Ceza Bölümü 2013/12 E. , 2013/15 K.

- **ASKER KIŞI SANIK HAKKINDA, ASKERI SUÇ OLMAYAN, ASKER KIŞIYE KARŞI VEYA ASKERLIK HIZMET VE GÖREVLERI ILE ILGILI OLARAK IŞLENDIĞI DE ILERI SÜRÜLMEYEN "6136 SAYILI ATEŞLI SILAHLAR VE BIÇAKLAR ILE DIĞER ALETLER HAKKINDA KANUN'A MUHALEFET" SUÇU NEDENIYLE AÇILAN KAMU DAVASININ, ADLİ YARGI YERINDE GÖRÜLMESININ GEREKTIĞI**

"İçtihat Metni"

Davacı : K.H.

Sanık : F.D.

O L A Y : 28.4.2010 günü, Nüfus Müdürlüğündeki bir işi nedeniyle Elazığ Hükümet Konağı'na giden sanık F.D.'ın, güvenlik noktasından geçerken üzerinde bulunan bir adet MKE yapımı G-3 piyade tüfeği dolu fişeği ile bir adet HK-16 makineli tüfek fişeğini polis memuruna teslim etmesi üzerine hakkında yasal işlem yapıldığı, sanığın ifadesinde, söz konusu mermileri 1996-1997 yılları arasında askerlik görevini yaptığı Diyarbakır İli Lice İlçesi Özel Görev Komutanlığı'ndan, askerliğinin bitiminde hatıra kalması amacıyla alıp getirdiğini söylediği, böylece, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'a muhalefet suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan 6136 sayılı Yasa'nın 13/4. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 9.6.2010 gün ve E:2010/3001, K:2010/1544 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ELAZIĞ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayı ile, sanığa yüklenen eylemin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 131/1. maddesinde düzenlenen suça uygun olabileceği, bu hususta delillerin değerlendirilme ve tartışılmasının askeri yargı yerince yapılmasının daha uygun olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

7. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 21.3.2011 gün ve E:2011/331, K:2011/152 sayı ile, sanığın askerlik hizmet ve görevlerini yapmış olduğu askeri birliklerden gelen yazılarda, sanığın askerlik hizmetini yaptığı zamanda, suça konu eşyalar hakkında böyle bir mühimmat eksikliği olmadığının bildirilmiş olması nedeniyle yüklenen suçun 6136 sayılı Yasa kapsamında kaldığı, bu durumda sanığı 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, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Dilaver KAHVECİ, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL, A. Zeki LİMAN'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluşu 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 Mehmet BAYHAN'ın adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Eser Cihat POYRAZ'ın 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" denilmekte iken, maddenin "….askeri mahallerde…." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"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.

Dosyada mevcut Elazığ Askerlik Şubesi Başkanlığı'nın 24.9.2010 günlü AS.Ş.:1010-2109-10/Per. ve İd. İşl. Ks. sayılı yazısından, sanığın Manisa 1. P.Er Eğt. Tug. Avcı Er Eğt. Tb. Komutanlığı ile Diyarbakır/Dicle 16. Zh. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Muh. Ds. Bl. Komutanlığı emrinde 22 Kasım 1995 – 22 Mayıs 1997 tarihleri arasında askerlik görevini yaptığının, Diyarbakır 16. Mknz. P. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Komutanlığı'nın 18.3.2011 gün ve PER:1000-292-11 sayılı yazısı ile, sanığın askerlik görevini yaptığı tarihlere ait mühimmat sayım sonuçlarının arşivde mevcut olmadığının, mevcut olan en son 2011 yılı mühimmat sayım sonucunda da eksik mühimmat bulunmadığının ve HK-16 makineli piyade tüfeğinin birlik kadrosunda olmadığı dolayısıyla birlik envanterinde mühimmatının da bulunmadığının, Manisa 1. P. Eğt. Tug. Avcı Er Eğt. Tb. Komutanlığı'nın 26.10.2010 gün ve PER.:1530-1057-10 sayılı yazısı ile, kayıtların imha edildiği ve bulunmadığının, yapılan sayımlarda da belirtilen miktarlarda bir eksikliğin olmadığının bildirildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, ele geçen mermilerin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 131. maddesinde düzenlenen suç kapsamında bulunmadığı, sanığa yüklenen eylemin 6136 sayılı Kanun kapsamında kaldığı sonucuna varılmıştır. 6136 sayılı Kanun'a aykırılık suçunun ise askeri bir suç olmadığı, atıf suretiyle de askeri suç kapsamına alınan suçlardan bulunmadığı açıktır.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararında,olay tarihinde asker olan sanığı, yüklenen eylemin askeri suça uygun olabileceği nedeniyle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de,yukarıda açıklanan nedenlerle sanığa yüklenen eylemin "askeri suç"olmadığı sonucuna varıldığından ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 9. maddesinde yer alan "askeri mahal" kavramının Anayasa'da yapılan yeni düzenleme ile kaldırıldığı, Anayasa Mahkemesi'nin bahsedilen kararı ile de Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verildiği anlaşıldığından, artık asker kişilerin askeri mahalde işledikleri askeri suç olmayan bu tür

suçlara ait davaların askeri yargı yerinde görülemeyeceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, askeri suç olmayan, asker kişiye karşı veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işlendiği de ileri sürülmeyen eylem nedeniyle sanık hakkında açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.