

TÜRK MİLLETİ ADINA
YARGITAY İLAMI

Esas No : 2009/12914
Karar No : 2012/18353
Tebliğname No : 8 - 2007/254564

İNCELENEN KARARIN;

MAHKEMESİ : Elbistan 1. Sulh Ceza Mahkemesi
TARİHİ : 13/07/2007
NUMARASI : 2007/102 (E) ve 2007/284 (K)
SANIK : İzzettin SAİN
SUÇ : Suçu ve suçluyu övme
HÜKÜM : Hükümlülük
TEMYİZ EDEN : Sanık müdafii

Gereği görüşülüp düşünüldü:

“İşlenmiş bir suçun” veya “işlemiş olduğu bir suçtan dolayı bir kişinin” alenen övülmesi TCK.nun 215. maddesinde suç olarak düzenlenmiştir. Kişinin, işlediği suç nedeniyle övülmesi, bu kişinin işlediği suçun da övüldüğünü göstermektedir.

Türkiye Cumhuriyet Anayasa'sının 90/5. maddesinde yer alan “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarda kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.” hükmü uyarınca 19.03.1954 günlü Resmi Gazete'de yayımlanan 10.03.1954 tarih ve 6366 sayılı Yasa ile onaylanmış bulunan “İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Koruma Sözleşmesi” (AİHS), iç hukukumuzun uyulması zorunlu bir parçası haline gelmiştir.

Sözleşmenin 9. maddesinde din ve inanç hürriyeti, 10. maddesinde ifade hürriyeti, 11. maddesinde örgütlenme hürriyeti düzenlenmiştir. Bu üç madde; sözleşmenin genel amacı olan çoğulcu demokratik rejim için toplumda hoşgörünün sağlanarak çoğulcu demokrasinin yerleştirilmesi ve geliştirilmesine yönelik hükümlerdir.

İfade hürriyeti, bilgi verme ve bilgi edinme hürriyeti sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında, “Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak kamu makamlarının müdahaleleri olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü, haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de

Esas No : 2009/12914
Karar No : 2012/18353

kapsar”, ikinci fıkrasında ise, “Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın ve ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.” denilmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, ifade özgürlüğüne ilişkin kararlarında, kamuyu ilgilendiren sorunların kamuya açık olarak tam bir serbestlik içerisinde tartışılabilmesi, şiddeti teşvik eden eylemler hariç bu tartışmanın boyutlarının Devlet organları tarafından maksimuma çıkarılması gerektiği vurgulanmaktadır. Süreklilik gösteren bu kararlarda, kamuoyunun bir bölümünün ve hatta çoğunluğun hoşuna gitmeyen, ürkütücü, şok edici, hoşna gitmeyen fikirlerin de sözleşmenin 10. maddesi tarafından korunduğu belirtilmektedir. (Handyside/Birleşik Krallık, Castells / İspanya vb. Kararlar),

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarında, ifade hürriyetinin iki istisnası olduğuna işaret edilmektedir. Birinci istisna şiddeti teşvik edici ve övücü söylemler, ikinci istisna ise azınlıklara karşı nefret söylemidir. Bunun için önce yazı veya sözün içeriğine bakılmalıdır.

Yazı veya Sözler;

a- Şiddet, bir araç olarak öngörülüyorsa,

b- Kişileri hedef gösterip kanlı bir intikam istiyorsa,

c- Benimsenen düşünceler için şiddete başvurmanın meşru olduğu ileri sürülüyorsa,

d- İnsanda saldırgan duygular uyandıracak biçimde anlamsız bir nefret yaratarak şiddetin doğmasına uygun bir ortamı kışkırtıyorsa,

İfade hürriyetinden yararlanmayabilir. (Sürek/Türkiye, no.1 Büyük Daire, no 26682/95, Güzel ve Özer / Türkiye, 6 Temmuz 2010 kararı),

Yazı veya sözün kim tarafından, nerede, nasıl bir ortamda, hangi koşullar altında yazıldığı veya söylendiği değerlendirilmelidir. Mahkeme “yakın ve mevcut Bu belge 5070 sayılı Yasa hükümlerine göre elektronik olarak imzalanmıştır.

tehlike” ölçütüne yaklaşarak sözleri söyleyen kişinin ne kadar etkili olduğu, söylenen

../.

S/3

Esas No : 2009/12914

Karar No : 2012/18353

yer ve zaman bakımından söylenenlerin şiddet yaratmaya müsait olup olmadığına bakılması gerektiğini kabul etmektedir. (Zana / Türkiye, 25 Kasım 1997 kararı),

İfade özgürlüğü demokratik bir toplumun esaslı temellerinden birini oluşturup, toplumun ilerlemesi ve her bir bireyin gelişimi için temel koşullardan biridir. İfade özgürlüğü, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız görülen veya ilgilenmeye değmez bulunan “haber” ve “düşünceler” için değil, fakat aynı zamanda aleyhte olan, çarpıcı gelen ve rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleri olup, bunlar olmaksızın “demokratik toplum” olamaz. Sözleşme'nin 10. maddesinde belirtildiği üzere, bu özgürlüğün istisnaları vardır; ancak bu istisnalar dar yorumlanmalıdır. (23.09.1994 tarihli Jersild-Danimarka kararı; 21.01.1999 tarihli Janowski-Polonya kararı; 25.11.1999 tarihli Nilsen ve Johnsen – Norveç kararı; 25.07.2001 tarihli Perna – İtalya kararı),

Bu kapsamda şiddete, silahlı direnmeye veya isyana teşvik niteliği taşıyan yaklaşımlar ile azınlıklara yönelik nefret söylemi içeren açıklamalar sözleşmenin koruduğu ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemez. (02.10.2003 tarihli Kızılyaprak – Türkiye kararı; 27.05.2004 tarihli Yurttaş – Türkiye kararı ; 09.03.2004 tarihli Abdullah Aydın – Türkiye kararı),

Yazının içeriğine, şiddeti teşvik edip etmediğine, yazının hangi bağlamda yayınlandığına, yani şiddeti yaratmaya elverişli olup olmadığına bakılmalıdır. (Gözel ve Özel / Türkiye, 6 Temmuz 2010 kararı),

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 13, 14, 25, 26 ve AİHS'nin 9/2, 10/2, 17. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde Devlet yahut halkın bir bölümü için rahatsız edici, hoş gitmeyen, kural dışı, endişe verici, fakat şiddet ve şiddet kışkırtıcılığı içermeyen nitelikteki, sözler de ifade hürriyeti kapsamındadır.

Somut olayda, sanık tarafından kaleme alınan dilekçede, cezaevinde yatan bir hükümlünün sağlığına ilişkin bir takım endişelerden söz edilerek, bu kapsamda bazı taleplerde bulunulmuştur. Şiddeti, silahlı direnmeyi veya ayaklanmayı teşvik eden ifadelerin kullanılmadığı, işlenen bir suçu yahut işlediği suç nedeniyle kişiyi övücü nitelikte bulunmayan, başka bir hükümlü hakkında “sayın” denilerek onun sağlığı ile ilgili kendi değer yargısını içeren düşüncelerini açıklayan sanığın eyleminde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 90/5. maddesi uyarınca uygulanması gereken Avrupa İnsan Hakları sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Skaka / Polonya – 27 Mayıs

Bu belge 5070 sayılı Yasa hükümlerine göre elektronik olarak imzalanmıştır

2003, Korku / Türkiye-23 Eylül 2003 tarihli kararları da gözetildiğinde yüklenen suçun yasal unsurları oluşmadığından mahkumiyet hükmünün bozulmasına karar verilmelidir.

././.

S/4

Esas No : 2009/12914

Karar No : 2012/18353

Sonuç; Açıklanan nedenlerle; sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülüş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı 5320 sayılı Yasanın 8/l. maddesi uyarınca uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK.nun 321. maddesi gereğince (BOZULMASINA), 30.05.2012 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
S.Bakıcı

Üye
M.Karadağ

Üye
B.Özenir

Üye
M.Akarsu

Üye
M.Şahin

Karşılaştırıldı.
Y. İşleri Müdürü
İA.

T.C.
ELBİSTAN
I. SULH CEZA MAHKEMESİ

DOSYA NO : 2007/102
KARAR NO : 2007/284
C.SAVCILIĞI ESAS NO : 2007/388

GEREKÇELİ KARAR
TÜRK MİLLETİ ADINA

HAKİM : NEBAHAT KARATEPE 42007
KATİP : MİNE DOĞAN 101952

DAVACI : K.H.
SANIK : İZZETTİN SAİN, Emin ve Güle oğlu, 01/02/1963 ERUH doğumlu,
Mersin, Tarsus, Fahrettinpaşa Mah. nüfusunda kayıtlı. E Tipi
Kapalı Cezaevi Müdürlüğünde Hükümlü Elbistan

MÜDAFİİ : Av. Uğur ERİK, Elbistan
SUÇ : Suçu ve Suçluyu Övmek
SUÇ TARİHİ : 08/03/2007
SUÇ YERİ : Cezaevi Müdürlüğü / Elbistan
KARAR TARİHİ : 13/07/2007
KARAR SONUCU : HAPİS CEZASI

Elbistan Cumhuriyet Başsavcılığı' nın 21/03/2007 tarih ve 2007/388 esas, 2007/180 iddia sayılı iddianamesi ile açılan kamu davasının yapılan açık yargılaması sonunda:

G E R E Ğ İ D Ü Ş Ü N Ü L D Ü

İDDİA:

İddianamede: Sanığın devletin bütünlüğünü bozmak suçu nedeniyle Elbistan E tipi kapalı cezaevinde hükümlü olarak bulunduğu, 08/03/2007 tarihinde Adalet Bakanlığına yazmış olduğu dilekçede PKK isimli terör örgütünün lideri olan ve devletin bütünlüğünü bozmaya kalkmak suçundan hükümlü olarak İmralı kapalı cezaevinde bulunan Abdullah Öcalan isimli şahsa ilişkin olarak " 15 Şubat 1999 da uluslararası bir komploya tutsak edilerek İmralı' da tutulan sayın Abdullah Öcalan " diyerek suç ve suçluyu övdüğü, sanığın bu şekilde üzerine atılı suçu işlediği iddiası ile TCK nun 215 ve 53/1 maddeleri uyarınca cezalandırılması talep edilmiştir

SAVUNMA :

Sanık İzzettin Sain: Dava konusu dilekçeyi kendisinin yazdığını, içeriğinin kendisine ait olduğunu, ancak kendisinin Abdullah Öcalan'a sayın demenin suç olduğunu kabul etmediğini, "sayın' m" herkes için kullanılan bir hitap olduğunu, açılan davayı hukuki bulmadığını, siyasi amaçla açılmış bir dava olarak gördüğünü, Abdullah Öcalan' ın devletin bütünlüğünü bozmaya çalışma suçundan yargılanıp ceza aldığını bildiğini, ancak onu suçlu olarak görmediğini kendisinin de onunla aynı davadan yargılandığını, barış sürecine baltalamak için haklarında dava açıldığını düşündüğünü savunmuştur.

Sanık, kabul ve tekrar ettiği 08/03/2007 tarihli C.savcılığındaki ifadesinde : Suça konu dilekçenin ve altındaki imzanın kendisine ait olduğunu ve dilekçenin içeriğini aynen tekrar ettiğini, kendisinin Abdullah Öcalan ile aynı suçtan cezaevinde bulunduğunu, son zamanlarda basında çıkan haberler nedeni ile bu dilekçeyi yazma ihtiyacı hissettiğini, Abdullah Öcalan' ı kürt halkının önderi olarak gördükleri için ona sayın Abdullah Öcalan diye hitap ettiklerini, bu söylemin yasalardan suç olduğunu bilmediğini, ancak söylem suç teşkil etse dahi yine bu dilekçeyi yazacağını, kendisinin amacının basında çıkan haberler doğrultusunda Abdullah Öcalan'ın bağımsız bir tıbbi kuruluşa sevk edilerek raporunun aldirılması ve Türkiyede demokratik sürece katkıda bulunmak olduğunu, atılı suçu kabul etmediğini savunmuştur.

Sanık müdafinin yazılı savunmasında: Atılı suçun düzenlendiği maddenin evrensel hukuka uygun olmadığı, suçu veya işlenmiş olan suçtan dolayı suçluyu övmek eyleminin nasıl gerçekleştirileceğinin belli olmadığı gibi çoğu zaman bunu belirlemenin de mümkün olmadığını, övmek eyleminin sevgi ve saygı neticesinde sarf edilen eylemler ile karıştırılacağı, neticede suç işleme kastı olmayan birçok kimsenin cezalandırılması durumunun ortaya çıkacağı, bu düzenlemenin evrensel hukuk ilkelerini, AİH Sözleşmesinin 7. maddesi ile 9.

maddesine aykırı olduğu, uygulamada hukukun siyasete araç edilmesi gibi bir durum ile karşılaşılacağı, bu nedenle bu maddenin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasını talep ettiklerini, böyle bir suç tipi olamayacağı gibi " sayın veya liderimiz " demenin övmek anlamına gelemeyeceği, kaldiki kişinin suçluya hatta ve hatta suça saygıda duyabileceği, bundan dolayı cezalandırılmamasının gerektiği, burada düşüncesi dahi yargılanamazken, düşünce sayılamayacak insanın maneviyatı ile ilgili duygusunun yargılandığı, kişinin duygularının yargılanmasının hukuk realitesine ters düştüğü, ayrıca aleniyet unsurunun gerçekleşmediğini, kaldiki sanığın övdüğü suç ve suçludan dolayı yani Öcalan ile aynı maddelerden yargılandığı ve mahkum edildiği, bu cezası infaz edilirken örgüt lider olduğunu kabul etmiş kişiyi liderimiz ifadesini kullandığı gerekçesi ile cezaverilmesinin hukuk açısından açıklanması mümkün olmayan bir durum olduğunu, bu nedenle sanığın beraatine karar verilmesi, olmadığı takdirde lehe olan hükümlerin uygulanmasını savunmuştur.

SUÇ UNSURLARI İÇEREN DİLEKÇENİN MAHİYETİ:

Sanığın Adalet Bakanlığı'na hitaben yazdığı 08/03/2007 tarihli dilekçesinde, "15 Şubat 1999 da uluslararası bir komploya tutsak edilerek İmratı' da tutulan sayın Abdullah Öcalan .. " şeklinde devam eden metnini yazdığı anlaşılmıştır.

SUÇUN UNSURLARI:

Sanığın üzerine atılı suç ve suçluyu övmek suçunun maddi unsuru: İşlenmiş olan bir suçu veya işlenmiş olduğu suçtan dolayı bir kimseyi alenen övmektir. Övme kavramı, değinilen ve benimsenen belirli bir şeyi muhataba da aşlamak amacıyla gayret sarfetmek anlamına gelir. İşlenmiş olan bir suçu övmek, başkalarını suç işlemeye dolayısıyla tahrik etmektir. Suç işlemiş olan kişinin övülmesi halinde, aslında bu kişi aracılığı ile işlenmiş bir suç övülmektedir. Bu gibi durumlarda muhatapın suç işlemeye karşı direnci azalmakta ve yeni suçlar işlenmesine yol açmakta ve hukuka aykırı bir eylemin haklılığı konusunda kişilerde bir bilinç oluşturmaktadır. Suçun maddi unsurunu oluşturan iki seçimlik hareket söz konusudur. Birinci seçimlik hareket, işlenmiş olan bir suçu övmek, ikinci seçimlik hareket ise işlenmiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi övmektir. Bu seçimlik hareketlerden birinin işlenmesi suçun oluşması için yeterlidir.

Övme fiili sözle işleneceği gibi, yazı, işaret, karikatür, jest gibi davranışlarla veya basın, şarkı, sinema, tiyatro, radyo, televizyon, internet aracılığı ile de işlenebilir.

Suç ve suçluyu övme suçu bir zarar suçu olmayıp biçimsel nitelikte bir tehlike suçu olduğundan suçun oluşması için failin kast ettiği sonucun meydana gelmesi yani muhatapın övülen suçu işlemesi veya psikolojik olarak bu failin muhatabı etkilemiş olup olmadığının da bir önemi yoktur.

Suç veya suçluyu övme fiillerinin suç oluşturabilmesi için aranan tamamlayıcı unsur aleniyettir. Aleniyet kavramı, suçun herhangi bir kimsenin görüp duyabileceği yerde işlenmesi anlamına gelir. Aleniyetin varlığı için, failin önemli bir yerde işlenmesi, bir veya birkaç kişinin bulunması ve işlenen fiili görüp işitmesi zorunlu olmayıp , umumî olmayan bir yerde işlenmesine karşı bir veya birden fazla kimsenin bu fiili görme ve işitebilme ihtimalinin bulunması yeterli sayılır.

Suçun manevi unsuru : Failin bu eylemleri bilerek, iradi olarak, genel suç işlemek kastı ile işlemesi yeterlidir. Bu suç bir zarar suçu olmayıp tehlike suçu niteliğinde olduğundan, suçun oluşması için failin suçu ve suçluyu övme fiilini hangi saikle işlediği önemli değildir. Bu itibar ile ayrıca özel kast aranmaz.

DELİLLER:

1. İddianame.
2. Savunma.
3. Hazırlık soruşturması ifadeleri.
4. Adalet Bakanlığına hitaben yazılmış dilekçe.
5. Sanığın nüfus ve adli sicil kaydı ile sabıkasına esas mahkeme kararının kesinleşme ve infaz şerhli bir sureti dosyadadır.

6. İddianamede sanığın dilekçesinde övgü ile bahsettiği belirtilen Abdullah Öcalan'ın PKK isimli terör örgütü elebaşısı olduğu ve bu örgüt çatısı altında Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin toprak bütünlüğünü bozmak için silahlı faaliyette bulunması nedeniyle 765 Sayılı TCK ' nun 125 nci maddesinden mahkum olmuş bir suçlu olduğu ve halen cezaevinde bulunduğu herkes tarafından bilinen bir husus olup sanığın da bu durumu bildiği aşikar olduğundan Abdullah Öcalan'ın suçluluğunu kanıtlayan belgelerin ve adli sicil kaydının araştırılmasına gerek görülmemiştir.

DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ VE GEREKÇE:

Sanığın yazdığı dilekçe kapsamı bir bütün olarak ele alınıp incelendiğinde, konumu, açıklama ve yorumların içeriği, yazıldığı ortam, dilekçeyi yazan kişinin hakkında talepte bulunduğu kişi ile aynı suç nedeni ile ceza alıp hüküm giymiş olması, hakkında sağlık muayenesi talebinde bulunulan kişinin işlediği suçun ülke, toplum ve devletin birlik, beraberlik ve geleceği üzerindeki tehlikeliliği itibarı ile;

Yazılanların düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında kabul edilemeyeceği, kullanılması kişiye görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlüklerin, demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde olan ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün ve kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve kanuna

itaatsizliğin önlenmesi bakımından sınırlandırılabilirliği gerçeği karşısında, eylemin, 5237 sayılı TCK nun 215. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonuç ve vicdani kanaatine ulaşılmıştır.

Dosya kapsamı deliller birlikte değerlendirildiğinde, sanığın dava konusu dilekçeyi medyada yer alan ve PKK terör örgütü elebaşı Abdullah Öcalan'ın İmralı Cezaevinde zehirlenmeye çalışıldığı yönündeki haberler üzerine yazdığı anlaşılmaktadır. Sanığın kendisi ile doğrudan ilgisi bulunmayan bu konuda yazdığı dilekçesinde yer alan "15 Şubat 1999 da uluslararası bir komploya tutsak edilerek İmralı' da tutulan sayın Abdullah Öcalan .. " şeklindeki ibarelerin dilekçenin yazılış amacını aştığı ve örgütsel bir bildiri gibi kaleme alındığı izlenimi uyandırdığı, bu ibarelerin dilekçeyi okuyanlar üzerinde Abdullah Öcalan hakkında olumlu düşünceler oluşturma, onu önder olduğundan bahisle yüceltme , kişiye özel yasalarla cezaevinde baskı ve tecrit'e tabi tutulduğundan bahisle onu mağdurlaştırma amacına yöneldiği kanaatine varılmıştır. Bu itibarla sanığın sırf Abdullah Öcalan'ın zehirlenmeye çalışıldığı iddialarının devlet tarafından ciddiye alınıp sağlık durumu ile ilgili gerekli araştırmaların yapılmasını talep etme imkanı varken, yukarıda anlatılan biçimde onu yüceltme ve mağdurlaştırma amacını yönelen ibarelerin dilekçede yer almasının suçluluğu herkesçe bilinen Abdullah Öcalan 'ı ve işlediği fiilleri övme amacına yönelik olduğu ve suçu ve suçluyu övme suçunun maddi ve manevi unsurlarının oluştuğu kanaatine varılmıştır.

Söz konusu suçun aleniyet unsuru yönünden yapılan değerlendirmede ise sanığa ait dilekçenin aleniyet kazandığı kanaati oluşmuştur. Bilindiği üzere aleniyetin varlığı için fiilin umumi bir yerde işlenmesi, bir veya birkaç kişinin suç yerinde bulunup fiili görüp işitmesi zorunlu olmayıp, umumi olmayan bir yerde işlenmesine karşın bir veya birden fazla kimsenin bu fiili görme ve işitebilme ihtimalinin bulunması yeterlidir. Sanığın Adalet Bakanlığı'na hitaben yazdığı dilekçesinin Bakanlığa gönderilmesi aşamasında cezaevi idaresi personeli, cumhuriyet savcılığı personeli ve Adalet Bakanlığı görevlilerinden birden fazla kişinin okuyup, içeriğine vakıf olacakları tartışmasız olduğundan dilekçenin aleniyet kazandığı, dolayısıyla TCK nun 215 'nci maddesindeki suçun unsurlarının tamamıyla oluştuğu kanaatine varıldığından sanığın cezalandırılmasına karar vermek gerekmiş aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

H Ü K Ü M : Gereğesi yukarıda izah edildiği üzere,

1- Sanığın üzerine atılı suçu ve suçluyu övme suçu sabit olduğundan eylemine uyan 5237 Sayılı TCK'nin 215. maddesi uyarınca suçun işleniş biçimi, sanığın amacı, övülen suçun vehameti ve övülen suçlunun toplum açısından tehlikeliliği gözönüne alınarak takdiren alt sınırdan uzaklaştırılarak 6 AY HAPİS CEZASI İLE CEZALANDIRILMASINA,

2- Sanığın yargılama sürecindeki davranışları, duruşmadaki iyi hali, mahkemeye saygılı tutumu lehine takdiri indirim nedeni sayılarak cezasından TCK' nun 62 maddesi uyarınca takdiren 1/6 oranında indirim yapılarak 5 AY HAPİS CEZASI İLE CEZALANDIRILMASINA,

3- Sanığın adli sicil kaydından anlaşılan geçmişi, sosyal ve ekonomik durumu ve yargılama sürecinde pişmanlık duymamasına göre TCK' nun 50 maddesi uyarınca cezasının seçenek yaptırımı çevrilmesine takdiren yer olmadığına,

4- Sanığın daha önce kasıtlı suçtan dolayı 3 ayı aşkın bir mahkumiyetinin bulunması ve yargılama sürecinde pişmanlık göstermemesi nedeni ile tekrar suç işlemeyeceği yönünde kanaat oluşmadığından cezasının TCK' nun 51 maddesi uyarınca ertelenmesine takdiren yer olmadığına,

5- Sanığın halen infazı devam eden Konya DGM nin 04/11/1996 tarih 1995/100 esas 1996/236 karar sayılı ilamı ile mahkum olduğu müebbet ağır hapis cezası tekrerrü esas olduğundan cezasının T.C.K' nun 58. maddesi uyarınca MÜKERRİRLERE ÖZGÜ İNFAZ REJİMİNE GÖRE ÇEKTİRİLMESİNE,

Cezanın infazından sonra T.C.K' nun 58. maddesinin 6, 7 ve 8 fıkraları uyarınca DENETİMLİ SERBESTLİK TEDBİRİ UYGULANMASINA,

6- Sanığın T.C.K' nun 53 maddesinin 2. ve 3. maddeleri uyarınca aynı maddenin 1 fıkrasının c bendinde belirtilen haklarından koşullu salıverilme tarihine kadar, diğer bentlerde belirtilen haklardan ise infazı tamamlanıncaya kadar yoksun bırakılmasına,

7- Posta gideri 1,50 YTL ile müdafii ücreti 200 YTL toplamı 201,50 YTL yargılama masrafının sanıktar tahsiline, karar verildi.

Sanık müdafinin yüzüne karşı, sanığın yokluğunda kararın tefhiminden itibaren 7 gün içinde, C.savcısı tarafından bir ay içinde mahkememize verilecek dilekçe veya mahkeme katibince tutanağa bağlanacak sözlü müracaat ile Yargıtay' a temyiz yolu açık olmak üzere verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı. 13/07/2007

Katip 101952

Hakim 42007

TÜRK MİLLETİ ADINA
YARGITAY İLAMI

Esas No : 2011/14850
Karar No : 2011/18205
Tebliğname No : 8 - 2010/23

İNCELENEN KARARIN;

MAHKEMESİ : Diyarbakır 5. Asliye Ceza Mahkemesi
TARİHİ : 13/01/2009
NUMARASI : 2007/594 (E) ve 2009/30 (K)
SANIK : Edip KURNAZ
SUÇ : Halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik etme
HÜKÜM : Hükümlülük
TEMYİZ EDEN : Sanık müdafii

Gereği görüşülüp düşünüldü:

Sanık müdafinin temyiz başvurusuna ilişkin eski hale getirme isteği konusunda karar verme yetkisinin Yargıtay'a ait olduğu gözetilmeksizin mahkemece verilen 20.07.2009 günlü kararın "eski hale getirme talebinin kabulüne" ilişkin bölümü hukuki değerden yoksun olmakla ve gıyabi hükmün Tebligat Kanunu'nun 11. maddesine aykırı olarak müdafii yerine sanığa yapılan tebliğin usulsüz olduğu anlaşılmakla, sanık müdafinin eski hale getirme isteği yerinde görülerek ve temyiz isteği süresinde kabul edilerek yapılan incelemede;

Olay akşamı, çalıştığı salonda yapılmakta olan bir düğün sırasında, "oy Kürdistan, Kürdistan adı ne kadar tatlı, dünya alem biliyor, biz savaş yapıyoruz senin için" şeklinde sözler içeren Kürtçe şarkı söyleyen sanığın bu eyleminin şarkının söylendiği ortam ile türkücü olan sanığın etkinliği, düğünün bir olay meydana gelmeden sona erdiği gözetildiğinde kamu güvenliği açısından açık, yakın ve somut bir tehlikenin saptanamaması karşısında, suçun unsurlarının oluşmadığı, AİHS'nin 10. maddesi ve AİHM'nin yerleşik içtihatları dikkate alındığında olayın ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesinin gerektiği gözetilmeden, soyut tehlikeden ve sanığın eylemi ile bağlantısı belirlenemeyen terör olaylarından bahisle yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması,

Yasaya aykırı, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi uyarınca uygulanması gereken CMUK.nun 321. maddesi gereğince (**BOZULMASINA**), 28.12.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
S.Bakıcı	M.Karadağ	B.Özenir	M.Akarsu	M.Şahin

Karşılaştırıldı.

T.C.
DİYARBAKIR
5. ASLİYE CEZA MAHKEMESİ

DOSYA NO : 2007/594
KARAR NO : 2009/30
C.SAVCILIĞI ESAS NO : 2007/860

GEREKÇELİ KARAR
TÜRK MİLLETİ ADINA

HAKİM : AHMET ALKAN 37103
C. SAVCISI : AYTEKİN CENİKLİ 35242
KATİP : TAHA SAYAN 103568

DAVACI : K.H.
SANIK : EDİP KURNAZ, Abdullah ve Zehra oğlu, 15/03/1973
DİYARBAKIR doğumlu, Diyarbakır, Merkez, Camii
Kebir Mah mah/köy nüfusunda kayıtlı. 3.Ak Kuyuncu
Sok.Esen Apt.Kat 6 No 11 Merkez/ DİYARBAKIR
adresinde oturur. Evli,4 çocuklu okur yazar değil
TC.vatandaşı

SUÇ : Halkı Kin ve Düşmanlığa Alanen Tahrik Etme
SUÇ TARİHİ / SAATİ : 18/07/2007
SUÇ YERİ : DİYARBAKIR/MERKEZ
KARAR TARİHİ : 13/01/2009

Yukarıda açık kimliği yazılı sanık hakkında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca açılan kamu davasının yapılan yargılaması sırasında verilen ara karar gereğince;

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Sanık hakkında Diyarbakır C.Başsavcılığının 14/8/2007 tarih ve 2007/860 esas sayılı iddianamesiyle 5237 sayılı TCK'nun 37.maddesi yollamasıyla 5532 sayılı yasa ile değişik 3713 sayılı terörle mücadele kanununun 7/2b maddesi,5237 sayılı TCK'nun 53'1-2-3 maddeleri gereğince yargılanarak cezalandırılması için 6.ağır ceza mahkemesine davda açıldığı,mahkemece 23/8/2007 tarihinde görevsizlik kararı verilmekle dava dosyası mahkememize gönderilmekle incelendi.

Sanık savunmasında:düğün salonunda şarkı söylediğini salon sahibi çağırdığı zaman gittiğini, düğünü tertib edenleri tanımadığını, kürtecede bilmediğini zaten öğrendiği bir iki şarkıyı söylediğini bunlarında Cdlerden öğrendiği şarkı olduğunu beyan etmiştir.

Düğünde bulunan tanıklar dinledilmişler beyanlarından özetle, sanığın düğünde kürte türküler söylediğini ancak ne anlama geldiğini bilmediklerini beyan etmişlerdir.

Tutanak mumzii tanık Mustafa Coşkun beyanında, olayla ilgili yapmış oldukları incelemede söz konusu düğündeki Cd yi izlediklerini ve tutanağı düzenlediklerini tutanağın içeriğinin doğru olduğunu beyan etmiştir.

C.savcısı esas hakkındaki mütalasında :Sanık 18/7/2007 tarihinde Diyarbakır il merkezinde bulunan Ava düğün salonunda düzenlenen bir evlilik sırasında saat 21:00 sıralarında yakında yapılacak milletvekili seçimini konu alarak bağımsız milletvekillerini desteklemek amacıyla yaptığı konuşmada "Oy Kürdistan Kürdistan adı ne kadar tatlı,dünya alem biliyor biz savaş yapıyoruz senin için" sözlerini içeren şarkıyı Kürte söylediği,ülkemizde yaşanan bu yöndeki terör olaylarının

yarattığı tehlike dikkate alınarak sanığın TCK'nun 216/1,53 maddeleri gereğince cezalandırılmasına karar verilmesini kamu adına talep ve mütalaa etmiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere;sanığın savunması,tutanak mumzii tanık ve tanıkların beyanları,dosya içerisindeki tutanaklar ve tüm dosya kapsamından ;sanığın olay tarihinde adliye personelinin düğününde düğün şarkıcısı olarak bulunduğu, düğünde siyasi propoganda yapıldığı ihbarı üzerine yapılan soruşturmada söz konusu düğüne siyasi parti temsilcilerinin geldiği burada siyasi içerikli konuşmalar yapıldıktan sonra sanığında Oy kürdistan kürdistan, adı ne kadar tatlı, dünya alem biliyor biz savaş yapıyoruz senin için sözlerini içerir şarkıyı istek üzerine soylediği, kendi beyanından bu şarkıyı düğünlerde söylediği dikkate alındığında, bölgedeki terör olayları ve şehrimizdeki olaylar dikkate alındığında bu sözlerin bölge halkını ülkemizin diğer kesimi aleyhine karşı kin ve düşmanlığa alenen tahrik ettiği , bölgemizdeki terör olaylarının yoğunluğu dikkate alındığında kamu güvenliği açısından açık ve yakın tehlikenin bulunduğu hususunun açıklamadan vareste bulunduğu, dikkate alındığında sanığın üzerine atılı fiili işlediği cezasının tecili yada hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği taktirde bu yönde yeniden suç işlemeyeceği hususunda mahkememizde kanaat hasıl olmadığından aşağıdaki hüküm tesis olunmuştur.

HÜKÜM.Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

Sanığın eylemine uyan TCK'nun 216/1 maddesi gereğince suçun işleniş biçimi dikkate alınarak takdiren 1 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına,

Sanığın duruşmadaki iyi hali mahkememizce yerine takdiri hafifletici neden kabul edildiğinden cezasından TCK'nun 62. maddesi gereğince takdiren 1/6 oranında indirim yapılarak 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına,

Sanığın kişiliğine,sosyal ve ekonomik durumuna yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özellikler dikkate alınarak sanık hakkında TCK'nun 50 maddesinin uygulanmasına takdiren yer olmadığına

Sanığın yargılama süresinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği hususunda mahkememize kanaat gelmediğinden sanık hakkında TCK'nun 51.maddesinin uygulanmasına takdiren yer olmadığına,

TCK'nun 53/1-a-b-c-d-e bentlerindeki haklarından yoksun bırakılmasına

Sanığın kişilik özellikleri göz önünde bulundurulduğunda yeniden suç işlemeyeceği hususunda mahkememize kanaat meydana gelmediğinden CMK'nun 231/5 maddesi gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına takdiren yer olmadığına

13 davetiye gideri 57 TL.'nin yargılama giderinin sanıktan hazine adına tahsiline

Dair, Yargıtay ilgili ceza dairesi nezdinde tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren 7 günlük süre içerisinde temyiz yolu açık olmak üzere verilen karar C.Savcısı Aytekin Cenikli hazır olduğu halde talebe uygun olarak verilen karar sanığın yokluğunda açıkça okunup usulen tefhim olundu.13/01/2009

Katip 103568

Hakim 37103