

# Özpınar - Türkiye Davası<sup>1</sup> (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi) (2. Daire, Strazburg, 19 Ekim 2010)

Çeviri

**Erdem İlker MUTLU\***, **Begüm ŞERMET\*\*** & **Nil Merve ÇELİKBAŞ\*\*\***

\* Yrd. Doç. Dr., Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk ABD.

\*\* Arş. Gör., Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Devletler Hususi Hukuku ABD.

\*\*\* Av. İstanbul Barosu

## Notlar:

**1)** Bu karar 44. maddenin 2. paragrafında tanımlanan koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Şekil değişikliği olması muhtemeldir.<sup>1</sup>

**2)** Özpınar -Türkiye davasında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Dairesi) aşağıda sayılan kişilerden oluşmaktadır:

### **Başkan**

Françoise Tulkens

### **Yargıçlar**

Ireneu Cabral Barreto

Danutė Jočienė

Dragoljub Popović

András Sajó

Işıl Karakaş

Guido Raimondi

### **Zabıt kâtibi**

Françoise Elens-Passos

**3)** Konseyde 28 Ekim 2010 tarihinde görüşülmüş ve aynı tarihte aşağıdaki şekilde karara bağlanmıştır.

## USUL:

**1.** Davanın temelinde davacı Arzu Özpınar (bundan sonra "başvuran" olarak anılacaktır) tarafından Türkiye Cumhuriyeti'ne karşı 20999/04 numaralı, 10 Mayıs 2004 tarihli, temel hak ve özgürlükleri korumaya yönelik Sözleşmenin (bundan sonra "Sözleşme" olarak anılacaktır) 34. maddesi gereğince yapılmış başvuru bulunmaktadır.

**2.** Başvuran Ankara'da Avukat G. Demirtaş Çelik tarafından temsil edilecektir. Türkiye Cumhuriyeti hükümeti (bundan sonra "hükümet" olarak anılacaktır, Dipnot: bunun nedeni Devlet'in uluslararası tüzel kişiliğine karşı açılan davada temel sorumluluğu yöneten gerçek

<sup>1</sup> Editöryal Not: Arzu ÖZPINAR Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Birinci Dairesi'nin 03.11.2011 tarih ve 2253 sayılı kararı ile Alaşehir Hâkimliğine atanmıştır (Resmî Gazete, 24.11.2011, 28122)

kişilerin oluşturduğu yürütme üstlenmektedir. Burada siyasi anlamda hükümet söz konusu değil, yöneten güç anlamındadır. Ancak bu terim şu ana kadar yapılan çevirilerde yerleştiği için ortaya yeni bir terim atıp kavramsal kaos yaratmayı da uygun bulmuyoruz.) de kendi temsilcisi ile temsil edilecektir.

**3.** Başvuran, devam etmekte olduğu yargıçlık mesleğine, Sözleşmenin 8. maddesinde güvence altına alınan "özel yaşamın korunması hakkını" ihlal eden bir disiplin soruşturması sonucu Hâkimler Savcılar Yüksek Kurulu tarafından son verildiğini iddia etmektedir. Aynı şekilde sözleşmenin 6. 13 ve 14. maddelerinin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

**4.** 25 Kasım 2008 tarihinde Mahkemenin İkinci Daire'si başkanı hükümete başvurunun iletmesini kararlaştırmıştır. Mahkeme Sözleşme'nin 29 § 3 maddesi gereğince başvuruda kabul edilebilirlik ve esasının birlikte incelenmesini kararlaştırmıştır.

#### **DAVA KONUSU OLAYLAR:**

**5.** Başvuran Bayan Arzu Özpınar, 1972 doğumlu ve Ankara'da yaşamaktadır.

**6.** 22 Temmuz 1997 de Erzurum Karaçoban yargıçlığına atanmıştır. 1999 yılında ise 3.5 yıl boyunca çalıştığı Mersin (İçel ilimiz kastedilmektedir) ilinin küçük bir ilçesi Gülnar yargıçlığına atanmıştır.

#### **A. Müfettiş Tarafından Düzenlenen Rapor**

**7.** Mayıs 2002 de bir savcı iki yargıç hakkında bir soruşturmada, başvuran ile ilgili olarak "bir grup milliyetçi polis adına" imzalı bir anonim şikâyet mektubu, Gülnar savcılığından bir şikâyetçi, Gülnar Emniyet Müdürlüğünden bir yetkilinin şikâyetleri sonucu açılan bir soruşturma söz konusudur. Yine bununla birlikte dosyanın içeriğinde muhtelif yargıçlar arasında yaşanan sorunlar ve görevleri ile ilgili onlar hakkında şikâyetler söz konusudur.

**8.** Başvuran, kendisi hakkında 6 Mayıs 2002'de düzenlenmiş müfettiş imzalı soruşturmada 20 Mayıs 2002 tarihli tebliğ ile bilgilendirilmiştir. Kendisi hakkındaki aşağıda belirtilen yedi temel noktada toplanan iddiaları derhal yanıtlaması için davet edilmiştir:

1) Annesiyle yaşamış olduğu tartışmanın

ardından, kendisi bekâr olduğu halde, evden ayrılması ve kirasının evli ve dört çocuklu Öğretmen G.A. tarafından ödenen bir daireye taşınmış olması. Sözü edilen avukat ile yakın ilişki yaşamış olması, söz konusu avukatın (çalışmalarını sürdürdüğü yargıç) ofisine girmesine izin vermesi, onun (avukatın) aracılıyla adliye binasını terk etmesi ve ofisinde iki kez onunla kahvaltı etmesi, böylece onun (avukatın) savunmanlığını yaptığı davalarda onun (savunduğu taraf) lehine karar verdiğine dair yaygın inanç oluşması

- 2) Yine, bir belediye başkanı M.Y., belediye meclisi üyesi S.Y., jandarma H.A, orman müdürü ve sözü edilen avukat ile yakın ilişki kurduğuna dair yaygın inanç oluşması. Özel olarak, H.M.'nin (kendisi) ofisine girmesine izin vermesi, adliye sarayını sözü edilenin aracı ile terk etmesi, haftasonunu sözü edilen belediye başkanının yazlık evinde geçirmesi, kapı kilitli olduğu halde bir jandarma ile kendi ofisinde yalnız kalması
- 3) Kendisinden ayrı bir evde yaşayan annesiyle adliye sarayında yüksek sesle tartışmış olması
- 4) Altı aydan beri, söylentilere göre, adliye sarayına parası sözü geçen avukat tarafından ödenen bir taksitle bırakılıyor olması
- 5) Yukarıda sözü geçen avukatın temsil ettiği sanığın karıştığı iki dava kapsamında geçici olarak salıverilmesini: a) saldırı suçlamasıyla 9 Şubat 2001 de tutuklanan MK isimli sanığın, yetkili savcının tutukluluğunun devamı talebine rağmen salıverilmesi b) 1 Mart'ta başlayıp 4 Mart'ta sona eren tatilinin dönüşünde, 9 Mart 2002 tarihinde söz konusu tutuklunun salıverilmesi kararını vermiş olması
- 6) Bazı günler, mesai saatleri içinde, aşırı makyaj yapmış olması ve yargıçlık mesleğiyle uyumsuz bir tavır içinde mini etek giymiş olması
- 7) Herhangi bir mazereti olmaksızın iş yerine geç gitmesi, erken ayrılması ve bazı duruşmalara katılmaması

Müfettiş, başvurana yargıçlar ve savcılar hakkındaki 2802 sayılı yasanın 84. maddesi çerçevesinde yazılı savunması için kendisine üç günlük süre (bu süre yasaya göre minimum-en az süredir) tanındığını bildirmiştir.

9. 21 Mayıs 2002'de başvuran, müfettiş tarafından daha sonra reddedilen savunma süresinin uzatılması talebinde bulunmuştur. Başvuran, daha sonra kendisi hakkındaki iddiaların tamamına karşı savunmasını vermiştir. Tüm bu iş yüküne rağmen detaylı bir savunmanın hazırlanmasındaki güçlüğü ileri sürmüş ve soruşturmanın yürütülme şeklini eleştirmiştir.

Tüm iddialara yanıt kapsamında başvuran, annesinin evinden ayrılmasının nedenini 'anne-siyle yaşamış olduğu uyumsuzluklar' olarak açıklamıştır. Daha sonra geçici bir zaman bölgedeki (sosyal tesis olan) Öğretmenevinde kalmıştır. Ne var ki burada yaşadığı ısınma problemi nedeniyle yeniden kendisine kiralık bir yer aramak zorunda kalmıştır. G.A'nın yardımıyla kent merkezinden uzakta, kendisi ödemek istemesine rağmen sahibinin kira almak istemediği bir ev bulmuştur. Bunun kendisi için uygun olduğunu ileri sürmüştür. Gerçekten de, sadece annesinin değil, Ankara'da öğrenci olan kız kardeşinin de yükümlülüğü kendisinin üzerindedir. Beş ay sonra taşınmış olduğunu ve sözü geçen avukatı bu süre içinde tanıdığını ve avukatla başka bir özel ilişkisi olmadığını ileri sürmüştür.

Savunman avukatın müvekkili lehinde kararlar verdiği suçlamasıyla ilgili olarak savunmasında, bu avukatın sadece bir iki dosyasının kendi mahkemesinde yer aldığını ve kararlar incelenecek olursa onun lehine kararlar vermediğinin anlaşılacağını ileri sürmüştür.

Davaları geciktirdiği yönündeki iddialarla ilgili olarak ise bu iddiaların tamamen yersiz olduğunu ileri sürmüştür. Kendisi tarafından yürütülen dosyalardaki performansına bakıldığında 400 dosyanın hâlihazırda bitmiş ve sadece 156 dosyanın devam etmekte olduğunu, Aralık 2001 de bu performansı nedeniyle terfi dahi aldığını belirtmiştir.

Makyaj ve dışgörünümü ile ilgili tüm iddiaları reddedmiş, hiç bir zaman mini etek giymediğini belirtmiştir.

Birçok kişiyle ilişkisi olduğuna ilişkin iddianın kendisini şaşırttığını ve tamamen iftira olduğunu söylemiştir.

Tutuklu bir kimsenin salıverilmesi iddiasına ilişkin, ilk olarak tutukluluğun zaten tamamen yargıcın tasarrufunda geçici bir emniyet tedbiri olduğunu, ikinci olarak da herhangi bir kimsenin bu kararı özel yaşamına bağlı olarak aldığını iddia edebileceği bir kaydın dosyasında bulunmadığını ifade etmiştir. İlk salıverme kararının alındığı 9 Şubat 2001'de annesinin yanında oturduğunu, zaten tutukluyu o tarihte temsil etmeyen avukatı da tanımadığını ileri sürmüştür. 11 Nisan 2002 deki ikinci salıverme kararına gelince, savcının dahi tutukluluğun sona ermesini mütalaa ettiğini savunmuştur. Bu açıdan, vermiş olduğu salıverme kararı ile tatilden erken dönüşü arasında bağlantı kurulmaya çalışılmasına karşı çıkmış, geçmiş dönemde kişisel nedenlerle tatilinden sürekli erken döndüğünü ifade etmiştir.

Şunları da eklemiştir:

*"Bilgim dâhilinde (bayan) yargıçların erkek ziyaretçi kabul etmelerini yasaklayan bir hüküm bulunmamaktadır(...)Ben hem bir yargıç hem de evli olmayan bir kadın olabilirim(...)Ama ben ilk olarak ve öncelikle bir insanım. Ben de, diğer herkes gibi, ziyaretçi kabul etme hakkına sahibim. Ofisime gelen her adamla cinsel bir ilişkim olduğu düşüncesi kadar alçaltıcı bir durum olamaz(...)*

*Açıkçası ofisime her giren çıkanla bekâr bir kadın olarak sosyal ilişkilerimi değerlendiren, annemle yaşamış olduğum düşünce ayrılıklarını konu edinen bir soruşturma kesinlikle yasal dayanaktan yoksundur."*

10. 19 Mayıs'tan 3 Haziran 2002'ye kadar müfettiş kırk civarında tanık dinlemiştir. Soruşturma içeriğinden anlaşılan onlara da başvuranın özel yaşamı ve iş yaşamındaki ilişkileri, iş yerinde ve iş yeri dışındaki konumu, iş saatlerine bağlılığı, tatillerde (nerede) kaldığı konularındaki söylentiler sorulmuştur.

Birçok tanık, (Kaymakam, Jandarma komutanı, savcılar, yargıçlar, jandarmalar, kadastro müdürü, tapu sicil müdürü, adliye görevlileri, avukatlar, çok sayıdaki memur, polis ve bekçi vb.) başvuranın uygunsuz bir yaşamı olduğuna dair ve özellikle birçok kimseyle yakın ilişkisi olduğuna dair söylentiler duyduklarını iletiler. Aynı tanıkların iddiasına göre iş yerinde uygunsuz kıyafetler ve mini etek giyiyordu. (Bazı tanıklar bu eteğin diz kapağından iki parmak yukarda bazı tanıklar

ise on- onbeş santim yukarda olduğu iddiasındaydırlar)

Tanıklardan biri:

**“Yargıç A. Özpinar utanmaz bir çeşit kadın olarak tanımlanabilir. Bir mini etek giydiğini duyduğum ama hiç görmedim (...)”** diye ifade vermiştir.

Buna rağmen, içinde Gülnar Belediye Başkanı, Milli Eğitim Müdür Yardımcısı, Tapu Sicil Müdürü, Nüfus Müdürü, Seçim Kurulu Başkanı, İcra Müdürü, adliye sarayı çalışanları ve diğer birçok çalışanın bulunduğu başka tanıklar ise bu iddialara karşı çıkarak, Yargıç Özpinar’ın giyimine dikkat eden, iş saatlerine sadık kalan, iyi bir yargıç olduğunu ifade etmişlerdir.

**11.** Buna ek olarak müfettiş başvuranın görmekte olduğu tüm davaları ve Avukat G.A’nın savunmanlığını yaptığı davaları inceleme altına almıştır. Bu incelemeler sonucu elde edilen bulgular, başvuranın görevi sırasında Avukat GA’nın almış olduğu davaların sayısında artış olduğu yönündeki iddiaları doğrulamamaktadır. Durum değerlendirildiğinde, davaların görülmesi sırasında, başvuranın başarılı bir yargıçlık örneği gösterdiği, her hangi bir usulsüzlük eleştirisi veya dosyaların görüşmesinde gecikme olmadığı anlaşılmıştır.

**12.** Soruşturmanın hiç bir bölümü (tanık ifadeleri, başvuran tarafından görülen davalarla ilgili raporlar) bu süreçte dosyanın içeriğinden haberdar olmadığını ileri süren başvurana bildirilmemiştir.

**13.** 27 Mayıs 2002’de başvuran açığa alınmıştır. Buna rağmen, kendisinin karşı başvurusu sonucunda 4 Haziran 2002’de göreve iade edilmiştir. Sonrasında tayini Konya ili Seydişehir ilçesine çıkarılmıştır.

## **B. Başvuranın görevden alınması**

**14.** 31 Mart 2003’te müfettiş iddiaların soruşturulması kararını içeren raporunu yollamıştır. Bu rapor başvurana tebliğ edilmedi. Müfettiş eleştirilerini dört sütunda sınıflandırmıştır: “(a) yargıçlığın onur ve haysiyetini ortadan kaldıran uygunsuz ilişkilere eğiliminden, kişisel ilgi ve onuru tamamen kaybetmiş olması (b) aşırı makyaj yapıyor olması, uygunsuz kıyafetler giyiyor olması ve mesleğe saygıyı sağlayamaması (c) mesleğini kişisel duygularının yönlendirmesiyle yürüttüğüne dair inancın yaygınlaşması (d) işyerine herhangi bir mazereti olmaksızın geç gidiyor olması, erken

çıkıyor olması ve birçok duruşmaya katılmaması”

**15.** Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürü disiplin soruşturması dosyasını son karar mercii olan Yargıçlar Yüksek Kuruluna gönderdi.

**16.** 6 Kasım 2003’te Yargıçlar Yüksek Kurulu tüm üyelerin katıldığı bir oturumda oy çokluğuyla, 2802 sayılı yasanın 69. maddesinin uygulanmasıyla başvuranın görevine son verilmesi kararını aldı. Başka herhangi bir adım atmaksızın, müfettişin raporu doğrultusunda şu sonuca vardı:

**“Yargıç Arzu Özpinar hakkındaki iddialar doğrultusunda gerçekleşen soruşturma sonucunda eğilimleri ve uygunsuz ilişkileri yoluyla yargıçlığın haysiyet ve onuruna zarar vermiş olduğu, tüm kişisel itibar ve onurunu kaybetmiş olduğu, görevini tamamen duyguları çerçevesinde yerine getirmiş olduğu,(...); herhangi bir mazereti olmaksızın işe geç gelmiş olduğu, iş yerini belirli durumlarda terk etmiş olduğu, iş yerinden erken ayrılmış olduğu anlaşılmıştır. Bunlardan dolaydır ki kendisinin görevden el çektilmesi kararı alınmıştır.”**

Kurulun üç üyesi, eldeki delillerin sadece bir yer değiştirme cezası gerektireceğini ileri sürerek görevden almaya karşı çıkmışlardır.

**17.** Sadece görevden alma kararının alındığı ilgilie tebliğ edilmiştir.

**18.** Aynı zamanda başvuran 12 Kasım 2003 tarihli bir ‘bekâret’ raporu almış, ertesi gün bu raporu eklediği dilekçesiyle Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’na konuyu yeniden görüşmesi için başvurmuştur. İtirazda, görevlendirilen müfettişin tarafsız olmadığını ve soruşturmayı yürütürken savunma hakkını yok sayan tavırlarını belirtmiştir.

Kararın hiç bir nesnel kanıt ile desteklenmediğinin ve soruşturmanın tamamen söylentilere dayandığının altını çizmiştir. Ayrıca, “yaygın inanç” kavramını sorgulamıştır. Kendi ifadesiyle:

**“Sözü geçen insanlarla birlikte görüldüğüm herhangi bir fotoğraf, görüntü veya başka belge var mı? Benim sözü geçen insanlarla elele sokakta dolaştığımı gösteren veya hayâsız bir tavırma ilişkin herhangi bir delil var mıdır? Hayâsız bir ilişkim olduğunu kaç kişi bilmek zorunda (...)?**

**Sözü geçen kişilerle ilişkim olmaması, benim bir ilişkim olduğu yönündeki dedikoduların da gerçek olmadığını göstergesi değil midir? Dahası, bu kimin inancıdır? Bu yaygın inancın belirttiği sonuca ulaşabilmek için kaç kişinin tanıklık etmesi gerekir?(...)**

*Gerçek şudur ki bir avukatın bir yargıcın ofisine girip çıkması tamamen insancıl bir ziyarettir ve özel bir ilişki anlamına gelmez.*

**19.** 20 Kasım 2003'te başvurusu kurul tarafından reddedilmiştir. Kurul sadece red kararını başvurana tebliğ etmiştir.

**20.** Başvuran görevden alma kararına karşı itirazını öngörülen sürede Kurula sunmuştur. Önceden yapmış olduğu savunmayı yinelemiştir. İddiaların da öznel değerlendirmeler ve söylentiler üzerine kurulduğunu ileri sürmüştür.

**21.** Kurul, 12 Ocak 2004'te başvurunu dinledikten sonra, üye ve yedeklere yapılan itirazı sonuçlandırdıktan sonra yeniden toplanmış ve başvuranın itirazını reddetmiştir.

**22.** 19 Ocak 2004'te başvuran itirazının reddedildiği konusunda bilgilendirilmiş olup söz konusu tebligatta itirazın reddi gerekçesiz olarak iletilmiştir.

## **İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA**

**23.** Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Anayasa'nın 159. maddesinde sözü geçen bir organdır. Madde:

.....

Parlamento gündemine taşınan Anayasanın bazı hükümlerinin değişikliğine yönelik 5982 sayılı yasa 7 Mayıs 2010 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlandı. 12 Eylül 2010 tarihinde bir referandum ile yasa kabul edildi. Yasanın 22. maddesi Anayasa'nın 159. maddesine bir değişiklik getirdi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından verilen görevden alma kararları yargı denetimine tabi oldu.

**24.** 2802 sayılı Hâkimler- Savcılar yasasına göre:

### **Madde 69:**

*"Meslekten Çıkarma*

*(...)*

*Disiplin cezasının uygulanmasını gerektiren fiil suç teşkil etmezse ve hükümlülüğü gerektirmese bile mesleğin şeref ve onurunu ve memuriyet nüfuz ve itibarını bozacak nitelikte görüldüğü takdirde de meslekten çıkarma cezası verilir."*

### **Madde 73:**

*"Hâkimler ve savcılar hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin kararın tebliğinden itibaren on gün içinde Adalet Bakanı veya ilgililer kararın bir defa daha incelenmesini isteyebilir.*

*Bu halde Kurul, gerekli incelemeyi yaparak kararını verir.*

*Kurulca yeniden incelenerek verilen karara karşı ilgililer tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde itirazda bulunabilirler.*

*İtiraz; İtirazları İnceleme Kurulunca incelenerek sonuçlandırılır.*

*İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir. Bu kararlar hakkında başka bir idari veya kazai mercie başvurulamaz.*

*(...)"*

### **Madde 77:**

.....

### **Madde 78:**

*Görevden uzaklaştırma*

*"Görevden uzaklaştırılanlara aylık ücretlerinin üçte ikisi (...)"*

**25.** Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu İç Yönetmeliği'ne göre:

### **Madde 2:**

*"Kurul :*

*a) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu,*

*b) İtirazları inceleme Kurulu,*

*Olarak görev yapar."*

### **Madde 6:**

*"Toplantı veri ve günleri*

*Kurul, Adalet Bakanlığındaki özel yerinde toplanır (...)"*

İç yönetmeliğin 21. maddesi gereğince itirazları inceleme Kurulu, Adalet Bakanının, onun yokluğunda Başkan vekilinin başkanlığında asıl ve yedek üyeler ile Adalet Bakanlığı Müsteşarından teşekkül eder. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun tüm üyelerinin oluşturduğu 11 üye ve yedeklerden oluşur, Adalet bakanının danışmanı da yer alır.

Kararlar başkanla birlikte en az sekiz üyenin huzurunda alınır. Çoğunluk esastır.

**26.** Avukatlık mesleğine ilişkin 1136 sayılı kanun'un 5. maddesi:

*"Aşağıda yazılı durumlardan birinin varlığı halinde, avukatlık mesleğine kabul istemi reddolunur :*

*(...)*

*b) Kesinleşmiş bir disiplin kararı sonucunda hakim, memur veya avukat olma niteliğini kaybetmiş olmak,*

*(...)"*

**27.** Ayrımcılık temeline dayalı olarak yaptığı başvurusunu desteklemek amacıyla başvuran Kurul'a 24 Kasım 2002 tarihli bir ulusal

gazetede yayımlanan ve Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi savcısı ile ilgili haberi sundu. Bu gazetede haber söz konusu savcı ile ilgili olarak bir dul kadın ile ilişkisini belgeleyen gizli kamera görüntülerinin medyada yayınlandığı ve bundan dolayı disiplin soruşturması yürütüldüğünü bildiriliyordu. Söz konusu disiplin soruşturması, soruşturulan savcının Hâkimler Savcılar Yüksek Kurulu tarafından uyarı cezası verilmesi ile sonuçlanmıştır.

## HUKUKİ AÇIDAN DEĞERLENDİRME

### I. BAŞVURUNUN KABUL EDİLEBİLİRLİK AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

**28.** Başvuran, Sözleşme'nin 6., 8., 13. ve 14. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

#### A. Sözleşmenin 13. maddesi çerçevesinde 6. maddesinin ihlali iddiasının incelenmesi

**29.** Sözleşmenin 6. maddesi çerçevesinde, başvuran, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK)'nın kararlarına karşı itiraz etmesi ve hakkındaki disiplin soruşturmasındaki şikâyetlere karşı savunmasının alınması gibi imkânlarının bulunmadığını belirterek iç hukuk yolunun yokluğundan şikâyet etmiştir.

Başvuran, Sözleşmenin 6.53 a, b ve d bendlerinde güvence altına alındığı üzere savunmasına hazırlanması için gereken zamana ve kolaylıklara sahip olmadığını iddia etmiştir. Şöyle ki, başvuranın iddiasına göre gizli olarak sınıflandırılmış olan disiplin dosyasına başvuranın erişimi yasaklanmıştır, bunun yanında HSYK'nın gerekçeli kararları hiçbir şekilde kendisine tebliğ edilmediğinden görevden azledilmesine sebep olan hakkındaki suçlamaları, disiplin soruşturmasındaki kanıtları ve tanıkların beyanlarını hiçbir suretle öğrenememiştir, sonuç olarak, başvuran toplanan kanıtların değerlendirilmesinde tanık beyanlarının doğruluğu hakkında şüpheler taşımıştır.

**30.** Mahkeme öncelikle Vilho Eskelinen - Finlandiya (63235/00 numaralı, 62, AIHM 2007-IV) kararında açıklanan kıstaslarının uygulamasında olduğu gibi iç hukuku inceleyecektir. HSYK'nın kararlarına karşı iç hukukta herhangi bir hukuki yola başvuru imkânı bulunmamaktadır. Yargıç ünvanı bu nedenle 6. maddenin uygulanmasına engel teşkil etmektedir (Serdal Apay - Türkiye, 3964/05, 11 Aralık 2007).

Bununla birlikte, Sözleşmenin 8. maddesinin uygulanabilirliği konusunda, (bakınız Guerra ve diğerleri - İtalya, 19 Şubat 1998, 44, Kararların derlemesi 1998-I), adaletin savunucusu Mahkeme, Sözleşmenin 13. maddesi çerçevesinde ilgili şikâyetlerin incelenmesinin gerektiği kanısındadır.

#### B. 8. madde ile 14. maddenin birlikte değerlendirilmesi

**31.** Başvuran, 28 Eylül 2004 tarihli Mahkemeye vermiş olduğu belgeye göre, başvuran cinsiyetine dayalı olarak ayrımcılığa maruz kaldığını öne sürerek evlilik dışı duygusal ilişkiler ile suçlanan erkek meslektaşlarına nazaran sözde ilişkilerini içeren dedikodulardan dolayı kendisine daha ağır bir yaptırım uygulandığını iddia etmiştir.

**32.** Mahkeme, Sözleşme'nin 35. maddesi gereğince, iç hukuktaki son kararın ilgiliye tebliğinden itibaren altı ay içinde kendisine başvurulması halinde sorunu ele aldığını hatırlatır. Öte yandan, aynı maddenin 4. Paragrafına göre yargılamanın her aşamasında ilgili maddenin uygulanması sonucu kabul edilemezlik kararı verilerek başvuru reddedilebilir.

**33.** Son karar 12 Ocak 2004 tarihinde kabul edilmiş ve başvuran 19 Ocak'tan itibaren karar hakkında bilgilendirilmiştir. Başvuranın asıl başvurusundan ayrı olarak sunmuş olduğu bu şikâyetinin tarihi 28 Eylül 2004 tarihi olduğu için, Mahkeme bu tarihten önce altı aylık başvuru süresinin geçtiğini gözlemlemiştir. İlgili, sürenin durmasına yönelik elverişli koşulların varlığını ileri sürmediğinden, Mahkeme, söz konusu şikâyet ile ilgili başvuruda geç kalındığına karar vermiştir.

**34.** Hükümetin bu konu hakkında itirazda bulunmamış olması söz konusu durumu değiştirmeye elverişli değildir. Alışıl gelmiş uygulamaya uygun olarak, Mahkemenin, hükümetin bu durumu ileri sürmemesi nedeniyle altı ay kuralının uygulanmamasına yönelik bu istisnai durumu uygulama imkânı bulunmamaktadır (bakınız Walker-Birleşik Krallık, 34979/97 numaralı, 2000-I Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Belaousof ve diğerleri-Yunanistan, 66296/01 numaralı, 38, 27 Mayıs 2004).

**35.** Sözleşmenin 35. maddesinin 1. Ve 4. Fıkrası uyarınca bu kısım, başvurudan ayrı tutulmuştur.

### C. 8. ve 13. maddeler ile ilgili şikâyetler hakkında iç hukuk yollarının tükenmediği iddialarının değerlendirilmesi

**36.** Hükümet, iç hukuk yollarının tükenmediğini ileri sürmüştür. Hükümet, aynı zamanda -özet olarak- özel yaşamın gizliliğine saygı hakkı, iç hukuk yollarının ve savunma hakkının yokluğu gibi başvuranın başvurusunda Mahkemeye sunmuş olduğu şikâyetleri HSYK önünde öne sürmediğini iddia etmiştir.

**37.** Başvuran, Hükümetin bu savunmasına itiraz ederek, müfettiş ve HSYK önünde, özet olarak, söz konusu şikâyetlerini üstelik ispatlayabilmek için yazılı olarak sunduğunu Hükümetin aksine iddia etmiştir. Gerçekten de, başvuran, kendileri tarafından hatırlanacağı üzere savunmasında müfettişe ve HSYK'ya sunmuş olduğu yazılı belgede müfettişin tarafsızlığına ve soruşturma yürütme usulüne itiraz ettiğini hatırlatmıştır. Öte yandan, başvuran, söz konusu soruşturmanın doğrudan özel yaşam ile ilgili olduğunu belirtmiştir.

**38.** Sözleşmenin 35. maddesinde öngörülen iç hukuk yollarının tükenmesi gerektiği kuralı, iddia edilen ihlallerin Mahkeme tarafından kabulünden önce, bu iddia edilen ihlallerin Sözleşmeye taraf üye ülkelerce önlenmesini ve düzeltilmesini amaçlamaktadır. Sözleşme maddesinden hareketle belirli bir açıklamaya dayalı olan biçimsel ve yapay bir görüş karşısında söz konusu kural Mahkemeyi hiçbir şekilde kapsamamaktadır.

**39.** Mahkeme, başvuranın görevden azledilmesine neden olan disiplin soruşturması usulünü ele almıştır. Soruşturma süresince, başvuran, sadece mesleki yaşamı ile ilgili değil aynı zamanda özel yaşamı ile ilgili iddiaları da cevaplandırması için çağırılmıştır. Öte yandan, başvuranın HSYK ve müfettiş önünde sunmuş olduğu yazılı belgelerde, başvuran, (9. ve 18. paragraflarda) savunma hakları ve özel yaşamına saygı hakkı ile ilgili birçok sayıda delili ortaya koymuştur.

**40.** Mahkeme, bu nedenlerden ötürü Hükümetin bu iddiasını reddetmiştir.

**41.** Mahkeme aynı zamanda, başvuruda söz konusu olan bu bölümün Sözleşmenin 35. maddesi anlamında uygun olmayan bir şekilde dayandırılmadığını saptamıştır. Mahkeme, öte yandan, söz konusu bölümün kabul edilebilirlik kriterine hiçbir şekilde aykırı olmadığını saptamıştır. Başvuru, sonuç olarak kabul edilmiştir.

### II- SÖZLEŞMENİN 8. VE 13. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİNE DAİR İDDİANIN İNCELENMESİ

**42.** Başvuran, temel olarak özel yaşamı hakkında farklı görüşleri içeren ve sonrasında yargıçlık görevinden azledilmesine neden olan disiplin soruşturmasının, Sözleşmenin 8. maddesi ile korunmuş olan özel yaşama saygı hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Öte yandan, etkili bir hukuki yola başvurma imkânına sahip olmadığından şikâyet etmiştir.

#### **Madde 8**

*"1. Herkes özel ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir.*

*2. Bu hakların kullanılmasına ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, suçun veya düzensizliğin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla, hukuka uygun olarak yapılan ve demokratik bir toplumda gerekli bulunan müdahalelerin dışında, kamu makamları tarafından hiç bir müdahale yapılamaz."*

#### **Madde 13**

*"Bu Sözleşmede düzenlenen hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi sıfatla hareket eden kişilerden başka kimseler tarafından işlenmiş olsa da, ulusal bir makam önünde etkili bir hukuki yola başvurma hakkına sahiptir."*

### A. 8. madde çerçevesinde müdahalenin varlığının incelenmesi

**43.** Başvuran, dosyaya konulan belgeler neticesinde, hakkında başlatılan disiplin soruşturmasının yalnızca görevi ile ilgili tutum ve davranışlarına dayanmadığını, buna karşılık ilgili dosyalarda özel ve ailevi yaşamı hakkında birçok görüşün bulunmasından ötürü soruşturmanın esasen bu nedenlere dayandığını düşünmektedir (sosyal ilişkilerini sürdürmesi, mini etek giymesi, annesinden ayrı yaşaması ve bunun gibi kayıtların dosyalarında bulunması olguları). Başvuran, şeref ve haysiyetine yönelik olan dedikodular ve suçlamalar neticesinde görevden azledildiği kanısındadır.

**44.** Hükümet, yargılamanın tüm özelliklerini ortaya koymuş olmasına karşın, ne 8. maddenin uygulanmasına ne de başvuranın özel yaşamına saygı hakkına müdahalenin varlığına itiraz etmiştir.

**45.** Mahkeme, özel yaşamın kapsamlı bir tanım ile sınırlanmayacak kadar geniş bir kavram olduğunu hatırlatmıştır (Sidabras ve Dziautas - Letonya, 55480/00 ve 59330/00 numaralı, 43, 2004-VIII Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi). Gerçekten de, Sözleşmenin 8. maddesi kişisel gelişim hakkını korumaktadır (K.A. ve A.D. - Belçika, 42758/98 ve 45558/99, 83, 14 Şubat 2005). Bu hak kişisel ilerlemenin (Christine Goodwin - Birleşik Krallık [GC], 28957/95 numaralı, 90, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2002-VI) veya 8. maddenin koruması altında önemli bir alt kuralını yansıtan kişisel özerkliğin kapsamı altındadır (Pretty - Birleşik Krallık, 2346/02 numaralı, 61, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2002-III). Mahkeme, herkesin her türlü (istenmeyen) yakınlıktan uzakta özel yaşamını yaşaması hakkına sahip olduğunu bir taraftan kabul ederse, bu durumun diğer taraftan herkesin kendi kişisel yaşamını kendi (yaşam tarzı) içinde sürdürmesine ve dış dünyadan tamamen uzaklaşmasına yol açacak belli bir çevre ile özel yaşam kavramının çok fazla sınırlanmış olacağını düşünmektedir (Niemiets - Almanya, 16 Aralık 1992, 29, 251-B numaralı A serisi). Bireyin "sosyal özel yaşamı" geliştirme imkânını vererek sosyal yaşamını sürdürme hakkını düzenleyen 8. madde, "özel yaşamı" geniş bir ifade ile koruma altına almıştır. Bu görünümüyle, sosyal ilişkileri kurmak ve geliştirmek amacıyla bireyin başkalarıyla münasebet içinde olmasını hukuk düzeni kabul etmektedir. (bakınız, *Campagnano - İtalya*, no 77955/01, § 53, CEDH 2006-V, et *Bigaeva - Yunanistan*, no 26713/05, § 22, 28 Mayıs 2009).

**46.** Daha da ileri gidilerek, Mahkeme, mesleki faaliyetlerin "özel yaşam" kavramının kapsamına girmediği gibi bir kuralın hiçbir şekilde var olmadığını bir kez daha doğrulamaktadır. Mesleki yaşama getirilen kısıtlamalar, bireyin sosyal kimliği diğer benzer ilişkilerine yansıdığı zaman 8. maddenin kapsamına dâhil edilebilir. Şu noktanın da belirtilmesi gerekir ki, bireylerin çoğunluğu ve hatta neredeyse tamamı dış dünya ile ilişkiye iş yaşamı çerçevesinde girmektedir (Niemiets, önceki karar, 29).

**47.** Bu durumda, Mahkeme, ilgilinin sadece mesleki nedenlerden ötürü görevden azledilmediğini gözlemlenmiştir: Disiplin

soruşturması ve görevden azledilmesi kararı, başvuranın sadece mesleki yaşamındaki davranışları ve sosyal ilişkilerinden değil aynı zamanda özel yaşamındaki davranışları ve sosyal ilişkilerinden de kaynaklanmıştır. Öte yandan, soruşturma süresince başvurana yüklenen olaylar, aynı zamanda başvuranın onurunu da zedeleyici niteliktedir. Bu bakımdan, Mahkeme içtihadında önceden kabul edildiği üzere bireyin onurunun korunması hakkı da özel hayata saygı hakkı gibi 8. madde tarafından koruma altındadır (bakınız, *mutatis mutandis*, Haralambie - Romanya, no 21737/03, § 79, 27 Ekim 2009).

**48.** Tüm bu şartlar altında, Mahkeme, müfettiş tarafından gerçekleştirilen, başvuranın özel ve mesleki yaşamına dayanan ve görevden azledilmesine asıl sebep olarak kısmen veya tamamen yaşamı hakkındaki tanık beyanlarına dayanan soruşturmanın, özel yaşama saygı hakkına bir müdahale teşkil edebileceği kanısındadır (Vogt, 44 ve Smith ve Grady - Birleşik Krallık, 33985/96 numaralı ve 33986/96, 71, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 1999-VI).

## B. Müdahalenin hukuka uygunluğu

**49.** Sadece 8. maddenin ikinci paragrafındaki yazılı şartlar meydana gelmişse, bu hallere benzer durumlar Hükümetin müdahalesinde haklı olduğunu gösterebilir. O halde müdahaleler, kanun tarafından öngörülmek, meşru bir amaca sahip olmak ve demokratik bir toplumda gerekli olmak zorundadır.

### 1. "Kanun tarafından öngörülmeye"

**50.** Hükümet, başvuranın 2802 sayılı yasanın 87. maddesi uyarınca disiplin soruşturmasına konu edildiğini ve görevden azledilmesinin aynı yasanın 69. maddesinin *son fıkrası* uyarınca gerçekleştiğini belirtmiştir.

**51.** Başvuran aksini iddia etmektedir. Ona göre, 69. maddenin *son fıkrasında* öngörülen "onur, şeref ve mesleğin itibarı" ifadeleri geri kalmış (veya ilkel) ve belirsiz ifadelerdir. Kaleme alınış tarzı hukuki olmaktan çok ahlaki niteliktedir. Zaten sözü edilen düzenleme, kendi olayında görüldüğü üzere, yargıçların özel hayatlarındaki tavır ve davranışlarından dolayı görevlerinden azledilebileceğini hiçbir şekilde içermemektedir.

**52.** 8. maddenin 2. fıkrasında düzenlenmiş olan "hukuk tarafından öngörülmesi" ifadesi birçok gerekliliği bünyesinde barındırmaktadır. Öncelikle suç sayılan ölçünün iç hukukta bir temelini olması gerekmektedir. Fakat söz konusu hukukun özelliği de aynı zamanda belirtilmelidir: ilgili kişinin hukuka erişebilmesi, hukuki sonuçları öngörebilmesi ve bu durumun hukukun üstünlüğü ile uyuşabilmesi gerekir.

Burada bilinmesi gereken mesele, eğer ilk koşul tamamlanmışsa, bu durumda hiçbir tartışma meydana gelmeyecektir. Gerçekten de, disiplin soruşturması neticesinde görevden azledilmesi ile sonuçlanan müdahalenin hukuki bir temeli vardır ve bu durum hiçbir şekilde reddedilemez. Bu hukuki temel 2802 sayılı yasanın son fıkrasıdır.

**53.** Bilinmesi gereken bir başka mesele de, söz konusu yasal normun öngörülebilirlik ve erişilebilirlik şartlarını yerine getirmesi gerektiğidir. Mahkeme, herhangi bir sorunun giderilmesine yönelik olan iç hukuktaki mevzuatın belirlilik derecesinin büyük ölçüde göz önünde tutulan hukuki metne, kapsadığı alana ve hitap ettiği kişilerin niteliğine bağlı olduğunu yeniden hatırlatmaktadır. Öte yandan, hukuki düzenleme, geniş bir şekilde yorumlanarak "kanun tarafından öngörülmeye" kavramına aykırı olamaz. Nihayetinde, iç hukukun yorumlanması ve uygulanması öncelikli olarak ulusal makamlara düşmektedir.

**54.** Bu durumda, Mahkeme, başlangıçtan itibaren, her ne kadar disiplin soruşturması yukarıda açıklanan koşullara uygun olarak yürütülmüş olsa dahi, görevden azledilme yaptırımının yargısal denetimden yoksun olduğu kanısındadır. Öte yandan, Hükümet, 2802 sayılı yasanın 69. maddesinin *son fıkrasında* teker teker sayılmış olan kavramların tanımı ile ilgili hiçbir mahkeme görüşü öne sürmemiştir. Mahkeme, söz konusu fıkranın yeterli bir açıklıkla kanunun uygulanmasına yönelik temel unsurları ortaya koyduğu konusunda şüphelerinin olduğunu açıklamak zorundadır ( N.F. - İTALYA, 37119/97 numaralı, 37, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2001-IX kararı ile karşılaştırınız). Bununla birlikte, müdahalenin gerekli olup olmadığı konusunda ulaşılan sonuca göre (bkz. 79. Paragraf), Mahkeme, yaptırımın yeterli derecede öngörülebilir bir nitelik taşıyıp taşımadığı sorusunun cevaplandırılmasının gereksiz olduğuna karar vermiştir.

## 2. Meşru amaç

**55.** Mahkeme, yapmış olduğu inceleme neticesinde:

Başvuranın, makyaj yapmasına, giyinmesine vb. dayanan soruşturmanın hukukiliği hakkında şüpheleri bulunduğunu bildirmekle yetinmesine karşın; Hükümetin, soruşturmanın ve görevden azledilmenin yargıçlık mesleğinin gereklerinden ötürü sonuçlanmış olduğunu esas itibarıyla iddia ettiğini gözlemlemiştir.

**56.** Mahkemenin tespitine göre, sözleşmeye taraf belli sayıdaki ülkenin, (iç hukuk kurallarına göre) kamu görevlilerinin ve yargıçlarının belli bir ağırbaşlılığa sahip olmaları gerekliliği vardır. Aynı şekilde, bu gereklilik, sadece karar verme yetkilerini değil bağımsızlıklarının korumasını da güvence altına almaktadır. Mahkemeye göre, söz konusu müdahalenin, "düzenin korunması" ve "başkasının hakkını ve özgürlüğünü koruma" esasına dayalı olan meşru amaçları taşıdığı düşünülebilir.

## 3. "Demokratik toplum gereklerine uygun olması"

**57.** Söz konusu müdahalenin yukarıda açıklanan amaçlar ışığında "demokratik toplum gereklerine" uygun olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

### a) Hükümetin İddiaları

**58.** Hükümete göre, mevcut davada, devletin kullandığı takdir yetkisinin genişliği, sözleşmeye taraf devletlerin Sözleşme veya Protokollerdeki kamu görevine girişle ilgili düzenlemeleri iç hukuklarında tanımama iradeleri göz önünde tutularak değerlendirilmelidir. Öte yandan, hâkim adayı veya tayin edilmiş devlet memurunun yerine getirmesi gereken zorunluluklar birbirleriyle yakın bağlantıdadır. Bu açıdan, yargıç olduğu sürece tüm meslek yaşamını kapsayan belli görev ve sorumluluklara sahip olan başvuran, yargıçlık mesleğini ilgilendiren disiplin ve davranış sistemine kendi iradesiyle uymalıdır. Tam bir bağımsızlığı ve tarafsızlığı gerektiren bu sistem, doğası gereği, bazı hak ve özgürlüklerin sade bir vatandaşa kabul ettirilemeyecek şekilde sınırlandırılması olasılığını kapsamaktadır.

**59.** Hükümete göre, toplum, yargı kurumundan ve onun üyelerinden kendilerine gerekli kılınmış etik

kurallara tam anlamıyla saygılı olmalarına dayanan kusursuz bir davranışı beklemektedir. Bu açıdan, yargıç deontolojisi ile ilgili yükümlülükleri, mesleki faaliyetleri gibi dar bir alanda sınırlandırılmamıştır. Yargıçlık görevi gereği, başvuran adaleti temsil etmektedir ve gördüğü davalarda davanın taraflarına güven telkin etmek zorundadır. Hükümet açısından ayrıca, bir yargıç görevi gereği dış görünüşüne dikkat etmek zorundadır. Hükümet, disiplin soruşturmasının konusunun başvuranın giyimiyle veya özel veya aile yaşamında makyaj yapmasıyla ilgili olmadığını, fakat söz konusu kınamaların görevi süresindeki davranışları ile ilgili olduğunu belirtmiştir. Şöyle ki, başvuranın bir disiplin soruşturmasına konu edilmesi, mini etek giymesi veya aşırı ölçüde makyajlı olmasından değil, yargıçlık kurumunun görüntüsüne ve mesleğin bütünlüğüne uymamasından kaynaklanmaktadır.

**60.** Hükümete göre, başvuran kararlarında kişisel görüşlerinin etkisi altında kaldığı izlenimini vermektedir. Özellikle, yargılananlar, başvuranın yakın bir ilişkide olduğu G.A.'nın birçok davasının, başvuran tarafından G.A. lehine kazandırılmıştır. Hükümetin gözünde, başvuranın G.A.'nın takip ettiği davalarda onun aleyhinde kararlar verdiği örnekleri ileri sürmesi onun tarafsızlığı açısından belirleyici bir unsur değildir. Bu davranışlar nedeniyle yargılananların güveni sarsılmıştır. Gerçekten de, belirleyici olan unsur yargılananların anlayışlıdır. Nihayetinde, yargıçlık mesleği gereği başvuran yargılananların nezdinde yargılama yetisini yitirdiğinden, görevden azledilmesi kararı orantılı olarak verilmiştir.

#### b) Başvuranın Savunması

**61.** Başvuran, öncelikle, disiplin soruşturmasının yürütülüş biçimine karşı çıkmaktadır. Ona göre, dosyaya eklenen belgelerden anlaşılmaktadır ki davranışları, sadece görevleri çerçevesinde değil, aynı zamanda özellikle aile ve özel hayatına ilişkin pek çok yönden (hemcinsleriyle yakın ilişkiler sürdürüp sürmediği, mini etek giyip giymediği, makyaj yapıp yapmadığı ya da annesinden ayrı yaşayıp yaşamadığı soruları gibi) titizlikle soruşturmaya tabi kılınmıştır.

**62.** Öte yandan, onurunu hedef alan söylenti ve suçlamalara dayanılarak görevinden alındığına dikkat çekmektedir. Bunun sonucu olarak, görevden alınması olarak tespit edilen disiplin

cezası kendiliğinden katı bir ceza teşkil etmektedir. Nitekim 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca, avukatlık mesleğini icra etmesi de yasaktır. Böylece, bu cezanın, uygun bir şekilde yaşamasına izin vermeyeceğini savunmaktadır.

**63.** Başvurana göre, adaletin temsilcisi ve iyi bir şekilde işleminin güvencesi olan bir yargıçtan, görevlerinin yerine getirilmesinde dürüst ve örnek olması beklenir. Ancak, başvuran, öncelikle iddia edilen olguların yalan olduğunu, disiplin dosyasında ileri sürülen kişilerle özel ilişkiler sürdürmediğini ve çok sayıda delilin kendisini doğruladığı şekilde hiçbir zaman uygunsuz kıyafetler giymediğini savunmaktadır. Öte yandan, cezalandırılmasının Soruşturma Komitesi nedeniyle değil, vermiş olduğu "izlenim"den kaynaklandığının altını çizmektedir.

**64.** Başvuran, Hükümetin başvurduğu "sorgulanabilirlik" kavramına vurgu yapmaktadır. Bu "sorgulanabilirlik" in iki diğer yargıç, devlet memuru, jandarma, polis memurları ve bir avukat (ın ifadeleri) olduğunu açıklamaktadır. Bu gibi kişilerin sadece söylentileri duydukları için bir yargıca karşı olan tüm saygılarını yitirmiş olabilmelerinin ortaya konulması şaşırtıcıdır. Bu bakımdan, başvuran, bazı delillerin "utanmaz kadın" gibi onur kırıcı sözleri kapsadığının altını çizmektedir.

**65.** Öte yandan, başvuran, disiplin soruşturmasının yürütülüş şeklinin yanı sıra, disiplin dosyasının içeriğine de karşı çıkmaktadır. Mevcut başvuru sayesinde soruşturma belgelerinin elde edilmesinin ardından yani olaylardan yedi yıl sonra, bu içerikten haberdar olduğunu bildirmektedir.

**66.** Başvuran, G.A. ile olan sözde ilişkileriyle alakalı olarak, müfettişin, disiplin dosyasına göre bu avukatın adının geçtiği dosyaları incelediğini gözlemlemektedir. Bundan anlaşıldığı üzere, bu avukat 2001 yılında on dava savunmuştur ve 2002 yılında hiçbir dava ele almamıştır. Bu sonuç, taraf tutma ve iltimas suçlamalarını tamamen yalanlamaktadır. Gerçekten, soruşturma dosyası incelendiğinde, hiçbir ciddi unsur, başvuranın tarafı olarak davrandığını kanıtlamamaktadır. Dinlenen tanıklar; sanık polis memurları, başvuran tarafından mahkûm edilen bir tanık, birbirlerine karşı suçlamalarda buldukları için açıkça uyuşmazlık içinde bulunduğu savcılar ve yargıçlardır. Son olarak, şikâyet edilen olayların

söylenti ve dolaylı deliller dışında bir şeye dayanmadığını ifade etmektedir.

### c) Mahkemenin Takdiri

**67.** Bir müdahale; zorlayıcı bir sosyal ihtiyaca cevap veriyorsa ve özellikle izlenen meşru amaçla orantılı ise, meşru bir amaca ulaşmak için "demokratik bir toplumda zorunlu" olarak kabul edilir.

Mevcut duruma ilişkin sorular bakımından, Mahkeme, "zorunluluk" kavramı ile çoğulculuk, hoşgörü ve açıklık durumunun üç ayırt edici özelliğini teşkil ettiği "demokratik toplum" kavramı arasındaki bağın altını çizmektedir. (bakınız, mutatis mutandis, Smith ve Grady - Birleşik Krallık Davası, § 87)

**68.** Mahkeme, müdahalenin gerekliliğinin öncelikle ulusal makamlarca takdir edileceğini, buna karşılık, müdahalenin nedenlerinin yerinde ve yeterli olup olmadıklarının tespitinin yine Mahkeme'ye ait olduğunu kabul etmektedir. Akit devletler, bu değerlendirme çerçevesinde bahis konusu faaliyetlerin niteliğine ve sınırlamaların amacına bağlı olan bir takdir yetkisini muhafaza ederler. (Dudgeon - Birleşik Krallık Davası, 22 Ekim 1981, §§ 52 ve 59, A no. 45)

**69.** Mahkeme, bu durumda, yargıcın konumunun başvuranı Sözleşme'nin 8. maddesinin korumasından mahrum etmeyeceği kanaatindedir. Görevden alınmasından önce, başvuran, adli bir işle meşgul olmaktadır. Yargıcılık mesleği gereğince, başvuran Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 139. maddesi uyarınca azledilememekteydi.

**70.** Mahkeme, başvuran hakkında şikâyet edilen olguların sadece başvuranın görevlerinin ifasıyla değil, aynı zamanda büyük ölçüde yarattığı izlenimle ilgili olduğunu gözlemlemektedir. Böylece ihtilafli soruşturmanın çerçevesi, kaçınılmaz bir şekilde, mesleki yaşamı aşmıştır. Bu bakımdan, görevden alma kararında, HSYK, üç kategorik neden sıralamıştır: a) uygunsuz tavır ve ilişkileri sebebiyle, başvuran, meslek onur ve saygınlığını ihlal etmiş ve kişisel onur ve itibarını kaybetmiştir, b) görevlerini, özellikle kişisel duygularının kendisini yönlendirmesine izin vererek ifa ettiği inancını yaratmıştır; c) hiçbir gerekçesi olmaksızın iş yerine geç gelmeyi, işyerinden erken ayrılmayı ve çok sayıda duruşmada bulunmamayı alışkanlık haline getirmiştir.

**71.** Usül, başvuranın görevinin ifasına bağlı olan davranışlarıyla alakalı olduğu zaman, bu durum, yaratacağı sıkıntılara rağmen, Sözleşmenin 8. maddesi çerçevesinde ilgilinin özel hayatına saygı hakkına müdahale olarak görülmeyecektir. Bu bakımdan, Mahkeme, kamu görevlisi ya da yargıçları, statüleri sebebiyle, Sözleşme'nin 10. maddesi bakımından (Vogt, § 26) ihtiyatlı davranmaya ya da 9. madde bakımından (Kurtulmuş - Türkiye Davası, no. 65500/01, AİHM 2006-II) dini inançlarını kamusal alanda ifade etme hususunda ölçülü davranmaya tabi tutmanın meşru sayıldığını hatırlatmaktadır. Bu prensipler, Sözleşme'nin 8. maddesine mutatis mutandis olarak uygulanır. Bu bakımdan; Mahkeme, yargıcın, davranışlarıyla adli kuruluşun imaj ve şerefini ihlal etmesi halinde, görevlerinin özel hayatını kapsayacak şekilde genişleyebileceğini gözlemlemektedir.

**72.** Mahkeme, bununla beraber, benzer statüdeki kişilerin Sözleşme'nin 8. maddesinin korumasından yararlanan bireyler olduklarının altını çizmektedir. Bunun sonucu olarak, söz konusu prosedür başvuranın özel yaşamına ilişkin davranışları ilgilendirdiği kadar bahsedilen düzenleme bakımından bir problem ortaya çıkmaktadır. Bu durumda, soruşturma konusu olguların 8. madde kapsamında değerlendirileceği reddedilmemektedir.

Böylece, her bir davada somut olayın özelliklerini göz önünde tutarak, bireyin özel hayatına saygıya ilişkin temel hakkı ile demokratik bir devletin, 8. maddenin 2. paragrafında açıklanan amaçlara yönelik kamu görevini gözetmeye ilişkin meşru menfaati arasındaki dengenin sağlanıp sağlanmadığının araştırılması yine Mahkeme'ye aittir (bakınız, mutatis mutandis, Rekvényi - Macaristan Davası, no. 25390/94, § 43, AİHM 1999-III).

**73.** Bu durumda; Mahkeme, başvuranın yargıcılık mesleğinde kısa bir tecrübeden sonra üç buçuk yıl boyunca çalıştığı küçük bir bölgeye tayin edildiğini gözlemlemektedir. Söz konusu olaylardan önce, başvuran, iyi bir yargıcılık kariyeri sürdürmekteydi ve Aralık 2001'de bir terfi dahi elde etmişti. Dosyaya göre, kariyerine başladığı Karaçoban'da ve son çalışma yeri Seydişehir'de, görevlerinin ifası esnasında hiçbir disiplin prosedürüne tabi tutulmamıştır.

**74.** Mayıs 2002'de başvurana karşı başlatılan soruşturma, diğer devler memurlarının ihbarları

üzerine başlatılmıştır. Soruşturma esnasında, başvuran, sadece görevlerine ilişkin soruları değil, aynı zamanda aile ve özel hayatı çerçevesindeki davranışlarına ilişkin olan soruları da cevaplamak durumunda bırakılmıştır: annesi ve birtakım kişilerle olan ilişkileri, tatilleri.

**75.** Ayrıca, soruşturma çerçevesinde dinlenen tanıkların ifadelerinden anlaşılmaktadır ki; çok sayıda kişi, başvuranın mesleki ve özel yaşamındaki ilişkilerine, işindeki tutumuna, makyaj stiline, iş saatlerine riayetne, tatillerine dair söylentiler hakkında sorgulanmıştır. Aynı şekilde, bazı tanıkların müfettiş tarafından alınan ifadelerinin ihtiyattan yoksun olduklarının dikkate alınması ilginçtir. Gerçekten, bazı ifadeler, başvuranın şerefine lekelemeye elverişlidir (bakınız yukarıdaki 10. paragraf). Kuşkusuz, müfettiş, bu ifadelerden sorumlu tutulamaz. Bununla beraber, başvurana yüklenen olaylar göz önünde tutulduğunda, özellikle dört kişiyle yakın bir ilişki sürdürdüğüne (yukarıdaki 8. paragraf) dair yaygın inanışın doğmasına sebep olduğu bilindiğinde, müfettişin, tanıkları bu konular hakkında ifade vermeye yönlendirdiği düşünebilir.

**76.** Mahkeme, bir yargıcı sahip olması gereken güven ve saygıya layık kılmayan bir tutumun mesleki ya da özel yaşamda benimsenmesi olgusunun, adli yetkinin saygınlığı üzerinde bazı etkileri olabileceğini anlamaktadır. Bununla birlikte, bir devlet memurunun özel hayatıyla ilgili davalarda, devlet memuru, belli bir ölçüde özel yaşamına ilişkin davranışlarının sonuçlarını öngörebilmeli ve gerektiğinde uygun garantilerden faydalanabilmelidir. Mahkemeye göre, aynı durumda, bir yargıcın özel yaşamını korumak için, gerekli önlemlerin iç hukukta öngörülmesi gerekmektedir.

**77.** Bununla beraber, bu durumda, başvurana mal edilen bazı davranışlar, özellikle kişisel görüşleriyle gerekçelendirdiği kararlar verdiği olgusu, gerektiğinde görevden alma gibi radikal bir önlemlerle nitelikte olabilir, Mahkeme, iç hukukta yürütülen soruşturmanın sağlam bir şekilde bu suçlamaları desteklemeye izin vermediğini ortaya koymaktadır. Öte yandan, ulusal düzeyde incelenen çok sayıda davranışın ilgilinin mesleki faaliyetleriyle uygun hiçbir bağlantısı bulunmamaktadır. Ayrıca, ilgilinin görevden alınmasıyla sonuçlanan disiplin soruşturması esnasında, başvuran çok az sayıda güvence

dışında hiçbir güvenceden faydalanamamıştır. Disiplin soruşturmasının başlatılması üzerine, sadece şikâyetler başvuranın bilgisine sunulmuştur. Müfettiş tarafından gerçekleştirilen soruşturmada, talep edilebilir asgari güvenceler göz ardı edilmiştir. Ne soruşturma çerçevesinde dinlenen tanıkların ifadeleri ne de müfettişin raporu başvurana iletilmiştir (yukarıdaki 12. paragraf). Kuşkusuz, yazılı savunmasını müfettişe ve HSYK'ya sunabilmiştir. Bununla beraber, ihraç kararının alınmasından önce, ne müfettiş ne de HSYK başvurana savunmasıyla alakalı olarak dinlemiştir. Mahkeme, özellikle, bu süreç esnasında HSYK önünde gerçekleşen tek oturumun prosedürün son aşamasında yapıldığına vurgu yapmaktadır (yukarıdaki 21. paragraf).

**78.** Mahkeme, aile ve özel yaşamına ilişkin sebeplere dayanan bir ihraç önlemine maruz kalan her bir yargıcın, keyfiliğe karşı güvencelere sahip olması gerektiği görüşündedir. Özellikle; ihtilafli önlemler, bağımsız ve tarafsız, önlemin yasallığını karara bağlamak ve yetkililerin olası bir suiistimalini cezalandırmak için yetkili bir organ tarafından kontrol ettirme imkânına sahip olmalıdır. Bu kontrol organı önünde, ilgili kişi, kendi bakış açısını sunabilmek ve yetkililerin tezlerini çürütebilmek için karşıt bir prosedürden faydalanabilmelidir (bakınız, mutatis mutandis, Al-Nashif - Bulgaristan Davası, no. 50963/99, §§ 123 ve 124, 20 Haziran 2002, ve Lupsa - Romanya Davası, no. 10337/04, § 38, AIHM 2006-VII). Mevcut davada ilgilinin görevden alınmasının, kariyeri ve geleceği üzerinde derin bir etkisi olmuştur. Zira, görevlerinden ihraç edilen bir yargıç, otomatik olarak avukatlık mesleğini icra yeteneğini de kaybeder (yukarıdaki 26. paragraf).

**79.** Son olarak, Mahkeme, karar sürecini ve iç hukuk kurallarını ima eden muhakemeyi inceledikten sonra, başvuranın özel hayatının ihlalinin izlenen meşru amaç ile orantılı olmadığını gözlemlemektedir. Özellikle, başvuran, Sözleşme'nin 8. maddesi ile istenen, keyfiliğe karşı asgari korumaya sahip olmamıştır.

Bundan dolayı, bu düzenleme ihlal edilmiştir.

### C. Sözleşme'nin 8. Maddesi ile Birlikte Ele Alınan 13. Maddesine Aykırılık İddiası

**80.** Başvuran, özel hayatına saygı hakkını ihlal eden HSYK kararlarına karşı hiçbir etkili başvuru

imkânına sahip olmadığını savunmaktadır. HSYK kararları hâkimlerin mesleki yaşamları üzerinde büyük ve geri döndürülemez sonuçlar doğurmaya elverişli olmalarına rağmen, bu kararlar Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 59. maddesi gereğince, her türlü adli kontrolün dışında tutulmaktadır.

**81.** Hükümet, bu tezi reddetmektedir. Dört yıl için atanan, Yargıtay ve Danıştay yargıç ve savcılarında oluşan HSYK'nın bağımsız olduğunun altını çizmektedir. Her ne olursa olsun, Hükümet'e göre, HSYK'nın içinde kurulan soruşturma komitesine başvurma imkânına sahip olan başvuran, Sözleşme'nin 13. maddesi çerçevesinde etkili başvuru yokluğu kurbanı olarak düşünülemez. Bu bakımdan, cezayı veren ve kararın tekrar görüşülmesi talebini karara bağlayan HSYK'nın oluşumunun, soruşturma oluşumundan farklı olduğunun altını çizmektedir.

**82.** Mahkeme, Sözleşme'nin 13. maddesinin, Sözleşme'deki hak ve özgürlüklerden faydalanmaya olanak tanıyan bir başvuru imkânının iç hukukta varlığını garanti ettiğini hatırlatmaktadır. Böylece bu düzenleme, sonuç olarak, Sözleşme'ye dayanan savunulabilir bir şikâyetin içeriğini incelemeye ve uygun düzeltmeyi önermeye yetkili bir makam önünde başvuru imkânını gerektirmektedir (Kudla - Polonya Davası, no. 30210/96, § 157, AİHM 2000-XI).

Bu durumda, Mahkeme, sonuç olarak, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği görülmüştür (yukarıdaki 79. paragraf). Bundan ötürü, şikâyetin savunulabilir niteliğine şüphe yoktur.

**83.** Mahkeme, Kayasu - Türkiye Davası çerçevesinde (no. 64119/00 ve 76292/01, §§ 117-123, 13 Kasım 2008), HSYK tarafından alınan kararları kontrol imkanının yokluğunun incelendiğini ve Sözleşme'nin 10. maddesi ile birlikte ele alınan 13. maddesinin ihlaline karar verildiğini hatırlatmaktadır.

**84.** Mahkeme, Hükümet'in, Kayasu davasında olduğu gibi, HSYK tarafından alınan kararlara karşı 2802 sayılı kanunun 73. maddesine öngörülen bir başvuru yolunun olduğunu ileri sürdüğünü dikkate almaktadır. Bu yol, başarıya ulaşılmaz, başvuran tarafından izlenmiştir (yukarıdaki 21. paragraf).

**85.** Mahkeme, Kayasu davasında, şikâyetleri inceleyen komitenin, 11 asil ve yedek üye ve ayrıca Adalet Bakanı'nın danışmanından oluştuğunu, HSYK'nın iç tüzüğü uyarınca, HSYK'nın Genel

Kurulu tarafından oluşturulduğunu ve görüşmeler için çoğunluğu sağlaması gerektiğini incelediğini hatırlatmaktadır. Görevden alma kararı bir kez verildiğinde, bu karar, dördü kararı veren HSYK'nın oluşturulmasında yer alan üye olmak üzere dokuz üyeden oluşan bir başvuru inceleme komitesi tarafından incelenmiştir (yukarıdaki 25. paragraf). Bu şartlar göz önüne alındığında, Mahkeme; başvuranın savunması ve ifadeleri göz önüne alındığında, HSYK'nın üyelerinin tarafsızlığını garanti altına alacak hiçbir hukuki düzenlemenin bulunmadığı görüşündedir (Kayasu, önceki, § 121).

**86.** Bu açıklamaların üzerine, Mahkeme, mevcut davada, prosedürün hiçbir aşamasında HSYK'nın, başvuranın 8. madde ile garanti edilen hakları hakkında, görevlerinin ifasıyla doğrudan bir ilgisi bulunmayan özel hayatına ilişkin davranışların ayırt edilmesi için karara varmadığını gözlemlemektedir.

**87.** Bu unsurlar, Mahkeme'nin, başvuranın Sözleşme'nin 8. maddesi babındaki şikâyetini hayata geçirtmek için 13. maddenin asgari gereklerine cevap veren bir başvuru imkânından faydalanmadığı sonucuna ulaşması için yeterlidir.

**88.** Sonuç olarak, Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte ele alınan 13. maddenin ihlal edildiği görüşündedir.

### III. SÖZLEŞMENİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

**89.** Sözleşme'nin 41. maddesi uyarınca, *"Mahkeme, Sözleşme ya da ona bağlı Protokollerin ihlal edildiğini tespit ederse, ve ilgili Sözleşme Tarafın iç hukuku bunu ancak kısmen giderme olanağı veriyorsa, ve gerekli ise, Mahkeme zarar gören tarafa adil bir karşılık hükmedebilir."*

**90.** Mahkeme, verilen süre içinde başvuranın hiçbir adil karşılık (tatmin) talep etmediğini göz önünde tutmaktadır.

Oysa Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre (bakınız, özellikle, Andrea Corsi - İtalya Davası, no. 42210/98, 4 Temmuz 2002, ve Willekens - Belçika Davası, no. 50859/99, 24 Nisan 2003), Mahkeme, hak iddiaları ve gerekli deliller Mahkeme tüzüğü'nün 60 § 1 maddesinde verilen süre içinde sunulmadığında adil karşılık adına hiçbir miktara hükmetmemektedir.

**91.** Bu koşullar altında, Mahkeme, başvuranın tüzüğü'nün 60. maddesi anlamında kendisine

yüklenen sorumlulukları yerine getirmediği görüşündedir. Bundan dolayı, Mahkeme, bu bağlamda ilgiliye bir tazminat ödenmesine gerek olmadığını göz önünde tutmaktadır.

**92.** Mahkeme, Türk Hukuku'nun, bundan böyle HSYK tarafından alınan görevden alma kararlarının adli bir kontrole tabi olduğu şeklinde bir değişikliğe uğradığını gözlemlemektedir (yukarıdaki 23. paragraf). Bu değişikliği göz önünde tutarak, Sözleşme'nin 8. ve 13. maddelerine ilişkin yukarıda açıklanan görüşler bakımından, Mahkeme, görevden alma kararının ilgilinin talebi üzerine adli kontrolünün bahsedilen ihlallerin düzeltilmesi için uygun bir yol teşkil ettiği kararına varmaktadır.

BU GEREKÇELERLE MAHKEME OYBİRLİĞİYLE,

1. 8. ve 13. maddelere ilişkin şikâyetlere dair başvurunun kabul edilebilir olduğuna, diğerlerinin kabul edilemezliğine;
  2. Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlaline;
  3. Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte ele alınan 13. maddesinin ihlaline
- KARAR VERMİŞTİR.