Ceza Bölümü 2006/8 E., 2006/8 K.

- **OLUMSUZ GÖREV UYUŞMAZLIĞI**

- 353 S. ASKERİ MAHKEMELER KURULUŞU VE YARGILAMA USULÜ K... [Madde 9]
- 1632 S. ASKERİ CEZA KANUNU [Madde 76]
- 1632 S. ASKERİ CEZA KANUNU [Madde 140]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 14]
- 2803 S. JANDARMA TEŞKİLAT, GÖREV VE YETKİLERİ KANUNU [Madde 7]

"İçtihat Metni"

O L A Y: Silvan İlçe Jandarma Komutanlığı emrinde görevli sanık J. Er Mehmet Çevirmen'in, 03:00-06:00 saatleri arasında nezarethane nöbetçisi olarak görevli olduğu 22.6.2004 günü, izin tecavüzü suçu nedeniyle hakkında gıyabi tutuklama kararı bulunan, 18.2.2004 tarihinde Silvan Sulh Ceza Mahkemesi'nin kararı ile vicahen tutuklanan, asker kişi olması nedeniyle Diyarbakır Askeri Cezaevine nakil işlemi için Silvan İlçe Jandarma Komutanlığı'na teslim edilen, ancak güvenlik nedeniyle nakli yapılamadığından Komutanlığın nezarethanesine konulan, Mehmet Sayan'ın, 05:30 sıralarında yemekhaneye kahvaltı almak için gittiğinde kaçmasına sebep olduğu, böylece, görevi ihmal suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 230. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Silvan Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 27.1.2006 gün ve E:2005/29, K:2005/21 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

SİLVAN ASLİYE CEZA MAHKEMESİ:4.2.2005 gün ve E:2005/26, K:2005/42 sayıyla; yüklenen eylemin Askeri Ceza Kanunu'nun 76. maddesinde düzenlenen suçu oluşturduğu, bu nedenle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

7. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ :30.6.2005 gün ve E:2005/1700, K:2005/582 sayıyla; sanığa yüklenen eylemin jandarmanın mülki görevleri sırasında işlendiği, jandarma personelinin ancak askeri hizmete ilişkin ve suç oluşturan eylemleri nedeniyle askeri yargı yerine yargılanabileceği, eylemin Türk Ceza Kanunu'nun 303. maddesinde düzenlenen suçu oluşturduğu gerekçesiyle görevsizlik karar vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nca Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Cafer ŞAT'ın Başkanlığında, Üyeler; Süleyman ÖZCAN, Hamdi Yaver AKTAN, Muvaffak TATAR, Recep SÖZEN, Erdoğan GENEL, M.Sadık LİMAN'ın, katılımlarıyla yapılan 3.4.2006 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 bulunmadığı, adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa'nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

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

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.

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 76. maddesinde "Askeri tutukevi veya cezaevinden kaçmak veya kaçmaya aracı olmak suçlarını işleyen asker kişiler hakkında Türk Ceza Kanununun ikinci Kitabının Dördüncü Bab Yedinci Faslında yer alan hükümler uygulanır"; 140. maddesinde de "Bir mevkuf veya mahpusu muhafaza ve nezarete memur olup da kasden kaçıran veya firarını kolaylaştıran veyahut âmiri tarafından emrolunduğu veya vazifeten mecbur bulunduğu halde bir diğerini tevkif veya hapsetmeyen Türk Ceza Kanununun 301, 302, 303, 304, 305, 306 ve 307 nci maddeleri mucibince ceza görür" denilmiştir.

Askeri Ceza Kanunu'nun 76. maddesi ile atıf yapılan Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabının Dördüncü Bab Yedinci Faslında "Tevkifhane ve hapishanelerden firar ve firara vesatat" başlığı altında düzenlenen 298. maddesinde, bir suçtan dolayı kanun dairesinde tutuklandıktan sonra kaçması, 299. maddesinde, mahkûmun hapisten kaçması suçları kurala bağlanmış, aynı fasılda yer alan 303. maddesinde ise "Firar maddesi memurun kayıtsızlık veya tedbirsizliğinden neşet etmiş ise memur hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası tertip olunur ve kaçağın görmekte olduğu ceza idam ve müebbet ağır hapis olduğu takdirde hapis cezası üç yıldan beş yıla uzar, bu iki surette ceza süresi kadar kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezası da verilir" denilerek muhafız olarak görevlendirilen memurun kayıtsızlık veya tedbirsizlikle tutuklu ya da hükümlünün kaçmasına sebebiyet verenler hakkında yaptırım öngörülürken 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5252 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin (b) bendi ile 765 sayılı Türk Ceza Kanunu yürürlükten kaldırılmış, aynı Yasa'nın 3. maddesinde, mevzuatta, yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanununa yapılan yollamaların, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelere yapılmış sayılacağı, mevzuatta, yürürlükten kaldırılmış Türk Ceza Kanununun kitap, bab ve fasıllarına yapılmış olan yollamalar, o kitap, bab ve fasıl içinde yer almış hükümlerin karşılığını oluşturan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun maddelerine yapılmış sayılacağı hükme bağlanmıştır.

1.6.2005 gününde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 292. maddesinde, hükümlü veya tutuklunun kaçması, 294. maddesinde de, gözaltına alınan veya tutuklanan kişinin kaçmasını sağlayan kişiler hakkında öngörülen yaptırım belirtilmiştir.

Yukarıda anlatımı yapıldığı gibi, suçun 1632 sayılı Yasa'nın 76 ve 140. maddelerine yapılan atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suç kapsamında bulunduğu anlaşılmıştır.

Ancak sanık, 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 görevin, 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 görevleri 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.

Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Yönetmeliğinin Dördüncü Kısım Üçüncü Bölüm'de, "Mülki Görevlerin Esasları" başlığı altında düzenlenen 45. maddesinin (h) fıkrasında, "Jandarma: Ceza infaz kurumlarının ve tutukevlerinin dış korumalarını sağlayıcı önlemleri alır. Tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakilleriyle muhafazalarını sağlar", Onbirinci Bölüm'de "Jandarmanın Askeri Görevleri" arasında yer alan "Yakalanan Kaçak Askerlerin Sevki" başlığı altında düzenlenen 134. maddesinde ise, "Askeri kıt'a ve kurumlardan kaçanlar ile izin ya da hava değişimi sürelerini geçirenlerden yakalananlar, askerlik şubelerinin istemi üzerine jandarma nezarethanesinde tutulurlar. Bunlar, askerlik şubelerince gerekli işlemleri tamamlandıktan sonra kıt'a ve kurumlarına jandarma muhafazasında sevk edilirler" denilmiştir.

Olay tarihinde sanığın, hakkında gıyabi tutuklama kararı olup ta, bu tutuklama kararının vicahiye çevrilmesiyle Diyarbakır Askeri Cezaevine sevk edilmek üzere Komutanlığın nezaretinde tutulan tutuklu şahsın muhafazası ile görevli olduğu, bu nedenle yapmakta olduğu görevin jandarmanın mülki görevleri ile ilgili olduğu anlaşılmıştır.

2803 sayılı Yasa'nın 15. maddesinde, Jandarma personelinin askeri görevleri dışında kalan görevleri sırasında işlediği suç nedeniyle adli yargı yerinde yargılanacağı kuralı düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu durumda, asker kişi sanığın mülki görevleri sırasında işlediği ileri sürülen suç nedeniyle adli yargı yerinde yargılanması gerekir.

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

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Silvan Asliye Ceza Mahkemesi'nin 4.2.2005 gün ve E:2005/26, K:2005/42 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 3.4.2006 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.