T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
CEZA BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2015 / 35
KARAR NO : 2015 / 29
KARAR TR : 26.10.2015

ÖZET:1-Sivil kişi sanık hakkında "rüşvet vermek" suçu nedeniyle açılan kamu davası-nın, Anayasa, 353 ve 5271 sayılı Yasa'da yapılan değişiklikler ile 353 sayılı Yasa'nın 10. maddesinin (C) ve (D) bentleri ile12. maddesinin Anayasa Mahkemesi'nce iptali nedeniyle ADLİ YARGI yerinde;

2-Asker kişi sanık hakkında, Askeri Ceza Kanunu'nun 135. maddesindeki atıf suretiyle askeri suç olan "rüşvet almak" suçu nedeniyle açılan kamu davasının, suçun askeri suç olması nedeniyle ASKERİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

-
-
-

K A R A R

Davacı : K.H.
Sanıklar : 1-D.G.
2-E.T.

OLAY : Suruç/ Şanlıurfa 2. Hd. Tb. 6. Hd. Bl. Komutanlığı emrinde görevli sanık P. Er M.U. ile sivil kişi sanık E.T.'in sınırdan kaçak malzeme ve insan geçişi konusunda anlaştıkları, sanık M.U.'un 14:00-18:00 saatleri arasında Doğu-2 mevziinde nöbetçi olduğu 11.1.2007 günü, daha önce anlaştıkları üzere, saat 17:30 sularında pikap bir araçla gelinerek menfeze bırakılan çuvalı alarak, Toprak Mahsulleri Ofisi içindeki kantarın bulunduğu bölgede çam ağaçlarının altına bırakıp nöbet yerine geldiği, daha sonra E.T.' in çuvalı buradan aldığı ve iki gün sonra M.U.'a 150 YTL para verdiği, M.U.'un 13:00-17:00 saatleri arasında Batı-4 nöbetçisi olduğu 17.1.2007 günü, önceden anlaştıkları üzere, saat 16:45 sularında iki kişinin Suriye tarafından gelerek mayınlı sahayı geçip E.T.'in fıstık bahçesine girdikleri ve E.T.' in evinin önünde bulunan araca binerek Türkiye tarafına doğru gittikleri, 20.1.2007 tarihinde bu işin karşılığı olarak E.T.'in M.U.'a Batı-4 nöbet yerine gelerek 400 YTL para verdiği, M.U.'un, kaçakçılık işinden bahsettiği aynı Komutanlık emrinde görevli sanık P. Er D.G. ile birlikte Batı-4 nöbet yerinde nöbet tutarken yanlarına gelen E.T.'i, D.G. ile tanıştırdığı ve iki sivil şahsın geçirileceği konusunda anlaştıkları, sanık M.U.'un Doğu-2 mevziinde nöbetçi olduğu ve diğer sanık D.G.'ün de yanına geldiği 25.1.2007 günü, saat 05:30 sıralarında, E.T.'in arabası ile gelerek iki kişiyi getirdiği, M.U.'un şahıslardan 200 YTL aldığı, 100 YTL'yi D.G.'e verdiği, şahısların sanıklar M.U. ile D.G. kontrolünde tren yolunun üzerinden geçip Suriye tarafına gittikleri, böylece sanıklar P. Er M.U.'un müteaddit (3 kez), P. Er D.G.'ün (1 kez) görevinin gereklerine aykırı olarak yapmaması gereken bir iş için rüşvet almak suçunu, sanık sivil kişi E.T.'in rüşvet vermek suçunu işledikleri ileri sürülerek, sanıklar M.U. ile D.G.'ün eylemlerine uyan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 135. maddesi delaleti ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 252/1. maddesi (M.U.'un üç kez) uyarınca, sanık sivil kişi E.T.'in eylemine uyan Askeri Ceza Kanunu'nun 135. maddesi delaleti ile Türk Ceza Kanunu'nun 252/1. maddesi uyarınca (3 kez), ayrı ayrı cezalandırılmaları istemiyle 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 18.7.2007 gün ve E:2007/517, K:2007/778 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

7. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 18.2.2010 gün ve E:2010/46, K:2010/741 sayıyla; sivil kişi sanık E.T. hakkında açılan kamu davasının yargılamasında sanığın sivil kişi olması nedeniyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu, diğer asker kişi sanıklar açısından ise, sanıklara yüklenen rüşvet suçu incelendiğinde, suçun rüşvet alan ve veren arasında rüşvet hususunda müşterek iradelerini birleştiren bir anlaşmanın yapılması ile işlenmiş sayılacağı ve bu anlaşmanın karşılıklı etkileşim ve azmettirme ile oluştuğu gözetildiğinde karşılıklı işlenen bu suçların da tek bir yargı merciinde kovuşturulması ve delillerin birlikte ve karşılıklı değerlendirilmesinin usul ekonomisinin temini için gerekli olduğu açıklanarak, tüm sanıkları birlikte yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın sanık M.U. tarafından temyiz edilmesi üzerine, Askeri Yargıtay 2. Dairesi, 11.9.2013 gün ve E:2013/1253, K:2013/1179 sayılı kararı ile, sanığı, yüklenen ve askeri suç olan rüşvet almak suçuyla ilgili yargılama görevinin askeri mahkemeye ait olduğu gerekçesiyle, rüşvet almak (3 kez) suçuna ilişkin görevsizlik kararlarının ayrı ayrı bozulmasına karar vermiş, sanıklar D.G. ile E.T. yönünden temyiz edilmeyen karar kesinleşmiş, dava dosyası 27.3.2014 günü Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

ŞANLIURFA 3. AĞIR CEZA MAHKEMESİ: 26.5.2014 gün ve E:2014/138, K:2014/254 sayıyla; 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesince verilen görevsizlik kararlarının Askeri Yargıtay tarafından 11.09.2013 gün ve E:2013/1253, K:2013/1179 sayılı karar ile kaldırılmalarına karar verildiği, dosyanın sehven Mahkemelerine

gönderildiği gerekçesiyle itiraz yolu açık olmak üzere dosya üzerinden yapılan inceleme sonucu görevsizlik kararı vermiş, dava dosyası 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesine gönderilmiştir.

7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi, 14.8.2014 gün ve E:2014/880, K:2014/817 sayıyla, Mahkemelerince 18.2.2010 gün ve E:2010/46, K:2010/741 sayılı karar ile sanıklar D.G. ve E.T. hakkında verilen görevsizlik kararlarının kesinleştiği, bu kararlara ilişkin herhangi bir bozma kararı bulunmadığı, görevsizliğe ilişkin kesin bir hüküm bulunduğu, sanıklar D.G. ve E.T. hakkındaki yargılamaya Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesince devam edilmesi gerektiği, bu nedenle dava dosyasının Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesine sehven değil yargılamaya devam edilebilmesi maksadıyla gönderildiği açıklanarak, yargılamanın esasına ilişkin bir karar verilmesine yer olmadığına, yargılamaya devam edilmesi, Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesince de görevsizlik kararı verilmesi halinde ortaya çıkacak olan olumsuz görev uyuşmazlığının çözülebilmesi için dava dosyasının Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilebilmesi maksadıyla dava dosyasının görevli ve yetkili mahkeme olan Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar vermiş, dosyanın gönderildiği Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesince, 17.3.2015 gün ve E:2015/1, K:2015/76 sayılı karar ile, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesinin 18.2.2010 gün ve E:2010/46, K:2010/741 sayılı görevsizlik kararı ile Mahkemelerinin 26.5.2014 gün ve E:2014/138, K:2014/254 sayılı görevsizlik kararı arasında görev uyuşmazlığı oluştuğu, görev uyuşmazlığı giderilmeden yapılan işlemlerin yok hükmünde olduğu açıklanarak, bu konuda yeniden karar verilmesine yer olmadığına karar vermiş, dava dosyası, aynı Mahkemece, Mahkememize gönderilmiştir.

Mahkememize gönderilen dava dosyasında, Uyuşmazlık Mahkemesi'nce 6.7.2015 gün ve E:2015/17, K:2015/17 sayılı karar ile adli yargı yerince verilen görevsizlik kararı kesinleşmeden dava dosyası Mahkememize gönderildiğinden, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 1 ve 14. maddesinde belirtilen koşullar oluşmadığından, aynı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yöntemine uygun bulunmayan başvurunun reddine karar verilip dosyanın Mahkemesine gönderilmesinden sonra, dosyadaki eksiklik giderilip, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararı kesinleştirilerek dava dosyası, Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nce, Mahkeme-mize 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 26.10.2015 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, sivil kişi sanık hakkında açılan kamu davasının çözümünde adli yargı, asker kişi sanık hakkında açılan kamu davasının çözümünde askeri yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Uğurtan ALTUN ile, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Mehmet ÇAKIROĞLU'nun, sivil kişi sanık hakkında açılan kamu davasının çözümünün adli yargı, asker kişi sanık hakkında açılan kamu davasının çözümünün askeri 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.

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun "Rüşvet" başlığını taşıyan 135. maddesinde; "Askeri şahıslardan herhangi

biri Türk Ceza Kanunu'nun 3 üncü babının 3 üncü faslında yazılı suçlardan birini işlerse o fasıldaki cezalarla cezalandırılır" hükmü yer almaktadır. Böylece, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun üçüncü babının üçüncü faslında düzenlenen "Rüşvet" suçu; 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 135. maddesindeki atıf suretiyle askeri suç haline getirilmiştir.

13.11.2004 gün ve 25642 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un, "Uyum Hükümleri" başlığı altında düzenlenen 3. maddesinde, "(1)Mevzuatta, yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanununa yapılan yollamalar, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelere yapılmış sayılır.

(2)Mevzuatta, yürürlükten kaldırılmış Türk Ceza Kanununun kitap, bab ve fasıllarına yapılmış olan yollamalar, o kitap, bab ve fasıl içinde yer almış hükümlerin karşılığını oluşturan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun maddelerine yapılmış sayılır" denilmektedir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun, "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" başlığı altında 252. maddesinde de rüşvet suçu düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu durumda sanıklara yüklenen "rüşvet" suçunun askeri suç olduğu açıktır.

353 sayılı Kanun'un "Müşterek Suçlar" başlığı altında düzenlenen 12. maddesinde ise, "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" denilerek, Askeri Ceza Kanununda yazılı olan bir suçun müştereken işlenmesi halinde sanıkların yargılamalarının askeri mahkemelerde yapılacağı hükme bağlanmış iken, madde Anayasa Mahkemesi'nin 20.9.2012 gün ve E:2011/80, K:2012/122 sayılı kararı ile iptal edilmiş,1.6.2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Bu durumda, sanıklara yüklenen eylemin askeri suç, sanık E.T.'in de sivil kişi olması nedeniyle, bu sanık yönünden 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 fikrasında, "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 fikrasında da, "Savaş hali haricinde, asker olmayan kişiler askeri mahkemelerde yargılanamaz"
denilmiştir.

Öte yandan, 353 sayılı Kanunun "Asker kişiler" başlıklı 10'uncu maddesinin "Milli Savunma Bakanlığı veya Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşlarında çalışan sivil personel" i asker kişi kabul eden (C) bendi, Anayasa Mahkemesinin 20.9.2012 tarih ve E:2012/45, K:2012/125 sayılı kararı ile iptal edilmiş; aynı şekilde "Askeri işyerlerinde çalışan ve İş Kanununa tabi bulunan işçiler" i asker kişi kabul eden (D) bendi de Anayasa Mahkemesinin 27.12.2012 tarih ve E:2012/117, K:2012/204 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

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

Bu durumda, sivil kişi sanık E.T.'in adli yargı yerinde, asker kişi sanık D.G.'ün ise yüklenen "askeri suç" nedeniyle 353 sayılı Yasa'nın 9. maddesi uyarınca askeri yargı yerinde yargılanacağı açıktır.

Açıklanan nedenlerle;
1-Sivil kişi sanık E.T. hakkında açılan kamu davasının adli yargı yerinde görülmesi ve Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının sanık sivil kişi E.T. yönünden kaldırılması,
2-Sanık D.G. hakkında açılan kamu davasının askeri yargı yerinde görülmesi ve 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının sanık D.G. yönünden kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Sivil kişi sanık hakkında açılan kamu davasının çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Şanlıurfa 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 26.5.2014 gün ve E:2014/138, K:2014/254 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ bu sanık yönünden verilen kısmının KALDIRILMASINA; asker kişi sanık hakkında açılan kamu davasının çözümünde ASKERİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle 7. Kolordu Komutanlığı Askeri

Mahkemesi'nin 18.2.2010 gün ve E:2010/46, K:2010/741 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ bu sanık yönünden verilen kısmının KALDIRILMASINA, 26.10.2015 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