Ceza Bölümü 2007/11 E. , 2007/11 K.

- SAĞLIK KURULUNCA SUÇ GÜNÜNDE ASKERLİĞE ELVERİŞLİ OLMADIĞINA KARAR VERILEN SANIK HAKKINDA 353 SAYILI YASA KAPSAMINDA BULUNMAYAN SUÇ
  - TÜRK CEZA KANUNU (MÜLGA) (765) Madde 298

"İçtihat Metni"

Davacı :K.H.

Sanık :M.A.Ş.

OLAY : Patnos/Ağrı 34. İç Güv. Tug. Tnk. Bl. Tim. Komutanlığı emrinde görevli sanık Tnk. Er M.A.Ş.'in, izin tecavüzü suçu nedeniyle 11.10.2000 günü birliğine teslim edilip tutuklanarak Ağrı Askeri Cezaevine kapatılmak üzere aynı komutanlık emrinde görevli Erler ile birlikte askeri savcılıktan ayrıldığı, Ağrı merkezinde muhafızların dalgınlığından faydalanarak firar ettiği, 23.12.2001 tarihinde yakalanarak Islahiye Asliye Ceza Mahkemesince tutuklandığı, böylece, 11.10.2000-23.12.2001 tarihleri arasında temadi eden tutuklu iken firar etmek suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 298/1. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle 12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 20.2.2002 gün ve E:2002/435, K:2002/105 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

12. MEKANİZE PİYADE TUGAY KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 31.12.2002 gün ve E:2002/926, K:2002/979 sayıyla; yüklenen eylemin askeri suç olmadığı, askeri bir suça bağlı bulunmadığı ve sanığın yargılama aşamasında terhis edilmesiyle askeri mahkemede yargılanmayı gerektiren ilginin kesildiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, Ağrı Sulh Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

Ağrı Sulh Ceza Mahkemesi, sanığın yüklenen eylem nedeniyle cezalandırılmasına karar vermiş, kararın sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 2. Ceza Dairesi, yüklenen eylemin Askeri Ceza Kanunu'nun 66. maddesinde düzenlenen suçu oluşturduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmesi gerektiği açıklanarak hükmün bozulmasına karar vermiştir.

AĞRI SULH CEZA MAHKEMESİ: 7.4.2006 gün ve E:2006/108, K:2006/102 sayıyla; bozma ilamında belirtilen hususları tekrar ederek görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, 12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nce dosya ele alınarak, suç tarihi itibariyle dosyada mevcut doktor raporuna göre sanığın askerliğe elverişsiz olduğu, bu durumda Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlenen suçların sivil kişi sanık tarafından işlenemeyeceği açıklanarak tekrar görevsizlik kararı verilerek dava dosyası, 12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Savcılığı'ca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler; Süleyman ÖZCAN, Hamdi Yaver AKTAN, Muvaffak TATAR, Recep SÖZEN, Tamer KORKMAZ, Nuri NECİPOĞLU'nun, katılımlarıyla yapılan 05.03.2007 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME : Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, 12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin 31.12.2002 gün ve E:2002/926, K:2002/979 sayılı ve adli yargı yerince verilen görevsizlik kararları nedeniyle Yasa'nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ :Raportör-Hakim G.Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözü-münde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ayla SONGÖR'ün adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Birol DİNLER'in davanın çözümünün adli yargı yerinin 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.

Dosyanın incelenmesinden, dosya içinde bulunan Ağrı Askeri Hastanesi Sağlık Kurulu'nun 4.4.2002 gün ve 438 sayılı Raporuyla, sanığın 11.10.2000 tarihinden itibaren askerliğe elverişli olmadığına dair karar alındığı ve 4.4.2002 tarihinde de terhis edildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Sağlık Kurulu Raporunun kapsam ve hukuki sonuçlarına göre, sanığın suç tarihinde "asker kişi" sıfatı kendiliğinden kalkmış sayılacağından, 353 sayılı Yasa'nın 9. maddesi anlamında "asker kişi" olarak kabul edilmesi mümkün bulunmamaktadır.

Sanığın sivil kişi olması nedeniyle, 353 sayılı Yasa'nın asker olmayan (sivil) kişilerin askeri mahkemelerde yargılanma koşullarını belirleyen maddeleri yönünden değerlendirme yapılması gerekmektedir.

353 sayılı Yasa'nın 11. maddesinde "Askeri mahkemeler, asker olmayan kişilerin aşağıda yazılı suçlarına ilişkin davalarına bakarlar.

A) Askeri Ceza Kanununun 55, 56, 57, 58, 59, 63, 64, 81, 93, 94, 95, 100, 101 ve 102nci maddelerinde yazılı suçlar;

B) Birinci askeri yasak bölgeler içinde veya nöbet yerlerinde, karakollarda, kışla ve karargahlarda, askeri kurumlarda, yerleşme ve konaklama amacıyla kullanılan bina ve mahaller içinde askerlere fiilen taarruzda bulunan, söven veya hakaret eden veyahut askerlik görevine ilişkin işleri yapmaya veya yapmamaya zorlamak için şiddet ve tehdide başvuranların Türk Ceza Kanunu'nun bu fiillere ilişkin 188, 190, 191, 254, 255, 256, 257, 258, 260, 266, 267, 268, 269, 271, 271 ve 273 üncü maddelerinde gösterilen suçları;

C) Nöbetçi, devriye, karakol, inzibat, askeri trafik, kolluk veya kurtarma ve yardım görevi yapan askerlere (Umumi emniyet ve asayişi korumaya ilişkin önleyici ve adli zabıta görevlerini ifa ettikleri sırada jandarma, subay, astsubay, erbaş ve erleri hariç) karşı bu görevleri yaptıkları sırada işlenen yukarıdaki (B) fıkrasında yazılı suçlar;"

D) (İptâl: Anayasa Mah. nin 14.2.1978 Tarihli ve E. 1977/130, K. 1978/13 sayılı kararı ile.)

E) Diğer kanunlar ile askeri mahkemelerde yargılamaları öngörülen suçlar" denilerek asker olmayan kişilerin askeri mahkemede yargılanma koşulları belirlenmiş iken, madde, 5530 sayılı Yasa'nın 3. maddesi ile değiştirilerek, uluslararası anlaşmalar gereğince yabancı asker kişilerin askeri mahkemede yargılanmalarını gerektiren suçları hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasının Milli Savunma Bakanının iznine bağlı olacağı düzenlenmiştir.

Öte yandan, 353 sayılı Yasa'nın 14. maddesinin 5530 sayılı Yasa'nın 5. maddesi ile değiştirilen (G) bendinde,1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 55, 56, 57, 58, 59, 63, 64, 75, 78, 80, 81, 93, 94, 95, 100, 101, 102, 124, 125 ve 127nci maddelerinde yazılı suçlara ait davaların; (H) bendinde, ilan olunan harekât bölgesinde, birinci derece askeri yasak bölgeler içinde veya nöbet yerlerinde karakollarda kışla ve karagâhlarda, askeri kurumlarda, yerleşme ve konaklama amacıyla kullanılan bina ve mahaller içinde askerlere karşı işlenen 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 86, 106, 108, 113, 125 ve 265inci maddelerinde yazılı suçlara ait davaların ve aynı maddeye eklenen (I) bendinde de, nöbet, devriye, karakol, inzibat, askeri trafik, kolluk veya kurtarma ve yardım görevi yapan askerlere karşı bu görevleri yaptıkları sırada işlenen (H) bendinde yazılı suçlara ait davaların, savaş halinde askeri mahkemenin görevleri arasında olduğu belirtilmiştir.

Ayrıca, sanığın sivil kişi olması nedeniyle, Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlenen ve sırf askeri suçlardan olan firar suçundan yargılanması da mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle, olayda, 5530 sayılı Yasa ile değişik 353 sayılı Yasa'da belirtilen koşulların bulunmaması nedeniyle davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Ağrı Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir._

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Ağrı Sulh Ceza Mahkemesi'nin 7.4.2006 gün ve E:2006/108, K:2006/102 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 05.03.2007 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.