Ceza Bölümü 2000/88 E. , 2000/88 K.

- BÖLÜCÜ TERÖRLE MÜCADELEDE JANDARMANIN DA DAHIL OLDUĞU TÜRK SILAHLI KUVVETLERININ BÜTÜN FAALIYETLERININ ASKERI NITELIKTE OLDUĞU, BU NEDENLE SANIKLARA YÜKLENEN SUÇ
  - TÜRK CEZA KANUNU (MÜLGA) (765) Madde 234

"İçtihat Metni"

Davacı : K.H.

Sanıklar : 1-B.E.

2-Z.T.

O L A Y : Erzurum İl Jandarma Komutanlığı'nda Kh. Srv. Bl. Komutanı olarak görevli J. Yzb. sanık B.E. ile aynı Komutanlık emrinde görevli J. Bşçvş. sanık Z.T.'ın, 1.3.1994 günü Şenkaya İlçesi Köşk Köyü Kursine bölgesinde P.K.K. Terör Örgütü mensuplarına karşı yapılan operasyonlarda, pusu, tıkama ve takviye kuvvet olarak görevlendirildikleri halde, terörist unsurlarla sıcak temas sağlayarak çatışmaya giren Komando Bölüğünün telsizle yaptığı yardım çağrılarına cevap vermemek, tim ile göreve gitmemek, muhabere akışını devam ettirici tedbirleri almamak suretiyle emre itaatsizlikte ısrar ve görevi kötüye kullanmak suçlarını işlediklerinden bahisle haklarında hazırlık soruşturmasını yürüten 9. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nca 23.8.1994 gün ve E:1994/413, K:1994/16 sayıyla; yüklenen eylemlerin, sanıkların idari görevleriyle ilgili olduğu, bu nedenle emre itaatsizlikte ısrar suçunun oluşmadığı belirtilerek, eylemleri görevi kötüye kullanmak suçu olarak nitelendirerek, sanıkları yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiştir.

Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığı: 10.1.1995 gün ve E:1995/377, K:1995/11 sayılı görevsizlik kararıyla; sanıklara yüklenen eylemlerin Jandarmanın İdari (Mülki) görevleriyle ilgili olduğu, bu nedenle haklarındaki soruşturmanın Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat hükümlerine göre yapılması gerektiği gerekçesiyle,dosyanın İl İdare Kurulu'na gönderilmesine karar vermiştir.

Erzurum Valiliği İl Memurin Muhakematı Komisyonu: 14.3.1995 gün ve 2/19 sayıyla; sanıkların görevi ihmal suçunu işlediklerini ileri sürerek Türk Ceza Kanunu'nun 234. maddesi uyarınca yargılanmaları için Lüzumu Muhakemelerine karar vermiş, sanıklardan Z.T.'ın itirazı üzerine, Danıştay 2. Dairesi'nin 1.10.1997 gün ve 1995/2975-1997/2071 sayılı ilamı ile karar onanmıştır.

ERZURUM 2. ASLİYE CEZA MAHKEMESİ: 16.3.1999 gün ve E:1997/897, K:1999/138 sayıyla; sanıklara yüklenen eylemin, P.K.K. Terör Örgütü ile yapılan mücadele sırasında operasyon bölgesinde işlendiği ileri sürüldüğüne göre, askeri görevleriyle ilgili olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 9. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

9. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 1.6.1999 gün ve 560-218 sayıyla; sanıklara yüklenen eylemin Jandarmanın mülki (idari) görevleriyle ilgili olarak işlendiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, 9. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nce, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Ali HÜNER'in Başkanlığında, Üyeler; Cengiz ERDOĞAN, Refik DİZDAROĞLU, Keskin KAYLAN, Mehmet KAPUSUZ, Ahmet ALKIŞ, A. Fahir KAYACAN' ın katılımlarıyla yapılan 18.12.2000 günlü toplantısında, Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN' in, davanın çözümünde askeri yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mustafa EKİNCİ ile Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Ercan UZUNGER' in, davanın çözümünün askeri yargının görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

USULE İLİŞKİN İNCELEME:

Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmemiştir. Adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa'nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuştur. Esasa ilişkin inceleme yapılmasına oybirliği ile karar verilmiştir.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME:

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" denilmektedir.

"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.

Sanıklar, Jandarma Personeli olduğuna göre, Jandarmanın hangi nitelikteki görevler ile görevlendirildiğine ilişkin yasal düzenlemenin göz önünde tutulması, suça konu olayın meydana geldiği sırada yerine getirilmekte olan görevinin ise, Yasa'da belirtilen görevlerden hangisine uygun olduğunun incelenmesi gerekmektedir.

2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev Ve Yetkileri Kanunu'nun 7. maddesinde, Jandarmanın sorumluluk alanlarında genel olarak görevleri:

a) Mülki görevleri;

Emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men,

takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak,

b) Adli görevleri;

İşlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli

hizmetleri yerine getirmek,

c) Askeri görevleri;

Askeri kanun ve nizamların gereği görevlerle Genelkurmay Başkanlığı'nca verilen görevle

ri yapmak,

d) Diğer görevleri;

Yukarıda belirtilen görevler dışında kalan ve diğer kanun ve nizam hükümlerinin icrası ile

bunlara dayalı emir ve kararlarla Jandarmaya verilen görevleri yapmak, şeklinde sayılmıştır.

Dosya içinde bulunan, Erzurum İl Jandarma Komutanlığı'nın, 7.12.1998 günlü yazısından, sanıkların olay günü, İl Jandarma Komutanı emriyle, Erzurum İli Şenkaya İlçesi Köşk Köyü Kürsine bölgesinde PKK Terör örgütü mensuplarına karşı icra edilen operasyonda, pusu, tıkama ve takviye kuvvet olarak görevlendirildikleri anlaşılmaktadır.

Bölücü terör örgütü PKK ile mücadele sırasında, terörist unsurların tesirsiz hale getirilmesi maksadıyla askeri kanun ve nizamlar gereği olarak verilen ve suça konu olay sırasında da yürütülen hizmetin askeri görev olduğu kuşkusuzdur.

Olay bölgesinde devam eden, Anayasa'ya dayalı hür ve demokratik düzeni bozmaya, temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik terör hareketleri karşısında, terörle mücadele amacıyla yapılan çalışmaların mülki veya adli bir görev olmayıp askeri nitelikte yurt savunması olduğu, işlendiği ileri sürülen suçların da bu hizmetin görülmesi sırasında meydana gelmiş olması karşısında, davanın askeri yargı yerinde görülmesi ve 9. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Anlaşmazlığın niteliğine göre, davanın çözümünde askeri yargı yerinin görevli olduğuna, bu nedenle 9. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin 1.6.1999 günlü, E:1999/560, K:1999/218 sayılı görevsizlik kararının kaldırılmasına, 18.12.2000 günü kesin olarak oybirliği ile karar verildi.