T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
CEZA BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2015 / 9
KARAR NO : 2015 / 9
KARAR TR : 06.04.2015

ÖZET: Asker kişi sanık hakkında, askeri suç olmayan, askeri suça bağlı bulunmayan, kara sınırlarını korumak ve güvenliğini sağlamak görevi sırasında işlendiği ileri sürülen eylemleri nedeniyle açılan kamu davasının, sanığın yargılama aşamasında terhis edilerek askeri mahkemede yargılanmasını gerektiren ilginin kesilmiş olması nedeniyle ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.
Sanık : M.M.

O L A Y : Hakkari/Şemdinli 34.Hd.Tug.3.Hd. Tb. 4. Hd. Bl. Komutanlığı emrinde görevli sanık P.Er M.M.'ın, 26.02.2012 günü, aynı Komutanlık emrinde görevli P.Ütğm. B.O.Y'ın emir komutasındaki devriye faaliyeti sırasında yakalanan kaçak sigaraların, bulundukları araçtan indirilerek Jandarma Karakoluna taşınması sırasında, kendisine, Jandarma Karakolu'na taşıması için görevi gereği teslim edilen bir koli sigarayı daha sonra içmek amacıyla çamaşır kurutma çadırına sakladığı, olayı gören P. Çvş. G.Ö.'in bununla ilgili bilgi vermesinin ardından yapılan kontrolde, söz konusu bir koli sigaranın bulunduğu ve Jandarma Karakoluna teslim edildiği, sanığın ifadesinde, kaçakçılardan ele geçirilen sigarayı, içmek amacıyla aldığını beyan ettiği, böylece sanığın kendisine görevi gereği teslim edilen eşyayı çalmak suçunu işlediği ileri sürülerek eylemine uyan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 131/1. maddesi (az vahim hal) cümlesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Jandarma Asayiş Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 14.5.2012 gün ve E:2012/790, K:2012/151 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

JANDARMA ASAYİŞ KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 31.12.2012 gün ve E:2012/592, K:2012/534 sayıyla; sanığın, 3497 sayılı Kara Sınırlarının Korunması ve Güvenliği Hakkında Kanun uyarınca huduttan geçişten itibaren kaçakçılığı men ve takip görevi bulunan Hakkari/ Şemdinli 34.Hd.Tug.3.Hd.Tb.Komutanlığı emrinde görevli "er" statüsünde, "sınırı kaçak yollardan geçmeye çalışan kaçakçıların fark edilmeleri ele geçirilen kaçak eşya hakkında resmi işlem yapılmasını temin için karakola taşınması amacıyla görevlendirilen bir gurup askerden biri" ve görevinin kaçak sigaraları taşımaktan ibaret olduğunda tereddüt bulunmadığı, bu durumda "…. yasadışı yollarla yurda sokulmaya çalışılan sigaraları karakola taşımakla görevlendirilen sanığın kendisine emanet edilen bir koli sigarayı alarak saklaması" şeklinde gerçekleşen eylemin, özel kanun niteliğinde bulunan 5607 sayılı Kanun'un 3/5 ve 4/4. maddeleri kapsamında bulunan suçu oluşturduğu ve aynı Kanun'un 17. maddesi uyarınca anılan suç ile ilgili yargılama görevinin adliye mahkemelerine ait olduğu, sanığın yargılama aşamasında terhis edilmiş olması nedeniyle askeri mahkemede yargılanmasını gerektiren ilginin de kesildiği açıklanarak, sanığa yüklenen eylemin 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununa Muhalefet suçunu oluşturacağı, bu suçun da askeri bir suç olmaması, askeri bir suça da bağlı bulunmaması ve sanığın askeri mahkemede yargılanmasını gerektiren ilginin de kesildiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, Şemdinli Asliye Ceza Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

ŞEMDİNLİ ASLİYE CEZA MAHKEMESİ: 19.2.2014 gün ve E:2013/217, K:2014/141 sayıyla; yapılan dosya incelemesinde suça konu ve sanığın aldığı iddia edilen sigaranın bir karton olduğu, sanığın savunmasında sigaraları içme amaçlı olarak aldığını beyan ettiği, ele geçirilen sigara miktarı ve sanık savunması dikkate alındığında olayda kaçakçılık suçu oluşturacak herhangi bir durumun söz konusu olmadığı, kaçakçılık suçunun oluşabilmesi için sanığın ticari amaçla söz konusu sigaraları bulundurması, taşıması veya satması gerektiği, dosya kapsamında böyle bir sonuca ulaşılamadığı, kaldı ki olayın oluş şekline bakıldığında sanığa görevi gereği teslim edilen sigaraları alarak çaldığının net bir şekilde belli olduğu açıklanarak, sanığa yüklenen kendisine görevi gereği teslim edilen eşyayı çalma suçu nedeniyle sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeden kesinleşmesi üzerine, dava dosyası kendisine gelmekle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet KARADAVUT, Şuayip ŞEN, Kenan YUMUŞAK, Haluk ZEYBEL, Yusuf Tamer ÇETİN ve Mehmet AVCIOĞLU'nun katılımlarıyla yapılan 06.04.2015 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 Veli ÇALIŞKAN'ın davanın 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.

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.

3497 sayılı Kara Sınırlarının Korunması ve Güvenliği Hakkında Kanun'un "Görev, Yetki ve Görev İlişkileri" başlığı altında düzenlenen 2. maddesinde, "Kara sınırlarını korumak ve güvenliğini sağlamak görevi Kara Kuvvetleri Komutanlığına ait olup bu görev sınır birliklerince;

1. Kendi sorumluluğunda olan bölgede sınırı korumak ve güvenliğini sağlamak,

2. Gümrük hattındaki giriş ve çıkış kaçakçılığı ile kara sınırları boyunca tesis edilen birinci derece askeri yasak bölge içerisinde suç teşkil eden eylemleri önlemek, suçluları yakalamak, bu bölgede işlenen meşhut suç faillerini ikinci derece askeri yasak bölgede de takip etmek ve yakalamak, failler hakkında zorunlu yasal işlemleri yapmak, yakalanan kişi ve suç delillerini ilgisine göre mahalli güvenlik kuvvetlerine teslim etmek,

3. Kara sınırlarından iltica amacıyla giren muharip yabancı ordu mensupları hakkında 11.8.1941 tarihli ve 4104 sayılı Muharip Yabancı Ordu Mensuplarından Türkiye'ye İltica Edenler Hakkında Kanun hükümlerini uygulamak, diğer mültecileri silah, muhimmat ve sair harp araç ve gereçlerinden arıtmak, bu mülteciler ile beraberlerinde getirdikleri malzemeleri ilgili makamlara teslim etmek,

Şeklinde yerine getirilir.

Yukarıda belirtilen görevler askeri hizmetten sayılır" denilmiş;

5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun "Kaçakçılık suçları" başlığı altında düzenlenen 3. maddesinin beşinci fıkrasında, "Birinci ila dördüncü fıkralarda tanımlanan fiillerin işlenmesine iştirak etmeksizin, bunların konusunu oluşturan eşyayı, bu özelliğini bilerek ve ticari amaçla satın alan, satışa arz eden, satan, taşıyan veya saklayan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır "; "Nitelikli haller" başlığı altında düzenlenen 4. maddesinin dördüncü fıkrasında, "Bu kanunda tanımlanan suçların, kaçakçılık fiillerini önlemek, izlemek,

araştırmak ve soruşturmakla görevli kişiler tarafından veya meslek ve sanatın sağladığı kolaylıklardan yararlanmak suretiyle işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır"; " Yetkili merciler" başlığı altında düzenlenen 17.maddesinin ikinci fıkrasında ise, " Bu Kanun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar, Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenen asliye ceza mahkemelerinde görülür. Ancak bu suçlarla bağlantılı olarak resmi belgede sahtecilik suçunun işlenmesi halinde, görevli mahkeme ağır ceza mahkemesidir" hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, sanığın olay sırasında 3497 sayılı Kara Sınırlarının Korunması ve Güvenliği Hakkında Kanun uyarınca huduttan geçişten itibaren kaçakçılığı men ve takip görevi bulunan, Hakkari/Şemdinli 34.Hd.Tug.3.Hd. Tb. 4. Hd. Bl. Komutanlığı emrinde görevli "er" statüsünde olup, aynı Komutanlık emrinde görevli P.Ütğm. Bahadır Ozan Yalçın'ın emir komutasındaki devriye faaliyetinde, aracıyla beraber yakalanan kaçak sigaralar hakkında resmi işlem yapılmasını temin için, sigaraları araçtan indirerek Jandarma Karakoluna taşıyan askerlerden biri ve görevinin de sigara kolilerini taşımaktan ibaret olduğu açıktır.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararında, suça konu ve sanığın aldığı iddia edilen sigaranın bir karton olduğu, sanığın savunmasında sigaraları içme amaçlı olarak aldığını beyan ettiği, ele geçirilen sigara miktarı ve sanık savunması dikkate alındığında olayda kaçakçılık suçu oluşturacak herhangi bir durumun söz konusu olmadığı, kaçakçılık suçunun oluşabilmesi için sanığın ticari amaçla söz konusu sigaraları bulundurması, taşıması veya satması gerektiği, dosya kapsamında böyle bir sonuca ulaşılamadığı açıklanarak, sanığa yüklenen kendisine görevi gereği teslim edilen eşyayı çalma suçu nedeniyle sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de;

Dosyanın incelenmesinde, dosya içinde mevcut vaka kanaat raporu, tanık beyanları ve sanığın alınan ilk savunmasında "bir koli" sigaradan bahsedildiği, sanığın ilgili Mahkemelerce talimatla alınan ifadelerinde sırasıyla "bir kutu" ve "bir karton" sigara aldığını söylediği, bu konuda başka her hangi bir araştırmanın yapılmadığı gözetildiğinde, sanığa yüklenen eylemin gerekli araştırma yapılarak, 5607 sayılı Kanun'da düzenlenen suçu oluşturup oluşturmadığının görevli mahkemece tartışılıp değerlendirilmesi gerektiği;

Ancak bu haliyle, iddianame içeriği ve tüm dosya kapsamından, sanığın 3497 sayılı Kanun uyarınca huduttan geçişten itibaren kaçakçılığı men ve takip görevi bulunan, Hakkari/Şemdinli 34.Hd.Tug.3.Hd. Tb. 4. Hd. Bl. Komutanlığı emrinde görevli "er" statüsünde olup, aynı Komutanlık emrinde görevli P.Ütğm. Bahadır Ozan Yalçın'ın emir komutasındaki devriye faaliyetinde, aracıyla beraber yakalanan kaçak sigaralar hakkında resmi işlem yapılmasını temin için, sigaraları araçtan indirerek Jandarma Karakoluna taşıyan askerlerden biri ve görevinin de sigara kolilerini taşımaktan ibaret olduğu anlaşıldığından, sanığa yüklenen eylemin, "hırsızlık" suçunu oluşturabileceği, savunmasına itibar edilerek "içme" amacıyla sigaraları sakladığı, diğer bir deyişle, fiilinin 5607 sayılı Kanunun 3 ncü maddesinin 5. fıkrasında belirtilen "… veya saklayan…" şeklindeki suça sebebiyet verebileceği kabul edilse dahi, yukarıda işaret edildiği üzere bu vasıflandırmanın yine görevli mahkemece yapılması gerektiği, iddianamede anlatılan ve yargı yerlerince de gerçekleştiği kabul edilen eylemin, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlenen suçlar kapsamında olmadığı ve anılan Kanun'da bu eyleme ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı, bu nedenle "askeri suç" olmadığı ve sanığın yargılama aşamasında terhis edildiğinin dosya içinde mevcut bilgi ve belgelerden anlaşıldığı, 353 sayılı Yasa'nın 17. maddesinde de, askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesiyle daha önce işlenen suçlara ait davalara bu mahkemelerin bakma görevinin değişmeyeceği, ancak suçun askeri bir suç olmaması askeri bir suça bağlı bulunmaması durumunda, askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesiyle, askeri mahkemenin görevinin sona ereceği düzenlenmiş bulunduğundan ve somut olayda sanığa yüklenen eylemin askeri suç olmadığı, 3497 sayılı Kara Sınırlarının Korunması ve Güvenliği Hakkında Kanun'un 2.maddesinde belirtildiği üzere, kara sınırlarını korumak ve güvenliğini sağlamak görevi esnasında işlendiği belirlendiğinden, sanık hakkında açılan kamu davasının 353 sayılı Yasa'nın 17. maddesi uyarınca adli yargı yerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, sanık hakkında açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Şemdinli Asliye Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Şemdinli Asliye Ceza Mahkemesi'nin 19.2.2014 gün ve E:2013/217, K:2014/141 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 06.04.2015 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Ahmet KARADAVUT	Şuayip ŞEN	Kenan YUMUŞAK

Üye	Üye	Üye
Haluk ZEYBEL	Yusuf Tamer ÇETİN	Mehmet AVCIOĞLU