Ceza Bölümü 2007/22 E., 2007/22 K.

- **OLUMSUZ GÖREV UYUŞMAZLIĞI**

- 5237 S. TÜRK CEZA KANUNU [Madde 86]
- 5237 S. TÜRK CEZA KANUNU [Madde 109]
- 353 S. ASKERİ MAHKEMELER KURULUŞU VE YARGILAMA USULÜ K... [Madde 9]
- 353 S. ASKERİ MAHKEMELER KURULUŞU VE YARGILAMA USULÜ K... [Madde 12]
- 353 S. ASKERİ MAHKEMELER KURULUŞU VE YARGILAMA USULÜ K... [Madde 13]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 14]

"İçtihat Metni"

O L A Y: Gazipaşa Mür. J. Komd. Tb. J. Komd. Bl. Komutanlığı emrinde Jandarma Bölük Komutanı olarak görevli sanık J. Ütğm. Hüseyin Barış Kopan'ın, 19.6.2005 günü, sevk ve idaresindeki otomobili ile giderken önünde gitmekte olan Emrah Polat'ın kullandığı aracı sollamaya başladığı sırada, Emrah Polat'ın aracını sanığın aracının önüne doğru kırdığı, bunun üzerine sanığın yoluna devam ederek Jandarma Misafirhanesinin önünde durdurduğu, araçtan inerek arkasından gelmekte olan Emrah Polat'ın kullandığı aracı durdurduğu ve dikkatli araç kullanmasını söyleyerek kendisinden ehliyet ve ruhsatını isteyip kontrol ettiği sırada, Emrah Polat'ın aracında bulunan, yakınan Mahmut Kısaarslan'ın sanığa kim olduğunu sorduğu ve kimlik göstermesini istemesi üzerine kimliğini gösteren sanığa, "senin de ananın da jandarmanın da, devletin de sinkaf ederim" diyerek küfür ettiği, sanığın aynı Komutanlık emrinde görevli olup, olay sırasında Jandarma Misafirhanesinde görevli bulunan sanıklar J. Er Hüseyin Asiler ile Hasan Yiğit'i çağırarak Mahmut Kısaarslan'ı misafirhaneye götürmelerini söylediği, bunun üzerine, J. Er sanıkların, Mahmut Kısaarslan'ı bir odaya alıp kapattıkları ve her üç sanığın birlikte tekme ve yumrukla Mahmut Kısaarslan'ı darp ettikleri, yaklaşık bir saat kadar Jandarma Misafirhanesinde tuttukları ve daha sonra bıraktıkları, böylece, sanıkların kasten yaralama, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarını işledikleri ileri sürülerek, eylemlerine uyan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 86/2, 86/3-d, 109/2, 109/3(b-d). maddeleri uyarınca cezalandırılmaları istemiyle Gazipaşa Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 7.3.2006 gün ve E:2006/78, K:2006/41 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

GAZİPAŞA ASLİYE CEZA MAHKEMESİ : 23.3.2006 gün ve E:2006/89, K:2006/89 sayıyla; asker kişi sanıkları, askeri mahalde işledikleri ileri sürülen suç nedeniyle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası. Dağ Komando Okulu ve Eğitim Merkez Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

DAĞ KOMANDO OKULU VE EĞİTİM MERKEZ KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ : 12.12.2006 gün ve E:2006/1122, K:2006/912 sayıyla; yüklenen eylemlerin askeri suç olmadığı, askeri bir suça bağlı bulunmadığı, sanıklar Hüseyin Asiler ile Hasan Yiğit'in yargılama aşamasında terhis edilmiş olmaları nedeniyle askeri mahkemede yargılanmalarını gerektiren ilginin kesildiği, eylemlerin üç sanık tarafından müştereken işlendiği, 353 sayılı Yasa'nın 12. maddesi uyarınca sanıkları yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, Dağ Komando Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığı Askeri Savcılığı'nca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler; Süleyman ÖZCAN, Hamdi Yaver AKTAN, Muvaffak TATAR, Recep SÖZEN, Hasan DENGİZ, Nuri NECİPOĞLU'nun, katılımlarıyla yapılan 04.06.2007 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, adli ve askeri yargı yerleri arasında 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 çözümünde 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 Turgut SÖNMEZ'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.

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" denilmekte iken, maddenin "... ve sanık hakkında kamu davası açılmamış olması ..." tümcesi 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 iptal edilmiştir.

Buna göre, askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesi, daha önce işlenen suçlara ait davalara bu mahkemelerin bakma görevini değiştirmez. Ancak 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.

Olayda, sanıklar Hüseyin Asiler ile Hasan Yiğit'in yargılama aşamasında terhis edildikleri dosya içindeki bilgi ve belgelerden anlaşılmıştır.

Anılan Yasa'nın "Müşterek Suçlar" başlığı altında düzenlenen 12. maddesinde, "Askeri mahkemelere ve adliye mahkemelerine tabi kişiler tarafından bir suçun müştereken işlenmesi halinde eğer suç Askeri Ceza Kanununda yazılı bir suç ise sanıkların yargılanmaları askeri mahkemelere; eğer suç Askeri Ceza Kanununda yazılı olmayan bir suç ise adliye mahkemelerine aittir" denilmek suretiyle askeri olan suçlar ile askeri olmayan suçlara göre görevli yargı yeri belirlenmiştir.

Bu durumda, asker kişi sanık ile yargılama aşamasında terhis edilmiş olan sanıkların, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmiş bulunan suçtan dolayı 353 sayılı Yasa'nın 12. maddesi uyarınca birlikte yargılanmalarının mümkün olup olmayacağının incelenmesi gerekmiştir.

Maddede yer alan "bir suçun müştereken işlenmesi hali", bir eylemin iştirak halinde aynı kasıt altında birlikte işlenmesi durumunu ifade eder. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Bağlantı kavramı" başlıklı 8. maddesinde de "Bir kişi birkaç suçtan sanık olur veya bir suçta ne sıfatla olursa olsun birkaç sanık bulunursa bağlılık var sayılır" denilmiştir. Bu durumda, terhis olan sanıklar ile halen asker kişi sıfatı devam eden sanığın, Jandarma Misafirhanesi içinde bulunan odalardan birinde tuttukları yakınanı birlikte dövdükleri olayda, 5271 sayılı Yasa'nın 8. maddesinde belirtilen "bağlılık" ile 353 sayılı Yasa'nın 12. maddesinde belirtilen "bir eylemin aynı kasıt altında birlikte işlenmesi" durumunun bulunması ve sanıklara yüklenen "kişiyi hürriyetinden yoksun kılma" suçuna ilişkin kanıtların birlikte toplanıp, değerlendirilmesi hususu dikkate alındığında, sanıkların birlikte aynı yargı yerinde yargılanmaları uygun görülmüştür.

Öte yandan, sanıklar hakkında, Türk Ceza Kanununda düzenlenmiş bulunan suçların da "askeri suç" olmadığı, daha açık bir ifadeyle Askeri Ceza Kanununda yazılı suçlardan bulunmadığı kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, açılan kamu davasının adli yargı yerinde görülmesi ve Gazipaşa Asliye Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Gazipaşa Asliye Ceza Mahkemesi'nin 23.3.2006 gün ve E:2006/89, K:2006/89 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 04.06.2007 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.