

**JANDARMA GENEL K.LİĞİ BÜNYESİNDE GÖREVLİ UZMAN
ERBAŞLARIN TAKSİRLİ SUÇLARDAN MAHKUMİYETLERİ HALİNDE
İLİŞİKLERİNİN KESİLİP KESİLMEMEYECEĞİ SORUNU:**

Hazırlayan:

Avukat Orhan ÇELEN-ANKARA

A. KONU:

Bu çalışmada inceleme konumuz olan somut mesele şudur: 2803 sayılı JYGYK.nun disiplin ve soruşturma usulleri başlıklı 15 inci maddesinin 2 inci fıkrasında (6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanunun 28 inci maddesiyle yapılan değişiklik öncesi) sayılan suçlardan dolayı ya da kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olanların ilişkisinin kesileceğine dair hüküm ile 3269 sayılı Kanunun Başarı gösteremeyenler ve ceza alanlar başlıklı 12 inci maddesinin 4 üncü fıkrasının ç bendinde mevcut “Taksirli suçlar nedeniyle altı ay veya daha fazla süre ile hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olanların ilişkisinin kesilmesi”yle ilgili hüküm arasında bir çelişki olup olmadığı, var ise ne zaman için geçerli olduğu ve çelişkiyi gidermek için öncelikle hangi hükmün uygulanacaktır?

B. GENEL AÇIKLAMA:

Jandarma Genel Komutanlığı başlangıçta askeri bir kolluk teşkilatı olarak kurulmuştur. Ancak 15 Temmuz 2016 tarihindeki hain darbe teşebbüsü sonrasında, hukuk düzeninin ihtiyaçlara uygun olarak yeniden

düzenlenmesi zorunluluğu ortaya çıkmış ve askeri personel, kurum ve kuruluşlarla mevzuatta önemli değişiklikler vuku bulmuştur.

Bu çerçevede yapılan yasa değişikliğiyle, askeri bir kolluk teşkilatı olan Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı, Türk Silahlı Kuvvetlerinin bir parçası olmaktan çıkarılarak, doğrudan İçişleri Bakanlığına bağlanmıştır.

668 sayılı KHK.nin 5 inci maddesi ile, Jandarma'nın tarifini düzenleyen 10/3/1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 3 üncü maddesi, "Türkiye Cumhuriyeti Jandarması, emniyet ve asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan ve diğer kanunların verdiği görevleri yerine getiren silahlı genel kolluk kuvvetidir." şeklinde değiştirilerek, jandarmanın sadece silahlı bir genel kolluk kuvveti olduğu açıklanmak suretiyle, "askeri vasfı"na vurgu yapan ifade şekli, hükümden çıkarılmıştır. Bu değişiklik, 6755 sayılı Kanunla aynen kabul edilmiştir

668 sayılı KHK.nin 6 inci maddesi ile, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 4 üncü maddesi, "Jandarma Genel Komutanlığı İçişleri Bakanlığına bağlıdır" şeklinde değiştirilmiştir. Böylece Jandarma Genel Komutanlığı'nı Türk Silahlı Kuvvetlerinin bir parçası olduğu, Silahlı Kuvvetleri ile ilgili görevleri, eğitim ve öğrenim bakımından Genelkurmay Başkanlığına bağlı bulunduğu yönündeki hükümden vazgeçilerek, J.Gn.K.lığının doğrudan doğruya İçişleri Bakanlığına bağlı olduğu esası getirilmiştir. Bu değişiklik, 6755 sayılı Kanunla aynen kabul edilmiştir.

Yukarıda özetlediğimiz değişiklikler, jandarmanın askeri bir yönünün kalmadığını açıklamaktadır. Böylece jandarma sadece silahlı bir genel kolluk kuvveti olarak, genel idare içinde yerini almıştır. Dolayısıyla J.Gn.K.lığı bünyesinde görev yapan personelinde askeri şahıs sıfatları ortadan kalkmıştır.

2803 SK.nun 2 inci maddesi bu kanun kapsamına, Jandarma Teşkilatındaki karargah, birlik ve kurumlar ile buralarda hizmet gören personeli almıştır. Dolayısıyla bu komutanlık bünyesinde görev yapan 3269 sayılı Kanuna tabi uzman erbaşlarında jandarma personeli olarak, haklarında öncelikle özel kanun olan 2803 SK hükümlerinin uygulanacağı açıktır. Ancak bunlar hakkında bunlar hakkında 2803 sayılı K.da özel bir düzenlemenin bulunmadığı hallerde ise, kendi özel kanunlarının tatbik edileceği sonucuna ulaşmaktayız.

C. İLGİLİ HÜKÜMLER:

2803 SK madde 15, 2 inci fıkra (6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanunun 28 inci maddesiyle yapılan değişiklik öncesi hali):

(Ek fıkra: 15/8/2017/KHK-694/55 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/52 md.) Ertelenmiş, seçenek yaptırımlara çevrilmiş, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş, affa uğramış veya 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, iftira, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı

değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından ya da kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olan Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay, sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşların Komutanlıkla ilişkileri İçişleri Bakanının onayı ile kesilir.¹

3269 SK. 12. madde, 4. fıkra, ç bendi:

Ayrıca;

a) ..

b) ..,

c) ..

ç) Taksirli suçlar nedeniyle altı ay veya daha fazla süre ile hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olanların,

d) ..

e) .

f) ..

Sözleşmeleri feshedilmek suretiyle Türk Silâhlı Kuvvetleri ile ilişkileri kesilir.

D. DEĞERLENDİRME:

¹ 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanununun 28 inci maddesiyle, bu fıkrada yer alan "Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay, sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşların" ibaresi "Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay ve uzman jandarmaların" şeklinde değiştirilmiştir.

1.J.Gn.K.lığının Türk Silahlı Kuvvetlerinin bir parçası olduğu dönemde 2803 sayılı K ile 3269 sayılı Kanun hükümleri arasında böyle bir çelişki mevcut değildi. Zira J.Gn.K.lığı bünyesinde görevli uzman erbaşlar hakkında doğrudan kendi özel kanunlarına göre işlem yapılıyordu ve 2803 sayılı K. da onlarla ilgili özel hükümlere yer verilmemişti.

25.7.2016 tarih ve 668 sayılı KHK ile 2803 sayılı JTGYK da yapılan değişiklikler gereği Jandarmanın İçişleri Bakanlığına bağlanmasıyla, bu komutanlık bünyesinde görev yapan personelin askeri sıfatı ortadan kalkmıştır. Böylece bu komutanlık bünyesinde görevli personel hakkında öncelikle 2803 sayılı K. hükümleri uygulanır hale gelmiştir.

2. Bu kapsamda 2803 SK.nun disiplin ve soruşturma usulleri başlıklı 15. maddesinin, 2 inci ek fıkrası da, maddeye ilk defa 15.8.2017 tarih ve 694 sayılı KHK.nin 55 inci maddesiyle eklenmiştir.

Ek fıkra ile; ertelenmiş, seçenek yaptırımlara çevrilmiş, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş, affa uğramış veya 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile fıkra da belirtilen özel suçlardan² ya da kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olan Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay,

² Bu fıkra da sınırlı olarak sayılan suçlar şunlardır: Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, iftira, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık.

astsubay, sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşların Komutanlıkla ilişkileri İçişleri Bakanının onayı ile kesileceğini amirdi.³

Bu ek fıkranın 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanununun 28 inci maddesiyle değişiklik öncesi, ilk metninde, bu fıkra hükmünün “Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay, **sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay**, uzman jandarma ve **uzman erbaşlara** uygulanacağına işaret edilmiştir.

İşte fıkranın ilk metninde “sözleşmeli subay”, “sözleşmeli astsubay” ve “uzman erbaşlar” a da bu hükmün uygulanacağına öngörülmesi sebebiyle, bu fıkra hükmü ile 3269 SK. 12. madde, 4. fıkra, ç bendinde gösterilen ve “Taksirli suçlar nedeniyle altı ay veya daha fazla süre ile hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olanların” ilişkilerinin kesilmesine dari hüküm arasında bir çelişki meydana gelmiştir. Zira 2803 SK.nun 15. maddesinin, 2 inci ek fıkrasında taksirli suçlardan verilen mahkumiyet hükümlerinin ilişik kesme sebebi olarak gösterilmediği görülmektedir.

Bu çelişkili durum, 2803 SKnun 15. maddesinin, 2 inci ek fıkrasında 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanununun 28 inci maddesiyle yapılan değişikliğe kadar devam etmiştir. 7196 SK.nun 28 inci maddesiyle, bu fıkrada yer alan “Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay,

³ 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanununun 28 inci maddesiyle, bu fıkrada yer alan “Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay, sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşların” ibaresi “Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay ve uzman jandarmaların” şeklinde değiştirilmiştir.

sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşların” ibaresi “Jandarma Genel Komutanlığında görevli subay, astsubay ve uzman jandarmaların” şeklinde değiştirilmiştir Böylece Jandarma Genel Komutanlığında görevli sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay, ve uzman erbaşlara taksirli suç işlemiş olmaları halinde, 2803 sayılı K.nun 15 inci maddesinin 2 inci fıkrası hükmünün değil, kendi özel kanunlarındaki hükmün uygulanması sağlanmıştır. Böylece uygulamada 2803 SK ile 3269 sayılı K hükümleri arasındaki buna ilişkin çelişki ortadan kaldırılmıştır.⁴

Ancak bu değişikliğe kadar olan dönem içerisinde, yani 2803 sayılı K.nun 15 inci maddesine 15.8.2017 tarih ve 694 sayılı KHK. ile yapılan ek fıkra hükmü ile bu fıkrada daha sonra 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen değişiklik arasındaki dönemde taksirli suçlardan dolayı almış oldukları mahkumiyet kararları kesinleşmiş olan J.Gn.K.lığı personeli uzman erbaşların ilişkilerinin kesilip kesilemeyeceği konusu çözüm bekleyen bir sorun olarak karşımıza çıkmıştır.

⁴ Ancak doğrudan konumuza girmese dahi, 4688 sayılı Sözleşmeli subay ve Astsubaylar Hk.K. 13/3 –e maddesinde taksirli suçlardan verilen mahkumiyet kararları ilişik kesme sebebi sayılmazken, 3269 sayılı K.nun 12/4-ç maddesinde, Taksirli suçlar nedeniyle altı ay veya daha fazla süre ile hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olanların sözleşmelerin feshedileceği öngörülmüştür. 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er K.nun 3/3-e maddesinde taksirli suçlardan alınan mahkumiyet kararlarının sözleşmeli erbaş ve erliğe kabule engel olmadığı açıklanmıştır.Görüldüğü üzere sadece uzman erbaşlar açısından öngörülen olumsuz şart, eşitliğe aykırı kabul edilebilir.

E.SONUÇ VE KANAATİMİZ:

2803 sayılı JTGYK.nun 668 sayılı KHK ile (6755 SK ile Değiştirilerek Kabul) Ek 7inci maddesinin 1 inci fıkrası, diğer kanunlarda 2803 sayılı Kanuna aykırı hükümlerin bulunması halinde bu Kanun hükümlerinin uygulanacağını amirdir.

Yukarıda açıkladığımız dönem içerisinde 2803 SK.nun 15/2 inci maddesi ile 3269 sayılı K.nun 12/4-ç maddesi arasındaki aykırılık sebebiyle 2803 sayılı K hükmünün uygulanması gerekecektir. Dolayısıyla, 3269 SK:nun 12/4-ç maddesindeki “Taksirli suçlar nedeniyle altı ay veya daha fazla süre ile hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olanların” ilişkisinin kesileceğine dair hükmün bunlara uygulanmaması zorunludur.

Zira, bu personelin ceza aldığı dönemde 2803 sayılı JTGYK.na tabi olduğu, bu kanunun 15 inci maddesine maddesine 15.8.2017 tarih ve 694 sayılı KHK. ile yapılan ek fıkra hükmünde uzman erbaş ibaresine açıkça yer verildiği ve burada personelin işlediği taksirli suçların yer almadığı aşikardır. Dolayısıyla bu fıkra bilahare 6.12.2019 tarih ve 7196 sayılı K. ile yapılan değişikliğe kadar olan dönemde, taksirli suçlardan cezaları kesinleşenlerin ilişkilerinin kesilmemesi gerekir. Bu durum aleyhe olan ceza hükümlerinin geriye yürütülemeyeceği kuralının da bir sonucudur.

Ancak 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen değişikliği müteakip uzman erbaş ibaresi bu fıkradan çıkarılmış olmakla, bu tarihten sonra, 3269 SK:nun 12. madde, 4. fıkra, ç bendinde gösterilen ve “Taksirli suçlar nedeniyle altı ay veya daha fazla süre ile hürriyeti bağlayıcı

bir cezaya mahkûm olanların” ilişkilerinin kesilmesine dari hüküm genel kural olarak J.Gn.K.lığı personeli olan uzman erbaşlara da aynen uygulanacaktır.

Orhan Çelen Hukuk Bürosu