T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
CEZA BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2015 / 21
KARAR NO : 2015 / 33
KARAR TR : 30.11.2015

ÖZET: Suç tarihinde on sekiz yaşından küçük olduğu anlaşılan "suça sürüklenen çocuk" hakkında, askerlik hizmeti sırasında işlediği ileri sürülerek, "Emre İtaatsizlikte Israr Etmek" ve "Amire Fiilen Taarruz" suçları nedeniyle açılan kamu davasının, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu uyarınca ADLİ YARGI yerinde görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.
Sanık : O.Y.

O L A Y : Kırklareli/Pınarhisar İlçe Jandarma Komutanlığı emrinde görevli suça sürüklenen çocuk J.Er O.Y.'ın, kışla içinde alkollü içki içilmeyeceğine ilişkin yazılı emrin daha önceden imza karşılığı kendisine tebliğ edilmesine rağmen, aynı Komutanlık emrinde görevli mağdur J.Er M.T.'in, 15.00-18.00 saatleri arasında nizamiye nöbetçisi olarak görevlendirildiği 12.1.2013 günü, aynı Komutanlık emrinde görevli sanık J.Er M.P. ile İlçe Jandarma Komutanlığının arka bahçesinde oturmakta iken dışarıdan geçen sivil bir vatandaşa para verip 6-7 şişe bira aldırdıkları ve bunları birlik sınırları içerisinde içerek tükettikleri, devamında gazinoya gidip bağırarak ve masalara vurarak gürültü yapmaya başladıkları, gazino bölgesinden yoğun gürültü ve bağrışmalar duyan mağdurun pencereden gürültü yaptığını gördüğü M.P. ile suça sürüklenen çocuk J.Er O.Y.'ı ikaz ettiği, bunun üzerine dışarıya çıkan M.P.'nın mağdura yumruk ve tokat vurmaya başladığı, arkasından suça sürüklenen çocuk O.Y.'ın da mağdura yumruk ve tokat ile vurduğu, mağdurun da kendini korumak maksadıyla elindeki MP-5 makineli tabanca ile suça sürüklenen çocuk O.Y.'a vurduğu, gürültüler üzerine olay yerine gelen diğer askerlerin tarafları araladıkları, olayla ilgili tutanak düzenlenip tarafların muayene için hastaneye gönderildiği, burada yapılan muayeneleri neticesinde taraflardaki yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek seviyede olduğuna ilişkin rapor tanzim edildiği, ayrıca yapılan tıbbi tetkik ve tahliller sonucu J.Erler M.P. ve O.Y.'ın alkollü olduklarının tespit edildiği belirtilerek;

Suça sürüklenen çocuk J.Er O.Y.'ın, komutanlık binası arka bahçesinde 6-7 adet alkollü birayı diğer sanık J.Er M.P. ile birlikte içmek suretiyle "Emre İtaatsizlikte Israr Etmek" suçunu ve Askeri Ceza Kanunu'nun 106. maddesi uyarınca amir sıfatına haiz nizamiye nöbetçisi mağdur J.Er M.T.'in yüzüne yumruk ve tokat atmak suretiyle "Amire Fiilen Taarruz" suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan Askeri Ceza Kanunu'nun 87/1. maddesi (hiç yapmayanlar cümlesi) ve 91/1. maddesi (az vahim hal cümlesi) uyarınca cezalandırılması istemiyle 54. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 4.4.2013 gün ve E:2013/480, K:2013/80 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır. (Soruşturma sırasında suça sürüklenen çocuk O.Y. hakkındaki soruşturma dosyasının diğer sanıkla birlikte yürütülen soruşturma dosyasından ayrılmasına karar verilmiş, diğer sanık hakkında da kamu davası açıldığı bilgisi iddianameye eklenmiştir.)

5. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 20.2.2014 gün ve E:2013/1550, K:2014/111 sayıyla; yargılama devam ederken suça sürüklenen çocuk O.Y.'ın, Diyarbakır Çocuk Ağır Ceza Mahkemesi'nin E:2007/159, K:2008/173 sayılı dosyasından doğum tarihinin ay ve gün baki kalmak üzere 1995 olarak tashihen tesciline karar verildiği, bu kararın 27.2.2012 tarihinde kesinleştiği, Yenişehir Kaymakamlığı İlçe Nüfus Müdürlüğünün 22.3.2013 tarihli yazısında şahsın doğum tarihinin 26.8.1991 iken 26.8.1995 olarak düzeltildiğinin belirtildiği anlaşılmakla, suç tarihinde suça sürüklenen çocuğun yaşının 18 yaşından küçük olduğunun anlaşıldığı, Çocuk Koruma Kanunu'nda, daha erken yaşta ergin olsa bile 18 yaşını doldurmamış tüm kişiler çocuk kabul edilerek, 18 yaşını doldurmayan kişinin asker şahıs ya da sivil şahıs olduğuna bakılmaksızın, yargılanması hususunda herhangi bir istisnaya yer verilmediği, 25.7.2010 tarihli, 27652 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 22.7.2010 tarihli ve 6008 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 10. maddesi ile; Terörle Mücadele Kanununun; 9. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin yürürlükten kaldırıldığı, böylelikle 15 yaşın üzerindeki çocukların Terörle Mücadele Kanunu kapsamında işlediği suçlara ilişkin davaların, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 250. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen Ağır Ceza Mahkemelerinde görülmesine son verildiği, aynı Kanun'un 8. maddesi ile 5271 sayılı Kanun'un 250. maddesinde "(4) Çocuklar bu madde hükümleri uyarınca kurulan mahkemelerde yargılanamazlar ve bu mahkemelere özgü soruşturma ve kovuşturma hükümleri çocuklar bakımından uygulanmaz" fıkrasının eklendiği, O.Y.'ın gerek 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, gerekse 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 3. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca çocuk sıfatını taşıdığı, bir an için, suça sürüklenen çocuk O.Y.'ın yargılandığı dava konusu olaya ilişkin iddia edilen suçların sadece Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı suçlar olması nedeniyle Askeri Mahkemelerin görevli olduğu düşünülse de; gerek

15.7.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu gerekse ilgili diğer kanunlarda (25.7.2010 tarihli, 27652 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 22.7.2010 tarih ve 6008 sayılı Terörlü Mücadele Kanunu) zaman içerisinde yapılmış olan değişiklikler ile çocukların sadece Çocuk Mahkemelerinde yargılanabileceğinin düzenlendiği açıklanarak, "Amire Fiilen Taarruz ve Emre İtaatsizlikte Israr" suçlarından suça sürüklenen çocuk O.Y.'ı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, Pınarhisar Asliye Ceza (Çocuk Mahkemesi sıfatıyla) Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

PINARHİSAR ASLİYE CEZA MAHKEMESİ (Çocuk Mahkemesi Sıfatıyla): 3.2.2015 gün ve E:2014/51, K:2015/59 sayıyla; suça sürüklenen çocuğa yüklenen eylemlerin Askeri Ceza Kanu-nu'nda belirtilen "Amire Fiilen Taarruz ve Emre İtaatsizlikte Israr" suçları olduğu ve suç tarihinde asker kişi olan suça sürüklenen çocuğun asker kişiler aleyhine ve askerlik görevi nedeniyle işlediği iddia edilen suçlar bakımından adli yargı mahkemelerinin görevli olmayacağı, çocuk yargılaması bakımından Mahkemelerinin de ihtisas mahkemesi olmadığı, bu itibarla askerlik görevini yapmak üzere kıtaya teslim olduktan sonra hakkında yaş tashihi yapılmak suretiyle suç tarihinde 18 yaşından küçük olduğu tespit edilen suça sürüklenen çocuğun yargılamasının askeri ceza mahkemesince, çocuk mahkemesi sıfatıyla yapılması gerektiği açıklanarak, yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, aynı Mahkemece, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler; Şuayip ŞEN, Kenan YUMUŞAK, Osman ATALAY, Yusuf Tamer ÇETİN, Mehmet AVCIOĞLU ve Sevilay TEMİZYÜREK BATIR'ın katılımlarıyla yapılan 30.11.2015 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, askeri ve adli 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 Uğurtan ALTUN'un adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Ahmet Mithat ACAR'ın, davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Anayasanın "askeri yargı" yı düzenleyen 145 nci maddesinde asker kişilerin "askeri mahallerde" işledikleri suçlara bakmanın askeri mahkemelerin görevinde olduğu belirtilmişken; 12.9.2010 tarihinde yapılan halkoylaması sonucu kabul edilip, 23.9.2010 gün ve 27708 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5982 sayılı Yasa'nın 15. maddesi ile yapılan değişiklik ile maddenin birinci fıkrasında, "Askeri yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler; asker kişiler tarafından işlenen askerî suçlar ile bunların asker kişiler aleyhine veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidir. Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlara ait davalar her halde adliye mahkemelerinde görülür.

Savaş hali haricinde, asker olmayan kişiler askeri mahkemelerde yargılanamaz" denilmek suretiyle "askeri mahallerde" unsuru madde metninden çıkarılmıştır.

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.

Suça sürüklenen çocuk O.Y.'a yüklenen "Amire Fiilen Taarruz ve Emre İtaatsizlikte Israr" suçlarının Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlendiği, bu nedenle "askeri suç" oldukları açıktır.

Dosyanın incelenmesinden, suça sürüklenen çocuğun 23.5.2011 günü askerlik şubesinden birliğine sevk edildiği, 26.5.2011 günü birliğine katıldığı, askerlik hizmetini yaparken işlediği ileri sürülen başka bir suç nedeniyle hakkında, Çorlu Asker Hastanesi Sağlık Kurulunca "1.6.2013 tarihinden itibaren Barışta askerliğe elverişli değildir. Savaşta sefer görev emri alır." denilmek suretiyle verilen rapor uyarınca 31.7.2013 günü terhis edildiği dosya içinde bulunan bilgi ve belgelerden anlaşılmış; suç tarihinde mağdur Münir Tiler'in, 15.00-18.00 saatleri arasında nizamiye nöbetçisi olarak görevlendirildiği, Yenişehir Kaymakamlığı İlçe Nüfus Müdürlüğünün 22.3.2013 gün ve ….2043/617 sayılı yazısı ile, suça sürüklenen çocuk O.Y.'ın, Diyarbakır Çocuk Ağır Ceza Mahkemesi'nin E:2007/159, K:2008/173 sayılı ve 27.2.2012 tarihinde kesinleşen kararı ile doğum tarihinin ay ve gün baki kalmak üzere doğum tarihinin 26.8.1991 iken 26.8.1995 olarak düzeltildiğinin bildirildiği ve ilgili belgelerin gönderildiği, Diyarbakır Çocuk Ağır Ceza

Mahkemesi'nin E:2007/159, K:2008/173 sayılı kararının incelenmesinde, sanık O.Y. hakkında "silahla ve işyerinde yağma" suçu nedeniyle kamu davası açıldığı, yargılama sonucunda, "26.8.1991 doğum tarihli O.Y.'ın kayden 26.8.1991 olan doğum tarihinin Adli Tıp Kurumu 6. İhtisas Kurulunun 30.1.2008 gün ve 2008/408 sayılı raporu doğrultusunda doğum tarihinin ay ve günü baki kalmak üzere 1995 olarak tashihen tesciline" ve sanığın cezalandırılmasına karar verildiği, kararın Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 27.2.2012 gün ve E:2009/2305, K:2012/3103 sayılı kararı ile onanmak suretiyle kesinleştiği anlaşılmıştır.

1111 sayılı Askerlik Kanunu'nun, "Yaşlarını değiştirenler" başlığı altında düzenlenen 81. maddesinde, " Askerlik çağına girdikten sonra yapılan yaş değişiklikleri (mahkemece resmi hastane doğum kayıtları esas alınarak yapılanlar hariç) askerlik işlemlerinde dikkate alınmaz. Ancak; yoklamaları sırasında aile kütüğünde yazılı yaşları ile görünümleri uyumlu olmayanlardan kayden yaş düzeltmelerine engel bulunmayanların yaşlarının düzeltilmesi için askerlik şubesi başkanı tarafından Cumhuriyet savcısına müracaat olunur ve yargılama sonucuna göre askerlikleri yaptırılır.

Birinci fıkra uyarınca yaşları düzeltilenlerden düzeltilen yaşlarına göre henüz askerlik çağına girmemiş olanların yoklamaları emsalleri ile birlikte yapılarak silah altına alınırlar. Birinci fıkra uyarınca yaşları düzeltilenlerden düzeltilen yaşlarına göre askerlik çağına girmiş ancak 23 yaşını bitirmemiş olanlar yoklamalarını müteakip emsalleri ile birlikte silah altına alınırlar. Düzeltilen yaşlarına göre 23 yaşını bitirmiş olanlar ise yoklamalarını müteakip Millî Savunma Bakanlığınca belirlenecek sınıf ve tertibat yerlerine derhal sevk edilirler.

Askerlik çağına girmeden önce yaşlarını büyütmüş olanların yoklamaları değişen yaşlarına göre yapılır. Yaşıtları yoklama görmüş bulunanlar hakkında 86 ncı madde uyarınca işlem yapılır." denilmiş;

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun "Askeri şahıslar" başlığı altında düzenlenen 3. maddesinde, " Askerî şahıslar; Mareşalden asteğmene kadar subaylar, astsubaylar, Millî Savunma Bakanlığı ile Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşunda çalışan sivil personel, uzman jandarma, uzman erbaş, sözleşmeli erbaş ve er, erbaş ve erler ile askerî öğrencilerdir.(……).";

353 sayılı Kanun'un "Asker kişiler" başlıklı 10. maddesinde, "Bu Kanunun uygulanmasında aşağıda yazılı olanlar asker kişi sayılırlar:

A) (Değişik: 29/6/2006 – 5530/2 md.) Muvazzaf askerler; subaylar, astsubaylar, askerî öğrenciler, uzman jandarmalar, uzman erbaşlar, sözleşmeli erbaş ve erler, erbaş ve erler, (……) hükümleri yer almıştır.

Bu durumda, yukarıda bahsedilen mevzuat uyarınca, suç tarihinde Kırklareli/Pınarhisar İlçe Jandarma Komutanlığı emrinde J.Er olarak görevli olan O.Y.'ın asker kişi olduğu ve yüklenen eylemlerin de askeri suç olduğu anlaşıldığından, asker kişi O.Y.'ı yüklenen eylemler nedeniyle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu kuşkusuzdur.

Ancak, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 6. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde, " Çocuk deyiminden; henüz onsekiz yaşını doldurmamış kişi,(……)

anlaşılır." denilmiş; 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun "Amaç" başlıklı 1. maddesinde,

"Bu Kanunun amacı, korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocukların korunmasına, haklarının ve esenliklerinin güvence altına alınmasına ilişkin usûl ve esasları düzenlemektir."; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, "Bu Kanun, korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında alınacak tedbirler ile suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak güvenlik tedbirlerinin usûl ve esaslarına, çocuk mahkemelerinin kuruluş, görev ve yetkilerine ilişkin hükümleri kapsar."; "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde ise, "Bu Kanunun uygulanmasında;

a) Çocuk: Daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi; bu kapsamda,

1. Korunma ihtiyacı olan çocuk: Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu,

2. Suça sürüklenen çocuk: Kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuğu,

b) Mahkeme: Çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemelerini,

c) Çocuk hâkimi: Hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç, suça sürüklenen çocuklarla korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarını veren çocuk mahkemesi hâkimini,

d) Kurum: Bu Kanun kapsamındaki çocuğun bakılıp gözetildiği, hakkında verilen tedbir kararlarının yerine getirildiği resmî veya özel kurumları,

e) (Değişik: 13/6/2012-6327/38 md.) Sosyal çalışma görevlisi: Psikolojik danışmanlık ve rehberlik, psikoloji, sosyoloji, çocuk gelişimi, öğretmenlik, aile ve tüketici bilimleri ve sosyal hizmet alanlarında eğitim veren kurumlardan mezun meslek mensuplarını,

İfade eder." hükümleri yer almıştır.

Diyarbakır Çocuk Ağır Ceza Mahkemesi'nin E:2007/159, K:2008/173 sayılı kararı ile, "26.8.1991 doğum tarihli O.Y.'ın kayden 26.8.1991 olan doğum tarihinin Adli Tıp Kurumu 6. İhtisas Kurulunun 30.1.2008 gün ve 2008/408 sayılı raporu doğrultusunda doğum tarihinin ay ve günü baki kalmak üzere 1995 olarak tashihen tesciline" karar verildiği ve kararın Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 27.2.2012 gün ve E:2009/2305, K:2012/3103 sayılı kararı ile onanmak suretiyle kesinleştiği anlaşıldığından, suç tarihinde O.Y.'ın onsekiz yaşından küçük olup dolayısıyla "çocuk" olduğu da açıktır.

1632 sayılı Kanun'un açıkça suç saydığı eylemlerden dolayı, O.Y.'ın "suça sürüklenen çocuk" kapsamında bulunan çocuk olduğu ve her halde çocuklar hakkında açılan kamu davalarının Çocuk Mahkemesi ve Çocuk Ağır Ceza Mahkemesinde görüleceğine ilişkin amir usul kuralının, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 26. maddesinde "Mahkemelerin görevi" başlığı altında, "(1) Çocuk mahkemesi, asliye ceza mahkemesi ile sulh ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından, suça sürüklenen çocuklar hakkında açılacak davalara bakar.

(2) Çocuk ağır ceza mahkemesi, çocuklar tarafından işlenen ve ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlarla ilgili davalara bakar.

(3) Mahkemeler ve çocuk hâkimi, bu Kanunda ve diğer kanunlarda yer alan tedbirleri almakla görevlidir.

(4) Çocuklar hakkında açılan kamu davaları, Kanunun 17 nci maddesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla bu Kanunla kurulan mahkemelerde görülür."denilmek suretiyle düzenlenmiş bulunduğu anlaşılmıştır.

Suça sürüklenen çocuk O.Y.'ın suç tarihinde asker kişi ve yüklenen eylemlerin de askeri suç olduğu ne kadar açık ise, aynı zamanda suç tarihinde on sekiz yaşından küçük, daha açık bir ifade ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu kapsamında çocuk olduğu o kadar açık olup, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 26. maddesinde yer alan görev hususunun aynı yargı kolu içinde yer alan mahkemeler arasında düzenlenmiş olduğu ve çocuklar hakkında açılan kamu davalarının bu Kanunla kurulan mahkemelerde görüleceğinin de açıkça düzenlendiği, 15.6.1930 gün ve 1520 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu ile 26.10.1963 gün ve 11541(Mükerrer) sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'na göre, 15.7.2005 gün ve 25876 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çocuk Koruma Kanununun sonraki tarihli özel yasa durumunda olduğu ve Çocuk Mahkemesinde Askeri Ceza Kanununun uygulanamayacağına ilişkin de kısıtlayıcı bir hüküm bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğinin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde, "Bu Yönetmeliğin uygulanmasında;(……)

e) Mahkeme: Çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemelerini, çocuk mahkemesi bulunmayan yerlerde aile ya da asliye hukuk mahkemeleri ile ceza mahkemelerini,

ifade eder." denilmiş;

"Kovuşturma" başlıklı 13. maddesinde, "(…...) (8) Çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemeleri bulunmayan yerlerde, bu mahkemeler kurulup göreve başlayıncaya kadar çocuklar tarafından işlenen suçlara ait kovuşturmalar görevli mahkemelerce Kanun ve ilgili yönetmelik hükümlerine göre yapılır." hükmü yer almıştır.

Öte yandan, konunun diğer bir cephesi; Adli Tıp 6. İhtisas Kurulunun raporuna dayalı Diyarbakır Çocuk Ağır Ceza Mahkemesinin 27.2.2012 tarihinde kesinleşen kararıyla sanığın (suça sürüklenen çocuğun) doğum tarihinin 26.8.1995 olarak düzeltildiği olgusudur. Bu yaş düzeltme işlemi, sanığın yargılandığı "silahla ve iş yerinde yağma" suçları nedeniyle, anılan mahkemece re'sen yapılmıştır. Dolayısiyle, bu tashih yukarıda işaret edilen 1111 sayılı Kanunun 81. maddesinde belirtilen hallerin dışında olduğundan; sanığın askerlik hizmeti sırasında işlediği iddia edilen "emre itaatsizlikte ısrar" ve "üste/amire fiilen taarruz" suçlarının yargılamasında da, bu olgu ve tespitin dikkate alınması ve 23.5.2011 de askere sevk edilen sanığın, düzeltilen 26.8.1995 olan doğum tarihi itibariyle askerlik çağında olmadığı (20 yaşına girmediği) ve salt asker kişiler tarafından işlenebilmesi mümkün olan "sırf askeri suçları" işleyebilmesine imkan olmayacağı ve sanığa yüklenen suçların "işlenmez suç" mahiyetini taşıyabileceği ve bu durumda, sanığa yüklenen eylemlerin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen"görevli memura karşı kasten yaralama" ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda düzenlenen "sarhoşluk"suçları kapsamında kalabileceği de dikkate alınmalıdır. Ne var ki bu hukuki değerlendirmenin yapılabileceği yargı yeri yukarıdaki açıklamalar ışığında adli yargı organı olduğundan; bu yönden de askeri yargı yerinin görevli olduğunu öne sürmek mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle, suç tarihinde onsekiz yaşından küçük olduğu anlaşılan "suça sürüklenen çocuk" hakkında açılan kamu davasının adli yargı yerinde (Çocuk mahkemesinde) görülmesi ve Pınarhisar Asliye Ceza (Çocuk Mahkemesi sıfatıyla) Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Pınarhisar Asliye Ceza (Çocuk Mahkemesi sıfatıyla) Mahkemesi'nin 3.2.2015 gün ve E:2014/51, K:2015/59 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 30.11.2015 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Şuayip ŞEN	Kenan YUMUŞAK	Osman ATALAY

Üye	Üye	Üye
Yusuf Tamer ÇETİN	Mehmet AVCIOĞLU	Sevilay TEMİZYÜREK BATIR