Ceza Bölümü 1999/46 E. , 1999/43 K.

- ASKER KIŞI SANIK HAKKINDA, ASKERI SUÇ OLMAYAN, ASKER KIŞIYE KARŞI VEYA ASKERI MAHALDE YAHUT ASKERLIK HIZMET VE GÖREVLERI ILE ILGILI OLARAK IŞLENDIĞI DE ILERI SÜRÜLMEYEN "KAÇIRMA-ALIKOYMA" SUÇU
  - ASKERİ CEZA KANUNU (1632) Madde 152

"İçtihat Metni"

-

Davacı : K.H.

Yakınan : B.K.

Mağdure : A.K.

Sanık : M.E.G.

O L A Y : Gaziantep 5. Zh. Tug. Kh. Bl. Komutanlığı emrinde görevli Tank Er sanık M.E.G.'in, Ankara İli'nde izinde bulunduğu 4.4.1998 günü, önceden tanıştığı ve arkadaşlık yaptığı mağdure A.K. ile buluştuğu, İl içinde, kullandığı özel oto ile gezdirdikten sonra, evine götürmeyi reddederek, Kırıkkale İli'nde bulunan akrabalarının yanına götüreceğini söylediği ve Elmadağ İlçe'sine geldiklerinde havanın kararmış olması nedeniyle sabah olunca yola devam etmek istediği ve mağdureyi burada bir süre araba içinde alıkoyduğu, ancak mağdurenin bağırarak yardım istemesi üzerine yakalandığı ileri sürülerek eylemine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 430/1, 2918 sayılı Yasa'nın 119/2. maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 21.4.1998 gün ve E:1998/14299, K:1998/442 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ANKARA 2. AĞIR CEZA MAHKEMESİ: 26.5.1998 gün ve E:1998/93,K:1998/115 sayıyla; sanığın asker kişi ve yüklenen suçun da 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 152. maddesi uyarınca askeri suç olması nedeniyle yargılama görevinin askeri mahkemeye ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşmiştir.

Kara Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Mahkemesi: 8.10.1998 gün ve E:1998/1015, K:1998/700 sayıyla; sanığın görevli bulunduğu birliği itibariyle yetkisizlik kararı vermiştir.

5. ZIRHLI TUGAY KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 20.8.1999 gün ve E:1999/679, K:1999/667 sayıyla; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.3.1991 gün ve 1-1 sayılı İlke Kararı ile, Türk Ceza Kanunu'nun 430. maddesinde düzenlenen "kaçırma ve alıkoyma" suçlarının Askeri Ceza Kanunu'nun 152. maddesi kapsamında bulunmadığının belirlenmiş olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Böylece, adli ve askeri yargı yerleri arasında 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş, dosya, 5. Zırhlı Tugay Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 30.9.1999 gün 679 Esas sayılı yazısı ile Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Ali HÜNER'in Başkanlığında, Üyeler; Cengiz ERDOĞAN, Refik DİZDAROĞLU, Keskin KAYLAN, Necmettin ÖZKAN , Recep SÖZEN, Ahmet ALKIŞ' ın katılımlarıyla yapılan 6.12.1999 günlü toplantısında, Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN' in davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mustafa EKİNCİ ile Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Cemil KAYILIOĞLU'nun davanın çözümünün adli yargının görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

353 Sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmektedir.

"Askeri suç" ise, öğretide ve uygulamada;

a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,

b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,

c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, görevsizlik kararı veren adli mahkemece, sanığın yüklenen suçu işlediği ileri sürülen günde asker kişi olması ve yüklenen suçun da "askeri suç" olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de, sanığın sadece "asker kişi" sıfatını taşımasının, yukarıda anılan 353 sayılı Yasa'nın 9. maddesi hükmüne göre askeri mahkemede yargılanması için yalnız başına yeterli olmadığı, bu kriterin yanısıra asker kişi sanığa yüklenen suçun "Askeri suç" olması veya askeri suç olmasa bile asker kişiye karşı yahut askeri mahalde ya da askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlenmiş olması kriterlerinin ve bunlardan en az birinin de ayrıca mevcut olması gerekmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 27.5.1991 gün ve 20877 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 11.3.1991 gün ve 1 - 1 sayılı İlke Kararında; 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 152. maddesi ile Türk Ceza Kanunu'nun 8. babına yapılan göndermenin 8. babın 1. faslında yer alan ırz ve iffete tecavüz fiillerinin cezalandırılmasına ilişkin hükümleri kapsadığı; 8. babın 2. faslında yer alan Türk Ceza Kanunu'nun 430. maddesinde düzenlenen "kaçırma ve alıkoyma" eylemlerinin bu kapsamda bulunmadığı, bu nedenle askeri suç sayılmayacağı gerekçesiyle asker kişilerin bu suça ilişkin davalarının çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu kararlaştırılmıştır.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 30. maddesinde, Uyuşmazlık Mahkemesi

kararları arasındaki çelişmelerin Genel Kurulca verilecek ilke kararları ile giderileceği, görev konusundaki İlke Kararlarının ise Uyuşmazlık Mahkemesini ve bütün yargı mercilerini bağlayacağı öngörülmüştür.

Açıklanan nedenlerle;

a) Türk Ceza Kanunu'nun 8. babının 2. faslında yer alan "kaçırma ve alıkoyma" suçu "askeri suç" olmadığından,

b) Görev uyuşmazlığına konu "kaçırma ve alıkoyma" suçunun asker kişiye karşı veya askeri mahalde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlendiğinin de ileri sürülmemesine göre; söz konusu suça ait kamu davasının adli yargı yerinde çözümlenmesi ve Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Anlaşmazlığın niteliğine göre, davanın ADLİ YARGI yerinde görülmesi gerektiğine, bu nedenle Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 26.5.1998 günlü, E:1998/93, K:1998/115 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 6.12.1999 günü kesin olarak OYBİRLİĞİ ile karar verildi.