Ceza Bölümü 2000/90 E. , 2000/90 K.

- ASKER KIŞI SANIĞA YÜKLENEN "YASANIN SUÇ SAYDIĞI BIR EYLEMI AÇIKÇA ÖVMEK" SUÇUNUN, ASKERI BIR SUÇ OLMAMASI
  - TERÖRLE MÜCADELE KANUNU (3713) Madde 8

"İçtihat Metni"

–

Davacı : K.H.

Sanık : M.D.

O L A Y : Doğubeyazıt 1.Mknz.P.Tug.5.Hd.A.3.Hd.Tb.3.Hd.Bl. Komutanlığı emrinde görevli sanık P. Onb. M.D.' ın, 30.9.1997 günü, aynı Komutanlık emrinde görevli erlerin bulundukları ortamlarda, PKK terör örgütünün mensuplarından "bizimkiler" diyerek söz ettiği, T.S.K.'ne küfür ettiği, çatışmalarda ölen teröristlerin gerçek şehitler olduğunu, Türk askerleri şehit olduğunda sevindiğini, Türk bayrağını sevmediğini v.s. gibi sözler söylemek suretiyle bölücülük propagandası yaptığı ileri sürülerek, eylemine uyan 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 8/1. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 23.12.1997 gün ve E:1997/461, K:1997/153 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi, asker kişi sanığa yüklenen eylemin, Türk Ceza Kanunu'nun 312/1. maddesinde düzenlenen "yasanın suç saydığı bir eylemi açıkça övmek" suçunu oluşturması ve eylemin askeri mahalde işlendiğinin ileri sürülmesi nedeniyle, yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 12.Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

12. MEKANİZE PİYADE TUGAY KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 17.8.1999 gün ve E:1999/315, K:1999/323 sayıyla; sanığa yüklenen eylemin, askeri suç olmaması, askeri bir suça da bağlı bulunmaması ve yargılama sırasında sanığın terhis edilmesiyle askeri mahkemede yargılanmasını gerektiren ilginin de kesildiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, Doğubeyazıt Asliye Ceza Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

DOĞUBEYAZIT ASLİYE CEZA MAHKEMESİ: 26.5.2000 gün ve E:2000/139, K:2000/172 sayıyla; sanık hakkında terhis edilmesinden önce kamu davası askeri mahkemeye açıldığından 353 sayılı Yasa'nın 17. maddesi hükmü uyarınca askeri mahkemenin görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, Doğubeyazıt Cumhuriyet Başsavcılığı'nca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Ali HÜNER'in Başkanlığında, Üyeler; Cengiz ERDOĞAN, Refik DİZDAROĞLU, Keskin KAYLAN, Mehmet KAPUSUZ, Ahmet ALKIŞ, A. Fahir KAYACAN' ın katılımlarıyla yapılan 18.12.2000 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 Ercan UZUNGER' 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. Askeri ve adli 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.

Aynı Yasa'nın 13.10.1996 gün ve 22786 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4191 sayılı Yasa'yla değişik 17. maddesinde; "askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesi, daha önce işlenen suçlara ait davalara bu mahkemelerin bakma görevini değiştirmez. Ancak suçun askeri bir suç olmaması askeri bir suça bağlı bulunmaması ve sanık hakkında kamu davası açılmamış olması halinde askeri mahkemenin görevi sona erer" denilmektedir.

Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin 11.3.2000 gün ve 23990 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1.7.1998 gün ve E:1996/74, K:1998/45 sayılı kararı ile maddenin ikinci tümcesinde yer alan "... ve sanık hakkında kamu davası açılmamış olması ..." sözcükleri iptal edilmiştir.

Bu duruma göre, askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesiyle birlikte sanığa yüklenen suçun askeri bir suç olmaması, askeri bir suça bağlı bulunmaması halinde, askeri mahkemenin görevinin sona ereceği açıktır. İptal kararı nedeniyle, sanık hakkında kamu davasının açılmış olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır.

Somut olayda, asker kişi sanık hakkında, askeri mahalde işlendiği ileri sürülen, unsurları ve cezaları Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen suç nedeniyle askeri mahkemeye kamu davası açıldığı, yargılama sırasında sanığın terhis edildiği, dosya

içindeki bilgilerden anlaşılmaktadır. Adli yargı yerinin görevsizlik kararı gerekçesinde askeri mahkemede yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesinden (terhis tarihinden) önce sanık hakkındaki kamu davasının askeri mahkemeye açıldığından söz edilmekte ise de; 353 sayılı Yasa'nın 4191 sayılı Yasa ile değişik 17. maddesinin ikinci tümcesinde yer alan "... ve sanık hakkında kamu davası açılmamış olması ..." sözcüklerinin iptali karşısında, yüklenen suçun askeri bir suç olmaması, askeri bir suça bağlı bulunmaması ve askeri mahkemede yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmiş olması nedeniyle davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Doğubeyazıt Asliye Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Anlaşmazlığın niteliğine göre, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Doğubeyazıt Asliye Ceza Mahkemesi'nin 26.5.2000 günlü, E:2000/139, K:2000/172 sayılı görevsizlik kararının kaldırılmasına, 18.12.2000 günü kesin olarak oybirliği ile karar verildi.