T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
CEZA BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2017/2
KARAR NO : 2017/2
KARAR TR : 20.02.2017

ÖZET: Jandarma personeli olan sanık hakkında mülki görevleri sırasında işlediği ileri sürülen suç nedeniyle açılan kamu davasının ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

-
-
-
-

K A R A R

Davacı : K.H.
Mağdur : M.Ç.
Sanık : E.A.

OLAY : Mersin/ Mut İlçe Jandarma Komutanlığı emrinde görevli sanık Uzm. J. Çvş. E.A.'ın, 13.6.2009 günü, Mut İlçe Jandarma Komutanlığına bağlı Yakıntı köyü- Karaman-Mut D-715 Devlet Karayolunda yol emniyet ve kontrol devriyesi olarak görevlendirildiği, aynı Komutanlık emrinde görevli, olay günü aynı yerde devriye komutanı olarak görevlendirilen mağdur Uzm. J. VI Kad. Çvş. M.Ç.'ün, saat 03.00 sıralarında sanığa kontrol noktasına gelen bir aracın bagajını kontrol etmesi yönünde emir vermesi üzerine, sanığın "sen niye bakmıyorsun, senin görevin değil mi, sen bana emir veremezsin" dediği, mağdurun orada bulunan J.Bçvş. S.D.'a "yaptığı terbiyesizliği gördün mü" demesi üzerine de, "sen paşa mısın, ben kırk yaşında adamım, beni çocuk gibi çağırıyorsun" dediği, mağdurun "sen sarhoşsun, alkollüsün" şeklindeki cevabı üzerine, sanığın "sen bana sarhoş diyemezsin, ben alkol kullanmıyorum" dediği, mağdurun "bana elinle kolunla konuşma, düzgün konuş" demesi üzerine, sanığın mağduru yakasından tutarak geriye ittiği, araya J.Bçvş. S.D.'ın girmesi üzerine tarafların ayrıldığı, böylece sanığın devriye komutanının verdiği aracın bagajını kontrol etmesi yönündeki hizmet emrini "sen niye bakmıyorsun, senin görevin değil mi, sen bana emir veremezsin" diyerek açıkça reddetmek suretiyle "emre itaatsizlikte ısrar", üstü olan Uzm.J.VI Kad.Çvş. M.Ç.'ün yakasından tutarak ittirmek suretiyle "üste fiilen taarruz" suçlarını işlediği ileri sürülerek, sanık E.A.'ın, eylemlerine uyan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 87/1. (emrin yerine getirilmesini söz veya fiili ile açıkça reddedenler cümlesi) ve 91/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle 6. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın 26.11.2009 gün ve E:2009/1261, K:2009/1051 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

6. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 28.4.2011 gün ve E:2011/337, K:2011/137 sayıyla; sanığa yüklenen üste fiilen taarruz suçuna ilişkin eylemlerinin değerlendirilmesi sonucu, bu suçun maddi ve manevi tüm unsurları ile oluştuğu gerekçesiyle sanığın 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 91/1. maddesi "az vahim hal" cümlesi uyarınca cezalandırılmasına, sanığa yüklenen "emre itaatsizlikte ısrar" suçuna ilişkin eylemlerinin değerlendirilmesi sonucu; 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu uyarınca, Jandarmanın, polisin görev alanı dışında kalan yerlerde yasal olmayan yollardan ülkemize kaçak olarak giren malzemeleri ve aranan şahısları yakalamak amacıyla yol kontrol ve emniyet devriyesi olarak görevlendirildiği ve bu görevin Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'nin 24 ve 25. maddeleri hükümlerine göre, askerî bir görev değil, mülkî bir görev niteliğinde bulunan "Genel düzeni sağlama yetkisi" kapsamına girdiği, jandarmanın askerî görevleri arasında, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, aranan şahısları yakalamak amacıyla yol kontrol ve emniyet devriyesi olarak görev yapmanın bulunmadığı, Askerî Ceza Kanunu'nun, "emre itaatsizlikte ısrar" suçunu düzenleyen 87/1. maddesinde "Hizmete ilişkin emri hiç yapmayan asker kişiler...cezalandırılırlar." denilirken, buradaki "Hizmete ilişkin emir" tabirinde geçen "hizmet" kelimesinden, aynı Kanun'un 12. maddesinde yapılan tanıma göre, "Gerek malûm ve muayyen olan gerek bir amir tarafından emredilen bir askerî vazifenin madun tarafından yapılması hâlinin" anlaşılması gerektiği, somut olayda 13.6.2009 günü 01:00-04:00 saatleri arasında icra edilen yol kontrol ve emniyet devriyesi görevinin, jandarmanın mülkî görevine giren, ancak askerî vazife (görev) kapsamına girmeyen görev olduğu, bu göreve ilişkin emrin yerine getirilmemesinden, diğer bir ifadeyle mülkî hizmetten doğan, sanık Uzm.J.Çvş. E.A.'a yüklenen ve niteliği itibarıyla askerî yargının görev alanı dışında kalan suçtan dolayı sanığı yargılama
görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, sadece Mahkumiyet hükmünün sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine, mahkumiyet hükmü, son duruşmaya ait tutanakların üye hakim tarafından imzalanmamış olması nedeniyle usul yönünden bozulmuş, görevsizlik kararı ise kesinleşerek, dava dosyası, Mut Sulh Ceza Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

MUT SULH CEZA MAHKEMESİ: 27.12.2011 gün ve E:2011/787, K:2011/952 sayıyla; sanığa yüklenen eylemlerin bir bütün olarak değerlendirilerek "askeri suç" kapsamında kaldığının kabulü gerektiği, birine "askeri suç"

derken diğeri hakkında görevsizlik kararı verilemeyeceği, yargılamanın birlikte yapılmasının doğru olduğu, eylemin askeri suç olan üste fiilen taarruz suçu ile bağlantılı olduğu, bu nedenle yargılamanın askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle Mut Asliye Ceza Mahkemesine itiraz yolu açık olmak üzere görevsizlik kararı vermiş, dava dosyası, Mut Cumhuriyet Başsavcılığı'nca, Mahkememize gönderilmiştir.

Mahkememize gönderilen dava dosyasında, Uyuşmazlık Mahkemesi'nce 9.4.2012 gün ve E:2012/12, K:2012/12 sayılı karar ile adli yargı yerince verilen görevsizlik kararı kesinleşmeden dava dosyası Mahkememize gönderildiğinden, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 1 ve 14. maddesinde belirtilen koşullar oluşmadığından, aynı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yöntemine uygun bulunmayan başvurunun reddine karar verilip dosyanın Mahkemesine gönderilmesinden sonra, usule uygun olarak sanığa yeniden tebliğ edilen görevsizlik kararı sanık tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay 19. Ceza Dairesi'nin 17.5.2016 gün ve E:2016/712, K:2016/18191 sayılı kararı ile hükmün onanmasına karar verilerek bu şekilde dosyadaki eksiklik giderilip, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararı kesinleştirilerek dava dosyası, Mut Cumhuriyet Başsavcılığı'nca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler; Kenan YUMUŞAK, Osman ATALAY, Gökhan KARABURUN, Mehmet AVCIOĞLU, Sevilay TEMİZYÜREK BATIR, Remzi İĞREK'in katılımlarıyla yapılan 20.02.2017 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, sanık hakkında "emre itaatsizlikte ısrar" suçunu işlediği ileri sürülerek açılan kamu davası yönünden olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından esasın incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hâkim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümün-de 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 Mustafa KAYAALP'in davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

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

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

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

"Askeri suç" ise, öğretide ve uygulamada;

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

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

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

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun "İtaatsizlikte ısrar edenlerin cezası" başlığı altında düzenlenen 87. maddesinde, "1. (Değişik : 22/3/2000 - 4551/22 md.) Hizmete ilişkin emri hiç yapmayan asker kişiler bir aydan bir seneye kadar, emrin yerine getirilmesini söz veya fiili ile açıkça reddeden veya emir tekrar edildiği halde emri yerine getirmeyenler, üç aydan iki seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar.

2. Yukarıki fıkrada yazılı suçlar seferberlikte yapılırsa beş ve düşman karşısında yapılırsa on seneye kadar ağır hapis cezası hükmolunur." denilmektedir.

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, görevli yargı yerinin buna göre belirlenmesi gerekmektedir.

2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev Ve Yetkileri Kanunu'nun, "Tanım" başlığı altında düzenlenen 3. maddesinde, "(Değişik: 25/7/2016-KHK-668/5 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/5 md.)

Türkiye Cumhuriyeti Jandarması, emniyet ve asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan ve diğer kanunların verdiği görevleri yerine getiren silahlı genel kolluk kuvvetidir";

"Bağlılık" başlığı altında düzenlenen 4. maddesinde "(Değişik: 25/7/2016-KHK-668/6 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/6 md.)

Jandarma Genel Komutanlığı İçişleri Bakanlığına bağlıdır." denilmiş;

"Jandarmanın genel olarak görevleri" başlığı altında düzenlenen 7. maddesinde " (Değişik: 25/7/2016-KHK-668/9 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/9 md.)

Jandarmanın sorumluluk alanlarında genel olarak görevleri şunlardır.

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) ve (c) bentlerinde belirtilen görevler dışında kalan ve diğer kanun ve nizam hükümlerinin icrası ile bunlara dayalı emir ve kararlarla Jandarmaya verilen görevleri yapmak.

b) Adli görevleri;

İşlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirmek.

c) Askeri görevleri;

Kanunlarla verilen askeri hizmetleri yerine getirmek" hükmü yer almış;

"Disiplin ve soruşturma usulleri" başlığı altında düzenlenen 15. maddesinde " (Değişik: 25/7/2016-KHK-668/15 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/15 md.)

Jandarma personeli hakkında disiplin ve soruşturma işlemleri aşağıdaki usullere göre yapılır. a) Disiplin işleri özel kanun hükümlerine göre yürütülür.

b) Jandarma personelinin mülki görevlerinden doğan suçlarında; özel kanunların hükümleri saklı kalmak şartıyla 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerine göre işlem yapılır.

c) Adli görevlerinden doğan suçlarda; 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 161 inci maddesinin beşinci fıkrası hükmü uygulanır.

d) Jandarma personeline askeri görev verildiği takdirde bu görevlerden doğan suçlarda 25/10/1963 tarihli ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu hükümleri uygulanır. Bu suçların muhakemesi, Jandarma personelinin emrine verildiği askeri birlik personelini muhakeme etmekle görevli ve yetkili olan askeri mahkemede görülür.

e) Jandarma personelinin kişisel suçlarında genel hükümlere göre işlem yapılır" denilmek suretiyle, 2803 sayılı Kanun'da 25.7.2016 tarihli ve 668 sayılı KHK'nin sırasıyla 5,6,9 ve 15. maddeleriyle metne işlendiği şekilde değişiklik yapılmış, daha sonra bu hükümler 8.11.2016 tarihli ve 6755 sayılı Kanun'un sırasıyla 5,6,9 ve 15. maddeleriyle kanunlaşmıştır.

Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlığı altında düzenlenen 3. maddesinde, "(…)

(3) Genel kolluk: Emniyet asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan, diğer kanun ve nizamların verdiği görevleri yerine getiren ve Silahlı bir kuvvet olan Jandarma ve Polisi ifade eder" denilmiş,

"Mülki Görevlerin Esasları" başlığı altında düzenlenen 45. maddesinde "Jandarma:

a. Halkın can, ırz ve malını korur.

b. Suç işlenmesini önlemek ve kamu düzenini sağlamak için gerekli önlemleri alır.

c. Asayişi ve gerek kamunun, gerekse kişilerin güvenliğini ve konut dokunulmazlığını korur.

d. Anayasada ve kanunlarda düzenlenen hak ve hürriyetlerin güvenli şekilde kullanılması için gerekli önlemleri alır.

e. Kamunun huzur ve sükununu bozan; kanunlara, nizamlara ve kamu düzenine aykırı bütün eylemlerin işlenmesine: yasa ve nizamlar gereğince engel olur.

f. Yardım isteyenlere, korunmaya muhtaç çocuklarla yardım gereken küçüklere; sakat, hasta, yaşlı kimselerle, düşkün ya da kimsesizlere ve yabancılara yardım eder.

g. Kendi sorumluluğuna verilmiş Devlet sınırlarının güvenliğini koruyucu önlemler alır ve her türlü kaçakçılığa engel olur.

h. Ceza infaz kurumlarının ve tutukevlerinin dış korumalarını sağlayıcı önlemleri alır. Tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakilleriyle muhafazalarını sağlar";

"Mülki Görevlerin Yürütülüş Esasları" başlığı altında düzenlenen 46. maddesinde "Jandarma mülki görevlerini esas olarak;

a. 45 nci Maddede açıklanan mülki görevlere ilişkin; herhangi bir ihlal saldırı veya sarkıntılık durumunda, bu gibi tutum ve davranışlara engel olmak, kanunen gerekliyse eylemcileri yakalamak ve haklarında gerekli işlemlere girişmek,

karşılaşılacak direnişleri kırmak ve bastırmak,

b. Önleyici kolluk görevini, kendi görev bölgesinde düzenli devriyeler gezdirerek aksaksız yürütmek,

c. Hizmet sırasında dikkatli ve uyanık bulunarak herhangi bir suçun işlenip, işlenmediğini araştırmak, Devlete, kamu veya kişilere, mal ve eşyalara yönelik tehlike, sabotaj, kaza vb. durumlarda gecikmeksizin yardım etmek; kanuni gereğini yerine getirmek,

d. Gerekli istihbarat faaliyetlerini yürütmek; elde edilen bilgileri değerlendirmek, yetkili mercilere ulaştırmak ve diğer istihbarat ve güvenlik kuruluşlarıyla yakın işbirliği yapmak, şeklinde yürütür.

Devriye ile ilgili özellik ve ayrıntılar bir yönergeyle saptanır" hükümleri yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, dosya içinde mevcut bilgi ve belgelerden, iddianamede bahsedilen ve itaat edilmediği ileri sürülen emrin, Yakıntı köyü- Karaman-Mut D-715 Devlet Karayolunda yol emniyet ve kontrol devriyesi olarak görevlendirilen sanığa, aynı yerde devriye komutanı olarak görevlendirilen mağdur Uzm. J. VI Kad. Çvş. M.Ç. tarafından kontrol noktasına gelen bir aracın bagajını kontrol etmesi yönünde verildiği anlaşılmaktadır. Sanığa yüklenen eylem, kamu düzeni ve asayişi sağlamak amacıyla önleyici kolluk olarak devriye görevi sırasında verilen emri yerine getirmemekten ibaret olup, bu eylemin jandarmanın askerlik görevi ile ilgili olmayıp mülki görevi ile ilgili olduğu açıktır.

2803 sayılı Kanun'un "Disiplin ve soruşturma usulleri" başlığı altında 15. ve benzer düzenlemenin yer aldığı, Yönetmeliğin 186. maddeleri uyarınca, jandarma personelinin ancak askeri hizmete ilişkin eylemlerinden dolayı askeri yargıya tabi bulundukları kuşkusuzdur.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararında, asker kişi olan sanığa yüklenen "emre itaatsizlikte ısrar" suçu nedeniyle, sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de, sanığın işlediği ileri sürülen bu suçun, yukarıda izah edilen nedenlerle jandarma personelinin mülki görevleri sırasında işlendiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, jandarma personelinin mülki görevleri sırasında işlendiği ileri sürülen, askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlenmediği anlaşılan suç nedeniyle, asker kişi sanık hakkında açılan kamu davasının adli yargı yerinde görülmesi ve Mut Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Mut Sulh Ceza Mahkemesi'nin 27.12.2011 gün ve E:2011/787, K:2011/952 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 20.02.2017 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

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

| Üye | Üye | Üye |
|---|---|---|
| Mehmet AVCIOĞLU | Sevilay TEMİZYÜREK BATIR | Remzi İĞREK |