



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

İKİNCİ BÖLÜM

EKİNCİ V. TÜRKİYE

(Başvuru Numarası 25148/07)

KARAR

STRAZBURG

12 Mayıs 2020

Bu karar kesindir ancak editöryel değişikliklere tabi tutulabilir.

Ekinci v. Türkiye davasında,

Başkan

Valeriu Grițco,

Yargıçlar,

Arnfinn Bårdsen,

Peeter Roosma,

ve, *Bölüm Yazışları Müdürü* Hasan Bakırcı'dan oluşan Komite sıfatıyla

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İkinci Bölüm),

24 Mart 2020 tarihinde yapılan kapalı müzakerelerin ardından,

Aynı tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir.

USUL

1. Bu dava, 5 Haziran 2007 tarihinde, bir Türk vatandaşı olan Mehmet Emin Ekinci ("başvurucu") tarafından, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi ("Sözleşme") Madde 34 uyarınca, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan bir başvurudan (25148/07 No.'lu) kaynaklanmaktadır.

2. Başvurucu, İstanbul'da mesleğini icra eden Avukat İ. Akmeşe tarafından temsil edilmektedir. Türkiye Hükümeti ("Hükümet") ise kendi temsilcileri tarafından temsil edilmektedir.

3. Başvurucu, özellikle, polis nezaretinde iken kötü muameleye maruz kaldığını ve avukat bulunmaksızın polise verdiği ifadelerin ve yer gösterme işlemi sırasında verdiği delillerin ilk derece mahkemesi tarafından kullanılması nedeniyle adil yargılanma hakkından mahrum edildiğini iddia etmektedir.

4. Başvuru 26 Haziran 2017 tarihinde Hükümet'e tebliğ edilmiş ve başvurunun geri kalan kısmı Mahkeme İç Tüzüğü Kural 54 § 3'e göre kabul edilemez ilan edilmiştir.

5. Hükümet başvurunun komite tarafından incelenmesine itiraz etmiştir. Hükümetin itirazını değerlendiren Mahkeme, bu itirazı reddetmektedir.

OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

A. Başvurucuya yönelik cezai takibat

6. Başvurucu 1968 yılında doğmuştur ve Tekirdağ'da yaşamaktadır.

7. 28 Temmuz 2004 günü sabah saat 10.15 civarında başvuru, terör örgütü PKK (Kürdistan İşçi Partisi) ile ilgili yürütülen istihbarat ve operasyonel faaliyetler kapsamında güvenlik güçleri tarafından tutuklanmıştır. Tutuklama tutanağına göre, başvurunun çantasında

Abdullah Öcalan imzalı “Halkı Savunmak” adlı kitabın beş kopyası bulunmaktadır.

8. Akabinde, başvuru, Adli Tıp Enstitüsü’nün Fatih şubesinde tıbbi muayeneden geçirilmiştir. Başvurucuyu muayene eden doktor, başvurunun sol bileğinde 2 cm uzunluğunda hiperemi ve iki adet 0.5 cm uzunluklarında cilt lezyonu gözlemlemiş ve başvurunun bu durumun kelepçeler sonucu gerçekleştiğini kendisine söylediğini de eklemiştir. Bu raporda ayrıca başvurunun polis tarafından psikolojik baskıya maruz kaldığına dair ifadesi de bulunmaktadır. Rapor, düzenlenme zamanı ile ilgili herhangi bir bilgi içermemekle birlikte, tutuklanmasının ardından yapılan ilk tıbbi muayeneye ilişkin bir rapor gibi görünmektedir.

9. Başvurunun ifadesi aynı gün İstanbul Emniyet Müdürlüğü’nde alınmış ve ilk sayfası başvurunun, diğer hususların yanı sıra, PKK adına eylemlerde bulunma şüphelisi olduğunun belirtilmesiyle doldurulmuş olarak matbu bir formda kopyası çıkarılmıştır. Aynı sayfada, diğer hususların yanı sıra, sorgulanan kişinin susma hakkının ve kendi seçtiği bir avukatı atama hakkı olduğunu belirten yazılı bir bildiri de bulunmaktadır. Başvurunun adli yardımı reddettiği formdan anlaşılmaktadır, zira tutanağın ilk sayfasında “avukat aranmadığını” belirten basılı bir ifade ve yanında “X” ile işaretlenmiş bir kutu bulunmaktadır. Ayrıca, tutanaklardan, başvurunun bir avukat istemediği ve susma hakkından feragat ettiği de belirtilmiştir. Başvuru, beş sayfalık ifade tutanağında, 9 Temmuz 2004 tarihinde S. B. , F. A. ve kendisine sadece Mehmet olarak tanıttığı başka bir kişi ile birlikte bir polis aracına molotof kokteyli attığını itiraf etmiştir. Ek olarak, başvuru Demokratik Halk Partisi (DEHAP) Beyoğlu şubesini ziyaret ettiğini belirtmiştir. Son olarak, ifade tutanağında, ifadenin alınma zamanı ile ilgili herhangi bir bilgi bulunmaktadır.

10. 28 Temmuz 2004 tarihli ayrı bir belgeye göre, başvurucuya Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu’nun 135. maddesi uyarınca hakları bildirilmiş ancak başvuru ifadesini avukat bulunmaksızın vermek istediğini belirtmiştir. Bu belge aynı zamanda, başvurunun imzasını içeren matbu bir formdur ve haklarını açıklayan bu belgenin bir kopyasının kendisine verildiğine de işaret etmektedir. Yakalanan kişilerin haklarını açıklayan ve başvurunun usulüne uygun olarak imzalandığı, tarih belirtilmemiş bir başka formda, sessiz kalma ve bir avukata erişim hakkı hatırlatılmıştır. Ancak, bu belgeler verilme zamanlarına ilişkin herhangi bir bilgi içermemektedir.

11. Yine 28 Temmuz 2004 tarihinde, saat 22.05’te, başvurunun yer gösterme işlemine katılması gerekmekteydi. Polis memurları tarafından hazırlanan ve başvuru tarafından imzalanan kayıtlara göre, başvuru polis memurlarına 9 Temmuz 2004’te İstanbul Dolapdere’de bir polis aracına molotof kokteyli attığını söylemiştir. Akabinde, polis memurları başvurucuyu suç mahalline getirmiş ve burada başvuru daha fazla açıklamada bulunmuştur. Rapora göre, başvuru iki sanıkla birlikte -

kendisini Mehmet olarak tanıtan kişi ve diğer iki sanık - Abdullah Öcalan'ın izole tutukluluk halinin protesto edilmesi için gösteri yapmaya karar verdiklerini, Dolapdere'de bir araya geldiklerini ve sokakta polis arabası için beklemeye başladıklarını ifade etmektedir. Polis arabasının yaklaştığını gören başvuru ve Mehmet, polis arabasına birer molotof kokteyli attıktan sonra kaçmıştır. Bu raporda, başvuru yer gösterme işlemi öncesinde veya sırasında haklarının bildirilip bildirilmediğine dair herhangi bir bilgi içermemektedir.

12. Ayrıca 28 Temmuz 2004 tarihinde İstanbul Emniyet Müdürlüğü'ne bağlı Olay Yeri İnceleme Ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğü ekipleri, olay yerinde bulunan üç molotof kokteyli içeren mavi plastik poşetinin üzerinde bulunan parmak izlerinden birinin F. A.'ya ait olduğu sonucuna varmıştır.

13. olis, başvuru, F. A. , S. B. ve Mehmet tarafından kullanılan cep telefonlarının telefon kayıtlarını almak için Turkcell (Mobil Telekomünikasyon Sağlayıcısı) ile de iletişime geçmiştir. Sonuçlar, başvurunun ve S. B.'nin suçun gerçekleştiği tarih ve saatte olay yerinde bulunduğunu; S. B.'nin olay yerinden kısa bir süre içinde ayrıldığını ve S. B.'nin olay zamanı ile takip eden on beş dakika arasında geçen süre içinde başvuru üç kez aradığını göstermektedir. Ayrıca, olaydan yaklaşık bir saat sonra, başvuru F.A'yı üç kez aramıştır.

14. 1 Ağustos 2004 tarihinde saat 07.10'da, polis nezaretinde kaldığı süre sonunda, başvuru bir kez daha Adli Tıp Enstitüsünde bir doktor tarafından muayene edilmiştir. Başvuruyla ilgili hazırlanan rapora göre, başvurunun vücudunda 28 Temmuz 2004 tarihli sağlık raporunda belirtilenler dışında yeni bir iz bulunmamaktadır. Ancak, başvuru doktora polisin kulağına vurduğunu ve ifade tutanağını imzalamaya zorlamak için onu dövdüğünü söylemiş ancak doktor kesin bir raporun sadece tam donanımlı bir hastanede ayrıntılı bir tıbbi muayeneden sonra hazırlanabileceğine karar vermiştir.

15. Akabinde, başvuru Şişli Etfal Araştırma Hastanesi'ne sevk edilmiş ve burada hastanenin Kulak Burun ve Boğaz Bölümü'ne sevkini sağlayan bir doktor tarafından muayene edilmiştir. Buradaki incelemenin ardından, başvuru farklı bir doktor tarafından başka bir tıbbi muayene tabi tutulmuştur. Başvurunun kulak kepçelerinin (sağ ve sol kulaklar), dış işitme kanallarının ve kulak zarının normal (mutat) olduğu ve burun piramidi ve yüz sinir fonksiyonlarının doğal olduğu sonucuna varılmıştır.

16. Aynı gün saat 10.30'da, başvuru Şişli Adli Tıp Enstitüsü'nde uzman bir doktor tarafından başka bir sağlık muayenesinden geçirilmiş ve bulgulara göre, başvurunun yaşamını tehdit eden risklere maruz kalmadığını, ancak bir gün boyunca günlük faaliyetleri yürütmek için uygun olmadığı sonucuna varılmıştır. Başvuru, doktora polisin kendisini dövdüğünü söylemiştir.

17. Aynı gün başvuru, avukatının eşliğinde ifade verdiği Cumhuriyet savcısına getirilmiştir. Polise verdiği ifadelerinin içeriğini reddeden

başvurucu, polisin kendisini bunu yapmaya zorlaması sebebiyle, bu ifadeleri imzalamak zorunda kaldığını belirtmiştir. Ayrıca başvurucu, 10 Temmuz 2004 tarihinde üniversite giriş sınavına girdiği devlet okulunu görmek için Kağıthane Sanayi Mahallesi'ne gittiğini belirtmiştir. Başvurucu bir kez daha, polis arabasına molotof kokteyli attığını reddetmiştir. Başvurucunun avukatı, avukat müvekkil görüşme tutanağında, başvurucunun avukatı olmadan herhangi bir beyanda bulunmayacağını belirttiğini söylemiştir. Bu itibarla, başvurucu herhangi bir ifade vermemiş, ancak polis tarafından hazırlanan ifadeleri imzalamaya zorlanmıştır.

18. Yine aynı gün, başvurucu sulh hakiminin önüne getirilmiştir. Avukatının huzurunda ifade vermiş; daha önce Cumhuriyet savcısına verdiği ifadeleri ikrar ederken, polise verdiği ifadeleri bir kez daha reddetmiş ve polisin ifadeyi okumasına izin vermeden imzalamasını sağladığını iddia etmiştir. Başvurucunun avukatı, başvurucunun polis gözetimine alındığı zamandan itibaren kötü muameleye maruz kaldığını ve adli yardım taleplerine rağmen kendisine hiçbir avukat atanmadığını belirtmiştir. Ayrıca delillerin hukuka aykırı olarak elde edildiğini ileri sürmüştür. Sorgulama bittikten sonra sulh hakimi, suçun niteliğine ve delillerin durumuna atıfta bulunarak başvurucunun gözaltında tutulmasının devamına karar vermiştir.

19. Aynı gün başka bir şüpheli S. B. de Cumhuriyet savcısı huzurunda ifade vermiştir. Olay günü F. A.'nın Dolapdere Caddesi'ne molotof kokteyli içeren bir poşet ile geldiğini, olay yerinde dört kişinin bulunduğunu ve bu kişilerin ellerinde molotof kokteyli olduğunu, başvurucu ve sadece Mehmet olarak tanınan bir kişinin yanan polis arabasının yanında olduğunu ve kaçarlarken plastik bir poşet atıklarını belirtmiştir. İfade tutanağına göre, S.B. bu ifadeleri verirken avukat istememiştir.

20. 4 Ağustos 2004 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucu, F. A. ve S. B.'yi, ilga edilmiş Ceza Kanunu'nun 168 § 2. maddesi uyarınca yasadışı bir terör örgütüne üye olmakla ve aynı kanunun 264 § 6. maddesi uyarınca patlayıcı madde kullanmakla suçlayan bir iddianame hazırlamıştır.

21. 11 Kasım 2004 tarihinde, davadaki ilk duruşmada, başvurucu, çantasında bulunan kitaplar nedeniyle yakalandığını belirterek, bizzat delil vermiştir. Başvurucu masum olduğunu iddia etmiş ve kendisine karşı tüm suçlamaları reddetmiştir. Polis, Cumhuriyet savcısı ve sulh hakimi nezdindeki ifadeleri sorulduğunda, başvurucu polise verdiği ifadeleri kabul etmemiş, ancak birinci derece mahkemesine, Cumhuriyet savcısı ve sulh hakimine yaptığı açıklamalar hakkında söyleyecek bir şeyi olmadığını söylemiştir. Başvurucuya yer gösterme raporu sorulduğunda, gece bir yere götürüldüğünü ve yargısız bir infazın kurbanı olmamak için bazı şeyleri tekrarladığını iddia ederek, onları da kabul etmemiştir.

Aynı duruşmada S. B. avukat bulunmaksızın bizzat delil vermiş ve duruşmada, duruşma öncesinde verdiği ifadeleri reddetmiştir.

22. Cumhuriyet savcısı, 31 Ağustos 2005 tarihinde yapılan duruşmada, esas hakkında mütalaasını ilk derece mahkemesine sunmuş ve ilk derece mahkemesine başvuru hakkında suçlandığı gibi mahkum edilmesini istemiş, ancak bunu yeni Ceza Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca yapılmasını tavsiye etmiştir.

23. 15 Şubat 2007 tarihinde İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, davaya ilişkin kararını vermiş ve başvuru ve S. B.'nin polise verdiği ifadeleri, olay yerinden ele geçirilen poşette bulunan parmak izlerinin F. A.'ya ait olduğunu gösteren bilirkişi raporu, diğer raporlar ve dava dosyasının içeriği temelinde, başvuru ve 9 Temmuz 2004 tarihinde bir polis aracına molotof kokteyli attığını tespit etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuru ve bu suçu PKK adına işlediğini de ifade etmiştir. Buna uygun olarak Ağır Ceza Mahkemesi, başvuru ve PKK üyeliğinden altı yıl üç ay, mala zarar verme suçundan bir yıl sekiz ay hapis cezasına çarptırmıştır.

24. 27 Mart 2007 tarihinde, başvuru ve avukatı, başvuru ve gözaltındayken işkenceye maruz kaldığını ve polis tarafından ifadeleri imzalamaya zorlandığını ileri sürerek, Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararına karşı temyizde bulunmuştur. Bu bağlamda, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 148. maddesine atıfta bulunarak, bu yöntemlerle elde edilen ifadelerin delil olarak kullanılamayacağına ileri sürmüştür. Ayrıca, başvuru ve avukatı, bu kanunun 148 § 4. maddesi uyarınca, bir hakim veya mahkeme önünde birey tarafından onaylanmadığı sürece, avukat olmaksızın alınan polis ifadelerinin kullanılmasını özellikle yasakladığını ileri sürmüştür. Bu nedenle avukat, Yargıtay'dan, başvuru ve S. B.'nin polis ifadelerinin kullanılması nedeniyle Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararının bozulmasını talep etmiştir.

25. 19 Eylül 2007 tarihinde Yargıtay, ne yeni Ceza Kanunu'ndaki ne de eski Ceza Kanunu'ndaki, mala zarar verme ve patlayıcı madde kullanma suçlarıyla ilgili daha lehe olan hükümleri tespit edemediği gerekçesiyle kararı bozmuştur. Aynı şekilde, Ağır Ceza Mahkemesi, alternatif yaptırımların veya cezaların teciline ilişkin hükümlerin davada geçerli olup olmadığını da incelememiştir. Son olarak, Yargıtay, bir polis arabasına molotof kokteyli atma eyleminin, yanıcı veya patlayıcı maddeler kullanarak kamu malına zarar verme suçuyla ilgili olarak nitelikli bir hal olduğunu belirtmiş ve böylece Ağır Ceza Mahkemesinin, başvuru ve yalnızca mala zarar verme suçundan mahkum etmiş olması gerektiğini saptamıştır.

26. 19 Haziran 2008 tarihinde İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi davanın esas hakkındaki ikinci kararını vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, daha önceki bulgularını onaylamış ve başvuru ve silahlı bir terör örgütüne üye olma suçundan altı yıl üç ay ve patlayıcı madde kullanarak mala zarar verme suçundan bir yıl sekiz ay hapis cezasına çarptırmıştır. Başvuru ve dahil olmak üzere üç sanık tarafından sunulan savunmaların içeriğini ve kendilerine isnat edilen suçları duruşma öncesi süreçte alınan önceki ifadelerinde kabul edip etmedikleri hakkındaki bilgileri aktardıktan sonra,

ilk derece mahkemesi, başvurunun ve S.B'nin olayın nasıl meydana geldiğini polise verdikleri ifadedeki gibi açıkladıklarına karar vermiştir. Mahkeme kararında, dava dosyasının bir bütün olarak içeriğine, savcının esas hakkında mütalaasına ya da iddianameye atıfta bulunulmamıştır.

27. 22 Ağustos 2008 tarihinde başvuru mahkumiyetine karşı temyiz talebinde bulunmuş ve önceki itiraz gerekçelerini yinelemiştir.

28. 21 Nisan 2011 tarihinde Yargıtay mahkumiyet kararını onamıştır.

B. Başvurucunun polis memurları tarafından maruz bırakıldığı kötü muamele iddiasına ilişkin cezai soruşturma

29. Başvurucu, 18 Mayıs 2007 tarihinde, 28 Temmuz - 1 Ağustos 2004 tarihleri arasında İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde görev yapan polis memurları hakkında Fatih Cumhuriyet Başsavcılığı'na kötü muameleye maruz kaldığını ve baskı altında ifadeleri imzalamak zorunda kaldığını öne sürerek şikayette bulunmuştur.

30. Cumhuriyet savcısı 21 Mayıs 2007'de İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nden şu bilgileri istemiştir: tıbbi ve adli tıp raporlarının kopyası, başvurunun ifade tutanağı, başvurunun gözaltı süresini içeren tutanak, aynı dönemde başvuru ile gözaltında olan diğer kişilere ilişkin bilgiler, başvurucuya karşı herhangi bir zorlayıcı güç kullanılıp kullanılmadığı bilgiler ve başvurucuya ilişkin soruşturmaya katılan polis memurlarının isimleri. Aynı gün, başvurunun Tekirdağ Cezaevi'nde olduğunu belirten Cumhuriyet savcısı, Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığı'na, başvurunun ifadesini almasını talep eden bir istinabe talepnameşi göndermiştir.

31. 4 Mayıs 2007 tarihinde İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi ilgili belgeleri göndermiştir.

32. 11 Haziran 2007 tarihinde başvuru, şikayetçi sıfatıyla Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığı'na ifade vermiştir. Başvurucunun ifadesi alınırken polis memurlarının kendisini tehdit ettiğini ve dört ya da beşin polis memurunun kendisine saldırdığını ve dövdüğünü belirtmiştir. Sonuç olarak, başvuru polis memurlarının dikte ettikleri doğrultusunda ifadelerini vermiştir.

33. 21 Haziran 2007 tarihinde Cumhuriyet savcısı, polis memuru İ. Ö.'nün şüpheli sıfatıyla ifadesini almıştır. İ.Ö. başvurunun iddialarının doğru olmadığını ve bazen zihinsel olarak rahatsız olan kişilerin bileklerinde iz bırakmak için ellerini uzattığını belirtmiştir.

34. 16 Temmuz 2007 tarihinde Cumhuriyet savcısı, Merzifon Cumhuriyet Başsavcılığı'na istinabe talepnameşi göndermiş ve bu taleplememde memur G.A.'nın ifadesinin alınmasını istemiştir. Polis memuru, İstanbul'da başvurunun yakalanmasında amir olarak görev aldığını belirtmiş ve ne kendisinin ne de meslektaşlarının başvurucuya karşı kötü muamele uygulamadığını eklemiştir..

35. 17 Eylül 2007 tarihinde Fatih Cumhuriyet savcısı, polis memurları hakkında kovuşturma yapılmamasına karar vererek, polis memurlarının başvurucuya kötü muamele yaptığına dair yeterli delil bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca, başvurucunun iddiaları ile ilgili tıbbi raporlardaki bulguların eşleşmediğini belirtmiştir. Bu bağlamda, savcı, başvurucunun 28 Temmuz 2004 tarihinde doktora kelepçe nedeniyle sol bileğinde bir lezyon olduğunu söylemesine rağmen, doktor değerlendirmesine göre başvurucunun sağ bileğinde bir lezyon olduğunu belirtmiştir. Aynı şekilde, başvurucu 1 Ağustos 2004 tarihinde doktora sol kulağında ağrı olduğunu söylemiş, ancak doktorlar ise kulaklarına ilişkin bulguların normal olduğu sonucuna varmışlardır.

36. 11 Aralık 2007 tarihinde başvurucunun avukatı, Fatih Cumhuriyet Başsavcılığının yukarıda belirtilen kararına karşı itirazda bulunmuştur.

37. 31 Aralık 2007 tarihinde Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun itirazını reddetmiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA

38. İlgili zamanda yürürlükte olan ilgili iç hukuk ve avukata erişim hakkından feragat konusuyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesi'nin içtihadı, *Ruşen Bayar v. Türkiye* kararında (No. 253/08, § § 41-46, 19 Şubat 2019) bulunabilir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

III. SÖZLEŞME'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

39. Başvurucu 28 Temmuz 2004 – 1 Ağustos 2004 tarihleri arasında polis nezaretinde geçirdiği sürede Sözleşme'nin 3. maddesi uyarınca kötü muameleye maruz kaldığını iddia ederek şikayette bulunmuştur. Sözleşme'nin 3. maddesi şöyledir:

“Hiç kimse, işkenceye ya da insanlık dışı yahut aşağılayıcı muamele ya da cezaya tabi tutulmayacaktır.”

40. Hükümet bu iddiaya itiraz etmiştir.

41. Başvurucu, polis memurlarının kendisinin sol kulağına vurduğunu ve böylece kendisine kötü muamele yapıldığını iddia etmiştir.

42. Hükümet, başvurucunun 2004 yılında gözaltına alınmasından uzun bir süre sonra 2007 yılında Fatih Cumhuriyet Başsavcılığı'na kötü muamele şikayetini sunduğunu belirtmiştir. Daha da önemlisi, başvurucu dört ya da beş polis memuru tarafından dövüldüğünü iddia etse de, adli tıp raporlarında başvurucunun sol bileğinde sadece hafif lezyonlar olduğu tespit edilmiştir. Mevcut davada başvurucunun iddiasını destekleyen veya doğrulayan hiçbir delil veya başkaca bir gösterge bulunmamaktadır.

43. Hükümet ayrıca, dava dosyasında tıbbi raporların daha fazla incelenmesini gerektiren bir delil bulunmadığını savunmuştur. Aynı şekilde, başvuru bu raporlara itiraz etmemiş veya başka bir doktor tarafından muayene edilmeyi talep etmemiştir. Sonuç olarak Hükümet, kötü muamele iddialarının uygun delillerle desteklenmediği için Mahkeme'yi Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmaya davet etmiştir.

44. Mahkeme, Sözleşme'nin 3. maddesindeki esas ve usule ilişkin genel ilkelerin, gözetimdeki başvurucuların kötü muamele iddialarıyla ilgili olarak, Mahkeme'nin *Bouyid v. Belçika* kararının 81-90 ve 114-23 paragraflarında ayrıntılı olarak ortaya konduğunu yinelemektedir ([BD], No. 23380/09, 28 Eylül 2015).

45. Mahkeme, başvurunun 28 Temmuz 2004'te tutuklandığını ve 1 Ağustos 2004'e kadar gözetiminde kaldığını ve bu süre zarfında iddiaya göre polis tarafından sol kulağına vurulması suretiyle kötü muameleye maruz kaldığını belirtmiştir. Aynı süreç içerisinde, başvurunun göz altına alınmasından önce ve sonra beş kez çeşitli doktorlar tarafından muayene edilmiş olmasına rağmen (Krş. *Cangöz v. Türkiye*, No. 28039/95, § 30, 4 Ekim 2005), bu raporlardaki tek bulgu, başvurunun sol bileğinde 2 cm uzunluğunda hiperemi ve iki adet 0.5 cm uzunluklarında cilt lezyonlarıdır. Ancak, başvurunun kendisini muayene eden ilk doktora anlatması üzerine bu bulguların kelepçelerin sonucu olduğunu belirtmiştir. Daha da önemlisi, başvuru; Mahkeme önünde, polis nezaretindeki kötü muamele iddiasının sonucu olduğunu iddia etmemiştir.

46. Ayrıca, başvuru, 1 Ağustos 2004 tarihinde saat 07.10'da, polis nezaretinin sonunda, yapılan tıbbi muayene sırasında polis tarafından kulağına vurulduğu iddiasını yinelediğinde; doktor, başvurunun kulağıyla ilgili durumun açıklığa kavuşturulması için daha ayrıntılı bir tıbbi muayeneden geçmesi gerektiğini düşünmüştür. Akabinde, başvuru aynı gün kulak burun boğaz muayenesinden ve daha farklı tıbbi muayenelerden geçmiş ve muayeneler sonucu kulağına ilişkin bulguların normal olduğu sonucuna varılmıştır. Sonuç olarak, doktor, başvurunun yaşamını tehdit eden risklere maruz kalmadığını, ancak bir gün boyunca günlük faaliyetleri yürütmek için uygun olmadığını onaylamıştır.

47. Mahkeme ayrıca, başvurunun 18 Mayıs 2007 tarihinde, yani yakalanmasından yaklaşık iki yıl on ay sonra ve ilk derece mahkemesinin kendisini mahkum eden ilk kararından sadece üç ay sonra, Fatih Cumhuriyet Başsavcılığı'na suç duyurusunda bulunduğunu gözlemlemektedir. Bu bağlamda, Mahkeme, başvurunun bu gecikmeler konusunda herhangi bir açıklama yapmadığını gözlemlemektedir (bkz. *Yerli v. Türkiye*, No. 59177/10, § 45 kısaca, 8 Temmuz 2014).

48. Ayrıca, başvurunun şikayetinden sorumlu Cumhuriyet savcısı, 21 Mayıs 2007 tarihinde İstanbul Emniyet Müdürlüğü'ne, başvurunun iddialarına ışık tutacak gerekli bilgileri vermesini isteyen bir yazı

göndererek şikayetine hızlı bir şekilde tepki göstermiştir. Aynı şekilde, Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığı'na, Tekirdağ Cezaevi'nde bulunan başvurucunun ifadelerinin alınması amacıyla istinabe talepnameşi de gönderilmiştir. Son olarak, 17 Eylül 2007 tarihinde, iki polis memurunun ve başvurucunun ifadelerinin ve ilgili belgelerin toplanmasından sonra; savcı, polis memurlarına karşı bir ceza davası açılmasının deliller bakımından yetersiz olduğu düşünerek, kovuşturma yapmama kararı vermiştir. Cumhuriyet savcısına göre, başvurucunun şikayeti ile sağlık raporlarındaki bulgular arasında bir tutarsızlık bulunmaktadır; başvurucunun kelepçe nedeniyle sol bileğinde bir lezyon olduğunu iddia etmesine rağmen, onu muayene eden doktorlar sağ bileğinde lezyon olduğunu belirtmişlerdir. Aynı şekilde, başvuru kulağına bir darbe aldığını iddia etmesine rağmen, tıbbi raporlar kulağına ilişkin bulguların normal olduğunu göstermiştir.

49. Yukarıdakilere bakıldığında, Mahkeme, başvurucunun, Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülen soruşturmanın etkililiği ile ilgili herhangi bir şikayet sunmadığını önemli görmektedir. Aynı şekilde, tıbbi raporlarda yer alan bulguların doğruluğunu veya gerçekliğini Mahkeme önünde tartışmamıştır (bkz. *Kaytan v. Türkiye*, No. 27422/05, § 50, 15 Eylül 2015). Başvurucu, iddialarına güçlendirecek herhangi bir bulgu da eklememiştir.

50. Mahkeme, yukarıdaki hususlar göz önünde bulundurarak ve yerel makamların olguları ortaya çıkarmak amacıyla delillerin güvenilirliğini değerlendirmek üzere daha iyi konumlandığını göz önünde bulundurarak; Fatih Cumhuriyet savcısı tarafından, başvurucunun kötü muamele iddialarına ilişkin ulaşılan sonuçlardan şüphe uyandırabilecek herhangi bir delil veya iddia sunmadığı sonucuna varmıştır.

51. Buradan da anlaşılabacağı üzere, başvurunun bu bölümünü açıkça dayanaktan yoksundur ve Sözleşme'nin 35 §§ 3 ve 4. maddesi uyarınca reddedilmesi gerekmektedir.

IV. SÖZLEŞME'NİN 6. MADDESİNİN 1. FIKRASININ VE 3. FIKRASININ (C) BENDİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

52. Başvurucu, polis nezaretinde avukata erişim hakkının reddedildiğini ve avukatının yokluğunda elde edilen delillerin mahkeme tarafından kendisini mahkum etmek için kullanılmasından şikayetçi olmuştur. Başvurucu, Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesine dayanmaktadır:

“1. Herkes davasının, ... cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.

3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

(c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve

adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, re'sen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek.”

53. Hükümet bu iddiaya itiraz etmiştir.

A. Kabul Edilebilirlik

54. Mahkeme, başvurunun Sözleşme'nin 35 § 3 (a) maddesi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit etmiştir. Dolayısıyla, başvuru kabul edilebilir bulunmalıdır.

B. Esas

1. Tarafların iddiaları

55. Başvurucu iddialarını yinelemiştir.

56. Hükümet, başvurunun avukata erişim hakkını öne sürmediğini ve polis kendisine gözaltındayken bir avukata erişmek isteyip istemediğini sorduğunda, ifadelerini kendi iradesiyle kendisinin yapacağını söylediğini belirtmiştir. Ayrıca, işlediğinden şüphelenilen suçların bildirilmesinin yanı sıra hakları da ayrıntılı olarak bildirilmiştir. Ek olarak, başvuru polis tarafından bu amaçla hazırlanan belgeleri imzalamış ve bu belgelerin kopyalarını da edinmiştir. Hükümet ayrıca, bu etkenleri göz önünde bulundurarak ve *Yoldaş v. Türkiye* (No. 27503/04, § § 51- 54, 23 Şubat 2010), davasında Mahkeme'nin kararına atıfta bulunarak; başvurunun kendisi tarafından imzalanmış ve hiçbir avukatın talep edilmediği formun, polise ifade verirken, avukata erişim hakkından feragat ettiğini göstermek için yeterli olduğunu savunmuştur.

57. Hükümet ayrıca, mahkumiyette, yerel mahkemelerin yalnızca başvurunun polise verdiği ifadelerle değil, aynı zamanda S.B. 'nin polise, savcıya ve sulh hakimine verdiği ifadeler gibi yayılmış delillere dayandığını ileri sürmüştür. Diğer hususların yanı sıra, başvurunun suç işlemiş olduğu; molotof kokteylleri içeren olay mahallinde bulunan poşetin üzerindeki F.A.'nın parmak izi, başvurunun ve diğer sanıkların olay tarihinde ve saatinde olay mahallinde olduklarını gösteren telekomünikasyon raporlarından da anlaşılmaktadır.

58. Ayrıca Hükümet, başvurucuya delillerin geçerliliğine itiraz etme ve kullanımına karşı çıkma fırsatı verildiğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda, başvuru ve avukatının silahların eşitliği ilkesi gereğince dava dosyasındaki herhangi bir belge veya bilgiye erişebildiğini ve ulusal mahkemeler önünde yapabilecekleri savunma başvurularını hazırlayacak imkanlara sahip olduklarını belirtmiştir.

59. Yukarıdaki etkenler göz önüne alındığında, Hükümet, polis nezareti sırasında başvurunun avukatının bulunmaması durumunun adil yargılanma hakkını ciddi şekilde bozmadığını iddia etmektedir.

2. Mahkeme'nin değerlendirmesi

(a) Genel prensipleri

60. Avukata erişim, susma hakkı, kişinin kendisi aleyhine tanıklık etmeme hakkı, adli yardım hakkından feragat etme ve bu hakların Sözleşme'nin 6. maddesi bakımından adil yargılamayla ilişkisi ile ilgili genel ilkeler şu yargılamalarda bulunabilir: *İbrahim ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* ([BD], No. 50541/08 , §§ 249-74, 13 Eylül 2016), *Simeonovi v. Bulgaristan* ([BD], No. 21980/04, §§ 110- 20, 12 Mayıs 2017) ve *Beuze v. Belçika* [BD] (No. 71409/10, §§ 119-50, 9 Kasım 2018).

61. Mahkeme, Avukat desteğinin, sorgulamanın bu noktasında da aynı derecede öneme sahip olmasından dolayı, Mahkeme, bir avukattan adli yardım alma hakkının, alınan ifadelerin okunması ve şüphelinin bunları onaylaması ve imzalaması istendiğinde de dahil olmak üzere polis tarafından sorgulanmanın sonuna kadar geçerli olduğunu yinelemektedir. Polis tarafından sorgulanma sırasında avukatın varlığı ve aktif yardımı, diğer hususların yanı sıra, şüphelinin iradesine karşı çıkarak zorlama veya baskı yöntemleri yoluyla delillerin toplanmasını önleme ve şüpheli bir kişinin polis tarafından sorgulandığında konuşmayı veya sessiz kalmayı seçme özgürlüğünü korumayı amaçlayan önemli bir usuli güvencedir (bkz. *Soytemiz v. Türkiye*, No. 57837/09, § 45, 27 Kasım 2018).

62. Mahkeme ayrıca yinelemektedir ki Sözleşme'nin 6. maddesinin ne lafzı ne de ruhu bir kişinin adil yargılanma kapsamında olan haklarından açıkça ya da zımni olarak kendi özgür iradesinden feragat etmesini engellemektedir. Bu durum aynı zamanda adli yardım hakkı için de geçerlidir. Bununla birlikte, Sözleşme amaçları için etkili olması durumunda, böyle bir feragat tartışmasız bir şekilde oluşturulmalı ve önemine uygun asgari önlemler alınmalıdır. Böyle bir feragatin açıkça olması gerekmez, ancak gönüllü bir şekilde, haktan haberdar olarak ve bilerek feragat edilmesi gerekmektedir. Bir sanığa, 6. madde uyarınca önemli bir haktan feragat etmesi sonucunda, zımnen, davranışlarının sonuçlarının ne olacağını makul bir şekilde öngörmüş olabileceği gösterilmelidir. Ayrıca, feragat herhangi bir önemli kamu yararına aykırı olmamalıdır (bkz. yukarıda belirtilen *Simeonovo*, § 115). Buradan da anlaşılacağı üzere, adil yargılanma kavramını oluşturan madde 6 § 3'te belirtilenler arasında temel bir hak olan avukata erişim hakkından feragat edilmesinin, yukarıdaki gerekliliklerle kesinlikle uyumlu olması gerekmektedir (bkz. , mutatis mutandis, *Murtazaliyeva v. Rusya* [BD], No.36658/05, § 118, 18 Aralık 2018).

63. Ayrıca, belirli bir etkenin, yargılamanın daha erken bir aşamasında yargılamanın adilliğinin değerlendirilmesini sağlayacak kadar belirleyici olabileceği göz ardı edilemezse de, Mahkeme, adil bir yargılamanın gerekliliklerine uygunluğun, her bir davada, yargılamanın bir bütün olarak gelişimi göz önünde bulundurularak ve belirli bir yönün veya belirli bir

olayın ayrı bir değerlendirmesi temelinde olmaksızın incelenmesi gerektiğini yinelemektedir (bkz. *İbrahim ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, yukarıda anılan, § 251). Bu hususlar aynı zamanda adil yargılanma güvencelerinden feragat etmenin geçerliliği için de geçerlidir. Geçerli bir feragat teşkil eden husus, tek bir değişmez gerçeğin konusu olamaz; ancak, söz konusu davanın bireysel koşullarına bağlı olması gerekmektedir. (bkz. yukarıda anılan *Murtazaliyeva*, §§ 117-18).

(b) Bu ilkelerin mevcut davaya uygulanması

(i) Başvurucunun adli yardım hakkından feragat edip etmediği

64. Mahkeme, bu davanın, başvurucunun avukata erişim hakkının kısıtlanmasının 3842 sayılı kanundan kaynaklanan ve bu nedenle sistematik olan *Salduz v. Türkiye*’ den ([BD], No. 36391/02, AIHS 2008) farklı olduğunu gözlemlemiştir. Başka bir deyişle, Devlet Güvenlik Mahkemeleri’nin yetki alanına giren bir suç işlemekle suçlanan kişiler açısından, avukata erişim konusunda sistematik bir kısıtlamaya sebep olan 3842 sayılı kanunun değiştirildiği tarihten bu yana, polis nezareti sırasında başvuruçuların avukata erişim hakkı üzerinde bir kısıtlama bulunmamaktadır. Bu nedenle, 15 Temmuz 2003’ten itibaren, bu şüphelilerin talep etmeleri koşuluyla; polis, Cumhuriyet savcısı ve Sulh Hakimi’ne, ifadelerini verirken, avukata erişebilmeleri yasal olarak mümkün olmuştur.

65. Mahkeme önündeki hukuki sorun, başvurucunun, 28 Temmuz 2004 tarihinde polise ifade vermeden önce avukata erişim hakkından feragat edip etmediğidir; çünkü taraflar arasında, başvurucunun savcıya ve Sulh Hakimi’ne ifade verirken bir avukat tarafından temsil edildiği tartışılmamaktadır.

66. Bu davanın koşullarına geri dönüldüğünde, Mahkeme, başvurucunun imzaladığı 28 Temmuz 2004 tarihli beyan formunda, ifadesinin alındığı sırada adli yardım alma hakkı ve susma hakkı da dahil olmak üzere haklarından haberdar edildiğini belirtmektedir. Başvurucu avukat istemediği ya da susma hakkını kullandığı belirtilen tutanağın ilk sayfasında “avukat aranmadı” yazılı bir ifade bulunmaktadır ve yanındaki kutu “X” ile işaretlenmiştir. Ek olarak, başvurucunun bir avukatın adli yardımını almamasının sonuçları hakkında net bir şekilde bilgilendirilmesi gerekli iken; Mahkeme, Hükümet’in başvurucuyu bu yönde herhangi bir özel bilgi vermediğini kaydetmektedir. Bu bağlamda, ne zaman imzaladığı hakkında hiçbir bilgi içermeyen belgelerin, başvurucunun ifadelerinin alınmasından önce veya sonra imzalanıp imzalanmadığını göstermek için çok az bilgi sunduğunu vurgulamak gereklidir.

67. Sanıkların haklarını açıklayan bir başka matbu ve tarih içermeyen form ile başvurucunun bir avukatın adli yardımını reddettiğini belirten ayrı bir matbu form da başvuru tarafından imzalanmıştır. Mahkeme,

halihazırda incelemiş olduğu *Ruşen Bayar v. Türkiye* (No. 25253/08, §§ 114-23, 19 Şubat 2019) kararındaki, benzer bir arka plana dayanarak, aynı tür belgelerin ispat değerini daha önce incelemiştir. İlk belgeye ilişkin olarak, söz konusu belgenin, başvurucunun avukata erişim ve susma hakkı hakkında düzgün bir şekilde bilgilendirildiğini kesin olarak gösteremediği görülmüştür (bkz. *Hakan Duman v. Türkiye*, No. 28439/03, § 50, 23 Mart 2010 ve *Plonka v. Polonya*, No. 20310/02, § 37, 31 Mart 2009). Bu davada Mahkeme, aynı belgeleri incelemiş ve başvuru ne suçlamaları kabul etmiş ne de polise verdiği ifadeleri kabul etmiştir. Bir avukattan adli yardım almaya başladıktan sonra sürekli olarak verdiği ifadeyi de reddetmiştir. Bu sebeple, avukata erişim hakkından feragat etmenin geçerli olmadığı sonucuna varılmıştır. Aynı derecede önemli bir husus ise, başvurucunun yerel mahkemeler önünde açıkça adli yardım talebinde bulunduğunu ileri sürdüğünü gösterebilmiş olmasıdır. (bkz. paragraf 17 ve 18).

68. Mahkeme, önündeki davada bu iki koşulun da mevcut olduğunu gözlemlemektedir: Birincisi, başvuru, savcı huzurunda ifade vermesi; kendisine karşı açılan cezai takibatın sonuna kadar polisin ifadeleri karşısında bu pozisyonu sürdürmesi ve ardından toplam yedi yıl on bir ay hapis cezasına çarptırılmasından sonra 1 Ağustos 2004 tarihinde, bir avukata eriştiği anda polise verdiği ifadeleri geri çekmiştir. (Kırş. *Aksin ve Diğerleri v. Türkiye*, No 4447/05, §§ 7, 8 ve 19, 1 Ekim 2013; *Diriöz v. Türkiye*, No. 38560/04, § 36, 31 Mayıs 2012; ve yukarıda anılan *Yoldaş*, § 53). İkincisi ise, başvurucunun avukatı, hem Cumhuriyet savcısı hem de sulh hakimi önünde, başvurucunun polise ifade verirken bir avukat eşliğinde ifade verme isteğinin karşılanmadığını ileri sürmüştür. Dolayısıyla, *Ruşen Bayar* (yukarıda belirtilen) kararına benzer şekilde, mevcut davadaki başvuru, ulusal makamlardan önce adli yardım alma hakkını ileri sürdüğünü gösterebilmiştir (*Kaytan v. Türkiye*, No. 27422/05, § 31, 15 Eylül 2015 ve *Gür v. Türkiye* (k.e.k), No. 39182/08, 14 Ocak 2014).

69. 28 Temmuz 2004 tarihinde saat 22.05'te yapılan yer gösterme işlemiyle ilgili olarak, Mahkeme taraflarca sunulan belgelerin hiçbirinin, başvurucunun olaya karıştığını itiraf ettiği soruşturma aşamasından önce, kendisinin temel haklarından haberdar edildiğini göstermediğini gözlemlemektedir (bkz. *Alakhverdyan v. Ukrayna* [Komite], No. 12224/09, § 56 kısaca, 16 Nisan 2019). Bu etken, eski Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu uyarınca sözde “yer gösterme işlemi” için yasal bir temelin bulunmaması nedeniyle daha da güçlenmiş; bu durum da, delil toplama yönteminin ilgili usuli güvencelerin eşlik etmediği görüşünü desteklemiştir (bkz. *Türk v. Türkiye*, No. 22744/07, § 49, 5 Eylül 2017).

70. Her ne olursa olsun, yerel mahkemeler; başvuru, 28 Temmuz 2004 tarihinde polise ifade verdiği esnada, avukata erişim hakkından feragat etmesinin koşulları hakkında bir inceleme yapmamıştır (bkz. *Yunus Aktaş ve Diğerleri v. Türkiye*, No.24744/03, § 51, 20 Ekim 2009).

71. Aynı şekilde Mahkeme, başvurunun 1 Ağustos 2004 tarihinde polis nezaretinin sonunda kendisini muayene eden doktora, polisin kulağına vurduğunu ve ifade tutanağını imzalamaya zorlamak için onu dövdüğünü söyleyerek, bir yetkiliye olayı bildirebilmek için ilk fırsatı değerlendirdiğini belirtmektedir. Mahkeme'nin görüşüne göre, bu durum; başvuru 28 Temmuz 2004 tarihinde polise ifade verirken, Sözleşme standartlarına uygun olarak avukata erişim hakkından tartışmaya mahal vermeyecek şekilde feragat ettiği iddiası hakkında şüphe uyandıran ve bu iddiaya karşı çıkan bir başka etkidir. Bu durum, Mahkeme'nin daha önce, başvurunun, gözetimindeyken kötü muameleye maruz kaldığı yönündeki şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar vermesine rağmen varlığını korumaktadır, çünkü başvurunun kötü muameleye maruz kaldığını veya kendisini suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlandığını öne süren herhangi bir unsurun bulunmaması, belirli bir davadaki feragatin, Sözleşme'nin 6. Maddesinde belirtilen adil yargılanma amaçları için geçerli olduğu sonucuna varmak için yeterli değildir.

72. Yukarıda belirtilenler göz önüne alındığında, Mahkeme, başvurunun Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca haklarından tartışmasız bir şekilde, haberdar olarak ve bilerek feragat ettiğini, şüpheye mahal bırakmayacak şekilde, saptayamadığını düşünmektedir.

(ii) Avukata erişimi kısıtlamak için “mücbir sebep” bulunup bulunmadığı

73. Mahkeme, “mücbir sebeplerle” avukata erişim hakkının kısıtlanmasının sadece istisnai durumlarda gerçekleşebileceğini, geçici nitelikte olması gerektiğini ve davanın belirli koşullarının bireysel değerlendirmesine dayanması gerektiğini yinelemektedir (bkz. yukarıda belirtilen *Simeonovi*, § 129 ve yukarıda belirtilen *Beuze*, § 142).

74. Mahkeme, Hükümet'in başvuru 28 Temmuz - 1 Ağustos 2004 tarihleri arasında avukata erişiminin kısıtlanması için herhangi bir mücbir sebep sunmadığını ve bu süre zarfında polis nezaretinde olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, Mahkeme'nin bu görevi kendi hareketiyle yürütmesi ve başvurunun avukata erişim hakkını kısıtlamak için herhangi bir mücbir sebep bulunup bulunmadığını söz konusu olaylardan birkaç yıl sonra belirlmesi söz konusu değildir. Dahası, söz konusu zamanda yürürlükte olan iç mevzuat, polis tarafından gözaltına alına şüpheliler bakımından böyle bir kısıtlama için herhangi bir neden ağılamadığından, mücbir bir sebep bulundurmamaktadır.

(iii) Takibatta adil yargılanmanın sağlanıp sağlanmadığı

75. Mahkeme, başvurunun polise ifade vermesi ve buna müteakip bu ifadelerin ilk derece mahkemesi tarafından mahkumiyetini güvence altına almak amacıyla ilk derece mahkemesi tarafından kabul edilmesi

durumunda, geçerli bir adli yardım feragatinin bulunmaması nedeniyle başvurucuya karşı yürütülen ceza yargılamasının adilliğinin zarara uğratılıp uğratılmadığını inceleyecektir. Başvurucu polise ifade verirken, avukata erişim hakkını kısıtlamak için bir mücbir sebep olmadığından, Mahkeme adil yargılama değerlendirmesinde çok sıkı bir inceleme yapmalıdır (bkz. *Dimitar Mitev v. Bulgaristan*, No. 34779/09, § 71, 8 Mart 2018). Daha da önemlisi, istisnai olarak ve davanın özel koşullarında, yargılamanın adilliğinin neden hukuki tavsiyeye erişim kısıtlamasıyla geri döndürülemez şekilde zayıflatılmadığını ikna edici bir şekilde gösterme mesuliyeti Hükümet'in üzerinde olacaktır. (bkz. yukarıda belirtilen *Beuze*, § 145; yukarıda anılan *Simeonovi*, § 132; ve yukarıda anılan *İbrahim ve Diğerleri*, § 265).

76. Mahkeme, işlemlerin bir bütün olarak adil olup olmadığını belirlerken, savunma haklarına saygı gösterilip gösterilmediğine (bkz. *Beuze*, yukarıda belirtilen, § 150; yukarıda belirtilen *Simeonovi*, § 120; ve *İbrahim ve Diğerleri*, yukarıda belirtilen, 274§, yargılama öncesi aşamadaki usule ilişkin kusurların ceza yargılamasının genel adilliği üzerindeki etkisini değerlendirirken kapsamlı olmayan unsurlar listesi için) ve özellikle de başvurucuya delillerin kabul edilebilirliğine ve gerçekliğine itiraz etme ve kullanımına karşı çıkma fırsatı verilip verilmediğine dikkat etmelidir (bkz. *Panovits v. Kıbrıs*, No. 4268/04, § 82, 11 Aralık 2008). Ayrıca, elde edilen delillerin güvenilirliği veya doğruluğu konusunda şüphe olup olmadığı da dahil olmak üzere, delillerin kalitesi dikkate alınmalıdır. Nitekim, delillerin güvenilirliğinin tartışıldığı durumlarda, delillerin kabul edilebilirliğini incelemek için hakkaniyete uygun prosedürlerin varlığı daha da büyük bir önem taşımaktadır (bkz. *Pavlenko v. Rusya*, No. 42371/02, § 116, 1 Nisan 2010).

77. Ayrıca, Mahkeme, başvurucunun ifadelerinin ve hukuki yardımdan feragat etmesinin gönüllü olup olmadığını ikna edici bir şekilde tespit etme görevinin ilk etapta birinci derece mahkemesinde olduğunu yinelemektedir (bkz. *Türk*, yukarıda belirtilen, § 53). Bu bağlamda Mahkeme, Türkiye hukukunun, bir şüphelinin hukuki yardım hakkından feragat edip etmediğine bakmaksızın, avukat olmadan alınan polis ifadelerinin kullanılmasıyla ilgili usul eksikliklerini giderebilecek Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 148 § 4. maddesinde çok güçlü bir usuli koruma olduğunu belirtmektedir. Bu hüküm uyarınca, bir avukat olmadan alınan polis ifadeleri, bir mahkeme veya hakim önünde teyit edilmedikçe, mahkeme tarafından kullanılmaması gerekmektedir.

78. Yukarıda değinilen hususlara rağmen, ulusal mahkemelerin, 28 Temmuz 2004 tarihinde başvuru polise ifade verirken, feragat ettiği avukata erişim hakkının geçerliliği hiçbir şekilde ele almadıklarını tespit edilmiştir. Mahkeme ayrıca, ilk derece mahkemesinin, başvurucunun mahkumiyetini güvence altına almak için bu tür delilleri kullanmadan önce bir avukatın yokluğunda verilen delillerin kabul edilebilirliğine ilişkin bir

değerlendirme yapmadığını gözlemlemektedir (bkz. *Beuze*, yukarıda belirtilen, § 174). Aynı şekilde, Yargıtay, başvurunun temyiz başvurusunda, avukatının bu konuyu özel olarak gündeme getirmesine rağmen, herhangi bir bireyselleştirilmiş gerekçeyi ele almadığı veya bulundurmadağı için, bu usul eksikliğini de hafifletmemiştir (bkz. paragraf 24).

79. Başvurucunun avukatının yokluğunda vermiş olduğı ifadelerin delil değeri açısından, Mahkeme, bu davada; özellikle birinci derece mahkemesinin, başvurucuyu mahkum etmede sadece bu ifadelere ve S. B.’nin polis ifadelerine dayandığı gerçeğı konusunda kayda değeri bir önem taşıdığını düşünmektedir..

80. Mahkeme, bu çerçevede, yerel mahkemelerin, başvuruçuların mahkeme öncesi aşamada avukat hakkından feragat ettiklerini iddia etmedikleri veya mahkumiyetlerini güvence altına almadan önce bu tür koşullarda verdikleri delillerin kabul edilebilirliklerini incelemedikleri Türkiye’ye karşı çeşitli davalarda Sözleşme’nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesinin ihlallerini tespit ettiğini yinelemektedir (bkz. yukarıda anılan, *Bozkaya*, §§ 39-54; yukarıda anılan, *Türk*, §§ 43-59; yukarıda anılan, *Ruşen Bayar*, §§ 112-36; ve yukarıda anılan *Akdağ*, §§ 48-71).

81. Davayı kendi nezdinde inceledikten sonra, Mahkeme, içtihatlarından ayrılmak için hiçbir neden görmemektedir ve buna göre Sözleşme’nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesinin ihlal edildiğini tespit etmektedir (bkz. *Leonid Lazarenko v. Ukrayna*, No. 22313/04, § 57, 28 Ekim 2010).

V. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

82. Sözleşme’nin 41. maddesi şöyledir:

“Mahkeme işbu Sözleşme veya Protokollerin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Taraf Devletin iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiğı takdirde, hakkaniyete uygun bir surette zarar gören tarafın tatminine hükmeder.”

B. Zarar

83. Başvurucu manevi zarar bakımından 80.000 Avro (EUR) talep etmiştir.

84. Hükümet, talebin fahiş olduğunu ve daha önceki davalarda Mahkeme tarafından oluşturulmuş içtihatla uygun olmadığını ileri sürmüştür.

85. Manevi zarar ile ilgili olarak, Mahkeme, somut davada Sözleşme’nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesinin ihlal edilmesinin tespitinin yeterli adil tazmin teşkil ettiğini değerlendirmektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 311. maddesi uyarınca; Sözleşme’nin ihlali durumunda yerel yargılamaların yeniden açılması olasılığı göz önüne alınarak, Mahkeme bu başlık altında

herhangi bir karar vermemektedir (bkz. yukarıda 29. paragrafta anılan *Bayram Koç*).

C. Maliyet ve harcamalar

86. Başvurucu ayrıca Mahkeme önünde yapılan işlemler için katma değer vergisi dahil olmak üzere vekalet ücretini oluşturan 7,434 Türk Lirası (yaklaşık 1578 Avro) talep etmiştir. Başvurucunun avukatı, bu tutarın, Türkiye Barolar Birliği'nin 2018 yılı asgari ücret tarifesinde belirtilen tutardan, yani uluslararası yargı organlarının duruşmasız davaları için asgari ücret olarak 6.300 TL'den oluştuğunu ve buna %18 oranında katma değer vergisi uygulandığını açıklamıştır. Ayrıca başvurunun avukatı, gerek Mahkeme önünde gerekse yurt içi işlemlerde kullanılan posta, tercüme ve kırtasiye masrafları için, taleplerini destekleyen faturalar gibi herhangi bir belgesel delil sunmadan, 720 TL talep etmiştir.

87. Hükümet, başvurunun faturalar veya talep edilen maliyet ve harcamaların gerçekten harcandığını gösterebilecek herhangi bir ödeme kanıtı gibi geçerli destekleyici belgeleri sunmadığını vurgulamıştır. Avukatlık ücretlerine gelindiğinde, Türkiye Barolar Birliği'nin ücret tarifesinin sadece gösterge niteliğinde olduğunu ve her halükarda tutarın başvuru tarafından gerçekten ödendiğini kanıtlamadığını ileri sürmüşlerdir. Bu nedenle, Hükümet, Mahkeme'yi bu başlık altındaki istemleri reddetmeye davet etmiştir.

88. Mahkeme içtihadına göre, bir başvuru, maliyetlerin ve harcamaların ancak bunların gerçek ve zorunlu olarak yapıldığı ve meblağ bakımından makul olduğu gösterildiği kadarıyla geri ödeme alma hakkına sahiptir. Bu davada, Mahkeme, başvurunun, Türkiye Barolar Birliği'nin yasal temsilcisinin taleplerine ilişkin ücret tarifesine atıfta bulunmaktan başka bir harekette bulunmadığını ve herhangi bir destekleyici belge sunmadığını belirtmektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Başvurucunun polise ifade verirken, avukata erişim hakkının geçerliliği ve bu durumu takiben ifadelerinin mahkeme tarafından kullanılması şikayetlerinin kabul edilebilir; geri kalan şikayetlerin kabul edilemez olduğunu *ilan eder*;
2. Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesinin ihlal edildiğine *hükmeder*;
3. Bir ihlalin tespit edilmesinin başvurunun talep ettiği manevi tazminat bakımından yeterli bir tatmin oluşturduğunu *hükmeder*;
4. Başvurucunun diğer adil tazmin taleplerini *reddeder*.

EKİNCİ v. TÜRKİYE KARARI

Mahkeme Kuralları Kural 77 §§ 2 ve 3 uyarınca İngilizce yazılmış ve 12 Mayıs 2020 tarihinde yazılı şekilde tebliğ edilmiştir.

Hasan Bakırcı
Yazışleri Müdürü

Valeriu Grițco
Başkan