T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
CEZA BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016/10
KARAR NO : 2017/19
KARAR TR : 10.04.2017

ÖZET: 2247 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde belirtilen koşullar oluşmadığından, aynı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yöntemine uygun bulunmayan BAŞVURUNUN RED-DİNE karar verilmesinin gerektiği hk.

-
-
-

K A R A R

-

Davacı : K.H.
Katılanlar : 1-S.P.
2-H.Z.
3-Ö.E.
4-Y.T.Ç.
5-T.Ö.
6-Ş.A.
7-H.A.
8-S.T.B.
9-A.M.E.
10-H.G.
11-S.B.
Mağdurlar : 1- A.Z.L.
2- H.K.
3-M.A.U.
4-Y.S.
5-R.İ.
6-R.Ş.
7-Z.Y.
8-M.K:
9-Y.Y.
10-H.K.
11-İ.U.
12-A.D.
13-H.G.
14-M.Ş.
15-A.F.Ö.
16-M.A.A.
17-B.Ç.
18-F.G.K.
19-M.A.
Sanık : M.Y.A.

O L A Y : Genelkurmay Başkanlığı'nın 13.5.2014 tarihli ve "Haklarında adli ve idari işlem yapılmasını sağlamak maksadıyla askeri yargı mensupları hakkında sahte isim ve imzalı mektuplar gönderenlerin tespiti" konulu soruşturma emri uyarınca, Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığınca soruşturmaya başlanmış;

Soruşturma konusu olan ve birbirleriyle bağlantılı, değişik kişi veya makamlara gönderilmiş olan yedi adet ihbar mektubu ile ilgili yapılan soruşturma sonucunda, söz konusu ihbar mektuplarında kullanılan ifadelerden ve toplanan delillerden hareketle, mektupların gündem oluşturacak nitelikte basında yer alması sağlanmak suretiyle mektuplarda isimleri yer alan kişilerin ve görev yaptıkları kurumların karalanması, çoğunluğu askeri yargı mensubu olan birçok personel hakkında astları ve üstleri nezdinde olumsuz kanaatlere yol açılması ve mektup içeriklerinde somut bilgi ve belge sunulmaksızın karalanıp küçük düşürülerek suçlanmaları nedeniyle, astlık üstlük münasebetlerini zedelemeye, amir veya komutanlara karşı güven hissini yok etmeye matuf olarak alenen tahkir veya tezyif edici fiil ve harekette bulunmak, üste hakaret, hakaret, iftira, özel hayatın gizliliğini ihlal ve kişisel verileri hukuka aykırı olarak başkasına verme suçlarının oluştuğu, söz konusu suçların failinin Askeri Yargıtay 2. Daire üyesi Hak.Alb. M.Y.A. olduğu, ayrıca bu fiilleri emekli Hv.Hak.Bnb. M.Ç. ile birlikte gerçekleştirdiği kanaatine varıldığı, Hak.Alb. M.Y.A.'ın eylemlerinin niteliklerine ilişkin (görev/kişisel suç ve/veya disiplin suçu olup olmadığı) değerlendirmenin 1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 35 ve

38. maddeleri gereğince Askeri Yargıtay Başkanlığı tarafından yapılması gerektiği, bu çerçevede emekli Hv.Hak.Bnb. M.Ç. yönünden görevli yargı mercii ile ilgili değerlendirmenin de Askeri Yargıtay Başkanlığınca yapılması gerektiği kanaatine varıldığı belirtilerek, 8.8.2014 gün ve E:2014/180, K:2014/23 sayılı görevsizlik kararı ile soruşturma dosyası Askeri Yargıtay Başkanlığı'na gönderilmiş;

Askeri Yargıtay Başkanlığınca, 1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesi gereğince, Askeri Yargıtay Genel Kurulu toplantıya çağrılmış, Askeri Yargıtay Genel Kurulu'nun 18.9.2014 tarihli kararı ile, iddia konusu yedi ayrı ihbar mektubu hakkında soruşturma açılmasına ve üç kişilik Soruşturma Kurulu görevlendirilmesine karar verilmesi üzerine, Soruşturma Kurulunca 1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesi gereğince soruşturmaya başlanmış;

Daha sonra, o tarihte Askeri Yargıtay Başsavcısı ve Soruşturma Kurulu Başkanı olan Hak.Alb. K.Ba.'ın, kendisine 5.11.2014 tarihinde gönderilen mektubu (8 numaralı mektup), 11.11.2014 tarihinde Askeri Yargıtay Başkanlığı'na sunması, yine Hak.Alb. T.I.'ın, kendisine 22.4.2014 tarihinde gönderilen mektubu (9 numaralı mektup) Askeri Yargıtay 2. Daire Başkanlığı'na sunması üzerine, Askeri Yargıtay Genel Kurulu'nun sırasıyla 17.11.2014 ve 27.2.2015 tarihli kararları ile, söz konusu mektuplar da Soruşturma Kurulunca yürütülen soruşturmaya dâhil edilmiş, böylece Soruşturma Kurulunca toplam dokuz mektubu kapsayacak şekilde soruşturma yürütülmüş, 26.6.2015 gün ve E:2014/1 sayı ile, sanık M.Y.A.'ın;

1-1, 2, 3, 4, 8 ve 9 numaralı mektupları yazarak gönderilmesini temin etmek suretiyle, suç tarihlerinde asker kişi olan mağdurlara yönelik olarak müteaddit "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret" suçunu işlediği anlaşıldığından, eylemlerine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 125/3-a ve 43/2. maddelerinin 6 kez tatbik edilmesi suretiyle cezalandırılması,

2- 6, 7 ve 8 numaralı mektupları yazarak gönderilmesini temin etmek suretiyle, suç tarihlerinde asker kişi olan mağdurlara yönelik olarak müteaddit "zincirleme şekilde iftira" suçunu işlediği anlaşıldığından, eylemlerine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 267/1 ve 43/2. maddelerinin 3 kez tatbik edilmesi suretiyle cezalandırılması,

3-7 numaralı mektupta Genelkurmay Başkanı'na yönelik olarak "üste hakaret" suçunu işlediği anlaşıldığından, eylemine uyan Askeri Ceza Kanunu'nun 85/1. maddesinin ilk cümlesi uyarınca cezalandırılması,

4-1, 2, 3, 4 ve 9 numaralı mektupları göndermek suretiyle "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçunu işlediği anlaşıldığından, eylemlerine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 288 ve 43/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması, istemiyle hakkında kamu davası açılması gerektiğine, sanığın suç tarihlerinde Askeri Yargıtay üyesi olarak görevli olması nedeniyle 1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesi gereğince, atılı suçlardan dolayı yargılamasının Askeri Yargıtay'da görülmesi gerektiğine;

Diğer yandan, sanığın kendisine hitaben yazdığı 7 numaralı mektubu yakın arkadaşı M.Ç.'in yardımıyla postaya verdiği, bu şekilde M.Ç.'in sanığın 7 numaralı mektupla işlediği suçlara iştirak ettiğine ilişkin deliller bulunmakla birlikte M.Ç.'in Türk Silahlı Kuvvetlerinden istifa talebinin 31.7.2013 tarihinde onaylandığı ve 15.8.2013 tarihinde ilişik kesmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrıldığının tespit edildiği, bu durumda suç tarihinde asker kişi olmayan M.Ç. hakkında soruşturma yapmaya Soruşturma Kurulu yetkili olmadığından, adı geçen hakkında yetkili makamlara suç duyurusunda bulunulması için ilgili belgelerin Askeri Yargıtay Başkanlığı'na sunulmasına karar verilmiş;

Askeri Yargıtay Başsavcılığı'nın 15.7.2015 gün ve E:2015/1, K:2015/1 sayılı iddianamesiyle; Askeri Yargıtay Soruşturma Kurulunun 26.6.2015 gün ve E:2014/1 sayılı kararında; 15.4.2011 tarihinde Askeri Yargıtay 2. Daire üyesi olarak Askeri Yargıtay'daki görevine başlayan sanık Hak.Alb. M.Y.A.'ın, hakkında bir kısmı soruşturma konusu da olan eylemleri nedeniyle, Askeri Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu'nun 16.12.2014 tarihli kararı ile "Görevden Çekilmeye Davet Olunma" disiplin cezası ile cezalandırıldığı, Yüksek Disiplin Kurulu Kararı'na yapmış olduğu itirazın, Askeri Yargıtay Genel Kurulu'nun 16.1.2015 tarihli kararı ile reddedildiği, bu arada yapmış olduğu emeklilik talebinin onaylanması üzerine, 2.2.2015 tarihinde ilişiğini keserek emekliye ayrıldığı belirtilerek;

Soruşturma konusu mektuplardan,

Bir numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, Sincan F Tipi Kapalı Cezaevinde hükümlü olarak bulunmakta iken bazı suçlardan Askeri Yargıtay'da yargılanmakta olan emekli Hv.Hak.Alb. A.Z.Ü.'a sahte imzalı olarak Haziran-Temmuz 2013 ayları içerisinde gönderildiği, zarfının temin edilemediği, A.Z.Ü.'un, söz konusu mektubu aldıktan sonra, mektupta yer alan iddialarla ilgili olarak Milli Savunma Bakanlığı ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunduğu, ayrıca hakkında resmi evrakta tahrifat yapmak suçundan Askeri Yargıtay'da devam etmekte olan dava ile ilgili olarak 8.11.2013 tarihinde mektubun bir suretini de eklediği dilekçe ile Askeri Yargıtay 4. Daire Başkanlığı'na başvurarak, yargılamasına katılan üye Hak.Alb. T.Ö. hakkında red talebinde bulunduğu, mektuptaki iddiaları değişik tarihlerde yazılı ve görsel basında kamuoyuna açıkladığı,

İki numaralı mektubun iki sayfadan ibaret olup, Sincan F Tipi Kapalı Cezaevinde hükümlü olarak bulunan A.Z.Ü.'a sahte imzalı olarak 24.3.2014 (Askeri Yargıtay 4. Dairenin, A.Z.Ü. ve M.Ç. hakkındaki mahkûmiyet kararını tefhim tarihi) tarihi ile 9.5.2014 (A.Z.Ü.'un temyiz dilekçesini verdiği tarih) tarihi arasındaki bir tarihte gönderildiği, zarfının temin edilemediği, A.Z.Ü.'un, 9.5.2014 tarihinde bu mektubu ve bir numaralı mektubu temyiz dilekçesinin ekinde Askeri Yargıtay'a sunarak, mektuplarda adı geçen üyelerin temyiz incelemesinde görevlendirilmemelerini talep ettiği, ayrıca bu mektuptaki iddiaları da değişik tarihlerde yazılı ve görsel basında kamuoyuna açıkladığı,

Üç numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, Sincan F Tipi Kapalı Cezaevinde hükümlü olarak bulunan A.Z.Ü.'a imzasız olarak gönderildiği, zarfının temin edilemediği, A.Z.Ü.'un, bu mektubu, kendisine 2014 yılı Nisan ayında ulaştığını ifade ederek, 30.4.2014 tarihinde Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığı'na ibraz ettiği,

Dört numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, Genelkurmay Askeri Savcılığı'nda hakkında soruşturma yürütülen ve ayrıca görevi kötüye kullanmak suçundan Genelkurmay Askeri Mahkemesi'nde yargılaması devam eden emekli Prof.Tbp.Alb. İ.Y.Ö.'e gönderildiği, fotokopisi bulunan zarfının aslı temin edilememekle birlikte, sahte imzalı

olarak 22.4.2014 tarihinde PTT Müdürlüğünün Ankara Kızılay Şubesi'nden postalandığının tespit edildiği, İ.Y.Ö.'ün 29.4.2014 tarihli şikayet dilekçesi ile söz konusu mektup ve zarfının tıpkıçekimlerini Genelkurmay Başkanlığına göndermiş, Genelkurmay Başkanlığı dilekçe ve mektubu İ.Y.Ö. ile ilgili soruşturma kapsamında değerlendirilmek üzere Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığı'na gönderildiği,

Yine İ.Y.Ö., mektupta suçlanan Genelkurmay Başkanlığı Adli Müşaviri Hak. Alb. M.K: hakkında 29.4.2014 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına görevi kötüye kullanma, iftira, suç uydurma, yargı görevini yapanı etkileme ve suçu gizleme suçlarını işlediğinden bahisle şikayet dilekçesi vermiş, bu dilekçe sebebiyle açılan soruşturma sonucunda M.K.'nin askeri hakim statüsünde olması ve görevinden dolayı işlenen üzerine atılı suçlardan soruşturma yapma yetkisinin Milli Savunma Bakanlığına ait olduğu gerekçesiyle 6.5.2014 tarihinde görevsizlik kararı verilerek soruşturma evrakı Milli Savunma Bakanlığına gönderilmiş, Milli Savunma Bakanı tarafından şikayet konusu işlemlerde usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle, evrağın işlemden kaldırılmasına karar verildiği,

İ.Y.Ö.'ün ayrıca, mektupta suçlanan ve o tarihte Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığı'nda yardımcı askeri savcı olarak görevli olan Hak.Yb. S.B. hakkında da Milli Savunma Bakanlığına 9.5.2014 ve 31.7.2014 tarihlerinde iki ayrı şikayet dilekçesi verdiği, bu dilekçeler sebebiyle S.B. hakkında soruşturma açıldığı ve bu soruşturma sonucunda, adı geçen hakkında disiplin cezası verilmesini gerektirir bir eylem olmadığı ve askeri yargıya tabi bir suç bulunmadığı gerekçesiyle, evrakın işlemden kaldırılmasına karar verildiği,

Beş numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, 22.5.2014 tarihinde PTT Müdürlüğü'nün Ankara Yenişehir Şubesi'nden postalanarak, Genelkurmay İstihbarat Başkanlığı'nda görevli Uzm.Me. L.S.'ın eski eşi Ö.G.'e gönderildiği, sahte imzalı olarak gönderilen bu mektubun zarfi ile birlikte, Ö.G. tarafından 2.7.2014 tarihinde Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığı'na sunulduğu,

Altı numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, sahte imzalı olarak 9.5.2014 tarihinde PTT Müdürlüğü'nün Ankara Kızılay Şubesi'nden postalanarak Milli Savunma Bakanlığı'na gönderildiği, zarfi ile birlikte, Genelkurmay Askeri Savcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında Milli Savunma Bakanlığı'ndan istenerek soruşturma dosyasına dahil edildiği,

Yedi numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, emekli Hv.Hak.Bnb. M.Ç. tarafından 30.5.2014 tarihinde PTT Müdürlüğünün Ankara Kavaklıdere Şubesi'nden postalanarak sanığa gönderildiği, imzasız olan mektubun sanık tarafından 2.6.2014 tarihli dilekçe ekinde Milli Savunma Bakanı'na sunulduğu, Milli Savunma Bakanı tarafından Genelkurmay Başkanlığı'na gönderilen dilekçe ve söz konusu mektubun, Genelkurmay Başkanlığınca soruşturma emri ile Genelkurmay Askeri Savcılığı'na gönderildiği, Genelkurmay Askeri Savcılığınca diğer mektuplar hakkındaki soruşturma ile birleştirildiği, mektubun bir sureti ile zarfının daha sonra sanık tarafından müşteki sıfatıyla ifadesinin tespiti sırasında Askeri Savcılığa sunulduğu,

Sekiz numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, 5.11.2014 tarihinde PTT Müdürlüğü'nün Ankara Sıhhiye Şubesi'nden postalanarak, o tarihte Askeri Yargıtay Başsavcısı ve Soruşturma Kurulu Başkanı olan emekli Hak.Alb. K.Ba.'a gönderildiği, imzasız olan mektubun Askeri Yargıtay Başsavcısı tarafından 11.11.2014 tarihinde Askeri Yargıtay Başkanlığı'na gönderildiği ve Askeri Yargıtay Genel Kurulu'nun 17.11.2014 tarihli kararı ile Soruşturma Kurulunca yürütülen soruşturmaya dâhil edildiği,

Dokuz numaralı mektubun bir sayfadan ibaret olup, sahte imzalı olarak 22.4.2014 tarihinde PTT Müdürlüğü'nün Ankara Kızılay Şubesi'nden postalanarak Kara Havacılık Komutanlığı Disiplin Subayı olarak görevli Hak.Alb. T.I.'a gönderildiği, mektup ve zarfının T.I. tarafından 12.2.2015 tarihinde, adı geçenin yargılamasını yapmakta olan Askeri Yargıtay 2. Daire Başkanlığı'na sunulduğu, Askeri Yargıtay Genel Kurulu'nun 27.2.2015 tarihli kararı ile Soruşturma Kurulunca yürütülen soruşturmaya dahil edildiği açıklanarak, söz konusu mektup içerikleri de aynen yazılmak suretiyle, sanık, mağdur ve tanık ifadeleri özetlenerek, bilirkişilere mektuplar üzerinde, sanığın işyeri bilgisayarında yaptırılan teknik incelemeler ile telefon görüşmelerinin incelenmesi sonucu bilirkişilerden alınan bilirkişi raporları ve mektuplarda ileri sürülen bazı iddialarla ilgili olarak yapılan araştırmalardan elde edilen sonuçlara göre yapılan tüm tespitler ile,

Soruşturma sırasında, soruşturma konusu mektuplarda, bazı Askeri Yargıtay üyeleri ile diğer bazı askeri yargı mensuplarının ve bazı Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin, "Paralel Devlet Yapılanması" olarak adlandırılan terör örgütü niteliğindeki Fetullah Gülen cemaatine mensup oldukları iddialarının yer aldığının dikkate alınarak, bu iddiaların suç teşkil edip etmediğini tespit etmek maksadıyla, iddiaların tamamen ya da kısmen doğru olup olmadığının araştırıldığı, araştırma sonu-cunda toplanan tüm deliller ile mağdur ve tanıkların beyanlarından da, "Paralel Devlet Yapılanması" adlı terör örgütüne ilişkin delil elde edilemediği belirtilerek;

Açıklanan kriminal raporlar, bilirkişi mütalaaları, mektup içerikleri, kamera kayıtları, mağdur ve tanık beyanları ile diğer tüm deliller çerçevesinde, mektuplarda kullanılan dil, aktarılan olaylar, isimleri kullanılan kişiler ve kendilerine mektup gönderilen kişi ve makamlar birlikte değerlendirildiğinde, mektupları yazan kişinin, askeri yargı teşkilatı ile Askeri Yargıtay, Genelkurmay Başkanlığı Adli Müşavirliği ve Askeri Savcılığını yakından bilen, A.Z.Ü., M.Ç., İ.Y.Ö. ve T.I. hakkındaki idari ve adli soruşturmalar ile kovuşturmaların detaylarına vakıf bir kişi olduğu, sanığın Genelkurmay Başkanlığı Adli Müşavirliği'nde bir süre çalıştıktan sonra Askeri Yargıtay üyeliğine seçildiği ve burada yaklaşık dört yıl görev yaptığı, M.Ç. ve İ.Y.Ö.'le yakın ilişkisinin ve sürekli irtibatının olduğu, T.I.'la samimiyetinin, A.Z.Ü.'la tanışıklığının bulunduğu, adı geçenler hakkındaki idari ve adli süreçleri yakından bildiği, İ.Y.Ö.'e hukuki destek verdiği, M.Ç. ve A.Z.Ü. hakkında resmi evrakta sahtecilik suçuna ilişkin yargılama sürecinde Daireler Kurulu'nda görev aldığı,

2, 3, 4 ve 9 numaralı mektupların, M.Ç., A.Z.Ü., İ.Y.Ö. ve T.I. hakkındaki idari ve adli süreçlere vakıf bir kişi tarafından, söz konusu işlemlerin hukuka uygun yürütülmediği yönünde algı yaratma amacıyla kaleme alındığı, 6, 7 ve 8 numaralı mektupların, diğer mektuplardaki iddiaların inandırıcılığını artırmaya, ayrıca sanık hakkında başlayan disiplin soruşturmalarına konu işlemleri ve adli soruşturma sürecini etkilemeye yönelik olduğu,

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, soruşturma konusu mektuplarda genel olarak sadece sanığın vakıf

olabileceği değerlendirilen konuların yer aldığı ve tamamının sanıkla ilişkili olduğu, bu çerçevede açıklanan diğer somut deliller de dikkate alındığında, soruşturma konusu dokuz mektubun da, belirli bir plan çerçevesinde ve belli amaçlara yönelik olarak sanık tarafından yazıldığı ve çeşitli yollarla muhataplarına postalandığı hususunda hiçbir tereddüt bulunmadığı sonucuna varıldığı açıklanarak;

1-Sahte isimlerle değişik kişi ve makamlara gönderilen mektuplarda, sanık ile birlikte A.Z.Ü., M.Ç., T.I. ve İ.Y.Ö. hakkında idari ve adli işlemler sırasında herhangi bir sıfatla görev alan ve aleyhte karar veren, şikâyetçi olan, tutanak tutan, adli işlem başlatan, adli görüş bildiren, soruşturma yapan ve dava açan kişilerin, somut bilgi ve belge sunulmaksızın, kumpas kuran, yasa dışı işlemler yapan, hukuk dışı, birlikte ve organize hareket eden, cemaat mensubu kişiler olarak gösterildiği, basında ve mektupların gönderildiği kişiler ve kurumlar nezdinde olumsuz kanaatler oluşturularak, bu kişilerin itibarsızlaştırılmalarının ve haklarında adli ve idari işlem başlatılmasının sağlanmasının amaçlandığı, yine bu yolla adı geçenler hakkında devam eden işlem, soruşturma ve dava süreçlerinde görev yapan ve yapacak kişileri ve askeri yargı mensuplarını korkutmak, lehlerinde karar vermeleri maksadıyla baskı altına almak, aleyhlerinde işlem yapan ve karar veren kişileri zor duruma düşürmek ve hakkında başlamış veya başlatılma ihtimali bulunan adli ve idari süreçleri etkisizleştirmek ve ortadan kaldırmak amacının güdüldüğü,

2-Güncel gelişmeler ve soruşturmalarla bağlantı kurularak, kamuoyunun ilgisini artıracak şekilde, Askeri Yargıtay'ın, adli müşavirliklerin ve askeri mahkemelerin, "Paralel Devlet Yapılan-ması" olarak adlandırılan terör örgütü niteliğindeki Fetullah Gülen cemaatinin eline geçtiğinin iddia edildiği, ilk üç mektup çeşitli davalarda bu örgüt tarafından mağdur edildiği iddia edilen A.Z.Ü.'a gönderilmek suretiyle, mektup içeriklerinin adı geçen vasıtasıyla değişik basın ve yayın organlarında dile getirilmesinin sağlandığı,

3- Sanığın 1, 2 ve 3 numaralı mektupları gönderme amacının, öncelikle kendisinin de görev aldığı A.Z.Ü. Ve M.Ç. hakkında resmi evrakta sahtecilik suçundan Askeri Yargıtay'da görülmekte olan davayı itibarsızlaştırarak, arkadaşı M.Ç.'e yardım etmek olduğu, aynı davada yargılanan A.Z.Ü.'a üç ayrı mektup gönderildiği halde, M.Ç.'e hiç mektup gönderilmediği, söz konusu yargılama süreciyle ilgili tüm iddialarda A.Z.Ü.'un muhatap alınmasının ve soruşturma konusu mektuplarda M.Ç.'in isminin hiç yer almamasının dikkat çekici olduğu,

Sanığın bu dava sürecinde önce beraat kararı verilmesi üzerine, görev yaptığı Daireler Kurulu'nda bu kararın onanması için görüşme öncesinde (bazı Daireler Kurulu üyelerine telkinde bulunarak) ve görüşme sırasında çaba sarf ettiği, ancak beraat kararının adı geçenler aleyhine bozulması yönünde çoğunluk görüşü oluşması üzerine, Askeri Yargıtay'ın söz konusu davada görevsiz olduğu düşüncesine dönerek, bu yönde oy kullanmadığı halde muhalefet gerekçesi yazdığı ve bozma sonrasında davayı tekrar görecek Askeri Yargıtay 4. Daire'de bu düşünceyi yaymaya çalıştığı,

Daireler Kurulu'nda beraat kararının bozulması üzerine, A.Z.Ü.'a gönderdiği bir numaralı mektupta, gerek ilk yargılamada gerekse Daireler Kurulu'nda aleyhe oy kullananlar hakkında taraflı oldukları yönünde bir kanı oluşturmaya çalıştığı, mektupta hedef alınan dokuz üyenin bu yönde oy kullanan üyeler olduğu, ayrıca amacının anlaşılmaması için mektupta birkaç başka üyenin ismine de yer verdiği, mağdur Y.S.'nın görüşü suç vasfi bakımından farklı olduğundan, ilk mektupta sanık tarafından doğrudan hedef alınmadığı, sadece mektubun alt kısmında soyadının kullanıldığı,

Bir numaralı mektupta, 31.5.2013 tarihinde Daireler Kurulu'nda yapılan temyiz incelemesinde 2. Daire Başkanı olarak görev alan ve sahtecilik suçunun oluştuğu yönünde oy kullanan R.Ş.'ın adına yer verildiği halde, 2 ve 3 numaralı mektuplarda yer verilmediği, R.Ş.'ın 30.8.2013 tarihinde emekliye ayrıldığı dikkate alındığında, söz konusu yargılama sürecinde artık görev almayacak olması sebebiyle 2 ve 3 numaralı mektuplarda hedef alınmadığının açıkça anlaşıldığı,

Sanığın 4. Daire'de ikinci yargılama sürerken sekiz- dokuz aylık dönemde konuyla ilgili başka bir mektup göndermediği ve kararı beklediği, 4. Daire'de adı geçenler hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi üzerine, A.Z.Ü.'a 2 ve 3 numaralı mektupları gönderdiği, bu mektupların davanın Daireler Kurulu'na gelecek olması sebebiyle Daireler Kurulu'nu çalışamaz hale getirmeyi amaçlar şekilde kaleme alındığı, nitekim A.Z.Ü.'un Askeri Yargıtay Başkanlığı'ndan, mektuplarda adı geçen üyelerin temyiz incelemesini yapacak Daireler Kurulu'nda görevlen-dirilmemelerini talep ettiği,

4- Sanığın 4 numaralı mektubu, samimi ilişkisi bulunan ve hakkındaki soruşturmalar sürecinde hukuki destek vermesi sebebiyle durumuna vakıf olduğu İ.Y.Ö.'e göndererek, yukarıda açıklandığı şekilde, adı geçen kişiyi hakkındaki idari ve adli süreçlerin hukuk dışı yürütüldüğüne inandırmak suretiyle, mektupta hedef aldığı kişileri şikâyet etmesini sağlamayı amaçladığı, nitekim İ.Y.Ö.'ün, daha sonra ilgili makamlara verdiği, mağdurlar M.K: ve S.B. hakkındaki şikâyet dilekçeleriyle ilgili sanıktan yardım aldığı ve bu dilekçelerin sanığın işyeri bilgisayarında bulunduğunun tespit edildiği,

5- Sanığın 6 numaralı mektubu, L.S.'ı itibarsızlaştırmak amacıyla amir ve arka-daşlarını araması üzerine bu konuyla ilgili tutanak tutulması ve hukuki görüş istenip bildirilmesi üzerine, kendisi hakkında idari ve adli soruşturma açılma ihtimalini öngörerek, bu süreci kendi lehine etkilemek ve ilgililere zarar vermek amacıyla gönderdiği, Milli Savunma Bakanı'na gönderdiği bu mektupta açıkça Genelkurmay İstihbarat Başkanlığı'nı hedef alan sanığın, söz konusu birimin paralel devlet yapılanmasının ordudaki merkezi olduğunu ve hedef aldığı kişileri tasfiye etmeye yönelik hukuksuz işlemler yaptığını iddia ederek, bu birim hakkında olumsuz kanaat oluşturmaya ve yetkili makamı etkileyerek soruşturma açılmasını sağlamayı amaçladığı,

6- Sanığın 7 numaralı mektubu kendisine hitaben kaleme alıp, sonrasında şikâyet dilekçesiyle Milli Savunma Bakanlığı'na sunarak, kendisi hakkında ilgililerde soruşturma konusu mektuplarla ilgisi bulunmadığı ve paralel devlet yapılanması tarafından hedef alınarak çeşitli hukuksuz yöntemlerle mağdur edildiği kanaatini uyandırmayı, böylece hem kendisi hakkında işlem yapılmasının önüne geçmeyi, hem de yetkili makamı etkileyerek hedef aldığı kişiler hakkında soruşturma açılmasını sağlamayı amaçladığı,

7- Sanığın 8 numaralı mektubu, Soruşturma Kurulunca işyeri bilgisayarında arama yapılması sırasında hakkında adli soruşturma yürütüldüğünü öğrenmesi üzerine ertesi gün postaya verdiği, o tarihte, Askeri Yargıtay Başsavcısı ve sanık hakkında soruşturmayı yürütülen kurulun başkanı olan K.Ba.'a hitaben yazdığı bu mektupla, diğer mektuplarda

ortaya attığı paralel devlet yapılanmasına ilişkin iddiaların doğruluğu konusunda Soruşturma Kurulu Başkanı'nda kanaat oluşturmayı ve aynı zamanda Soruşturma Kurulu Başkanı'nı ve üyelerini korkutarak hakkındaki soruşturmayı yönlendirmeyi, ayrıca şikâyetlerle ilgili olarak yasal işlem başlatma görevi ve yetkisi bulunan bu makamı etkileyerek soruşturma açılmasını sağlamayı amaçladığı,

8- Sanığın 9 numaralı mektubu, samimi ilişkisinin bulunduğu ve hakkındaki idari ve adli süreçlere vakıf olduğu Hak.Alb. T.I.'a göndererek, adı geçeni, hakkındaki idari ve adli süreçlerin hukuk dışı yürütüldüğüne inandırmak suretiyle, bu mektubu şikâyet konusu yapmasını ve yargılandığı davalarda kullanmasını sağlayıp, diğer mektuplarda da ileri sürdüğü benzer iddiaları başka bir askeri hâkim kanalıyla da ilgili mercilere iletmek suretiyle, iddiaların inandırıcılığını artırmayı, bu şekilde gerek hedef aldığı kişilere yönelik algıyı güçlendirmeyi, gerekse A.Z.Ü. ve M.Ç. hakkında görülmekte olan dava sürecini etkilemeyi amaçladığı kanaatine varıldığı belirtilerek;

Sanık tarafından A.Z.Ü.'a gönderilen 1 numaralı mektupta, mağdurlar T.Ö., H.Z., R.Ş., A.Z.L., H.A., Ö.E., A.D., Z.Y., Y.T.Ç., M.A.U., S.P., R.İ. ve Ş.A. hakkında, kendi menfaatleri doğrultusunda hareket ederek hukuka aykırı bir şekilde ekip oluşturdukları, diğer üyeleri tasfiye etmeye çalıştıkları, bu amaçla yasal olmayan işler yaptıkları, vicdanlarına göre karar vermedikleri, bazılarının şahsiyetsiz ve korkak oldukları yönünde ifadeler bulunduğu, bu ifadelerin yüksek yargı üyesi olan mağdurların onur ve saygınlıklarına saldırı niteliğinde olması nedeniyle hakaret suçunu oluşturduğu,

A.Z.Ü.'a gönderilen 2 numaralı mektupta, mağdurlar T.Ö., M.Ş., İ.U., M.K:, A.Z.L., M.A.A., M.A.U., H.Z., S.P., Z.Y., A.D., Ö.E., H.A., R.İ., Y.T.Ç., Y.S., A.F.Ö. ve B.Ç. hakkında, "Paralel Devlet Yapılanması" olarak adlandırılan terör örgütü niteliğindeki Fetullah Gülen cemaatinin üyesi oldukları ve görevlerini kötüye kullanarak bu örgüte hizmet etmekte oldukları yönünde ifadeler bulunduğu, bu ifadelerin mağdurların onur ve saygınlıklarına saldırı niteliğinde olması nedeniyle hakaret suçunu oluşturduğu,

A.Z.Ü.'a gönderilen 3 numaralı mektupta, mağdurlar M.K:, A.Z.L., H.Z., T.Ö., M.A.U., Z.Y., Ö.E., H.A., A.D., S.P., A.F.Ö., H.K., H.G., H.G., Y.T.Ç., S.T.B., M.Ş. ve İ.U. hakkında, "Paralel Devlet Yapılanması" olarak adlandırılan terör örgütü niteliğindeki Fetullah Gülen cemaatinin faal üyesi oldukları ve görevlerini kötüye kullanarak bu örgüte hizmet etmekte oldukları yönünde ifadeler bulunduğu, bu ifadelerin mağdurların onur ve saygınlıklarına saldırı niteliğinde olması nedeniyle hakaret suçunu oluşturduğu,

İ.Y.Ö.'e gönderilen 4 numaralı mektupta, mağdurlar M.K:, H.K., Y.Y., A.M.E., S.B. ve ismi açıkça yazılmayan Askeri Adalet İşleri Başkanı (M.A.A.) hakkında, kendi menfaatleri doğrultusunda hareket ederek hukuka aykırı bir şekilde ekip oluşturdukları, bu amaçla görevlerini kötüye kullanarak yasal olmayan işler yaptıkları, tehdit, korku (şantaj) ve kandırmalarla İ.Y.Ö. hakkında dava açılmasını sağladıkları ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'ndeki davanın aleyhine sonuçlanması için uğraş gösterdikleri yönünde ifadeler bulunduğu, bu ifadelerin yargı mensubu olan mağdurların onur ve saygınlıklarına saldırı niteliğinde olması nedeniyle hakaret suçunu oluşturduğu,

T.I.'a gönderilen 9 numaralı mektupta, mağdurlar M.K:, T.Ö., Ö.E., Z.Y., Y.T.Ç., H.Z., Y.S., H.A., Ş.A., A.D., S.P., A.F.Ö., M.Ş., İ.U. ve ismi açıkça yazılmayan Askeri Adalet İşleri Başkanı (M.A.A.) hakkında, kendi menfaatleri doğrultusunda hareket ederek hukuka aykırı bir şekilde ekip oluşturdukları, kendi düşüncelerinden olmayanları tasfiye etmeye çalıştıkları, bu amaçla yasal olmayan işler yaptıkları, vicdanlarına göre davranmadıkları ve adalet dağıtamayacakları yönünde ifadeler bulunduğu, mektupta ad ve soyadlarının ilk harfleri yazılı olan mağdurların kim olduklarının açıkça anlaşıldığı ve hedef alınan kişilerin kimliği konusunda tereddüt bulunmadığı, bu ifadelerin yüksek yargı üyesi olan adı geçen mağdurların onur ve saygınlıklarına saldırı niteliğinde olması nedeniyle hakaret suçunu oluşturduğu,

1, 2 ve 3 numaralı mektupların, A.Z.Ü. ve M.Ç. hakkında Askeri Yargıtay 4. Dairesinde görülmekte olan davaya katılan ve hüküm verildikten sonra temyiz incelemesinin yapıldığı Daireler Kurulu'nda görev yapan ve yapabilecek olan üyeleri etkilemek, adı geçenlerin lehlerinde karar verilmesini temin etmek maksadıyla baskı altına almak, aleyhlerinde işlem yapan veya karar veren üyeleri zor duruma düşürmek amacıyla gönderildiği, bu davaya katılmamış olan diğer mağdurlara yönelik olarak da, yaptıkları görevleri (Adli Müşavirlik, Askeri Adalet İşleri Başkanlığı, İstihbarat Başkanlığı personeli) nedeniyle mektuplarda isimlerine yer verilerek hakaretlerde bulunulduğu, keza 4 numaralı mektubun İ.Y.Ö. hakkındaki idari ve adli soruşturmaların başlatılarak yürütülmesi aşamasında görev yapanlar ile bu kişinin açmış olduğu idari davada raportör olarak görev alan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi üyesini etkilemek amacıyla gönderildiği, 9 numaralı mektubun ise T.I. hakkında görülmekte olan davada kullanılması suretiyle yine A.Z.Ü. ve M.Ç. hakkında Askeri Yargıtay Daireler Kurulunda temyiz incelemesi yapılacak olan davayı ve burada görev yapabilecek olan üyeleri etkilemeye yönelik olduğu, dolayısıyla tüm mağdurların maruz kaldıkları hakaret eylemlerinin yapmış oldukları görevleriyle bağlantılı ve ilgili olarak işlendiği,

Bu nedenle, sanığın 1, 2, 3, 4 ve 9 numaralı mektupları yazarak gönderilmesini temin etmek suretiyle işlemiş olduğu hakaret suçlarının, Türk Ceza Kanunu'nun 125/3-a. maddesinde düzenlenen ve şikâyet şartına bağlı olmayan "kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret" suçunu oluşturduğu,

Ayrıca, sanığın her bir mektupta birden fazla kişinin şeref, onur ve saygınlığına yönelik davranışlarda bulunması nedeniyle, hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 43/2. maddesi gereğince "zincirleme suç" hükümlerinin uygulanması gerektiği,

Sanığın ayrıca 1 numaralı mektupta geçen "...Hukukun ve vicdanın bittiği bu Askeri Yargıtay adlı kurumun artık adalet dağıtmayı bırakın, bizzat suç tasnii ve senaryoları yazarak, kendi düşüncelerinden olmayanları tasfiye etmek için iftira mercii haline geldiği açıkça görülmektedir... yargılama yapma ehliyetini ve tarafsızlığını kaybetmiş kör vicdanlı hakimlerin olduğu bu Askeri Yargıtaydan..." ifadeleri ve 9 numaralı mektupta geçen "...Adli müşavirin sayesinde bu askeri yargıdan adalet beklemek imkânsız hale gelmiştir." ifadesiyle, Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesinde düzenlenen "Devletin yargı organlarını alenen aşağılama" suçunu işlediği değerlendirilmiş, ancak Türk Ceza Kanunu'nun 301/4 ve Askeri Ceza Kanunu'nun 48/B maddeleri uyarınca bu suçtan kamu davası açılması için gerekli olan Bakan izni verilmediğinden, sanık hakkında bu suçtan kamu davası açılması yönünde işlem yapılmadığı,

Milli Savunma Bakanı'na gönderilen 6 numaralı mektupta, sanığın Genelkurmay İstihbarat Başkanlığı'nda görev yapan tüm personeli hedef alarak, "Paralel Devlet Yapılanması" isimli terör örgütü mensubu oldukları, asıl görevlerini yapmadıkları gibi hedef aldıkları kişileri tasfiye etmeye yönelik yasa dışı işler yaptıklarını iddia ettiği, böylece yetkili makamı etkileyerek belirtilen personel hakkında idari ve adli soruşturma açılmasını sağlanmaya çalışarak iftira suçunu işlediği,

Sanığın kendisine gönderilmesini temin ederek, Milli Savunma Bakanı'na şikâyet dilekçesiyle sunduğu 7 numaralı mektupta, M.K:, A.Z.L., T.Ö., H.Z. ve B.Ç. hakkında "Paralel Devlet Yapılanması" isimli terör örgütü mensubu oldukları ve bu örgüt adına yasa dışı işler yaptıklarına ilişkin asılsız iddialarda bulunduğu, böylece yetkili makamı etkileyerek adı geçenler hakkında idari ve adli soruşturma açılmasını sağlamaya çalışarak iftira suçunu işlediği,

Ayrıca, mektup içeriğinde geçen "basiretsiz genelkurmay başkanı M.K:nin avucundadır" ifadesiyle, üstü konumundaki Genelkurmay Başkanı'nın onur, şeref ve saygınlığına saldırmak suretiyle, hakaret ettiği,

Sanık tarafından Hak.Alb.K.Ba.'a gönderilen 8 numaralı mektupta, sanığın A.Z.L., H.Z. ve Y.S. ile Genelkurmay Adli Müşaviri M.K:'nin "Paralel Devlet Yapılanması" isimli terör örgütü mensubu oldukları, bu örgüt adına yasa dışı işler yaptıklarına ilişkin asılsız iddialarda bulunduğu, bu mektubu o tarihte Askeri Yargıtay Başsavcısı ve Soruşturma Kurulu Başkanı K.Ba.'a göndermek suretiyle, bahsettiği üyeler hakkında soruşturma açılmasını sağlamaya çalışarak iftira suçunu işlediği,

Ayrıca mektubun bütünü ele alındığında dört mağdura yönelik iftira amacı bulunan sanığın mektubun ilk kısmında "İzmir Casusluk Davası" olarak bilinen davada mağdur olarak ismi geçen Askeri Yargıtay Başkanı ve üyeleriyle ilgili yapılan Genel Kurul toplantısında konunun araştırılması gerektiği yönünde oy kullanan 15 üye hakkında, "hakkınızda genel kurulda soruşturma açılmasını isteyenler yapının adamı olup hukuk ve adalet umurlarında olmayan kendi menfaatleri için memleketi satacak sözde muhafazakar olan satılmış vicdansızlardır" şeklinde, doğrudan bu kişilerin onur ve saygınlıklarına saldırı niteliğinde ifadeler kullandığı, sanığın Genel Kurul toplantısına katılan bütün üyeleri hedef almayıp, sadece aynı yönde oy kullanan 15 üyeyi hedef alması nedeniyle eyleminin kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret suçunu oluşturmadığı, eylemin bu üyelerin yapmış oldukları görev ve kullandıkları oyları ile bağlantılı olarak işlenmiş olması nedeniyle, şüphelinin zincirleme olarak kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçunu işlediği,

Söz konusu 6 ve 7 numaralı mektuplarda da, ismi geçen kişilere yönelik tahkir edici, şeref ve saygınlıklarını düşürücü ifadelerin de bulunduğu, ancak izah edildiği üzere, mektuplarda ismi geçen kişilere hukuka aykırı fiil isnat edildiği ve mektupların ismi geçen kişilere yönelik idari ve adli işlem yapabilecek veya yapılmasını sağlayabilecek konumda olan Milli Savunma Bakanı'na gönderilmiş olduğu, yapılan araştırmada isnat edilen fiillerle ilgili herhangi bir delil elde edilmemiş olduğu göz önüne alındığında, iftira suçunun da oluştuğu, bu durumda bir fiil ile birden fazla farklı suç işlendiğinden ve sanığın amacı adı geçen kişilerle ilgili idari ve adli soruşturma açılmasını sağlamak olduğundan, Türk Ceza Kanunu'nun 44. maddesi kapsamında, bu suçlardan en ağır cezayı gerektiren iftira suçunun oluştuğunun kabul edilmesi gerektiği,

6 ve 7 numaralı mektupların Milli Savunma Bakanı'na, 8 numaralı mektubun ise Askeri Yargıtay Başsavcısı'na (aynı zamanda Soruşturma Kurulu Başkanı) farklı tarihlerde gönderilmiş olması, mektupların aynı olmayıp, aksine içeriklerinde, konu edilen mağdurların isim ve sayılarında farklılıklar bulunması göz önüne alındığında, söz konusu 3 mektupta ayrı ayrı iftira suçlarının oluştuğu,

Sanığın her bir mektupta birden fazla kişi hakkında hukuka aykırı isnadlarda bulunması nedeniyle, hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 43/2. maddesi gereğince "zincirleme suç" hükümlerinin uygulanması gerektiği,

7 numaralı mektupta Genelkurmay Başkanı'na yönelik olarak Askeri Ceza Kanunu'nun 85/1. maddesinde düzenlenen "üste hakaret" suçunu işlediği,

Ayrıca sanığın 1, 2, 3, 4 ve 9 numaralı mektupların içerikleri kapsamında işlediği suçlar yanında, bu mektupların gönderildiği dönemler, mektupların içeriğinde bahsedilen konular ve bu konularla irtibatlandırılan kişilerin görevleri göz önüne alındığında, mektupları alan kişilerin, bu mektupları kendi haklarında devam eden dava süreçlerinde kullanabileceklerini bilen sanığın, söz konusu mektupları yazıp göndermekle, A.Z.Ü. ve M.Ç. hakkında Askeri Yargıtay'da görülmekte olan, yine İ.Y.Ö. hakkında Genelkurmay Askeri Mahkemesi ve Savcılığında görülmekte olan dava ve soruşturma süreçlerinde görev yapan ve yapabilecek kişiler ile askeri yargı mensuplarını korkutmak, lehlerinde karar vermeleri maksadıyla baskı altına almak, aleyhlerinde işlem yapan ve karar veren kişileri zor duruma düşürerek, başlamış olan adli ve idari süreçleri etkisizleştirmek amacıyla hareket ettiği, mektupların gönderilmesi sonrasında içeriklerinin başkaları tarafından öğrenildiği, hatta bazı mektup içeriklerinin basında haber olarak yer aldığı, böylece belirtilen beş mektubu gönderirken aynı kasıt altında hareket ederek zincirleme olarak Türk Ceza Kanunu'nun 288. maddesinde düzenlenen "zincirleme adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçunu da işlediği açıklanarak,

Anayasa'nın 148. maddesinde, Askeri Yargıtay Başkan ve üyelerinin görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Anayasa Mahkemesi'nde yargılanacağı, 1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun "Şahsi suçlar" başlıklı 38. maddesinde, Askeri Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, İkinci Başkanı, Daire Başkanları ve üyelerinin askeri yargıya tabi şahsi suçlarına ilişkin yargılamanın Askeri Yargıtay Başkanlar Kurulunun belli edeceği Askeri Yargıtay Dairesince yapılacağı, genel yargıya tabi şahsi suçların kovuşturulmasında ise Yargıtay Başkan ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısının şahsi suçlarının kovuşturulmasına ilişkin hükümlerin uygulanacağı şeklinde düzenlemelerin yer aldığı belirtilerek, bu düzenlemelerden Askeri Yargıtay Başkanı, Askeri Yargıtay Başsavcısı, İkinci Başkanı, Daire Başkanları ve üyelerinin "görevle ilgili" suçlarında yargılama görevinin Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi'ne, "askeri yargıya tabi şahsi suçlarında" yargılama görevinin Askeri Yargıtay Başkanlar Kurulu'nun belirleyeceği Askeri Yargıtay Dairesine, "genel yargıya tabi şahsi suçlarında" yargılama görevinin ise Yargıtay'a ait olduğunun anlaşıldığı,

Buna göre, sanığın 1,2, 3, 4 ve 9 numaralı mektupları göndermek suretiyle suç tarihlerinde asker kişi olan

mağdurlara yönelik işlediği "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret", 6, 7 ve 8 numaralı mektupları göndermek suretiyle suç tarihlerinde asker kişi olan mağdurlara yönelik işlediği "zincirleme şekilde iftira", 7 numaralı mektupta Genelkurmay Başkanına yönelik olarak işlediği "üste hakaret", 8 numaralı mektupta aynı yönde oy kullanan 15 üyeye yönelik olarak işlediği "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret", ayrıca 1, 2, 3, 4 ve 9 numaralı mektupları göndermek suretiyle işlediği "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçlarından dolayı yargılama görevinin Askeri Yargıtay Başkanlar Kurulunun belirleyeceği Askeri Yargıtay Dairesine ait olduğu,

Sanığın hakkında yürütülen disiplin soruşturması sırasında, Askeri Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu tarafından verilen "Görevden Çekilmeye Davet Olunma" disiplin cezasına yapmış olduğu itirazın Askeri Yargıtay Genel Kurulu tarafından reddedilmesi sonrasında 2.2.2015 tarihinde kendi isteği ile emekli olmak suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ve askeri hâkimlik görevinden ayrıldığı görülmekle birlikte, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu'nun 27.11.2014 gün ve 2014/82-93 Esas ve Karar sayılı kararında ayrıntılı olarak izah edildiği üzere, askeri hâkimlerin görev ve askeri suçları ile ilgili doğal yargılama makamının, Askeri Yargıtay olup, bu görevi her durumda devam edeceğinden, sanığın Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiğinin kesilmesinin veya emekliye ayrılmış olmasının, "Askeri yargıya tabi şahsi suçları" açısından, Askeri Yargıtay'da yargılanmasına engel oluşturmadığı belirtilerek, sanığın;

1- 1, 2, 3, 4, 8 ve 9 numaralı mektupları yazarak gönderilmesini temin etmek suretiyle, suç tarihlerinde asker kişi olan mağdurlara yönelik olarak müteaddit "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret" suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemlerine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 125/3-a ve 43/2. maddelerinin 6 kez tatbik edilmesi suretiyle cezalandırılması,

2- 6, 7 ve 8 numaralı mektupları yazarak gönderilmesini temin etmek suretiyle, suç tarihlerinde asker kişi olan mağdurlara yönelik olarak müteaddit "zincirleme şekilde iftira" suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemlerine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 267/1 ve 43/2. maddelerinin 3 kez tatbik edilmesi suretiyle cezalandırılması,

3- 7 numaralı mektupta Genelkurmay Başkanı'na yönelik olarak "üste hakaret" suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan Askeri Ceza Kanunu'nun 85/1. maddesinin ilk cümlesi uyarınca cezalandırılması,

4- 1, 2, 3, 4 ve 9 numaralı mektupları göndermek suretiyle "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemlerine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 288 ve 43/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması talebiyle hakkında kamu davası açılması gerektiğine; denilmek suretiyle, Askeri Yargıtay Genel Kurulu kararı ile Askeri Yargıtay Kanunu'nun "şahsi suçlar" başlığını taşıyan 38. maddesi kapsamında soruşturma yapmak üzere seçilen üç kişilik Soruşturma Kurulunun, Askeri Yargıtay Üyesi emekli Hâk.Alb. M.Y.A. hakkında kamu davası açılmasına karar verdiğinin anlaşıldığı açıklanarak;

Sanık hakkındaki yargılamanın Askeri Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesi gereğince Askeri Yargıtay Başkanlar Kurulunun belli edeceği Askeri Yargıtay Dairesince yapılarak sanığın, "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret", "zincirleme şekilde iftira", "üste hakaret" ve "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçlarını işlediği ileri sürülerek, eylemlerine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 125/3-a ve 43/2. maddelerinin 6 kez tatbik edilmesi suretiyle, aynı Kanun'un 267/1 ve 43/2. maddelerinin 3 kez tatbik edilmesi suretiyle, aynı Kanun'un 288 ve 43/1. maddeleri ve Askeri Ceza Kanunu'nun 85/1. maddesinin ilk cümlesi uyarınca cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır.

ASKERİ YARGITAY 3. DAİRESİ: 18.12.2015 gün ve E:2015/1, K:2015/1 sayı ile, 4.12.2015 tarihinde yapılan duruşmada, sanığın, heyette yer alan Başkan Hâk.Alb. Ersun Çetin ile Üye HâkAlb. Menderes Sağut, Hak.Alb. Kamil Sevimli ve Hâk.Yb. Erdoğan Akduman hakkında hâkimin reddi talebinde bulunduğu gibi, görevsizlik itirazı ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması, keza hâkimin reddi talebinin kabul edilmemesi hâlinde Askerî Yargıtay Kanunu'nun 9, 24/1-4, 29/2, 35/1, 38/1, 8-9 madde ve fıkralarının Anayasa'ya aykırılığı iddia edilerek iptali için Anayasa Mahkemesine götürülmesi taleplerinde bulunduğu, reddedilen Başkan Hâk.Alb. Ersun Çetin ile Üyeler Hâk.Alb. Menderes Sağut, Hâk.Alb. Kamil Sevimli ve Hâk.Yb. Erdoğan Akduman yerine Askerî Yargıtay Başkanlar Kurulu'nun 7.12.2015 tarihli ve 2015/19-19 sayılı kararı ile hâkimin reddi talebi konusunda karar vermek üzere Askerî Yargıtay 4. Daire Üyeleri Hâk.Alb. Kemal Özcan, Hâk.Alb. Abdulkadir Karakaş, 1. Daire Üyesi Hv.Hâk.Alb. Yavuz Çolak ve 2. Daire Üyesi Hâk.Alb. Levent Bilgi'nin, 3. Daire Üyeliğine görevlendirildiği, reddedilen hâkimler yerine görevlendirilen üyelerle oluşturulan heyet tarafından 8.12.2015 tarihli ve 2015/2 sayılı karar ile sanığın hâkimin reddi talebinin reddine, hükümle birlikte temyiz yolu açık olmak üzere kesin olarak karar verildiği;

Sanık hakkında altı ayrı "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret", üç ayrı "zincirleme şekilde iftira", "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçlarından açılan kamu davasında, suçların unsurlarının ve müeyyidelerinin Türk Ceza Kanunu'nda gösterildiği, atıf suretiyle askeri suç hâline getirilmediği, dolayısıyla askeri suç olmadığı ve askerî bir suça da bağlı bulunmadığı, "üste hakaret" suçunun ise Askeri Ceza Kanunu'nun 85. maddesinde düzenlenen askerî bir suç olduğu konusunda tereddüt bulunmadığı, sanığın, suç tarihleri olan 2013-2014 yıllarında albay rütbesine sahip subay olarak asker kişi olduğunda kuşku bulunmadığı;

Soruşturma Kurulunca, sanık hakkında müsnet suçlardan kamu davası açılması ve suç tarihlerinde Askerî Yargıtay üyesi olması nedeniyle Askerî Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesi gereğince yargılamasının Askerî Yargıtay'da görülmesi gerektiğine karar verildiğinin anlaşıldığı;

Sanığa isnat edilen suç veya suçların askerî suç olup olmadığının ortaya konması, suçun işlendiği tarihte asker kişi sıfatını taşımakla birlikte, daha sonradan askerlikle ilişiği kesilen sanıklar açısından askerî mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilip kesilmeyeceği açısından önemli olup, görev konusunda yapılacak incelemede, iddianamede sanığa isnat edilen suçların vasıflarının değerlendirilmesinin öncelik arz ettiği;

Suçların işlenme zamanı, bu sırada sanığın görevi ve statüsü, suçların işleniş şekilleri ve mağdurları

değerlendirildiğinde, sanığa isnat edilen "zincirleme şekilde iftira" ve "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçlarının vasıflandırılmasında bir hata bulunmadığı, suç vasıflarının yargılamanın bu aşamasında değişmeyeceği;

1, 2 ve 3 numaralı mektupların, A.Z.Ü. ve M.Ç. hakkında Askerî Yargıtay 4. Dairesinde görülmekte olan davaya katılan ve hüküm verildikten sonra temyiz incelemesinin yapıldığı Daireler Kurulunda görev yapan ve yapabilecek olan üyeleri etkilemek, adı geçenlerin lehlerinde karar verilmesini temin etmek maksadıyla baskı altına almak, aleyhlerinde işlem yapan veya karar veren üyeleri zor duruma düşürmek amacıyla gönderildiği, bu davaya katılmamış olan diğer mağdurlara yönelik olarak da, yaptıkları görev nedeniyle mektuplarda isimlerine yer verilerek hakaretlerde bulunulduğu, keza 4 numaralı mektubun, İ.Y.Ö. hakkındaki idari ve adli soruşturmaların başlatılarak yürütülmesi aşamasında görev yapanlar ile bu kişinin açmış olduğu idari davada raportör olarak görev alan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi üyesini etkilemek amacıyla gönderildiği, 9 numaralı mektubun ise, T.I. hakkında görülmekte olan davada kullanılması suretiyle yine A.Z.Ü. ve M.Ç. hakkında Askerî Yargıtay Daireler Kurulunda temyiz incelemesi yapılacak olan davayı ve burada görev yapabilecek olan üyeleri etkilemeye yönelik olduğu, dolayısıyla tüm mağdurların maruz kaldıkları hakaret eylemlerinin, askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili değil, yapmış oldukları yüksek mahkeme görevleriyle bağlantılı ve ilgili olarak işlendiği;

Ayrıca, 8 numaralı mektubun bütünü ele alındığında, mektubun ilk kısmında "İzmir Casusluk Davası" olarak bilinen davada mağdur olarak ismi geçen Askerî Yargıtay Başkanı ve üyeleriyle ilgili yapılan Genel Kurul toplantısında konunun araştırılması gerektiği yönünde oy kullanan 15 Üye hakkında, "Hakkınızda genel kurulda soruşturma açılmasını isteyenler yapının adamı olup hukuk ve adalet umurlarında olmayan kendi menfaatleri için memleketi satacak sözde muhafazakar olan satılmış vicdansızlardır." şeklinde bu kişilerin onur ve saygınlıklarına saldırı niteliğinde ifadeler kullanıldığı, Genel Kurul toplantısına katılan bütün üyelerin hedef alınmayıp, sadece aynı yönde oy kullanan 15 Üyenin (İddianamede belirtilmemekle birlikte, bahsi geçen on beş üye arasında olmaları sebebiyle Hv.Hâk.Alb. F.G.K. ile Hâk.Alb. M.A. da bu suçun mağdurları olarak kabul edilmiştir.) hedef alınması nedeniyle eylemin, bu üyelerin yapmış oldukları yüksek mahkeme görevi ve kullandıkları oyları ile bağlantılı olarak işlendiği;

Askerî Yargıtay'ın gerek yargısal gerekse diğer faaliyetlerinin yerine getirilmesinde ast-üst ilişkisinin esas alınmadığı, aksine her türlü faaliyete ilişkin kurul çalışmalarında eşit oy ilkesinin hedeflendiği, aksi yöndeki bir değerlendirmenin kurul üyelerinden kıdemli olana, kıdemsizin zararına olacak şekilde ayrıcalıklı bir korunma ve ilişki üstünlüğü sağlayacağı, böyle bir durumun ise yargının bağımsızlığını ve tarafsızlığını zedeleyeceği ya da bu yönde bir izlenim doğuracağı;

Türk Ceza Kanunu'nun 125/3-a. maddesinde düzenlenen "kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret" suçunun, genel kanunun özel düzenlemesi olduğu, suçun oluşumu için mağdurun kamu görevlisi olması ve görevinden dolayı hakarete maruz kalması gerektiği, asta ve üste hakaret suçlarında disiplinin tesisi ile astın ve üstün hukukunun korunması esas iken, kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçunda, kamu görevlisinin icra ettiği görev nedeniyle onur, şeref ve saygınlığının korunmasının esas alınması nedeniyle korunan hukuki menfaatin farklı olduğu;

Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 15.12.2005 gün ve 2005/117-111 sayılı kararında, evlilik ilişkisinin askerler arasındaki ilişkiye üstün olduğunun, Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 7.5.2009 gün ve 2009/59-60, Askerî Yargıtay l. Dairesinin 3.10.2007 gün ve 2007/2016- 2001 sayılı kararlarında, yargı hizmetinin askerî hizmete tercih edilmesi gerektiğinin benimsendiği, Askerî Yargıtay 4. Dairesinin 5.5.2010 gün ve 2010/1168-1323 sayılı kararında, tutukluluğun üstlük himayesini ortadan kaldıracağının kabul edildiği, Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 11.1.2013 gün ve 2013/1-3 sayılı kararında, Askerî Yargıtay Genel Kurulu görüşmeleri sırasında görevini yerine getirirken savunduğu görüşlere sinirlenen ve katılana bu nedenle hakaret eden sanığın eylemi ile Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 7.5.2009 gün ve 2009/59-60 sayılı kararında, Askerî Mahkemede yargılandığı bir davada aleyhine mütalaa veren Askerî Savcı'yı kastederek hakaret içeren sözler söyleyen sanığın eyleminin, Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinde düzenlenen "kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret" suçunu oluşturduğunun kabul edildiği dikkate alındığında, asker kişiler arasında olsa bile astlık üstlük hukuku dışında genel hükümler kapsamında bir uygulamanın tercih edilebileceği hususları göz önüne alındığında, iddianamenin mağdurları Yüksek Mahkeme Başkanı ve üyeleri ile askerî yargı mensupları olan kişilere karşı işlendiği iddia olunan hakaret suçlarının, Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinde yazılı "kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret" suçunu oluşturduğuna ilişkin kabulünde bir isabetsizlik bulunmadığı;

2 numaralı mektupta adı geçen mağdur Hv.İsth.Alb. B.Ç.'in, askerî yargı mensubu diğer mağdurlardan ayrılmadığı görülmekle birlikte, sanıkla farklı yerlerde görev yaptığı, sanığın Hv.İsth.Alb. B.Ç.'i önceden tanıdığını, rütbesi ve kıdemini bildiğini bu aşamada söylemenin mümkün olmadığı, söz konusu mektuptaki hakaret içeren ifadelerin mağdurun Genelkurmay Başkanlığı İstihbarat Başkanlığı görevinde bulunması nedeniyle de söylendiği hususları birlikte gözetildiğinde, mağdur Hv.İsth.Alb. B.Ç.'e karşı işlendiği iddia edilen hakaret suçunun da Türk Ceza Kanunu'nun 125'inci maddesinde düzenlenen "kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret" suçunu oluşturduğunun kabulü gerektiği;

18.12.2015 tarihinde yapılan duruşmada, 7 numaralı mektup içerisinde geçen "basiretsiz genelkurmay başkanı M.K.nin avucundadır" ifadesi ile Genelkurmay Başkanı Orgeneral Necdet Özel'e karşı "üste hakaret" suçunu işlediği iddiası ve Askeri Ceza Kanunu'nun 85/1. maddesi uyarınca cezalandırılması istemi ile açılmış olan kamu davasının, tefrik edilerek 2015/2 Esas üzerinden yürütülmesine karar verildiği, görevsizlik kararına konu edilmeyen bu suç ve eylem hakkında bir irdeleme yapılmadığı belirtilerek;

Her ne kadar suç tarihleri olan 2013-2014 yıllarında, sanık asker kişi ve Askerî Yargıtay 2. Daire Üyesi olarak görevli ise de, sanığın, 2.2.2015 tarihinde isteğiyle emekli olmak suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ve Askerî Yargıtay Üyeliği görevinden ayrıldığının anlaşıldığı;

Anayasa'nın "Askerî Yargıtay" başlıklı 156. maddesinde, "Askerî Yargıtay, askerî mahke-melerden verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Ayrıca, asker kişilerin kanunla gösterilen belli davalarına ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Askerî Yargıtay üyeleri birinci sınıf askerî hâkimler arasından Askerî Yargıtay Genel Kurulunun üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla her boş yer için göstereceği üçer aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askerî Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, İkinci Başkanı ve daire başkanları, Askerî Yargıtay üyeleri arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

Askerî Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.";

1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu'nun "Genel görev ve yetkiler" başlıklı 16. maddesinin 3. fikrasında, "Askerî Yargıtay Başkanının, Başsavcısının, İkinci Başkanının, daire başkanlarının ve üyelerinin askerî yargıya tabi şahsi suçlarına ilişkin ceza davalarına ve kamu davası ile birlikte bu suçlardan doğan istirdat ve tazminat davalarına ilk ve son yargı yeri olarak bakmak";

"Genel hükümler" başlıklı 27. maddesinde, "Askerî Yargıtay daireleri ile diğer kurullarında ve Başsavcılığında, bu kanun ile Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununda ve diğer kanunlarda belirtilen yargılama usulleri uygulanır.";

"Şahsi suçlar" başlıklı 38. maddesinde ise,

"Askerî Yargıtay Başsavcısı, İkinci Başkanı, daire başkanları ve üyelerinin askerî yargıya tabi şahsi suçlarını her ne suretle olursa olsun haber alan başkan, konuyu Genel Kurula intikal ettirir.

Askerî Yargıtay Başkanının askerî yargıya tabi şahsi suçlarına ait ihbar ve şikâyetler Millî Savunma Bakanı tarafından Genel Kurula intikal ettirilir.

Soruşturmanın yapılabilmesi için Genel Kurul gizli oyla kendi arasından üç kişilik bir kurul seçer.

Kurula üyelerden en kıdemlisi başkanlık eder.

Kurul askerî savcıların soruşturma yetkisine sahiptir.

Bu Kurul, yapılan ihbar ve şikâyeti kovuşturmaya değer görmez veya yapılan soruşturmayı kamu davasının açılmasını haklı göstermeye yeterli bulmaz ise kovuşturmaya yer olmadığına ve kanuni şartların mevcut olması hâlinde soruşturmanın geçici olarak tatiline karar verir.

Bu kararlar kesindir.

Kurulca dava açılmasına karar verildiği takdirde bu karar ve soruşturma dosyası Başkanlıkça Askerî Yargıtay Başsavcılığına gönderilir.

Askerî Yargıtay Başsavcısı bir iddianame ile dava dosyasını Askerî Yargıtay Başkanlar Kurulunun belli edeceği Askerî Yargıtay Dairesine verir.

Bu daireye ve temyiz yolu ile inceleme yapacak Daireler Kuruluna Soruşturma yapan veya hükümde bulunan üyeler katılamaz.

Bu hallerde daire veya Daireler Kurulu toplanamazsa noksan üyeler diğer dairelerden tamamlanır.

Hükmü veren daire, Daireler Kurulu kararına karşı direnebilir. Direnme üzerine Daireler Kurulunca yeniden verilecek karara uyulması zorunludur.

Askerî Yargıtay Başsavcısı hakkındaki yargılamada Başsavcılık görevi 4 'üncü maddede belli edilen kanuni vekili tarafından yapılır.

Askerî Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, İkinci Başkanı, daire başkanları ve üyelerinin genel yargıya tabi şahsi suçların kavuşturulmasında Yargıtay Başkan ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısının şahsi suçlarının kovuşturulmasına ilişkin hükümler uygulanır." denildiği;

353 sayılı Kanun'un "Genel görev" başlıklı 9. maddesinin, "Askerî mahkemeler kanunlarda aksi yazılı olmadıkça, asker kişilerin askerî olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler." şeklinde olup, suç tarihleri itibariyle Askerî Yargıtay Üyesi ve Albay rütbesinde bir subay olan sanığın, askerî yargıya tabi şahsi suçlarının yargılama makamının Askerî Yargıtay olduğunda şüphe bulun-madığı;

357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nun 23. maddesinde, askerî hâkimlerin görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında işledikleri suçlar ile askerî yargıya tabi şahsi suçları hakkındaki ihbar ve şikâyetlerde izlenecek yolun belirlendiği, askerî hâkim ve savcılarla ilgili soruşturma ve kovuşturma usullerini düzenleyen Beşinci Bölümünün "Soruşturma" başlığı altında düzenlenmiş olan 25. maddesi, "Millî Savunma Bakanı, soruşturma yapmaya memur edilen askerî adalet müfettişince düzenlenen ve düşüncesini de kapsayan evrakı inceler, elde edilen sonuca göre hazırlık soruşturması yapılması için izin verilmesine veya disiplin cezası tayinine, yahut kovuşturma yapılmasına lüzum görmezse evrakın işlemden kaldırılmasına karar verir.

Millî Savunma Bakanınca hazırlık soruşturması açılmasına izin verildiği takdirde düzenlenmiş olan evrak gereği yapılmak üzere ilgilinin görevli bulunduğu yere en yakın askerî mahkemenin savcısına gönderilir.

Bir suçtan dolayı yapılacak ceza soruşturması disiplin cezası uygulanmasına engel olmaz." şeklinde iken, Anayasa Mahkemesi'nin 16.6.2011 tarihli 2010/32 Esas ve 2011/105 Karar sayılı kararıyla, 357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fikrasının Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline, iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verildiği ve bu kararın, 27.10.2011 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmasını müteakiben, 3.6.2012 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulan 6318 sayılı Kanun'un 36. Maddesiyle 357 sayılı Kanun'un 25. maddesinin, başlığıyla birlikte,

"Soruşturma ve kovuşturma mercileri:

Millî Savunma Bakanı, inceleme yapmakla görevlendirilen askerî adalet müfettişince düzenlenen ve düşüncesini de kapsayan evrakı inceler, elde edilen sonuca göre soruşturma yapılması için izin verilmesine veya disiplin cezası tayinine ya da soruşturma yapılmasına lüzum görmezse evrakın işlemden kaldırılmasına karar verir.

Millî Savunma Bakanınca soruşturma açılmasına izin verildiği takdirde düzenlenmiş olan evrak, gereği yapılmak

üzere ilgilinin görevli bulunduğu yere en yakın askerî mahkemenin savcısına gönderilir. Ancak Askerî Yargıtay kadrolarında savcılık ve tetkik hâkimliği ile Askerî Yüksek İdare Mahkemesi kadrolarında savcılık ve raportörlük görevi yapan askerî hâkimler ile Millî Savunma Bakanlığı kadrolarında görevli askerî hâkimler hakkında düzenlenen evrak Genelkurmay Başkanlığının bulunduğu yerde kurulan askerî mahkemenin savcısına gönderilir.

Askerî savcı tarafından iddianame düzenlenmesi hâlinde iddianamenin kabulü ya da iadesi konusunda karar verilmek üzere soruşturma evrakı ve düzenlenen iddianame Askerî Yargıtaya gönderilir. Askerî Yargıtay Başkanlar Kurulunun belirleyeceği daire, iddianamenin kabulüne veya iadesine karar verir.

İddianamenin iadesi kararına karşı, iddianameyi düzenleyen askerî savcı tarafından Askerî Yargıtay Daireler Kuruluna itiraz edilebilir.

Haklarında iddianamenin kabulüne karar verilen askerî hâkimlerin kovuşturması iddianameyi değerlendiren Askerî Yargıtay dairesinde yapılır. İddianamenin kabulünden itibaren Askerî Yargıtay dairesinde yapılacak kovuşturmada savcılık görevini Askerî Yargıtay Başsavcılığı yürütür.

Bir suçtan dolayı yapılacak ceza soruşturması disiplin cezası uygulanmasına engel olmaz." şeklinde yeniden düzenlendiği;

Bu hükümler çerçevesinde, askerî hâkimlerin 357 sayılı Kanun'un 23. maddesinde sayılan görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında işledikleri suçlar ile askerî yargıya tabi şahsi suçlarından (askerî suçları ve atıf suretiyle askerî suçlarından) dolayı kovuşturmanın Askerî Yargıtay'da yapılması gerektiğinin açık olduğu;

357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nda askerî hâkim ve savcıların emekli olmaları hâlinde, Askerî Yargıtay'ın görevinin devam edeceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 91. maddesine göre, adli ve idari yargı alanlarında görev yapan hâkim ve savcılardan haklarında kovuşturma yapılacak olanların, son soruşturma mercilerinin saptanmasında, son soruşturma zamanındaki, son soruşturmadan önce görevden ayrılanların ise ayrılma zamanındaki sıfatlarının esas alındığı, bu bağlamda, adli ve idari yargı alanlarında görev yapan hâkim ve savcıların, görevden ayrılmaları hâlinde yargılama makamında değişiklik olmadığı, hâkim ve savcılık statüsünden dolayı tabi olduğu yargılama makamındaki yargılanmasına her durumda devam edildiğinin anlaşıldığı;

Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 31.5.2013 tarihli ve 2013/68-80, 27.11.2014 tarihli ve 2014/82-93 sayılı kararları ile Dairenin 12.12.2014 tarihli, 2013/1 Esas ve 2014/1 Karar sayılı kararında, bahsedilen Anayasa Mahkemesi kararında ifade edildiği üzere, adli, idari veya askerî yargı alanlarında görev yapan hâkim ve savcıların, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma usulünde kendi aralarında farklılık bulunmasının, Anayasa'nın 10. maddesiyle bağdaşmayacağı, adli ve idari yargıda görevli hâkim ve savcılar yönünden de benzeri öngörülmüş olan yargılama prosedürünün, askerî hâkim ve savcılar yönünden teminat niteliğinde olduğu, adli ve idari yargı alanlarında görev yapan hâkim ve savcılar açısından olduğu gibi, askerî hâkim ve savcıların görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlara, ayrıca askerî yargıya tabi şahsi suçlarına yönelik olarak anılan Anayasa Mahkemesi kararı üzerine, 357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nda yapılan değişiklikler ile belirlenmiş yargılama makamının da, görevden ayrılma dâhil her durumda görevine devam edeceğinin kabulünün gerektiği, bu nedenlerle, askerî hâkimlerin görev ve askerî suçları ile ilgili doğal yargılama makamının, Askerî Yargıtay olduğu ve bu görevin her durumda devam edeceği sonucuna varıldığının belirtildiği;

Ancak, askerî suç veya askerî suça bağlı suçlar dışındaki suç tipleri açısından durumun farklı olduğu, Anayasa'nın 145/2. maddesinde, "Savaş hâli haricinde, asker olmayan kişiler askerî mahkemelerde yargılanamaz." hükmüne yer verildiği;

Anayasa Mahkemesi'nin 11.4.2012 tarihli, 2011/108 Esas ve 2012/55 Karar sayılı kararında da belirtildiği üzere; Anayasa'nın 145/2. maddesinde belirtilen "asker olmayan kişi" kavramı, suçun işlendiği sırada "asker kişi" olmayanlara ilişkin olduğundan, suçun işlendiği sırada asker olan kişilerin suçu işledikten sonra bu sıfatlarını kaybetmeleri hâlinde askerî mahkemelerde yargılanmalarını yasaklayan bir Anayasa hükmünün bulunmadığı;

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin 11.4.2012 tarihli, 2011/108 Esas ve 2012/55 Karar sayılı kararında işin esasına girilerek, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ilk cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve başvurunun reddine karar verildiği;

353 sayılı Kanun'un "Askerî mahkemelerde yargılamayı gerektiren ilginin kesilmesi" başlıklı 17. maddesinin, "Askerî mahkemelerde yargılamayı gerektiren ilginin kesilmesi, daha önce işlenen suçlara ait davalara bu mahkemelerin bakma görevini değiştirmez. Ancak suçun; askerî bir suç olmaması, askerî bir suça bağlı bulunmaması hâlinde askerî mahkemenin görevi sona erer." şeklinde düzenleme içerdiğinin görüldüğü;

Öncelikle somut olayda, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci cümlesinin neden uygulanması gerektiğinin incelenmesi gerektiği;

Sanığın üzerine atılı suçlardan dolayı yargılamasının Askerî Yargıtay'da mı yoksa Yargıtay'da mı yapılacağı sorununun bir teminat sorunu olmadığı, her iki hâlde de ortaya teminatı zedeleyen bir sonuç çıkmadığı, hâlen yürürlükte bulunan Anayasal ve yasal düzenlemeler çerçevesinde, Askerî Yargıtay üyesinin şahsi suçlarına Yargıtay, askerî yargıya tabi şahsi suçlarına Askerî Yargıtay, görevleriyle ilgili suçlarına Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesinin baktığı;

Bu durumda, hukuk düzeninin yüksek askerî yargıçlar için öngördüğü bu görev dağılımı tablosu karşısında, Askerî Yargıtay üyelerinin sadece ve sadece Askerî Yargıtay tarafından yargılanmalarının teminat olduğunu ileri sürmenin izahı güç bir iddia olduğu, hâkim ve savcılar özelde yüksek yargıçlar, en özelde de Askerî Yargıtay üyeleri için teminattan anlaşılması gerekenin, yatay anlamda değil, dikey anlamda teminat olduğu;

Ülkemiz hukuk sisteminde ceza yargılaması yapan mahkemelerin; (son değişiklikler öncesin-deki hâliyle) sulh ceza mahkemeleri, asliye ceza mahkemeleri, ağır ceza mahkemeleri ve belli kişilerin davaları açısından Yargıtay ve yine belli kişilerin belli bazı suçları açısından ise Yüce Divan sıfatıyla görev yapan Anayasa Mahkemesi olduğu;

Askeri yargı açısından ise bu derecelendirmenin, disiplin mahkemeleri, askeri mahkemeler (tek hâkimli ve heyet hâlinde teşekkül eden), Askerî Yargıtay ve (yüksek yargıçların görev suçları yönünden) Anayasa Mahkemesi olarak

yapılabileceği;

Hâkimlik ve savcılık mesleğinin özelliği ve Anayasa'da güvence altına alınmış yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri kapsamında, hâkim ve savcıların yargılanmalarının özel kurallara tabi kılındığı, genel kurallardan farklı şekilde düzenlendiği;

2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 90 ve 91. maddeleri uyarınca birinci sınıfa ayrılmış olanlarla ağır ceza mahkemeleri heyetine dahil bulunan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının, görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlarının son soruşturmalarının Yargıtay'ın görevli ceza dairesinde, bunlar dışındaki hâkim ve savcıların son soruşturmalarının, yargı çevresi içinde bulundukları ağır ceza mahkemesinde, keza tüm adli yargı hâkim ve savcılarının kişisel suçlarının son soruşturmasının 93. madde uyarınca ağır ceza mahkemesinde yapılmakta iken, Yargıtay üyelerinin şahsi suçları nedeniyle yargılanmalarının ise Yargıtay Kanunu'nun 15 ve 46. maddeleri uyarınca Yargıtay'da Ceza Genel Kurulunda yapıldığı;

Bu durumun, ilgili kişilere şahıslarından dolayı değil, yürüttükleri görevin niteliğinden dolayı tanınmış bir teminat olduğu, bu kişilerin, görev ve sıfatlarına uygun olan bu mercilerden daha alt mahkemelerde yargılanmalarını kabul etmenin, teminat ihlâli olarak görüldüğü, bu hususun, Anayasa Mahkemesi'nin 16.6.2011 tarihli, 2010/32 Esas ve 2011/10 Karar sayılı kararında da ayrıntılı olarak izah edildiği;

Hatta, 2802 sayılı Kanun'un 91. maddesinde, "Bu Kanun gereğince haklarında kovuşturma yapılacak olanların, son soruşturma mercilerinin saptanmasında, son soruşturma zamanındaki, son soruşturmadan önce görevden ayrılanların ise ayrılma zamanındaki sıfatları esas alınır.

Geçici yetkililer hakkında soruşturma ve kovuşturma mercilerinin saptanmasında yetkili bulundukları yerdeki sıfatları esas tutulur." düzenlenmesinin yer aldığı, bu düzenlemenin açıklanan gerekçelerden kaynaklandığı;

Benzer bir yargılama sisteminin askerî hâkimler, Askerî Yargıtay ve Askerî Yüksek İdare Mahkemesi üyeleri açısından da getirildiği, henüz birinci sınıf olmamış askerî hâkim ve savcılar daha önce, askerî yargıya tabi tüm suçları ile ilgili olarak 357 sayılı Kanun'un 25. maddesi uyarınca en yakın askerî mahkemede yargılanmakta iken, Anayasa Mahkemesi'nin 16.6.2011 tarihli, 2010/32 Esas ve 2011/105 Karar sayılı kararıyla bu maddenin iptali üzerine yapılan düzenlemedeki maddenin yeni hâline göre, birinci sınıf olmayan askerî hâkim ve savcıların, askerî yargıya tabi şahsi suçları ile görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında işledikleri suçlara ait tüm davalara Askerî Yargıtay'da bakılacağının düzenlendiği, Anayasa Mahkemesinin iptal kararında, sadece görevle ilgili suçlarla ilgili olarak Asker Yargıtay'da yargılama yapılmasının teminat gereği olduğunun belirtilmesine ve eşidi hâkim ve savcılarla paralel bir düzenleme yapılmasının zorunlu olduğunun ifade edilmesine rağmen, Yasa koyucunun, bu amacın da ötesinde görevle ilgili olmayan askerî yargıya tabi tüm şahsi suçlarına ait davaların da Askerî Yargıtay'da görülmesini düzenleme altına aldığı;

Keza, birinci sınıf askerî hâkim ve savcılar ile Askerî Yargıtay üyelerinin de askerî yargıya tabi şahsi suçları sebebiyle Askerî Yargıtay'da (Askerî Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesi uyarınca Başkanlar Kurulunun belli edeceği dairede), Askerî Yargıtay üyelerinin görevle ilgili suçlarından dolayı ise Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi'nde yargılanmalarının öngörüldüğü;

Bu açıdan bakıldığında, hâkim ve savcılar ile yüksek yargıçların yargılanmaları açısından getirilen teminatın, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı sonrasında yapılan son düzenlemeler çerçevesinde, özellikle askerî hâkim ve savcılar açısından daha ileri bir seviyeye getirildiği, zira birinci sınıf olmayan askerî hâkim ve savcıların dahi şahsi suçları sebebiyle Askerî Yargıtay'da yargılanmalarına olanak sağlandığı;

Anayasa Mahkemesinin, hâkim ve savcıların kendilerinden daha alt mertebelerde bulunan hâkimlerce yargılanmasını yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı bağlamında Anayasa'ya aykırı bulduğu;

Gerçekten, aksini yani sadece ve sadece Askerî Yargıtay'da yargılanmanın teminat olduğunun kabul edildiğinin ileri sürülmesi halinde, yukarıda belirtilen görev yelpazesini izah etmenin imkânsız olacağı, yani, hâlen görevde olan bir Askerî Yargıtay üyesinin askerî yargıya tabi olmayan şahsi suçlarına ilişkin davaların Yargıtay'da, görev suçlarına ilişkin davaların ise Yüce Divan'da görülmesinin nasıl izah edileceği, yüksek askerî yargıçların, Askerî Yargıtay dışındaki mercilerce yargılanmasının teminat ihlali olarak mı görüleceği;

Örneğin, Yargıtay üyelerinin, şahsi suçlarından dolayı Yargıtay'da (hatta Askeri Yargıtay'daki durumdan farklı olarak Ceza Genel Kurulunda) yargılanırken, Askerî Yargıtay üyelerinin askerî yargıya tabi olmayan şahsi suçlarından dolayı, Yargıtay'da değil de ağır ceza mahkemesinde yargılanmalarını öngören bir düzenlemenin veya Yargıtay üyelerinin aksine Askeri Yargıtay üyelerinin, görev suçları nedeniyle Anayasa Mahkemesi yerine Yargıtay veya Askeri Yargıtay'da yargılanmalarını öngören bir düzenlemenin, Anayasa'nın ruhuna, hâkimlik teminatına, eşitlik ilkesine ve yine Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda zikredilen iptal kararına aykırı düşeceği;

Diğer bir deyişle, askerî hâkim ve savcılar ile özelde yüksek askeri yargıçlar için söz konusu olanın, dikey anlamda teminat olduğu, yoksa, yatay anlamda bir görev sorununu teminat veya teminat yokluğu şeklinde görmenin ve yansıtmanın hatalı sonuçlara varmayı da beraberinde getireceği, Askerî Yargıtay'da yargılanmayı teminat olarak görürken, belli şartların gerçekleşmesi nedeniyle yüksek askerî yargıçların Yargıtay'da yargılanmasını teminat yokluğu olarak kabul etmenin hukuken izah edilemez olduğu, böyle bir kabule varılması hâlinde, Askerî Yargıtay üyelerinin, görevdeyken bile Yargıtay'da ve Anayasa Mahkemesinde yargılanmalarını izah etmenin mümkün olamayacağı;

Askerî yargı ve Askerî Yargıtayın, görev ve yetkileri Anayasa ve yasalarla belirlenmiş olan, genel yargı sisteminin yanında özel ve istisnai bir yer teşkil ettiği ve buna paralel olarak, Askerî Yargıtay'ın askerî hâkim ve savcılar ile yüksek yargıçlar açısından yargılama görevi ve yetkisinin de, genel kurallar çerçevesinde ve askerî yargının görev alanı ile sınırlı olarak ve de askerî yargının görevine dair kurallarla uyumlu şekilde düzenlendiği;

353 sayılı Kanun'un göreve ilişkin 9. maddesinin genel bir çerçeve çizmekte olup, Askerî Yargıtay Kanunu'nun 37 ve 38. maddelerinin de Anayasa'nın 145 ve 156. maddelerine uygun olarak ve 353 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile uyumlu biçimde düzenlendiği, Askerî Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesinde Askerî Yargıtay Başkanı, Başsavcı ve

üyelerinin askerî yargıya tabi şahsi suçları ile ilgili yargılama prosedürünün yer aldığı, askerî yargıya tabi şahsi suçların tanımının bu maddede yer almadığı, burada müracaat edilmesi gereken düzenlemelerin Anayasa'nın 145/1, 156 ve 353 sayılı Kanun'un "Genel görev" başlıklı 9. maddeleri olduğu;

353 sayılı Kanun'un "Genel görev" başlıklı 9. maddesinde yer alan, "Askerî mahkemeler kanunlarda aksi yazılı olmadıkça, asker kişilerin askerî olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler." şeklindeki düzenlemenin, askerî yargıya tabi suçların neler olduğunu açıkladığı;

Aslında, asker kişilerin askerî yargıya tâbi suçları açısından da ikili bir ayrım yapıldığı, nitekim, bu hususun 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinde açık şekilde ortaya konduğu;

353 sayılı Kanun'un "Askerî mahkemelerde yargılamayı gerektiren ilginin kesilmesi" başlıklı 17. maddesine göre, asker kişilerin askerî suçlarına dair davaların herhangi bir şarta bağlı olmaksızın askerî yargı mercilerinde görülüp sonlandırılacağı, failin statüsünde sonradan meydana gelecek bir değişikliğin askerî yargı organlarının görevini sona erdirmeyeceği, başka bir deyişle, asker kişilerin askerî suçları veya askerî suça bağlı suçlarının her hâlde ve daima askerî yargıya tabi olduğu;

Ancak, diğer suçlar açısından ise aynı kuralın kabul görmediği, asker kişinin, bu sıfatı nedeniyle genel yargıya tâbi suçları yönünden sıfatlarının devamı süresince askerî yargı organlarının görevli ve yetkili kılındığı, asker kişi sıfatının sona ermesiyle birlikte, askerî yargının görevinin de sona erdiği, yani, diğer bazı suçların, asker kişi sıfatının sürmesi şartına bağlı olarak askerî yargıya tâbi olduğu, bu suçlarla ilgili olarak, Anayasa ve Yasa Koyucunun, asker kişi sıfatı son bulan fail açısından, askerî yargı organlarında yargılama yapılmasını istemediği, gerçekten de bu durumun askerî yargının varlık sebebiyle de kolayca açıklanabileceği;

Anayasa Mahkemesinin, askerî suçlar ve askerî suça bağlı suçlar açısından, askerî yargının görevinin devam edeceğine dair 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ilk cümlesini Anayasa'ya aykırı görmediği, diğer suç tipleri açısından, asker kişi sıfatının sona ermesine bağlı olarak askerî yargının görevinin son bulduğunu kabul etmenin. Anayasa'nın ruhuna ve Anayasa Mahkemesi'nin içtihat ve görüşlerine de uygun bir kabul tarzı olacağı;

Askerî Yargıtay Kanunu'nun 27. maddesinde, en başta 353 sayılı Kanun'a atıf yapıldığı, göreve ilişkin hususlarda da, elbette ki Askerî Yargıtay Kanununda yer alan özel düzenlemeler dışında, bu kanunda düzenlenmeyen hususlar ve görev konusu da dâhil olmak üzere 353 sayılı Kanun hükümlerinin, uygulanabilir olması koşuluyla göz önünde bulundurulacağı, Askerî Yargıtay Kanununun, Askerî Yargıtay üyelerinin suçlarına ilişkin soruşturma ve kovuşturma mercileri ve usulleri ile ilgili olarak genel hükümlerden ayrılmayı istediği alanları açık ve ayrıntılı olarak düzenlemiş bulunduğu;

Askerî Yargıtay Kanunu'nun 27. maddesinin 353 sayılı Kanun'a ve diğer genel düzenlemelere atıfta bulunduğuna, askerî yargıya tabi suçlarla ilgili olarak 353 sayılı Kanun'un lafzı ve ruhundan ayrılmayı istemediğine ve bu yönde özel bir hükme yer vermediğine, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesindeki genel kuralın devre dışı kalmasını sağlayan açık bir düzenleme de içermediğine göre, Askerî Yargıtay üyelerinin askerî yargıya tabi şahsi suçları bakımından, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinin uygulanamayacağını, emekli olan Askerî Yargıtay üyesinin sırf asker kişi iken ve asker kişiye karşı işlediği ileri sürülen suçu nedeniyle Askerî Yargıtay'ın görevinin devam edeceğini, aksi kabulün ise teminatsızlık ile eş değer olacağını kabul etmenin mümkün görülmediği;

Aksine, asker kişi sıfatı gözönüne alınarak, sırf bu nedenle Askerî Yargıtay'ın yargılama görevine dâhil edilen suçlar açısından, sanığın emekli olması ve bu hâliyle davanın Yargıtay'da görülmesi gereğine rağmen Askerî Yargıtay'da yargılanmasının teminat sorunu olacağı, bu arada sorunun kesinlikle hangi merciin daha iyi veya adil yargılama yapacağı sorunu olmayıp, tamamen hukuk sistemimizin hangi mercii bu işte görevli ve yetkili kıldığı meselesi olduğu, zira, kişiyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir mahkeme önüne çıkarmanın, en başta Anayasa'nın "Kanuni hâkim güvencesi" başlıklı 37. maddesinin birinci fıkrasında anlamını bulan "Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz." şeklindeki doğal hâkim ilkesinin ihlali sonucunu doğuracağı;

Özetle, sanığa isnat edilen "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret", "zincirleme şekilde iftira" ve "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçlarının unsurlarının ve müeyyidelerinin Türk Ceza Kanunu'nda gösterildiği, atıf suretiyle askerî suç hâline getirilmediği, dolayısıyla askerî suç olmadığı ve askerî bir suça da bağlı bulunmadığı, Askerî Yargıtay Kanunu'nun 27. maddesinde belirtildiği üzere Askerî Yargıtay dairelerinde Askerî Yargıtay Kanunu ile 353 sayılı Kanun ve diğer kanunlarda belirtilen yargılama usullerinin uygulanması gerektiği, Askerî Yargıtay Kanunu'nun 16, 27 ve 38. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinin somut olaya tatbikinin mümkün olduğu, uygulanmasına engel bir hüküm bulunmadığı, sanığın emekliye ayrılarak Türk Silahlı Kuvvetleri'nden ilişiğinin kesilmesinin Askerî Yargıtay'da yargılanmasını gerektiren ilgiyi kestiği, suçun işlendiği tarihte Askerî Yargıtay üyesi olan sanığın yeni yargılanma makamının Yargıtay olduğu gözetildiğinde teminatında da bir değişiklik olmadığı, Askerî Yargıtay Kanunu'nda Başkan ve üyelerin emekli olması durumunda Askerî Yargıtay'ın görevinin devam edeceğine ilişkin bir düzenlemenin de bulunmadığı açıklanarak görevsizlik kararı verilmiş, ayrıca "üste hakaret" suçu ile ilgili davanın tefrik edilerek başka bir esas üzerinden devamına karar verilmiş, karar, sanık M.Y.A., katılanlar Ş.A., T.Ö., S.B. ve A.M.E. tarafından temyiz edilmiştir.

ASKERÎ YARGITAY DAİRELER KURULU: 12.5.2016 gün ve E:2016/17, K:2016/40 sayı ile, temyiz incelemesine başlamadan önce, dava dosyası ile ilgili olarak tüm aşamalarda alınan kararlara katılan, kararları veren üyeler ile birlikte, katılan T.Ö.'ın ret talepleri ve bazı üyelerin çekinme talepleri dikkate alınarak, Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun ve Kurul Üyelerinin hukuki durumlarının incelenmesi gerektiği belirtilerek;

Askerî Yargıtay Kanunu'nun 2. maddesine göre Askerî Yargıtay, Başkanlık, Başsavcılık, dört daire ile Askerî Yargıtay Kanunu'nda gösterilen kurullar ve hizmet ünitelerinden teşekkül etmekte olup, Askerî Yargıtayda, bir Başkan, bir Başsavcı, bir İkinci Başkan, dört Daire Başkanı ve yirmi sekiz üye olmak üzere toplam otuz beş kişinin görev yaptığı;

Askerî Yargıtay Kanunu'nun 6. maddesine göre Daireler Kurulunun, Askerî Yargıtay Başkanı'nın başkanlığında, İkinci Başkan, daire başkanları, kararına itiraz edilen veya direnilen daire hariç olmak üzere dairelerden ikişer üyenin katılması ile kurulacağı, Başkan'ın Kurula katılmaması hâlinde İkinci Başkanın Kurula başkanlık edeceği ve bu takdirde kararına itiraz edilen veya direnilen daireden inceleme konusu kararın alınmasına katılmamış bir üyenin Kurula katılacağı, Askerî Yargıtay daire sayısının yükselmesi veya indirilmesi sonucu Kurulun üye miktarı çift sayılı olduğu takdirde, kararına itiraz edilen veya direnilen daireden inceleme konusu kararın alınmasına katılmamış bir üyenin Kurula katılacağı;

Buna göre, hâlen Askerî Yargıtayda dört daire bulunması nedeniyle Daireler Kurulunun, Askerî Yargıtay Başkanı'nın başkanlığında, İkinci Başkan, dört daire başkanı, kararına itiraz edilen veya direnilen daire haricindeki üç daireden ikişer üye, kararına itiraz edilen veya direnilen daireden inceleme konusu kararın alınmasına katılmamış bir üye olmak üzere on üç hâkimden oluşmasının kanuni zorunluluk olduğu;

Somut olayda, Askerî Yargıtay Başsavcısı M.A.U.'un, Askerî Yargıtay Kanunu'nun 5 ve 6. maddeleri, inceleme konusu davanın ilk derece yargılamasında yargılama görevini yerine getiren ve hükme katılan Ersun Çetin, Menderes Sağut, Ali Tanju Sarıgül, Kamil Sevimli ve Erdoğan Akduman'ın, 1600 sayılı Kanun'un 38. maddesinin onuncu fıkrası ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 23. maddesinin birinci fıkrası, Askerî Yargıtay Genel Kurulu kararı ile Askerî Yargıtay Kanunu'nun 38. maddesi kapsamında soruşturma yapmak üzere seçilen üç kişilik Soruşturma Kurulunda yer alan M.A. ve Hamza İlbeği'nin, 1600 sayılı Kanun'un 38. maddesinin onuncu fıkrası gereğince Daireler Kurulunda görev yapmasına yasal olarak imkân bulunmadığı;

S.P., H.Z., Ö.E., Y.T.Ç., H.A., S.T.B., H.G. ile davaya katılmalarına karar verilen ve hükmü temyiz eden T.Ö. ve Ş.A.'ın ise inceleme konusu davanın ilk derece yargılamasında "katılan" sıfatını alarak, sanık gibi ve savcı gibi davanın "tarafi/süjesi" sıfatını kazanmış olmaları nedeniyle Daireler Kurulunda görev yapmalarının mümkün görülmediği;

Bu üyeler dışında 25 Mart 2016 tarihli ve 29664 sayılı Resmî Gazetede atama kararı yayımlanarak Askerî Yargıtay üyeliğine ataması yapılan ancak henüz katılış yapmayan Birol Dinler ile yargılama aşamasında sanığın hâkimin reddi talebinin reddedildiği duruşmasız işlere dair karara katılan üyeler Kemal Özcan, Abdulkadir Karakaş, Yavuz Çolak ve Levent Bilgi dışında geriye kalan on üç hâkim bulunmakta olup, tamamının Daireler Kurulunda yer aldığı ve bunlardan Başkan A.Z.L. ile üyeler Y.S., R.İ., Z.Y., H.K., İ.U., A.D., H.G., M.Ş. ve A. Fikret Özev'in iddianame ve gerekçeli hükümde, F. Gökay Kaya'nın gerekçeli hükümde mağdur olarak gösterildiklerinin anlaşıldığı;

Bu nedenle, ret ve çekinme taleplerinin görüşülmesine geçilmeden önce "Kurulda görevlen-dirilenler dışında kalan üyelerin temyiz incelemesine katılıp katılamayacağının değerlendirilmesi" nin yapıldığı, bu kapsamda;

"Hâkimin reddine ilişkin karara" katılan Kemal Özcan, Abdulkadir Karakaş, Yavuz Çolak ve Levent Bilgi'nin Daireler Kurulunda yer almalarının hukuken mümkün olup olmadığı hakkında yapılan incelemede;

Askerî Yargıtay 3. Dairesinin 8 Aralık 2015 tarihli ve 2015/1 E. 2015/2 Müt.Karar Nu.lı kararı ile, sanığın Ersun Çetin, Menderes Sağut, Kamil Sevimli ve Erdoğan Akduman'ı reddi isteminin reddine karar verildiği ve bu duruşmasız işlere dair kararda Kemal Özcan, Abdulkadir Karakaş, Yavuz Çolak, Levent Bilgi ve inceleme konusu davanın ilk derece yargılamasında yargılama görevini yerine getiren ve hakkında hâkimin reddi talebi bulunmayan Ali Tanju Sarıgül'ün bulunduğunun anlaşıldığı;

353 sayılı Kanun'un "Red istemi üzerine verilecek kararlar ve kanun yolu" başlıklı 44. maddesindeki "Hâkimin reddinin kabulüne dair olan kararlar kesindir. Reddin kabul edilmemesi ile ilgili kararlar ile red isteminin esassız veya red sebebinin aksi sabit olduğuna dair kararlar aleyhine ancak hükümle birlikte temyiz yoluna başvurulabilir." ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 23. maddesinin birinci fıkrasındaki "Bir karar veya hükme katılan hâkim, yüksek görevli mahkemece bu hükme ilişkin olarak verilecek karar veya hükme katılamaz." şeklinde yer alan hükümler dikkate alındığında, Kemal Özcan, Abdulkadir Karakaş, Yavuz Çolak ve Levent Bilgi tarafından yargılama aşamasında hâkimin reddi isteminin reddine ilişkin verilen kararın, hükümle (görevsizlik kararı ile) birlikte temyize tâbi olması ve hükmü (görevsizlik kararını) esaslı bir şekilde etkileyen (görevsizlik kararını veren hâkimleri belirleyen) nitelikte bir karar olması dikkate alındığında Daireler Kurulundaki temyiz incelemesine katılmalarının mümkün görülmediği;

Yapılan inceleme ve müzakere sonucunda, oluşturulan Daireler Kurulu dışında kalan mevcut üyelerin, inceleme konusunda karar verecek Kurulda görev almalarının yasal olarak mümkün olmadığına ve mevcut Kurul üyeleri olmaksızın Daireler Kurulunun oluşmayacağına karar verildikten sonra, ret ve çekinme taleplerinin ayrı ayrı incelenmesi ve değerlendirilmesine geçildiği;

Katılan ve kararı temyiz eden T.Ö.'ın, Daireler Kuruluna katılan Başkan ve dokuz üyenin reddine dair talepleri hakkında yapılan incelemede;

Askerî Yargıtay üyelerinin reddi ile ilgili, gerek 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nda, gerekse 1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu'nda bir düzenlemenin bulunmadığı, 1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu'nun 27. maddesinde, "Askerî Yargıtay daireleri ile diğer kurullarında ve Başsavcılığında, bu Kanun ile Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununda ve diğer kanunlarda belirtilen yargılama usullerinin uygulanacağı" nın belirtildiği, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 39. maddesinin üçüncü fıkrasında "Dairelerin veya genel kurulların başkan ve üyelerin reddolunabileceği" hükmü getirilmiş ve hemen arkasından gelen ikinci cümlede "ret istemlerinin reddedilen başkan ve üye katılmaksızın ilgili daire ve genel kurullarca incelenerek kesin karara bağlanacağı" vurgulandıktan sonra son cümlesinde "Daire ve kurulların toplantılarını engelleyen toplu ret istemlerinin dinlenmeyeceği" hükmüne yer verildiği, keza, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 60. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde, "Genel Kurul ya da bölümlerin toplanmasına mani olacak sayıda üyenin reddine ilişkin talepler dinlenmez." ve 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde "Bölümlerin toplantılarını engelleyen toplu ret İstemleri dinlenmez." hükümlerinin yer aldığı;

Yasa koyucunun bu düzenlemeler ile, Daire ve kurulların toplantılarını engelleyecek nitelikteki ret istemlerini

"Toplu ret" olarak niteleyerek bu tür ret istemlerinin dinlenemeyeceğini açıkça belirttiği;

Bu nedenlerle, katılan T.Ö.'ın reddini talep ettiği Başkan A.Z.L., Üyeler Y.S., R.İ., Z.Y., H.K., İ.U., A.D., H.G., M.Ş. ve A. Fikret Özev dışında Daireler Kurulunun toplanması kanunen mümkün olmadığından, katılan ve kararı temyiz eden T.Ö.'ın, Daireler Kurulu toplantısını engelleyecek şekilde ret talebinde bulunduğu, bu talebinin "Toplu ret" niteliğinde olduğu ve talebinin 10 ayrı dilekçe ile yapılmasının toplu ret niteliğini değiştirmediği anlaşıldığından, 1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu'nun 27. maddesinin atfi ile 2797 sayılı Kanun'un 39. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi, 6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi ve 2247 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi gereğince "Toplu ret" istemleri dinlenemeyeceğinden, T.Ö.'ın toplu ret istemi göz önünde bulundurulmaksızın incele-meye devam edildiği;

Askerî Yargıtay üyelerinin çekinmesi ile ilgili, 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nda, 1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu'nda ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nda bir düzenlemenin bulunmadığı, 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun Ek 1 'inci maddesinde, "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hâllerde Ceza Muhakemesi Kanununun değerlendirme raporu yetkisine ilişkin 166 ve istinafa ilişkin 272 ilâ 285 inci maddeleri hükümleri hariç olmak üzere diğer hükümlerinin askerî yargıda da uygulanacağı" nın belirtildiği;

Hâkimin çekinmesinin, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 30. maddesinde düzenlendiği, bu düzenlemeye göre, hâkimin, davaya bakamayacağı sebepler ile tarafsızlığını şüpheye düşürecek diğer sebeplerle çekinmesinin mümkün bulunduğu, ancak, somut olayda Üyeler Süleyman Kaymakçı, F. Gökay Kaya, İ.U., M.Ş. ve A. Fikret Özev'in çekinme taleplerinden herhangi birinin kabulü hâlinde dahi yukarıda belirtilen nedenlerle Daireler Kurulunun toplanmasının kanunen mümkün olmadığı, 1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu'nda Daireler Kurulunun toplantı nisabını ortadan kaldıracak şekilde çekinme talebinde bulunulması durumunda yapılacak işleme ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunu'nun 8. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi Başkan ve üyelerinin 7 nci maddede yazılı sebeplere dayanarak davaya veya işe bakmaktan çekinmeleri halinde, uyuşmazlık mahkemesi, çekinme isteğinde bulunan başkan ve üye katılmaksızın konu hakkında kesin karar verir.

Mahkeme kurulunun toplanmasına engel olacak sayıda başkan ve üyenin çekinmek istemesi halinde, ancak toplanma nisabını ortadan kaldırmayacak sayıda başkan ve üyenin çekinme isteği kabul edilebilir." seklinde düzenlendiğinin görüldüğü;

Bu düzenleme ve yukarıda sözü edilen toplu ret taleplerinin dinlenmeyeceğine ilişkin mevzuat hükümleri dikkate alındığında, Kanun koyucunun Yüksek Mahkeme kurullarının toplanmasına ve karar vermesine engel olacak nitelikte çekinme ve ret taleplerinin kabul edilemeyeceğinin hüküm altına alınması suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde belirtildiği şekilde hiçbir mahkemenin, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamamasının, hukuki süreçlerin işletilmesinin (tıkanmasının önlenmesinin) ve adil yargılanma hakkının gerçekleşmesinin sağlanmaya çalışıldığı;

Üyeler Süleyman Kaymakçı, F. Gökay Kaya, İ.U., M.Ş. ve A. Fikret Özev'in çekinme taleplerinden herhangi birinin kabulü hâlinde dahi yukarıda belirtilen nedenlerle Daireler Kurulunun toplanmasının mümkün olmayacağından, söz konusu çekinme taleplerinin toplanma nisabını ortadan kaldırmaları nedeniyle kabul edilmelerinin mümkün olmadığı sonucuna varıldığı belirtilerek;

Askerî Yargıtay 3. Dairesinin 18.12.2015 tarihli ve 2015/1-1 E. K. sayılı hükmü ile sanığa isnat edilen "zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret", "zincirleme şekilde iftira" ve "zincirleme şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" suçlarına ilişkin olarak suç vasıflarında isabetsizlik bulunmadığı, bu suçların unsurlarının ve müeyyidelerinin Türk Ceza Kanunu'nda gösterildiği, atıf suretiyle askerî suç hâline getirilmediği, dolayısıyla askerî suç olmadığı ve askerî bir suça da bağlı bulunmadığı, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinin somut olaya tatbikinin mümkün olduğu, uygulanmasına engel bir hüküm bulunmadığı ve sanığın emekliye ayrılarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiğinin kesilmesinin Askerî Yargıtay'da yargılanmasını gerektiren ilgiyi kestiği gerekçesiyle Dairenin görevsizliğine, dava dosyasının onaylı bir suretinin Yargıtay Başkanlığına gönderilmesine karar verilmiş olması ve kararın, katılanlar Ş.A., T.Ö., S.B. ve A.M.E. tarafından, sanığa atılı eylemlerin her eylem yönünden ne şekilde gerçekleştiğine ilişkin maddi vakıanın kabulüne yer verilmediği, eylemlere ilişkin olarak genel değerlendirmeler ve iddianamedeki vasıflandırma ile yetinilerek görevsizlik kararlarının tesis edilmesinin gerekçesizlik teşkil ettiği, suç vasıflarının değişme ihtimalinin bulunduğu, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesinin somut olaya tatbikinin mümkün olmadığı ve görevsizlik kararının hukuka aykırı olduğu, sanık tarafından ise, duruşma süresince katılma taleplerinin, sanık sorgusu yapılmadan ve mağdur beyanları alınmadan kabul edilmesinin hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle temyiz edilmiş olması karşısında, inceleme konusu hukuki çekişmenin görevli yargı yerinin belirlenmesine ilişkin olduğunun anlaşıldığı açıklanarak;

"Hakka uygunluk, haklı ile haksızın ayırt edilmesi, hakkın gözetilmesi ve yerine getirilmesi olarak tanımlanan adalet; her koşulda, istisnasız uygulanması, yaşanması, korunması, aranması gereken müstesna bir değerdir. Adaleti tesis etmek, devletin en temel görevlerindendir.

Yargının uyuşmazlıkları çözme görevi ötelenemez ve ihmal edilemez önemdedir. Hukuk devleti ve yargı denetimi insan haklarının güvencesidir.

Anayasa'nın 141'inci maddesinin son fıkrasında "davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması" kuralı yer almaktadır. Yargılamanın makul sürede sonuçlandırılması yargıya güveni artıran önemli bir unsurdur. Anayasa'nın 36'ncı maddesinin 1 'inci fıkrasında ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesinde ifade edilen adil yargılanma hakkı, yargının gecikmeden yerine getirilmesini gerektirmektedir.

İnceleme konusu göreve ilişkin hukuki çekişmenin esasına geçilmeden önce, çekişmenin konusu ve yukarıda tartışılan ön sorunlardan da anlaşılacağı üzere Kurul Başkanı ve bazı üyelerinin dava konusu ile ilgili hukuki durumları

karşısında, kararla ilgili temyiz denetiminin ve bu kapsamda görevli yargı yerinin belirlenmesinin, yürürlükteki mevzuata ve hukuka uygun ve adil yargılamayı sağlayacak bir yöntemle yapılabilmesi için hukuki çarelerin aranmasına ihtiyaç duyulmuştur.

Bu kapsamda yürürlükteki mevzuat incelendiğinde, aşağıda belirtilen gerekçelerle, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un "Temyiz incelemesi yapan yargı merciilerinin Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmaları" başlıklı 20'nci maddesi gereğince "yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma"nın, yürürlükteki mevzuata ve hukuka uygun ve adil yargılamayı sağlayacak bir yöntem olduğu kabul edilmiştir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin görevi başlıklı 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 1'inci maddesi; "Uyuşmazlık Mahkemesi; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş, adli, idari ve askerî yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili ve bu kanunla kurulup görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir." şeklinde düzenlenmiş olup, Kanun gerekçesinde de belirtildiği şekilde adli, idari ve askerî yargı mercileri arasında meydana gelen görev ve hüküm uyuşmazlıklarını, bu üç yargı kolundan bağımsız şekilde, "yargılamaların uzamasına sebebiyet verilmeksizin" çözülmesi amaçlanmıştır.

Bu amaca uygun olarak, temyiz mercilerinin Uyuşmazlık Mahkemesine başvurabilme usulü 2247 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinde "Daha önce Uyuşmazlık Mahkemesince yargı mercii belirtilmemiş olan bir davada temyiz incelemesi yapan yüksek mahkeme, davanın, davaya bakan mahkemenin görevi dışında olduğu kanısına varırsa, incelediği kararı bozacak yerde, incelemeyi erteleyerek yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmaya karar verebilir."şeklinde gösterilmiştir.

Mülga 4788 sayılı Kanun'da yer almayan 2247 sayılı Kanun'un 20'nci maddesi ile düzenlenen bu başvuru yolunun işletilmesi kimi koşullara bağlanmış, buna göre yapılan başvurularla olumsuz görev uyuşmazlığı yerine ondan daha çabuk işleyen ve sonuca götüren bir yöntem oluşturularak, görev sorununun bir an önce çözümünün sağlanması amacı güdülmüştür.

Yukarıda sözü edilen mevzuat ve açıklamalar karşısında; inceleme konusu olayımızda [görevli yargı yeri konusunda ortaya çıkan uyuşmazlığı/şüpheyi incelemekle görevli Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun oluşumundaki Başkan ve bazı üyelerin davanın konusu ile ilgili hukuki durumları karşısında, inceleme konusunun esasına girmeden görevli yargı merciinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulabilmesi], uygulanabilirliğinin belirlenmesi bakımından 20'nci madde metninin yorumlanmasına ihtiyaç duyulmuştur.

20'nci madde metninden, temyiz merciinin bu yolu kullanabilmesi için ilk derece mahkemesinin kendini görevli görerek esasa hükmetmesi, temyiz merciinin ise ilk derece mahkemesinin görevsiz olduğuna kanaat getirmesi ve bunun sonucunda kararı görev yönünden bozma veya görevli yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmaya karar verme seçeneklerinden İkincisini seçmesi hâlinin düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Ancak, 2247 sayılı Kanun'un genel gerekçesinin madde ile ilgili bölümünde; "görev uyuşmazlığı yönünden yeterince uzayan davaların daha da uzamasının, hatta adaletin zamanında yerine getirilememesinin önüne geçilmesi için olumsuz görev uyuşmazlığı yerine ondan daha çabuk işleyen ve hızla sonuca götüren bir yöntem oluşturularak, görev sorununun bir an önce çözümünün sağlanması amacının güdüldüğü; olumsuz görev uyuşmazlığı oluşmadan, bu başvuru yolu ile görevli yargı yerinin Uyuşmazlık Mahkemesince belirlenerek, davanın görev uyuşmazlığı yönünden uzamamasının sağlanacağı ve zaman, masraf ve emek kaybının önleneceği" belirtilmektedir.

Bu kapsamda; 20'nci madde metninin, "temyiz incelemesini yapan yüksek mahkemenin, adil yargılama ilkesine uygun yargılama yapılması önündeki hukuki ve fiili imkânsızlığı ortadan kaldırmak, davanın görev uyuşmazlığı yönünden uzamasının önüne geçmek, zaman, masraf ve emek kaybını önlemek amacıyla, incelemeyi erteleyerek, yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurabileceği' şeklinde amaca uygun olarak yorumlanması gerektiği değerlendirilmektedir.

Nitekim; Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 2007/395 E. ve 2008/150 K. sayılı kararında Danıştayın, aynı görüşte olduğu Bölge İdare Mahkemesinin görevsizlik kararını onamak yerine (onaması hâlinde adli yargı yerinin kesinleşmiş görevsizlik kararı nedeniyle olumsuz görev uyuşmazlığı doğabilecektir) mercii belirlemek üzere Uyuşmazlık Mahkemesine göndermesi usule uygun bulunmuştur. (Aynı Mahkemelerin farklı kararları ile ilgili olarak, Hukuk Bölümünün, 2007/396 E. ve 2008/151 K.; 2007/397 E. ve 2008/152 K.; 2007/407 E. ve 2008/153 K ile 2007/408 E. ve 2008/154 K sayılı kararlan da aynı doğrultudadır.)

Madde metninin yukarıdaki şekilde yorumlanamayacağının ve başvurunun madde metnindeki şartları taşımadığının kabulü hâlinde; olayımızla ilgili usul kanunlarında hüküm bulunmadığı dikkate alınarak 20'nci maddenin olayımıza kıyasen uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmıştır.

Bilindiği üzere ceza hukukunda kıyas yasak olmakla birlikte ceza muhakemesinde kıyas mümkün olduğundan, hukukî sebeple (Kurul üyelerinin tamamına yakınının davanın mağduru olması nedeniyle) görevini yerine getiremeyen (temyiz incelemesi yapamayan) Askerî Yargıtaydaki yaşanan bu durumla ilgili olarak toplanacak olan Daireler Kurulunda bu konu öncelikli olarak görüşülerek, Dairenin Yargıtay Ceza Genel Kurulunun görevli ve yetkili olduğu gerekçesiyle verdiği görevsizlik kararına karşı, temyiz edenlerce Askerî Yargıtayın görevli olduğu yönündeki temyiz gerekçeleri karşısında ortaya çıkan görev konusundaki kuşkunun, adil yargılama ilkesi çerçevesinde, olumsuz görev uyuşmazlığı oluşmadan, bu başvuru yolu ile görevli yargı yerinin hukuki engeli bulunmayan Uyuşmazlık Mahkemesince Kanun'un 20'nci maddesi kıyasen uygulanarak görevli yargı merciinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurunun kabulüne karar verilmesinin, davanın görev uyuşmazlığı yönünden uzamamasını sağlayacağı ve zaman, masraf ve emek kaybını önleyeceği değerlendirilmektedir.

Sonuç olarak yukarıda açıklanan gerekçelerle, somut olayda, suç tarihlerinde Yüksek Mahkeme üyesi olan sanığın iddia konusu eylemlerine ilişkin olarak hangi yargı merciinin görevli olduğu hususu uyuşmazlık konusu olup, Askerî Yargıtay Daireler Kurulunca bu hususta verilecek karar sonrasında dosyanın gönderilmesi ihtimali bulunan

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun da kendisini görevsiz görerek karar vermesi ihtimalinin mevcut olduğu, bu ihtimal de dikkate alındığında, görevli mahkemenin Türk hukuk sisteminde uyuşmazlıkları çözmeye kesin olarak yetkili olan Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesinin adil yargılanma hakkının gerçekleştirilmesini sağlayacağı dikkate alınarak, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 20'nci maddesi uyarınca, görevli yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına, dava dosyasının Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

Kurul Başkanı ve bazı üyelerinin dava konusu ile ilgili hukuki durumları karşısında, temyiz incelemesinin esasına girilmemesi ile aynı gerekçelerle, Kurulumuzca göreve yönelik kanaat belirtilmemiştir." denilmek suretiyle 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 20. maddesi uyarınca, görevli yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Kanun'un 20 ve 16. maddeleri uyarınca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ile Askeri Yargıtay Başsavcılığından görüş alınmıştır.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI: Başvuruya konu 2247 sayılı Kanun'un 20. maddesinde; "Daha önce Uyuşmazlık Mahkemesince yargı mercii belirtilmemiş olan bir davada temyiz incelemesi yapan yüksek mahkeme, davanın, davaya bakan mahkemenin görevi dışında olduğu kanısına varırsa, incelediği kararı bozacak yerde, incelemeyi erteleyerek yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmaya karar verebilir." hükmüne yer verildiği, madde metninden de anlaşılacağı üzere, bu madde kapsamında görev uyuşmazlığının çözümü amacıyla Uyuşmazlık Mahkemesine başvuru yapılabilmesi için; öncelikle ortada temyiz aşamasına gelmiş bir davanın bulunması, bu davayla ilgili olarak Uyuşmazlık Mahkemesinin daha önce yargı yerinin belirlenmesine ilişkin bir kararının bulunmaması ve temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemenin incelediği davanın başka yargı yoluna ait olduğu kanaatine varmış olması, bu kanaatin kararda ayrıntılı bir şekilde ve açıkça belirtilmiş olması, temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemenin incelediği kararı görev yönünden bozmak yerine Uyuşmazlık Mahkemesine gönderme kararı vererek bu konuda verilecek kararı beklemek üzere temyiz incelemesini ertelemesi gerektiğini belirterek, bu koşulları taşımayan başvurunun 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca reddedilmesi gerektiğini açıklayarak, Askerî Yargıtay 3. Daire Başkanlığı tarafından ilk derece mahkemesi sıfatıyla yapılan yargılama sonucunda 18.12.2015 gün ve E.-K.2015/1 sayılı kararla sanık M.Y.A. hakkındaki yargılamanın ilk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtay Ceza Genel Kurulunda yapılması gerektiğinden bahisle görevsizlik kararı verildiği, bu karar taraflarca temyizi üzerine dosyanın Askerî Yargıtay Daireler Kuruluna gönderildiği, dolayısıyla ortada temyiz aşamasına gelmiş bir davanın bulunduğu, ayrıca bu davayla ilgili olarak Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından verilmiş yargı yerinin belirlenmesine ilişkin bir kararın bulunmadığının anlaşıldığı, buna karşılık, temyiz incelemesi yapan Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun kararında, incelediği davanın başka yargı yoluna ait olduğuna dair herhangi bir kanaat belirtmemiş olduğunun da anlaşıldığı, Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun bu konuda bir kanaat belirtmek yerine 2247 sayılı Kanun'un 20. maddesini yorumlayarak Uyuşmazlık Mahkemesine başvurduğu ve kararının gerekçelerinden birisi olarak ise, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin E:2007/395, K:2008/150, E.2007/396, K:2008/151, E:2007/397, K:2008/152, E:2007/407, K.2008/153, E:2007/408, K.2008/154 sayılı kararlarını gösterdiği, halbuki, Uyuşmazlık Mahkemesinin bu kararlarına konu uyuşmazlıklarda, uyuşmazlıklara konu Danıştay 11. Dairesinin kararlarında "... iptal davasına konu edilmesinin mümkün olmadığı ..."nın özellikle vurgulandığı, bu itibarla Uyuşmazlık Mahkemesinin, 2247 sayılı Kanununun 20. maddesinde belirtilen, "temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemenin, davanın, davaya bakan mahkemenin görevi dışında olduğu kanısına varması" şartını ortadan kaldırmadığının açık olup, öte yandan, temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemenin incelediği kararı görev yönünden bozmak yerine Uyuşmazlık Mahkemesine gönderme kararı vererek bu konuda verilecek kararı beklemek üzere temyiz incelemesini ertelemesi şartının da uyuşmazlık konusu dava dosyası bakımından oluşmadığının anlaşıldığı, 2247 sayılı Kanun'un 20. maddesine göre Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulabilmesi için, ilk derece mahkemesinin davanın esasına girerek dava konusu hakkında nihaî bir karar vermesi, temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemenin ise, işin esasına girmeden yaptığı incelemede davanın başka yargı yolunda görülmesi gerektiği kanısına varması, diğer bir ifadeyle temyiz incelemesine konu kararın görev yönünden bozulması gereken bir karar olması ve temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemenin görevsizlik kararı vermeden Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmasının gerektiği, somut olayda ise, ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yapan Askerî Yargıtay 3. Daire Başkanlığının davanın esasına girmeden görevsizlik kararı verdiğinin görüldüğü, temyiz incelemesi yapan Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun ise, yukarıda izah edildiği gibi incelediği davanın başka yargı yoluna ait olduğuna dair herhangi bir kanaat belirtmediği gerekçesiyle, Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun, görevsizlik kararının doğru olduğu kanaatine varması halinde bu yönden onama kararı vermek yerine, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun görev yönünden nasıl bir değerlendirme yapacağı konusunda varsayımlara dayanarak, sonuçta Uyuşmazlık Mahkemesine yaptığı başvurunun, 2247 sayılı Kanun'un 20. maddesinde belirtilen koşulları taşımaması nedeniyle aynı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yöntemine uygun bulunmadığı anlaşıldığından reddine karar verilmesi gerektiği yolunda düşünce vermiştir.

ASKERİ YARGITAY BAŞSAVCISI : 1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu uyarınca Askerî Yargıtay üyelerinin askerî yargıya tabi suçlarında yargılama görevinin Askerî Yargıtay'a, genel yargıya tabi suçlarında ise, yargılama görevinin Yargıtay üyelerininki gibi Yargıtay Ceza Genel Kuruluna ait olduğu, bu açıklamalardan yola çıkarak görev konusunu belirlemek için öncelikle sanığın üzerine atılı eylemin askerî yargıya tabi bir şahsi suça mı yoksa genel yargıya tabi suça mı vücut vereceğine bakmak gerekmekle birlikte buna geçmeden önce de, askerî ceza yargılaması mevzuatında insan hakları standartları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ve Anayasa Mahkemesinin iptal kararları kapsamında adil yargılanma hakkı bağlamındaki son gelişmelerin görev konusuna etkisini incelemek gerektiği, günümüz uluslararası insan hakları standartlarının, askerî yargı yetkisinin sivilleri kapsamaması konusunda kısıtlamalar

getirdiği, yargı yetkisinin sivil ve askerî yargı arasında paylaştırılırken sivillerin askerî yargıya tabi olmaması konusunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarının geliştiği, Türkiye'nin, Birleşmiş Milletler düzeyinde insan hak ve hürriyetlerine ilişkin sözleşmeleri ve İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeyi (Avrupa insan Hakları Sözleşmesini) kabul ettiği ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuru hakkını tanıdığı, bu sözleşmelerdeki temel hak ve özgürlüklere ilişkin düzenlemelerin Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90. maddesinin son fıkrası uyarınca askerî mahkemeleri de bağladığı, insan hakları ve adil yargılanma kriterleri kapsamında Askerî Ceza Yargısında yapılan yeni kanuni düzenlemeler yanında Askerî Ceza Yargısına ilişkin mevzuatta, temel hak ve özgürlükler ile âdil yargılama ilkeleriyle çelişen düzenlemelerin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmekte olduğunun gözlemlendiği, 353 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca, suçun askerî bir suç olmaması, askerî bir suça bağlı bulunmaması durumunda Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişiği kesilen kişinin Askerî Mahkemelerde yargılanama-yacağının kabul edildiği, 1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanunu'nun, Askerî Yargıtay üyesinin yargılanması görevini Askerî Yargıtay'a verdiği düşünülür ise de, yukarıda belirtilen düzenlemeler, Anayasa Mahkemesinin Askeri Yargının görev alanıyla ilgili olarak görev alanını daraltıcı iptal kararları, insan hakları standartları ve adil yargılanma hakkı kapsamında, suçun, askerî bir suç olmaması, askerî bir suça bağlı bulunmaması halinde, Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişiği kesilen Askerî Yargıtay üyesi için özel bir yargılama makamı olan Askerî Yargıtay'ın yargılama görevinin sona erdiğini, Askeri Yargıtay 3. Dairesinin görevsizlik kararında belirtilen nedenlerin uygun olduğunu ve bu kapsamda davaya bakma görevinin Yargıtay'da olduğunu kabul etmek gerektiğini belirterek, atılı suçların askerî bir suç olmadığı gibi askerî bir suça da bağlı olmadığı, bu nedenle sanık hakkında atılı suçlardan yargılama görevinin Yargıtay'a ait olduğu gerekçesiyle, Askeri Yargıtay tarafından verilen görevsizlik kararının uygun olduğu yolunda düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler; Kenan YUMUŞAK, Osman ATALAY, Gökhan KARABURUN, Rıza AKBAL, Hüseyin KOCABEY, Sabahattin ÖZTEMİZ'in katılımlarıyla yapılan 10.04.2017 günlü toplantısında; Raportör-Hâkim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, başvurunun reddi yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Ekin MANAV'ın, başvurunun reddine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin görev ve yetkileri, 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 158. maddesi ile 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi'nin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde açıkça gösterilmiş, Mahkeme adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili kılınmıştır.

2247 sayılı Yasa'nın, " Yargı merciilerinin uyuşmazlık mahkemesine başvurmaları" başlığı altında düzenlenen 19.maddesinde, "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.
(Değişik ikinci fıkra: 23/7/2008 – 5791/9 md.) Yargı merciince, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir" denilmiş;

Aynı Yasa'nın "Temyiz incelemesi yapan yargı merciilerinin Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmaları" başlığı altında düzenlenen 20. maddesinde, "Daha önce Uyuşmazlık Mahkemesince yargı mercii belirtilmemiş olan bir davada temyiz incelemesi yapan yüksek mahkeme, davanın, davaya bakan mahkemenin görevi dışında olduğu kanısına varırsa, incelediği kararı bozacak yerde, incelemeyi erteleyerek yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmaya karar verebilir." hükmü yer almıştır.

Anılan Yasa'nın 19. maddesi hükmü ile, yargı mercilerinin, görevsizlik kararı ile kendilerine gönderilen bir davada, kendilerinin değil de işi gönderen yargı merciinin görevli olduğu kanısına varmaları halinde görevsizlik kararı vermek yerine, görev yönünün incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinden istemek suretiyle bir çok olumsuz görev uyuşmazlıklarının daha çıkmadan önce çözüme kavuşturulması amaçlanmıştır.

Nitekim, 2247 sayılı Yasa'nın 19. madde gerekçesinde, "…mahkeme, belli koşullar altında görev yönünün incelenmesini, kendiliğinden Uyuşmazlık Mahkemesinden isteyecek ve Uyuşmazlık Mahkemesi karar verinceye kadar elindeki davanın incelenmesini durduracaktır. Bu yenilik, bir çok olumsuz görev uyuşmazlıklarının daha çıkmadan önce çözülmesini ve gerek gider, gerek zaman bakımından bir çok kazançlar elde edilmesini sağladıkları için çok yararlıdırlar. Davaların uzamasından yurttaşların haklı olarak yakındığı ülkemizde bu uzamaların nedenlerinden biri de özellikle idari ve adli yargı arasındaki görevsizlik kararlarıdır." denilmiştir.

Anılan Yasa'nın 20. maddesi hükmü ile, Uyuşmazlık Mahkemesince daha önce yargı mercii belirtilmemiş olan bir davada, davanın esası hakkında verilen hükmün temyiz incelemesi sırasında, temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemeye, davanın, davaya bakan mahkemenin görevi dışında bir başka yargı kolundan bir yargı merciine ait olduğu kanısına varması halinde, incelediği kararı bozacak yerde, incelemeyi erteleyerek yargı merciinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma yetkisi tanınması amaçlanmıştır.

Nitekim, 2247 sayılı Yasa'nın 20. madde gerekçesinde, "….altyargı merciinin verdiği bir kararı incelerken o yargı merciinin görevli olmayıp diğer yargı kolundan bir yargı merciinin görevli olduğu kanısına varmış olan Yargıtay ve buna benzer durumlarda temyiz incelemesi yapan Danıştay ve Askeri Yargıtayın da altmahkemeler gibi Uyuşmazlık Mahkemesine başvurabileceğini kabul etmek yerinde olacaktır. Yalnız temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemeler için böyle durumlarda Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma zorunluğu olmayıp onların takdirlerine bırakılmış ve bu bakımdan onlara yalnızca Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma yetkisi tanınmıştır.Gerçekten görevsizlik durumunun çok açık

bulunması halinde Uyuşmazlık Mahkemesini boş yere çalıştırmanın bir anlamı yoktur. Böyle durumlarda temyiz mercileri inceledikleri kararı görev yönünden bozarak işi daha kestirme bir yoldan çözüme kavuşturabilirler. Ancak görev yönünün hukuk açısından tartışılabilecek nitelikte bulunduğu durumlarda bu mahkemelerin Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma yetkilerini kullanmaları olağandır." denilmiştir.

Buna göre, ortada esası incelenmek suretiyle davanın esası hakkında verilmiş bir karar bulunması; diğer bir ifadeyle, temyiz incelemesine konu olan kararın görevsizlik kararı olmaması gerekeceği açıktır. Ayrıca temyiz incelemesi yapan yüksek mahkemenin davada bir başka yargı kolunun görevli olduğu kanaatinde olması gerektiği kuşkusuzdur. Ancak somut olayda, ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yapan Askerî Yargıtay 3. Daire Başkanlığının davanın esasına girmeden görevsizlik kararı verdiği, temyiz incelemesi yapan Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun ise, incelediği davanın başka yargı yoluna ait olduğuna dair herhangi bir kanaat belirtmediği anlaşılmıştır.

Öte yandan, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarma yolu ile görev uyuşmazlığının oluşabilmesi için adli, idari ve askeri bir yargı merciinde açılmış olan bir davanın görülmesi sırasında yapılan görev itirazının reddi üzerine, ilgili Başsavcı tarafından, görevli bulunduğu kendi yargı düzeninin görev alanına vaki müdahalenin önlenebilmesini sağlamak için konunun Uyuşmazlık Mahkemesi'ne götürülmesi; 14. maddesinde öngörülen olumsuz görev uyuşmazlığının oluşabilmesi için tarafları, sebebi ve konusu aynı olan davada en az iki yargı merciince kendilerini görevsiz görerek verilmiş ve kesinleşmiş görevsizlik kararlarının bulunması; 17. maddesinde öngörülen olumlu görev uyuşmazlığının doğabilmesi için ise, yine tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada en az iki yargı merciince kendilerini görevli sayan kararlar verilmesi; 19. maddeye göre yargı mercilerince Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulabilmesi için de, daha önce diğer yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine aynı davada kendisinin de görevsiz bulunduğu ve görevsizlik kararı veren yargı merciinin görevli olduğu kanısına varılması gerekmekte olup, incelemeye konu olayda, anılan maddelerde düzenlenen görev uyuşmazlığı türlerinden biri de oluşmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde öngörülen yönteme uygun bulunmayan başvurunun, aynı Yasa'nın 27. maddesinde yer alan "Uyuşmazlık Mahkemesi, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceler; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddeder" kuralı uyarınca reddine karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ :2247 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde belirtilen koşullar oluşmadığından, aynı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yöntemine uygun bulunmayan BAŞVURUNUN REDDİNE 10.04.2017 günü OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

| Başkan | Üye | Üye | Üye |
|---|---|---|---|
| Nuri NECİPOĞLU | Kenan YUMUŞAK | Osman ATALAY | Gökhan KARABURUN |

| Üye | Üye | Üye |
|---|---|---|
| Rıza AKBAL | Hüseyin KOCABEY | Sabahattin ÖZTEMİZ |