

ÖZEL CEZA HUKUKU

Cilt V

Genel Tehlike Yaratan, Çevreye Karşı ve Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar (TCK m. 170 - 196)

Prof. Dr. Köksal BAYRAKTAR

Prof. Dr. Serap KESKİN KİZİROĞLU

Prof. Dr. Ali Kemal YILDIZ

Prof. Dr. Hamide ZAFER

Doç. Dr. Eylem AKSOY RETORNAZ

Doç. Dr. Güçlü AKYÜREK

Doç. Dr. Ali Hakan EVİK

Doç. Dr. Vesile Sonay EVİK

Doç. Dr. Zeynel T. KANGAL

Doç. Dr. Pınar MEMİŞ KARTAL

Doç. Dr. Hasan SINAR

Dr. Öğr. Üyesi Sinan ALTUNÇ

Dr. Öğr. Üyesi Asuman AYTEKİN İNCEOĞLU

Dr. Öğr. Üyesi Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR

Dr. Öğr. Üyesi Fulya EROĞLU

YAYIN NO: 1143

ÖZEL CEZA HUKUKU - CİLT V:

**Genel Tehlike Yaratıcı, Çevreye Karşı ve Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar
(TCK m. 170 - 196)**

Köksal BAYRAKTAR / Serap KESKİN KIZIROĞLU / Ali Kemal YILDIZ
Hamide ZAFER / Eylem AKSOY RETORNAZ / Güçlü AKYÜREK / Ali Hakan EVİK
Vesile Sonay EVİK / Zeynel T. KANGAL / Pınar MEMİŞ KARTAL / Hasan SINAR
Sinan ALTUNÇ / Asuman AYTEKİN İNCEOĞLU
Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR / Fulya EROĞLU

ISBN 978-605-7622-79-2

1. BASKI - İSTANBUL, MAYIS 2019

© **ON İKİ LEVHA YAYINCILIK A. Ş.**

Adres Prof. Nurettin Mazhar Öktek Sokak No: 6A Şişli / İSTANBUL
Telefon (212) 343 09 02
Faks (212) 224 40 02
Web www.onikilevha.com.tr
E-Posta bilgi@onikilevha.com.tr
f facebook.com/onikilevha
🐦 twitter.com/onikilevha

Baskı/Cilt Berdan Matbaa - Sadık Daşdöğen
Davutpaşa Cad. Güven İş Merkezi
C. Blok No: 215/216 Topkapı/İstanbul
Tel : 0 212 6131211
Sertifika No: 12491

Bu Cildin Yazarları

- Prof. Dr. Köksal **BAYRAKTAR** Genel Tehlike Yaratan Suçların Genel Özellikleri
Çevreye Karşı Suçların Genel Özellikleri
Kamunun Sağlığına Karşı Suçların Genel Özellikleri
Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde
Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da
Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanmak
- Prof. Dr. Serap **KESKİN**
KIZIROĞLU Zehirli Madde Katma
Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaçların
Ticareti
Kişilerin Hayatını ve Sağlığını Tehlikeye Sokacak
Biçimde İlaç Yapma veya Satma
- Prof. Dr. Ali Kemal **YILDIZ** Çevrenin Kasten Kirletilmesi
Çevrenin Taksirle Kirletilmesi
Gürültüye Neden Olma
İmar Kirliliğine Neden Olma
- Prof. Dr. Hamide **ZAFER** Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti
Tüzel Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbiri
Uygulanması
- Doç. Dr. Eylem **AKSOY**
RETORNAZ Genel Güvenliğin Kasten Tehlikeye Sokulması
İşaret ve Engel Koymama
Trafik Güvenliğini Tehlikeye Sokma
- Doç. Dr. Güçlü **AKYÜREK** Trafik Güvenliğini Taksirle Tehlikeye Sokma
- Doç. Dr. Ali Hakan **EVİK** Tehlikeli Maddelerin İzinsiz Olarak Bulundurulması
veya El Değiştirmesi
- Doç. Dr. Vesile Sonay **EVİK** Akıl Hastası Üzerindeki Bakım ve Gözetim
Yükümlülüğünün İhlali
- Doç. Dr. Zeynel T. **KANGAL** Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere Aykırı
Davranma
- Doç. Dr. Pınar **MEMİŞ**
KARTAL İnşaat veya Yıkımla İlgili Emniyet Kurallarına
Uymama
Hayvanın Tehlike Yaratabilecek Şekilde Serbest
Bırakılması
Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasını
Kolaylaştırma
- Doç. Dr. Hasan **SINAR** Usulsüz Ölü Gömülmesi

yeniden kazandırma yolundaki amacına tam olarak erişilmemesi sonucunu meydana getirebilecektir.

2. Yargılama

Yargılama makamı Asliye Ceza Mahkemeleri'dir. Fiili irdeleme yetki ve görevi altındaki mahkemeler, uyuşturucu madde kullanıcısının "kullanma, alışkanlık içinde olup olmama, tedavi edilip edilmeme" gibi konularda "sağlık kurumlarından, hastanelerden, Adli Tıp Kurumu şubelerindeki adli tabiplerden" rapor almaktadırlar. Ayrıca kullanılan uyuşturucu maddenin niteliği, cinsi hakkında Adli Tıp Kurumu'na mahkemeler başvurmakta ve kurumun mütalaası doğrultusunda hareket etmektedirler.

ZEHİRLİ MADDE İMAL VE TİCARETİ

KAYNAKÇA :

Akdağ Selami, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, 1976. **Balcı** Murat, Uyuşturucu Madde Ticareti Suçları, Ankara, 2009. **Erem** Faruk, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Özel Hükümler, c. II, Ankara, 1993. **Gerçekler** Hasan, Türk Ceza Kanunu, c. III, 2. bs., 2014. **Gözübüyük** Abdullah Pulat, Türk Ceza Kanunu Şerhi, 5. bs., 1988. **Gözübüyük** Abdullah Pulat, Türk Ceza Kanunu Açıklaması, c. IV, 4. bs. **Karakaş Doğan** Fatma, Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları, 2015. **Malkoç** İsmail, Açıklamalı Türk Ceza Kanunu, c. III, Ankara, 2013. **Özbek** Veli Özer - **Doğan** Koray - **Bacaksız** Pınar - **Tepe** İlker, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 13. bs., 2018. **Parlar** Ali - **Hatipoğlu** Muzaffer, Türk Ceza Kanunu Yorumu, c. III, 2010. **Şahbaz** İbrahim, Açıklamalı ve İçtihatlı Türk Ceza Kanunu, c. II, Ankara, 2016. **Taner**i Gökhan, Hasta ve Hekim Hakları ile Uygulamadan Hükümlerle Hekimin Ceza Sorumluluğu, Ankara, 2015. <https://echa.europa.eu/substances-restricted-under-reach>. German Chemicals Act [Chemikaliengesetz], <https://www.reach-clp-biozid-helpdesk.de/de/Downloads/VO>.

I. GENEL OLARAK

Zehirli Madde İmal ve Ticareti, TCK. 193. maddede düzenlenmiştir. Madde şöyledir:

Madde 193 - Zehirli Madde İmal ve Ticareti

(1) İçeriğinde zehir bulunan ve üretilmesi, bulundurulması veya satılması izne bağlı olan maddeyi izinsiz olarak üreten, bulunduran, satan veya nakleden kişi, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

TCK 193. madde içeriğinde zehir bulunan ve üretilmesi, bulundurulması veya satılması izne bağlı olan maddeyi izinsiz olarak üreten, bulunduran, satan veya nakleden kişinin, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağını düzenlemektedir. İçeriğinde zehir bulunan maddelerin izne tabi kılınması, bu maddelerin insan sağlığı için büyük tehlike oluşturması, bu nedenle de bu maddelerin kimlerin elinde oldu-

ğu, kimler tarafından üretildiği, satıldığı ve bulundurulduğunun bilinmesinin devlet ve toplum bakımından büyük önemi bulunmaktadır¹.

Madde başlığı ile maddenin içeriği uyumlu şekilde düzenlenmemiştir. Madde başlığında zehirli madde imal ve ticaretine yer verilmişken, madde metninde zehirli maddenin üretilme, satılma, bulundurma, nakletme fiilleri suç olarak düzenlenmiştir. Doktrinde madde metni ile içeriğinin bir arada değerlendirilmesi suretiyle, bulundurmanın ancak imal ederek ya da satmak veya nakletmek için bulundurma şeklinde de anlaşılabilceği ifade edilmektedir². Ancak üretim ya da ticareti yapılmadan da zehirli içeriğe sahip bir maddenin bulundurulması söz konusu olabilir. Maddede, malın satılması seçimlik hareket olarak düzenlenmişse de TCK 191. maddede olduğu gibi zehirli madde satın alma suç olarak düzenlenmemiştir. Ancak zehirli maddenin satın alınıp bulundurulmuş olması halinde de bulundurma seçimlik hareketi işlenmiş olacaktır.

A. TARİHSEL GELİŞİM

ETCK'da zehirli maddenin bulundurulması, üretilmesi veya satılmasını ayrı bir suç olarak düzenlememiştir. ETCK 409. maddede „403. maddede düzenlenen uyuşturucu maddeler haricinde insan sağlığı için tehlikeli herhangi bir zehrin izinsiz satışı“ cezalandırılmıştır³. Ayrıca ETCK'da suçun konusu zehir sayılan maddelerle sınırlı iken TCK 193. madde ile içeriğinde zehir bulunan herhangi bir maddenin de suçun konusu dahilinde olacağı ifade edilmiştir⁴.

¹ Şahbaz, 2255.

² Şahbaz, 2256.

³ Gözübüyük, Türk Ceza Kanunu Şerhi..., 705; Akdağ, 1840. Pazar yerinde ruhsatsız aspirin satmak eylemi sözü geçen 43. madde yoluyla 409. maddeye uygundur. Yar. CGK'nın, 24.06.1968 tarihli ve 128 / 217 sayılı kararı için bkz. Erem, 597.

⁴ ETCK yürürlükte olduğu dönemde verilen bir Yargıtay kararında, zehirli maddenin kullanılması, bulundurulması suç olmadığından sanıklar hakkında beraat kararı verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. „...1- Adli Tıp Kurumu Trabzon Grup başkanlığı Kimyasal Tahliller İhtisas Dairesinin 15.6.2000 tarih ve 2000/102-999 sayılı raporunda; sanıkların kullanmak amacı ile bulundurduğu ileri sürülen tabletlerin „Benzodiazepin türevi Klonazepam etken maddesi içeren ve yeşil reçeteye tabi olan Rivotril isimli müstahzar olduğu, bir başka dava nedeniyle düzenlenen Adli Tıp Kurumu 5.İhtisas Kurulu'nun 15 Şubat 1999 tarih ve

B. KORUNAN HUKUKİ YARAR

193. madde TCK'nın kamunun sağlığına karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. Bu nedenle suçla korunan hukuksal yarar öncelikle kamunun sağlığıdır. Bu kapsamda toplumu tehlikeli içerik ve karışımların zararlı etkilerinden korumanın yanı sıra bu neviden maddelerin kullanımının izne tabi olması suretiyle belirlenebilmesi ve bunların kullanımının kısıtlanması da amaçlanmaktadır⁵. Bu suçun cezalandırılabilmesi için üretilen, bulunduran, satılan veya nakledilen zehirli maddenin bir kimseyi zehirlemesi gerekmediğinden, suç soyut tehlike suçu niteliğindedir.

240 karar numaralı raporunda ise; "Klonazepam etken maddesi içeren Rivotril tabletinin, yeşil reçete ile satılması gereken kontrollü ilaçlardan olduğu, uyuşturucu madde kapsamına girmediği" belirtilmiştir. Rivotril isimli tabletler; içerdiği "klonazepam" adli kimyasal maddenin 2313 ve 3298 sayılı Kanunların verdiği yetki uyarınca çıkarılan Bakanlar Kurulu Kararlarında yer almaması nedeniyle uyuşturucu madde olarak kabul edilemez. Sanıkların bu maddeyi kullanmaları ve kullanmak amacı ile bulundurmaları uyuşturucu madde kullanmak ve veya kullanmak amacı ile uyuşturucu madde bulundurmak" suçunu oluşturmaz.

Öte yandan; 6197 sayılı Eczacılık ve Eczaneler hakkında Kanununun 43.maddesinde, "tıbbi ecza ve müstahzarları" izinsiz satanlar veya satmak üzere dükkanında bulunduranlar hakkında TCK'nın 409.maddesinin uygulanacağı belirtilmiştir. Aynı Kanununun 24.maddesinde, reçete karşılığında verilmesi gereken ilaçların reçetesiz verilmesi yasaklanmış ve 44.maddesinde bu yasağa aykırı hareket edenlere uygulanacak yaptırım gösterilmiştir. Yeşil Reçeteye tabi bir ilacı izinsiz satan hakkında 6197 sayılı Kanununun 43.maddesinin yollaması ile TCK'nın 409. maddesinin; aynı nitelikteki ilacı yeşil reçetesi olmayan birine veren hakkında ise 6197 sayılı Kanununun 24 ve 44. maddelerinin uygulanması gerekir. Ancak böyle bir maddeyi kullanmak amacı ile alarak kullanan ve veya aynı amaçla bulunduran hakkında uygulanacak herhangi bir yaptırım yoktur. Açıklanan durumlar nedeniyle; eylemleri suç oluşturmayan sanıklar hakkında beraat yerine mahkumiyet hükmü kurulması, nedeniyle bozulmasına karar verildi". Bkz. Yar. 10. CD'nin, 27.11.2001 tarihli ve 2001/22975 E, 2001/24287 K sayılı kararı.

⁵ Act on the protection against hazardous substances (German Chemicals Act [Chemikaliengesetz], or ChemG), https://www.reach-clp-biozid-helpdesk.de/de/Downloads/VOGesetze/ChemG%20als%20englische%20Arbeitsübersetzung.pdf?__blob=publicationFile&v

II. SUÇUN UNSURLARI

A. MADDİ UNSUR

1. Fail ve Mağdur

Suçun faili bakımından maddede herhangi bir özellik yer almamaktadır. Herkes fail olabilir. Failin sıfatı ya da mesleği gibi özellikleri cezayı arttıran birer hal olarak sayılmamıştır, örneğin failin eczacı olmasının verilecek ceza açısından önemi yoktur⁶. Suç topluma karşı işlenen suçlardan olduğundan toplumu oluşturan herkes bu suçun mağdurudur⁷.

2. Suç Konusu

Suçun konusu zehirli maddedir. Suç tipi, uyuşturucu madde dışında kalan, toksik madde de denilen zehirli maddeleri kapsamaktadır. Toksik maddeler, üretimi, pazarda yer alması ya da kullanımı sınırlandırılan ya da tamamen yasaklanan maddelerdir. Bu maddeler genel olarak sağlığı olumsuz yönde etkileyen ve içeriğinde zehir bulunan ve tahrişten kansere neden olmaya kadar geniş bir sağlık sorununa ve yanmadan patlamaya kadar fiziki tehlikelere neden olan maddelerdir. Bunlar vücut yapısının unsurlarını öldürebilecek veya onlara zarar verebilecek nitelikte⁸ ve organları ve dokuları, sinir merkezi sistemini, kan dolaşımını, kan, adale ve kemikleri tahrip edici türdedir⁹. Bu maddelerin, içeriğinde zehir bulundurduğu veya maddenin kendisi zehirli olmamakla birlikte içinde zehir etkisi yapan başka bir madde bulundurması sebebiyle insanların sağlığını bozucu şekilde etkileri bulunmaktadır¹⁰. Maddenin yenilen, içilen, solunan ya da bünyeye zerk edilen bir madde olup olmaması önemli değildir.

Zehirli içeriğe sahip kimyasalların neler olduğu ve nasıl kullanılacağına ilişkin gerek Türk hukukunda gerekse Avrupa Birliği çerçevesinde

⁶ Gözübüyük, Türk Ceza Kanunu Açıklaması ..., 129.

⁷ Özbek - Doğan - Bacaksız - Tepe, 780.

⁸ Gözübüyük, Türk Ceza Kanunu Şerhi ..., 706.

⁹ Gözübüyük, Türk Ceza Kanunu Şerhi ..., 706.

¹⁰ Malkoç, 3229.

hukuki düzenlemeler kabul edilmiştir. Bunlar Türk hukuk mevzuatında da başta Çevre Kanunu olmak üzere Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından, 23 Haziran 2017 tarih ve 30105 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan Kimyasalların Kaydı, Değerlendirilmesi, İzni ve Kısıtlanması Hakkında Yönetmelik ile ilgili sektör türlerine göre çıkartılan diğer yönetmeliklerdir.

Avrupa Birliği düzeyinde REACH şeklinde kısaltılan ve kimyasalların kaydı, değerlendirilmesi, izin ve kısıtlanmasına ilişkin (Registration, Evaluation, Authorisation and Chemicals) Tüzük¹¹ ile üretici ve ithalatçı/ihracatçıların zehirli içeriğe sahip maddeleri merkezi bir Avrupa Kimyasallar Ajansı’na kaydettirme yükümlülükleri yüklenmiştir. Avrupa Kimyasallar Ajansı (ECHA), kullanımı izne tabi yasaklı maddelerin listesini her sene güncellemektedir. Ajans, kullanımı izne tabi yasaklı maddeler listesine eklenecek maddeler olması halinde, bunların bir sonraki değerlendirmede listeye kaydını önermektedir. Bu maddeler, yüksek tonajlarda ve yaygın kullanımları nedeniyle insan sağlığı veya çevreye veya hâlihazırda ‘Kullanımı İzne Tabi Yasaklı Maddeler Listesinde’ bulunan bir başka bir maddenin yerine kullanılması nedeniyle tehdit oluşturabilecekleri düşünüldüğünden ötürü aday listede önceliklendirilmektedir¹².

İzin içeriğinde zehir bulunan maddenin seçimlik hareketlerinin tamamına ilişkindir. Üretilmesi tamamen yasa dışı olan ya da üretilmesi tamamen serbest olan maddeler bu suç kapsamında değerlendirilmeyecektir. 193.madde kapsamında izne tabi zehirli maddelerin uyuşturucu suçlarından farklı olarak satın alınması, kabul edilmesi ve kullanılması seçimlik hareketlerden kabul edilmemiştir. Bu hallerde zehirli malın ayrıca bulundurulması halinde bulundurma seçimlik hareketten sorum-

¹¹ 18 Aralık 2006 tarihinde Avrupa Parlamentosu tarafından kabul edilen ve 1 Haziran 2007’de yürürlüğe girmiş bulunan REACH Tüzüğü (Regulation (EC) 1907/2006 concerning REACH) AB Resmi Gazetesi’nin 30 Aralık 2006 tarih ve L396 sayılı nüshasında yayımlanmıştır.

¹² <https://echa.europa.eu/substances-restricted-under-reach>. ECHA, bu listeyi her sene güncellemekte, SVHC listesinde bulunan kullanımı izne tabi tutulacak ya da yasaklanacak aday maddeleri değerlendirerek esas listede yer alıp almayacağını belirlemektedir. ECHA kurşun bileşikleri için gelecekte “Kullanımı İzne Tabi Yasaklı Maddeler Listesine’ (Authorisation List)” e ekleyeceğini bildirilmiştir.

luluk doğabileceği kabul edilebilir. Zira fail zehirli maddeyi bizzat imal etmemişse, malı bulundurmak için öncelikle bunu herhangi bir şekilde temin etmesi gerekmektedir. Bu temin, satın alma, kabul etme hatta çalma şeklinde de gerçekleşebilir.

3. Hareket ve Netice

TCK 193. maddedeki fiil, izne bağlı olan maddeyi izinsiz üretmek, bulundurmak, satmak veya nakletmektir. Suç seçimlik hareketli bir suçtur. Bu hareketlerden herhangi birinin işlenmesi halinde suç tamamlanmış olacaktır. Seçimlik hareketlerden birine ilişkin gerekli iznin alındığını gösterir belge bulunmadan icra edilmesi ile suç oluşur¹³.

193. maddeye göre suçun seçimlik hareketlerinden ilki maddeyi izinsiz veya izne aykırı olarak üretmektir. Madde başlığı ise imalden bahsetmektedir¹⁴. Maddenin üretilmesi her madde açısından farklı prosedürleri içerebilir.

Bulundurma seçimlik hareketinin oluşması için zehirli maddenin mutlaka failin üzerinde taşınması gerekmemektedir. Failin, madde üzerinde fiili hakimiyet kurması ve dilediği zaman da tasarrufta bulunabilmesi bulundurma seçimlik hareketi için yeterlidir¹⁵. Bu nedenle bulundurma için bir tematinin gerçekleşmesi gerekiyorsa de bunun uzun ya da kısa olması önemli değildir, önemli olan zehirli maddenin hakimiyet alanında tutulmasıdır.

Satma seçimlik hareket ise zehirli maddenin bedel karşılığında başkasına satılması, devredilmesidir. Maddenin mülkiyeti bedel, ivaz karşılığında veya aynı bir karşılık ile başkasına devredilecektir¹⁶. Kanun koyucu, uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri başkalarına verme suçunda olduğu gibi karşılığında bir kazanç elde etmeksizin zehirli maddenin bir

¹³ Parlar - Hatipoğlu, 3090.

¹⁴ Doktrinde imal ve üretimin farklı anlamlar içerdiği, imalin üretim dışında maddenin elde edilmesine olanak veren her türlü işlem olduğuna ilişkin bkz. Tezcan - Erdem - Önok, 645.

¹⁵ Özbek - Doğan - Bacaksız - Tepe, 813.

¹⁶ Gerçekler, 4051.

başkasına verilmesini suç olarak düzenlememiştir. Dolayısıyla zehirli maddenin başkasına bedelsiz verilmesi halinde suçun oluşmayacağı düşünülebilir. Ancak maddeyi başkasına veren aynı zamanda o maddeyi bir süre bulundurmuş ya da nakletmiş olabilecektir. Şu halde maddeyi bedelsiz olarak başkasına veren, maddeyi bulundurma veya nakletme seçimlik hareketini işlemiş olacaktır¹⁷.

Nakletmek ise maddenin kullanma amacı dışında bir yerden başka bir yere failin kendisi veya onun adına hareket eden kişiler tarafından götürülmesi veya gönderilmesidir¹⁸. Nakletmenin sağlanabilmesi için zehirli maddenin bir yerden başka bir yere götürülmesi halinde nakletme gerçekleşmiş olur, suçun tamamlanabilmesi için malın mutlaka teslim edilmesine gerek yoktur.

193. madde soyut tehlike suçu olarak düzenlenmiş olduğundan, kamu sağlığını tehlikeye düşürecek nitelik ve miktarda zehirli maddenin üretilmesi, satılması, bulundurulması veya nakledilmesi ile suç tamamlanır. Ayrıca bir kimsenin sağlığının tehlikeye düşmesi gerekmemektedir¹⁹.

4. Teşebbüs

Seçimlik hareketli olan bu suçta, icra hareketlerinin bölünebilmesi halinde suça teşebbüs mümkündür. Zehirli maddenin izinsiz imal edilmesi, üretilmesi esnasında failin elinde olmayan bir nedenden ötürü suçu tamamlayamaması halinde suç teşebbüs aşamasında kalmış kabul

¹⁷ Yar. 10.CD'nin, 24.06.2013 tarihli ve 2011/27094 E, 2013/6366 sayılı Kararı ile "... Roche 2 ibaresi bulunan ve kasılmayı önleyici ve antiseptik etkiye sahip olup kötüye kullanımı halinde alışkanlık ve bağımlılığa yol açabilen Clonazepam aktif maddesini ihtiva eden, eczanelerde yeşil reçete ile satılan Rivotril adlı ilaçların, sanık tarafından yolda yürüyen tanıklar M.Ş, N.G'nin yanına yaklaşarak 'hadi çıkarın paralair bende güzel haplar var', diyerek hap satmaya çalışan sanık hakkında, hapların uyuşturucu madde içerip içermediği, içermesi halinde TCK 188/6. madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini" bildirmiştir. Bkz. **Taneri**, 835.

¹⁸ **Gerçekler**, 4052; Malın nakledilmesi ile sevk edilmesi arasındaki farkı vurgulayan ve malın nakli seçimlik hareketin gerçekleşmesi için mutlaka bizzat fail tarafından nakletmenin yapılmasını arayan, aksi durumda malın sevkinin söz konusu olacağını savunan görüş için bkz. **Doğan**, 168.

¹⁹ **Malkoç**, 3229.

edilir. Örneğin, zehirli maddenin üretilmesi için gerekli olması halinde ekipman temin edilmiş ancak henüz madde üretilmemişse suç teşebbüs aşamasında kalır. Failin, zehirli maddeyi bulundurmak için hazırlık yapmasına rağmen malın üzerinde fiili hakimiyet kuramaması halinde de suç teşebbüs aşamasında kalır. Zehirli malın satılması için örneğin malın satışa arzı gerçekleştirilmiş ancak mal satılmamışsa suç teşebbüs aşamasında kalmıştır. Ancak satışa arz edilmiş zehirli malı fail bir süre de olsa bulundurmuşsa, bulundurma seçimlik hareketi tamamlanmıştır. Bulundurma seçimlik hareketi kesintisiz olduğundan suçun tamamlanması ile sona erme anları farklıdır.

B. MANEVİ UNSUR

Suç, kasten işlenebilen bir suçtur. Suçun işlenmesi için genel kast yeterlidir, özel kast aranmaz. Fail, zehir ya da içeriğinde zehir bulunan malı üreten ise üretim izni; satan, bulunduran veya nakleden kişi ise bunlar için izin bulunmadan sattığı, bulundurduğu veya naklettiği maddenin içeriğinin zehir ya da zehirli olduğunu bilmeli ve istemelidir. Suç olası kastla da işlenebilir.

Failin, maddenin zehirli olduğu konusundaki hatası TCK 30/1. maddeye göre değerlendirilir. Böyle bir durumda failin kastı ortadan kalkar ve suç meydana gelmez. Failin, maddenin zehirli olduğunu bilmesine rağmen maddenin üretimi, bulundurulması ve satılmasının resmi makamların iznine bağlı olan maddeler arasında olduğu hususundaki hatasının da kaçınılmaz olması halinde 30/4. Madde uyarınca fail hakkında ceza verilmeyecektir.

C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

İçeriğinde zehir bulunan maddenin üretilmesi, bulundurulması veya satılması izne bağlı olmalıdır. Bu nedenle, bu faaliyetler için gerekli iznin alınmasını gösteren belgenin bulunması halinde fiil hukuka uygun olacaktır.

D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER

TCK 193. maddeye özgü olarak cezanın arttırılması ya da cezadan indirim yapılmasını gerektiren herhangi bir neden öngörülmemiştir²⁰.

III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK

A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ

Kanunda özel bir içtima durumu öngörülmediğinden genel içtima hükümleri uygulanacaktır. Maddede yer alan seçimlik hareketlerden birinin gerçekleşmesi halinde suç işlenmiş olur. Suç, soyut tehlike suçu olduğundan, zehirli madde sebebiyle birden çok kişilerin sağlığının tehlikeye düşmesi halinde içtima hükümleri uygulanabilecektir.

Zehirli madde imal ve ticareti suçları kamunun sağlığına karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir ve bu suçların mağduru tüm toplumdur. Somut olay bakımından içtima hükümlerinin uygulanabilmesi için failin fiilinin tek olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Failin zehirli maddeyi aynı suç işleme kararıyla değişik zamanlarda üretmesi, satması söz konusu ise zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Ancak fail, örneğin aynı gün içinde iki farklı araçla izne tabi zehirli maddeyi bölümler halinde nakletmişse tek bir fiilden bahsedilecektir. Yargıtay tarafından uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarında aynı gün içinde gerçekleşen hareketler bakımından tek bir fiilin var olduğu ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanması suretiyle cezaların arttırılmasının bozma nedeni sayıldığı görülmektedir²¹. Aynı şekilde seçimlik hareketlerin bir arada ya da aynı suç işleme kastıyla yakın aralıklarla işlenmesi halinde de tek bir fiil vardır.

Uyuşturucu maddeler de zehirli maddelerdir ancak TCK uyuşturucu maddeler için 188 ve devamı maddelerde özel norm getirmiştir. Bu nedenle, kanımızca 193.maddenin tamamlayıcı ve genel bir norm nite-

²⁰ Parlar - Hatipoğlu, 3090.

²¹ Karataş Doğan, 227.

liğinde olduğu söylenebilir. Zehirli madde uyuşturucu içeriğe sahipse TCK 188 ve devamı maddeler uygulanacaktır. Ancak doktrinde zehrin aynı zamanda uyuşturucu veya uyarıcı madde özelliği göstermesi halinde TCK 44. madde gereğince fikri içtima kurallarının uygulanması gerektiğini savunan görüşler de bulunmaktadır²².

İçeriğinde zehir bulunan ve üretilmesi, bulundurulması veya satılması izne tabi zehirli maddenin kullanılması halinde başka suçlar da gündeme gelebilecektir. Örneğin yenilecek ya da içilecek bir şeye katılması halinde ayrıca fail TCK 85. maddedeki suçtan da sorumlu olacaktır²³.

6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkındaki Kanun'un 23. maddesinde zehirli ve müessir eczanın muhafazası ve müstehlike satışı bu husustaki kanun ve mevzuata göre yapılacağı; 24. maddesinde reçete mukabilinde verilmesi meşrut olan ilaçların reçetesiz verilmesi ve zehirli ve müessir maddelerin eczanelerde toptan satılması yasaklanmış; 43. maddesi zehirli veya kimyevi maddelerle tıbbî ecza ve müstahzarların müsaadesiz satılmasını yasaklamış, bunları müsaadesiz satan veya satmak üzere dükkanında bulunduranlar TCK'nın 193. maddesine göre cezalandırılacağı ifade edilmiştir²⁴.

B. İŞTİRAK

Zehirli maddenin üretimi aşamalı ise bir başka deyişle birden fazla işlem neticesinde madde zehirli hale geliyorsa, birden çok fail bakımından müşterek faillik kuralları uygulanabilecektir. Maddenin içeriğinde zehir olup olmadığı bilirkişi vasıtasıyla tespit edilip, zehir oranının mik-

²² Balcı, 43.

²³ Şahbaz, 2258.

²⁴ "... Saniğin, Gaziantep İl Merkezindeki tuhaftiye dükkanında müsaadesiz bazı tıbbi müstahzarları satmak üzere bulundurup bunlardan bir şişe öksürük şurubunu 10 lira karşılığında muhbire sattığı anlaşılmasına göre; eylemi 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler hakkındaki kanununun 43. maddesi delaletiyle TCK'nın 409. maddesine uygun bulunduğu halde; yazılı gerekçe ile mezkur kanununun 40/2. maddesi ile ceza tayini sebebiyle bozulmasına...", Yar. S. CD'nin, 27.021976 tarihli ve 1976/657 E, 1976/576 K. sayılı kararı için bkz. www.kazanci.com.tr.

tarına bakılmaksızın failin cezalandırılması yoluna gidilecektir²⁵. Zehirli malın nakledilmesinde, nakli gerçekleştirenler birden çok ise ve zehirli mal naklettiklerini biliyorlarsa müşterek fail olarak sorumlu tutulacaklardır. Malı nakledenin, zehirli mal olduğunu bilmemesi ya da bilebilecek durumda olmaması halinde, fail diğer seçimsel hareketlerden de sorumlu tutulamayacaksa dolaylı faillik gündeme gelecektir.

IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA

A. YAPTIRIM

İçeriğinde zehir bulunan ve üretilmesi, bulundurulması veya satılması izne bağlı olan maddeyi izinsiz olarak üreten, bulunduran, satan veya nakleden kişi, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Suçun cezası iki ay ila bir yıla kadar hapis cezasıdır. TCK 49. madde uyarınca hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezaları kısa süreli hapis cezaları olarak belirtilmiştir. Zehirli madde imal ve ticareti suçunun cezası da kısa süreli hapis cezasıdır. Kısa süreli hapis cezaları 50. madde uyarınca seçenek yaptırımlara çevrilebilir ve bunlar da birer cezai yaptırımdır.

TCK 51. madde uyarınca iki yıl veya daha az süreli hapis cezaları da ertelenebilir. Failin, daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkum edilmemişse yargılama makamı diğer şartların da var olması halinde failin cezasını erteleyebilecektir.

Ayrıca CMK 231. madde uyarınca sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan cezanın iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası olması halinde mahkeme hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilir. TCK 193. maddeden mahkum olan sanık hakkında, daha önce kasıtlı bir suçtan mahkum olmaması ve CMK'da yer alan diğer şartların da somut olayda olması halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecektir. Sanığın hakkında belirlenen denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlememesi ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle de uygun davranması

²⁵ Şahbaz, 2256.

halinde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılacak ve davanın düşmesi kararı verilecektir. Böylelikle, hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde kurulan hüküm sanık hakkında hukuki sonuç doğurmayacaktır.

B. YARGILAMA

Suçun soruşturması ve kovuşturması resen yapılır. Suça konu maddenin zehirli madde olup olmadığı hususunda bilirkişi incelemesi gerekebilir²⁶. Görevli mahkeme Asliye Ceza Mahkemesi'dir.

²⁶ **Taneri**, 834.

SAĞLIK İÇİN TEHLİKELİ MADDE TEMİNİ

KAYNAKÇA:

Özbek Veli Özer - Doğan Koray - Bacaksız Pınar - Tepe İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. bs., Ankara, 2018. Taneri Gökhan, Hasta ve Hekim Hakları ile Uygulamadan Örnek Hükümlerle Hekim Ceza Sorumluluğu, Ankara, 2015. Yurtcan Erdener, Yargıtay Kararları Işığında Uyuşturucu Suçları, Ankara, 2018.

I. GENEL OLARAK

TCK'nın "Sağlık İçin Tehlikeli Madde Temini" başlıklı 194. maddesinde şu hüküm yer almaktadır:

MADDE 194 - Sağlık İçin Tehlikeli Madde Temini

(1) Sağlık için tehlike oluşturabilecek maddeleri çocuklara, akıl hastalarına veya uçucu madde kullananlara veren veya tüketimine sunan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

A. TCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI

TCK. md. 194'te yer alan "sağlık için tehlikeli madde temini" suçu, Türk ceza hukukunda ilk kez TCK kapsamında düzenleme altına alınmış olup, 765 sayılı ETCK'da bu suçun bir karşılığı bulunmamaktadır.

B. KORUNAN HUKUKİ YARAR

"Sağlık için tehlikeli madde temini" suçu TCK'nın "topluma karşı suçlar" başlıklı üçüncü kısmının "kamu sağlığına karşı suçlar" başlıklı üçüncü bölümünde yer almaktadır. Bu suç ile öncelikle sayılan mağdur gruplarının sağlığının korunması amaçlanmaktadır. Ancak doktrinde, suçun TCK'da düzenleme altına alındığı bölüm de dikkate alınarak,