

T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
CEZA BÖLÜMÜ
ESAS NO : 1988/14
KARAR NO : 1988/15

ÖZET : Asker kişinin TCK'nun
430/2.maddesine mümas suçuna ait
davanın Askeri Yargı yerinde gö-
rülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Sanık : Bülent Cengiz Saraç

O L A Y : Astsubay çavuş olan sanığın 12-6-1986 günü reşit ol-
mayan mağdureyi onun rızası ile meskeninde alıkoyduğu ileri sürülerek as-
keri Ceza Kanununun 152.maddesi yoluyla TCK'nun 430/2.maddesi uyarınca tec-
ziyesi istemiyle Malatya 2.Ordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 2-7-1986
gün,1986/255-453 sayılı iddianamesi ile hakkında kamu davası açılmıştır.

Malatya 2.Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi,20-8-1986 gününde,
1986/335-300 sayı ile; sanığın TCK'nun 432.maddesi uyarınca mahkumiyetine
karar vermiş,bu kararın sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine Askeri
Yargıtay 1.Dairesi 14-1-1987 gününde,1987/13-1 sayı ile; (Başsavcılıkça
tebliğnamede,mahkemece görevsizlik kararı verilmesi gerektiği belirtilerek
hükmün bu yönden bozulması istendiğini,ancak askeri mahkemelerin bu gibi
suçlarda görevli bulduklarını belirleyen Askeri Ceza Kanununun 152.mad-
desinde "ırza ve iffete tecavüz eden askeri şahıslar hakkında TCK'nun 8.
babında yazılı cezalar tatbik olunur" hükmü yer aldığı,kanun koyucunun
TCK'nun 8.babının sadece 1.faslıının değil diğer fasıllarının da şartları
bulduğunda askeri suç sayılacağını ve dolayısıyla failleri olan askeri
şahısların askeri mahkemede yargılanmaları esasını getirdiği görüşüne va-
rıldığını ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin de bu yolda içtihatda bulunduğunu)
belirterek başsavcılıkça esas hakkında mütelea bildirilmesi için dava dos-
yasının başsavcılığa gönderilmesine karar vermiştir.

Askeri Yargıtay Başsavcılığı'nca hükmün onanması yolunda dü-
şünce bildirilmesi üzerine Askeri Yargıtay 1.Dairesi 4-2-1987 gününde,
1987/13-58 sayı ile; (sanığa yüklenen alıkoyma suçunun maddi ve manevi
unsurlarının oluşmadığı halde,aksinin kabulü ile mahkumiyetine karar ve-
rilmesinin kanuna aykırı olduğu) gerekçesiyle mahkumiyet hükmünün bozulma-
sına oyçokluğuyla karar vermiştir.Başkan ve bir üye,hükmün onanması gerek-
tiğini belirterek muhalif kalmışlardır.

Askeri Yargıtay Başsavcılığı,bu karara karşı,suçun askeri suç
niteliğinde olmadığı ve askeri mahkemenin davada görevli bulunmadığı ge-
rekçesiyle,daireler kuruluna itirazda bulunmuştur.

.../...

22

Askeri Yargıtay Daireler Kurulu, 5-3-1987 gününde, 1987/58-43 sayılı ile; aynen (Askeri Ceza Kanununun 1.maddesi ifadesine ve istikrarlı uygulamalara göre askeri ceza kanununun TCK'nuna atıfta bulunduğu suçların askeri suç niteliğini taşıdığı tartışmasızdır.

Askeri Ceza Kanununun 152/1.maddesinde "ırz ve iffete tecavüz eden askeri şahıslar hakkında TCK'nun 8.babında yazılı cezalar tatbik olunur, denilmek suretiyle bu bapta yazılı cürümlerden sadece ırz ve iffete tecavüz niteliğini taşıyan cürümlere atıfta bulunulduğu anlaşılmaktadır.

İddia konusu alıkoyma suçu TCK'nun 8.babında yer aldığına göre bu suçun ırz ve iffete tecavüz niteliğinde bir suç sayılıp sayılmayacağı'nın araştırılması gerekmektedir.

8.babın 2.faslında yer alan alıkoyma suçu bir yönü ile "umumi adap" "aile nizamı" ile ilgili olmakla beraber bu suçu ırz ve iffete tecavüz niteliğinde kabul etmek mümkün olamamaktadır. Aslında alıkoyma suçu gerek şehvet hissi ile ve gerekse evlenme niyetiyle işlenmiş olsun kişi hürriyetine yönelik bulunmaktadır. Ne varki kanun vazı'ı bu suçta umumi adap ve aile nizamını ihlâl vasfını tercih ederek böyle bir düzenleme getirmiştir.

Gerek uygulamada ve gerekse doktrinde ikinci fasılda yazılı suçların ırz ve iffete tecavüz mahiyetinde olmayıp umumi adap ve aile nizamı aleyhine işlenen suçlardan madut bulunduğu kabul edilmektedir.

Kanaatımızca 8.bapta yazılı suçlardan ötürü askeri ceza kanununun 152.maddesindeki gönderme ile görev yönü teemmül edilirken, yani hangi suçun askeri suç olduğu vurgulanırken esas alınması gereken kural, kanunun sistematigi, sanığın kastını belirleyen davranışları ve mağdurıye yönelik eylemi niteliği ön planda değerlendirmeye tabi tutulmalı, eylemin toplum üzerindeki tepkisi ve toplumca kıymetlendirilmesi bağlayıcı unsur olmamalıdır.

Emsal gösterilen Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 21-5-1984 gün, 1984/89-304 sayılı kararı TCK'nun 8.babının 2.bendinde yazılı alıkoyma suçu ile ilgili olmayıp anılan babın 1.faslında yazılı evlenme vadiyle kızlık bozma suçuna ilişkin bulunmaktadır.

Uyuşmazlık Mahkemesi bu güne dek bir ilke kararı getirmemiş, aksine 7-3-1983 tarih, 1983/39-73 sayılı kararında aynen "...bu duruma göre sanığa atılı suç askeri suç niteliğini taşıyor görünüyorsa da askeri ceza kanununun 152.maddesinin açıkça ırz ve iffete tecavüz eden, ibaresine yer vermesi, TCK'nun 430.maddesinde yer alan suçun ise ırz ve iffete tecavüz eden suçlardan olmaması, ... bakımından davanın Adli Yargı yerinde görülmesi gerekir..." şeklinde bir karar verilmiştir.

Sanığın daha önce tanışıp arkadaşlık kurduğu ve dışarda da bir kaç kez gezdiği reşit olmayan mağdureyi evine davet etmesi, mağdurenin bu davete serbest iradesi ile icabet edip eve gitmesi, evde arkadaşça konuş-

maları,öpme,okşama,elle ve sözle sarkıntılık bulunmaması,evde bir saate yakın kalan mağdurenin gitmek istediğinde sanığın mani olmaması şeklinde tecelli eden olayda ırz ve iffete taarruz bulunmadığı anlaşılmaktadır.Hal böyle iken 1.dairenin iddia konusu eylemi askeri suç olarak niteliyerek esasa girmesi ve yazılı şekilde karara varması kanuna aykırı görüldüğünden başsavcılığın itirazına uygun olarak daire kararının kaldırılmasına)oyçokluğuyla karar vermiştir.

Malatya 2.Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi, 22-7-1987 gününde, 1987/227-226 sayı ile; Askeri Yargıtay Daireler Kurulunun bozma kararına uyarak davanın görev yönünden reddine karar vermiştir.

Malatya 1.Asliye Ceza Mahkemesi, 10-2-1988 gününde,esas 1987/564,karar 1988/21 sayı ile; Askeri Ceza Kanununun 152.maddesinde TCK'nun 8. babına atıf yapıldığı ve kaçırma ve alıkoyma suçlarında asıl unsurun şehvet hissi olup bunda da ırz ve iffete tecavüz kastı bulunduğu ve tecavüz kelimesini her zaman eyleme dönüşmüş cebir ve şiddet ve zor olarak yorumlamanın kanunun ruhuna aykırı bulunduğu bu itibarla davanın Askeri Yargı yerinde görülmesi icap ettiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir.

Böylece,her iki mahkemenin kesinleşen görevsizlik kararları arasında,2247 sayılı Yasa'nın 14.maddesinde belirlenen olumsuz bir görev uyuşmazlığı doğmuş ve dosya Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 1-3-1988 gün,5/1128 sayılı yazısıyla Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Türk Ulusu adına yargı yetkisini kullanan Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümü Selahattin Metin'in Başkanlığı'nda, Mebrure Gözdemir,Adnan Hamzaoğulları,Casim Yılmaz,Ersin Eserol,Nursafa Pandar ve Duran Dinçer'in katılmaları ile yaptığı 28-3-1988 günlü toplantıda geçici raportör Hakim İsmet Köker'in raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan;toplantıya,Cumhuriyet Başsavcısı yerine katılan Yardımcı Bekir Mavioğlu'nun Askeri,Askeri Yargıtay Başsavcısı yerine katılan Yardımcı Ahmet Alkış'ın Adli Yargı yerinin görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Olay yerinde açıklandığı üzere aske~~n~~ kişi olan sanığın,reşit olmayan 16 yaşında bir kızı meskeninde alıkoyduğu ileri sürülerek TCK'nun 430/2.maddesi ile tecziyesi istenmiştir.

Askeri Ceza Kanununun 1.maddesinde belirtildiği üzere,bu kanunda yazılı olan suçlar askeri suç olduğu gibi,TCK'nun da yazılı olupda askeri ceza kanununca bu kanuna açıkca atıf yapılan suçlar da askeri suç sayılırlar.Saniğe atılı eylem,askeri ceza kanununun "askerlik haysiyetine ve şerefine yapılan suçlar ve cezaları "başlıklı 11.fasılda yer alan 152.maddenin atıfta bulunduğu TCK'nun 430/2.maddesinde belirtilmiş olan suçtur.

Gerçekten,askeri ceza kanununun 152.maddesi "ırz ve iffete tecavüz edenler" başlığı altında,ırz ve iffete tecavüz eden askeri şahıslar

hakkında TCK'nun 8.babında yazılı cezalar tatbik olunur,hükmünü taşımakta ve bu babın 2.faslında sanığa atılı,reşit olmayan kimsenin cebir ve şiddet veya tehdit veya hile olmaksızın kendi rızasıyla şehvet hissi veya evlenme maksadıyla bir yerde alıkonulması suçu da yer almaktadır.

Askeri Ceza Kanununun 152.maddesi,ırz ve iffete tecavüz edenler hakkında TCK'nununa atıfta bulunduğu göre sanığa atılı suçun bu nitelikte olup olmadığının tespiti gerekir.

Irz ve iffete tecavüz genellikle,bir kimsenin başkaları tarafından dokunulmaması ve saygı gösterilmesi gereken,özellikle de cinsel konularda namusuna yönelik eylemlerdir.Bu itibarla,TCK'nun 430.maddesinde yer alan reşit olmayan bir kimseyi kendi rızası ile şehvet hissi veya evlenme maksadıyla bir yerde alıkoyma suçunun ırz ve iffete tecavüz niteliğinde olduğu ve asker kişi tarafından işlenen bu eylemin askerlik şeref ve haysiyetine dokunan ve Askeri Ceza Kanununun 152.maddesi kapsamına giren askeri suçlardan bulunduğu kabulü gerekir.

Bu nedenlerle asker kişi tarafından işlenen ve askeri suç olduğu belirlenen bu suça ait davanın Askeri Yargı yerinde görülmesi ve Malatya 2.Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerekir.

S O N U Ç : Anlaşmazlığın,niteliğine göre Askeri Yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğine,bu nedenle Malatya 2.Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin 22-7-1987 gün,1987/227-226 sayılı görevsizlik kararının kaldırılmasına 28-3-1988 gününde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

Başkan

Selahattin METİN

Üye

Mehrur Gözdemir

Üye

Adnan Hamzaogulları

Üye

Casim Yılmaz

Üye

Ersin Eserol

Üye

Nursafa Pandar

Üye

Dural Dincer

G/T.

Bu kararın Resmî gazete'de yayını uygundur.

Başkan