

T.C.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

CEZA BÖLÜMÜ

ESAS NO : 1989/11

KARAR NO : 1989/11

ÖZET : Askeri Ceza Kanununun 91. maddesi kapsamına girmeyen ve terhis edilmek suretiyle askerlikle ilişkisi kesilen kişilerin işlediği suça ait davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Sanıklar : Hamit Kaçmaz, Kasım Kahraman

O L A Y : Sanıkların Çankaya İlçe Jandarma Bölük Komutanlığında

jandarma eri oldukları, 28/9/1986 günü Kasım Kahramanın DDTÜ jandarma karakolunda karakol nöbetçisi bulunduğu ve görevden dönüp öğle yemeğine oturan diğer sanık Hamit Kaçmaz'a nöbeti teslim almasını söylediğinde, Hamit Kaçmazın yemeğini bitirdikten sonra nöbeti devir alacağını bildirmesine karşın Kasım Kahramanın "...başıye" diye hakaret edip üzerine yürüdüğü, Hamit Kaçmazında onun boğazını tuttuğu ve her ikisinin birbirlerine vurdukları ve yemekhanedeki erlerin sanıkları ayırmasından sonra Hamit Kaçmazın diğer sanığa "elimi kana bulama" diye tehdit ettiği ileri sürülerek, sanık Hamit Kaçmazın amire fiilen taarruz ve tehdit suretiyle hürmetsizlik suçundan Askeri Ceza Kanununun 91/1 ve 92. ve Türk Ceza Kanununun 51. ve Askeri Ceza Kanununun 82/2 maddeleriyle ve sanık Tahsin Kahramanın da asta müessir fiil suçundan Askeri Ceza Kanununun 117/1 maddesiyle tecziyeleri istemiyle, Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 17/3/1987 günlü,42-118 sayılı iddianamesiyle haklarında kamu davası açılmıştır.

. Ankara Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Mahkemesi : 5/5/1988 gününde,36/233 sayı ile; dosyada mevcut nöbet çizelgesinden, sanıklardan Kasım Kahramanın ODTÜ jandarma karakolunda 06-21 saatleri arasında karakol nöbetçisi olduğu ve karakol nöbetçi talimatına göre karakol nöbetçisinin görevleri arasında karakolun içini ve dışını temizlemek,döşeme,cam,kapı,hela,bahçe gibi karakol içi ve dışı eklentileri silip süpürmek,geceleri üstü açılanları örtmek,soba ve mangalların normal kararda yanmasını temin etmek,eratin yemeğini vaktinde iyi pişirip hazırlamak,mutfak eşyasını temiz bulundurmak,telefonlara cevap vermek,içme suyu temin etmek gibi nöbet hizmetini çok aşan görevlerin bulunduğu ve Askeri Ceza Kanununun 15. maddesine göre bu kanunun tatbikatında nöbetçinin hazarda veya seferde emniyet,muhafaza,disiplin,tarassut maksatlarıyla silahlı olarak bir yere konulan ve muayyen bir talimatı bulunan tek veya çift asker olduğu ancak bu maksatlarla ihdas edilen silahlı nöbetçilerin Askeri Ceza Kanununun 106. maddesinde belirtilen himayeye müstehak olabilecekleri oysa 15 saat süre ile nöbetçi olduğu belirtilen Kasım Kahramanın Askeri Ceza Kanunu anlamında "nöbetçi" sayılamıyacağı ve amirlik sıfatı olamayacağı ancak

bir görev ifası nedeniyle görevli memur sayılarak hakaret eden Hamit Kaçmazın eyleminin Türk Ceza Kanununun 266 ve 271 maddeleri kapsamına girebileceği ve sanık Kasım Kahramanın fiilinin de Türk Ceza Kanununun 456. madde kapsamında olduğu ve her iki sanığın terhis edilmesi nedeniyle 353 sayılı Kanunun 17. maddesi gereğince davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiğini belirterek görevsizlik kararı vermiştir.

Ankara 9. Asliye Ceza Mahkemesi : 22/12/1988 gününde, 931/969 sayılı ile; olay tarihinde sanıkların asker olup tartışmanın bir nöbet devir teslimi sırasında askeri mahalde çıktığı ve birbirlerine müessir fiil ikâ ettikleri ileri sürülmesine göre olay askeri hizmetten kaynaklandığından askeri mahkemenin görevli olduğunu belirterek görevsizlik kararı vermiştir.

Böylece, her iki mahkemenin kesinleşen görevsizlik kararları arasında, 2247 sayılı Kanunun 14. maddesinde belirlenen olumsuz bir görev uyumsuzluğu doğmuş ve dosya Ankara C. Savcılığı'nın 28/2/1989 gün, 13771 sayılı yazısıyla Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Türk Ulusu adına yargı yetkisini kullanan Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümü Muammer Turan'ın Başkanlığı'nda, Mebrure Gözdemir, İhsan Özkaya, Ahmet Sevgili, Yavuz T. Özgen, Nursafa Pandar ve Dr. Önder Ayhan'ın katılmaları ile yaptığı 3/4/1989 günlü toplantıda, geçici raportör Hakim İsmet Köker'in raporu ile dosyadaki belgeler ve Cumhuriyet Başsavcılığı ile Askeri Yargıtay Başsavcılığı'nın davada adli yargı yerinin görevli olduğu yoldaki düşünce yazıları okunduktan; toplantıya, Cumhuriyet Başsavcısı yerine katılan Yardımcı Bekir Mavioğlu ile Askeri Yargıtay Başsavcısı yerine katılan Yardımcı Oktay Yüksel'in aynı doğrultudaki sözlü açıklamaları dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Olay yerinde açıklandığı üzere jandarma karakolunda nöbetçi olan jandarma eri Kasım Kahramanın kendisinden sonra nöbet sırası gelen jandarma eri Hamit Kaçmaza nöbeti hemen devir almasını ve onun da yemekten sonra devralacağını bildirmeleriyle çıkan münakaşada birbirlerine vurdukları ileri sürülmüştür.

Her iki sanığın olay sırasında asker kişi olması ve suçun askeri mahalde ve askerlik hizmet ve görevi sırasında işlenmesi nedeniyle iddianamede belirtilen Askeri Ceza Kanununun 91. maddesinin gözönünde tutulması gerekir.

Askeri Ceza Kanununun " amire ve mafefke fiilen taarruz edenlerin cezalarına" ilişkin 91. maddesi ile kanun koyucu; ordunun disiplinini muhafaza amacıyla ast ve üst arasında doğan suçlarda Türk Ceza Kanunundan ayrı olarak özel bir hüküm getirmiş, amir ve üstlerine karşı vaki fiil ve taarruzların, işleniş biçim ve sonucuna göre 4 fıkra halinde bu eylemi cezalandırmıştır. Bu maddenin uygulanabilmesinin ön koşulu fiilen taarruzun amir ve mafefke karşı yapılmasıdır. Olayda sanıklar arasında ast-üst münasebeti olup olmadığının tespiti için Askeri Ceza Kanununun 106. maddesinin incelenmesi gerekir. Anılan madde ".....nöbetçiye fiilen taarruz eden, bu suçu amire karşı yapmış sayılır ve öyle-

ce cezalandırılır" hükmünü taşımakta ve bu maddeye göre nöbetçi. "amir" kabul edilmektedir. Bu duruma göre sanıklardan Kasım Kahramanın Askeri Ceza Kanununun nöbetçiyi tanımlayan 15. maddenin 1. fıkrasında belirtilen anlamda "nöbetçi" olup olmadığı tespitini gerekir. Adı geçen fıkraya göre, bu kanunun tatbikatında nöbetçi, hizada ve seferde emniyet, mahafaza, disiplin, tarassut maksatlarıyla silahlı olarak bir yere konulan ve muayyen bir talimatı bulunan tek veya çift askerdir. Maddede belirtilen "silahlı" tabiri ise aynı kanunun 11. maddesinde açıklanmış olup (bu kanunun tatbikinde silahlı tabirinden maksat "hizmetin icabı olan silahı hamil bulunmak hali" olarak belirlenmiştir)

İncelenen dosya içeriğine göre sanık er Kasım Kahramanın jandarma karakol nöbetçisi olarak görevli olduğu ve bu konuda düzenlenen talimata göre görevi yürüttüğü ve kasaturası bulunduğu ancak Askeri Ceza Kanununun 15. maddesine göre nöbet hizmetinin icabı olan silahı hamil bulunduğu yolunda dosyada hiçbir bulgu ve kanıt olmadığı anlaşılmaktadır.

Askeri Ceza Kanununun 11., 15., ve 106. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden, nöbet hizmetinin icabı olan silahın uzaktan ve yakından taarruza ve savunmaya elverişli ateşli silahlardan olması gerektiği açıktır. Bu itibarla sanık ve mağdur Kasım Kahramanın Askeri Ceza Kanununun 11., 15 ve 106. maddelerinin kastettiği şekilde nöbetçi olduğu kabul edilemeyeceğinden eylemin Askeri Ceza Kanununun 91. maddesinde öngörüldüğü biçimde amire karşı işlendiği söylenemez. Her iki sanık arasında ast-üst münasebeti bulunduğu kabul edilemeyeceğinden ve mahkemeler uygulanması istenilen yasa maddeleri ile değil eylemle bağlı olduklarından ve sanıkların eylemi Askeri Ceza Kanununda müeyyideye bağlanan bir eylem olmayıp Türk Ceza Kanununda cezalandırılan bir eylem olmasına göre suçun askeri bir suç olarak kabulü mümkün değildir.

Dosya içeriğine göre her iki sanığın terhis edildiği anlaşılmasına ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 17. maddesine göre sanıklara atılı suçun askeri bir suç veya askeri suça bağlı bir suç olmaması durumunda davaya askeri mahkemede bakılması mümkün bulunmamasına göre, davanın adli yargı yerinde görülmesi ve bu nedenle Ankara 9. Asliye Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerekir.

**SONUÇ :** Anlaşmazlığın, niteliğine göre adli yargı yerinde çözülmesi gerektiğine bu nedenle Ankara 9. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 22/12/1988 günlü, 931/969 sayılı görevsizlik kararının kaldırılmasına 3/4/1989 gününde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

Bu kararın Resmi gazete'de yayımı uygundur.

Başkan  
Muammer DURAN

Üye  
Mebrure Gözdemir

Üye  
İhsan Özkaya

Başkan  
Üye  
Ahmet Sevgili

Üye  
Yavuz K. Özgen

Üye  
Nursara Pandar

Üye  
Dr. Önder Ayhan