Ceza Bölümü 2000/62 E. , 2000/60 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 "IRZA GEÇME, KAÇIRMA VE ALIKOYMA" SUÇLARI
  - TÜRK CEZA KANUNU (MÜLGA) (765) Madde 62

"İçtihat Metni"

Davacı : K.H.

Mağdure : N.A.

Sanık : F.A.

OLAY : Şırnak Sınır Jandarma Tabur Komutanlığı emrinde görevli sanık J. Er. F.A.'ın, izinde bulunduğu 16.9.1999 günü, Buca atlı spor kulubü yanında yürümekte olan yakınan N.A.'yı, ağzını kapatıp sürükleyerek çalılık bir alana götürdüğü, burada zorla ırzına geçmeye teşebbüs ettiği ileri sürülerek, eylemine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 416/1, 62, 430/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 28.9.1999 gün ve E: 1999/21933, K: 1999/1303 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

İZMİR 4. AĞIR CEZA MAHKEMESİ: 23.12.1999 gün ve E: 1999/ 482, K: 1999/ 460 sayıyla; asker kişi sanığın, yüklenen askeri suç nedeniyle, askeri yargı yerinde yargılanması gerektiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, Jandarma Asayiş Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

JANDARMA ASAYİŞ KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 6.6.2000 gün ve E:2000/431, K:2000/269 sayıyla; 26.5.2000 tarihinde yürürlüğe giren 26.3.2000 gün ve 24001 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4551 sayılı Yasa'nın, 38. maddesi ile Askeri Ceza Kanunu'nun 152. maddesi yürürlükten kaldırıldığından, sanığa yüklenen suçun askeri suç olma niteliği ortadan kalkmış olup, asker kişiye karşı, askeri mahalde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlendiğinin de ileri sürülmediği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, aynı Mahkemece, Mahkememize 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 20.11.2000 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 Mehmet ALP' in, davanın çözümünün adli yargının görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

USULE İLİŞKİN İNCELEME :

Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmemiştir. Adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa'nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuştur. Esasa ilişkin inceleme yapılmasına oybirliği ile karar verilmiştir.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME:

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 mütalâa edilmektedir.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında görevsizlik kararı veren adli yargı yerince, sanığın, yüklenen " ırza geçmeye teşebbüs" suçunu işlediği ileri sürülen günde asker kişi olması ve yüklenen suçun da "askeri suç" olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de, 26.5.2000 tarihinde yürürlüğe giren 26.3.2000 gün ve 24001 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 4551 sayılı Yasa' nın 38. maddesi ile 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun, 152. maddesi yürürlükten kaldırılmış olduğundan sanığa yüklenen "ırza geçme" suçunun "askeri suç" niteliği ortadan kalkmıştır.

Asker kişi sanığa yüklenen "kaçırma" suçundan açılan kamu davasında ise; 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 kararlaştırılmış olup kaldı ki, yukarıda açıklandığı üzere Askeri Ceza Kanunu'nun 152. maddesi de tümüyle yürürlükten kaldırılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, sanığa yüklenen "ırza geçme, kaçırıp-alıkoyma" suçları askeri suç olmadığından, asker kişiye karşı veya askeri mahalde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlendiğinin de ileri sürülmemesine göre, açılan kamu davasının adli yargı yerinde çözümlenmesi ve İzmir 4. Ağır Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Anlaşmazlığın niteliğine göre, davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 4. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 23.12.1999 günlü, E:1999/482, K:1999/460 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 20.11.2000 günü KESİN OLARAK OYBİRLİĞİ ile karar verildi.