T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
CEZA BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016/9
KARAR NO : 2016/10
KARAR TR : 26.09.2016

ÖZET: Asker kişi sanık hakkında "dolandırıcılık" suçu nedeniyle açılan kamu davasının, suçun askeri suç olmaması, askeri suça bağlı bulunmaması ve sanığın yargılama aşamasında terhis edilmesiyle askeri mahkemede yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmiş olması nedeniyle ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.
Mağdurlar : 1-Ö.S.Y.
2-Ş.İ.
3-S.A.
4-O.A.
Sanık : O.A.

OLAY : Başiskele/Kocaeli 1. Mot. P. Tug. Tnk. Tb. Görev Kuv. Komutanlığı emrinde görevli sanık P. Onb. O.A.'nin, Mknz. P. BI. Komutanlığında koğuşlar bölgesinde koğuşların, sivil eşya deposunun, koridorların ve lavaboların genel temizlik ve bakım sorumlusu olarak görev yaptığı 11.10.2011 ve 14.10.2011 tarihleri arasında, aynı Komutanlık emrinde görevli mağdur P.Erler Ö.S.Y., Ş.İ., S.A. ve O.A.'ın birliğe katılış yapıp koğuşa geldiklerinde yanlarına giderek bir takım eşyalarının (bot kılıfı, elbise askılığı v.s.) eksik olduğunu, bu durumun komutanlarca tespit edilmesi halinde sorunlar yaşayacaklarını, kendisinin de bu hususta dolayı uyarıldığını ileri sürdüğü ve mağdurları aldatarak her birinden 7,5 TL para toplayarak bu eşyaları temin edeceğini söylediği halde, topladığı paralar ile mağdurlara yeni eşyalar almadığı, eski askerlerden kalan eşyaları dağıttığı, ancak askerlerden topladığı paraları iade etmediği ve kendi menfaatine mağdurlara zarar verdiği, böylece bir suç işleme kararının icrası ile dört ayrı mağdura karşı "zincirleme dolandırıcılık" suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 157 ve 43. maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle Muharebe Hizmet Destek Eğitim Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 4.1.2012 gün ve E:2012/109, K:2012/1 sayılı iddiana-mesiyle kamu davası açılmıştır.

MUHAREBE HİZMET DESTEK EĞİTİM KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 21.6.2012 gün ve E:2012/223, K:2012/114 sayı ile, sanığın mağdurları aldatmak suretiyle para topladığı ve böylelikle zincirleme dolandırıcılık suçunu işlediğinden bahisle cezalandırılması için kamu davası açılmış ise de; sanığın terhis edilmesi nedeniyle askeri mahkemede yargılanmasını gerektirir ilgi kesildiğinden, atılı suçtan sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, Kocaeli 4. Asliye Ceza Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

KOCAELİ 4. ASLİYE CEZA MAHKEMESİ : 16.4.2013 gün ve E:2013/236, K:2013/269 sayılı kararıyla, sanığın "Erbaş ve erlerden her ne sebeple olursa olsun para toplanmayacak, hiçbir kimse para toplanması halinde buna katılmayacak ve derhal durum Bl. K. na bildirilecek" ibaresini de içeren "tek er emniyet ve kaza önleme özel talimat"ına aykırı davranarak, emre itaatsizlik suretiyle mağdurlardan elbise askısı almak kastıyla para topladığı, eski askıları onlara verdiği, eylemin dolandırıcılık suçunu değil, Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlenen emre itaatsizlik suçunu oluşturacağı, sanığın koğuş görev nedeniyle söz konusu eylemi gerçekleştirdiği, toplanan para miktarının mağdur başına 7,5 TL olduğu düşünüldüğünde, dolandırıcılık kastının olayda gerçekleşmediği sonucuna varıldığı açıklanarak, sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itiraz yolu açık olmak üzere görevsizlik kararı vermiş, karara sanık tarafından yapılan itiraz üzerine herhangi bir işlem yapılmadan dava dosyası, olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi için Mahkememize gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 24.7.2013 gün ve 2013/1120 sayılı yazısı ile, Mahkeme esasına kaydedilip, heyet incelemesi yapılması gerekirken sehven üst yazı ile, temyiz incelemesi yapılmak üzere Yargıtay'a gönderilmesi için Mahkemesine iade edilmiş, Yargıtay 23. Ceza Dairesi 24.2.2016 gün ve E:2015/17763, K:2016/1927 sayılı kararı ile, yasal süre geçirildikten sonra yapılan temyiz inceleme başvurusunun reddine karar vermiş, böylece kesinleşen karar ve dava dosyası, Kocaeli 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nce, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler; Kenan YUMUŞAK, Osman ATALAY, Hüseyin KOCABEY, Mehmet AVCIOĞLU, Sevilay

TEMİZYÜREK BATIR, Aslan DURU'nun katılımlarıyla yapılan 26.09.2016 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, askeri ve adli yargı yerleri arasında Yasa'nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından esasın incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ'nin adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Mehmet YAYLA'nın, davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

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

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

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmekte iken, maddenin "….askeri mahallerde…." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"Askeri suç" ise, öğretide ve uygulamada;

a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,

b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,

c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

Aynı Yasa'nın 13.10.1996 gün ve 22786 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4191 sayılı Yasa'yla değişik 17. maddesinde; "askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesi, daha önce işlenen suçlara ait davalara bu mahkemelerin bakma görevini değiştirmez. Ancak suçun askeri bir suç olmaması askeri bir suça bağlı bulunmaması ve sanık hakkında kamu davası açılmamış
olması halinde askeri mahkemenin görevi sona erer" denilmekte iken, maddenin "... ve sanık hakkında kamu davası açılmamış olması ..." tümcesi Anayasa Mahkemesi'nin 11.3.2000 gün ve 23990 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1.7.1998 gün ve E:1996/74, K:1998/45 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Buna göre, askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesi, daha önce işlenen suçlara ait davalara bu mahkemelerin bakma görevini değiştirmez. Ancak yüklenen suçun askeri bir suç olmaması, askeri bir suça bağlı bulunmaması halinde, askeri mahkemenin görevinin sona ereceği açıktır. İptal kararı nedeniyle, sanık hakkında kamu davasının açılmış olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararında, sanığa yüklenen eylemin dolandırıcılık suçunu değil, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlenen emre itaatsizlik suçunu oluşturacağı açıklanarak, bu nedenle sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de; iddianamede anlatılan ve sanığa yüklenen eylemin açıkça belirtilerek, olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasının "mağdurları aldatarak her birinden 7,5 TL para toplayarak bu eşyaları temin edeceğini söylediği halde, topladığı paralar ile mağdurlara yeni eşyalar almadığı, eski askerlerden kalan eşyaları dağıttığı, ancak askerlerden topladığı paraları iade etmediği ve kendi menfaatine mağdurlara zarar verdiği" ileri sürülerek açıldığı anlaşıldığından; askeri yargı yerince verilen görevsizlik kararının gerekçesinde, sanığa yüklenen suçun askeri suç olmadığı, sanığın terhis edilmesi nedeniyle askeri mahkemede yargılanmasını gerektirir ilgi kesildiğinden, atılı suçtan sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğunun değerlendirildiği gözetildiğinde Muharebe Hizmet Destek Eğitim Komutanlığı Askeri Mahkemesince verilen görevsizlik kararı hukuka uygun bulunmuştur.

Bu durumda, sanığa yüklenen eylemin Türk Ceza Kanunu'nda düzenlendiği, Askeri Ceza Kanunu'nda bu suça ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı, bu nedenle "askeri suç" olmadığı kuşkusuzdur. Sanığın yargılama aşamasında terhis edildiği de dosyada bulunan bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır.

353 sayılı Yasa'nın 17. maddesinde, askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesiyle daha önce işlenen suçlara ait davalara bu mahkemelerin bakma görevinin değiş-meyeceği, ancak suçun askeri bir suç

olmaması askeri bir suça bağlı bulunmaması durumunda, askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesiyle, askeri mahkemenin görevinin sona ereceği düzenlenmiş bulunduğundan ve somut olayda sanığa yüklenen eylemin askeri suç olmadığı anlaşıldığından, 353 sayılı Yasa'nın 17. maddesi uyarınca davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Kocaeli 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 16.4.2013 gün ve E:2013/236, K:2013/269 sayılıgörevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ :Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenleKocaeli 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 16.4.2013 gün ve E:2013/236, K:2013/269 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 26.09.2016 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Nuri NECİPOĞLU	Kenan YUMUŞAK	Osman ATALAY	Hüseyin KOCABEY

Üye	Üye	Üye
Mehmet AVCIOĞLU	Sevilay TEMİZYÜREK BATIR	Aslan DURU