4'te erteleme süresi zarfındaki eylemler ihlal nedeni olarak belirtilmiştir. Çalışmada incelendiği üzere, her somut olayda mutlaka erteleme sürecinin başlamasına dayanak olan ve suç tarihinin belirlenmesinde esas alınacak eylem bulunmaktadır. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına dayanak eylem ile ihlal nedeni olan eylemleri ayırt edici bir kavram olarak erteleme süresi zarfındakileri ihlal eylemi ya da eylemleri olarak nitelendirme uygun olacaktır. Bu şekilde, uygulamadaki özellikle suç tarihi konusundaki yanılığlı değerlendirmeler önlenebilecek, sürecin işleyişi netleşecektir. Bu nedenle çalışmada ihlal nedeni sayılan eylemler için ihlal eylemi / eylemleri kavramı kullanılmıştır.

⁸³ Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13664, K: 2020/8739 sayılı ilamında, somut olayda kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının tebliğinin geçerli olmaması nedeniyle dava şartının bulunmadığını, kabule göre de; denetim süresi içerisindeki ihlal eylemine ilişkin saniğin

5. Erteleme Süresi Zarfındaki İhlal Eylemlerinin Ayrı Soruşturma ve Kovuşturma Konusu Olamayacağı İlkesi

TCK m.191/5 çok önemli bir usul kuralını düzenlemektedir. Madde uyarınca; erteleme süresi içinde işlenen tekrar kullanma, kullanmak için bulundurma, satın alma, kabul etme eylemleri ihlal nedeni sayılır, ayrı bir soruşturma ve kovuşturma konusu yapılamaz. Yani, bu eylemler, sadece kamu davası açılmasına dayanak oluşturur, bu eylemlere dayalı tekrar KDAEK verilemez. Düzenleme son derece isabetlidir. Kanun koyucu, kişi hakkında sadece bir kez KDAEK uygulanmasını öngörmektedir. Bize göre aksi halin kabulü halinde, suç sayısınca KDAEK verilebilecek, kurumun getiriliş amacı gerçekleştirilemeyecek ve uygulama âdeta bir hukuk labirentine dönüşecektir.

TCK m.191/5, uygulamanın sorunlu alanlarından. Çoğu kez aynı kişi hakkında farklı soruşturma dosyalarında verilmiş birden çok KDAEK nedeni ile kişinin hukuki durumunun çözümü zorlaşmakta, hatalı uygulamalar gündeme gelebilmektedir. TCK m.191/5 hükmünün doğru uygulanmasında özellikle; şüphelinin 6545 sayılı Kanunun yürürlük kazandığı 28.06.2014 tarihinden sonra değişik yargı çevrelerinde işlemiş olduğu TCK m.191/1 kapsamında suç olup olmadığı, varsa aynı kişi hakkında daha önce KDAEK verilip verilmediği ve somut olaydaki suçun önceden verilmiş KDAEK'nın erteleme süresi içinde işlenip işlenmediği araştırılmalıdır. Bu nedenle UYAP kayıtları⁸⁴ ve sabika kaydı verileri detaylı irdelenmeli, şüpheli hakkında aynı yer veya başka yer Cumhuriyet savcılıklarınca verilmiş KDAEK bulunması halinde derdest soruşturma dosyaları birleştirilmelidir.

Bize göre doğru çözüm, ilk suç itibarıyla verilmiş KDAEK'nın esas alınmasıdır. Soruşturma konusu dosyadaki veya varsa başka derdest soruşturma dosyalarındaki eylemler değerlendirilerek fail hakkındaki ilk KDAEK'nın kesinleşme tarihinden itibaren başlayan erteleme süresi zarfında ihlal sayılabilecek eylem veya eylemlerin işlenip işlenmediği tespit edilmeli, bağlantılı tüm soruşturma dosyaları tespit edilmelidir.

üzerinde uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmemiş olması ve sanığa ait kan ve idrar örneği alınarak tahlil yaptırılmaması halinde denetimin ihlali konusunda kesin ve somut delil bulunmadığından kovuşturma şartının gerçekleşmediğinin kabulü ile CMK m.223/8'e göre kamu davasının durmasına ve kamu davasının ertelenmesi koşullarına uygun değerlendirme yapılmak üzere dosyanın Cumhuriyet savcılığına gönderilmesine karar verilmesi gerekirken beraat kararı verilmesinin kanuna aykırı olduğunu bildirerek kanun yararına bozma talebini kabul etmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

⁸⁴ Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP), Adalet Bakanlığı merkez ve taşra teşkilatının, bağlı ve ilgili kuruluşların, adli ve idari tüm yargı ve yargı destek birimlerinin donanım ve yazılım olarak iç otomasyonu ve benzer bilgi otomasyon sistemlerini kurmuş olan kamu kurum ve kuruluşları ile dış birim entegrasyonunu sağlayan bilişim sistemidir.

Diğer yandan suçun 6545 sayılı Kanunun yürürlük tarihi öncesinde TCK 191. madde uyarınca açılmış bir davaya konu suç nedeniyle verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işlenip işlenmediğinin araştırılması da gerekmektedir⁸⁵. Yargıtay, bu ihtimalde, yani eylemin, 6545 sayılı Kanun öncesi dönemde verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazı sürecinde işlenmesi halinde de TCK m.191/5’de düzenlenen erteleme süresi zarfındaki ihlallerin ayrı soruşturma ve kovuşturma konusu yapılamayacağı kuralının geçerli olduğunu kabul etmektedir. Yani bu olasılıkta değişiklik öncesi dönemde verilmiş tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infaz süreci, değişiklik sonrası verilebilen KDAEK’nın erteleme süreci işlevinde kabul edilmiştir. Bize göre, Yargıtay bu yorumu ile değişiklik öncesi ve sonrası dönem uygulamasını uyumlulaştırmış, şüpheliye lehe uygulamadan yararlanma imkânı tanımıştır.

Soruşturma evresinde yapılacak araştırma sonucuna göre; soruşturma dosyasındaki suçun önceden verilen KDAEK’nın denetim süresi içinde veya önceden verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işlendiğinin anlaşılması ve önceki suçtan kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü verilmiş olması halinde, bu hususun belirtilerek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi isabetli olacaktır. Önceki suç mahkûmiyet dışında bir hüküm ile sonuçlanmış ise; soruşturma dosyasındaki suç için KDAEK uygulanarak, süreç içerisinde TCK m.191/4’te belirtilen dava şartlarının gerçekleşmesi halinde kamu davası açılmalıdır.

6. Kamu Davasının Ertelenmesi Kurumunun Bir Kez Uygulanması Kuralı

TCK m.191/6 önemli bir kural getirmiştir: TCK m.191/4 uyarınca kamu davası açıldıktan sonra, yani erteleme süresi içinde işlenen ihlal eylemi ya da denetimli serbestlik tedbiri veya tedavi gereklerine uygun davranmamada ısrar nedeniyle açılan kamu davasından sonra, TCK m.191/1’de tanımlanan eylemlerin yeniden işlenmesi nedeniyle başlatılan soruşturmalarda aynı kişi hakkında tekrar KDAEK verilemeyecektir. Bu durumda gerekli deliller toplanarak, suçun sübutuna dair yeterli şüphenin varlığı halinde doğrudan kamu davası açılmalıdır. TCK m.191/6

⁸⁵ Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8761, K: 2021/2727; 25.02.2021 tarih, E: 2020/8780, K: 2021/2726; 17.02.2021 tarih, E: 2020/8610, K: 2021/2288 sayılı ilamlarında da; TCK m.191/5’in uygulanmasında, ilgili hakkında bu suç tarihinden önce açılmış başka bir dava veya soruşturma olup olmadığının, varsa, suçun diğer davaya konu suç nedeniyle verilen tedavi ve denetim tedbirinin infazı sırasında veya 6545 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra verilmiş olan KDAEK uyarınca tabi tutulduğu tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işleyip işlemediğinin ve önceki dava sonucunun belirlenmesi gereği vurgulanmıştır. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.03.2022.

düzenlemesinden kanun koyucunun kişiye sadece ilk kez TCK m.191'de tanımlı suçu işlemesi halinde kamu davasının açılmasının ertelenmesi imkânı tanıyarak iyileşme ve bağımlılıktan kurtulma şansı verdiği anlaşılmaktadır.

Bu kapsamda, şüpheli hakkında aynı ya da farklı yer yargı çevrelerinde TCK m.191/4 uyarınca açılmış kamu davası bulunup bulunmadığı araştırılması önemlidir. Zira, TCK m.191/6 uyarınca kamu davası açılmasının koşulu, aynı kişi hakkında TCK m.191/4'e göre açılmış bir kamu davası bulunmasıdır.

7. Erteleme Süresinin İyi Halli Geçirilmesi

TCK m.191/7'ye göre; TCK m.191/1 kapsamında suç işleyen şüpheli hakkında aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca verilen KDAEK'nın kesinleşmesi ile başlayan beş yıllık erteleme süresi içinde ilgilinin denetimli serbestlik tedbiri ve tedavi gereklerine uyması ve tekrar ihlal nedeni sayılan bir ihlal eylemini işlememesi halinde, hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilecektir⁸⁶. Soruşturma evresi bu şekilde sonlanacaktır. Kuşkusuz, TCK m.191/4 ya da TCK m.191/6 uyarınca şüpheli hakkında kamu davası açılması ile de soruşturma evresi sona ermektedir.

B. KOVUŞTURMA EVRESİ

Özel soruşturma usulüne tabi olan, TCK 191. madde kapsamında işlenen suçların kovuşturma evresi de⁸⁷ çok titiz araştırma ve irdelemeyi gerektirmektedir. Kamu davasının TCK 191. maddenin amir hükümlerine ve bu düzenlemeler ile getirilen usul ve kurallara uygun açılıp açılmadığının saptanması, suç tarihine göre doğru yasa maddesinin ve yargılama usulünün uygulanması, bu kapsamda basit yargılama usulüne tabi haller ile 6545 sayılı Kanun ile getirilen geçici 7. madde uygulamasının özelliği, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun bu suçlara özgü zorunlu uygulanış halleri, bu bölümün inceleme konusunu oluşturmaktadır.

1. Dava Şartlarının İrdelenmesi

TCK m.191/1'e göre cezalandırılma istemi ile kamu davası açılabilmesi, kanunda öngörülen sisteme göre iki seçenek kapsamında mümkündür. İddianame TCK m.191/4 delaleti ile TCK m.191/1 ya da TCK m.191/6 delaleti ile

⁸⁶ CMK m.172/1-birinci cümlesi hükmüne göre soruşturma evresi sonunda kamu davası açılması için yeterli şüphe yaratan delil veya kovuşturma olanağının bulunmaması durumunda kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilir. CMK 173. madde hükümleri uyarınca karara itiraz edilebilir.

⁸⁷ CMK m.2/1-f'de kovuşturma; iddianamenin kabulü ile başlayıp hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre olarak tanımlanmıştır.

TCK m.191/1'den cezalandırılma istemiyle açılmalıdır. Her iki olasılığın dava açma koşulları farklı düzenlendiği için kamu davasının doğru açılıp açılmadığının tespiti için öncelikle bu belirleme yapılmalıdır. Esasen, iddianamenin kabulünden itibaren kovuşturmanın her aşamasında Kanunda öngörülen soruşturma evresi gerekliliklerine uyulup uyulmadığının denetlenmesi gerekmektedir.

a. TCK m.191/4 Uyarınca Açılan Kamu Davaları

Kamu davasının TCK m.191/4 uyarınca açılmasında soruşturma evresinde şüpheli hakkında KDAEK verilmiş olması ve kesinleşme ile başlayan erteleme süresi içinde TCK m.191/4'ün a, b ve c bentleri kapsamında kalan ihlal eylemlerinden biri ya da birkaçının gerçekleşmiş olması dava şartıdır⁸⁸.

Önceki bölümde belirttiğimiz üzere Yargıtay, KDAEK'nın yasal bildirimleri içerecek şekilde hazırlanarak usulüne uygun tebliğ edilmiş olması ile itiraz hakkı tanınarak usulüne uygun kesinleştirilmiş olması unsurlarının her birini KDAEK'nın geçerlilik şartı olarak saymakta, bu gerekliliklere uyulmaması halinde KDAEK'nın hukuka uygun olmaması nedeniyle dava şartının oluşmadığını kabul etmektedir. Maddenin düzenleniş sistemi, sözü ve özüne göre bu değerlendirme isabetlidir. Dava şartının yokluğu halinde, gerçekleşme ihtimalinin bulunup bulunmamasına göre durma ya da düşme kararı verilmelidir⁸⁹.

Diğer yandan, bu madde uyarınca dava açılırken her dosyada 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191/5 koşullarının bulunup bulunmadığı yani erteleme süresi zarfındaki ihlal eylemlerinin ayrı bir soruşturma veya kovuşturma yapılamaması ilkesine aykırı bir durum olup olmadığı araştırılmalıdır. Zira, aynı kişi hakkında birden çok soruşturma veya kovuşturma dosyasının bulunması ya da TCK m.191/4'e göre önceden açılıp karara bağlanan bir ya da daha fazla dosyanın bulunması uygulamada sık karşılaşılan bir durumdur. Bu amaçla her somut olayda, sanık hakkında suç tarihinden önce açılmış başka dava veya soruşturma olup olmadığı, varsa derdestlik durumu araştırılmalı, tespiti halinde sanığın eylemi, 6545 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden önce

⁸⁸ Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı kesinleşmeden tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazına başlanamayacağı yönünde bir karar için bkz: Gaziantep BAM 11 CD, 02.04.2021 tarih, E: 2019/1976, K: 2021/750 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.04.2022.

⁸⁹ CMK m.223/8 hükmüne göre TCK'da öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması halinde davanın düşmesine, soruşturma veya kovuşturma şartının henüz gerçekleşmediği durumda gerçekleşmesini beklemek üzere davanın durmasına karar verilir.

işlenen suç nedeniyle verilen tedavi veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında veya 6545 sayılı Kanun değişikliği sonrası dönemde verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının denetim süresi veya bu karar uyarınca uygulanan tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işleyip işlemediği tespit edilmelidir⁹⁰.

Burada karşımıza çıkan ihtimallerden ilki; sanığın eylemi, önceki işlediği suçtan dolayı yapılan kovuşturma aşamasında yani 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesinde verilen tedavi veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında veya 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191/2'ye göre önceden verilen KDAEK'nın erteleme süresi içerisinde işlemiş olmasıdır. Bu durumda, önceki suçtan mahkûmiyet kararı verilmiş ise erteleme süresinde işlediği suç nedeniyle TCK m.191/5 uyarınca kovuşturma şartı yokluğu nedeni ile CMK m.223/8'e göre düşme kararı verilmelidir⁹¹. Önceki suçtan açılan dava veya soruşturmanın derdest olması durumunda, kovuşturma şartının bulunmaması nedeniyle verilecek düşme kararı ile birlikte, tedavi ve/veya denetimli serbestlik kararı veren ilgili mahkemeye ya da KDAEK'yı veren ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına ihbarda bulunulmalıdır⁹².

Diğer bir ihtimal, söz konusu süreler içinde suçun işlenmemesi halidir. Yani sanık suçu ne önceki işlediği suçtan dolayı verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında ne de kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının denetim süresi içinde işlemiştir. Bu durumda, somut olayın özelliklerine göre sanığın hukuki durumu değerlendirilerek sanığın somut olay nedeniyle verilen KDAEK'nın denetim süresi içinde gerçekleşmesi ve bu düzenlemeler kapsamında ihlal eyleminin sübutuna göre değerlendirme yapılmalıdır⁹³.

Karşımıza çıkan son olasılık da; sanığın eylemi söz konusu süreler içinde işlemesi yani önce işlediği suçtan dolayı yapılan kovuşturma aşamasında verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında veya 6545 sayılı Kanun değişikliği sonrası dönemde verilmiş KDAEK'nın denetim süresinde işlemesi ancak, önceki suçtan beraat, düşme, davanın reddi gibi mahkûmiyet

⁹⁰ Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8873, K: 2021/2665 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.04.2022.

⁹¹ Yargıtay 10 CD, 17.02.2021 tarih, E: 2020/8610, K: 2021/2288 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.04.2022.

⁹² Yargıtay 10 CD, 11.02.2021 tarih, E: 2020/11454, K: 2021/2035 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.04.2022.

⁹³ Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8864, K: 2021/2654 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.04.2022.

dışında bir hüküm verilmiş olması halidir. Bu durumda, yine TCK m.191/5 kuralı uygulanamayacağından TCK m.191/4'ün a, b veya c bentleri uyarınca ihlal eyleminin sabit olup olmamasına göre hukuki durum değerlendirilmelidir⁹⁴.

b. TCK m.191/6 Uyarınca Açılan Kamu Davaları

TCK m.191/6 uyarınca açılan kamu davaları, uygulamada sorunlu bir alandır. TCK 191. maddenin genel sistematığı, soruşturma evresi için getirildiği amir kurallar ve ilkelere göre yorum yapılmalıdır. TCK m.191/6 uyarınca kamu davası açılabilmesi için sanık hakkında daha önce TCK m.191/4'e dayalı bir dava açılmış olması dava şartıdır. Bu madde uyarınca dava açılan mahkemenin öncelikle bu hususu araştırarak, sanık hakkında TCK m.191/4'e dayalı açılmış davanın olmaması halinde TCK m.191/6'ya göre dava açma koşulu gerçekleşmediğinden düşme kararı vermesi gerekmektedir⁹⁵. Sanık hakkında TCK m.191/4'e dayalı açılmış dava veya davaların olması ve sanığın dava konusu eyleminin, TCK m.191/4'e göre açılan davada uygulanan KDAEK'nin denetim süresi içinde işlendiğinin tespiti halinde TCK m.191/5 kuralı ve dava şartı yokluğu nedeniyle düşme kararı verilmelidir.

Bu davaların kovuşturma evresinde karşımıza bir sorun daha çıkmaktadır: sanık hakkında daha önce TCK m.191/4 uyarınca açılmış bir davanın bulunması, yani dava şartının varlığı ancak, kovuşturma evresi devam ederken TCK m.191/4'e dayalı açılan önceki davanın mahkûmiyet dışında bir hükümlerle sonuçlanması veya derdest olması halinde dava şartının nasıl değerlendirileceği yoruma açık sorunlu bir konudur. Bu konuda maddede düzenleme bulunmamaktadır.

Bize göre; TCK m.191/6'ya göre açılan davada sanık hakkında doğru hukuki değerlendirme yapılabilmesinin yegâne koşulu; TCK m.191/4 uyarınca açılan davanın kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü ile sonuçlanmış olmasıdır.

⁹⁴ Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8780, K: 2021/2726 sayılı ilam, (www.uyp.gov.tr/intranet.uyp.gov.tr), Erişim tarihi: 17.03.2022.

⁹⁵ Yargıtay 10 CD, 14.08.2020, E: 2020/3685, K: 2020/3408 sayılı ilamında; sanık hakkında uyuşturucu madde bulundurma suçundan dolayı kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verildikten sonra erteleme süresi zarfında tekrar aynı suç işlediğinden bahisle açılan kamu davasının yargılaması sonucunda, sanığın beraatine karar verildiği ve beraat hükmünün yasa yoluna başvurulmadan kesinleştiği, beraatle sonuçlanmış bu davada verilmiş olan kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının, kanun yararına bozma talebine konu olan sonraki tarihli suçlar için TCK m.191/6 uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesine engel olmayacağı, bu nedenle kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilmeden açılmış olan kamu davasında yargılama şartı bulunmadığından, gerçekleşmesi muhtemel olan bu şartın gerçekleşmesini beklemek üzere "durma kararı" verilmesi gerekirken olayda uygulama yeri bulunmayan "davanın düşmesi-ne" karar verilmesinin yasaya aykırı olduğunu bildirmiştir, (www.uyp.gov.tr/intranet.uyp.gov.tr), Erişim tarihi: 17.03.2022.

Zira, dayanak dosya konumundaki TCK m.191/4 uyarınca açılan davanın mahkûmiyet dışı bir kararla sonuçlanması halinde, TCK m.191/4'e göre açılan dava ve bu davada sanık hakkında uygulanan KDAEK ortadan kalkacaktır. Yani, TCK m.191/6'ya göre açılan davada dayanak dosya olmayacaktır. Bu nedenle, TCK m.191/6'ya göre açılan kamu davalarının kovuşturma evresinde önceki TCK m.191/4 uyarınca açılan dava sonuçlanmamış ise, bu hususun bekletici sorun yapılması isabetli olacaktır⁹⁶. Aksi halde, kişi hakkında hiç KDAEK uygulanmadan TCK 191. maddeden cezalandırma sonucu doğacak, hem TCK m.191/6'ya göre açılan dava mesnetsiz kalacak hem de TCK 191. maddenin düzenleniş amacı gerçekleşmeyecektir. Bu yorum, uzun yargılama sürecine neden olacağı eleştirisine maruz kalabilir ise de; sanığın daha lehine olması, maddenin düzenleniş amacına ve maddeye özgü soruşturma ve kovuşturma usullerine sırasıyla uygunluğun sağlanması açısından bize göre daha hakkaniyetlidir. Diğer yandan, dayanak dava sonucunun beklenmemesi, hak kaybına neden olabileceğinden, bu durumun düzeltilebilmesi için ileride olağanüstü yasa yollarına başvuru sonucunu yaratacaktır. Bu yola başvurulmayan, dosyalar yönünden ise yine hak kayıpları doğacaktır. Özellikle, müdafii bulunmayan sanığın bu konudaki mevzuattan haberdar olması beklenemeyeceğinden veya olağanüstü yasa yolu başvurusu yapılmasının gözden kaçması nedeniyle bu imkânın kullanılmaması da olasıdır. Açıklanan nedenlerle, bu konudaki en makul çözüm dava şartı olan dayanak dava sonucunun beklenmesidir.

TCK m.191/4 uyarınca açılan kamu davasının yargılması sonucunda mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğinde, önceki HAGB kararının açıklanmasının beklenip beklenmeyeceği de ayrı bir tartışma konusudur⁹⁷. Bu konuda da, yargılamanın uzaması, iş yükü artışı, derdest dosyada beş yıllık erteleme süresinin bitişinin beklenmesinin yaratacağı muhtelif sakıncalar ile 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK 191. maddenin ön-

⁹⁶ Sanık hakkında TCK m.191/6 uyarınca açılan kamu davasına dayanak TCK m.191/4'ten açılan kamu davasının beraat ile sonuçlandığından dava şartının gerçekleşmediği yönünde kararlar için bkz: Gaziantep BAM 11 CD, 31.05.2021 tarih, E: 2019/2377, K: 2021/1276; 02.04.2021 tarih, E: 2019/2027, K: 2021/749 sayılı ilamlar. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 17.03.2022.

⁹⁷ CMK m.231/5-6-7-8-9-10-11. Maddenin beşinci fıkraya hükmüne göre; hükmün açıklanmasının geri bırakılması sanığa yargılama sonucunda hükmolunan cezanın iki yıl ya da daha az süreli hapis ya da adli para cezası olması haline münhasırdır. Bu koşula ilave olarak, altıncı fıkraya hükmüne göre; sanığın daha önce kasıtlı suçtan mahkûm olmamış bulunması, sanığın kişilik özellikleri ve yargılama sürecindeki davranışlarına göre mahkemede, tekrar suç işlemeyeceği konusunda kanaat oluşturması ve suçun işlenmesinden doğan mağduru veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, eski hale getirme veya tazmin suretiyle giderilmesi koşulları bir arada bulunmalıdır. Suçun özelliğine göre mağduru ya da kamunun uğradığı zarar yok ise, son koşul aranmayacaktır.

gördüğü ilk kez suç işleyenler için KDAEK uygulanarak sonucuna göre hukuki durumun değerlendirilmesi gereği birbiri ile çatışmaktadır. HAGB dosyasının açıklanmasına yer olmadığına veya bu davada düşme kararı verilmesi halinde, kişi yine, yeni sistemden faydalanma olanağından mahrum kalacaktır. Bize göre; çatışan menfaatlerin dengelenmesinde öncelik yine, sanığın menfaati ve kanun koyucunun düzenlemedeki amacının karşılanması olmalıdır. Yargılamanın makul sürede sonlandırılması kadar doğru karar verilmesi de çok önemlidir. Bu halde de, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen dayanak dosyanın yani TCK m.191/4 uyarınca açılan dava sonucunun beklenmesi gerektiği düşünülmektedir. Bu konuda izlenebilecek bir seçenek ise; TCK m.191/6'dan açılan dava dosyasında hüküm verilmezden önce sanık hakkında TCK m.191/4 uyarınca açılıp HAGB kararı verilen dosyanın incelenmesi ve sonucuna göre değerlendirme yapılmasıdır. Özellikle yasa yolu inceleme makamları tarafından bu hususta değerlendirme yapılmasının isabetli olacağını düşünmekteyiz⁹⁸.

Bize göre TCK m.191/6'ya son cümle olarak "Bu fıkra uyarınca yapılan kovuşturmalarda, dördüncü fıkraya göre açılan kamu davasının neticesi beklenir" yönünde bir ibare eklenmesi yararlı olacaktır. Bu şekilde, TCK 191. maddenin getiriliş amacı karşılanacak, hak kayıpları önlenecek ve konu açıklığa kavuşturulacaktır.

Diğer yandan, Yargıtay yakın tarihli bir kararında; TCK m.191/6'da; TCK m.191/4'te belirtilen durumlardan birinin gerçekleşmesi nedeniyle kamu davasının açılmasından sonra, TCK m.191/1'de tanımlanan suçun tekrar işlenmesi halinde doğrudan açılan kamu davasında sanık hakkında karar verilebilmesi için önceki kamu davasının karara bağlanması gerektiği veya önceki kamu davasının bekletici sorun yapılarak bu davada verilecek karara göre sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerektiği hususunda bir düzenleme öngörülmediği gerekçesi ile açılan kamu davasının sonucunun beklenmesine gerek olmadığı kabul etmiştir⁹⁹. Yargıtay oyçokluğu ile verdiği bu kararında, önceki davanın durma, düşme ya da beraat kararı ile sonuçlandırıldığı tespit edilmesi halinde koşullarının varlığı halinde CMK m.309. gereğince kanun yararına

⁹⁸ Yargıtay 10 CD, 20.01.2021 tarih, E: 2020/20615, K: 2021/702 sayılı ilamında; somut olayda bu konu ile ilgili değerlendirme yapmamış ancak sonuç olarak TCK m.191/1 ve TCK m.191/6 uyarınca açılan davada mahkûmiyet kararı verilmesi halinde önceden TCK m.191/1-4'e göre açılan dava sonucunda verilen HAGB kararına ihbarda bulunulması gerektiğini belirtmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 17.03.2022.

⁹⁹ Yargıtay 10 CD, 23.06.2021 tarih, E: 2021/7464, K: 2021/7987 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.03.2022.

bozma veya CMK m.311/1-e maddesi gereğince yargılamanın yenilenmesi yoluyla hak kaybı ve mağduriyetlerin önüne geçilebileceğini belirtmiştir¹⁰⁰. Yukarıda açıkladığımız nedenlerle Yargıtay'ın bu kararına katılmamaktayız.

2. 5320 sayılı Kanun Geçici 7. Madde Uygulaması

6545 sayılı Kanununun 85. maddesi ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna eklenen Geçici 7/1, Geçici 7/2 ve Geçici 7/3 maddeler ile 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesinde işlenip de değişikliğin yürürlüğe girdiği 28.06.2014 tarihi itibarıyla devam eden kovuşturmalar bakımından özel düzenleme getirilmiştir. Düzenleme ile 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesi ve sonrası kovuşturma ve soruşturma usullerindeki farklılığın uyumlulaştırılması amacıyla, değişiklik tarihinde devam eden kovuşturmalarda ortaya çıkabilecek ihtimaller üç farklı seçenek altında toplanmıştır. Geçici 7. maddede üç ayrı fıkrada düzenlenen seçeneklerin ortak bileşeni, somut olayda değişiklik öncesi işlenen suç olması ve suçtan dolayı devam eden kovuşturmanın bulunmasıdır. Bu nedenle, tüm seçenekler kapsamında suç tarihinde yürürlükte olan lehe kanun maddesi ile ceza tayini gerekmektedir. 6545 sayılı Kanun değişikliği ile maddede ceza artışı öngörüldüğünden, bu tarihten önceki suçlarda değişiklik öncesindeki daha lehe olan ceza miktarı uygulanmalıdır¹⁰¹.

a. 5320 sayılı Kanun Geçici m.7/1 Uygulaması

6545 sayılı Kanun ile 5320 sayılı Kanuna eklenen geçici m.7/1, yukarıda değindiğimiz birinci seçeneği kapsamaktadır. Maddeye göre; 28.06.2014 tarihinden önce yani 6545 sayılı Kanun değişikliğinden önce TCK 191. maddede tanımlı suçtan dolayı hakkında denetimli serbestlik veya tedavi kararı uygulanıp halen kovuşturması devam edenler yönünden TCK 191. madde

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ TCK m.7/2 uyarınca suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanun hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun hükmünün uygulanarak infaz olacağı amir hükmü gereği, hükmün gerekçesinde lehe ve aleyhe olan kanun maddeleri belirtilerek karşılaştırma yapılmalı, değişiklik öncesi ve sonrası Kanun hükümleri ayrı ayrı uygulanarak sonuçlarının karşılaştırılması suretiyle lehe kanunun tespiti ile ceza tayin edilmelidir, bkz: Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih E: 2020/8772, K: 2021/2749; 24.02.2021 tarih, E: 2020/8875, K: 2021/2663; 15.03.2021 tarih, E: 2020/8562, K: 2021/3500 sayılı ilamlar. Özel Daire 25.02.2021 tarih, E: 2020/8758, K: 2021/2731 sayılı ilamında da; suç tarihi olan 16.04.2014 tarihi itibarıyla yürürlükte olan 5560 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191/1'e göre temel cezanın belirlenmesi gerekirken suç tarihinden sonra yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191/1 uyarınca temel cezanın iki yıl olarak belirlenerek fazla ceza tayin edildiği gerekçesiyle yerel mahkeme hükmünün bozulmasına karar vermiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

hükümleri uyarınca bu tedbirlerin uygulanmasına devam edilecektir¹⁰². Tedbirlerin uygulanmasının TCK 191. madde hükümleri çerçevesinde yapılacağı düzenlemesi dikkat çekicidir. Yani, hakkında değişiklikten önceki dönemde karar verilip yeni yasa döneminde infazı devam eden tedavi veya denetimli serbestlik kararları bulunan sanıklar bakımından 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK 191. madde düzenlemeleri uygulanabilecektir.

O halde, bu konumdaki kişiler 6545 sayılı Kanun değişikliği ile getirilen TCK 191. maddenin dördüncü fıkrasının (a) bendindeki yükümlülük veya tedavi gereklerine uygun davranmamakta ısrar edilmesi koşulundan faydalanabilecektir¹⁰³. Yukarıda ‘yükümlülük ve tedavi gereklerine uymama’ alt başlığında açıklandığı üzere, erteleme süresi içinde yükümlülük veya tedavi gereklerine uygun davranmamakta ısrar etme koşulu, ceza muhakemesine ilişkin bir normdur. 6545 sayılı Kanun değişikliği ile getirilen ısrar koşulunun değişiklik tarihinde kovuşturması devam eden suçlar bakımından uygulanması hem geçici 7/1’deki düzenleme hem de derhal uygulanma ilkesinin gereğidir.

Çok önemli bir avantaj da; 6545 sayılı Kanun değişikliği ile getirilen TCK m.191/5’den yararlanma imkânıdır, böylece değişiklik öncesi dönemde uygulanmaya başlanılan denetimli serbestlik veya tedavi tedbirinin infazı sırasında tekrar TCK 191. maddede tanımlı suçun işlenmesi halinde bu eylemlerden dolayı soruşturma veya kovuşturma yapılamayacaktır. TCK m.191/5 ile getirilen erteleme süresi içindeki ihlâllerden dolayı ayrı soruşturma ve kovuşturma yapılamaması kuralı da, suçun muhakeme sürecine ilişkin ve bu süreci etkileyen ceza muhakemesi ilkesi niteliği taşıdığından, 6545 sayılı Kanunun yürürlük tarihinde infazı devam eden kovuşturmalarda uygulanacaktır.

b. 5320 sayılı Kanun Geçici m.7/2 ve Zorunlu HAGB Uygulaması

6545 sayılı Kanun değişikliğinin yürürlük tarihi öncesinde başlayan ve 28.06.2014 tarihi itibarıyla derdest kovuşturmalar yönünden ikinci olasılık; sanık hakkında eski yasa döneminde denetimli serbestlik veya tedavi tedbirinin uygulanmaması halidir¹⁰⁴. Bu olasılıkta, tedavi veya denetimli serbestlik kararına tabi olmadığı için iyileşme imkânı sunulmayan, değişiklik sonrası işlenen suçlar için uygulanabilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun sunduğu iyileşme fırsatından da faydalanma olanağı olmayanlar için Kanun

¹⁰² 6545 sayılı Kanunla 5320 sayılı Kanuna eklenen Geçici m.7/1.

¹⁰³ TCK m.191/4-a uyarınca ısrarın hangi hallerde oluşacağı Yargıtay kararları ışığında makalenin ilk bölümünde açıklanmış idi.

¹⁰⁴ 6545 sayılı Kanun ile 5320 sayılı Kanuna eklenen geçici m.7/2.

koyucu telafi niteliğinde bir düzenleme getirmiştir. 6545 sayılı Kanunla 5320 sayılı Kanuna eklenen Geçici m.7/2'ye göre; TCK 191. madde hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararı verilecektir.

Geçici m.7/2 kapsamına giren hallerde HAGB uygulanması zorunludur. Madde uyarınca, CMK m.231/5 ve 6 koşulları bulunmasa dahi geçici m.7/2'nin amir hükmü gereği mahkûmiyet hükmü verildiği takdirde mahkûmiyet hükmünün açıklanması geri bırakılmalıdır¹⁰⁵. O halde, genel hükümlere göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunu düzenleyen CMK 231. maddede sayılan koşulların aksine, daha önce kasıtlı suçtan mahkûm olan, mahkemece kişilik özellikleri ve yargılamadaki davranışlarına göre yeniden suç işlemeyeceği konusunda olumlu kanaat oluşmayan sanıklar hakkında verilen ceza miktarına bakılmaksızın, geçici m.7/2 uyarınca HAGB uygulanacaktır¹⁰⁶.

Hem TCK 191. maddede tanımlı suçlardan dolayı geçici m.7/2'ye göre zorunlu olarak hem de bu madde dışındaki durumlarda takdir hakkına bağlı olarak genel hükümler çerçevesinde uygulanacak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasında suçun özelliği gereği, suçtan kaynaklanan mağdur veya kamunun uğradığı zararın giderilmesi koşulunun aranmayacağı vurgulanmalıdır. Zira, TCK 191. maddesinde tanımlı suçlarda uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığı nedeniyle kişinin kendi sağlığına verdiği zarar söz konusudur.

Düzenlemede geçen "... 191. madde hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılacağı..." ibaresi de açıklığa kavuşturulması gereken bir alandır. Bize göre; yasakoyucu bu ibare ile yasa uygulayıcı makamlara yol göstermiştir. Geçici m.7/2 uyarınca zorunlu HAGB uygulamasında hüküm fik-

¹⁰⁵ Anayasa Mahkemesi 27.05.2015 tarih, E: 2014/155, K: 2015/52 sayılı kararında; uyuşturucu madde ile mücadelede, suçun önlenmesinin yanı sıra, uyuşturucu madde kullanan kişilerin topluma kazandırılması, sağlıklarının korunması, kendilerine zarar vermelerinin önlenmesi ve yaşam haklarının Devletçe korunması zorunluluğunun da bulunduğunu, Kanun koyucunun geçici m.7/2 düzenlemesi ile doğrudan cezalandırma yerine belli süre tanıyarak topluma kazandırma yöntemini tercih ettiğini, kanun koyucunun takdir yetkisi çerçevesinde yaptığı düzenlemenin hukuk devleti ilkesine aykırı olmadığını, geçici m.7/2'den faydalananların erteleme süresini suç işlemekten geçirmeleri durumunda haklarında düşme kararı verilmesinden faydalanacaklarını, dolayısıyla eski yasa döneminde tedavi ve denetimli serbestlik uygulamasının zorunlu olmaması ancak bu durumda doğrudan ceza hükmü kurulduğu göz önüne alındığında, geçici m.7/2 uygulaması sonucunda düşme imkânı tanınması karşısında lehe kanun uygulamasına da aykırılık bulunmadığını ve eşitsizlik yaratmadığını belirterek, geçici m.7/2'nin Anayasaya aykırılık iddiasıyla yapılan iptal istemini reddetmiştir, (www.anayasa.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

¹⁰⁶ Geçici m.7/2, 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesinde işlenen suçlar için uygulanabileceğinden bu dönemde yürürlükte olan TCK 191. maddede suçun yaptırımını bir yıldan iki yıla kadar hapis cezasıdır. Bu nedenle, CMK m.231/5'deki iki yıl ya da az süreli hapis cezasına hükmolünme koşulu zaten gerçekleşmekle, diğer iki koşulun varlığı yasa gereği aranmamaktadır.

rasında geçici m.7/2 uyarınca mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra, TCK m.191/3 uyarınca denetimli serbestlik ve gerek duyulursa tedavi tedbiri uygulanmasına da ayrıca karar verilmeli ve bu husus açıkça belirtilmelidir¹⁰⁷. Geçici m.7/2 düzenlemesinin sözü ve özünden çıkarılan anlam budur. Bu şekilde, eski-yeni yasa dönemi düzenlemelerinin sanık lehine uyumu sağlanmıştır.

Esasen genel hükümlere göre verilecek HAGB'yi düzenleyen CMK 231. madde, beş yıllık erteleme süresi içerisinde denetimli serbestlik uygulamasına takdire bağlı olarak cevaz vermektedir¹⁰⁸. Ancak TCK 191. madde kapsamında suç işleyen kişinin TCK 191. maddede öngörüldüğü şekilde maddenin getiriliş amacına uygun şekilde denetimli serbestlik tedbirine veya bu tedbirle birlikte tedavi tedbirine tabi tutulması suçun kendine özgü yapısının gereğidir. Bu nedenle, Kanun koyucunun, geçici m.7/2'deki 'TCK 191. madde hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması' ibaresiyle TCK 191. madde uyarınca denetimli serbestlik kararı verilmesini amaçladığı anlaşılmaktadır. Yani, zorunlu HAGB uygulamasında denetimli serbestlik veya bu tedbirle birlikte takdire bağlı olarak tedavi tedbirine tabi tutulma zorunludur. Böylece, soruşturma aşamasında tedavi veya denetimli serbestlik tedbiri ve kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu uygulanmayan sanıklar hakkında, kovuşturma aşamasında zorunlu HAGB sayesinde tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulama olanağı sağlanmaktadır¹⁰⁹.

O halde, zorunlu olarak verilen HAGB kararı, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun veya eski yasa döneminde uygulanmayan tedavi ve/veya denetimli serbestlik kararının işlevini üstlenmektedir¹¹⁰. Bu nedenle, zorun-

¹⁰⁷ Bu konuda örnek bir hüküm fıkrası için bkz: Gaziantep BAM 11 CD, 02.02.2018 tarih, E: 2017/2520, K: 2018/166 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

¹⁰⁸ CMK m.231/8 hükmüne göre; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi halinde sanık beş yıl süre ile denetim süresine tabi tutulur. Bu süre içinde bir yıldan fazla olmamak üzere mahkemenin belirleyeceği sürede denetimli serbestlik tedbiri olarak, Kanunun aynı maddesinin (a), (b), (c) bentlerinde belirtilen eğitim kurumuna devam etme, ücret karşılığında çalışma, belli yerlere gitmekten yasaklanma gibi yükümlülükler ile takdir edilecek başka yükümlülükler de uygulanabilir.

¹⁰⁹ Yargıtay 10 CD, 27.12.2019 tarih, E: 2019/3645, K: 2019/9249 sayılı ilam; Özel Daire, aynı ilamda bir yıl süre ile denetimli serbestlik ve gerekli görülmesi halinde tedavi tedbiri uygulanmasına da karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 16.03.2022.

¹¹⁰ Yargıtay 10 CD, 16.09.2020 tarih, E: 2020/6435, K: 2020/3579 sayılı ilamda, sanık hakkında 29.03.2016 ve 31.07.2016 tarihli eylemleri nedeniyle verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının ihlali nedeniyle açılan kamu davasında mahkûmiyet kararı verilerek adli sicil kaydında görünen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına ihbarda bulunulduğu, sanık hakkında 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191/5 ve aynı Kanunla 5320 sayılı Kanuna ekli geçici 7. maddenin uygulanma koşulunun tespiti açısından, önceki hükmün açıklanmasının geri bırakılması

lu HAGB'nin denetim süresi içinde yeniden TCK 191. maddede tanımlı suçun işlenmesi halinde, TCK m.191/5 kuralı uyarınca bu suç ihlal eylemi niteliği taşıyacağından geçici m.7/2'ye göre verilen HAGB kararının ihlali sayılacaktır¹¹¹.

HAGB kararının denetim süresi içerisinde işlenen suçların ihlal eylemi niteliğinde olup olmadığına dair değerlendirme, HAGB kararını veren mahkeme tarafından yapılmalıdır¹¹². Bu bağlamda, TCK 191. maddede tanımlı suçtan dava açılan mahkemenin, gerekli araştırmaları yaparak suçun önceki davada verilen zorunlu HAGB kararının denetim süresi zarfında işlendiğini belirlemesi halinde bu dosyaya birleştirme talepli ihbarda bulunarak HAGB kararına ait dosyanın derdest hale gelmesini sağlaması gerekmektedir. TCK m.191/1 kapsamında işlenen yeni suçtan dolayı açılan davada; erteleme süresi içinde aynı tür eylemlerden dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılamayacağından dava koşulu yokluğuna dayalı düşme kararı verilmelidir.

Zorunlu HAGB kararlarının erteleme süresi içerisinde ancak, yeniden TCK m.191 kapsamındaki uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma, kullanmak için kabul etme, satın alma, bulundurma suçunun işlenmesi halinde, zorunlu HAGB kapsamında açıklanması geri bırakılan hüküm açıklanabilecektir¹¹³. Zira, zorunlu HAGB, sanık hakkında uygulanmayan kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun veya tedavi ve/veya denetimli serbestlik kararının yerine geçmektedir. Erteleme süresi içinde TCK 191. madde dışında kasıtlı bir suçun işlenmesi halinde ise; hükmün açıklanmasına yer olmadığına dair karar verilmelidir¹¹⁴. Erteleme süresinde suç işlenmediği takdirde genel

kararı verilen dosya incelendiğinde bu dosyadaki 29.11.2013 tarihli suçtan dolayı açılan davada geçici m.7/2'ye göre zorunlu HAGB uygulaması yapılması gerekirken, tedavi ve denetimli serbestlik kararı verildiği, ihlal nedeniyle yargılamaya devamla mahkûmiyet ve HAGB kararı verildiği anlaşıldığından, tedavi ve denetimli serbestlik kararının yok hükmünde olduğunu, mahkemenin tedbirin ihlal edilmesinden sonra verdiği HAGB kararının geçici m.7/2 uyarınca verilmesi gereken zorunlu HAGB kararı olarak değerlendirilmesi gerektiğini, bu durumda 29.03.2016 ve 31.07.2016 tarihli eylemlerin bu kararın ihlali sayılması ve ayrı soruşturma ve kovuşturma konusu olamayacağından kovuşturma koşulunun kalkması nedeniyle CMK m.223/8 uyarınca düşme kararı verilmesi gerektiğini belirtmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.04.2022.

¹¹¹ Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13658, K: 2020/8733 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 19.03.2022.

¹¹² Ibid.

¹¹³ Yargıtay 10 CD, 01.10.2019 tarih, E: 2019/56, K: 2019/5999; 15.01.2019 tarih, E: 2015/4708, K: 2019/318 sayılı ilamlar, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 15.05.2022.

¹¹⁴ Yargıtay 10 CD, 27.01.2021 tarih, E: 2020/732, K: 2021/1116 sayılı ilamda, somut olayda geçici 7(2) maddesine göre zorunlu olarak HAGB kararı verildiği, bu durumun özel düzenlemeye dayanmadığını, bu nedenle denetim süresi içinde hakaret ve tehdit suçlarından verilen mahkûmiyet hükmünün ihbarı üzerine şartları oluşmadığı halde, hükmün açıklanmasını hukuka aykırı bulmuştur, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 15.05.2022.

hükümlere göre verilen HAGB kararlarında olduğu gibi zorunlu HAGB'de de sanık hakkındaki kamu davası düşecektir¹¹⁵.

c. 5320 sayılı Kanun Geçici m.7/3 Uygulaması

6545 sayılı kanun değişikliği öncesi dönemde işlenip kovuşturması 28.06.2014 tarihi itibarıyla devam eden TCK 191. madde kapsamındaki eylemlerde hukuki durumunun değerlendirilmesinde son olasılık; değişiklik öncesi dönemde denetimli serbestlik veya tedavi kararı verilip bu yükümlülüklerin ihlal edilmesi halidir¹¹⁶. Bu halde, değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihte kovuşturma devam etmektedir. Geçici m.7/3 bu durumu kapsamaktadır: düzenleme uyarınca göre yargılamaya devam olunmalı, yargılama sonucuna göre, sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesine göre suçun işlendiği tespit edilirse suç tarihinde yürürlükte olan lehe kanun maddesine göre sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmalıdır. Zira, geçici m.7/3 kapsamına giren hallerde, suç 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesi işlenmiştir. Kuşkusuz, hukuki durumunun değerlendirilmesine göre beraat, red, düşme gibi mahkûmiyet dışında bir karar ile de yargılamanın sonuçlandırılması olasıdır.

Geçici m.7/3 madde uygulamasında HAGB, takdire bağlıdır, genel hükümler uyarınca koşulları olduğu takdirde uygulanacaktır. Zira, 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191/9'a göre; TCK m.191'de aksine düzenleme bulunmayan hallerde CMK m.231 hükümleri uygulanır. Bu nedenle HAGB kararının erteleme süresi içinde yeniden kasıtlı bir suç işlenmesi veya denetimli serbestlik tedbiri belirlenip de yükümlülüklere uygun davranılmadığı takdirde hüküm açıklanabilir¹¹⁷. Ertelene süresi içinde kasten yeni suç işlenmemesi ve denetimli serbestlik tedbiri yükümlülüklerine uygun davranılması halinde ise kamu davasının düşmesine karar verilir¹¹⁸.

¹¹⁵ Anayasa Mahkemesinin 27.05.2015 tarih, E: 2014/155, K: 2015/52 sayılı kararı, (www.anayasa.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

¹¹⁶ Yargıtay 10 CD, 22.10.2020 tarih, E: 2020/7371, K: 2020/6181 sayılı ilamında; sanık hakkında 14.02.2013 tarihli eylemi nedeniyle tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulandığından, geçici 7(2) madde uygulama koşullarının bulunmadığı, sanığın bu suçu başka bir davaya konu olan suç nedeniyle verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işleyip işlemediği belirlendikten sonra, işlenmiş ise, 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191/5 uyarınca bu eyleminden dolayı ayrı bir soruşturma ve kovuşturma yapılamayacağından, ikinci suçtan açılan davanın kovuşturma şartının kalmaması nedeniyle düşme kararı verilmesi, aksi halde 6545 sayılı Kanun ile 5320 sayılı Kanuna eklenen geçici m.7/3 uyarınca hüküm kurulması gerektiğini belirtmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

¹¹⁷ CMK m.231/11.

¹¹⁸ CMK m.231/10.

3. Yargılamada 5320 sayılı Kanun Geçici m.7 ile TCK m.191/5 Usulüne Uyulması Gereği¹¹⁹

Sanık hakkında somut olaydaki suç tarihinden önce 6545 sayılı Kanun değişikliğinden sonraki veya bu değişiklik öncesinde açılmış ve dava konusu olaydaki yargılama usulünü etkileyebilecek bir veya birden fazla davanın olması mümkündür. TCK 191. maddenin kovuşturma evresinde doğru uygulama yapılması, bu maddeye özgü soruşturma usulleri ve ilkelerinin her somut olayda gözetilmesine bağlıdır. Bu kapsamda, suç tarihi ve dosyanın özelliğine göre her somut olayda geçici 7. maddenin tatbik kabiliyeti ile TCK m.191/5'deki erteleme sürecindeki aynı nevi eylemlerin ihlal nedeni sayılacağı ve ayrı soruşturma veya kovuşturma konusu yapılmayacağı hükmüne uyulup uyulmadığı istisnasız değerlendirilmelidir. Bu bağlamda, kamu davasının TCK m.191/4 ya da TCK m.191/6 uyarınca açılmasının önemi yoktur. Gerekli araştırmaların yapılmaması durumunda davada usul ve esas açısından sanığın aleyhine sonuçlar doğacaktır.

Bu bağlamda, somut olaydaki suç tarihinden önce açılmış dava olup olmadığı UYAP ve adli sicil kaydı verileri uyarınca sorgulanmalı, araştırma sonucuna göre 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesinde işlenen suç ya da suçlar dolayısıyla açılmış ve halen kovuşturması derdest davanın bulunması halinde; sanığın somut olaydaki suçu diğer davada verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işleyip işlemediği araştırılarak, geçici 7. maddenin sunduğu seçenekler çerçevesinde hukuki durum değerlendirilmelidir¹²⁰. Buna göre sanık suçu, önceden hakkında verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı aşamasında işlemiş ve önceki suçtan mahkûmiyet kararı verilmiş ise; TCK m.191/5 uygulanmalıdır. Yani, dava konusu ikinci suç kovuşturma ve soruşturma konusu yapılamayacağından ikinci suçtan açılan davada düşme kararı verilmeli, aksi halde yani ikinci suçtan tedavi ve/veya denetimli serbestlik uygulanmış ancak mahkûmiyet dışında karar verilmiş ya da sanık dava konusu suçu önceden verilen tedavi ve/veya denetimli serbestlik tedbirinin infazı sırasında işlememiş ise yargılamaya devam edilmelidir¹²¹.

¹¹⁹ TCK m.191/5 madde uygulaması, ilgili alt başlıklarda ayrıntılı olarak incelenmiş olup, muhakeme usulündeki önemi dolayısıyla ayrı alt başlıkta genel ilkeler açıklanmıştır.

¹²⁰ Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2020/8549, K: 2021/3497; 11.03.2021 tarih, E: 2019/7266, K: 2021/3479; 24.02.2021 tarih, E: 2020/8875, K: 2021/2663; 25.02.2021 tarih, E: 2020/8768, K: 2021/2746 sayılı ilamlar. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 23.03.2022.

¹²¹ Yargıtay 10 CD, 08.03.2021 tarih, E: 2020/15276, K: 2021/3147 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

Araştırma sonucuna göre; somut olaydaki suç, önceden verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının denetim süresi içerisinde işlenmiş ve önceki suçtan dolayı yapılan yargılamada mahkûmiyet kararı verilmiş ise; ikinci suçtan açılan davanın kovuşturma şartının ortadan kalkması nedeniyle davanın düşmesine, bu ihtimalde önceki suç mahkûmiyet dışında bir hüküm ile sonuçlanmış veya dava konusu suç önceden verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının denetim süresi içerisinde işlenmemiş ise suç tarihi itibarıyla yürürlükte olan TCK 191. maddeye göre değerlendirme yapılması gerekmektedir¹²².

4. TCK m.191/8 Uyarınca Zorunlu HAGB Uygulaması

TCK m.191/8'de; uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu¹²³ ile uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma¹²⁴ suçundan açılan kamu davasının kovuşturmasında sanığın eyleminin TCK 191. madde- de tanımlanan suç oluşturduğunun anlaşılması halinde, bu suça dönüşebileceği yani TCK 191. maddeden hüküm kurulabileceği kabul edilmiştir¹²⁵. Kovuşturma evresinde toplanan deliller ve oluşa göre bu suçların TCK m.191/1 kapsamında kaldığının anlaşılması, sık karşılaşılan bir durumdur. Bize göre, bu durumda mutlaka CMK m.226/1 uyarınca ek savunma hakkı tanınarak yargılamaya devam edilmelidir¹²⁶.

¹²² Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8713, K: 2021/2424; 17.02.2021 tarih, E: 2020/8628, K: 2021/2289; 25.02.2021 tarih, E: 2020/8761, K: 2021/2727; 25.02.2021 tarih, E: 2020/8756, K: 2021/2730; 03.02.2021 tarih, E: 2019/4258, K: 2020 /574 sayılı ilamlar. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 15.05.2022.

¹²³ TCK 188. madde sekiz fıkradan oluşmakta olup, maddede uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç etme, ülke içinde satma, satışa arz etme, başkasına verme, sevk etme, nakletme, depolama, satın alma, kabul etme, bulundurma eylemleri cezalandırılmıştır. Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin türlerine göre de düzenleme yapılmış, cezadan artırım ve indirim nedenleri sayılmıştır.

¹²⁴ TCK m.190/1 ve 2. fıkralarında; uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırmak için özel yer, donanım ve malzeme sağlamak, kullananların yakalanmalarını zorlaştıracak önlemler alma, kullanma yöntemleri konusunda bilgi vermek, kullanmayı alenen özendirme, bu amaçla yayın yapmak eylemleri cezalandırılmıştır, ayrıntılı bilgi için bkz: Özlem Yenerer Çakmut, "Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasını Kolaylaştırma Suçu", Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan, Cilt: 21, Özel Sayı, Yıl: 2019, s. 3111-3126.

¹²⁵ Yargıtay 10 CD, 14.10.2020 tarih, E: 2020/7299, K: 2020/5558 sayılı ilamında; TCK m.188/3'den açılan davada ağır ceza mahkemesinin eylemin TCK 191. madde kapsamında kaldığından bahisle görevsizlik kararı vermesinin kanuna aykırı olduğunu, bu durumda yargılamaya devamla CMK m.231'deki şartlar aranmaksızın hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi gerektiği gerekçesiyle kanun yararına bozma talebi kabul edilmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

¹²⁶ CMK m.226/1'e göre sanık suçun hukuki niteliğinin değişmesinden önce haber verilip savunması alınmadan, iddianamede atılı suçtan başkasıyla mahkûm edilemez.

Bu durumda da, tıpkı geçici m.7/2 uygulamasında olduğu gibi TCK m.191/8 uyarınca, mahkûmiyet hükmü kurulması halinde zorunlu HAGB uygulanacaktır¹²⁷. Zorunlu uygulamada yine CMK 231. madde koşulları aranmamalıdır¹²⁸. Kanun koyucu, bu düzenleme ile TCK 191. maddede tanımlı eylem nedeniyle haklarında KDAEK ve tedavi veya denetimli serbestlik kararı uygulanmayan sanık için bu durumu telafi imkânı getirmiş, soruşturma aşamasında bu olanaklardan yararlananlar ile eşitliği sağlamıştır. Böylece, TCK 191. maddedeki öncelikli hedef olan kişinin sağlığının korunması ve madde kullanım alışkanlığının bırakılarak kişiyi iyileştirme amacı karşılanmış olmaktadır.

TCK m.191/8'e göre verilen zorunlu HAGB kararları da tıpkı KDAEK veya tedavi ve denetimli serbestlik kararı gibi hukuki etki doğurmaktadır¹²⁹. Bu husus, kanunda yer almamakla birlikte, Yargıtay kararlarında zorunlu uygulamanın kamu davasının açılmasının ertelenmesi veya tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulanmamasını telafi ettiği kabul edilerek benimsenmiştir. Bu nedenle, zorunlu HAGB kararında TCK m.191/3 uyarınca denetimli serbestlik tedbiri ve gerek duyulursa tedavi tedbiri uygulanmalıdır.

TCK m.191/8 uygulamasında da, TCK m.191/5 kuralının somut olaydaki tatbik kabiliyeti değerlendirilmelidir. Bu kapsamda, kovuşturmayla konu suç tarihinden önce sanık hakkında TCK m.191'de tanımlı eylemlerden dolayı açılmış dava veya soruşturma olup olmadığı, bulunması halinde dava konusu TCK m.191/8'e konu suçun önceden verilmiş KDAEK'nın denetim süresi içinde işlenip işlenmediği ve varsa önceki dava sonucu araştırılmalıdır¹³⁰.

¹²⁷ Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun, kanun hükmü gereği zorunlu olarak uygulanması, bu konudaki diğer örnek olan geçici m.7/2 kapsamında verilen zorunlu hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları ile aynı olup, önceki alt başlıkta açıklandığı üzere kararda en az bir yıl süreli denetimli serbestlik tedbiri ile gerek duyulursa tedavi tedbirine ayrıca hükmedilmelidir.

¹²⁸ Yargıtay 10 CD 16.09.2020 tarih, E: 2020/6439, K: 2020/3584 sayılı ilam. Aynı Dairenin 03.02.2020 tarih, E: 2020/234, K: 2020/578 sayılı ilamında da TCK m.191/8'den verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı yapılan itiraz üzerine sanığa hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul edip etmediğinin sorulmaması nedenine dayalı itirazın kabulünün yasaya aykırı olduğu belirtilerek kanun yararına bozma talebi, TCK m.191/5 araştırması yapılmaması gerekçesiyle kabul edilmiştir. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

¹²⁹ Yargıtay 10 CD, 27.12.2019 tarih, E: 2019/3645, K: 2019/9249 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

¹³⁰ Yargıtay 10 CD, 03.02.2020, E: 2020/234, K: 2020/578 sayılı ilam; Gaziantep BAM 11 CD, 06.06.2017 tarih, E: 2017/1177, K: 2017/1144 sayılı; İstanbul BAM 4. CD, 05.06.2018 tarih, E: 2018/1330, K: 2018/1473 sayılı ilamlar. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 10.04.2022.

Araştırma sonucuna göre karşılaşılabilecek ilk durum; yargılama konusu suçun önceden verilen KDAEK'nın ihlali niteliğinde olmasıdır. Bu halde KDAEK verilen soruşturma dosyası derdestse ilgili Cumhuriyet savcılığına ihbarda bulunularak soruşturmalar birleştirilmelidir. KDAEK verilen soruşturma dosyasında dava açılmış ise; bu davaya birleştirme talepli ihbarda bulunularak sanığın hukuki durumu değerlendirilmelidir¹³¹.

Önceden verilmiş KDAEK bulunmaması, ya da davada mahkûmiyet dışında hüküm verilmiş olması veya yargılama konusu suçun önceden verilen KDAEK'nın ihlali niteliğinde olmaması halinde ise; artık TCK m.191/5 koşulu bulunmadığından, yargılama konusu suçun sübutu değerlendirilerek mahkûmiyet halinde TCK m.191/8'e göre zorunlu olarak hükmün açıklanması geri bırakılacaktır.

TCK m.191/8'e göre verilen zorunlu HAGB kararlarının geçici m.7/2 uyarınca verilen zorunlu HAGB kararlarıyla ortak bir özelliği; denetim süresi içerisinde sadece TCK m.191 uyarınca suç işlenmesi halinde açıklanabilmesidir. Kasten işlenen başka suç nedeniyle açıklama koşulu oluşmayacaktır¹³². Bu özellik; yukarıda da açıklandığı üzere TCK m.191/8'e göre verilen zorunlu HAGB kararları ile 5320 sayılı Kanun geçici m.7/2 uyarınca verilen zorunlu HAGB kararlarının Yargıtay uygulamasında KDAEK işlevinde kabul edilmesinin sonucudur. Bu nedenle, TCK m.191/8 uyarınca verilen HAGB kararının denetim süresi içerisinde işlenen aynı nitelikteki suç nedeniyle dava açılan mahkemenin, zorunlu HAGB kararı verilen davaya birleştirme talepli ihbarda bulunması ve denetim süresinde işlenen suça ilişkin davanın zorunlu HAGB verilen dava ile birleştirilmesi gerekmektedir. Bu durumda, ikinci suçun sübutunun varlığı ve zorunlu HAGB kararının denetim süresi içinde işlendiğinin kabulü halinde, zorunlu HAGB kararı açıklanmalıdır¹³³.

Diğer yandan, daha önce TCK m.191 kapsamında işlenen suçtan dolayı KDAEK ve/veya tedavi ve denetimli serbestlik kararı uygulananlar hakkında, sonradan TCK m.188 veya TCK m.190'daki suçlardan dolayı açılan kamu da-

¹³¹ Yargıtay 10 CD, 03.02.2020, E: 2020/234, K: 2020/578 sayılı ilam, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 10.04.2022.

¹³² Gaziantep BAM 11 CD, 12.02.2018 tarih, E: 2017/2558, K: 2018/295 sayılı karar, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

¹³³ Yargıtay 10 CD, 28.09.2020 tarih, E: 2020/905, K: 2020/4329 sayılı ilamda; TCK m.191/8'e göre verilen hükmün açıklanmasının denetim süresi içerisinde işlendiği için TCK m.191/5 uyarınca ayrı bir soruşturma ve kovuşturma yapılma yasağı bulunan ikinci suça ilişkin davanın ilk dava ile birleştirilmesi yerine ikinci suçtan mahkûmiyet kararı verilmesinin yasaya aykırı olduğuna, ancak, inceleme konusu olayda ilk suçtan verilen mahkûmiyet kararı nedeniyle birleştirme imkanı kalmadığından ikinci suç bakımından davanın düşürülmesi gerektiği gerekçesiyle kanun yararına bozma talebi kabul edilmiştir, (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 16.03.2022.

vasının yargılama sürecinde suçun TCK m.191 kapsamında kaldığının kabulü durumunda, bize göre artık TCK m.191/8'e göre zorunlu HAGB uygulaması yapılmamalıdır. Zira, bu durumda kişiye önceden işlediği suçtan dolayı iyileşme imkânı tanınmış, Kanunun bu suçlar için aradığı özel soruşturma usulü uygulanmıştır. Dolayısıyla TCK m.191/8'de düzenlenen zorunlu HAGB uygulamasının suç vasfının değişmesi sonucu ilk kez TCK 191. maddede tanımlı suç işlediği anlaşılan sanıklar için uygulanabileceği düşünülmektedir. Maddenin altıncı fıkrasındaki; aynı kişi hakkında bir kez KDAEK verilebileceği ilkesi de bu kabulü desteklemektedir. Zira, TCK m.191/8'e göre verilen zorunlu HAGB, daha önce haklarında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı uygulanmayan kişiler yönünden KDAEK işlevindedir.

5. 6545 Sayılı Kanun Değişikliği Öncesi Dönem İçin Basit Yargılama Usulünün Uygulanabilmesi

Yargısal sürecin hızlandırılması ve iş yükünün azaltılmasına matuf olarak CMK 251. madde ile asliye ceza mahkemelerince iddianamenin kabulünden sonra belirli cezai yaptırımlar gerektiren suçlar için basit yargılama usulü uygulanabilmesi imkânı getirilmiştir¹³⁴. Bu usulün kapsamına üst sınırı iki yıl ya da daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlar girdiğinden 6545 sayılı Kanun ile değişik TCK m.191'in yürürlük kazandığı 28.06.2014 tarihinden önce işlenen ve kovuşturma süreci devam eden suçlar için TCK m.191/1'de öngörülen yaptırım itibarıyla takdire bağlı olarak basit yargılama usulünün uygulanması imkânı bulunmaktadır. Makalenin ilk bölümünde TCK m.191 değişikliklerinde belirtildiği üzere; 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesinde TCK m.191'de suçun cezası bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası olarak öngörüldüğünden, basit yargılama usulünün yürürlük tarihinde kovuşturması devam eden veya istinaf ve temyiz inceleme aşamasında bulunan dosyalarda ceza miktarı 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesi TCK m.191/1 uyarınca belirlenmelidir. Zira, 6545 sayılı Kanun değişikliği ile yapılan ceza artırımı, maddi ceza hukuku kuralına ilişkindir¹³⁵. TCK m.7/2'ye

¹³⁴ 24.10.2019 tarih ve 30928 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 17.10.2019 tarih ve 7188 sayılı Kanun m.24 ile başlığı ile birlikte yeniden düzenlenen CMK m.251/1'e göre, adli para cezasını ve/veya üst sınırı iki yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlar bakımından basit yargılama usulünün uygulanmasına karar verilebilir. Basit yargılama usulü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Karakehya, Hakan/ İnce Tuncer, Asuman, Türk Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme ve Basit Yargılama, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 113-139.

¹³⁵ Türk ceza hukukunda maddi ceza hukuku kurallarının zaman bakımından uygulanmasında TCK m.7 esas alınmalıdır. TCK m.7'de zaman bakımından uygulanmaya dair ilkeler, sonradan yürürlüğe giren kanunun suçun unsurlarında, sair cezalandırılabilme şartlarında, suçun yaptırımlarında ve bir cezaya mahkûm olmaya dair kanuni neticelerde değişiklik yapılması durumunda dikkate alınacaktır, Özgenç, s. 142.

göre suçun işlendiği zaman yürürlükte olan kanun ile sonradan yürürlük kazanan kanunun hükümleri farklı ise lehe olan kanun hükmü uygulanacağından, bu durumdaki dosyalar basit yargılama usulü kapsamındadır.

TCK m.191 kapsamında hangi dosyaların basit yargılama usulü kapsamında değerlendirilebileceğini inceledikten sonra, 7188 sayılı Kanun'da belirli bir tarih öngörüldüğünden genel olarak basit yargılama usulünün zaman bakımından uygulanmasına değinmek de faydalı olacaktır. Basit yargılama usulüne ilişkin düzenlemeler ceza muhakemesine ilişkin olması nedeniyle düzenlemenin lehe veya aleyhe olduğuna bakılmaksızın derhal uygulanma ilkesi geçerlidir¹³⁶. 7188 sayılı Kanun Geçici m.5/1-c'de basit yargılama usulünün uygulanma tarihi 01.01.2020 olarak belirlendiğinden derhal uygulanma ilkesi gereği bu tarihte yeni usul uygulanmaya başlanmıştır. 7188 sayılı Kanun Geçici m.5/1-d uyarınca basit yargılama usulü 01.01.2020 tarihinde kesin hükümle sonuçlanmış veya hükme bağlanmış dosyalarda uygulanamayacaktır. Bu tarihte kovuşturma evresine geçilmiş dosyalarda, istinaf veya temyiz incelemesi sonucu bozma kararına istinaden ilk derece mahkemesine gönderilen dosyalarda uygulanacaktır¹³⁷.

Diğer taraftan, basit yargılama usulünün uygulandığı hallerde duruşma açılmaksızın yapılacak yargılama sonucunda mahkûmiyet kararı verildiği takdirde Kanunun amir hükmü gereği cezadan dörtte bir oranında indirim yapılabilmesi¹³⁸, maddi ceza hukukunu da ilgilendirmektedir¹³⁹. Zaman bakımından uygulama değerlendirilirken bu husus da dikkate alınmalıdır. Nitekim, Anayasa Mahkemesi, "01.01.2020 tarihi itibarıyla kovuşturma evresine geçilmiş dosyalarda basit muhakeme usulünün uygulanmayacağına dair' 7188 sayılı Kanunun Geçici 5. maddesinin 1-d bendinde yer alan düzenlemedeki 'kovuşturma evresine geçilmiş' ibaresini iptal gerekçesinde; sanık hakkında cezadan indirim sağladığı için CMK m.251 yürürlüğe girdikten sonra kapsamında yer alan ve kesin hükümle sonuçlandırılmamış tüm dosyalarda TCK 7/2 ve Anayasa m.38 kuralı uyarınca uygulanmasını, ceza miktarını etkileyen yargılama kurallarında lehe düzenlemenin geçmişe uygulanmasının suçta ve cezada kanunilik ilkesinin gereği olduğunu belirtmiştir¹⁴⁰.

¹³⁶ Kaşka, Hakan, (Olan ve Olması Gereken Açısından) Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Muhakeme, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl: 2021, Sayı: 153, s. 133.

¹³⁷ Kaşka, s. 136.

¹³⁸ 7188 sayılı Kanun m.24 ile değişik CMK m.251/3.

¹³⁹ Kaşka, s. 35.

¹⁴⁰ 7188 sayılı Kanunun Geçici m.5/1-d bendinde yer alan "01.01.2020 tarihi itibarıyla kovuşturma evresine geçilmiş dosyalarda basit muhakeme usulünün uygulanmayacağına dair hüküm", Anayasa Mahkemesinin 19.08.2020 tarih ve 31218 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 25.06.2020

Yargıtay uygulamasında da TCK m.191 yönünden TCK m.7 ve CMK m.251 dikkate alınarak 28.06.2014 tarihinden önce işlenen TCK 191. maddede tanımlı eylemler için sanık lehine uygulama ile basit yargılama usulünün uygulanması kabul edilmiştir¹⁴¹. O halde sonuç olarak basit yargılama usulü kurallarının ilk bakışta ceza muhakemesi kuralları gibi görünse de maddi ceza hukukuna ilişkin özelliğinin de bulunduğu görülmektedir¹⁴².

Basit yargılama usulünün uygulanmasına karar verildiğinde mahkemece duruşma açılmaksızın dosya üzerinde karar verilebilmesi için öncelikle bu hususta açıklama içeren meşruhatlı davetiye çıkartılarak sanıktan tebligattan itibaren on beş gün içinde yazılı savunmasını yapması istenmelidir¹⁴³. Basit yargılama usulü uygulanarak hüküm verilen hallerde, sonuç ceza olarak verilen kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi, ertelenmesi, sanığın onayıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılması, hüküm verilinceye dek duruşma açılarak genel hükümlere göre yargılama yapılması olanaklıdır¹⁴⁴.

Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik hallerinde ya da başka bir suç ile birlikte işlenmiş TCK 191. madde kapsamında suç olması halinde basit yargılama usulü uygulanamaz¹⁴⁵. Bize göre, Kanun koyucu, basit yargılama usulünün uygulanabileceği halleri tanımlarken koşulların bulunması halinde asliye

tarih, 2020/16 esas, 2020/33 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Dolayısıyla, 01.01.2020 tarihinden önce kovuşturması başlamış dosyalarda da CMK 251. maddesinin uygulanma imkânı oluşmuştur. Ancak, 7188 sayılı Kanunun Geçici 5. maddesinin 1-d maddesindeki 01.01.2020 tarihi itibarıyla hükme bağlanmış veya kesinleşmiş dosyalarda basit yargılama usulünün uygulanmayacağı düzenlemesi yürürlüğünü korumaktadır, (www.anayasa.gov.tr), Erişim tarihi: 15.03.2022.

¹⁴¹ Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8875, K: 2021/2663; 22.02.2021 tarih, E: 2020/8705, K: 2021/2421; 22.02.2021 tarih, E: 2020/8719, K: 2021/2425; 29.03.2021 tarih, E: 2020/22608, K: 2021/4066; 16.02.2021 tarih, E: 2020/20738, K: 2021/2189; 15.02.2021 tarih, E: 2017/1821, K: 2021/2131 sayılı ilamlar. Belirtilen kararlar için internet erişim adresi: (www.uyap.gov.tr/intranet.uyap.gov.tr), Erişim tarihi: 20.03.2022.

¹⁴² Yargıtay uygulamasında da temelde ceza muhakemesi kurumu olan yargılamanın yapılmasına ve cezanın miktarına etki eden hukuki kurumları hem ceza hem de ceza muhakemesi kurumu olarak kabul edilmekte, bu kapsamda şikâyet, izin, HAGB gibi kurumlarda lehe kanun uygulamasına cevaz verilmektedir, Karakehya / İnce, s. 240-241.

¹⁴³ 7188 sayılı Kanun m.24 ile değişik CMK m.251/2. Basit yargılama usulünün sanığın onayının alınması, avukat güvencesinin olması ve kamusal düzen bakımından nispeten daha hafif suçlara uygulanması nedenleriyle adil yargılanma hakkına ve anayasal ilkelere ihlâl teşkil etmediği yönünde bir görüş için bkz: Karakehya / İnce, s. 240.

¹⁴⁴ 7188 sayılı Kanun m.24 ile değişik CMK m.251/4 ve 5 maddeler Basit yargılama usulünde itiraz usulü ise; yine 7188 sayılı Kanun m.25 ile değişik CMK m.252'de düzenlenmiştir. Buna göre basit yargılama usulü ile verilen kararlar itiraz yasa yoluna tabidir. İtiraz halinde hükmü veren mahkeme tarafından genel hükümlere göre duruşma açılarak yargılama yapılır. Duruşma davetiyesine meşruhat konulması kaydıyla taraflar gelmese dahi hüküm verilmesi mümkündür. Duruşmadan önce itirazdan vazgeçilmesi halinde itiraz yapılmamış sayılır.

¹⁴⁵ 7188 sayılı Kanun m.24 ile değişik CMK m.251/7 ve 8.

ceza mahkemesince bu usulün uygulanabileceğini belirttiğinden uyuşturucu veya uyarıcı madde ticaretinden dolayı bu suçlara bakmakla görevli ağır ceza mahkemelerine açılan ve yargılama sürecinde TCK m.191/1'de tanımlı eylemlere dönüştüğünün kabulüyle TCK m.191/8 delaletiyle TCK m.191/1'den hüküm kurulan dosyalarda basit yargılama usulü uygulanamayacaktır. Ayrıca, basit yargılama usulünün uygulanmasına kovuşturmanın başında karar verileceğinden, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti suçundan açılan davanın kovuşturma sürecinin başında henüz eylemin vasıf değişikliği değerlendirilmeyeceğinden bu usulün uygulanması mümkün değerdir.

SONUÇ

6545 sayılı Kanun ile değerliş TCK m.191, uygulamanın zorlu bir alanıdır. Uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığı sonucu işlenmesi nedeniyle en az bir veya daha fazla tekrarlanan eylemlerle oluşan suçun kendine has yapısı, maddeye özgü soruşturma ve kovuşturma usulleri, suç tarihine göre değerse-bilen usul ilkeleri, TCK 191. maddenin ayırt edici niteliğidir. Suçla korunan hukuki yarar ile uyumlu olarak toplum sağlığının korunmasına matuf şekilde öncelikle suçu işleyenin iyileştirilmesi ve bağımlılığından kurtulması hedefiyle, getirilen muhakeme usullerinin ceza muhakemesi hukuku ilkeleri işığında ancak TCK 191. madde özellikleri çerçevesinde uygulanması gerekmektedir. Diğer yandan, sübut irdelemesinin tam yapılmaması halinde, muhakeme usullerine uyulmasının da anlamı kalmayacağından, teknik yöntem ve incelemelerle sübut araştırmasına da önem verilmelidir.

TCK 191. madde düzenlemesi ile getirilen özel muhakeme usulü, yasa uygulayıcı makamların pek çok önemli usule ilişkin gereklilik ve ilkeleri bir arada inceleyerek son derece kapsamlı araştırma ve değerlendirme yapmalarını zorunlu kılmaktadır. Adeta bir zincirin halkaları gibi birbiri ile yakından bağlantılı araştırma konularından birinin gözden kaçması doğru hukuki değerlendirmeyi önleyebilmektedir. Yetersiz araştırma ve inceleme sonucu maddenin doğru yorumlanmaması, muhakeme usullerine tam olarak veya gereği gibi uyulmaması, yargılama sürecini uzatmakta, telafisi g hak kayıplarına neden olmaktadır.

Suçun 6545 sayılı Kanun değerlişliği öncesi veya sonrası dönemde işlenmesi, kişi hakkında önceden tedavi veya denetimli serbestlik kurumu veya KDAEK'nın uygulanmış olup olmaması, 6545 sayılı Kanunun yürürlük tarihi itibarıyla, kişi hakkında TCK 191. maddede tanımlı suçtan dolayı derdest so-

ruşturma veya kovuşturma bulunması, kişi hakkında TCK 188. veya 190. madde uyarınca açılan kamu davasında suçun niteliğinin TCK 191. madde kapsamına girdiğinin anlaşılması hali gibi pek çok değişik olasılık ile karşılaşmakta, her bir olasılığın ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.

Diğer yandan, muhakemenin her evresinde hem TCK 191. maddenin içerdiği birden çok dava şartına hem de söz konusu dava şartlarının geçerliliğine ilişkin Yargıtay tarafından kabul edilen usul koşullarına uyulması gerekmektedir. Maddede yeterli açıklıkta düzenlenmeyen pek çok konu, uygulamada tereddüt yaratmaktadır. Bu bağlamda, ilke olarak kişi hakkında bir kez KDAEK verilebilmesi, KDAEK'nın usulüne uygun olmasının dava şartı sayılması, KDAEK'ya dayalı dava açılmasında TCK m.191/4'te üç ayrı bentte sayılan hallerden her birinin dava şartı olarak kabulü, Yargıtay kararları ile açıklığa kavuşturulmuştur.

Kanunda açıkça dava şartı olarak düzenlenen TCK m.191/6'ya dayalı kamu davası açılmasında önceden TCK m.191/4'e göre açılmış bir kamu davasının bulunması koşulunda kamu davası açılması yönünden tereddüt bulunmamakta ise de; karar verilirken dayanak dava sonucunun beklenip beklenmeyeceği konusunda Yargıtay; yakın tarihli kararında dayanak dava sonucunun beklenmesine gerek olmadığına hükmetmiştir. Bu kabule katılmaktayız. Bize göre; TCK m.191/1 ve TCK m.191/6'ya dayalı açılan kamu davalarında mutlaka KDAEK'ya dayalı açılan dava sonucu beklenmelidir. Zira, dayanak dosya mahkumiyet dışı bir hükümlerle sonuçlanırsa, TCK m.191/6 uyarınca verilip kesinleşmiş tüm mahkûmiyet hükümlerine karşı kanun yararına bozma yoluna gidilemeyeceğinden telafisi imkansız hak kayıpları doğabilecektir. Bu nedenle, TCK m.191/6'ya son cümle olarak "Bu fıkra uyarınca yapılan kovuşturmalarda, dördüncü fıkraya göre açılan kamu davasının neticesi beklenir" yönünde bir ibare eklenmesi yararlı olacaktır.

Yine uygulamada karşılaşılan sorunlardan biri olan kişi hakkında derdest soruşturma dosyalarında verilen birden çok KDAEK olması halinde; birden çok denetim süreci ve bu süreçlere esas suç ve ihlal eylemleri nedeniyle kişinin hukuki durumunun nasıl değerlendirileceği konusunda çözüm; ilk suç nedeniyle verilen KDAEK'nın esas alınmasıdır.

Yargıtay kararları ile 6545 sayılı Kanun değişikliği öncesi dönemde verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infaz süresi ile geçici m.7/2 ve TCK m.191/8 uyarınca verilen zorunlu HAGB kararlarının erteleme süresinde işlenen eylemler için de ayrı soruşturma ve kovuşturma yapılamayacağı ilkesinin

uygulanmasının kabul edilmesi isabetlidir. Yargıtay'ın TCK 191. madde uygulamasındaki zorunlu HAGB kararları ile 6545 sayılı Kanun öncesi dönemde verilen tedavi ve denetimli serbestlik kararlarını, KDAEK işlevinde kabul etmesi de TCK m.191/5'in amacına uygun uygulanmasını pekiştirmiştir.

Diğer yandan, geçici m.7/2 ve TCK m.191/8 düzenlemelerinde yer alan "TCK 191. madde hükümleri çerçevesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması" uygulamasında bize göre, TCK m.191/3 zorunlu olarak uygulanmalıdır. Bu durum, zorunlu HAGB kararının KDAEK kararı veya tedavi ve denetimli serbestlik uygulaması işlevinde kabul edilmesinin doğal sonucudur. Bu işlevin doğal sonucu; zorunlu HAGB'de hükmün açıklanmasının denetim süresi içinde aynı tür suçun işlenmesi halinde mümkün olmasıdır.

Değerlendirmelerin ışığında TCK 191. maddedeki özel soruşturma ve kovuşturma usulünün suçla korunan hukuki yararlar uyumlu yapıda, bireyi bağımlılığında kurtarmaya yönelik rehabilite edici, birey ve toplum menfaatlerine öncelik tanıyan özellikte olduğu görülmektedir. Maddenin içerdiği dava koşulları ve bu koşulların yerine getirilme şartlarının değerlendirilmesi ve her somut olayın özelliklerine göre değişebilen soruşturma ve kovuşturma usullerinin Yargıtay içtihatları ışığında mevzuata uygun uygulanmasında, yasa uygulayıcı makamların özen ve hassasiyeti büyük önem taşımaktadır.

KAYNAKÇA

- Ateş, Neslihan, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, İstanbul, 2016, (www.tez.yok.gov.tr) Erişim tarihi: 20.04.2021.
- Artuk, Mehmet Emin / Gökçen, Ahmet / Alşahin, Mehmet Emin / Çakır, Kerim, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. baskı, 2019, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Barut, Ferit / Aydemir Melisa, Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi Kararları Işığında Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat, Legal Hukuk Kitapları Serisi: 589, Birinci Baskı, 2019, (www.legal.com.tr/Book/marc/f6d4c726a15245e-9908a08eddd156c38), Erişim tarihi: 01.04.2021.
- Çalışkan, Suat, Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları, 2. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Çakmut, Yenerer, Özlem, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasını Kolaylaştırma Suçu, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan, Cilt: 21, Özel Sayı, Yıl: 2019, (s. 3111-3126).
- Çetin, Hamza, Soner, 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, Yıl: 2016, Cilt: 65, Sayı: 4, (s. 1353-1480).
- Çirkin, Menekşe, Kullanmak için Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Suçu Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, İzmir, 2020, (www.tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 21.04.2021.
- Doğan, Karakaş Fatma, Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları, Legal Hukuk Kitapları Serisi: 308, Birinci Baskı, 2015, (www.legal.com.tr/Book/marc/4482cb7373e847f19cba8ae301b9eee4), Erişim tarihi: 05.04.2021.
- Ekmen, Eyüp Selahaddin, Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Kırıkkale, 2019, (www.tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 21.04.2021.
- Elmas, Birsen, Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları, 2. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- Ercan, İsmail, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. baskı, Kurum Kitap, 2017.
- Gödekli, Mehmet, Türk Ceza Öğretisi ve Uygulamasında Etkin Pişmanlık, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 2017, Cilt: 1, Sayı: 29, (s. 277-360).

- Hakeri, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 21. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- Karakehya, Hakan/ İnce Tuncer, Asuman, Türk Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme ve Basit Yargılama, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- Kaşka, Hakan, (Olan ve Olması Gereken Açısından) Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Muhakeme, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl: 2021, Sayı: 153, (s. 107-167).
- Kaşka, Hakan, Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi, Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Kırıkkale, 2018, (www.tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 12.11.2022.
- Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- Ruhi, Cemal, Ahmet, Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları, 2. baskı, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul, 2020.
- Sevimli, Özgür Hüseyin, Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, 2019, (www. tez.yok.gov.tr), Erişim tarihi: 03.04.2021.
- Tulay, Muhammed Emre, Kanunilik İlkesi Işığında Ceza Hukuku Kurallarının Zaman Bakımından Uygulanması ve Delil Elde Etme Yöntemlerinde Zaman Bakımından Uygulanma Sorunu, Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cevdet YAVUZ'a Armağan, Özel Sayı, Yıl: 2016, Cilt: 22, Sayı: 3, (s. 2715-2736).
- Turan, Hüseyin/Kodal, Osman, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma Suçları Yönünden Kamu Görevlisi ile Sağlık Meslek Mensuplarının Suçu Bildirmemesine Yönelik Düzenlemenin Etkin Pişmanlık Kurumuna Etkisi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl: 7, Sayı: 13, 2019, (s. 501-524).
- Ümit, Ceyda, Hekimlerin Mesleklerinin Uygulanmasından Doğan Ceza Sorumluluğu, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 2017 (8), Cilt: 35, Sayı: 32, (s. 197-246).
- ÜMİT, Ceyda, Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda Etkin Pişmanlık Uygulaması: Yasal Gelişmeler Işığında Analitik Bir İnceleme, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2021, Sayı: 1, Cilt: 2, (s. 133-147).
- Yurtcan, Erdener Yurtcan, Yargıtay Kararları Işığında Uyuşturucu Suçları Kamunun Sağlığına Karşı İşlenen Suçlar, 2. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Yargı Kararları

- Anayasa Mahkemesi 27.05.2015 tarih, E: 2014/155, K: 2015/52 sayılı karar.
- YCGK 15.03.2016 tarih, E: 2014/10-847 K: 2016/128 sayılı ilam.
- YCGK 16.05.2017 tarih; E: 2015/ 7-398, K: 2017/272 sayılı ilam.
- YCGK, 08.04.2014 tarih, E: 2013/7-591, K: 2014/171 sayılı ilam.
- YCGK, 18.06.2019 tarih, E: 2016/20-805, K: 2019/480 sayılı ilam.
- YCGK, 02.05.2019 tarih, E: 2018/10-172, K: 2019/373 sayılı ilam.
- Yargıtay (kapatılan) 20 CD, 07.12.2017 tarih, E: 2015/8787, K: 2017/6875 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8210, K: 2021/2661 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 23.06.2021 tarih, E: 2021/7464, K: 2021/7987 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8864, K: 2021/2654 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.05.2018 tarih, E: 2018/786, K: 2018/4486 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 07.03.2016 tarih, E: 2015/1714, K: 2016 / 669 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 20.01.2021 tarih, E: 2020/20616, K: 2021/703 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 11.02.2021 tarih, E: 2020/11454, K: 2021/2035 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 30.09.2016 tarih, E: 2013/7397, K: 2016/2619 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2020 tarih, E: 2019/4635, K: 2020/1314 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.12.2017 tarih, E: 2014/7775, K: 2017/7327 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 11.02.2021 tarih, E: 2020/8905, K: 2021/2111 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 20/01/2021 tarih, E: 2020/10675, K: 2021/743 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 29.03.2021 tarih, E: 2020/15906, K: 2021/4064 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2019/6697, K: 2021/3496 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 01.02.2021 tarih, E: 2020/8348, K: 2021/1381 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13663, K: 2020/8738 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 17.12.2019 tarih, E: 2016/2417, K: 2019/8321 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2019/6743, K: 2021/3498 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 01.12.2020 tarih, E: 2017/1426, K: 2020/8414 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.11.2020 tarih, E: 2020/7745, K: 2020/8209 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.02.2020 tarih, E: 2020/368, K: 2020/1243 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 01.03.2021 tarih, E: 2020 /8588, K: 2021/2817 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8875, K: 2021/2663 sayılı ilam.

- Yargıtay 10 CD, 17.02.2021 tarih, E: 2020/8628, K: 2021/2289 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8711, K: 2021/2423 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8706, K: 2021/2422 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 08.03.2021 tarih, E: 2020/15276, K: 2021/3147 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8705, K: 2021/2421 sayılı ilam.
- Yargıtay (kapatılan) 20 CD, 13.03.2017 tarih, E: 2016/2946, K: 2017/1643 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8772, K: 2021/2749 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8864, K: 2021/2654 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13658, K: 2020/8733 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8780, K: 2021/2726 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13664, K: 2020/8739 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8781, K: 2021/2743 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 23.02.2021 tarih, E: 2020/8444, K: 2021/2599 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8759, K: 2021/2729 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8768, K: 2021/2746 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2020/8562, K: 2021/3500 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8761, K: 2021/2727 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 17.02.2021 tarih, E: 2020/8651, K: 2021/2287 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 17.02.2021 tarih, E: 2020/8610, K: 2021/2288 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 21.01.2021 tarih, E: 2020/16344, K: 2021/787 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13664, K: 2020/8739 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD 25.02.2021 tarih, E: 2020/8780, K: 2021/2726 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8873, K: 2021/2665 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8864, K: 2021/2654 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 14.08.2020 tarih, E: 2020/3685, K: 2020/3408 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 20.01.2021 tarih, E: 2020/20615, K: 2021/702 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8772, K: 2021/2749 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2020/8562, K: 2021/3500 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8758, K: 2021/2731 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 27.12.2019 tarih, E: 2019/3645, K: 2019/9249 sayılı ilam.
- Yargıtay 10 CD, 16.09.2020 tarih, E: 2020/6435, K: 2020/3579 sayılı ilam.

Yargıtay 10 CD, 09.12.2020 tarih, E: 2020/13658, K: 2020/8733 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 01.10.2019 tarih, E: 2019/56, K: 2019/5999 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 15.01.2019 tarih, E: 2015/4708, K: 2019/318 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 27.01.2021 tarih, E: 2020/732, K: 2021/1116 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 22.10.2020 tarih, E: 2020/7371, K: 2020/6181 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 15.03.2021 tarih, E: 2020/8549, K: 2021/3497 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 11.03.2021 tarih, E: 2019/7266, K: 2021/3479 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8768, K: 2021/2746 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8713, K: 2021/2424 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 17.02.2021 tarih, E: 2020/8628, K: 2021/2289 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8761, K: 2021/2727 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/8756, K: 2021/2730 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 03.02.2021 tarih, E: 2019/4258, K: 2020 /574 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 14.10.2020 tarih, E: 2020/7299, K: 2020/5558 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 16.09.2020 tarih, E: 2020/6439, K: 2020/3584 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 03.02.2020 tarih, E: 2020/234, K: 2020/578 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 03.02.2020 tarih, E: 2020/234, K: 2020/578 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 28.09.2020 tarih, E: 2020/905, K: 2020/4329 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 24.02.2021 tarih, E: 2020/8875, K: 2021/2663 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8705, K: 2021/2421 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 22.02.2021 tarih, E: 2020/8719, K: 2021/2425 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 29.03.2021 tarih, E: 2020/22608, K: 2021/4066 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 16.02.2021 tarih, E: 2020/20738, K: 2021/2189 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 15.02.2021 tarih, E: 2017/1821, K: 2021/2131 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 22.02.2019 tarih, E: 2017/5289, K: 2019/1141 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 07.12.2020 tarih, E: 2020/873, K: 2020/8630 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 21.10.2020 tarih, E: 2020/6878, K: 2020/6114 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 02.03.2021 tarih, E: 2020/8941, K: 2021/2961 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 25.02.2021 tarih, E: 2020/15975, K: 2021/2786 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 14.10.2020 tarih, E: 2020/7292, K: 2020/5552 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 17.12.2020 tarih, E: 2020/8093, K: 2020/9271 sayılı ilam.

- Yargıtay 10 CD, 09.11.2020 tarih, E: 2020/4224, K: 2020/7064 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 07.10.2020 tarih, E: 2020/6468, K: 2020/5037 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 20.01.2021 tarih, E: 2020/20615, K: 2021/702 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 12.12.2018 tarih, E: 2017/4184, K: 2018/9248 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 28.01.2021 tarih, E: 2020/8144, K: 2021/1330 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 16.09.2019 tarih, E: 2018/5534, K: 2019/5542 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 18.02.2021 tarih, E: 2019/5220, K: 2021/2305 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 18.09.2019 tarih, E: 2018/5548, K: 2019/5633 sayılı ilam.
Yargıtay 10 CD, 31.03.2021 tarih, E: 2020/3574, K: 2021/4214 sayılı ilam.
Gaziantep BAM 11 CD, 12.02.2018 tarih, E: 2017/2558, K: 2018/295 sayılı karar.
Gaziantep BAM 11 CD, 06.06.2017 tarih, E: 2017/1177, K: 2017/1144 sayılı karar.
İstanbul BAM 4. CD, 05.06.2018 tarih, E: 2018/1330, K: 2018/1473 sayılı karar.
Gaziantep BAM 11 CD, 02.04.2021 tarih, E: 2019/1976, K: 2021/750 sayılı karar.
Gaziantep BAM 11 CD, 31. 05. 2021 tarih, E: 2019/2377, K: 2021/1276 sayılı karar.
Gaziantep BAM 11 CD, 02.04.2021 tarih, E: 2019/2027, K: 2021/749 sayılı karar.
Gaziantep BAM 11 CD, 02.02.2018 tarih, E: 2017/2520, K: 2018/166 sayılı karar.