

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas sayısı:1980/55

Karar sayısı:1980/62

Karar günü:4.12.1980

Resmi Gazete tarih/sayı:1.4.1981/17297

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:: Diyarbakır Sıkıyönetim Askeri Mahkemesi.

İTİRAZIN KONUSU: 1.3.1926 günlü, 765 sayılı Türk Ceza Yasasının, 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "..... eylem başka bir suç oluşturursa bile ayrıca" sözcüklerinin, Anayasanın 12. ve 33. maddelerinde yazılı eşitlik ve ceza sorumluluğunun kişiselliği ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istemidir.

I- OLAY:

Sanıklar, bağımsız bir kürt devleti kurulması için faaliyet gösteren yasa dışı bir örgüt tarafından hazırlanmış olan ve üzerinde öldürülen 7 kişinin resimleri ve ayrıca "Emperyalistler, faşistler, sömürgeciler, işbirlikçiler ve ajan provakatörleri mücadelemizi engelleyemeyecektir", kürtçe "Biji tekeşin heta rızgariye" (Anlamı: Yaşasın halkın kurtuluşu mücadelesi) yazılı afişleri Diyarbakır ili Melikahmet caddesi üzerindeki evlerin duvarlarına yapıştırdıkları sırada yakalanmışlardır. Bu nedenle haklarında Türk Ceza Yasasının 142/3 ve 2248 sayılı Yasa ile değişik 536/1. maddeleri uyarınca kamu davası açılmıştır.

Davaya bakmakta olan Mahkeme, sözü geçen Yasanın, davada uygulanacak olan 536. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ".....eylem başka bir suç oluşturursa bile ayrıca....." sözcüklerinin Anayasaya aykırı olduğu kanısına varmış ve iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya karar vermiştir.

III- METİNLER:

a) Yasa kuralları:

1- Türk Ceza Yasasının, komi ile ilgili 79. maddesi kuralı şöyledir:

"MADDE 79- İşlediği bir fiil ile kanunun muhtelif ahkâmını ihlâl eden kimse o ahkamdan en şedit cezayı tasammun eden maddeye göre cezalandırılır.

2- İptali istenen "..... eylem başka bir suç oluşturursa bile ayrıca" sözcüklerini de içeren, Türk Ceza Yasasının 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. maddesi de şöyledir:

"MADDE 536- Her kim, belediyeler, köy ihtiyar kurulları veya yasalarla yetkili kılınmış diğer makamlarca önceden ayrılmış ya da oturlan yerler dışında, o yerin en büyük mülkiye amirine yapılacak bir başvuru üzerine ayrılan yerlere, izin almaksızın veya verilen izne aykırı biçimde, basılı olan veya olmayan, elle yapılmış veya yazılmış her türlü resim, yazı ve işaretler veya bunları içeren kâğıt, pano, pankart, bant ya da benzerlerini asar veya yapıştırırsa veya izne dayalı olsa bile bu yerleri boyar veya bu yerlere yazı yazar, resim ya da işaret yaparsa, eylem başka bir suç oluşturursa bile ayrıca altı aydan bir yıla kadar hafif hapis ve bin liradan aşağı olmamak üzere hafif para cezasına çarptırılır.

Esas sayısı:1980/55
Karar sayısı:1980/62

Bu eylemler yukarıdaki fıkra dışında kalan yerlerde veya kamuya ayrılmış veya kamuya açık veya herkes tarafından görülebilecek yerlerde veya her türlü taşıt araçları veya kamu hizmetlerine ait iletişim araçları veya kamu hizmetine ait iletişim araçları veya kamu hizmetine ayrılmış veya özel kişi ve kuruluşlara ait işaret veya levhalar üzerinde işlenirse, eylem başka bir suç oluşturursa bile ayrıca bir yıldan iki yıla kadar hafif hapis ve ikibin liradan az olmamak üzere hafif para cezasına çarptırılır.

Yukarıdaki fıkralarda gösterilen eylemlerin derneklerin veya benzeri kuruluşların mensupları tarafından veya onların iştirakiyle yapıldığı sabit olduğu takdirde suç işleyen veya suça bu suretle katılan dernek ve kuruluş mensuplarına sözü edilen fıkralardaki cezalar iki katı olarak hükmedilir. Şu kadar ki hafif hapis cezası iki yılı aşamaz.

Yukarıdaki fıkralardaki eylemleri küçüklere veya ceza ehliyeti olmayan kişilere işletenlere yukarıdaki fıkralar uyarınca verilecek cezalar yarısı kadar artırılır.

Yukarıdaki fıkralardaki eylemler, siyasal veya ideolojik olmayan amaçlarla işlenir ve içeriği bakımından bir suç oluşturmazsa yukarıdaki fıkralarda yazılı cezalar onda birine kadar indirilebilir.

Birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralardaki suçlardan dolayı hükmolunacak cezalar ertelenemez ve bunların yerine 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanunun 4 üncü maddesinde belirtilen ceza ve tedbirler uygulanamaz.

Bu maddede suç sayılan eylemlerin işlenmesinden dolayı sebebiyet verilen zararların tazminine ayrıca hükmolunur.

Görenek ve geleneklere göre asılacak kâğıt, pano, pankart, bant ya da benzerleri bu madde hükümleri dışındadır.

298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkındaki Kanun hükümleri saklıdır."

B) Dayanılan Anayasa kuralları:

"MADDE 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, suareye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

"MADDE 33- Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz.

Cezalar ve ceza tedbirleri ancak kanunla konulur.

Kimseye, suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Kimse, kendisini veya kanunun gösterdiği yakınlarını suçlandırma sonucu doğuracak beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsidir.

Genel müsadere cezası konulamaz.

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İctüzüğünün 15. maddesi uyarınca 25.9.1980 gününde Şevket Müftügil, Rüştü Aral, Osman Tokcan, Muammer Yazar, Adil Esmer, Nihat O.Akçakayalıoğlu, Nahit Saçlıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu, Kenan Terzioğlu, Orhan Onar, Necdet Darıcıoğlu, İhsan N. Tanyıldız, Bülent Olçay, Yılmaz Aliefendioğlu ve Yekta Güngör Özden'in katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, itirazda bulunan Mahkemenin bu yola başvurma yetkisi üzerinde durulmuştur:

Anayasanın değişik 151. ve 22.4.1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 27. maddelerine göre, mahkemeler, ancak bakmakta oldukları davada uygulanacak yasa kurallarının Anayasaya aykırı olduğu itirazında bulunabilirler. İncelenmekte olan itirazda iptali istenilen yasa kuralı, Türk Ceza Yasasının, 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "..... eylem başka bir suçu oluştursa bile ayrıca" sözcüklerinden oluşmaktadır. Anılan kuralın, yerel Mahkemenin bakmakta bulunduğu davada uygulanacak kural olup olmadığını saptamak için, suç sayılan eylemin iddianamede nitelendirme biçiminin gözönünde tutulması gereklidir.

İddianamede; "sanıkların 28.6.1979 günü saat 02.00 sıralarında Diyarbakır Melikahmet caddesi Balıkçılarbaşı semtinde eşhasa ait evlerin duvarlarına Türk topraklarının bir kısmını da içerisine alacak şekilde bağımsız bir kürt devleti kurulması için faaliyet gösteren Ala Rızgari fraksiyonuna ait üzerinde karşıt fikirli gruplarca öldürüldüğü iddia edilen yedi kişinin resimleri bulunan, ayrıca "Emperyalistler, Faşistler, Sömürgeciler, İşbirlikçiler ve ajan provakatörleri mücadelelerimizi engelleyemeyecektir" Cezmi Ölekli- 1957-27.6.1978" kürtçe "Biji Tekoşin heta rızgariye (Türkçe anlamı: yaşasın halkın kurtuluş mücadelesi) Ala Rızgari" yazılı afişleri yapıştırdıkları sırada polisler tarafından yakalandığı, yakalanmadan önce ellerinde bulunan afişleri yere attıkları 23 adet afiş görevli memurların aldıkları, böylece sanıkların milli duyguları zayıflatmak için propaganda yapmak ve afiş yapıştırmak suçlarını işledikleri" yazılıdır.

Görüldüğü gibi, afiş yapıştırmak suçunun, üçüncü kişilere ait evlerin duvarlarında işlenmiş olduğu iddianamede açıkça belirtilmiştir. Bu belirleme, suça, Türk Ceza Yasasının söz konusu 536. maddesinin ikinci fıkrasına uygun bir nitelik kazandırmaktadır. Gerçekten, maddenin birinci fıkrası yalnızca özel ilân yerlerinde içlenen afiş yapıştırmak ve benzeri eylemleri cezalandırmakta, bu özel ilân yerleri dışında kalan yerlerde işlenen eylemleri ise ikinci fıkra yaptırıma bağlamaktadır.

Eylemin sübutu halinde; sanığın, "iddianamede kanuni unsurları ile gösterilen suça ilişkin kanun hükmü" olan Türk Ceza Yasasının değişik 536. maddesinin ikinci fıkrası ile mahkûm edilmesi, 25.10.1963 günlü, 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 166. maddesinin buyruğu olup, bu uygulama için yöntemsel başkaca bir işlem gerekmediğinden, yerel Mahkemenin, sözü edilen ikinci fıkra yönünden itiraza yetkili olduğu kabul edilmelidir.

Bu nedenle, "Dosyanın eksikliği bulunmadığından işin esasının incelenmesine, Şevket Müftügil, Âdil Esmer, Nihat O.Akçakayalıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu, Kenan Terzioğlu, Bülent Olçay ve Yekta Güngör Özden'in, "İddianamede ve esas hakkındaki mütalâada sanığın Türk Ceza Yasasının değişik 536. maddesinin birinci fıkrası uyarınca cezalandırılması istenmiştir. İtirazcı Mahkemenin Anayasaya aykırılığını ileri sürdüğü sözcükler ise aynı maddenin ikinci fıkrasında yer aldığından ve bu hükmün uygulanması da sanığa ek savunma hakkı verilmesi koşuluna bağlı olup, olayda Ceza Yargılama Yöntemi Yasasının 258. maddesinin

Esas sayısı:1980/55
Karar sayısı:1980/62

henüz uygulanmadığı anlaşıldığından, başvurunun, İtirazcı Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerektiği" biçimindeki karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla" karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

İşin esasına ilişkin rapor, mahkemenin gerekçeli kararı ve ekleri, itiraz konusu yasa hükümleri ile Anayasaya aykırılık savına dayanak tutulan Anayasa kuralları, bunlarla ilgili yasama belgeleri ve öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Türk Ceza Yasasının, 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "..... eylem başka bir suçu oluştursa bile ayrıca....." sözcükleri, yine aynı yerel Mahkemenin önceki bir itirazı üzerine Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmiş ve aykırılık iddiası yerinde görülmemiştir (Anayasa Mahkemesinin 29.4.1980 günlü, Esas 1980/1- Karar 1980/25 sayılı kararı. Resmî Gazete Gün: 23.8.1980, Sayı: 17084).

Yerel Mahkemenin ilk başvurusunda gösterdiği gerekçeler -eylemin siyasal amaçla işlenmesi halinde uygulamaya ilişkin yorum dışarda kalmak üzere- incelenmekte olan bu işi de kapsadığından, Anayasa Mahkemesinin sözü edilen kararında belirtilen gerekçeler bu işte de geçerli olmaktadır. Bu nedenle söz konusu gerekçelerin burada da yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Aynı nedenlerle bu itirazın da reddine karar verilmelidir.

VI- SONUÇ:

1.3.1926 günlü, 765 sayılı "Türk Ceza Kanunu" nun 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "... eylem başka bir suçu oluştursa bile ayrıca....." biçimindeki hükmün Anayasaya aykırı olmadığına ve itirazın reddine,

4.12.1980 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Şevket Müftügil	Ahmet H. Boyacıoğlu	Ahmet Salih Çebi
Üye	Üye	Üye
Muammer Yazar	Adil Esmer	Nihat O. Akçakayalıoğlu
Üye	Üye	Üye
Nahit Saçlıoğlu	Hüseyin Karamüstantikoğlu	Kenan Terzioğlu

Esas sayısı:1980/55
Karar sayısı:1980/62

Üye
Orhan Onar

Üye
Necdet Darıcıoğlu

Üye
İhsan N. Tanyıldız

Üye
Bülent Olçay

Üye
Yılmaz Aliefendioğlu

Üye
Yekta Güngör Özden

8.11.1981 günü vefat ettiđinden
imza ettirilemedi.

EK GEREKÇE

23.8.1980 günlü, 17084 sayılı Resmi Gazetede 29.4.1980 günlü, 1980/1-25 sayılı Karara bağlı olarak yayımlanan ek gerekçe bu iş için de geçerlidir. Bunların biz de yinelenmesine gerek görmüyor ve bu karara da aynı gerekçelerle katılıyoruz.

Başkanvekili
Ahmet H. Boyacıoğlu

Üye
Muammer Yazar