Ceza Bölümü 2011/18 E. , 2011/18 K.

- 353 VE 5271 SAYILI YASA'DA YAPILAN DEĞİŞIKLIKLER
  - ASKERİ CEZA KANUNU (1632) Madde 130

"İçtihat Metni"

Davacı :K.H.

Sanık :F.T.

OLAY : Mardin 70. Mknz. P. Tug. Loj. Des. Sah. Hiz. Bl. Komutanlığı emrinde görevli sanık İkm. Er F.T.'ın, 17.5.2010 günü, aynı Komutanlık emrinde görevli bölük komutan vekili İkm. Tğ. A.Ö.'ın, sanığı yanına çağırarak içtimalara geç çıkması nedeniyle hakkında tutanak tutulduğunu bu nedenle disiplin cezaevine gönderileceğini söylemesi ve üzerini değiştirmesi için koğuşuna göndermesi üzerine, koğuşa gittiğinde bu duruma sinirlenerek koğuş kapısının camına yumruk ile vurmak suretiyle koğuş kapı camını kırdığı, böylece, askeri hizmete mahsus eşyayı kasten tahrip etmek suçunu işlediği, sanığın Diyarbakır Asker Hastanesinden alınan sağlık kurulu raporunda suç tarihini de kapsar biçimde askerliğe elverişli olmadığının bildirildiği açıklanarak, eylemine uyan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 130/1. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Mardin Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 30.12.2010 gün ve E:2010/2707, K:2010/1311 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

MARDİN SULH CEZA MAHKEMESİ: 7.1.2011 gün ve E:2011/97, K:2011/7 sayıyla, sanığa yüklenen eylemin 5530 sayılı Yasa ile değişik 353 sayılı Yasa'nın 13. maddesinde belirtilen suçlar arasında olmadığı, yüklenen eylemin sadece asker kişiler tarafından işlenebileceği, suç tarihinde de sanığın askerlik hizmetini yapıyor olması nedeniyle asker kişi olduğu, bu nedenlerle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

7. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 2.5.2011 gün ve E:2011/596, K:2011/233 sayıyla, suç tarihinde asker kişi olmadığı saptanan sanığı, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesi uyarınca yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler; Ali Cengiz ÖZBEK, Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Y. Sezai KARAA, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL'in, katılımlarıyla yapılan 03.10.2011 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 incelen-mesine 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 Mehmet BAYHAN'nın 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.

Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliği'nin "Gruplandırma" başlığı altında düzenlenen 6. Maddesinde, "Askerlik çağına giren yükümlüler, son yoklamaları sırasında askerlik meclislerinde veya asker hastanelerinin sağlık kurullarında, askerliğe elverişli olanlar ve askerliğe elverişli olmayanlar olmak üzere gruplandırılır.

1) Askerliğe elverişli olanlar: Sağlık yetenekleri bakımından hiçbir hastalık ve arızası bulunmayanlar ile hastalık ve arızaları, Hastalık ve Arızalar Listesinin A dilimlerine girenlerdir. 2) Askerliğe elverişli olmayanlar: Hastalık ve arızaları, Hastalık ve Arızalar Listesinin B ve D dilimlerine girenlerdir"; "Ek (Hastalık ve arızalar listesi)" başlığı altında düzenlenen 17. maddesinde,

"A) 1. Antisosyal kişilik.

2. Madde kötüye kullanımı ya da geçirilmiş madde bağımlılığı.

3. Sınır düzeyde entellektüel işlev bozukluğu.

B)…….

C)…….

D) 1. İleri derecede antisosyal kişilik bozukluğu.

AÇIKLAMA: Bu fıkraya gireceklerin; antisosyal kişilik bozukluğu tanısı alması, öldürme, öldürmeye teşebbüs, gasp suçlarından en az bir hapis ya da diğer antisosyal eylemlerden dolayı, disiplin mahkemesi dışında kalan mahkemelerce verilmiş en az üç hapis cezası alması ve bu cezaların kesinleştiğinin belgelerle tespit edilmesi gerekir" denilmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 10.8.2010 gün ve AS. SAV: 2010/1662 H. K. sayı ile sanığın suç tarihinde ve halen askerliğe elverişli olup olmadığının tespiti istendiğinden, Diyarbakır Asker Hastanesi Baştabipliği'nce, 26.8.2010 gün ve SAĞ. KRL: 8050-599-10 sayılı yazı ile sağlık kurulunca sanığın suç tarihinde ve halen askerliğe elverişli olmadığına dair alınan kararın gönderildiği, 12.8.2010 gün ve 3928 sayılı sağlık kurulu raporunun incelenmesinde, sanıkta "ileri derecede antisosyal kişilik bozukluğu" teşhis edildiği, sanığın dava konusu suçtan önce adam öldürmek suçu nedeniyle hapis cezası alıp cezasının infaz edildiği, durumunun Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliği'nin "Ek(Hastalık ve arızalar listesi" başlığı altında düzenlenen 17. maddesinin D dilimi 1. fıkrasına uyduğu, bu nedenle suç tarihinde ve halen askerliğe elverişli olmadığına karar verildiği anlaşılmış, böylece sanığın suç tarihi olan 17.5.2010 gününde askerliğe elverişli olmadığı sonucuna varılmıştır.

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.

Bu durum gözetildiğinde, 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun asker olmayan (sivil) kişilerin askeri mahkemelerde yargılanma koşullarını belirleyen maddeleri ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesi yönünden değerlendirme yapılması gerekmektedir:

5530 sayılı Yasa'nın 4. maddesi ile değiştirilen 353 sayılı Yasa'nın 13. maddesinde, "Askeri Ceza Kanunu'nun 55, 56, 57, 58, 59, 61, 63, 64, 75, 79, 80, 81, 93, 94, 95, 114 ve 131. maddelerinde yazılı suçlar, askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi olmayan sivil kişiler tarafından barış zamanında işlenirse; bu kişilerin yargılanması, adli yargı mahkemeleri tarafından, Askeri Ceza Kanunu hükümleri uygulanmak suretiyle yapılır";

5918 sayılı Yasa'yla değişik 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesine eklenen ikinci fıkrasında, "Barış zamanında, asker olmayan kişilerin Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi bir suçu tek başına veya asker kişilerle iştirak halinde

işlemesi durumunda asker olmayan kişilerin soruşturmaları Cumhuriyet savcıları, kovuşturmaları adli yargı mahkemeleri tarafından yapılır";

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 145. maddesinin ikinci fıkrasında da, "Savaş hali haricinde, asker olmayan kişiler askeri mahkemelerde yargılanamaz"

denilmiştir.

Bu düzenlemeler gözetildiğinde, sivil kişilerin barış zamanında, Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi suçları işlemeleri halinde adli yargı yerinde yargılanacakları kuşkusuzdur.

Bu durumda, askerliğe elverişli olmayan sanığın sivil kişi olarak değerlendirileceği, sanığın eyleminin Askeri Ceza Kanununda yazılı suçlardan olmadığı gibi 353 sayılı Yasa'da belirtilen eylemler kapsamında da bulunmadığı anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, sivil kişi sanık hakkında, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen "mala zarar verme" suçuna uygun eylemi nedeniyle açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Mardin Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Mardin Sulh Ceza Mahkemesi'nin 7.1.2011 gün ve E:2011/97, K:2011/7 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 03.10.2011 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.