

## SİLÂH KAÇAKÇILIĞI SUÇLARI

Doç. Dr. Kayıhan İÇEL

### Giriş.

Ülkemizde özellikle son yıllarda adam öldürme, müessir fiil ve 6136 sayılı Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar hakkında Kanuna muhalefet suçlarında önemli derecede artış olmuştur. Gerçekten, 6136 sayılı Kanunu değiştiren 1308 sayılı Kanuna ilişkin «Hükümet Gerekçesi»'ne göre, 1957 yılında polis bölgelerinde adam öldürme suçunun sayısı 206 iken, bu rakam on yıl sonra yani 1967 de 534 e çıkmıştır. Bunun gibi, 1957 de 5280 adet işlenen müessir fiil suçu 1967 de 7532 ye ve yine 1957 yılında işlenen 6136 sayılı Kanuna muhalefet suçları 3363 iken, 1967 yılında 9345'e ulaşmıştır. Jandarına bölgelerinde işlenen bu nevi suçlarda da artış saptanmaktadır. Şöyle ki; aynı yıllara bakılacak olursa, bu bölgelerde işlenen adam öldürme suçu 1737 den 2577 ye, müessir fiil suçu 8117 den 8832 ye ve 6136 sayılı Kanuna muhalefet suçları da, 2041 den 3989 a çıkmış bulunmaktadır. Bu suçların artışını etkileyen faktörlerden nüfus artışının, şehirleşmenin, sosyal uyumsuzluğun, kan dâvalarının, sınır uyuşmazlıklarının yanı sıra 6136 sayılı Kanununun ihtiva ettiği müeyyidelerin etkinliğini kaybetmesinin de önemli bir faktör olduğunu saptayan Kanun Koyucu 1970 yılında bu Kanunu değiştirmiştir (1).

---

(1) Bk.: 6136 sayılı Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar hakkındaki kanunun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu Kanuna bir Ek ve bir Geçici madde eklenmesine dair 30.6.1970 tarih ve 1308 sayılı Kanuna ilişkin «Hükümet Gerekçesi» (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, 1970, Dönem: 3, Toplantı: 1, S. sayısı: 178, s. 1-2).

6136 sayılı Kanunda 1303 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle son yıllardaki anarşik olaylar ve sportif faaliyetler sırasında özellikle çeşitli şehir takımları arasında yapılmakta olan futbol karşılaşmalarında halk gruplarının birbirlerine veya Devlet Kuvvetlerine karşı ateşli silâh ve bıçak kullanmaları da etkili olmuştur. Bu olayları gözönünde tutan Kanun Koyucu 6136 sayılı Kanuna eklediği bir madde ile, bu maddede gösterilen yerlerde ateşli silâhları, bunlara ait mermileri, bıçak ve benzerlerini, TCK. 264. maddesinde yazılı maddeleri taşıyan ve bulunduranların cezalarını artırmış ve böylece sözügeçen olayları önlemek istemiştir (2).

Yukarıda belirtilen suçların çoğalmasında yurt dışından yapılan silâh kaçakçılığının da önemli derecede etkili olduğunu gözden uzak tutmamak gerekir. Deniz motörlerinde, kamyonlarda ele geçirilen ateşli silâhların ve mermilerin sayısı Ülkemizde silâh kaçakçılığı olayının üstünde ciddiyetle durulması ve esaslı tedbirler alınmasını gerektiren bir durumda bulunduğunu göstermektedir. Ateşli silâhların ve mermilerin Demirperde gerisi ülkelerden sağlanıp Yurda sokulması olayın ciddiyetini daha belirgin bir şekilde ortaya koymaktadır. Bu nedendir ki, gerek 6136 sayılı Kanunda 1308 sayılı Kanunla gerekse TCK. 264. maddesinde 1490 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerle silâh kaçakçılığı suçları bakımından yeni bir düzenleme getirilmiştir.

Yasama organı silâh kaçakçılığı suçlarını yeniden düzenlemek ihtiyacını duymasına karşılık doktrin bu konu üstüne bugüne kadar ayrıntılı biçimde eğilmiş değildir. İşte biz bu etüdümüzde, Türk Ceza Hukuku doktrininde ihmal edilmiş bir konu olan «silâh kaçakçılığı suçları»nın unsurlarını incelemek ve karşılaşılan çeşitli problemlere çözüm getirmek amacını gütmekteyiz.

## **I. Silâh kaçakçılığı suçları ile ilgili mevzuatımızdaki hükümler.**

### **1 — Genel olarak.**

Silâh kaçakçılığı suçları esas itibariyle 6136 sayılı Kanun ile TCK. 264. maddesinde düzenlenmiştir.

(2) Ek.: İstanbul Milletvekili İsmail Hakkı Tekinel'in 6136 sayılı Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar hakkındaki Kanuna bir madde eklenmesine dair Kanun teklifinin Gerekçesi (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, 1970, Dönem: 3, Toplantı: 1, S. sayısı: 178, s. 4).



TCK. 264. maddesi 1971 yılında 1490 sayılı Kanunla (3), değiştirilmeden önce «her kim ait olduğu merciden ruhsat almaksızın dinamit veya bomba veya buna benzer yıkıcı ve öldürücü âlet veya barut ve sair ateşli ecza veya memnu silâh veya bunlara mahsus fişek yapar veya bunları yabancı memleketten Türkiye'ye sokar veya sokmaya vasıta olur veya memleket içinde bir yerden diğer bir yere götürür veya yollar veya götürmeye bilerek tavassut ederse» demek suretile dinamit, bomba ve benzerlerinin yanısıra TCK. 265. maddesinde tanımlanan «memnu silâh»ları ve bunların fişeklerini de kapsamına almış bulunuyordu. «Memnu - memnu olmayan silâh» ayırımını yapmayan 6136 sayılı Kanun her türlü ateşli silâh ve bıçaklara uygulanabilir nitelikte bulunduğundan, «memnu silâh» kavramını tanımlayan 265. ve buna ilişkin müeyyideyi gösteren 264. maddelerin bu kanunla zımnen ilga edilmiş olduğu, «memnu silâh» dışındaki maddeler yönünden ise 264. maddenin uygulanabileceği kabul edilmekte idi (4).

1490 sayılı Kanun, 6136 sayılı Kanunla TCK. 264. maddesi arasındaki çelişik durumu ortadan kaldırmak amacı ile, maddeden «memnu silâh veya bunlara mahsus fişek» ibaresini çıkarmış ve böylece 264. madde bugün sadece «dinamit veya bomba veya buna benzer yıkıcı veya öldürücü âlet veya barut ve sair ateşli ecza» hakkında uygulanabilir duruma girmiştir (5). Münhasıran sporda kullanılan ateşli silâhlar ve mermileri ile yivsiz av tüfekleri ve mermileri, ev levazimatından olan veya tababet ve sanayide yahut tarımda kullanılan bıçaklarla benzerlerinin dışındaki ateşli silâhlar, mermiler ve bıçaklar için ise, 6136 sayılı kanun hükümleri uygulanacaktır.

Mevzuatımızda silâh kaçakçılığı suçları bakımından gözönünde tutulması gereken diğer bazı kanunlar da vardır. Bunlardan biri 3763 sayılı «Türkiye'de Harp, Silâh ve Mühimmatı Yapan Hususî Sana-

(3) RG. 3 Ekim 1971, No.: 13975.

(4) Özüttürk, M.: Türk Ceza Kanunu Şerhi ve Tatbikatı, 1. cilt, İstanbul, 1970, s. 1022; Erdoğan, A.: Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar (Adalet Dergisi, 1954, sy. 3, s. 297).

(5) Ceza Kanununun 549. maddesi kanuna göre memnu olmayan silâhları şehir ve kasaba içinde taşıyanları cezalandırdığı cihetle, bu madde ile 6136 sayılı kanun arasındaki çelişik durum devam etmektedir. 6136 sayılı Kanunla 549. maddenin zımnen ilga edildiği sonucuna varılabilirse de, bu alanda da gerekli yasal değişiklikleri yapıp, ortaya çıkabilecek tereddütleri kaldırmak gerekir.



yi Müesseselerinin Kontrolü Hakkında Kanun»dur (6). Milli Savunma Bakanlığının izni ile kurulabilen ve işletilebilen bu çeşit müesseselerin (2. m.) imâl ettikleri savaş silâh ve mühimmatının Ülke dışına çıkarılması Bakanlar Kurulu kararı ile yasaklanabilir (4. m.) ve buna uymayanlar Kanununun 5. maddesi gereğince cezalandırılabilirler.

Konu ile ilgili olan bir diğer kanun da 6551 sayılı «Barut ve Patlayıcı Maddelerle Silâh ve Teferruatının ve Av Malzemesinin İnhisardan Çıkarılması Hakkında Kanun» (7) dur. Kanununun 1. maddesi her nevi av ve taş barutlarının, lâğım patlatmakta kullanılan her nevi patlayıcı maddelerin, dolu veya boş av fişeklerinin, av saçmaları ve kurşunlarının, yivli av tüfekleri (8) ve fişeklerinin ve bunların parçalarının bu kanunun hükümleri dahilinde, revolver ve tabancalarla fişeklerinin ve bunların parçalarının 6136 sayılı Kanun hükümleri saklı kalmak üzere imâl, ithâl ve satışını serbest bırakmıştır. Aynı madde savaş silâh ve mühimmatı olarak kullanılacak olan patlayıcı maddelerle silâhların ve teferruatının 3763 sayılı Kanun hükümlerine tâbi olduğunu belirtmiştir. Kanun oyuncak nevinden olanlar dahil kapsamına giren bütün maddelerin imâl, ithâl, nakil, muhafaza, satış ve kullanılmalarını İçişleri Bakanlığının izin ve kontrolüne bırakmıştır.

**2 — 6136 sayılı «Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar Hakkında Kanun» ve TCK. 264. maddesi ile 1918 sayılı «Kaçakçılığın Men ve Takibi Hakkında Kanun» arasındaki ilişki.**

1918 sayılı «Kaçakçılığın Men ve Takibi Hakkında Kanun»un silâh kaçakçılığı suçlarında uygulanma olanağını araştırmak ve böylece bu Kanununun 6136 sayılı Kanun ile TCK. 264. maddesi karşısındaki durumunu saptamak gerekir.

Gümrük ve Tekel kaçakçılığı suçlarında uygulanan genel bir kanun niteliğinde bulunan 1918 sayılı Kanun, 1. maddesinde kaçakçılık teşkil eden bazı eylemleri saymış ve bu arada maddenin B bendinde Türkiye'ye ithâli veya Türkiye'den ihracı memnu olan

(6) RG.: 10 Ocak 1940, No.: 4406.

(7) RG.: 18 Mayıs 1955, No. 9009.

(8) Ancak burada şu hususu açıklamamız gerekir ki, 6136 sayılı Kanununun 1308 sayılı Kanunla değişik 4. maddesinin son fıkrası yivli av tüfeklerinin 7. maddeye göre ruhsata tâbi olduğunu öngördüğü için bu çeşit silâhlar hakkında 6551 sayılı Kanun hükümleri uygulanamaz.



herhangi bir madde veya eşyayı ithâl veya ihraç ya da bunlara teşebbüs etmeyi de kaçakçılık olarak kabul etmiştir. Kanunun 20. maddesi ise, ithâli yasak veya tekele tâbi bir malın yasak veya tekel dışında gösterilmesini de suç haline getirmiştir.

6136 sayılı Kanunun kapsamına giren ateşli silâh ve bıçaklar ile TCK. 264. maddesinde zikredilen dinamit, bomba gibi maddelerin ithâli esasen yasak olduğu cihetle, bu çeşit silâhların gümrük muayenesine tâbi tutulmaksızın veya gerçeğe aykırı beyanname vererek ya da herhangi bir hileli yolla yasak dışı gösterilerek ithâli halinde, 1918 sayılı Kanunun 1/B ve 20. maddelerindeki suçların unsurları gerçekleşebilmektedir. İşte bu nedenle, uygulama 6136 sayılı Kanunun 1918 sayılı Kanun hükümlerini saklı tutan 16. maddesinin de verdiği olanakla ve ayrıca Ceza Kanununun 79. maddesine dayanarak silâh kaçakçılığı suçlarını 1918 sayılı Kanunun hükümlerine göre işleme tâbi tutmuştur (9). Ancak 1918 sayılı Kanunun sisteminde ithalatçı tarafından keyfiyet gümrük memuruna doğru olarak beyan edildiği takdirde, suç işlenmiş sayılmadığı için (10), uygulamada büyük çapta silâh kaçakçılığı olaylarında sadece silâhların müsaderesi cihetine gidilerek suç failleri cezasız kalmıştır. Kanun Koyucu bu duruma son vermek için, 6136 sayılı Kanunun ateşli silâh ve mermi kaçakçılığı suçlarından bazılarını cezalandıran 12. maddesine 1308 sayılı kanunla «bu madde tatbikatında 1918 sayılı kanun hükümleri uygulanmaz» şeklinde bir fıkra eklemek zorunluluğunu duymuş (11) ve bu arada teşekkül halinde veya toplu silâh kaçakçılığını da 12. maddenin kapsamına alarak cezalandırmış-

(9) «Kaçak mermiyi yurda sokmaya teşebbüs fiiline TCK. 79. maddesi muvacehesinde 6136 sayılı Kanunun 12. maddesinin değil, daha ağır olan 1918 sayılı Kanunun 25/3. maddesinin uygulanması gerekir» (Yarg. 7. CD. 24.11.1964, E. 7579, K. 9649; Resmi Kararlar Dergisi, 1966, III/2, s. 67); «6136 sayılı Kanunun 12 ve 14. ve 1918 sayılı Kanunun 1/B yolu ile 25/3. 4. maddeleri aynı fiili suç saymaktadır. Ayrıca 6136 sayılı Kanunun 16. maddesinde bu kanunun şûmulüne giren maddelerin ithâli hususunda 1918 sayılı Kanunla ek ve tâdillerinin bu kanuna aykırı olmayan hükümleri mahfuzdur denmiştir. O halde TCK. 79. maddesinin gözetilerek bu iki özel kanunun işaret edilen maddelerinden en ağır hürriyeti bağlayıcı cezayı kapsayanın uygulanması gerekmektedir. 1918 sayılı Kanunun 25/3. maddesinde yazılı hürriyeti bağlayıcı ceza 6136 sayılı Kanunun 12. maddesindeki cezadan daha ağırdır.» (Yarg. 7. CD. 29.4.1957, E. 2794, K. 2912; Resmi Kararlar Dergisi, 1967, III/2, s. 94).

(10) Erman, S.: Kaçakçılık Kanunu Şerhi, İstanbul, 1973, s. 14.

(11) Bk.: 1308 sayılı Kanuna ilişkin Hükümet Gerekçesi.



tır (12). Diğer yandan TCK. 264. maddesinde 1490 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle de bu maddenin kapsamına giren kaçakçılık fiillerinin toplu veya teşekkül halinde işlenmesi ayrıca cezalandırılarak bu bakımdan 1918 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması önlenmiştir.

6136 sayılı Kanunun ve TCK. 264. maddesinin yeni şeklini gözönünde tutmak suretile 1918 sayılı Kanunun «silâh kaçakçılığı» suçlarında uygulanma olanağını şöylece saptayabiliriz: Gerek 6136 sayılı Kanun gerekse TCK. 264. maddesi 1918 sayılı Kanun karşısında «özel norm» niteliğindedirler (13); bu nedenle, «genel norm» niteliğindeki 1918 sayılı Kanun ile aynı eylemi cezalandırmaları halinde, «özel norm» oldukları için sadece TCK. 264. maddesi ve 6136 sayılı Kanunun hükümleri uygulanacaktır. Burada uygulamada raslandığı gibi, TCK. 79. maddesine dayanarak ve böylece fikri içtima ilişkisinden söz ederek, 1918 sayılı Kanunun 25/3. maddesinin daha ağır cezayı ihtiva eden hüküm sıfatile uygulanması (14) «özel normun önceliği ilkesi»ne aykırıdır (15). Buna karşılık TCK. 264. maddesinin ve 6136 sayılı Kanunun düzenlemediği hususlar bakımından 1918 sayılı Kanunun uygulanma olanağı elbetteki vardır. Bu durumlarda 1918 sayılı Kanun hükümleri «uygulanabilir tek norm» sıfatı ile uygulanacaktır. Hatta bızce, 6136 sayılı Kanunun 1918 sa-

(12) Erman, S.: «Kaçakçılık Kanunu Şerhi» isimli eserinde (s. 15), «bu kanunun — 6136 sayılı — 16. maddesi, aynı kanunun kapsamına giren maddelerin ithali konusunda 1918 sayılı Kanunun hükümlerini saklı tuttuğuna göre, silâh ve mermilerin ithâlinde toplu veya teşekkül halinde kaçakçılık durumu mevcutsa, 1918 sayılı Kanunun 26. ve 27. madde hükümleri uygulanır» demekte ise de, 1970 yılında yayınlanan 1308 sayılı Kanunla değişen 6136 sayılı Kanunun 12. m. de toplu veya teşekkül halinde kaçakçılık eylemlerinin ayrıca cezalandırılması karşısında bu yönden artık 1918 sayılı Kanunun uygulanması düşünülemez.

(13) Özel - Genel norm ilişkisi için bk.: İçel, K.: Suçların İçtimaı, İstanbul 1972, s. 163 ve son.

(14) Yukarıda 9 no. lu dip nottaki kararlardan başka, 1308 sayılı Kanundan sonraki bu uygulamaya örnek olarak Yargıtayın şu kararını gösterebiliriz: «6136 sayılı Kanunun 16 maddesinin halen yürürlükte bulunmasına göre, eylemin 1308 sayılı Kanunla değiştirilen 6136 sayılı Kanunun 14. maddesindeki cezadan daha ağır cezayı kapsayan 1918 sayılı Kanunun 25/3. maddesine temas ettiği gözetilmeksizin 1308 sayılı Kanunla değiştirilen 6136 sayılı Kanunun 14. maddesi ile ceza tayini kanuna aykırıdır» (Yarg. 7. CD., 13.5.1971, E. 6223, K. 6226; Resmî Kararlar Dergisi, 1971, III/2, s. 86.).

(15) Bk.: İçel, Suçların İçtimaı ,173 ve son.

yılı Kanunun hükümlerini «ithâl» bakımından saklı tutan 16. maddesi olmasa dahi farklı biçimde düşünülemez. Kanımızca, bu maddeyi 1918 sayılı Kanunun kaçakçılık suçlarında uygulanması gereken genel kanun olduğunu açıklamak için konulmuş bir madde şeklinde anlamak ve silâh kaçakçılığı suçlarında 1918 sayılı Kanunun uygulanmasını «ithâl» eylemleri ile sınırlamamak gerekir (16). Karşı görüşün kabulü halinde, 6136 sayılı Kanundaki silâh kaçakçılığı suçlarında 1918 sayılı Kanuna sınırlı olarak başvurulabilmesi, buna karşılık TCK. 264. maddeye giren silâh kaçakçılığı suçlarında ise, aynı sınırlamanın yapılmaması gibi gereksiz ve anlamsız bir ayırım gerçekleşmiş olacaktır. 6136 sayılı Kanunun 12. maddesinin son fıkrasındaki «bu madde tatbikatında 1918 sayılı kanun hükümleri uygulanmaz» hükmüne de, bu fıkranın maddeye eklenmesinin nedenlerine bakmak suretile anlam vermek gerekir. Gerçekten, yukarıda belirttiğimiz gibi, Hükümet gerekçesinde silâh kaçakçılığı suçlarında 1918 sayılı kanunu benimsediği «beyan sistemi» nin uygulanmasını önlemek için sözü geçen fıkranın eklendiği açıklandığı cihetle, diğer haller bakımından genel Kanun sıfatile 1918 sayılı Kanuna başvurulmasına engel yoktur.

Silâh kaçakçılığı suçlarında 1918 sayılı Kanunun hangi hallerde uygulanabileceği aşağıda bu suçların faillerinin nitelikleri ve unsurları incelenirken gösterilecektir.

## II. Silâh kaçakçılığı suçlarının maddi konusu.

### 1 — Genel olarak.

Silâh kaçakçılığı suçlarının maddi konusunu teşkil eden «silâh» tan amacın ne olduğunu saptayabilmek için 6136 sayılı kanun hükümleri ile TCK. 264. maddesini gözönünde tutmak gerekir. Bu konuda, ağırlatıcı sebep - silâh'ı tanımlayan TCK. 189. maddesinden yararlanılamıyacağı gibi, mer'ûnû silâhlardan sözeden TCK. 265. maddesine de dayanılamaz. Diğer yandan, silâhı unsur olarak kabul eden Ceza Kanunundaki bazı maddelerinde silâh kavramına verilecek anlam ile silâh kaçakçılığı suçlarının maddi konusunu teşkil eden «silâh»a verilecek anlam da farklıdır (17).

(16) Karşı görüş: Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 15.

(17) Örneğin TCK. 466. maddesi kavgada korkutmak için silâh çekmeyi ve boşaltmayı suç olarak kabul etmiş ve böylece silâhı bu suç yö-



2 — 6136 sayılı «Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar Hakkında Kanun» bakımından silâh.

a) *Ateşli silâhlar ve mermiler.*

6136 sayılı Kanunun 2. maddesi ateşli silâhlarla bunlara ait mermilerin Ülkeye sokulmasını yasaklamış, 12. maddesi ise bu yasağa uymayanlara uygulanacak ceza müeyyidesini göstermiştir. Kanunun bu hükümleri ateşli silâhlar bakımından bir sınırlama koymadığına göre, kural olarak her türlü ateşli silâhlar ve mermiler silâh kaçakçılığı suçuna konu olabilirler. Ancak kanunun 4. maddesinin 3. fıkrası «münhasıran sporda kullanılan ateşli silâhlar ve mermileri ile yivsiz av tüfekleri ve mermileri... bu kanun hükümlerine tâbi değildirler» demek suretile yivsiz av tüfekleri ile mermilerinin ve sporda kullanılan ateşli silâhların silâh kaçakçılığı suçuna konu olamayacağını öngörmüştür. Bu çeşit ateşli silâhlar 6551 sayılı «Barut ve Patlayıcı Maddelerle Silâh ve Teferruatının ve Av Malzemesinin İnhisardan Çıkarılması Hakkında Kanun» hükümlerine tâbi oldukları için, bunlar oyuncak nevinden olsa bile, ancak İçişleri Bakanlığının izni ile ithâl olunabileceklerdir. Görüşümüze göre, sözügeçen izin alınmaksızın veya sair kanunsuz yollarla bu silâhların ithâli halinde 1918 sayılı Kaçakçılık Kanununun uygulanması gerekir.

Bu konuda üzerinde durulması gereken bir husus da, hâtıra teşkil eden veya antika olan ateşli silâhların silâh kaçakçılığı suçuna konu teşkil edebilip edemeyecekleridir. 6136 sayılı Kanunun 11. maddesi hâtıra teşkil eden veya antika olan ateşli silâhların bulundurulmasını da izne tâbi tuttuğu içindir ki, bunların da silâh kaçakçılığı suçlarına konu olabilecekleri söylenebilir (18).

nünden unsur saymıştır. Bu maddedeki suçun unsurunu teşkil eden silâh bakımından 6136 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmak olanağı bulunmadığı gibi, silâh kaçakçılığı suçlarındaki (silâh) kavramı da bu maddedeki unsur - silâh'tan tamamen değişik bir anlama sahiptir (Bu konuda bk. İçel, K.: Türk Ceza Kanununun 466. maddesinde suç unsuru olarak yer alan silâhtan maksat nedir? (İHFM. 1965, c.: XXXI, sy. 1-4, s. 417.).

(18) İşaret etmek gerekir ki, 1710 sayılı Eski Eserler Kanununun (RG.: 6 Mayıs 1973, No. 14527) 51. maddesi «eski eser kaçakçılığı yapan veya eski eser kaçakçılığını teşvik edenleri» cezalandırmıştır. Kanunun eski eseri tanımlayan 1. maddesi ise, silâh olarak «kesici, koruyucu veya vurucu silâhlar»dan bahsetmektedir. Sözügeçen tanımda «ateşli silâh» kavramına yer verilmediği için, ateşli silâh kaçakçılığına konu teşkil eden silâhlar «antika» niteliğinde olsalar dahi, kanımızca bu kanun hükümleri uygulanamaz.



Belirttiğimiz hususları özetleyecek olursak, münhasıran sporda kullanılan ateşli silâhlar ve mermileri ile yivsiz av tüfekleri ve mermileri dışında, ister uzun namlulu, ister kısa namlulu olsun, her türlü ateşli silâh, yani yivli af tüfekleri dahil, bütün tüfekler, toplu ve otomatik tabancalar ile bunların mermileri (19) ateşli silâh kaçakçılığına konu olabilirler ve böylece 6136 sayılı Kanunun kapsamına girerler (20).

b) *Bıçaklar ve benzerleri.*

6136 sayılı Kanunun 4. maddesinin 1. fıkrası bu Kanunun kapsamına giren bıçak ve benzerlerini göstermiştir. Fıkraya göre, kama, hançer, saldırma, şişli baston, sustalı çakı ve benzerleriyle sivri uçlu ve oluklu bıçakların Türkiye'de imâli yasak olduğu gibi, Kanunun 2. maddesi bunların ülkeye sokulmasını da yasaklamış ve bu yasağa uymayanlara verilecek cezayı 14. madde göstermiştir. Yine 4. madde ev levazımâtından olan veya tababet ve sanayide yahut tarımda kullanılan bıçaklarla benzerlerinin 6136 sayılı Kanuna tâbi olmadığını belirtmiştir.

6136 sayılı Kanunla zımnen ilgê edilen TCK. 265. maddesi ise, «memnû silâhlar» ı açıklarken, bıçaklarla ilgili farklı bir tanım vermişti. Şöyle ki; bu maddenin 3. bendine göre, «sapı sayılmamak üzere uzunluğu 25 santimi geçen tek veya çift yüzlü ve sivri uçlu her türlü âletler» eski 264. maddedeki memnû silâhlardan sayıla-

(19) Ateşli silâhların sınıflandırılması ve çeşitleri için bk.: Gök, S.: Adli Tıp, 1. cilt, İstanbul, 1962, s. 279 ve son.

(20) Uygulamada TCK. 264. maddesinin ve 6136 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması bakımından «silâhın istimâle salih olması» şartı aranmakta ve Yargıtay bu konuda gerekli araştırmanın yapılmamasını bozma sebebi saymaktadır: «Lokumu ile fitili bulunmayan kapsüllerin elde edilmiş bulunmasına göre; TCK. nun 264/1. maddesindeki suç unsurlarının ne suretle teşekkül ettiği izah edilmeden yazılı şekilde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir» (4. CD. 5/6/61, 2331/2508; «Dinamit ve kapsüllerin kullanılmağa elverişli bulunup bulunmadıklarının bilirkişi marifetiyle tesbit ettirilmemesi bozmayı muciptir.» (2. CD. 28/7/1960, 6713/7434); «Tüfeğe iğne takılıp takılmayacağı ve takıldığı takdirde istimâle salih olup olmayacağı bilirkişiye tesbit ettirilerek neticeye göre hüküm tesisi lâzım gelirken...» (2. CD. 17/4/1953, 4481/4624) (Çağlayan, M.: Türk Ceza Kanunu, c. I, Ankara 1962, s. 847, 848, 850). Kanımızca, onarılacak veya eksik parçaları takılmak suretile silâhların kullanılabilceği anlaşıldığı takdirde, «silâhın istimâle salih olması» şartının gerçekleştiği sonucuna varmak gerekir.

caktır. Ancak 265. maddenin son fıkrası da «bir meslek veya san'atın icrasına mahsus veya ev levazimatından olup da bu maksat ile bulundurulmuş veya taşınan veya kullanılan bıçak veya sair âletler» in memnû silâhtan sayılmayacağını öngörmüştü. Bugün 265. madde zımnen mülgâ olduğu için, bir bıçağın veya benzerinin uzunluğu 25 santimden az olsa dahi 6136 sayılı Kanunun kapsamına girecek ve silâh kaçakçılığı suçuna konu teşkil edebilecektir.

Hatıra teşkil eden veya antika olan bıçaklar bakımından da ateşli silâhlardaki gibi düşünmek gerekir. Yani bunların bulundurulması yönünden de 6136 sayılı Kanun 11. maddesi izin alma mecburiyetini koyduğu için, bu nitelikteki bıçaklar da silâh kaçakçılığı suçuna konu olabilirler. Şu farkla ki, 1710 sayılı Eski Eserler Kanununun 1. maddesindeki «eski eser» taumına giren bıçak ve benzerlerinin kaçakçılığında 6136 sayılı Kanun değil, fakat Eski Eserler Kanununun 51. maddesinin uygulanması gerekir.

### 3 — TCK. 264. maddesi bakımından silâh.

TCK. 264. maddesi «dinamit veya bomba veya buna benzer yıkıcı veya öldürücü âlet veya barut ve sair ateşli ecza»dan bahsetmektedir. Her nevi barut ile lağım patlatmakta kullanılan her nevi patlayıcı maddelerin imâl, ithâl, nakil, muhafaza, satış ve kullanılmaları 6551 sayılı Kanuna göre İçişleri Bakanlığının iznine bağlı olduğu için, gerekli izin alınmadan yabancı ülkelerden Türkiye'ye sokulan bu maddeler TCK. 264. maddesindeki silâh kaçakçılığı suçunun konusu olacaktır. Savaş silâhlarını imâl eden özel sanayi kuruluşlarının kurulması ve işletilmesi de 3763 sayılı Kanuna göre Millî Savunma Bakanlığının iznine bağlı olduğundan, izinsiz ithâl edilen bomba gibi savaş silâhları da silâh kaçakçılığı suçunun konusu teşkil edeceklerdir.

Maddedeki «yıkıcı veya öldürücü âlet ve ateşli ecza» dan maksat patlama suretile yıkma veya öldürme sonucunu doğurabilen katı, sıvı veya gaz şeklindeki her türlü kimyasal bileşimlerdir (21). Barut tabirine ise gerek kömür, kükürt ve güherçilenin karışımından oluşan kara barut gerekse eter, azot ve pamuktan yapılan dumansız veya beyaz barut girer (22). Fakat barutun veya diğer pat-

(21) Schönke, A. - Schröder, H.: Strafgesetzbuch, Kommentar, 16. Auflage, München 1972, s. 1581.

(22) Bk.: Gök, 273-274.



layıcı kimyasal bileşimlerin yapımında kullanılan maddelerin kaçakçılığında faillerin 264. maddeye göre cezalandırılmaları olanaklıdır. Bu gibi hallerde 1918 sayılı kanunun uygulanması gerekir. Bundan başka, madde «yıkıcı veya öldürücü âlet» deyimini kullandığı içindir ki, bu niteliğe sahip bulunmayan maytap, çatapat, bayram fişekleri, oyuncak tabanca mantarları ve kapsülleri gibi ateşli maddeler 264. maddenin kapsamına sokulamazlar. Bu çeşit maddelerin ithâlini İçişleri Bakanlığının iznine bağlayan 6551 sayılı Kanun hükümlerine uymayanlar hakkında diğer unsurların da bulunması halinde 1918 sayılı kanun hükümleri uygulanır.

Sonuç olarak, 6136 sayılı kanunun kapsamına girmeyen her türlü yıkıcı ve öldürücü maddelerin TCK. 264. maddesindeki kaçakçılık suçuna konu olabileceğini söyleyebiliriz.

### III. Fail.

Silâh kaçakçılığı suçları esas itibarıyla «herkes» tarafından işlenebilen suçlardandır. Gerçekten gerek 6136 sayılı Kanunda gerekse TCK. 264. maddesinde bu suçun failinin belirli bir sığata sahip bulunması aranmadığı gibi, failin sıfatı ağırlatıcı sebep olarak da gösterilmiş değildir. Buna karşılık, 1913 sayılı Kaçakçılık Kanununun 27. maddesinin son fıkrası «bu kanunun 25 ve 26 ncı maddeleriyle bu maddede yazılı suçların kaçakçılığın men ve takibi veya tahkiki ile mükellef memurlar tarafından işlenmesi veya işleyenlere müzaheret veya bilerek müsamaha edilmesi hallerinde mezkûr maddelerde yazılı olan cezalar bir misli ve bunlar haricinde kalan diğer memur ve müstahdemler tarafından işlenmesi halinde yarı misli nisbetinde artırılır» demek suretile, memurluk sıfatını bir ağırlatıcı sebep olarak kabul etmiştir. Bundan başka, aynı Kanunun 20. maddesinin 2. fıkrası bu maddedeki eylemlere katılan memur ve müstahdemlerin cezalarının bir misli artırılarak hükmolunacağını öngördüğü gibi, 33, 34, 39 ve 41. maddelerinde de failin sıfatına önem verilen bazı haller vardır.

Şimdi bütün problem bu ağırlatıcı sebeplerin silâh kaçakçılığı suçlarında da uygulanabilip uygulanamayacağıdır. Kanımızca, bu problemi çözümlmek için 1918 sayılı Kanunun kaçakçılık suçları alanında «genel kanun» niteliğinde olduğunu gözönünde tutmak gerekir. Şöyle ki; «özel - genel kanun» ilişkilerinde özel kanunda düzenlenmeyen bir husus hakkında genel kanunun uygulanması hu-

kukun genel kurallarından biridir (23). Durum böyle olunca, Kaçakçılık Kanunundaki failin sıfatına ilişkin ağırlatıcı sebeplerin silâh kaçakçılığı suçlarında da uygulanması gerekecektir. Örneğin kaçakçılığın men ve takibi veya tahkiki ile yükümlü bir memurun tek başına veya diğerleri ile teşekkül meydana getirerek ya da toplu olarak silâh kaçakçılığı suçunu işlemesi durumunda cezası bir misli artırılarak hükmedilecektir. Diğer memur ve müstahdemlerin aynı suçu işlemeleri halinde ise cezaları yarı misli oranında artırılacaktır. Kezâ hileli bir takım yollara başvurmak suretile işlenen silâh kaçakçılığı eylemine katılan memur ve müstahdemlerin cezaları da 20. maddenin 2. fıkrasına göre bir misli ağırlaştırılır (24).

#### IV. Maddî unsur.

##### 1 — Hareket.

###### a) Genel olarak.

6136 sayılı Kanunun 12, 13, 14 ve 15. maddeleri ateşli silâh ve mermilerle bıçak ve benzerlerine, TCK. 264. maddesi ise, kapsamına giren maddelere ilişkin çeşitli eylemleri cezalandırmışlardır. Bu eylemlerden hangilerinin «kaçakçılık suçu» niteliğinde olduğunu anlayabilmek için kanımızca 1918 sayılı Kanunun 1. maddesini gözönünde tutmak gerekir. Gerçekten bu madde «ithâl», «ihraç» tan başka kaçak malları «nakletmek», «satın almak», «satmak», «saklamak», «satılığa arz etmek», «alınıp satılmasına delâlet etmek» eylemlerini kaçakçılık olarak nitelendirdiğine göre, 6136 sayılı Kanunun ve TCK. 264. maddesinin gösterdiği eylemlerden «memlekete sokmak» veya memlekete sokulmuş silâhları ve mermileri «nakletmek», «yollamak», «satmak», «satılığa çıkarmak», «satmaya tavassut etmek», «satın almak» eylemleri silâh kaçakçılığı sayılacaktır. Ayrıca,

(23) Erman, S.: Askerî Ceza Hukuku, İstanbul 1974, s. 35.

(24) Yargıtay da silâh kaçakçılığı suçlarında failerin sıfatlarına ilişkin 1918 sayılı Kanundaki ağırlatıcı sebepleri uygulamaktadır: «Kaçak mermiyi yurda sokmaya teşebbüs fiilinin gemi adamlarının işlemesi halinde 1918 sayılı Kanunun 41. maddesinin de uygulanması lâzımdır» (7. CD, 24.11.1964, E. 7579, K. 9649; Resmî Kararlar Dergisi, 1966, III/2, s. 67). 1918 sayılı Kanuna göre failin sıfatının ağırlatıcı sebep olduğu durumlar için bk.: Donay, S.: Kaçakçılık Kanununa Genel Bir Bakış (İHFM, c. XXXVII, sy. 1-4, s. 197 ve son.).



1918 sayılı kanunun 1. maddesinde gösterilmemekle beraber, «memlekete sokmaya tavassut etmek», «nakletmeye bilerek tavassut etmek» eylemleri de silâh kaçakçılığı olarak nitelendirilmelidir.

Kanunda sayılan bu eylemler aynı zamanda silâh kaçakçılığı suçunun maddî unsurunun hareket kısmını teşkil ederler ve bunlardan sadece birinin yapılması halinde suç işlenmiş olur. Şayet bir hareketle yetinilmemiş ve diğer bazı hareketler de yapılmışsa, faile yine de tek ceza verilecektir. Çünkü «seçimlik hareketli suçlar» adı verilen bu gibi durumlarda norm bir defa ihlâl edilmiştir ve dolayısıyla ortada bir suç vardır (25). Örneğin fail yurda soktuğu silâhları bir yerden diğer yere naklederse, artık nakil hareketinden dolayı ayrıca cezalandırılmaz. Aynı maddede sayılan hareketlerin yapılması halinde durum böyle olduğu gibi, değişik maddelerdeki hareketleri aynı fail yaptığı takdirde de farklı şekilde düşünülemez. Örneğin yurda soktuğu kaçak ateşli silâhları satan kişinin ilk hareketi 6136 sayılı Kanunun 12. maddesini, ikinci hareketi ise, 13. maddesini ihlâl ettiği halde, fail ayrıca 13. madde gereğince cezalandırılmayacaktır. Failin yurda soktuğu ateşli silâhları satmasından dolayı ayrıca cezalandırılmamasının nedeni, ikinci eyleminin ilk eyleminden elde ettiği çıkarın bir nevi değerlendirilmesi olmasıdır (26).

Bu genel açıklamalardan sonra silâh kaçakçılığı suçlarının maddî unsurunu teşkil eden hareketleri inceleyebiliriz.

#### b) Memlekete sokmak.

Kanun koyucu bu deyimî «ithâl» anlamında kullanmıştır (27). İthâlden maksat yurda sokulması yasak olan silâhların gümrük muayenesine tâbi tutulmaksızın veya gerçeğe aykırı beyannâme ve-

(25) Bk.: İçel, Suçların İçtimai, 197 ve son.

(26) «Cezalandırılmayan sonraki eylemler» adı verilen bu haller hakkında ayrıntılı bilgi için Bk.: İçel, Suçların İçtimai, 195 ve son.

(27) Ateşli silâhların, mermilerin ve patlayıcı maddelerin ithâli yabancı ülkeler tarafından da sıkı kayıtlara tâbi tutulmuş ve bu kayıtlara aykırı olan ithâl eylemleri cezalandırılmıştır. Örneğin 12 Eylül 1972 tarihli Alman Silâhlar Kanunu (Waffengesetz)'nin 27. maddesi ateşli silâh ve mermilerin ithaline (Einfuhr) ilişkin yasaklayıcı hükümler koymuş, 53. maddesi de bu yasağa uymayan failere verilecek cezaları göstermiştir. Bunun gibi, 25 Ağustos 1969 tarihli Alman Patlayıcı Maddeler Kanununun (Sprengstoffgesetz) (19.9.1972 tarihli kanunla değişik) 30. maddesi bu çeşit maddelerin izinsiz ithâlini cezalandırmıştır.

rerek ya da herhangi bir hileli yolla yasak dışı gösterilerek memlekete sokulmasıdır.

*c) Memlekete sokmaya tavassut etmek.*

1918 sayılı kanununun 1. maddesinde yeralmayan bu hareket gerek 6136 sayılı kanununun 12. ve 14. maddelerinde gerekse TCK. 264. maddesinde gösterilmiştir. Böylece kanun bir kimsenin «ithâle aracılık» yapmasını da iştirak hükümleri dışında silâh kaçakçılığı olarak cezalandırmıştır. Kanun tavassut hususunda bir sınırlama yapmadığına göre, silâhların ülkeye sokulması için girişilecek her türlü aracılık eylemleri sözügeçen maddelere göre cezalandırılacaktır.

*d) Nakletmek veya yollamak veya nakletmeye tavassut etmek.*

«Nakletmek» ten maksat yurda sokulmuş kaçak silâhların bir yerden diğer bir yere götürülmesidir. «Yollamak» ise, nakleden şahıs dışındaki bir kimse tarafından silâhların bir yere herhangi bir araç ile gönderilmesidir. «Yollama» halinde silâhları götüren «nakleden kişi durumundadır. Ancak gerek nakledenin gerekse yollayanın bu hareketlerinden dolayı cezalandırılabilmeleri için ithâl eylemine katılmamış olmaları gerektiği gibi, naklettiği veya yolladığı malın «kaçak silâh» olduğunu failin bilmesi de zorunludur. Gerçekten 1918 sayılı Kanununun 1. maddesinin C bendindeki «bilerek nakletme» deyiminin silâh kaçakçılığı suçlarında da geçerli olduğunu kabul etmek gerekir. 6136 sayılı Kanunda ve TCK. 264. maddesinde nakletme ve yollama bakımından «bilerek» denilmemiş olmasına farklı bir anlam vermek ceza hukukunda geçerli sübjektif sorumluluk esasına aykırı olur.

TCK. 264. maddesi ve 6136 sayılı Kanun kaçak silâhların nakledilmesine «bilerek tavassut» edilmesini de cezalandırmışlardır. Burada dikkati çeken yön, «yollamaya tavassut» tan sözedilmemiş olmasıdır. Kanunda yollama da nakletme gibi cezalandırıldığına göre «yollamaya bilerek tavassut»un da cezalandırılması gerekirdi. Ancak, kanımızca, burada kıyas yolu ile bu eylemin cezalandırılması olanağı yoktur.

Burada üzerinde durulması gereken bir husus da, 1918 sayılı Kanundan farklı olarak TCK. 264. maddesinde ve 6136 sayılı Kanunda sözedilmeyen «ihraç» eyleminin «nakletme» veya «yollama»



olarak kabul edilebilip edilemeyeceğidir. Kanımızca 6136 sayılı Kanunun 12. ve 14. maddeleri bakımından bu olanak vardır. Şöyle ki; bu maddelerde «bir yerden diğer bir yere nakletmek» den bahsedildiğine göre, ateşli silâhların veya bıçakların yurt dışına çıkarılması veya yollanması da «nakletme veya yollama» niteliğindedir ve sözügeçen maddelere göre cezalandırılması gerekir. TCK. 264. maddesinde ise, «memleket içinde bir yerden diğer bir yere götürür veya yollar» denildiği içindir ki aynı sonuca varılmasındaki zorluk meydandadır. Bu maddenin kapsamına giren dinamit, bomba veya benzerlerinin ihracına teşebbüs edilmesi halinde, yurt dışına çıkarılıncaya kadar «memleket içinde bir yerden diğer yere götürme veya yollama» hareketinin yapıldığı söylenebilirse de, tereddütleri önlemek bakımından maddede gerekli değişikliğin yapılmasını öneririz (28).

e) *Satmak, satılığa çıkarmak, satmaya tavassut etmek, satın almak.*

«Satmak» ve «satın almak» alım satım sözleşmesinin yapılması suretile satıcı ve alıcının rızalarının birleşmesi demektir. Kanımızca, silâh kaçakçılığı suçlarında korunan hukuki menfaat bu yolla memleketteki asayişin bozulmasını önlemek olduğu cihetle, suçun gerçekleşmesi için alım-satım sözleşmesinin yapılması yeterli olup malın teslimi şart değildir (29).

TCK. 264. maddesi «satılığa çıkarma» yı da cezalandırmıştır. «Satılığa çıkarmak» satılığa arz etmek yani satış teklifinde bulunmak anlamına gelir. Bu teklif herhangi bir beyanla yapılabileceği gibi, örneğin malın dükkânda bulundurulması şeklinde zımni olarak da yapılabilir (30). 6136 sayılı Kanunun bu hareketten ayrıca bahsetmemesine rağmen ateşli silâhlara ve bıçaklara ilişkin böyle bir hareket bizce cezasız kalmayacaktır. Gerçekten 13. ve 15. maddeler yurda sokulan ateşli silâhların ve bıçakların taşınmasını ve

(28) 3763 sayılı Kanunun 4. maddesine göre, «düzumunda her nevi harp silâh ve mühimmatının memleket dışına çıkarılması Vekiller Heyeti kararı ile menedilebilir». Aynı kanun 5. maddesinin 3. fıkrası ise, bu yasağa uyulmayarak sözügeçen silâhların memleket dışına çıkarılmasını cezalandırmıştır.

(29) 1918 sayılı Kanunun uygulanması açısından teslim gerekli görülmektedir (Bk.: Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 22).

(30) Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 34.

ya bulundurulmasını dahi cezalandırdıklarına göre «satılığa çıkarılan» ateşli silâhları ve bıçakları bulunduran bu hareketinden dolayı cezalandırılabilir.

6136 sayılı Kanunda bulunduğu halde TCK. 264. maddesinde ayrıca gösterilmeyen bir hareket de «satmaya tavassut etmek» dir. Bundan maksat yurda sokulan ve başkasına ait olan silâhların satılması veya yine bu çeşit silâhların başkası adına satın alınması için faaliyette bulunmaktır (31). Aracılık yapan şahsın satın alınacak veya satılacak eşyanın niteliğini bilmesi cezalandırılması için gereklidir (32). 264. maddede sözü geçen hareketin yer almaması kanımızca büyük bir eksiklik ve maddenin değiştirilerek bu eksikliğin tamamlanması zorunludur.

## 2 — Netice.

6136 sayılı Kanunun 12 ve 14. maddeleri ateşli silâhlar ve mermilerle bıçakların memlekete sokulmasına teşebbüsü de tamamlanmış suç gibi cezalandırmışlardır. Buna karşılık, TCK. 264. maddesinde teşebbüsün tamamlanmış suç gibi cezalandırılacağına dair bir hüküm yoktur. Dinamit, bomba ve bunlara benzer yıkıcı veya öldürücü maddelerin kaçakçılığının ateşli silâh ve bıçak kaçakçılığından daha hafif hükümlere tabi tutulmasının nedenini açıklamak olanaksızdır. Bu ayırımın tek nedeni kanunlar yapılırken, benzer madde metinlerini karşılaştırmak suretile çelişkilerin ortadan kaldırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesidir. 264. maddenin bugünkü şeklinde, kaçakçılık suçlarında genel kanun niteliğindeki 1918 sayılı Kanunun 1. maddesinin B bendine başvurarak teşebbüsün tamamlanmış suçun cezası ile cezalandırılması düşünülebilirse de, 264. maddenin kapsamına giren silâhların kaçakçılığı yönünden farklı bir düzenleme getirdiği ve teşebbüsün tamamlanmış suç gibi cezalandırılmasını istemediği de söylenebilir. Bu nedenle, TCK. 264. maddesinde gerekli değişikliği yapmak suretile 6136 sayılı Kanunla paralelligi sağlamak tek çıkar yoldur.

6136 sayılı Kanun açısından tamamlanmış suç gibi cezalandırılan teşebbüsten maksadın ne olduğu bir problem olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten, 6136 sayılı Kanunda teşebbüs tanımlanma-

(31) 6136 sayılı Kanunda «alım - satıma tavassut» denilmediği halde, «satmaya tavassut» deyiminin «satın almaya tavassut» u da kapsadığını kabul etmekteyiz.

(32) Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 35.



dığı halde, 1918 sayılı Kanunun 1. maddesinin 2. fıkrası «kaçakçılık yapmak maksadile icrâ vasıtalarının hazırlanması ve kendi feragâti ile olmayarak ittihaz edilmiş mali tedbirler sebebiyle fiilin husule gelmemesi bu kanuna göre kaçakçılığa teşebbüstür.» demiştir. Şimdi 6136 sayılı Kanunda suçun tamamlanmış şeklinin cezası ile cezalandırılan teşebbüsün unsurları için bu tanıma mı başvurulacaktır, yoksa Ceza Kanununun 61 ve 62. maddelerindeki unsurlarla mı yetinilecektir? Kanımızca, 1918 sayılı Kanunun Ceza Kanunu karşısında özel bir kanun olması ve 6136 sayılı Kanuna göre genel nitelikte bulunması, bu kanundaki teşebbüse ilişkin özel tanımın ateşli silâh ve bıçak kaçakçılığı suçlarında da uygulanmasını gerektirir. Teşebbüsün tamamlanmış suçun cezası ile cezalandırılmadığı halde ise, Ceza Kanunundaki teşebbüs hükümlerinin uygulanacağı açıktır (33).

1918 sayılı Kanunda yer alan teşebbüsün tanımındaki «kaçakçılık yapmak maksadile icrâ vasıtalarının hazırlanması» deyimini hazırlık hareketi - icrâ başlangıcı ayırımında sübjektif ve objektif kriterlerin birlikte uygulanacağını göstermektedir. Gerçekten bu tanıma göre kaçakçılık maksadını açığa vuran hareketler icrâ hareketi olarak kabul edilecektir. Yoksa, «icra vasıtalarının hazırlanması» deyimini ile hazırlık hareketlerini bir tutup, hazırlık hareketlerinde de suçun tamamlanmış şeklinin cezası verilemez (34).

«Kendi feragâti ile olmayarak ittihaz edilmiş mali tedbirler sebebiyle fiilin husule gelmemesi»nden maksat, failin elinde olmayan nedenlerden dolayı icrâ hareketlerinin tamamlanamaması veya neticenin gerçekleşmemesidir. Fail kendi iradesi ile vazgeçmiş ise, yani ortada «ihtiyarile vazgeçme» veya «faal nedamet» hali varsa artık teşebbüsten bahsedilemeyecektir.

## V. Manevî Unsur.

Silâh kaçakçılığı suçları cürüm niteliğinde oldukları için ancak kasden işlenebilirler. Bazı eylemler yönünden Kanun «bilerek» kaydını koymak suretile suçun taksirle işlenemeyeceğini belirtmek istemiştir. Örneğin TCK. 264. maddesinde kaçak silâhları «götürmeye

(33) Bk.: Donay, 205.

(34) Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 73. Karşı görüş: Donay, 205.

bilerek tavassut», 6136 sayılı Kanununun 12 ve 14. maddelerinde «nakletmeye bilerek tavassut» denilmesi Kanununun bu eylemler bakımından failin kasdının arandığını göstermektedir. Cürüm nevinden olan bu suçların kasden işlenmeleri kural olduğu cihetle, kanun «bilerek» deyimini kullanmamış olsaydı dahi, yine aynı sonuca varılacaktı. Kanununun sırf tereddütleri ortadan kaldırmak amacı ile böyle hareket ettiği anlaşılmaktadır. Aynı tereddütlerin «nakletme ve yolla- ma» eylemleri bakımından da sözkonusu olabileceği düşünülürse, kanununun bu eylemler için «bilerek» deyimini kullanmamış olmasını eksiklik saymak gerekir.

1918 sayılı Kanununun 1. maddesinin C bendi «gümrük mıntıkası hudutları dahilinde kaçak eşya nakledenler aksini vesika ile ispat etmiş olmadıkça, bilerek nakletmiş sayılır» demek suretile bir «kast karinesi» koymuş ve bu hükmün gümrük mıntıkası haricinde kalan şehir, kasaba ve istasyonlarla mütad pazar yerlerinden gayri yerlerden yükletilip nakledilen kaçak tüccar emtia ve eşyasını nakleden nakliyeciler hakkında da geçerli olduğunu belirtmiştir. Aynı bent bir de «iyi niyet karinesi» tesis etmiştir. Şöyle ki; «iskelelerle vapurlar ve istasyonlar ile trenler arasındaki nakliyatta kapalı bal- ya ve sandıkların, zahiri bir alâmet olmaksızın, içlerinde zuhur ede- cek kaçak eşya nâkilleri, bilerek naklettikleri sabit olmadıkça» ka- çakçı sayılmıyacaklardır (35). Bu karinelerin silâh kaçakçılığı suç- larında da geçerli olması 1918 sayılı Kanununun genel nitelikte bu- lunmasının doğal sonucudur. Eu nedenle gümrük bölgeleri (36) sı- nırları içinde kaçak silâhları naklederken yakalananların koniş- menti, ordino, manifesto gibi bir belge ile taşıdıkları eşyanın bu ni- teligini bilmediklerini ispat etmeleri gerekir (37).

## VI. Silâh kaçakçılığı için teşekkül kurma - teşekkül halinde silâh kaçakçılığı.

1918 sayılı Kanununun 26. maddesi kaçakçılık maksadı ile teşek- kül vücuda getirilmesini suç olarak kabul etmiş ve böyle bir teşek-

(35) Bu karineler hakkında bk : Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 36 ve son.

(36) Gümrük bölgelerinin neier olduğu Gümrük Kanununun 14. maddesinde belirtilmiştir.

(37) Bk.: Erman, S., Sosyal ve Ticari Ceza Tatbikatı Dersleri, İstan- bul 1967, s. 200.



külü kuranlarla idare edenleri ve teşekküle katılanları cezalandırmıştır. Aynı Kanununun 27. maddesinin 1. fıkrası da teşekkül halinde kaçakçılık fiilini işleyenlere verilecek cezaları göstermiştir. Yani 26. maddenin sadece teşekkülü cezalandıran bir suç tipini yaratmasına karşılık, 27. maddenin 1. fıkrası teşekkül halinde işlenen kaçakçılık suçunu düzenlemiştir. Teşekkülü kuranlar, idare edenler veya bu teşekküle katılanlar kaçakçılık suçunu işledikleri ve bu şekilde 27. maddeyi de ihlâl ettikleri takdirde, ayrıca 26. maddeden dolayı cezalandırılmazlar. Çünkü, görüşümüze göre, 26. madde 27. maddenin 1. fıkrasındaki suçun hazırlık hareketlerini bağımsız biçimde cezalandıran yardımcı norm niteliğindedir ve bu niteliğinden dolayı asal norm olan 27. maddenin kapsamına giren hallerde uygulanmaz. Kanımızca, bağımsız olarak cezalandırılan hazırlık hareketlerinde, amaç-suçun işlenmesi hali bir bakıma *geçit suçu (müterakki suç)*'a benzerse de, ağır suça gitmek için basamak olan geçit suçu hazırlık hareketi niteliğinde değildir ve iki suç arasında dar anlamda zorunluk ilişkisi bulunmaktadır; ağır suçu işlemek için mutlaka hafif suçtan geçmek zorunluğu suçların niteliğinden çıkmaktadır. Bağımsız olarak cezalandırılan hazırlık hareketleri ile, sonraki hareketler arasında da bir zorunluk ilişkisi mevcutsa da, bu, suçlardan birinin diğer suçun hazırlık hareketleri olmasının doğal sonucudur (38). Bu nedenle, 27. maddeyi ihlâl eden faillerin ayrıca 26. maddeden dolayı cezalandırılmamalarını *geçit suçu (müterakki suç)* esasına dayanarak açıklayan görüşü (39) kabul etmemekteyiz.

Silâh Kaçakçılığı suçları yönünden 6136 sayılı Kanunun 12. ve TCK. 264. maddeleri 1918 sayılı Kanun 27. maddesinin 1. fıkrasına benzer birer hüküm ihtiva etmekle beraber, 26. maddedeki hükme yer vermemektedirler. Durum böyle olunca, silâh kaçakçılığı maksadı ile teşekkül vücûda getirilmesi halinde, bu teşekkülü kuranların, idare edenlerin ve teşekküle katılanların kaçakçılık fiili işlenmeden önce de cezalandırılabilip cezalandırılmıyacakları bir problem teşkil eder. Bu konuda karşımıza çıkan diğer bir problem de, 6136 sayılı Kanunun teşekkül halinde bıçak ve benzeri şeyler kaçakçılığından söz etmeyen 14. maddesi karşısında ne şekilde hareket edebileceğidir. Görüşümüze göre, bu iki problemi de 1918 sayılı Kanunun genel nitelikte bir kanun olması esassından hareketle gö-

(38) İçel, Suçların İçtimai, 226.

(39) Donay, 210; Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 181.



zümlemek gerekir (40). Böylece, ateşli silâh ve mermi veya dinamit, bomba ve benzeri maddeler kaçakçılığı yapmak maksadı ile teşekkül meydana getirilmesi halinde, 1918 sayılı Kanununun 26. maddesindeki hüküm uygulanabilecektir. Bıçak ve benzeri şeyler kaçakçılığında ise, 26. ve 27. maddelerin uygulanmasını engelleyecek bir neden göremiyoruz. Hatta 6136 sayılı Kanununun 16. maddesindeki hükme rağmen bu uygulamanın «ithâl» eylemleri ile sınırlandırılmayacağını yukarıda belirtmiştik.

«Teşekkül» den maksadın ne olduğunu 1918 sayılı Kanununun 26. maddesinin son fıkrası gösterdiği gibi, TCK. 264. maddesinin 4. fıkrası da bu konuda bir tanım vermiştir. Ancak kanun koyucu isteyerek veya istemeyerek bu iki tanım arasında önemli bir fark yaratmıştır. Gerçekten, Kaçakçılık Kanununa göre, «kaçakçılıkla iştigâl maksadı ile 2 veya daha fazla kimselerin evvelden anlaşıp birleşmeleri kaçakçılık için teşekkül sayılacağı» halde, 264. maddenin 4. fıkrası teşekkülü «1. fıkrada yazılı fiilleri ika etmek maksadı ile iki veya daha fazla kimselerin evvelden anlaşıp birleşmeleri» şeklinde tanımlamıştır. Görüleceği üzere, Kaçakçılık Kanununun aradığı «kaçakçılıkla iştigâl maksadı» (41) 264. maddedeki tanımda yoktur. Durum böyle olunca, «kaçakçılıkla iştigâl maksadı» deyimini kaçakçılığı meslekî uğraşı haline getirme amacını ifade ettiğinden, sadece bir tek kaçakçılık fiilini gerçekleştirmek için faillerin anlaşmaları, 1918 sayılı Kanundaki ve dolayısıyla bu konuda bir tanım vermeyen 6136 sayılı Kanundaki teşekkülü meydana getirmeyecek (42), buna karşılık TCK. 264. maddesindeki teşekkül için yeterli olacaktır.

(40) Görüşümüze göre bu konuda 1918 sayılı Kanunun özel hükümleri varken TCK. nun cürüm ikai için cemiyet teşkilî suçuna ilişkin 313. maddesine başvurulamaz.

(41) 1918 sayılı Kanununun 26. maddesindeki tanımda bulunan «iştigâl» deyimine dayanılarak bu suçun «itiyadî suç» olduğu söylenmiştir (Bk.: Donay, 209). Halbuki, 26. maddenin bu deyimle sadece faillerin amacını belirtmesi ve ayrıca kaçakçılık suçunun işlenmesini aramaması nedeniyle bu maddedeki suçun itiyadî suç niteliğinde olmadığı açıktır. Diğer yandan, 27. maddenin 1. fıkrası teşekkül halinde kaçakçılıktan dolayı faillerin cezalandırılmaları için bir tek kaçakçılık fiilinin işlenmiş olmasını yeterli gördüğünden, bu madde yönünden de itiyadî suçdan bahsedilemez (aynî görüş: Erman, Kaçakçılık Kanunu şerhi, 186). Kaldı ki, «iştigâl» deyiminin «meslekî uğraşı» anlamına geldiği ve itiyadî ifade etmediği «Suçların İctimai» isimli eserimizde ayrıntılı biçimde açıklanmıştır (Bk.: s. 100 ve son.).

(42) Yargıtay da çeşitli kararlarında «kaçakçılıkla iştigâl maksadı»



Bu farklılaşmanın gereksizliği ve anlamsızlığı ortadadır. Kanunlar yapılırken ve değiştirilirken kullanılacak kelimelerin seçiminde gerekli özenin gösterilmemesi bu gibi yersiz farklılaşmaları doğurmaktadır.

## VII. Toplu silâh kaçakçılığı.

Gerek 6136 sayılı Kanununun 12. maddesinin 3. fıkrası gerekse TCK. 264. maddesinin 3. fıkrası teşekkül halinde silâh kaçakçılığı dışında iki veya daha fazla kimselerin toplu olarak silâh kaçakçılığını işlemeleri halinde verilecek cezayı göstermek suretile birlikte kaçakçılığın iki çeşidini birbirinden ayırmışlar ve bu ikinci çeşide diğerinden daha hafif ceza öngörmüşlerdir (43).

Doktrin ve uygulamada «toplu kaçakçılık» olarak isimlendirilen bu halin teşekkül halinde kaçakçılıktan farkı, failer arasında kaçakçılık yapmak için önceden anlaşma bulunmaması ve manevî bir dayanışmanın yeterli olmasıdır (44). Yani toplu kaçakçılıkta failerin arızî olarak birleşmeleri sözkonusudur.

---

deyimini bu şekilde izah etmiştir: «1918 sayılı Kanununun 26. maddesinin son fıkrasındaki (kaçakçılıkla iştigâl) tâbirinden maksadın, istimrarı yani bu işi meşgâle haline getirmeyi istihdaf etmekte olmasına göre, bir defaya mahsus olmak üzere muayyen eşyanın yurt dışına çıkarılmasında mal sahibi ile nakliyecinin anlaşmış olmasında teşekkül bahis mevzuu olamayacağı nazara alınmaması kanuna aykırıdır» (5. CD. 16.12.1960, E. 4811, K. 5744); «yalnız bir defa kaçakçılık yapmak üzere birleştikleri kabul olunan sanıkların istimrarı ifade eden kaçakçılık ile iştigâl etmek üzere birleşmeleri hâdisede bahis mevzuu olmadığına göre; sübut bulan fiillerinin toplu kaçakçılık olarak tavsifi ve 27/2. madde ile ceza tayini gerekirken aynı maddenin teşekküle ait 1. fıkrası hükmünün uygulanması Kanuna aykırıdır» (5. CD. 19.10.1961, E. 3397, K. 4035) (Bu kararlar için bk.: Mentesh, C. - Sandal, A. - Egeseli, H.: Kaçakçılık Mevzuatı, İstanbul, 1970, s. 104, 105).

(43) 6136 sayılı Kanununun bıçak ve benzerlerinin kaçakçılığından bahseden 14. maddesi, ateşli silâh ve mermi kaçakçılığından farklı olarak toplu kaçakçılığa yer vermemiştir. Ancak maddenin bu boşluğunu kaçakçılık suçlarında genel kanun niteliğinde olan 1918 sayılı Kanununun 27. maddesinin 2. fıkrasına başvurarak doldurmak olanağı kanımızca vardır.

(44) Mentesh-Sandal-Egeseli, 107; İç. Bî. K. 17.2.1943, E. 3, K. 10 (RG. 12 Nisan 1943, No. 5379); 3. CD. 10.7.1947, 557/7433 (Akalin-Erkunt-Hatunoğlu-Esin: Kaçakçılık Mevzuatı ve Tatbikatı, İstanbul, 1957, s. 129).



Faillerin aynı maddî konuya ilişkin değişik eylemler yapmaları halinde toplu silâh kaçakçılığı suçundaki arızî birleşmenin bulunup bulunmadığı problemdir. Gerçekten faillerden biri ateşli silâhlarla bunlara ait mermileri memlekete sokar, diğeri bunların memlekete sokulmasına tavassut eder, bir diğeri de aynı silâhları bir yerden diğeri yere naklederse, toplu silâh kaçakçılığı gerçekleşmiş olacak mıdır? Yoksa, bu çeşit arızî birleşmeden bahsedebilmek için faillerin eylemlerinin aynı mı (memlekete sokma veya nakletme veya satma gibi) olması gerekecektir? Yargıtay 1918 sayılı Kanuna ilişkin kararlarında kaçak malların alınıp satılması bakımından satın alma eylemi ile satma eylemini ayrı tutmuş ve bu hallerde toplu kaçakçılığın ancak aynı eylemi birlikte yapanlar için sözkonusu olacağını, yoksa kaçak eşyayı satan ile satın alan arasındaki ilişkinin toplu kaçakçılık olarak nitelendirilemeyeceğini öngörmüştür (45). Kaçak eşyayı nakledenlerle eşya sahipleri arasındaki ilişkinin toplu kaçakçılık sayılıp sayılmıyacağına dair Yargıtay kararlarında ise birlik yoktur. Örneğin, bir olayda nakliyecisi ile malın sahipleri ve yükleyicileri arasında topluluk bulunmadığına karar verdiği halde (46), diğeri bazı olaylarda eşyayı nakleden kişi ile yükleyici arasındaki ilişkiye toplu kaçakçılık hükümlerini uygulamıştır (47). Kanımızca, Kanunun toplu kaçakçılık eylemlerini münferit kaçakçılıktan daha ağır bir ceza ile cezalandırmasının nedenine bakmak suretile bu konuda bir sonuca varmak gerekir. Gerçekten, Kanun Koyucu gerek 1918 sayılı Kanuna giren kaçakçılık eylemlerinin gerekse 6136 sayılı Kanunun ve TCK. 264. maddesinin kapsamına giren silâh kaçakçılıklarının birkaç kişi tarafından daha kolaylıkla işlenebileceğini gözönünde tutarak bu hallerde cezayı artırmıştır. Kaçakçılık suçunun işlenmesindeki kolaylık Kanundaki seçimlik hareketlerden birinin birden fazla kişi tarafından topluca yapılması halinde bulunduğu gibi, faillerden herbirinin tüm kaçakçılık olayının parçalarını teşkil eden memlekete sokma, memlekete sokmaya tavassut etme, nakletme, nakletmeye tavassut etme, satma ve satmaya tavassut etme hareketlerinden birini yapması durumunda da öncelikle mevcuttur. Bütün mesele şeriklerin kaçakçılık olayının

(45) Bk.: 5. CD. 21.11.1957, E. 5201, K. 6418 (Menteş-Sanal-Egeseli, 118); 7. CD. 29.6.1971, E. 8121, K. 8302 (Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 374).

(46) 7. CD. 17.4.1968, E. 3189, K. 2971 (Menteş-Sanal-Egeseli, 147).

(47) CGK. 29.1.1968, E. 7/D-100, K. 30; 7. CD. 15.2.1969, E: 1494, K. 1500 (Menteş-Sanal-Egeseli, 113-114, 152-153).



kendileri ile birlikte başkaları tarafından da gerçekleştirildiğini bilmeleridir. Eğer şerikler bu şuurla hareket etmekte iseler, tüm kaçakçılık olayına katkıları değişik nitelikteki eylemlerle olsa dahi, toplu kaçakçılık hükümlerinin uygulanması kanımızca bu çeşit kaçakçılığın esasına uygun düşer (48).

### S o n u ç .

Şimdiye kadarki incelemelerimiz göstermiştir ki, silâh kaçakçılığı suçlarının 6136 sayılı Kanunda ve TCK. 264. maddesinde özel olarak düzenlenmesi ve diğer kaçakçılık suçlarından ayrı tutulmasının asıl nedeni, bu eylemleri 1918 sayılı Kaçakçılık Kanununun (beyan sistemi) ne bağlamamak ve böylece «silâh kaçakçılığı» gibi memleket asayişi yönünden tehlikeli olan bir eylemin faillerinin bu sistemden yararlanarak cezadan kurtulmalarını önlemektir. Ancak yine görüldüğü üzere, bu amacı gerçekleştirmek için ayrı hükümler konulurken gerekli özen gösterilmemiş ve özellikle TCK. 264. maddesi ile 6136 sayılı Kanun arasında tam bir paralellik sağlanamamıştır. Bunun gibi, 1918 sayılı Kanunun silâh kaçakçılığı suçlarında da uygulanmasında büyük yarar ve zorunluluk bulunan hükümlerine başvurma olanağı hakkında tereddütlere yol açabilecek bir düzenleme biçimi getirilmiştir. Kanımızca, uygulamada daima ortaya çıkan ve bundan böyle de çıkacak olan bu tereddütleri ortadan kaldırmak için ya bütün kaçakçılık eylemlerini aynı Kanunda uygun bir biçimde birleştirmek ve fakat her kaçakçılık eyleminin özelliklerini gözönünde tutarak bunlar hakkında özel hükümler koymak ya da bugünkü düzenleme şekli muhafaza edilecekse, kanunlarda mevcut çelişmeleri ve uyumsuzlukları giderecek değişiklikleri yapmak gerekir.

(48) Karşı görüş: Erman, Kaçakçılık Kanunu Şerhi, 191.