



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

© Çeviren, Okan TAŞDELEN, İnsan Hakları Hukukçusu ve AİHM Eski B Hukukçusu, @O_TSDLN, 2021.
[Daha önce Patreon sayfamda “<https://www.patreon.com/posts/48575212>” yayımlanmıştır] Bu özet çeviriyi yayımlama izni, yalnızca HUDOC’a konulması için verilmiştir. Çevirmene atıfta bulunmak kaydıyla alıntılanabilir.

© Translated by Okan TAŞDELEN, Human Rights Legal Expert and Former B Lawyer of the ECHR, @O_TSDLN, 2021. [Already published on my Patreon page “<https://www.patreon.com/posts/48575212>”]
Permission to re-publish this summary translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in HUDOC. It may be reproduced with a reference to the translator.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

BİLGEN/TÜRKİYE

(Başvuru No. 1571/07, 09/03/2021)

6/1 madde (hukuk) • Mahkemeye erişim • Hâkimin, alt dereceli yargı bölgesine rızasına aykırı haksız nakline karşı bir yola başvuramaması • Yargısal bağımsızlığı ve özerkliği koruma ihtiyacı • 6. madde medeni hukuk kolu altında uygulanabilir • Bir yargı mensubunun keyfi nakillere karşı korunma “hakkına” dair uyumsuzluğun mevcudiyeti • Eskelinen testinin ilk şartının karşılandığı • Eskelinen testinin ikinci şartının karşılanmadığı • Çalışma şartlarına ilişkin meselelerde, devlete özel bir sadakat ve güven bağı temelinde yargı üyelerinin 6. maddenin korumasının haricinde bırakılmasının haklı kılınmadığı • Hâkimlerin yargısal özerkliğinin yersiz dış ve iç etkiler tarafından tehlikeye düşürülmemesini temin edecek usulü güvencelerin mevcudiyeti • Yargısal incelemenin yokluğunu haklı kılan önemli gerekçelerin lüzumu • Mahkemeye erişim hakkının tam da özünün zarar gördüğü

OLAYLAR VE OLGULAR

Başvuran, 1979 yılında, Danıştay tetkik hâkim adayı olarak atanmış; çeşitli yargısal kariyerleri takip ederek 1998 yılında Ankara 8. İdare Mahkemesi başkanı olmuş ve 7 yıl bu görevde çalışmıştır. 2005 yılında, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kararıyla talebi olmaksızın Ankara Bölge İdare Mahkemesine hâkim olarak atanmıştır. Onun tarafından

yapılan itiraz, İtirazları İnceleme Kurulu tarafından hakkında normal mahkemelere gidilemeyen bir kararla reddedilmiştir.

2006 yılında ise Sivas Bölge İdare Mahkemesine tayin edilmiştir. Bu, daha önce görev yaptığından daha düşük derecedeki bir mahkemeydi. Atama kararında herhangi bir gerekçe gösterilmemiştir.

Başvuran, 27 Temmuz 2006 tarihinde, Sivas mahkemesine atanması kararının gözden geçirilmesini HSYK'dan talep etmiştir. Kararların talebi olmaksızın alındığını ve yargısal bağımsızlığına ve mesleki itibarına halel getirdiğini ileri sürmüştür. Sivas'ın evine 440 km mesafede olması nedeniyle; buraya tayini, aile hayatına saygı hakkına müdahale etmiştir.

Adalet Bakanlığı, 19 Eylül 2006 tarihinde, tayinlerin hizmetin gerekleri temelinde olduğu gerekçesiyle HSYK'nın itirazını reddettiğini belirtmiştir. Başvuran, karara itiraz etmemiştir. Bu karara karşı olağan mahkemelere gidilememektedir.

Hükümet savunmasında, başvuranın geçirdiği 31 Mayıs 2005 tarihli teftişe işaret edilmiş ve tayin kararında bu teftişin de rol oynadığını ileri sürülmüştür. Teftişte başvurana 65 puan (orta) verilmiş ve “başkanlık görevinden alınması ve Ankara dışındaki bir mahkemeye tayin edilmesi uygun olacaktır” notu koyulmuştur.

Buna karşılık başvuran, belirli bir tarihte kademe artışı yapılmasını talep etmiştir. HSYK, 10 Ekim 2006 tarihinde, 2005 yılındaki teftiş raporu nedeniyle Danıştay üyeliğe adaylık şartlarını artık taşımadığı gerekçesiyle talebini reddetmiştir.

Başvuran, 10 Mayıs 2007 tarihinde, “orta” notunun gerekçelerinin açıklanması ve 1997'den 2005'e kadar olan denetim raporlarının verilmesini Adalet Bakanlığından talep etmiştir. Bakanlık, değerlendirme formlarının gizli olduğunu ve Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamına girmediği şeklinde cevap vermiştir.

Ayrıca Adalet Teftiş Kurulundan da talepte bulunmuştur. Kurul, Adalet Bakanlığının gerekçelerine ek olarak 2005 yılı teftişinin sonucunun gelişme için tavsiyeler listesiyle birlikte o yıl kendisine tebliğ edildiğini ve buna itiraz etmediğini belirtmiştir.

Başvuran, 2007 yılında erken emekliliğini istemiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

SÖZLEŞME’NİN 6/1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

40. Başvuran, HSYK’nın Sivas Bölge İdare Mahkemesine atama kararının gözden geçirilmesi talebini reddeden 19 Eylül 2016 tarihli kararının yargısal incelemesi mümkün olmamasından şikâyet etmiştir.

A. Kabul Edilebilirlik

(i) Bir Hakkın Varlığı

47. Sözleşme’nin 6 § 1 maddesinin “medeni hukuk” kolu altında uygulanabilir olması için, Sözleşme kapsamında korunup korunmadığından bağımsız şekilde, en azından savunulabilir gerekçelerle, iç hukukta tanındığı söylenebilecek bilen bir “hak” ile ilgili bir uyuşmazlığın söz konusu olması gerekmektedir. Söz konusu uyuşmazlık, gerçek ve ciddi nitelik taşımalıdır. Uyuşmazlık, sadece bir hakkın fiili varlığını değil, aynı zamanda kullanım kapsamı ve şeklini de ilgilendirebilir. Son olarak, yargılamaların sonucu, bahse konu hak için doğrudan belirleyici olmalıdır; zayıf bağlantılar veya dolaylı sonuçlar, 6/1 maddenin devreye sokulması için yeterli değildir (bkz. *Baka/Macaristan* [BD], B. No. 20261/12, § 100, AİHM 2016).

49. 6. maddenin uygulanmasını cezbeden bir “hak” olup olmadığına karar vermekteki klasik AİHM yaklaşımı, ileri sürülen hakkın asli içeriği ile bunun yargısal korumasını elde etmekteki muhtemel usulü engeller arasındaki ayrıma dayanmaktadır (bkz. *Roche/Birleşik Krallık* [BD], B. No. 32555/96, § 119, AİHM 2005-X). Bir kişinin dava edilebilir bir ulusal hakka sahip olup olmadığı, hem iç hukukta tanımlandığı üzere ilgili medeni hukuk hakkının içeriğine hem de olası talepleri mahkemeye götürme olanaklarını önleyen ve sınırlandıran usulü setlerin varlığına bağlı olabilir (bkz. *Lupeni Greek Catholic Parish ve Diğerleri/Romanya* [BD], B. No. 76943/11, § 87, 29 Kasım 2016). İkincisindeki gibi bir durumda 6/1 madde uygulanabilir olabilir (bkz. *Petko Petkov/Bulgaristan*, B. No. 2834/06, § 26, 19 Şubat 2013; *Al-Adsani/Birleşik Krallık* [BD], B. No. 35763/97, § 47, AİHM 2001-XII).

52. Eğer bir devlet, Sözleşmeyi uygulayıcı organların kısıtlaması ve kontrolü olmaksızın bütün bir medeni haklar dizisini mahkemelerin yetkisinden çıkarabilirse ya da geniş kişi

gruplarına veya kategorilerine hukuki sorumluluktan muafiyet tanıyabilirse; bu, demokratik bir toplumdaki hukukun üstünlüğüyle ya da 6/1 maddenin altında yatan temel ilkeyle - yani medeni hukuk taleplerinin karara bağlanmak üzere bir hâkime sunulabilir olmasıyla – tutarlı olmayacaktır (bkz. *Fayed/Birleşik Krallık*, 21 Eylül 1994, § 65, A Serisi No. 294-B; *Al-Adsani/Birleşik Krallık* [BD], yukarıda anılan, § 47).

53. AİHM en başta, başvuranın şikâyet edilen naklinin o vakitte haklı olup olmadığını sorununa karar vermenin onun görevi olmadığını belirtmektedir. Türkiye’deki hâkim ve savcılar için mevcut rotasyon sisteminin uygunluğu hakkında hüküm vermenin onun görevi olmadığını da ayrıca yinelemektedir. Başvuran tarafından dayanılan hak için yasal bir temelin bulunup bulunmadığını kararlaştırırken AİHM, yalnızca başvuranın iddialarının yeterince savunabilir olup olmadığını belirlemelidir; mahkemeye erişimi olsaydı mutlaka kazanıp kazanamayacağını değil (bkz. *Neves e Silva/Portekiz*, 27 Nisan 1989, § 37, A Serisi No. 153-A).

54. Somut olayda başvuranın bir hakka sahip olup olmadığına karar verirken ilk olarak, ulusal makamlar önündeki şikâyetinin gerçek niteliğinin incelenmesi gerekir. Bu bağlamda 6/1 maddenin uygulanabilirliğini değerlendirmek açısından dikkate alınması gereken, talepte bulunan tarafından iç usullerde ileri sürülen hakkın ne olduğudur (bkz. *Stichting Mothers of Srebrenica ve Diğerleri/Hollanda* (k.k.), B. No. 65542/12, § 120, AİHM 2013 (alıntılar)).

56. AİHM, başvuranın belirli bir mahkemedeki yargısal makamda bulunma hakkını ileri sürmediğini; bundan ziyade, herhangi bir gerekçe açıklanmaksızın birinci yargı bölgesinden nakline yol açan tayininin keyfi niteliğinden ve neticesinden mesleki ve özel hayatından maruz kaldığı zararlardan şikâyet ettiğini kaydetmektedir.

57. Bu itibarla başvuru, çalışma koşullarını kesinlikle etkileyen ve aile hayatı üzerinde etki doğuran rızaya aykırı tayininin meşruiyeti hakkında şikâyet etmek amacıyla bir yargı mensubunun mahkemeye erişim hakkını ve adil yargılanma hakkını ilgilendirmektedir. Dolayısıyla, başvuranın Sözleşme’nin 6. maddesini devreye sokabilmek için bir “hakka” savunulabilir şekilde dayanıp dayanamayacağını kararlaştırılmasındaki mesele, somut olayda konu olduğu gibi bir yargısal sistemde coğrafi teminatın talep edilip edilmeyeceği değil; keyfi atamaya karşı korunma hakkının ileri sürülebileceği savunulabilir bir temelin bulunup bulunmadığıdır.

58. AİHM pek çok vesileyle, hukukun üstünlüğüne tabi bir devletteki temel bir değer olan adaletin teminatçısı olarak, görevlerini yerine getirmekte başarılı olabilmesi için kamu tarafından güvenilmesi gereken yargının toplumdaki özel rolünü pek çok kez vurgulamıştır (bkz. *Baka/Macaristan* [BD], yukarıda anılan, § 165). Bilhassa hâkimlerin ifade özgürlüğüne ilişkin davalarda belirtilen bu mülahazanın (yeni bir örnek için bkz. *Guz/Polonya*, B. No. 965/12, § 86, 15 Ekim 2020), yargı mensuplarının özgürlük hakkını etkileyen tedbirlerin alınmasıyla da aynı şekilde alakadar olduğu tespit edilmiştir (bkz. *Alparslan Altan/Türkiye*, B. No. 12778/17, § 102, 16 Nisan 2019; *Baş/Türkiye*, B. No. 66448/17, § 144, 03 Mart 2020). AİHM, bu mülahazanın, statülerine veya kariyerlerine ilişkin meselelerde yargı mensuplarının mahkemeye erişim hakkıyla ilgili davalara uygulanmamasını gerektiren bir neden görmemektedir. Demokratik bir toplumda yargının devlet organları arasındaki önde gelen yeri ve güçler ayrılığı ile yargı bağımsızlığını korumanın gerekliliğine atfedilen artan önem dikkate alındığında (bkz. *Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz* [BD], B. No. 55391/13 ve Diğer 2 Başvuru, § 196, 06 Kasım 2018); AİHM, statülerini veya kariyerlerini etkileyen, yargısal bağımsızlıklarını ve özerkliklerini tehdit edebilecek tedbirlere karşı yargı mensuplarının korunmasına hassaten dikkat etmelidir.

60. İç hukuk bakımından Anayasa'nın 140. maddesi, görev yerlerindeki değişiklikler de dâhil olmak üzere hâkimlerin statülerine ilişkin meselelerde bir teminat getirmektedir ve bunların, hâkimlerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına uygun biçimde yasayla düzenlenmesi gerekmektedir. Bu nedenle, onlara sağlanan anayasal koruma temelinde, tayinlerine ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere statülerini veya kariyerlerini etkileyen tedbirlerde yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine tamamiyle uyulması gerektiğinin ve tayinlere karar verilirken gözetilecek özel kriterler öngören yasal hükümlerin, keyfiliğe ve takdir hakkının yersiz kullanımına karşı ilave bir teminat görevi gördüğünün hâkimler tarafından ileri sürebileceğinde bir şüphe yoktur.

61. Hâkimler ve Savcılar Kanunu'na göre bir alt bölgeye gönderilmeyi öngören üç çeşit, rızayla olmayan tayin şekli bulunmaktadır (m. 35, 46 ve 68). Bu hükümlerin yukarıdaki anaysal güvenceler ışığında bir okuması neticesinde; iç hukukun hâkimlerin tayinleri hususunda HSYK'ya, tayin yapılabilecek sınırlı sayıdaki durumların dışına çıkabileceği kontrolsüz bir takdir hakkı verdiği iddia edilemez. Ayrıca birinci sınıf hâkim olan ve birinci

derece yargı bölgesinde görev yapan başvuran yönünden, performans ve davranışına bağlı olarak birinci yargı bölgesinde kalacağı hususunda, ilgili Atama Yönetmeliği'nin 5. maddesinin meşru bir beklenti oluşturduğu söylenebilir. Bu temelde, performans ve davranış sorgulanmayan ve her halükarda tayini hususunda gereği gibi değerlendirilmeyen başvuran, tayininin iç hukuk hükümlerine uygun olmadığını da iddia edebilecektir. Bu şartlar altında ve atanmasına ilişkin olgusal ve hukuki temelin ona açıklanmadığı kadarıyla başvuran, tayininde bir keyfilik unsurundan meşru şekilde şüpheye düşebilirdi ve bu, keyfi atamaya karşı korunma hakkının ileri sürülebileceği savunulabilir bir zemin oluşturmuştur.

63. İlgili uluslararası materyalleri dikkate alan AİHM, keyfi müdahalelerden veya takdir hakkının uygunsuz kullanımından sakınmak için, şeffaf bir sürecin eşlik ettiği objektif ölçütlere, yargısal bağımsızlığın ve özerkliğin bir teminatı olarak hâkimlerin seçiminde, atanmasında ve terfisinde olağan bir şey gözüyle bakıldığını gözlemlemektedir. AİHM, usulsüz atanan bir hâkiminin “yasayla kurulmuş yargısal menci” hakkının kapsamı üzerindeki sonuçlarına ilişkin yeni tarihli *Guðmundur Andri Ástráðsson/İzlanda*¹ kararında ([BD], B. No. 26374/18, §§ 124-27, 218-234, 01 Aralık 2020) belirlenen ilkelerin konuyla ilgili olduğunu da değerlendirmektedir. AİHM, sadece kamunun yargıya güveni temin etmek için değil, aynı zamanda hâkimlerin şahsi bağımsızlığı teminatını desteklemek için de hâkimlerin liyakat ve objektif ölçütler temelinde seçilmeleri gerektiğini değerlendirmiştir (anılan karar, § 222). AİHM, hâkimlerin atanmaları hususunda bahse konu kararın 221 ve 230. paragraflarında işaret edilen uluslararası hukuk ilkelerinin onların tayini durumunda da aynı şekilde geçerli olduğu görüşündedir. Ayrıca, üye devletler açısından bağlayıcı olmamakla birlikte Hâkimlerin Statüsüne İlişkin Avrupa Şartı, bu statü altındaki haklarının veya genel olarak bağımsızlığının veya hukuki sürecin bağımsızlığının tehdit edildiğini ya da ihlal edildiğini düşünen hâkimlere itiraz hakkı öngörmektedir (m. 1.4). Benzer şekilde Avrupa Yargı Kurulları Ağı, hâkimlerin azledilemezliği ilkesinin, hâkimlerin tayini gerekçelerinin açıkça tespit edilmesini ve mecburi atamaların herhangi bir dış etki olmaksızın ve kararları itiraz veya gözden geçirmeye tabi olan bağımsız bir organ veya makam tarafından yürütülen şeffaf muameleler yoluyla kararlaştırılmasını zorunlu kıldığını değerlendirmektedir.

¹ Kararın Türkçe çevirisi için bkz. “<https://www.patreon.com/posts/46659074>” ve “<http://hudoc.AİHM.coe.int/eng?i=001-207876>”. Ç.N.

Bu arkaplan karşısında ve üye devletlerde hâkimlerin atanmaları ve tayinleri için mevcut sistemlerin meşruiyetini sorgulamaksızın AİHM, bir yargı mensubunun keyfi tayin veya atamaya karşı korunma hakkının yargısal bağımsızlığın bir neticesi olarak uluslararası normlarca desteklendiğini gözlemleyebilmektedir.

64. Yukarıdaki mülahazaların ışığında, mevcut davada 6/1 madde anlamında bir “hakka” ilişkin bir uyuşmazlığın mevcut olduğu söylenebilir.

(ii) Hakkın Medeni Hukuk Niteliği

66. Devlet memurlarına ilişkin iş uyuşmazlığı davalarında AİHM, *Vilho Eskelinen* Büyük Daire kararında ortaya koyduğu iki kademeli bir test uygulamaktadır (*Vilho Eskelinen ve Diğerleri/Finlandiya* [BD], B. No. 63235/00, AİHM 2007-II). Davalı devletin, başvuranın kamu görevlisi statüsüne 6. maddede belirtilen korumayı dışarda bırakmak için dayanabilmesi için iki şartın karşılanması gerekir. İlk olarak devlet, iç hukukunda bahse konu görev veya çalışan sınıfı için mahkemeye erişimi açıkça dışarda bırakmış olmalıdır. İkincisi hariçte bırakma, devletin menfaatine objektif nedenlerce haklı kılınmalıdır. Hariçte bırakmanın haklı kılınması için devletin, söz konusu kamu görevlisinin kamu gücünün kullanımına katıldığını ya da kamu görevlisi ile devlet arasında “özel bir güven ve sadakat bağının” olduğunu ortaya koyması yeterli değildir. Uyuşmazlığın konusunun, devlet gücünün kullanıma ilişkin olduğunu ya da özel bağı gündeme getirdiğini göstermek de devlete düşer (anılan karar, §§ 102-03). Kural olarak, 6. maddenin uygulanacağı varsayılacaktır.

67. AİHM, sırf hâkimlik statüsünden dolayı bir başvuranın 6. maddenin korumasının haricinde bırakılamayacağını yinelemektedir.

68. *Vilho Eskelinen ve Diğerleri*’nde ortaya konan ilkeler temelinde 6. madde, yargı makamından çıkartılan hâkimleri kapsayan iş uyuşmazlıklarına (bkz. *Oleksandr Volkov/Ukrayna*, B. No. 21722/11, §§ 91 ve 96, AİHM 2013; *Kulykov ve Diğerleri/Ukrayna*, B. No. 5114/09 ve Diğer 17 Başvuru, §§ 118 ve 132, 19 Ocak 2017; *Sturua/Georgia*, B. No. 45729/05, § 27, 28 Mart 2017; *Kamenos/Kıbrıs*, B. No. 147/07, § 88, 31 Ekim 2017), hâkim olarak görevleri sonlandırılmaksızın idari bir konumdan uzaklaştırılanlara (bkz. *Baka/Macaristan* [BD], yukarıda anılan, §§ 34 and 107-11; *Denisov/Ukrayna* [BD]²,

² Kararın Türkçe çevirisi için bkz. “<http://hudoc.AİHM.coe.int/eng?i=001-203902>”. Ç.N.

B. No. 76639/11, §§ 25, 47, 48 ve 54, 25 Eylül 2018) veya yargı görevinden açığa alınanlara (bkz. *Paluda/Slovakya*, B. No. 33392/12, § 34, 23 Mayıs 2017) ya da başka bir şekilde disiplin yaptırımına tabi tutulanlara (bkz. *Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz* [BD], yukarıda anılan, §§ 119-20) uygulanmıştır. Dahası devletçe istihdam edilen icra memurunun disiplin işlemlerini takiben görevden alınmasına ilişkin *Bayer/Almanya*'da (B. No. 8453/04, 16 Temmuz 2009), “maaşlara, ödeneklere ve benzer haklara” yönelik uyuşmazlıkların yalnızca sınırlı sayıda olmayan “olağan iş uyuşmazlığı” örnekleri olduğuna hükmedilmiştir. Bu itibarla Eskelinen testinin, yargı mensuplarını kapsayan “olağan iş uyuşmazlıklarına” 6/1 maddenin uygulanabilirliğini hariçte bırakmadığı açıktır.

69. Uyuşmazlık konusunun Sözleşme'nin 6. maddesi anlamında “medeni hukuka ilişkin” olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği açısından AİHM, başvuranın tayininin maaşta azalma veya ödemelerin kaybedilmesi gibi herhangi bir doğrudan parasal etkiye yol açmadığını kaydetmektedir. Başka bir yere atanmaktan kaynaklanan ilave harcamalar, farklı bir yere taşınmanın dolaylı ve arizi sonuçlarıdır ve gerçekten bir medeni hukuk hak ve yükümlülüğünü doğurdıkları değerlendirilemez. Başvuranın tedbirin özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkını etkilediğine ilişkin şikâyetleri ise Bölüm başkanının kararıyla kabul edilemez bulunmuştu. Ancak AİHM, 6. maddenin “olağan iş uyuşmazlıklarına” uygulanacağı kabulünü akılda tutarak ve başvuranın tayininin mesleki hayatı ve kariyeri üzerinde önemli etkilere sahip olduğunu ve bunun, istihdam ilişkisini ilgilendiren ne önemsiz ne de basit bir formalite olmayan tek taraflı bir tedbir olduğunu dikkate alarak; bahse konu uyuşmazlığı, ne doğrudan parasal neticelerle ne de özel hayat veya aile hayatı meseleleriyle ilgili olmadığı temelinde 6. maddenin korumasının haricinde bırakmanın suni olacağını değerlendirmektedir.

70. *Eskelinen* testi bakımından ise ancak azınlıktaki davalarda ilk koşulun karşılandığına hükmedilmiştir ve bu davalar hâkim ve savcılar hakkında HSYK önünde yürütülen disiplin eylemlerini ilgilendirmekteydi. AİHM bunlarda, iç hukukun mahkemeye erişimi açıkça dışarda bıraktığına ve böylelikle 6. maddenin uygulanmayacağına hükmetmişti (bkz., bir Cumhuriyet savcısının ihracına ilişkin, *Nazsiz/Türkiye* (k.k.), B. No. 22412/05, 26 Mayıs 2009; disiplin gerekçeleriyle bir hâkimin görevden alınmasına ilişkin, *Özpınar/Türkiye*, B. No. 20999/04, § 30, 19 Ekim 2010).

71. Bununla birlikte, bu davaların sonrasında AİHM, ulusal yargı haricindeki belirli bir ulusal organın *Eskelinen* testi bakımından “mahkeme” olarak görülüp görülemeyeceğine yönelik daha ayrıntılı bir yaklaşım geliştirmiştir. Örneğin, yalnızca bir organın kararının ilave yargısal denetimine ulusal hukukta izin verilmemesinin, mutlaka iç hukukun mahkemeye erişimi hariçte bıraktığı anlamına gelmeyeceğini kaydetmiştir. Bu itibarla AİHM, HSYK’nın yargısal görev yerine getiren “yargısal merci” olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususunda yeni bir inceleme gerçekleştirmelidir.

73. 6/1 madde anlamında “yargısal merci”, terimin asli anlamı açısından yargısal işlevine göre, bir başka ifadeyle yetkisindeki hukuk kuralları temelinde ve öngörülen şekilde yürütülen işlemlerin ardından meseleleri karara bağlamasına göre tanımlandığından; 6/1 madde bakımından bir yargısal merciin, klasik yargı mekanizmasına yerleştirilmiş mahkeme olması gerekmez (bkz. *Rolf Gustafson/İsveç*, 01 Temmuz 1997, § 45, Raporlar 1997-IV). Karar verme yetkisi, tam da “yargısal merci” kavramının özünde bulunmaktadır. Yürütülen usul, maddenin gertirdiği üzere “uyuşmazlık konusu meselelerin kararlaştırılmasını” temin etmelidir (bkz. *Bentham/Hollanda*, 23 Ekim 1985, § 40, A Serisi No. 97). İlave olarak, ancak tam yetkiye sahip ve yürütmeden ve taraflardan bağımsızlık gibi birçok şartı karşılayan bir kurum, 6/1 anlamında “yargısal merci” tabirini hak etmektedir (bkz. *Beaumartin/Fransa*, 24 Kasım 1994, § 38, A Serisi No. 296-B; *Di Giovanni/İtalya*, B. No. 51160/06, § 52, 09 Temmuz 2013; *Guðmundur Andri Ástráðsson/İzlanda* [BD], yukarıda anılan, § 218).

74. HSYK’nın o vakitlerdeki yapısına ve işlevine bakıldığında, yargının organizasyonuna, hâkim ve savcılarının kariyerlerine ve disiplin muamelelerine ilişkin meselelerde münhasır görev ve yetkiye sahip olduğu şüphesizdir. Ayrıca hâkim ve savcılara ilişkin kararları bakımından, bir inceleme ve itiraz mekanizması yasayla öngörülmüştü. Böyle olmakla birlikte AİHM, gözden geçirme ve itiraz durumunda bu organın karar alma şeklinin bir dizi usulü kurallardan belirlenmediğini gözlemlemektedir. İkincisi, duruşma yapmadığından, tanıkları çağırmadığından ve dinlemediğinden; HSYK, çelişmeli bir süreç sunmamaktaydı. Üçüncüsü ise talepte bulunanın gözden geçirme için başvurmasının ya da atamasına yönelik itirazda bulunmasının ardından HSYK tarafından verilen karar hiçbir gerekçe içermemekteydi ki bu, kararların hukuki ilkeler temelinde oluşturulmadığına işaret etmektedir. Bu belirtilenler, HSYK’nın yargısal bir görev yerine

getirmediği tespiti için yeterli temel oluşturmakta; bağımsızlık ve tarafsızlık şartını karşılayıp karşılamadığını ayrıca incelemeyi gereksiz kılmaktadır.

75. Bu itibarla, olaylar zamanında HSYK'nın Sözleme'nin 6/1 maddesi anlamında bir "mahkeme" vasfını taşımadığı ve iç hukukun HSYK'nın kararına karşı bir "mahkemeye" itiraz ihtimalini açıkça dışarda bıraktığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, *Eskelinen* testinin ilk koşulu (bahse konu görev kategorisi için mahkemeye erişimin yadsınması) karşılanmıştır.

76. Testin ikinci aşamasını oluşturan dışarda bırakma gerekçesinin devletin menfaatine objektif nedenlere dayandırılıp dayandırılmadığı bakımından, başvuranın kamu hukukunca bahsedilen yetkinin kullanımına katılan bir sektör veya bölümde olması tek başına belirleyici değildir.

79. AİHM, tamamı devletin yürütme koluna hiyerarşik olarak bağlı olan ordu görevlisi ve yüksek dereceli kamu görevlilerini ilgilendiren içtihatlarının³, yargı mensubunu ilgilendiren mevcut davanın koşullarına aktarılamayacağını kaydetmektedir. AİHM'in görüşüne göre, devlet memurlarına gerekli kılınan özel güven ve sadakat bağı ile yargının bağımsızlığı kolaylıkla bağdaştırılamaz. Devlet memuru ile devlet arasındaki iş ilişkisi, devletin çalışanlarının hükümet politikalarını uygulamaları gerektiği kadarıyla geleneksel olarak yürütmeye güven ve sadakate dayandırılan bir şey olmakla birlikte; aynısı, hükümetin yanlış davranışları ve yetkinin kötüye kullanımı üzerinde denetim sağlama görevlerinden dolayı farklı ve daha bağımsız bir rol oynayan yargı mensupları için doğru değildir. Devletle iş ilişkileri bu itibarla, yargısal bağımsızlık için zaruri özel teminatların ışığında anlaşılmalıdır. Böylelikle, uymaları gereken özel güven ve sadakate atıf yapıldığında; bu, devlet gücünün sahiplerine değil, hukukun üstünlüğüne ve demokrasiye sadakat şeklinde anlaşılmalıdır. Ulusal hukuk, kişisel bağımsızlık ve tarafsızlıklarına doğrudan dokunan meselelerde Sözleşme maddelerinin teminatlarından onları yoksun kılarsa; hâkimlerin hukukun üstünlüğün koruyabileceklerini ve Sözleşme'yi uygulamaya koyabileceklerini farzetmek bir yanılsama olur. Yargının kıdemli üyeleri, diğer vatandaşlar gibi yürütme erkinin keyfilikinden korunmadan istifade etmelidir ve böyle bir nakil kararının ancak bağımsız bir yargısal organ tarafından gözetimi, böyle bir hakkı etkili kılabilir

³ *Suküt/Türkiye* (k.k.), B. No. 59773/00, 11 Eylül 2007; *Spūlis ve Vaškevičs/Letonya* (k.k.), B. No. 2631/10 ve 12253/10, 18 Kasım 2014. Ç.N.

(bkz. *Kövesi/Romanya*⁴, B. No. 3594/19, § 124, 05 Mayıs 2020). Bu gerekçelerle AİHM, devlete özel bir sadakat ve güven bağı temelinde, çalışma şartlarına ilişkin meselelerde yargı mensuplarının Sözleşme'nin 6. maddesinin korumasının dışında bırakmanın haklı kılınmadığını değerlendirmektedir.

80. İkinci olarak, başvuran HSYK tarafından Sivas Bölge İdare Mahkemesine atandığında ve akabindeki kararın gözden geçirilmesi talebi reddedildiğinde, “hizmetin gereklerine” yapılan kısa bir atıf dışında hiçbir gerekçe gösterilmemişti. HSYK kararının hizmetin gereklerinin nasıl değerlendirildiğine ve başvuranın itirazlarının neden reddedildiğine dair hiçbir ayrıntı içermemesi; uyuşmazlığın, yargısal incelemeden hariç bıkalmasını haklı kılacak istisnai ve zorlayıcı nedenlerle ilişkili olmadığını sonucuna götürmektedir. HSYK tarafında gerekçe yokluğu dikkate alındığında, Hükümetin başvuranın tayininin 2005 teftiş skoruna ve oradaki yorumlarla ilişkili olduğu iddiası, spekülasyondan ibarettir ve AİHM bu iddialardan bir sonuç çıkartamaz. Böyle olsa bile bu gerekçeler, bir iş ilişkisinin olağan yönlerini kapsamaktaydı ve özelde egemenlik yetkisinin kullanımının herhangi bir yönünü ortaya koymamaktaydı.

81. Dolayısıyla AİHM, başvuranın tayinin devlet egemenliğinin kullanımı temelinde haklı kılındığı iddiasını kabul etmemektedir. Bu nedenlerle, 6. maddenin konu itibarıyla (*ratione materiae*) mevcut davaya uygulanabilir olduğu ortaya çıkmaktadır.

B. Esas

95. Mevcut davada, başvuranı tayin etme kararı ne gözden geçirilmişti ne de olağan bir yargısal merci veya yargısal yetkileri kullanan diğer bir organın incelemesine açıldı. Bu kısıtlama, HSYK'nın kararlarının yargısal incelemesi üzerindeki anayasal yasaktan kaynaklanmaktaydı; dolayısıyla, yargısal incelemenin yokluğu iç hukuk bakımından hukukiydi. Kısıtlamayla güdülen amacın meşruiyeti bakımından Hükümet, her bir mecburi tayine yargısal inceleme süreçlerinde itiraz edilirse; bunun, yargı sisteminin işleyişi üzerinde sürdürülemez bir yük yükleyeceğini ve zorunlu rotasyon sistemini anlamsız kılacağını belirtmiştir.

⁴ Kararın Türkçe çevirisi için bkz. “<https://www.patreon.com/posts/38154923>” ve “<http://hudoc.AİHM.coe.int/eng?i=001-203309>”. Ç.N.

96. AİHM önündeki soru, bir hâkimin rıza olmaksızın tayininin yargısal incelemesinin tümünden yokluğunun Sözleşme'nin 6/1 maddesiyle bağdaşıp bağdaşmadığıyla sınırlıdır. AİHM, güçler ayrılığına ve yargının bağımsızlığını korumanın gerekliliğine bağlanan artan önemi vurgulamaktadır (bkz. *Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz* [BD], yukarıda anılan, § 196). Ayrıca, usulü güvencelere ve statüsü de dâhil olmak üzere bir hâkimin kariyerini etkileyen kararlara karşı itiraz olanağına sahip olmanın gerekliliğine dair mevcut fikir birliğini not etmektedir. Dahası çeşitli uluslararası raporlar, Türkiye'de tayin mekanizmasının uygunsuz kullanımına ilişkin endişeleri belirtmektedir ki bu endişeler, böyle tedbirler için hiçbir yargısal yolun bulunmamasıyla arttırılmaktadır. Son olarak, tayinine karşı çıkan çok sayıda talep sahibinin bulunmasının olası külfeti, medeni hukuk hak ve yükümlülüklerini mahkemelere karara bağlattırma haklarına ağır basamaz. Sözleşme haklarını temin etmekte hâkimlerin oynadığı önemli rol dikkate alındığında, yargısal özerkliklerinin yersiz dış ve iç etkiler tarafından tehlikeye atılmadığını temin etmek için usulü güvencelerin bulunması zaruridir. Söz konusu olan da kamunun yargının işleyişine olan güvenidir. Mevcut davada olduğu üzere kariyerlerine ilişkin meselelerde, bir hâkim hakkında naklini gerektiren tek taraflı bir karar alınıyorsa, yargısal incelemenin yokluğunu istisnai şekilde haklı kılan önemli gerekçeler bulunmalıdır ki bu davada, AİHM'e bu sağlanmamıştır.

97. Yukarıdaki mülahazaları gözetken AİHM, başvuranın mahkemeye erişiminin yokluğunun herhangi bir meşru amaç gütmmediği ve dolayısıyla bu hakkın tam da özünün zarar gördüğü sonucuna ulaşmaktadır (bkz., gerekli uyarlamalarla, *Baka/Macaristan* [BD], yukarıda anılan, § 121).

Bu itibarla, Sözleşme'nin 6/1 maddesinin ihlali söz konusudur.