

Ek: 8

LAB

YARGITAY İLGİLİ CEZA DAİRESİ  
SAYIN BAŞKANLIĞI'NA

TEMYİZ EDEN  
MÜDAHİLLER

: Rahil Dink, Delal Dink, Arat Dink, Sera Dink, Hasrof Dink

VEKİLLERİ

: Av. Fethiye ÇETİN-Av. U. Deniz TUNA  
Şerifali Yolu Cad. Güzel Sitesi B Blok D:1 Küçükbakkalköy  
İstanbul

SANIKLAR

: Metin Balta  
İbrahim Fırat

KONU

: **Samsun 4. Asliye Ceza Mahkemesinin 2007/521 E. 2008/587**  
K. sayılı ve 22.10.2008 tarihli kararının temyizen incelenerek  
BOZULMASI talebidir.

AÇIKLAMALAR

Sanıklar hakkında "gizliliğin ihlali" ve "görevi kötüye kullanma" suçlamasıyla yürütülen yargılamada sayın yerel mahkeme beraat kararı vermiştir. Ancak bu karar usul ve yasaya aykındır ve bozulması gerekir. Şöyle ki;

**OLAYLAR**

Müdahillerin yakını Fırat (Hrant) Dink 19.01.2007 tarihinde İstanbul'da, AGOS gazetesi önünde vurularak öldürülmüştür. Katil zanlısı Ogün Samast, cinayeti işledikten sonra yaşadığı yer olan Trabzon'a dönmek üzere otobüsle yola çıkmıştır. Olay yerindeki bazı tanıkların ifadeleri ve cinayeti işledikten sonra kaçarken güvenlik kameralarına yansıyan görüntülerinin televizyonlarda yayınlanması üzerine, babası Ahmet Samast güvenlik güçlerine ihbarda bulunmuş ve görüntülerdeki kişinin oğlu OGÜN SAMAST olduğunu söylemiştir.

İhbar doğrultusunda yapılan çalışmalar sonucunda, Ogün Samast 20.01.2007 tarihinde saat 22.45 sıralarında Samsun'da otobüs terminalinde güvenlik güçleri tarafından yakalanmıştır. Ogün Samast'm yakalandığı Samsun Otobüs Terminali jandarma bölgesi içinde olduğundan, öncelikle Yeşilkent Jandarma Karakoluna götürülmüş, burasının güvenli olmadığı gerekçesiyle saat 03.00 sıralarında Samsun Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğüne götürülmüştür.

Ogün Samast, Samsun Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünde tutulurken, suç şüphesi altında olmasına, hakkında gözaltı işlemi yapılmış olmasına rağmen, kendisinin ve yakalanma sırasındaki delillerin toplanması ve korunması için gerekli tedbirler alınmamış, yargılama sistemine uygun bir yere konulmamış, yasalara ve usule aykırı şekilde binanın çay ocağında tutulmuştur.

47  
a) Ogün Samast çay ocağında tutulduğu sırada emniyet müdürlüğünde görevli polis memurları ve operasyonu birlikte yürüttükleri jandarma görevlileri de katil zanlısı ile birlikte aynı mekanda bulunmuşlardır.

b) Ogün Samast çay ocağında tutulduğu sırada, oraya görevi olmayan birçok emniyet görevlisinin (o bölgede görevli olmayan ya da nöbeti bitmiş ve istirahatı olması gereken veya olağan izin kullanan vs.) güvenliği tehdit eder, kaos ve tehlike yaratır şekilde çay ocağına dolmuşlardır.

O sırada orada gerçekten görevli olan memurlar ise oluşan kaosu engellemek için hiçbir çaba göstermedikleri gibi ortada kutlanacak bir olay ve kahraman varmış gibi şölene çevirmişlerdir.

Ogün Samast emniyet müdürlüğünün çay ocağında tutulduğu sırada, güvenliği sağlamakla, suçluları yakalayıp gerekli işlemleri yapmak ve önlemleri almakla, delilleri korumakla ve tespit etmekle sorumlu olan görevliler; görevlerini yerine getirmedikleri, birbirleriyle yarışarak katil zanlısıyla ahbab olmaya çalıştıkları, onu kutladıkları ve o anı ölümsüzleştirmek için onunla fotoğraf çektirmişlerdir.

Dosyada mevcut CDlerdeki görüntülerden de anlaşılacağı üzere, görevliler Ogün Samast cinayet zanlısı değil de kahramanmış gibi, onunla fotoğraf ve video çekimi yapmışlar, ortamı sanki bir kahraman için poster hazırlanmış gibi hazırlamışlar, zanlının yanında taşıdığı suç delili olan Türk bayrağını da eline vererek, arkasındaki duvarda asılı bulunan ve üzerinde "Vatan toprağı kutsaldır, kaderine terk edilemez" sözü bulunan takvimin önünde poz verdirmişler ve sonra da büyük bir gururla sırayla zanlının yanına geçerek birlikte fotoğraf çektirmişlerdir.

Bu görüntüler, orada bulunan ve kimliği tespit edilemeyen kişi/kişiler tarafından sızdırılmış, ulusal televizyon kanallarında, gazetelerde yayınlanmış ve böylece orada yaşananlardan bilgi sahibi olunabilmiştir.

Görüntülerin basına sızması üzerine Samsun Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından, 2007/10584 sayılı dosyası ile 23 görevli hakkında soruşturma başlatılmış, 21'i hakkında takipsizlik verilmiş, yalnızca 2 görevli hakkında dava açılmıştır. Terörle Mücadele Şube Müdür Vekili Metin Balta hakkında ihmal suretiyle görevi kötüye kullanma ve Komiser İbrahim Fırat hakkında soruşturmanın gizliliğini ihlal ederek zanlıya ait fotoğrafların görsel ve yazılı basında yer almasına sebebiyet vermek fiillerinden dolayı Samsun 4. Asliye Ceza Mahkemesinde görülen dava da beraatle sonuçlanmıştır.

Metin BALTA açısından

Sanık Metin Balta, olay tarihinde Samsun Emniyet Müdürlüğü TEM Şube Müdürlüğünde Şube Müdür Vekilidir. İşgal ettiği makam itibarıyla, Hrant Dink'in kim olduğunu, neden öldürüldüğünü, katil zanlısının kim olduğunu, Samsun'da yakalanan şahsın suikastın Türkiye ve dünya kamuoyunda nasıl bir tepki yarattığını bilebilecek konumdadır ve bilmektedir.

Nitekim bu husus savcılık iddianamesinde de yer almış ve iddianamede aşağıdaki paragrafta yer verilmiştir:

481

*“Öldürülen Hrant Dink’in Agos Gazetesinin Genel Yayın Yönetmeni olduğu”, Agos gazetesinde yazdığı bir yazıdan dolayı hakkında TCK m. 301 gereğince dava açıldığı ve yargılandığı, bu yargılamanın “kamuoyunda duyarlılık oluşturduğu, görsel ve yazılı basında bu hususta bilgilendirme ve tartışma mahiyetinde haber, makale ve programların yayınlanması neticesinde kamuoyunca bilinen bir kişi haline geldiği, 19.01.2007 günü İstanbul’da Agos Gazetesi yayın binasının önünde ateşli silah ile öldürülmesi sonrasında yargılandığı eyleminden dolayı öldürülmüş olabileceği hususunda ulusal görsel ve yazılı basında birçok yazı ve görüntüye yer verilmiş olmasından dolayı katil zanlısı Ogün Samast’ın eyleminin kolluk kuvveti görevinde bulunan şüpheliler tarafından bilindiği”ni tespit etmiştir.*

Hrant Dink’in etnik aidiyeti ve Ermeni Sorunu üzerine görüşleri nedeniyle toplumda hedef haline getirildiği, “Türklüğe hakareti” düzenleyen ceza maddesi gereğince yargılandığı, bu yargılama sırasında maruz kaldığı linç girişimleri, tehditler nedeniyle kamuoyunun gündemine oturduğu, etnik aidiyeti ve yargılanmasına neden olan görüşleri nedeniyle öldürülmüş olabileceği savcılık tarafından değerlendirilmekte ve yine savcılık tarafından kolluk birimlerinde görevli şüphelilerin de bu durumu bildiğine dikkat çekilmektedir.

Sanık Metin Balta, yukarıda aktarılan hususların yanı sıra görevi gereği, katil zanlısı Ogün Samast’ın 18 yaşından küçük olduğunu dolayısıyla ayrı bir hukuki düzenlemeye tabi olduğunu da bilmektedir:

- a) Çocuk Koruma Kanunu madde 4, 15, 16 ve Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği madde 10, 19 ve 27’ye göre, hakkında gözaltı işlemi yapılan katil zanlısı Ogün Samast’ı, 18 yaşından küçük olduğu için çocuk yargılama sistemine uygun bir yerde bekletmeleri gerekirken polis memurlarının kullanımına açık olan çay ocağında bekletmişlerdir.
- b) Ogün Samast’ın Hrant Dink’in katil zanlısı olduğunu bildikleri halde, zanlı ile samimi pozlar vermişler ve fotoğraf çekirmişlerdir. Oysa, Çocuk Koruma Kanununa göre, 18 yaşından küçüklerin herhangi bir biçimde görüntü ve ses kaydının yapılması kesinlikle yasaktır.
- c) Fotoğraf çektirirken ve video kaydı yaparken üzerinde Türk bayrağı bulunan ve “Vatan toprağı kutsaldır, kaderine terk edilemez” yazılı olan duvar takviminin kadraja girmesi için özen göstermişler ve zanlı Ogün Samast’a bu takvimin ve yazının kadraja girecek şekilde poz vermesi için talimatlar vermişlerdir.
- d) Cinayet sırasında Ogün Samast’ın üzerinde olan ve yine Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği ve Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği madde 15 ve 16’ya göre, gözaltı işleminin bir gereği olarak, zanlı yakalandığında el konulması gereken Türk bayrağını cebinden çıkararak poz vermesi yönünde talimatlar vererek elinde Türk bayrağı ile fotoğraflarını çekmişlerdir.

Sanık Metin Balta zanlının görüntülerinin alınması konusunda hukuka aykırı emir vermiştir:

LAC

Samsun Emniyet Müdürlüğünde görevli polis memuru Ersin Karapazarlıoğlu 02.04.2007 tarihinde savcılıkta verdiği ifadede: “Metin Balta 21 Ocak 2007 00.30’da aradı, zanlı Ogün Samast’ın kimlik tespiti ve eşgal belirleme amaçlı fotoğraf ve sesli görüntü almamı söyledi” demiştir.

Samsun Emniyet Müdürlüğünde görevli polis memuru Yusuf Küçük 30.03.2007 tarihinde savcılıkta verdiği ifadede: “Ersin Karapazarlıoğlu bizi aradı, nerde olduğumuzu sordu, kısımda olduğumuzu söyledik, ekipten bir adet fotoğraf makinesi ve kamera alarak TEM Şubesine çıkmamızı söyledi. Çıktığımızda şube müdürümüz bize kimlik tespit ve eşgal amaçlı fotoğraf ve sesli görüntü almamız gerektiğini söyledi” demiştir.

Bu yasal zorunluluklar karşısında anılan görüntülerin kimlik tespiti ve eşgal belirleme amaçlı olmadığı gayet açıktır. Ayrıca yukarıda aktarılan mevzuat hükümleri göz önünde bulundurulduğunda böylesi bir emrin açıkça suç unsuru içerdiği de açıktır. Dolayısıyla sanık Metin Balta görevin gereği dışında bir nedenle zanlının fotoğraflarının çekilmesi emri vermiş ve buna göz yummuştur. Sayın mahkeme ise bu ifadelere rağmen “vicdani kanaat” gerekçesiyle sanığın beraatine karar vermiştir.

Sayın Mahkeme görüntülerin arşiv amaçlı alındığı konusuna ikna olmuştur ancak bu kanıya nasıl ulaştığı anlaşılamamaktadır. Sayın Mahkeme, bu tür bir arşiv uygulamasının olup olmadığını ilgili mercilerden sormuş mudur? Başka olaylara ilişkin bu tür bir arşiv uygulaması olup olmadığını araştırmış mıdır? Emniyet görevlilerinin suç isnadı altında olanlarla bu şekilde “hatıra fotoğrafları” çekirmesinin hukuka uygun olduğu kanaatinde midir? Örneğin Özdemir Sabancı’yı ya da Danıştay 2. Daire hakimi Mustafa Yücel Özbilgin’i öldüren failler yakalandığında, güvenlik güçlerinin böylesi bir arşiv uygulaması olmuş mudur? Polis memurları, “cinayetin işleniş biçimi ve nedenleri hakkında bilgi almak” ya da “kimlik ve eşgal tespiti” için ya da arşiv uygulaması adı altında Alpaslan Aslan ile de bu tarz fotoğraflar çekirmişler midir?

Kamu görevlileri, Hrant Dink’in katil zanlısı olan Ogün Samast’a bu şekilde davranarak, yanına geçip birlikte poz vererek, Ogün Samast’ı yaptığı eylemden dolayı onaylayan, aynı fikirde oldukları izlenimini doğuran bir davranış içine girmişlerdir. Nitekim savcılığın ortaya çıkan tabloya ilişkin değerlendirmesi de aynı yöndedir.

Kamu görevlileri, açık yasa ve yönetmelik hükümlerine rağmen diğer şüphelilerden farklı bir muamele göstermişler, üst araması yapılarak üzerinden çıkan eşyalara el konması gerekirken, bütün bu yasal zorunlulukları ihlal etmişlerdir. Böyle yaparak bütün vatandaşlara eşit davranma yükümlülüğü altında olan kamu görevlileri bu ilkeye aykırı hareket etmişlerdir.

Sayın Mahkeme de bu özel düzenlemelerden haberdar olmasına rağmen, hükmünde “katil zanlısının fotoğraflarının çekilmesi ve kamera kayıtlarının alınmasının arşiv amaçlı olduğu konusunda” ve “cinayetin işleniş şeklini, sebebini ve diğer delilleri elde edebilmek amacıyla katil zanlısını konuşturmak için bu şekilde bir yaklaşım içinde oldukları konusunda mahkememizde kanaat uyandığından” bahisle sanığın beraatine karar vermiştir. Oysa, sanığın böylesi bir görevi ve yetkisi yoktur. 18 yaşından küçüklerin suç işlemesi durumunda soruşturma yapmaya, sanığı sorgulamaya, ifade almaya tek yetkili makam savcılıktır. Hal böyleyken sanık Metin Balta’nın görev sınırları içinde hareket ettiğini düşünmek imkansızdır.

465

Bu nedenle, sanık Metin Balta yasal düzenlemeleri bildiği halde bu düzenlemelere aykırı davranarak kast unsurunu ortaya koymuş olmaktadır. Bu durumda sanık açısından görevi kötüye kullanma suçunun oluştuğunun kabulü gerekir.

### **İbrahim Fırat açısından**

Sanık İbrahim Fırat, Samsun Emniyet Müdürlüğü TEM Şube Müdürlüğünde komiserdir. Savcılığın iddianamede yaptığı tespitler İbrahim Fırat açısından da geçerlidir. Ancak İbrahim Fırat, yukarıda aktardığımız üzere, zanlının ve delillerin muhafaza edilmesi, yasal zorunlulukların yerine getirilmesi, zanlının kamera kayıtlarının ve görüntülerinin alınmasının engellenmesi konusunda görevini yerine getirmediği için değil, bu görüntüleri basına sızdırdığı iddiasıyla yargılanmıştır. Anlaşılan o ki, Savcılık açısından zanlı ile güvenlik güçlerinin "hatıra fotoğrafı" çekilmesi değil bunun basına yansımış olması suçtur. Oysa İbrahim Fırat da, Metin Balta gibi, yukarıda aktardığımız yasal zorunlulukların yerine getirilmesinden sorumludur.

Samsun Emniyet Müdürlüğünde görevli polis memurları **Cengiz Aydın 03.02.2007 tarihinde ve Osman Kara 30.03.2007 tarihinde Mülkiye Müfettişlerine verdikleri ifadelerde**, sanık İbrahim Fırat'ın çay ocağında zanlı Ogün Samast'ın fotoğraflarının çekilmesi ve kamera görüntülerinin alınmasından haberdar olduğunu ifade etmişlerdir. Bu durumda sanık İbrahim Fırat da konusu suç içeren bir emri uygulamak ya da suç işlenmesini önlemek konusunda görevini yerine getirmemiştir.

**Görevlilerin yasaları ağır şekilde ihlal ederek, katil zanlısına yaptıkları muamele, suç delillerini korumadaki özensizlikleri ve cinayet suçunu ve suçluyu öven davranışlar görsel kayıtlarla açıkça tespit edildiği, aynı şekilde bu davranışlarda bulunanların kimlikleri de açıkça anlaşıldığı halde bu kişiler hakkında beraat karar verilmesi yasaların ve ulusalüstü birçok kuralın ihlalidir.**

Türkiye de ne yazık ki, devlete muhalif siyasi görüşlere ve kimliklere sahip olan bireylerin Sözleşme hakları kamu görevlileri tarafından ihlal edildiğinde, bu ihlali gerçekleştiren kamu görevlilerinin yargılanmaları sağlanamamaktadır.

Öyle ki, siyasi görüşleri nedeniyle gözaltına alınan ya da tutuklanan insanların kamu görevlileri hakkında ileri sürdükleri işkence iddiaları ve hatta yaşam hakkı ihlalleri, doktor raporu ve çeşitli delillerle tespit olduğunda bile devlet tarafından bu koruma mekanizması çalıştırılmakta, bu kişiler ya haklarında soruşturma izni verilmeyerek, ya da haklarında dava açılma süresinde sanıklar hazır edilmeyerek zamanaşımına uğratılmakta ve sonuçta kamu görevlileri işledikleri en ağır suçlardan bile sorumlu tutulamamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bu nedenle yapılan çok sayıda başvuru olmuş, Türkiye Cumhuriyeti de kamu görevlileri hakkında etkin soruşturma yürütülmediği için madde 6 ve madde 13 ihlali ile birlikte madde 2 ve madde 3 ihlalleri nedeniyle birden fazla kez mahkum olmuştur. (*Aksoy, Türkiye, Aydın-Türkiye v.b.*)

Devletin sağladığı bu koruma mekanizması, başvuru yapanın yakını olan Hrant Dink'in öldürülmesi olayıyla ilgili olarak da devreye girmiş ve tüm delillere, çeşitli kurumlar tarafından hazırlanan raporlarda bile sorumlu oldukları tespit edilen İstanbul Emniyet Müdürlüğü görevlileri, Trabzon Emniyet Müdürlüğü görevlileri hakkında da dava açılması mümkün olamamıştır.

458

Başvuru konusu olayda, bu mekanizma, yukarıda aktarılanların dışında bu kez, 14. maddenin ihlaline neden olmuştur. Çünkü, kamu görevlileri, şüphelinin işlediği suç ve bu suçun ırkçı nefret saiki ile işlendiği hakkında bilgi sahibidirler.

Ogün Samast'ın öldürdüğü kişi Ermeni bir gazeteci ve Türkçe ve Ermenice yayın yapan Agos Gazetesinin kurucusu ve genel yayın yönetmenidir. 2004 yılında, Atatürk'ün manevi kızı Sabiha Gökçen'in Ermeni olduğuna ilişkin Agos Gazetesinde yayınladığı bir haberden dolayı, başta Genelkurmay Başkanlığı olmak üzere bilinçli bir şekilde çeşitli kesimler tarafından hedef haline getirilmiştir. Türklüğü aşağıladığı gerekçesiyle hakkında dava açılmış, yargulamalar sırasında linç girişimine varan saldırılara maruz kalmıştır. ırkçı görüşlere sahip olduğu bilinen gazetelerde, sırf Ermeni olduğu için hakkında hakaret ve tehdit dolu yazılar yayınlanmıştır. Bütün bunlar Türkiye'de yaşayan herkes tarafından ve savcılığın da belirttiği üzere bu olayın tüm taraflarınca bilinmektedir.

Hrant Dink, yalnızca Ermeni değil aynı zamanda, Ermeni sorunu konusunda devletin resmi tezlerinin dışında görüşlere sahip olan ve Türkiye Devleti tarafından tartışılması bile asla istenmeyen bu konuda yeni açılımlar getiren bir Ermenidir. Yazdığı yazılar gündem yaratmış ve tabu sayılan Ermeni sorunun onun sayesinde tartışılabilir hale gelmiştir. Bu da yıllardır süregelen bir statükoyu yerinden oynatan bir durum olmuştur.

İşlenen cinayetin arka planı bu iken, Ogün Samast'm eline Türk Bayrağı vererek, bunu "Vatan Bayrağı Kutsaldır Kaderine Terkedilemez" yazılı bir afişin önünde fotoğraf çektiirmek, arka planında ırkçı görüşler olan cinayeti ve bu ırkçılığı övmek anlamına gelir.

Olayda, kamu görevlilerinin ırkçı nefret saikiyle işlenmiş bir suçun zanlısına karşı geliştirdikleri davranışların ifade ettiği anlam açıkça ortadayken, soruşturma ve kovuşturma makamının bu davranışların arkasında yatan nedenleri araştırmamış olması ve sanıklar hakkında beraat kararı vermiş olması, AİHS madde 14'ün ihlalidir.

Mahkeme Nachova ve diğerleri v. Bulgaristan kararında (4234, 26.02.2004) "ırkçı nefret saikiyle hareket edildiğinin ortaya çıkarılması için yeterli adım atılmaması" dolayısıyla madde 14'ün ihlal edildiğine karar vermiştir.

#### SONUÇ VE İSTEM

:Yukarıda açıklanan ve resen gözetilecek nedenlerle, ulusal ve uluslararası hukuka aykırı olan yerel mahkeme kararının BOZULMASINA karar verilmesini vekil olarak saygılarımızla talep ederiz.

Müdahiller Vekilleri  
Av. Fethiye ÇETİN

Av. U. Deniz TUNA