

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ :

Diyarbakır Sıkıyönetim Askeri Mahkemesinin başvurma kararında itirazın gerekçesi olarak özetle şöyle denilmiştir :

Uzun süredir, duvarların özellikle siyasal amaçlı sloganlar yazılmak suretiyle ne duruma getirildiği herkesçe bilinmektedir. Bu yoldaki eylemlerin cezalandırılması, Devletin en doğal hakkıdır. Duvarlara yazı yazılması, siyasal ya da başka amaçlı olabilir. Bir ayrım da, aynı zamanda başka bir suç oluşturana ya da oluşturmayan yazı yazılması biçiminde olabilir.

Bütün bu eylemlerin gösterdiği ağırlık değişik olduğundan ona göre ceza tayini gereklidir. Söz gelişi, siyasal amaçlı olan yazılardan dolayı verilecek ceza, siyasal amaçlı olmayan yazılardan dolayı verilecek cezadan fazla olacaktır.

Ancak, yazılan yazı ile aynı zamanda daha ağır bir suç işlenmiş ise ne olacaktır' Türk Ceza Yasasının değişik 536. maddesine göre, bu durumda, yazılan yazı siyasal amaçlı ise, yazıdan dolayı da ceza verilecek; yazı siyasal amaçlı değil ise, oluşan suç nedeniyle ceza tayin edilecek, ayrıca Türk Ceza Yasasının sözü geçen maddesi uyarınca ceza verilemeyecektir. Bu biçimdeki bir ayrım, yasa önünde eşitlik ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Kaldı ki, Türk Ceza Yasasının 79. maddesi, bir yasa maddesinden ibaret olmayıp Medenî Yasanın başlangıç hükümleri gibi, ceza hukuku öğretisinin temel kavramlarından birinin açıklanmasıdır.

Gerçekten, sanığın eylemi daha ağır bir suçun ögesini oluşturuyorsa, ona aynı eylemle işlediği iki suçtan dolayı ayrı ayrı ceza verilmesi adalet duygusuyla ve kavramıyla bağdaşmaz. Cezanın önleyici etkisinin artırılması, yalnızca ceza sınırları ve türleri değiştirilerek sağlanabilir. Bu ceza hukuku kuralları gereğidir.

Olayda, sanığın izinsiz olarak duvarlara yazdığı yazı ile millî duyguları yok etmeye yönelik propaganda yapmak suçunu işlediği iddiası vardır. Yazı yazmak eylemi, sözü geçen suçun aslı maddi ögesidir. Buna karşın, sanık hakkında hem asıl suçtan dolayı ceza tayıni, hem de suçun ögesi olan eylemden dolayı ceza verilmesi hukuk mantığına sığmasa gerektir."