



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

BÜYÜK DAİRE

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ DAVASI

(Başvuru No. 19750/13)

KARAR

Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrası • Altı aylık sürenin dışında, davanın davalı Hükümete bildirilmesinden sonra başvuran tarafından yeni bir şikâyetin daha sonra eklenmesi
Sözleşme'nin 34. maddesi • Bireysel başvuru • Başvuruda başlangıçta ileri sürülen şikâyetin ötesinde davanın konusunun genişletilmesine neden olan başvuranın şikâyetinin Daire tarafından yeniden nitelendirilmesi

STRAZBURG

1 Haziran 2023

İşbu karar kesinleşmiştir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2023. Bu gayri resmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Grosam/Çek Cumhuriyeti davasında,

Hâkimler

Síofra O’Leary,
Georges Ravarani,
Marko Bošnjak,
Gabriele Kucsko-Stadlmayer,
Pere Pastor Vilanova,
Arnfinn Bårdsen,
Branko Lubarda,
Mārtiņš Mits,
Jovan Ilievski,
Péter Paczolay,
Lado Chanturia,
María Elósegui,
Darian Pavli,
Ioannis Ktistakis,
Frédéric Krenc,
Mykola Gnatovskyy,
Pavel Simon (*ad hoc hâkim*)

Ve *Büyük Daire Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Søren Prebensen’in katılımıyla Büyük Daire halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi,

3 Mayıs 2023 tarihinde kapalı oturumda gerçekleştirilen müzakerelerin ardından,

Söz konusu tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Çek Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, Çek vatandaşı olan Jan Grosam’ın (“başvuran”) 13 Mart 2013 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme’nin (“Sözleşme”) 34.

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

maddesi uyarınca Mahkemeye yapmış olduğu başvuru (No. 19750/13) bulunmaktadır.

2. Başvuran, Prag Barosuna bağlı Avukat J. Dajbych tarafından temsil edilmiştir.

3. Çek Hükümeti (“Hükümet”), Daire önünde eski görevlisi V.A. Schorm, ardından Büyük Daire önünde bu görevdeki halefi olan P. Konůpka -her ikisi de Adalet Bakanlığında görev yapan- tarafından temsil edilmiştir.

4. Başvuran başvurusunda, özellikle tabi tutulduğu disiplin yargılaması çerçevesinde -ki kendi nazarında cezai niteliktedir- Yüksek İdare Mahkemesinin Disiplin Dairesi tarafından verilen karara itirazda bulunma hakkına sahip olmadığını ve bununla birlikte, söz konusu mahkemenin kendisine göre oluşumu ve yeterliliği ve bağımsızlığıyla ilgili olarak yeterli güvencelerin bulunmaması nedeniyle, Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesi anlamında, “en yüksek mahkeme” olarak değerlendirilemeyeceğini iddia etmiştir. Başvuran ayrıca, Sözleşme’nin 6. maddesi alanında, yargılamanın hakkaniyetine/adilliğine ilişkin birçok şikâyet ileri sürmüştür.

5. Başvuru, Mahkemenin Birinci Bölümüne tahsis edilmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü’nün (“İç Tüzük”) 52. maddesinin 1. fıkrası)). Başvuru, 17 Eylül 2013 tarihinde, Hükümete bildirilmiştir. Taraflar, başvurunun kabul edilebilirliği ve esası hakkında görüşlerini sunmuşlardır.

6. Taraflar, 6 Ekim 2015 ve 26 Eylül 2019 tarihlerinde, özellikle Yüksek İdare Mahkemesinin Disiplin Dairesinin oluşumu dikkate alındığında, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında, “kanun ile kurulan bir mahkemenin” gerekliliklerini karşılayıp karşılamadığı hususunda yazılı ek görüşlerini sunmaya davet edilmişlerdir.

7. Başkan Krzysztof Wojtyczek, Hâkimler Tim Eicke, Pauliine Koskelo, Gilberto Felici, Erik Wennerström, Aleš Pejchal ve Ksenija Turković ve Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Liv Tigerstedt’in katılımıyla oluşturulan, bu Bölümün Dairesi, 23 Haziran 2022 tarihinde, kararını

vermiştir. Daire oy çokluğuyla, Disiplin Mahkemesinin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası açısından, bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin gerekliliklerini karşılamadığına ilişkin şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar vermiş ve üçe karşı dört oyla, bu hükmün ihlal edildiğini belirtmiştir. Daire oy çokluğuyla ayrıca, Disiplin Mahkemesi hakkında bu hüküm alanında ileri sürülen diğer şikâyetlerin kabul edilebilirliği ve esasının incelenmesinin gerekli olmadığına ve oy birliğiyle, başvurunun geri kalan kısmının kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Hâkimler Eicke, Koskelo ve Wennerström, karara ortak muhalefet şerhini eklemişlerdir.

8. Hükümet, 22 Eylül 2022 tarihinde, Sözleşme'nin 43. maddesi uyarınca, davanın Büyük Daireye gönderilmesini talep etmiştir. Büyük Daire Heyeti, 14 Kasım 2022 tarihinde, bu talebi kabul etmiştir.

9. Büyük Dairenin oluşumu, Sözleşme'nin 26. maddesinin 4 ve 5. fıkralarının ve İç Tüzüğün 24. maddesinin hükümleri uyarınca belirlenmiştir.

10. Çek Cumhuriyeti adına seçilen Hâkim Kateřina Šimáčková'nın görevinden ayrılması nedeniyle (İç Tüzüğün 28. maddesinin 3. fıkrası), Büyük Daire Başkanı, Pavel Simon'un, eş zamanlı olarak incelenmesi gereken (İç Tüzüğün 71. maddesinin 1. fıkrası ve 42. maddesinin 2. fıkrası) gerek mevcut dava gerekse *Fu Quan, s.r.o./Çek Cumhuriyeti* (no. 24827/14) davasında *ad hoc* (özel) hâkim olarak yer alması için atanmasına karar vermiştir.

11. Başkan, taraflarla görüştüktan sonra, 3 Ocak 2023 tarihinde, herhangi bir duruşmanın düzenlenmemesine karar vermiştir (71 § 2. madde ve 59 § 3. maddenin *son cümlesi* (*in fine*)).

12. Başvuran ve Hükümet, davanın kabul edilebilirliği ve esası hakkındaki yazılı görüşlerini sunmuşlardır. Hükümet, başvuranın görüşlerine karşılık vermiş, ancak başvuran Hükümetin görüşlerine cevap vermemiştir.

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

13. Başvuran, 1963 doğumlu olup, Prag'da ikamet etmektedir.

14. Görevi icra memurluğu (*soudní exekutor*) olan başvuran, bu sıfatla Devlet adına serbest mesleğin üyesi olarak (aşağıda 30 ve 37. paragraflar) örneğin, kesinleşmiş hukuk mahkemesi kararları, tahkim kararları veya noter ya da icra memurunun icra edilebilir işlemleri gibi durumlara ilişkin cebri icrayı sağlamakla görevliydi.

A. Başvuran hakkında yürütülen disiplin yargılamasına neden olan olaylar

15. Başvuran, 11 Kasım 2008 tarihinde, Finans Müdürü tarafından temsil edilen U. şirketinin bir avukata üç ödemeye, 67.762.535 Çek kronu tutarında (CZK, ilgili dönemde yaklaşık 2.689.502 avro) bir borç ödemeye taahhüt ettiği icra belgesi (*exekutorský zápis s doložkou přímé vykonatelnosti*) düzenlemiştir. Bu belge, alacaklıya, öncelikle bir hukuk davası açmadan doğrudan borcunun cebri icrasını talep etme imkânı tanıyan bir icra hükmünü içermektedir. U. şirketinin Finans Müdürü, borçlu şirket adına hareket etmeye yetkili olduğunu kanıtlamak amacıyla, şirketin Tüzüğünü (*stanovy*), akış çizelgesini (*organizační struktura*) ve şirketin Finans Müdürü olarak görevlendirildiğini gösteren bir belge sunmuştur. Finans Müdürü ayrıca, şirketin Tüzüğü ve İç Tüzüğü'nün kendisine bu tür işlemleri gerçekleştirme yetkisi verdiğini belirtmiştir.

16. Bu borç, 3 Temmuz 2009 tarihinde, ana merkezi Kıbrıs'ta bulunan başka bir şirkete devredilmiştir. Bu şirket ardından, icra hükmüne dayanarak, 22.000.000 CZK tutarına (ilgili dönemde 851.963 avro) yönelik zorunlu ödeme talebinde bulunmuş ve Prag 4. Bölge Mahkemesi (*obvodní soud*) 23 Kasım 2009 tarihinde borçlu şirketin bu tutarı varlıkları yardımıyla ödemesine karar vermiştir.

17. Adalet Bakanlığının talebi üzerine düzenlenen 23 Mart 2010 tarihli bir yazıyla, başvuran, 11 Kasım 2008 tarihli icra belgesinin düzenlendiği koşullar hakkında görüşlerini sunmuştur (yukarıda 15. paragraf). Başvuran, belgeyi düzenlediği sırada sahip olduğu ticaret sicil özetine göre (*výpis z obchodního rejstříku*), Finans Müdürü'nün, yönetim kurulunun olağan üyesi (*pşedstavenstvo*) olarak, şirket adına tek başına hareket etme yetkisine sahip olmadığını kabul etmiştir. Başvuran bununla birlikte, kendisine göre, bir şirketin bünyesinde bazı görevlerden sorumlu olan kişilere bu görevlere ilişkin bütün işlemleri yapma yetkisi veren ve Finans Müdürü'nün söz konusu belgeyi imzalama hakkına sahip olduğu sonucuna vardığını belirttiği, Ticaret Kanunu'nun 15. maddesinin 1. fıkrasını ileri sürmüştür. Başvuran, bu hakkın böylelikle yasal kökenli olması nedeniyle, ayrı bir yetkiye veya başka herhangi bir belgeye sahip olmanın gerekli olmadığını eklemiştir. Başvuran öte yandan, Finans Müdürü'nün kendisine şirketin Tüzüğü ve İç Tüzüğü'nün bu tür işlemleri yapma konusunda kendisini yetkilendirdiğini ifade ettiğini ve bu durumun Finans Müdürü olarak atanmasını onaylayan yazıdan da anlaşıldığını belirtmiştir.

B. Başvuran hakkında başlatılan disiplin yargılaması

18. Disiplin savcısı (*kárný žalobce*) olarak Adalet Bakanı (*kárný žalobce*), 21 Mayıs 2010 tarihinde, Disiplin Mahkemesinin (*kárný soud*) Disiplin Dairesi (*kárný senát*), mevcut durumda Yüksek İdare Mahkemesi (*Nejvyšší správní soud*) önünde başvuran hakkında disiplin davası (*kárná žaloba*) açmıştır. Başvuran iki hatayla, yani yetkisiz bir kişi tarafından bir borcun kabul edildiğini gösteren bir icra belgesinin düzenlenmesiyle (yukarıda 15. paragraf) ve yargılamanın daha sonra kovuşturmaya yer olmadığına dair bir kararla sonuçlandığı ilk suçlamayla ilgisi olmayan, diğer bir disiplin suçuyla suçlanmıştır. Bakan, başvurana verilecek disiplin cezasını (*kárné opatření*) belirlemek için bu mahkemeye başvurmuştur.

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

19. Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesi, başkan olan bu mahkemenin bir üyesinden, başkan yardımcısı olan Yüksek Mahkemenin bir hâkiminden ve iki icra memuru, bir avukat ve bir hukuk profesörünün dâhil olduğu, meslekten olmayan dört hâkim yardımcısından oluşmaktaydı (aşağıda 38. paragraf). Başvuran, bir avukat tarafından temsil edilmiştir.

20. Disiplin Mahkemesi önünde, 25 Haziran 2012 tarihinde, bir duruşma gerçekleştirilmiştir. Disiplin savcısı, duruşmanın başında, başvuranın miktarı mahkemenin takdiriyle belirlenen bir para cezasına mahkûm edilmesini önermiştir. Başvuran, daha önce belirttiğinin aksine (yukarıda 17. paragraf), borçlu şirketin Finans Müdürü'nün kendisine, söz konusu dönemde ilgilinin finans müdürlüğü görevine atandığını onaylayan ve ilgiliye hiçbir kısıtlama olmaksızın şirket adına hareket etme izni tanıyan yazıyı sunduğunu iddia etmiştir. Hâlbuki başvuran, bu belgenin nüshasını almadığını ve bunu icra belgesine eklemediğini belirtmiştir. Başvuran, bu belgenin bir nüshasını almaya ilişkin yasal yükümlülüğünün bulunmadığını ve suçluluğunun kanıtlanması görevinin savcıya ait olduğunu, zira gıyaben Ceza Muhakemesi Kanunu'nun uygulanması gerektiğini ileri sürmüştür (aşağıda 38. paragraf). Disiplin Dairesi Başkanı, İç Tüzük uyarınca, Finans Müdürü'nün yalnızca en fazla 1.500.000 CZK (ilgili dönemde 58.088 avro) tutarındaki işlemler için belgeleri imzalama yetkisine sahip olduğunun altını çizdiğinde, başvuran, atama yazısında Finans Müdürü'nün söz konusu icra belgesini imzalama yetkisinin olduğunun açıkça belirtildiği ve ilgilinin yetkisinin sınırlandırılmadığını onayladığı şeklinde yanıt vermiştir. Disiplin Dairesi Başkanı daha sonra, başvurana atama yazısını göstermiş ve başvuran, bunun Finans Müdürü'nün kendisine sunduğu belgeyle herhangi bir ilgisinin olmadığı şeklinde yanıt vermiştir.

21. Başvuranın temsilcisi, sonuç olarak savunmasında aşağıdaki hususu belirtmiştir:

“Esasen, hemen olmasa da, burada ancak gerektiği takdirde, [Finans Müdürü'nün] özellikle onlarca milyon düzeyindeki alacakların devri ve transferi de dâhil olmak

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

üzere, onlarca sözleşmeyi (...) imzaladığı ve bu atama yazısına dayanarak bütün belgeleri imzaladığı konusunda ek deliller sunabilecek bir durumda bulunmaktayız”.

22. Disiplin Mahkemesi, aynı gün, 25 Haziran 2012 tarihinde, başvuranı yetkisi olmayan bir kişi tarafından borcunun kabul edildiğini gösteren icra belgesini düzenlemekten suçlu bulmuştur. Disiplin Mahkemesi özellikle, başvuranın Mesleki Davranış Kuralları’nın 5. maddesi anlamında, tam bilgi sahibi olarak veya gerekli özeni göstererek hareket etmediğine ve ilgilinin özellikle ihmalkâr davranışıyla mesleki görevlerini ciddi bir şekilde yerine getirmediğine karar vermiştir (aşağıda 39. paragraf).

23. Disiplin Mahkemesi, başvurana 350.000 CZK (söz konusu dönemde 13.554 avro) tutarında bir para cezasının verilmesine karar vermiştir. Disiplin Mahkemesi böylelikle, bu disiplin suçunun başvuranın ilk suçu olmadığını ve bunun borçlu şirket açısından ciddi sonuçlara yol açtığını dikkate alarak karar vermiştir.

24. Başvuran ardından, ceza muhakemesi ilkelerinin, yani masumiyet karinesi, mahkeme için delil toplama yükümlülüğü ve “*Šüpheden sanık yararlanır (in dubio pro reo)*” ilkesinin ihlal edildiğini iddia ettiği çerçevede anayasal bir başvuruda (*ústavní stížnost*) bulunmuştur. Başvuran, Disiplin Mahkemesinin Finans Müdürü’nü borçlu şirket adına hareket etmesine imkân veren belgenin varlığını doğrulaması amacıyla tanık olarak mahkeme huzuruna çağırabileceğini iddia etmiştir. Başvuran ayrıca, Disiplin Mahkemesinin duruşma sırasında veya sonunda delil unsurlarının sunulmasını önermeye kendisini davet etmediğini ve bununla birlikte, disiplin yargılaması açısından gıyaben kendisine göre geçerli olan Ceza Muhakemesi Kanunu’nun bu yükümlülüğü kendisine tanıdığını iddia etmiştir (yukarıda 38. paragraf).

25. Başvuran ardından, Sözleşme anlamında cezai konularda bir suçlamaya konu edildiği kanaatine vararak, iç hukukun Disiplin Mahkemesinin kararı hakkında kendisine hiçbir başvuru yolu sunmaması nedeniyle, Sözleşme’ye Ek 7. No.lu Protokolün 2. maddesinin 1. fıkrasının

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvuran, Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen “en yüksek mahkemeye” ilişkin istisnaya ilgili olarak, Disiplin Mahkemesinin resmi olarak Yüksek İdare Mahkemesinin Dairesi olması halinde, üyelerinin çoğunluğunun mesleki hâkim olmadığının, yargı kararının verilmesi konusunda deneyimli olmadığının ve en yüksek mahkemelerin hâkimleriyle aynı seçilebilirlik koşullarına tabi olmadığının altını çizmiştir. Başvuran, “en yüksek mahkemeye” ilişkin istisnanın kendi durumuna uygulanamayacağı ve cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Başvuran özellikle, 29 Eylül 2010 tarihli Anayasa Mahkemesinin Pl. ÚS 33/09 sayılı Genel Kurul Kararına atıfta bulunarak (aşağıda 42. paragraf), şu hususları belirtmiştir:

“(…) Anayasa Mahkemesi kararında, adli makamın kararı hakkında itirazda bulunma hakkının Çek Cumhuriyeti’nin anayasal düzeninde yer almadığına hükmetmiştir. Başvuran dolayısıyla, bu hakkı Sözleşme’nin 6. maddesi ve Sözleşme’ye Ek [7.No.lu] Protokolün 2. maddesi açısından ileri sürmektedir.

Sözleşme’ye Ek [7.No.lu] Protokol, cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkını öngörmektedir. (...)

Başvuranın, [Disiplin Mahkemesinin] itiraz edilen kararıyla, doğası gereği cezai olan bir yargılama çerçevesinde suçlu olduğuna karar verilmiştir. Hâlbuki itiraz edilen kararın incelenmesinin talep edilmesine izin verilmemiştir. Bu durum, başvuranın adil yargılanma hakkının, Çek Cumhuriyeti’nin [Temel Hak ve Özgürlükler] Şartı’nın 36. maddesinin 1. fıkrasının, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ve [Sözleşme’ye Ek 7. No.lu] Protokol’ün 2. maddesinin ihlal edilmesine yol açmaktadır. (...)

Başvuran, Sözleşme’ye Ek [7 No.lu] Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrasının hükümlerinin, bu hükümlerde belirtilen durumlarda iki dereceli yargılanma hakkına yönelik istisnalar öngördüğünü göz ardı etmemektedir. Bu hükümler gereğince, bir yüksek mahkemeye başvurma hakkına, en yüksek mahkemenin ilk derece mahkemesinde belirtilen suçlama hakkında karar vermesi halinde bir istisna getirilebilmektedir. Dolayısıyla, bu istisnanın uygulanması için, iki koşul eş zamanlı olarak yerine getirilmelidir: Karar vermiş olan makam, Sözleşme’nin 6. maddesi

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

anlamında, bir “mahkeme” olmalı ve aynı zamanda Sözleşme’ye Ek [7 No.lu] Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında, “en yüksek” mahkeme olmalıdır.

Anayasa Mahkemesi daha önce, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesinin (bundan sonra “Disiplin Dairesi” olarak da anılacaktır) Sözleşme’nin 6. maddesi anlamında bir mahkeme olup olmadığı hususu hakkında, bu Dairenin “mahkeme” olarak nitelendirilebileceği sonucuna varmıştır (Pl. ÚS 33/09). Hâlbuki Anayasa Mahkemesi bu kararda, Disiplin Dairesinin Sözleşme’ye Ek [7 No.lu] Protokolün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında, “en yüksek” mahkeme olarak değerlendirilmesinin gerekip gerekmediğini belirtmemiştir (bu husus, söz konusu karar ile incelenen davayla alakasızdır) veya özellikle bu karar, bunu destekleyebilecek hiçbir argümanı kapsamamaktadır. Bununla birlikte, bu konu Hâkim Dagmar Lastovecká’nın muhalefet şerhinde ayrıntılı olarak incelenmiştir ve başvuran, destekleyici nitelikte söz konusu şerhe atıfta bulunacak ve bu bağlamda, aşağıda belirtilen bazı argümanları ayrıntılı olarak ele alacaktır.

Bir mahkemenin, yalnızca ismine dayanılarak, Sözleşme’ye Ek [7 No.lu] Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında, “en yüksek” mahkeme olduğu sonucuna varılamaz. Ayrıca, mahkemenin gerek biçimsel özellikleri (isim) gerekse maddi özellikleri (oluşum, görevlerin yerine getirilmesine ilişkin koşullar (...)) incelenmelidir. Coll. 7/2002 sayılı Kanun’un 4b. maddesi uyarınca, bir başkan, bir başkan yardımcısı ve meslekten olmayan dört hâkim yardımcısından oluşan bir disiplin dairesi [disiplin] konusunda icra memurlarına ilişkin davaları ele almaktadır (...) En yüksek yargı makamlarının hâkimlerinin Disiplin Dairesi bünyesinde temsil edildikleri, ancak azınlıkta oldukları açıkça anlaşılmaktadır. Disiplin Dairesinin çoğunluğu, en yüksek yargı makamlarının üyesi olmayan, meslekten olmayan hâkim yardımcılarından oluşmaktadır. İlgililer hâkim bile değildirler, zira diğer hukuk mesleklerinin üyeleri söz konusudur. İlgililerin, yargı alanında karar alma çerçevesinde herhangi bir deneyimleri bulunmamaktadır ve bu konuda hiçbir yeterlilik koşulunu yerine getirmemelidirler (bir yüksek mahkemeye üye olmak için yargı bünyesinde asgari bir deneyim; asgari yaş; psikolojik muayene, (...)) ve bu bağlamda, hukuk eğitimi almalarına rağmen bilgisiz olarak değerlendirilmelidirler. Hâkim ve meslekten olmayan hâkim yardımcılarından oluşan daireler tarafından verilen karar, Çek Cumhuriyeti’nin hukuk düzeninde bir istisnadır ve tipik olarak daha basit davalarda bulunmaktadır (ceza hukuku ve iş hukukunda ilk derece mahkemesindeki yargılamalardan bazıları). Bu tür durumlarda, görevleri arasında karar vermenin de yer aldığı hukukçuların azınlıkta olmaları riski her daim bulunmaktadır. Böylelikle, ilk derece mahkemesinde, [karar her zaman hâkimler

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

ve meslekten olmayan hâkim yardımcılar tarafından verilmekte] ve hatalı olabilecek kararlar (zira hâkimler azınlıktaydı) itiraz edilerek düzeltilebilmektedir. Hakkaniyete uygun bir kararı güvence altına alan bu sistemin hukuk alanında var olması halinde (iş anlaşmazlıkları), aynı durum ceza alanında da geçerli olmalıdır. Hâlbuki meslekten olmayan hâkim yardımcılarının hâkimlerin disiplin yargılamasında azınlıkta olmalarını sağlamaları halinde, gerekçe ne olursa olsun (...), her türlü başvuru reddedilmektedir.

Başvuran, yukarıda belirtilenleri dikkate alarak, Disiplin Dairesinin “yüksek” niteleyicisi ile belirlenmesi halinde, en yüksek yargı makamı olmadığı açık olduğu kanaatine varmaktadır. Bu Dairenin üyeleri, en yüksek yargı makamının üyesi olma görevini yerine getirmek için genel koşulları karşılamamaktadırlar; ilgililer, hâkim dahi değildirler. Bu tür bir organ, karar verme sürecinin hukuka uygunluğunu ve hatta hakkaniyetini yeterince güvence altına alma imkânı tanımamaktadır. Başvuran, Disiplin Dairesinin Sözleşme’ye Ek [7 No.lu] Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında, “en yüksek mahkeme” olmadığını değerlendirmektedir. Sözleşme’ye Ek [7 No.lu] Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrasına ilişkin yukarıda belirtilen istisna geçerli değildir ve disiplin konusunda davalı tarafın aleyhine verilen kararın bir yüksek mahkeme tarafından incelenmesini sağlama hakkı güvence altına alınmalıdır. (...)”

26. Anayasa Mahkemesi (*Ústavní soud*), 11 Eylül 2012 tarihinde, başvuranın yaptığı anayasal başvuruyu reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, olağan kanunlara değil, ancak yalnızca anayasa hukukuna uygunluğu denetleme konusunda yetkili olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi, Disiplin Mahkemesinin inandırıcı ve mantıklı gerekçelerle kararını haklı gösterdiği kanaatine varmıştır. Anayasa Mahkemesi özellikle, kendi içtihadına (bir hâkim hakkında yürütülen disiplin yargılamasına ilişkin, Pl. ÚS 33/09 sayılı karar, yukarıda 42. paragraf) atıfta bulunarak, aşağıdaki hususu belirtmiştir:

“Anayasa Mahkemesi, anayasal başvuruda disiplin yargılamasında verilen kararın incelenmesini talep etmenin imkânsızlığına ve Disiplin Dairesinin oluşumuna ilişkin iddialarla ilgili olarak, Dairenin [mevcut davada görev yapan] bağlı olduğu, Pl. ÚS 33/09 sayılı genel kurul kararında izlediği gerekçeye atıfta bulunmaktadır. [Genel kurul toplantısında verilen, yukarıda belirtilen kararda], 314/2008 sayılı Kanun tarafından değişikliğe uğradığı şekliyle, 7/2002 sayılı Kanun’un 21. maddesinin kaldırılması önerisi reddedilmiş [ve] (...) Anayasa Mahkemesi, burada belirtilen gerekçelerle ve

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

Disiplin Dairesini oluşumu açısından [inceleyerek], disiplin suçundan suçlanan kişiye Disiplin Dairesinin bir kararı hakkında itirazda bulunması için [hiçbir hak] [tanımayan] [yasal hükümlerin] anayasa aykırı olmadığı sonucuna varmıştır. (...)”

27. Anayasa Mahkemesi, başvuran tarafından ileri sürülen diğer iddialar hakkında, aşağıdaki genel görüşü belirtmiştir:

“(...) başvuran tarafından ileri sürülen iddialar, anayasal başvurunun dayanaklı olduğu sonucuna varılmasına imkân vermemektedir.”

28. Anayasa Mahkemesi tarafından 11 Eylül 2012 tarihinde verilen karar, başvurana 17 Eylül 2012 tarihinde bildirilmiştir.

C. Mahkeme nezdinde başvuran tarafından yapılan başvuru

29. Başvuran, 13 Mart 2013 tarihinde, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası açısından yukarıda belirtilen disiplin yargılamasının hakkaniyete uygun olmadığına ilişkin birçok şikâyet ile ilgili olarak (aşağıda 53. paragraf), Mahkemeye başvuruda bulunmuştur. Başvuran ayrıca, Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesine dayanan bir şikâyeti ileri sürmüştür. Bu son şikâyetin konusunun bundan böyle Mahkeme önünde ileri sürülmesi nedeniyle (aşağıda 66. paragraf), başvuru formunda yer alan aşağıdaki kısımların yeniden değerlendirilmesi gerekmektedir:

“B. SÖZLEŞME’YE EK 7 NO.LU PROTOKOL’ÜN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLMESİ

15.24. Başvuran, söz konusu yargılamanın, cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkını güvence altına alan, Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün (“Protokol”) 2. maddesini ihlal ettiğini iddia etmektedir.

15.25. Başvuran yukarıda belirtildiği gibi, disiplin yargılamasının ceza yargılamasına benzer olduğu kanaatine varmaktadır. Başvuran, cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkını güvence altına alan, Protokol’ün 2. maddesinin 1. fıkrasının hükümlerinin somut olaya uygulanabilir olduğu sonucuna varmaktadır. Hâlbuki başvuran, bu haktan yoksun bırakılmıştır.

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

15.26. Başvuran şüphesiz, bu maddenin 2. fıkrasının hükümlerinin, 1. fıkrada güvence altına alınan iki dereceli yargılanma yönündeki bu hakka ilişkin istisnaları öngördüğünü göz ardı etmemektedir. Hâlbuki başvuran, bu istisnaların hiçbirinin somut olaya uygulanmadığı kanaatine varmaktadır.

15.27. Protokol'ün 2. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen ilk istisna, kanun tarafından öngörülen küçük suçlara uygulanmaktadır. Başvuran, kanunun, iki dereceli yargılanma hakkının dışında tutulacak daha hafif suçları tanımlamadığını, ancak belirli bir durumda (...) ceza ne olursa olsun, bu hakkı disiplin yargılaması çerçevesinde genel olarak hariç tuttuğunu belirtmektedir. Başvuran, Protokol'ün 2. maddesinin hükümlerinin, Sözleşmeci Taraf için iki dereceli yargılanma hakkının hariç tutulduğu suçların kanun ile açıkça tanımlanması yükümlülüğünü içerdiği, ancak yargılamaların bu tür suçlar için yürütülme şekline göre bu durumun belirlenmesi yükümlülüğünün bulunmadığı kanaatine varmaktadır. Başvuran, iki dereceli yargılanma hakkının, benzer bir hata nedeniyle, yalnızca suç hakkında karar verecek olan makam açısından verilebilecek ya da verilemeyecek olması nedeniyle, mevzuatın ayrımcı olabileceği kanaatindedir/kanısındadır. Başvuran, disiplin yargılaması çerçevesinde verilebilecek olan cezaların ağırlığını belirtmektedir.

15.28. Başvuran ayrıca, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesinin Protokol'ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında, en yüksek mahkeme olarak tanınamayacağı kanaatindedir. Başvuran, karar makamının yalnızca bu şekilde belirlenmiş olması veya Yüksek İdare Mahkemesine bağlı olması nedeniyle, en yüksek mahkeme olmaması gerektiğini değerlendirmektedir. Belirleyici unsur hiç şüphesiz, görevliler, karar makamının oluşumu ve karar makamının yeterlilik ve bağımsızlık konusunda yeterli güvenceleri sağlayıp sağlamadığı hususudur.

15.29. İcra memurlarına yönelik davalara bakan Disiplin Dairesi, Coll. 7/2002 sayılı Kanun'un 4b. maddesi uyarınca, bir başkan, bir başkan yardımcısı ve meslekten olmayan dört hâkim yardımcısından oluşmaktadır. Daire başkanı, Yüksek İdare Mahkemesinin bir hâkimi ve başkan yardımcısı ise Yüksek Mahkemenin bir hâkimidir. Meslekten olmayan hâkim yardımcılarının ikisi icra memurudur ve ikisi de 4. fıkranın üçüncü cümlesi uyarınca atanan kişilerdir. Meslekten olmayan hâkim yardımcılarında icra memurunun olmaması nedeniyle, her daim en azından bir avukat [*advokát*] ve başka bir hukuk mesleğini icra eden bir kişi olmalıdır. En yüksek yargı makamlarının hâkimlerinin Disiplin Dairesi bünyesinde temsil edildikleri, ancak bunların azınlıkta oldukları açıkça anlaşılmaktadır. Disiplin Dairesinin çoğunluğu, en

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

yüksek yargı makamlarının üyesi olmayan, meslekten olmayan hâkim yardımcılarında oluşmaktadır. İlgililer hâkim bile değildirler ve dolayısıyla hâkimlere getirilen yeterlilik ve bağımsızlıkla ilgili koşullara tabi tutulmamaktadırlar. Meslekten olmayan hâkim yardımcılarının ayrıca, en yüksek yargı makamlarının üyesi olmak için gereken koşulları taşımaları gerekmemektedir (asgari yaş, psikolojik muayeneler, yargı bünyesinde geçirilen belirli bir süre, vb.). Disiplin Dairesi üyelerinin çoğunluğunun en yüksek yargı makamlarının üyesi olmak için ilgili koşulları taşımadığı mevcut davada, Disiplin Dairesinin Protokol'ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında, en yüksek mahkeme olduğunu belirtmek mümkün değildir.

15.30. Çek Cumhuriyeti'nin hukuk düzeni, başka türlü, ancak genel olarak daha basit davalar söz konusu olduğunda (ilk derece mahkemesinde bazı ceza yargılamaları, ilk derece mahkemesinde iş davası), hâkimlerden ve hâkimlik görevi yapmayan hâkim yardımcılarında oluşan daireler tarafından kararların verilmesine imkân sağlamaktadır. Bu davalarda, hukukçuların (hâkim), hukukçu olmayanlar (meslekten olmayan hâkim yardımcılarını) tarafından azınlıkta bırakılmaları yönünde her daim bir risk bulunmaktadır. İlk derece mahkemesinde bu tür bir durumun yaşanması halinde, meslekten olmayan hâkim yardımcılarını tarafından verilebilecek hatalı kararlar, itiraz yoluyla düzeltilenmektedir. Buna karşın, bu durumun disiplin yargılaması çerçevesinde/kapsamında meydana gelmesi ve Disiplin Dairesinin en yüksek mahkeme olarak değerlendirilmesinin gerekmesi halinde, hiçbir başvuru yolu sanığa açık olmamaktadır.

15.31. Başvuran, yukarıda belirtilenlerden Disiplin Dairesinin kararı hakkında itirazda bulunmaya imkân verilmemesi nedeniyle, Protokol'ün 2. maddesiyle güvence altına alınan hakkının ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.”

İLGİLİ HUKUKİ ÇERÇEVE VE UYGULAMA

I. İÇ HUKUK

A. İlgili mevzuat

1. İcra yolları hakkındaki kanun

30. Çek Cumhuriyeti'nde hukuki konuda bu zamana kadar yalnızca hukuk mahkemelerine verilen bir görev olan icranın güçlendirilmesini

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

amaçlayan girişimler çerçevesinde, yeni bir kanun, yani icra memurları ve icra yolları hakkındaki ve diğer kanunlara değişiklik getiren 120/2001 sayılı Kanun (“İcra Yollarına İlişkin Kanun”) 28 Ocak 2001 tarihinde kabul edilmiştir. Bu Kanun’un yeni hükümleri arasında, bundan böyle hukuk mahkemelerinin yanı sıra, Devlet adına hukuki konularda icra yollarından sorumlu olan icra memurlarına ilişkin yeni bir serbest mesleğin oluşumu bulunmaktaydı. İcra memuru, icra yollarını kullanması sırasında, Devletin bir görevini yerine getirmekte ve bu bağlamda kamu gücünün ayrıcalıklarına sahip olmaktadır.

31. Bu Kanun’un 1 (1). maddesi uyarınca, icra memuru, Devletin kendisine icra memurluğu görevini verdiği ve bu Kanun tarafından öngörülen koşulları yerine getiren gerçek kişidir.

32. Bu Kanun’un 2. maddesine göre, icra memurları, bağımsız bir şekilde icra yollarını kullanmaktadırlar. İcra memurları bu faaliyetler çerçevesinde, yalnızca Anayasa, kanunlar ve diğer yasal metinlere tabi olmaktadır.

33. Adalet Bakanı, 8. madde gereğince, icra memurlarını atamakta ve görevden almaktadır; Adalet Bakanı gerektiği takdirde icra memurlarının toplam sayısını belirlemekte ve yükseltmektedir.

34. 28. madde uyarınca, icra, icra başvurusunda alacaklı tarafça belirtilen ve icra prosedürleri siciline kayıtlı olan icra memuru tarafından yürütülmektedir. İcra prosedürü çerçevesinde, icra memurları tarafından yapılan işlemler, adli işlem değeri taşıdığı kabul edilmektedir.

35. 116. madde gereğince, bir icra memurunun her türlü disiplin suçu kendi sorumluluğu altındadır. Disiplin suçu özellikle, yasal veya mesleki düzenlemelerle belirlenen yükümlülüklerin veya mesleğin onurunun ciddi ya da tekrarlı bir şekilde ihlali olarak tanımlanmaktadır. Disiplin suçundan dolayı suçlu bulunan bir icra memuru, aşağıdaki disiplin cezalarından birine tabi tutulabilmektedir: Kınama, yazılı kınama, asgari ücretin yüz katına kadar para cezası ve görevden çıkarma.

36. 117 (2). maddede, yalnızca Adalet Bakanı, Denetim Komisyonu Başkanı, İcra Memurları Dairesi İnceleme Komisyonu Başkanı, Bölge Mahkemesi Başkanı veya icra memurunun bulunduğu yargı çevresinde yer alan bir bölge veya çevre mahkemesinin başkanı ve icra memuruna icra işlemi yapma yetkisini veren Bölge Mahkemesi Başkanı'nın disiplin davası açabilecekleri belirtilmektedir.

37. İcra Yollarına İlişkin Kanun tasarısının gerekçelerinde (725/0 sayılı parlamento belgesi, özel bölüm), bu Kanun'un 1. maddesi hakkında şunlar belirtilmektedir:

“İcra memuru, devlet dışı bir niteliğe sahiptir; aksi takdirde mahkemelere verilen sorumlulukların bir kısmını Devletin kendisine devrettiği gerçek kişidir. İcra memuru, serbest meslek mensubu olarak faaliyetini yürütmektedir ve kamu görevlisi statüsündedir.”

2. Hâkimler, savcılar ve icra memurlarına yönelik davalar çerçevesinde yargılamaya ilişkin 7/2002 sayılı Kanun

38. Olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olduğu şekliyle, bu Kanun'un ilgili hükümleri aşağıdaki gibidir:

Madde 3

“Disiplin mahkemesi, mevcut Kanun'un kapsamına giren davaları inceleyerek, karar vermektedir. Yüksek İdare Mahkemesi, disiplin mahkemesidir.”

Madde 4

“(…)

(4) Disiplin mahkemesi başkanı, meslekten olmayan hâkim yardımcılarının bir listesini tutmaktadır (...). [Disiplin mahkemesi başkanının] talebi üzerine ve başkan tarafından belirlenen sürede, (...) başsavcı, Çek Barolar Birliği Başkanı ve devlet üniversitelerinin hukuk fakültelerinin dekanlarının her biri (...), isimleri meslekten olmayan hâkim yardımcıları listesine kaydedilecek olan baro üyeleri ve savcılar arasından meslekten olmayan on hâkim yardımcısı atamaktadırlar (...).”

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

Madde 4b

“(1) Disiplin mahkemesi, bir başkan, bir başkan yardımcısı ve meslekten olmayan dört hâkim yardımcısından oluşan bir daire halinde icra memurlarına yönelik davaları değerlendirmekte ve bu davalar hakkında karar vermektedir. Başkan, Yüksek İdare Mahkemesinin bir hâkimi ve başkan yardımcısı ise Yüksek Mahkemenin bir hâkimidir. Meslekten olmayan hâkim yardımcılarında ikisi icra memurudur ve ikisi de 4. fıkranın üçüncü cümlesi uyarınca atanmaktadır. İcra memuru olmayan ve meslekten olmayan hâkim yardımcıları arasında, en azından her zaman bir avukat ve ismi hâkimlere yönelik yargılamalar için meslekten olmayan hâkim yardımcıları listesinde kayıtlı olması gereken, başka bir alandaki bir hukukçu olmalıdır.

(...)

(4) Disiplin mahkemesinin başkanı, icra memurlarına yönelik davalar çerçevesinde yargılamalara ilişkin meslekten olmayan hâkim yardımcılarının bir listesini tutmaktadır. [Disiplin mahkemesi başkanı], disiplin mahkemesi başkanının talebi üzerine, (...) İcra Memurları Dairesi Başkanı tarafından atanan on icra memurunun ismini listeye kaydetmektedir. Meslekten olmayan diğer hâkim yardımcılarıyla ilgili olarak, 4 (4). maddenin üçüncü ve dördüncü cümleleri gerektiği şekilde uygulanmaktadır.

(5) Disiplin mahkemesi başkanı, yukarıda belirtilen 4. fıkrada ifade edilen listelerden hareketle meslekten olmayan hâkim yardımcıları, icra memurlarının arasından dört yedek kişiyi ve belirlenen düzene göre meslekten olmayan diğer hâkim yardımcıları arasından dört yedek kişiyi kura çekerek atamaktadır. [Disiplin mahkemesi başkanı], Disiplin Dairesinde yine en azından, icra memurlarına yönelik davalarda yargılamalar için meslekten olmayan hâkim yardımcıları listesinde isminin kayıtlı olması koşuluyla, diğer bir alandaki bir hukuk uzmanı ve bir avukat bulunacak şekilde, meslekten olmayan diğer hâkim yardımcıları ve yedek kişileri kura çekerek atamaktadır.

(6) İcra memurları hakkında yürütülen davalar çerçevesinde yargılamalar için Daire üyelerinin görev süresi beş yıldır.

(7) Disiplin mahkemesi dairesi, icra memurları hakkında yürütülen davalarda yargılamalar için tüm üyelerin oylarının çokluğuyla karar vermektedir. Disiplin mahkemesi dairesi, bir icra memurunun mesleki kusuru nedeniyle suçlu bulunup bulunmadığının belirlenmesi söz konusu olduğunda, oy eşitliği durumunda ilgilinin beraatine karar vermektedir.”

Madde 12

“(1) Daire başkanı, disiplin yargılamalarına tabi tutulan kişiye yargılamanın başlatıldığını bildirmekte (...) ve (...) daire üyelerinin tarafsızlığına itiraz etme, [suçlamalarla ilgili olarak] görüşlerini ve delilleri sunma, lehteki unsurları ve tanıkları sunma ve sessiz kalma hakkı konusunda ilgiliyi haberdar etmektedir.”

Madde 17

“(…”)

(4) Daire başkanı, disiplin yargılamalarına tabi tutulan kişiyi dinlemekte ve diğer gerekli bütün delil unsurlarını toplamaktadır. (...)

(5) Tanıkların dinlenmesinden sonra, disiplin savcısı, savunma avukatı ve disiplin yargılamalarına tabi tutulan kişi dava hakkında görüş sunabilmektedir. Disiplin yargılamalarına tabi tutulan kişi, her daim/zaman son olarak savunmasını yapmaktadır.

(6) Duruşma kamuoyuna açıktır.”

Madde 21

“Bir disiplin yargılamasında verilen kararlar için itiraz yolu açık değildir.”

Madde 25

“Mevcut Kanun’da aksi öngörülmediği veya davanın niteliği aksini gerektirmediği sürece, Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri gereğince uygulanmaktadır.”

3. İcra memurları için etik ve rekabet kuralları

39. Bu kuralların 5. maddesi, icra memurlarının görevlerini yerine getirme çerçevesinde, bağımsız, vicdanlı ve özenli bir şekilde hareket etmeleri gerektiğini öngörmektedir.

B. Anayasa Mahkemesinin ilgili içtihadı

1. İcra memurlarının statüsü

40. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 12 Eylül 2006 tarihinde yayımlanan, Pl. ÚS-st. 23/06 sayılı görüşünde, icra memurlarının kesinleşmiş

bir kararın icrasını sağlamaları sırasında, bir kamu görevlisi ile aynı durumda bulunduklarını, zira icra memurlarının adli imtiyazlara sahip olduklarını ifade etmiştir. Ardından bu ilke, daha sonra verilen bazı kararlarda, örnek olarak, I. ÚS 636/14 sayılı (28 Temmuz 2014 tarihli), II. ÚS 918/14 sayılı (3 Eylül 2014 tarihli), II. ÚS 2690/13 sayılı (5 Eylül 2013 tarihli), IV. ÚS 146/12 sayılı (17 Mayıs 2012) kararlarda ve diğer kararlarda yeniden ele alınmıştır.

2. Disiplin sorunları

41. Bir hâkim hakkında başlatılan bir disiplin yargılamasıyla ilgili olarak kendisine başvuru Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesi, 27 Ekim 2009 tarihinde, Disiplin Dairesinin kararlarına ilişkin itirazları yasaklayan, 7/2002 sayılı Kanun'un 21. maddesinin (yukarıda 38. paragraf) Çek Cumhuriyeti Temel Hak ve Özgürlükler Şartı'na (*Listina základních práv a svobod*) aykırı olduğu sonucuna varmıştır. Disiplin Dairesi, Anayasa Mahkemesine başvurarak, söz konusu hükmün anayasaya uygunluğuna ilişkin bir sorunu dile getirmiştir.

42. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 29 Eylül 2010 tarihli kararla (Pl. ÚS 33/09 sayılı), şu hususları belirterek, oy çokluğuyla, bu talebi reddetmiştir:

“53. Anayasa Mahkemesi, yukarıda belirtilen kriterler [*Engel*] ışığında, olağan mahkemelerin hâkimleri hakkında başlatılan disiplin yargılamalarının cezai alanda yöneltilen bir suçlamanın esası hakkında karar verilmesini amaçlayan yargılamalar olmadığı sonucuna varmaktadır. Öncelikle, iç hukuk açısından, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun gıyaben uygulanmasına rağmen, söz konusu disiplin yargılamaları, ceza muhakemesinin kapsamının dışında bulunmaktadır. Hâkimler hakkında başlatılan yargılamalar, nitelikleri gereği, genel olarak ceza ile ilgili değil, disiplinle ilgilidir: Yasal yükümlülüklerin ihlal edilmesi nedeniyle oluşan sorumlulukla ilgili karar verilmesinin söz konusu olmasına rağmen, bu yargılamalar yalnızca hâkimlere getirilen özel yükümlülüklerle ilgilidir. *Engel* kriterlerinden üçüncüsünün (cezanın niteliği ve ağırlığı) genel olarak, disiplin yargılamasının “cezai” alanla ilişkilendirilmesine imkân vermesine rağmen, bu kriter de yerine getirilmemektedir. Nitekim, yalnızca hâkimi

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

Devlet ile birleştiren ilişkinin koşullarını değiştiren veya bu ilişkiyi sona erdiren bir yaptırım, bir hâkim hakkında yükümlülüklerini yerine getirmedeği gerekçesiyle uygulanabilmektedir. Değiştirildiği şekliyle, (...) 6/2002 sayılı Kanun'un 88. maddesine uygun olarak, bir disiplin yargılaması kapsamında mahkûm edilen bir hâkim hakkında şu yaptırımlar uygulanabilmektedir: Kınama, mahkeme başkanlığı görevinden çıkarılma, azledilme veya en fazla bir yıl süreyle % 30'a kadar bir miktarın hâkimin maaşından kesilmesi (hâkimin daha önce başka bir disiplin yargılaması bağlamında mahkûm edilmesi halinde ve cezanın disiplin sicilinden henüz silinmemiş olması durumunda iki yıla kadar). Dolayısıyla, muhtemel yaptırımlar, yalnızca Devlet ile hâkim arasındaki ilişkilerin koşulları (maaştan kesinti yapılması) veya sürdürülmesi (azledilme) ile ilgilidir ve bu nedenle, söz konusu yaptırımlar cezai değil, ancak disiplinle ilgili bir nitelik taşımaktadır. Örnek olarak, hâkimler, bir para cezasını ödemeye -cezai bir yaptırım olarak değerlendirilebilecek olan- mahkûm edilemezler, ancak "yalnızca" hâkimlerin maaşlarının azaltılması ya da maaş artışlarının durdurulması mümkün olabilmektedir.

(...)

60. Anayasa Mahkemesi nazarında, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesi, Sözleşme'nin 6. maddesi ve (özellikle) Anayasa'nın 81. maddesi anlamında bir "mahkeme" teşkil etmekte ve bu Dairenin sadece Yüksek Mahkemenin üyelerinden değil, aynı zamanda diğer mahkemelerin hâkimlerinden ve diğer hukuk mesleği temsilcilerinden de oluşması, bu sonucu hiçbir şekilde değiştirmemektedir. Nitekim, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesi, bir mahkemeye ilişkin şekli ve maddi özelliklere sahiptir. Şekli özelliklere ilişkin olarak, Anayasa Mahkemesi, Disiplin Dairesinin Yüksek İdare Mahkemesinin yapısıyla bütünleştiğinin ve bu Daireye hâlihazırda bir hâkim (Yüksek İdare Mahkemesinde ya da Yüksek Mahkemede görevli olan) tarafından başkanlık edildiğinin belirtilmesinin gerekli olduğu kanısına varmaktadır. Maddi özelliklere ilişkin olarak, Anayasa Mahkemesi, sadece hâkimlerden oluşan herhangi bir mahkeme hakkında olduğu kadar Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesi hakkında da uygulanan, bağımsızlık ve tarafsızlığa ilişkin sistemik güvencelerin mevcut olduğunu ve bu durumun özellikle, itiraz edilen Kanun'un 5 ve 6. maddelerinin lafzından anlaşıldığını hatırlatmaktadır. Hâkimlerin dışındaki vatandaşların mahkeme kararlarının verilmesine dâhil olma imkânının bir diğer dayanağı Anayasa'nın 97. maddesinin 2. fıkrasıdır; dolayısıyla, ilgili Mahkemenin Dairesinin hem hâkimlerden hem de meslekten olmayan hâkim

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

yardımcılarından oluşması, Anayasa açısından, bu Dairenin “mahkeme” niteliğinin kaldırılmasına imkân vermemektedir.” (...)

61. Anayasa Mahkemesinin itiraz edilen Kanun’a dayanılarak başlatılan yargılamanın cezai bir nitelik taşıdığı sonucuna varmasının gerekmesi halinde bile, bu sonucun tek başına, gerek Kanun’un tamamında gerekse 21. maddeye ilişkin olarak, bu Kanun’un geçersiz kılınmasına muhakkak yol açamayacağını eklemek gerekmektedir. Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrasında doğrulandığı üzere, bu madde uyarınca, söz konusu yargılamanın bir ceza yargılaması olabilmesi durumunda bile, iki dereceli yargılanma hakkının en yüksek mahkemenin ilk derece mahkemesi olarak karar vermesi halinde güvence altına alınması gerekmemektedir. Bu unsur dikkate alındığında (...), tek dereceli bir mahkeme nezdinde yargılamanın yürütülmesinin esasa ilişkin kararın niteliğine zarar verme riski taşıdığı yönündeki iddianın kabul edilmesi de mümkün değildir. (...) ”

43. 3 Ağustos 2011 tarihli Pl. ÚS 38/09 sayılı kararda, Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, İcra Yolları Hakkında Kanun’u (yukarıda 30. paragraf) ve diğer kanunları değiştiren, 183/2009 sayılı Kanun’un bazı geçici hükümlerinin geçersiz kılınmasına yönelik Yüksek İdare Mahkemesinin bir talebini incelemiştir. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, özellikle şu hususları dile getirmiştir:

“29. (...) Davacı tarafça eleştirilen yeni mevzuat uyarınca, (icra memurları), Yüksek İdare Mahkemesinin son derece nitelikli Dairesinin nezdinde başlatılmasından itibaren yürütülen kapsamlı bir yargılamadan yararlanma hakkına sahiptirler ve söz konusu Dairenin oluşumu, davaların kendisine sunulması sırasında yargılamanın ilerleme durumu ne olursa olsun, bütün davalara yönelik eşitlik yanlısı, hakkaniyete uygun ve bağımsız bir değerlendirmeyi güvence altına almaktadır. (...) ”

30. Bu nedenle, icra memurları hakkında yürütülen disiplin yargılamalarında ayrıntılı ve tarafsız bir kararın verilmesine ilişkin kamu yararının, Yüksek İdare Mahkemesinin özel bir Dairesinin, yani yargılamanın tamamının bağımsızlığı ve tarafsızlığını sağlayan en yüksek mahkemenin bu disiplin yargılamaları hakkında karar vermesi hususuyla güvence altına alındığı sonucuna varılabilmektedir. (...) ”

44. Genel Kurul kararının ardından verilen, 9 Temmuz 2013 tarihli IV. ÚS 1335/12 sayılı kararda (yukarıda 42. paragraf), Anayasa Mahkemesi, bu

kararda belirtilen sonuçların icra memurları hakkında yürütülen disiplin yargılamaları için doğrudan uygulanabilirliğine ilişkin sorunu incelemiştir. Bu hususta, Anayasa Mahkemesi, diğerlerinin yanı sıra, şunları ifade etmiştir:

“Söz konusu sorunu incelerken, Anayasa Mahkemesinin, Pl. ÚS 33/09 sayılı kararda, Disiplin Mahkemesinin kararına karşı itirazda bulunmanın imkânsızlığının adil yargılanma hakkına yönelik anayasal güvencelere aykırı olmadığı sonucuna ulaştığı kaydedilmektedir. Anayasa Mahkemesi, anayasal sistemin yalnızca cezai alandaki bir başvuru hakkını güvence altına aldığı (Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin 1. fıkrası) ve Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrasının bu kurala ilişkin istisnalar öngördüğü kanaatine varmıştır (...). Anayasa Mahkemesi, hâkimler hakkında yürütülen disiplin yargılamalarının Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında cezai alandaki bir suçlamaya ilişkin karar verilmesini amaçlayan yargılamalar olmadığını belirterek (bu sonuç mevcut davada doğrudan uygulanmamaktadır) ve Yüksek İdare Mahkemesinin kararlarının Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında, en yüksek mahkeme tarafından verildiğini hatırlatarak (bu, aynı zamanda somut olayla ilgili bir unsurdur), ihtilaf konusu hükmün anayasaya uygunluğuna ilişkin vardıği sonucu desteklemiştir”.

45. Anayasa Mahkemesi, 15 Ekim 2013 tarihli IV. ÚS 2047/13 sayılı kararında benzer bir görüşü ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi şunları belirtmiştir:

“Anayasa Mahkemesi, başvuran tarafından ileri sürülen haklara ilişkin herhangi bir ihlal tespit etmemektedir. Öncelikle, ulusal ve etkili bir başvuru hakkının ihlal edildiği iddiası hakkında, Anayasa Mahkemesi, Pl. ÚS 33/09 sayılı kararına (...) atıfta bulunmaktadır (...) Anayasa Mahkemesi, [bu kararda] şu sonuçlara varmıştır: “Disiplin suçuyla itham edilen bir kişiye Disiplin Dairesinin kararına karşı itirazda bulunma imkânı vermeyen bir düzenleme anayasaya aykırı değildir; anayasal düzen, iki dereceli yargılanmaya ilişkin herhangi bir genel hakkı güvence altına almamaktadır. Sonunda, disiplin yargılaması bağlamında (...) Sözleşme’nin 6. maddesi ve Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesi anlamında cezai alandaki bir suçlama hakkında karar verilmemesi halinde, dolayısıyla, bu türden bir yargılama çerçevesinde verilen bir karara karşı itirazda bulunma hakkı anayasal düzende açıkça güvence altına alınmamaktadır ve aksi takdirde, bu türden bir hakkın varlığını anayasal düzenden

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

çıkarmak mümkün değildir. Bu sonuçlar, icra memurlarının disiplin suçlarına ilişkin davalar için de aynı şekilde geçerli olmaktadır.”

46. 24 Haziran 2014 tarihinde verilen, I. ÚS 12/14 sayılı kararla, Anayasa Mahkemesi, bir anayasal başvuruyu reddetmiştir ve bu başvuru bağlamında, bir icra memuru olan başvuran, hakkında 10.000 CZK tutarında bir para cezasının verildiğini belirten, Yüksek İdare Mahkemesinin kararına karşı itirazda bulunmanın imkânsızlığını ileri sürerek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anayasa Mahkemesi aynı zamanda, hâkim, savcı ve icra memurlarına yönelik davalarda yargılamaya ilişkin 7/2002 sayılı Kanun’un 21. maddesinin geçersiz kılınmasıyla ilgili başvuranın talebini reddetmiştir (yukarıda 38. paragraf). Anayasa Mahkemesi, özellikle şu hususları dile getirmiştir:

“5. Disiplin yargılaması ve Disiplin Dairesinin oluşumu kapsamında verilen kararın yeniden incelenmesini talep etmesinin imkânsızlığına ilişkin olarak başvuran tarafından dile getirilen iddialarla ilgili olarak, Anayasa Mahkemesi, 29 Eylül 2010 tarihli Pl. ÚS 33/09 (N 205/58 SbNU 827) sayılı Genel Kurul kararına ilişkin gerekçelere atıfta bulunmaktadır ve söz konusu karar bağlamında, Anayasa Mahkemesi, Coll. 314/2008 sayılı Kanun ile değiştirildiği şekliyle, hâkim, savcı ve icra memurlarına yönelik davalarda yargılamaya ilişkin 7/2002 sayılı Kanun’un 21. maddesinin yürürlükten kaldırılmasına yönelik bir öneriyi reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, bu kararda, Disiplin Dairesinin kararına karşı sanığa herhangi bir başvuru yolu sunmayan yasal bir hükmün anayasaya aykırı olmadığı yönünde bir sonuca ulaşmıştır.”

II. ULUSLARARASI HUKUK

47. *Nükleer denemeler (Avustralya/Fransa) ve Silala sularının statüsü ve kullanılmasına ilişkin anlaşmazlık (Şili/Bolivya)* ile ilgili davalarda, Uluslararası Adalet Divanı (“UAD”), iddiaların tanımlanması amacıyla davacı tarafın iddia ve açıklamalarının önemini ve hâkimin tarafların iddialarını yorumlama konusunda sahip olduğu yetkiyi inceleme fırsatına sahip olmuştur.

48. UAD, *nükleer denemeler* ile ilgili davada 20 Aralık 1974 tarihinde verdiği kararda şunları belirtmiştir:

“30. (...) Avustralya Hükümetinin yalnızca ihtilaf konusu sorunlara göre davacı ile davalı arasındaki hukuki bağın belirtilmesini sağlayabilecek bir kararı ya da metninin Taraflar’dan biri veya her iki Taraf için bazı tedbirler alma ya da bazı tedbirleri almaktan kaçınma yükümlülüğü getirmesini sağlayacak bir şekilde hazırlanan bir kararı Mahkemeden talep edip etmediğini incelemek önem arz etmektedir. Dolayısıyla, söz konusu gerçek sorunun çerçevesini çizme ve talebin konusunu belirtme görevi Mahkemeye aittir. Mahkemenin tarafların iddialarını yorumlama hakkı ve hatta yorumlama görevine sahip olduğuna hiçbir zaman itiraz edilmemektedir; bu, Mahkemenin yargısal görevinin özelliklerinden biridir. Şüphesiz, tarafların iddialarının yetersiz olması nedeniyle talebin uygun bir şekilde sunulmaması halinde, Mahkeme, “yalnızca ileri sürülen iddialara ve iddia edilen olaylara dayanarak yeni iddiaları belirtmek için [Taraflar]’ın yerine geçme” yetkisine sahip değildir (*C.P.J.I. A serisi no. 7, s. 35*), ancak mevcut davada bu türden bir durum söz konusu değildir ve Mahkeme tarafından iddiaların yeniden belirtilmesi sorunu da ortaya çıkmamaktadır. Buna karşın Mahkeme, gerektiği takdirde, bir Taraf’ın iddialarının unsuru olarak ileri sürdüğü bazı iddia veya bazı gerekçeleri, söz konusu Taraf’ın Mahkemeden karar vermesini talep ettiği hususun belirtileri olarak değil, istenilen yönde karar vermesi için ileri sürülen gerekçeler olarak değerlendirmesi durumunda reddetmesi konusunda sahip olduğu yetkiyi birçok defa kullanmıştır. Böylelikle, *Pêcheries* davasında, Mahkeme, davacının iddialarının içerdiği on üç husustan dokuzunu belirtmiştir: “Burada, gerektiği takdirde, kararın konusunu teşkil edebilecek değil, kararın gerekçelerini sunabilecek unsurlar söz konusudur (*C.I.J. Derleme 1951, s. 126*)” (...)”

49. UAD, *Silala sularının statüsü ve kullanılmasına ilişkin anlaşmazlık* ile ilgili davada, 1 Aralık 2022 tarihinde verdiği kararda, şu hususları dile getirmiştir:

“43. Mahkeme, bu karara varırken, Taraflar’ın nihai iddialarının kendileri arasındaki bir anlaşmazlığı yansıtmaya devam edip etmediğini ve hangi ölçüde devam ettiğini dikkatli bir şekilde değerlendirecektir. Mahkeme, [yalnızca] ileri sürülen iddialara (...) ve iddia edilen olaylara dayanarak yeni [iddiaları] belirtmek (...) için [Taraflar]’ın yerine geçme” yetkisine sahip değildir.” (*Polonya Yukarı Silezya’da bazı Alman çıkarları, esas, karar no. 7, 1926, C.P.J.I. A serisi no. 7, s. 35*). Bununla birlikte,

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

Mahkeme “ tarafların iddialarını yorumlama hakkı ve (...) hatta yorumlama görevine sahiptir; bu, Mahkemenin yargısal görevinin özelliklerinden biridir.” (*Nükleer denemeler (Avustralya/Fransa), karar, C.I.J. Derleme 1974, s. 262, paragraf 29*). Mahkeme, bu görevi yerine getirmek amacıyla, yalnızca iddiaları değil, aynı zamanda diğerlerinin yanı sıra, yazılı ve sözlü yargılama sırasında Taraflar’ın ileri sürdükleri bütün iddiaları ve başvuruyu da göz önünde bulundurmaktadır (bk. *ibid.*, s. 263, paragraf 30-31). Dolayısıyla Mahkeme, iddiaların özünü incelemek ve bunların Taraflar arasında bir anlaşmazlığı yansıtıp yansıtmadığını belirlemek amacıyla iddiaları yorumlayacaktır.”

III. AVRUPA KONSEYİNİN METİNLERİ

50. Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesine ilişkin açıklayıcı raporun ilgili paragrafı aşağıdaki gibidir:

“17. Bu madde, bir mahkeme tarafından bir suçtan dolayı suçlu bulunan herkese, suçluluk kararının veya mahkûmiyet kararının yüksek mahkeme tarafından incelenmesini sağlama hakkına sahip olduğunu kabul etmektedir. Her halükârda, bu kişinin hem suçluluk kararı hem de mahkûmiyet kararının incelenmesini sağlama imkânına sahip olması gerekmemektedir. Böylelikle, örnek olarak, mahkûm edilen kişinin itham edildiği suçtan dolayı suçlu olduğunu itiraf etmesi halinde, bu hak, kişi hakkındaki mahkûmiyet kararının gözden geçirilmesiyle sınırlandırılabilir. Birleşmiş Milletler Antlaşması’nın ilgili hükmünün metnine göre (14. maddenin 5. fıkrası), “mahkeme” ifadesi, bu maddenin Sözleşme’nin 6. maddesi anlamında mahkeme olmayan makamlar tarafından yargılanan suçlarla ilgili olmadığının açık olması için eklenmiştir.”

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. DAVANIN KONUSU VE BUNA İLİŞKİN İLK İTİRAZLAR

A. Giriş

51. Mahkeme, bireysel başvuru hakkının kullanılması bağlamında kendisine “sunulan” bir davanın konusunun başvuranın şikâyeti veya “iddiası” ile tanımlandığını hatırlatmaktadır (Sözleşme’nin 34. maddesinde

kullanılan, “iddia etmek” fiilinin isim şekli; *Radomilja ve diğerleri/Hırvatistan* [BD], no. 37685/10 ve 22768/12, § 109, 20 Mart 2018).

52. Başvuran, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1, 2. fıkraları ve 3. fıkrasının d) bendi ve Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesi açısından şikâyetler sunmaktadır (yukarıda 29. paragraf). Bu maddelerin ilgili kısımları aşağıdaki şekildedir:

Madde 6

Adil Yargılanma Hakkı

“1. Herkes, davasının medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından (...) hakkaniyete uygun olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir. (...)

2. “Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır.

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

(...)

d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek;

(...)”

Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesi

Cezai Konularda İki Dereceli Yargılanma Hakkı

“1. Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkûmiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkına haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanılabilme gerekçeleri de dâhil olmak üzere, yasayla düzenlenir.

2. Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı veya beraatini müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkûmiyet hallerinde istisnaya tabi tutulabilir.”

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

1. İlgili Dairenin kararı

53. İlgili Daire, söz konusu kararında (*Grosam/Çek Cumhuriyeti*, no. 19750/13, § 66, 23 Haziran 2022), böylelikle Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında başvuran tarafından sunulan şikâyetleri tanımlamıştır:

“66. Başvuran, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1 ve 2. fıkraları ve 3. fıkrasının d) bendine atıfta bulunarak, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Başvuran, bu bağlamda aşağıda belirtilen iddiaları ileri sürmektedir.

i) Masumiyet karinesi ilkesine, hakkında yürütülen disiplin yargılaması çerçevesinde saygı gösterilmemiştir. Disiplin Mahkemesi, başvurana “masumiyetini” kanıtlama yükümlülüğünü yüklemiştir, zira bu mahkeme yalnızca lehte unsurları resen araştırmaksızın veya incelemeksizin aleyhte unsurları incelemiştir. Başvuranın “masumiyetini” kanıtlayamaması nedeniyle, söz konusu mahkeme, savunma bağlamında ileri sürülen iddiaların makul olmadığı kanısına varmıştır. Dahası, söz konusu mahkeme, başvuranın duruşmanın sona ermesinden önce ek delil unsurlarını ileri sürmesini engellemiştir.

ii) Anayasa Mahkemesi nezdinde yürütülen yargılama kapsamında, Anayasa Mahkemesi, başvuranın iddialarının çoğunu gerektiği gibi dikkate almamıştır.”

54. Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi açısından başvuran tarafından belirtilen şikâyet, burada şu şekilde tanımlanmıştır:

“68. (...) Başvuran, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesine atıfta bulunarak, ilgili Kanun'un Disiplin Mahkemesinin kararına karşı herhangi bir başvuru yolu (başvuranın ifadesine göre, “cezai” nitelikte olan) sunmadığını ileri sürmektedir. Başvuran, kendisine atfedilen suçun, öngörülen yaptırımların ağırlığı nedeniyle önemsiz bir nitelik taşımaması sebebiyle, bu hükme ilişkin herhangi bir istisnanın uygulanmadığını ve Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesinin, aralarından yalnızca ikisinin mesleki hâkim olduğu altı üyeden oluşması nedeniyle yargılama yetkisi ve bağımsızlığı konusunda yeterli güvencelerin bulunmaması ve oluşumu sebebiyle, bu hüküm anlamında “en yüksek mahkeme” olarak kabul edilemeyeceğini belirtmektedir.”

55. İlgili Daire, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ihlaline ilişkin bu şikâyeti özellikle Disiplin Mahkemesinin oluşumu bağlamında bir şikâyet olarak yeniden nitelendirmiş ve bunu Sözleşme'nin 6.

maddesinin 1. fıkrası açısından incelemiştir (*ibidem*, § 70). İlgili Daire, bilhassa şunları belirtmiştir:

“70. Davaya ilişkin olay ve olguların hukuki nitelendirmesi konusunda takdir yetkisine sahip olan Mahkeme (*Scoppola/İtalya* (no. 2) [BD], no. 10249/03, § 54, 17 Eylül 2009, ve *Radomilja ve Hırvatistan* [BD], no. 37685/10 ve 22768/12, §§ 110-126, 20 Mart 2018), Sözleşme’nin 6. maddesi anlamında bir “mahkemenin” aynı zamanda Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesi anlamında bir mahkeme olması nedeniyle, bu son şikâyetin özellikle Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının kapsamına girdiği kanaatine varmaktadır (*Didier/Fransa* (k.k.), no. 58188/00, § 3, AİHM 2002-VII (özetler)).”

56. Ardından ilgili Daire, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının uygulanabilir olup olmadığını incelemiş ve bu maddenin cezai yönü değil, medeni hukuk yönü açısından uygulanabilir olduğu sonucuna varmıştır (*ibidem*, §§ 87-98). Dolayısıyla, ilgili Daire, Sözleşme’nin 6. maddesinin 2. fıkrası ve 3. fıkrasının d) bendi kapsamında başvuran tarafından sunulan şikâyetlerin Sözleşme’nin hükümleriyle *konu bakımından (ratione materiae)* bağdaşmadığı gerekçesiyle kabul edilemez olduğunu belirtmiştir (*ibidem*, § 99, ayrıca bk. yukarıda 53. paragraf).

57. Aynı şekilde ilgili Daire, Anayasa Mahkemesinin başvuranın anayasal başvurusunda ileri sürdüğü bütün iddiaları usulüne uygun olarak incelemeyeceği yönünde, ilgili tarafından Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası açısından dile getirilen şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez olduğunu belirtmiştir (*ibidem*, §§ 157-58; ayrıca bk. yukarıda 53. paragraf).

58. İlgili Daire, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının kapsamına giren bir şikâyet olarak yeniden nitelendirilen, Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin ihlal edildiği yönünde başvuran tarafından sunulan şikâyetle ilgili olarak (yukarıda 54-55. paragraflar), Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Özellikle, ilgili Daire, başvuranın davasının söz konusu gereklilikleri yerine getirmeyen Disiplin Dairesi

tarafından incelendiği gerekçesiyle, ilgilinin bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkından yoksun bırakıldığı kanısına varmıştır (*ibidem*, §§ 113-151).

59. Son olarak, ilgili Daire, i) Disiplin Mahkemesinin başvuranı duruşmanın sona ermesinden önce ek unsurlar sunmaya davet etmemesi, ii) bu mahkemenin delilleri değerlendirme şekli, ve iii) söz konusu karara itiraz edilmesinin mümkün olmamasından kaynaklanan, Disiplin Mahkemesi nezdinde yürütülen yargılamanın hakkaniyete uygun olmamasına ilişkin olarak, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası açısından ilgili tarafından dile getirilen diğer şikâyetlerin kabul edilebilirliği ve esasının incelenmesine gerek olmadığı kanaatine varmıştır (*ibidem*, § 154, ayrıca bk. yukarıda 53. paragraf).

2. Büyük Daire önündeki davanın konusu

60. Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, Büyük Daireye gönderilen “dava”, kabul edilebilir olduğu belirtilen başvurudur ve ayrıca kabul edilemez olduğu belirtilmeyen şikâyetleri içermektedir (örnek olarak bk. *Fedotova ve diğerleri/Rusya* [BD], no. 40792/10 ve diğer 2 başvuru, § 83, 17 Ocak 2023).

61. Büyük Daire, ilgili Dairenin verdiği kararda (yukarıda anılan *Grosam* kararı, §§ 99 ve 157-158), a) başvuranın Sözleşme'nin 6. maddesinin 2. fıkrası ve 3. fıkrasının d) bendine dayanan şikâyetlerinin (yukarıda 56. paragraf), ve b) ilgilinin Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararın yeterince gerekçelendirilmemesi nedeniyle Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamındaki şikâyetinin (yukarıda 57. paragraf) kabul edilemez olduğunu belirttiğini tespit etmektedir. Dolayısıyla bu şikâyetler, Büyük Daire önüne gönderilen “dava” konusunun dışında kalmaktadır (bk. önceki paragraf).

62. Ayrıca Büyük Daire, ilgili Dairenin başvuranın Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesine dayanan şikâyetinin veya Sözleşme'nin 6.

maddesinin 1. fıkrasına dayanan diğer şikâyetlerinin kabul edilemez olduğunu belirtmediğini gözlemlemektedir (yukarıda 58-59. paragraflar).

63. Bu nedenle, Büyük Daire önüne gönderildiği şekliyle, “davanın” konusu şunları kapsamaktadır:

a) Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesine dayanan şikâyetle ilişkin olarak, ilgili Daire, bu şikâyeti Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının kapsamına girmesini sağlamak için yeniden nitelendirmesinin ardından, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma gerekliliğinin yerine getirilmemesi nedeniyle Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (yukarıda 54-55 ve 58. paragraflar), ve

b) İlgili Daire, Disiplin Mahkemesi nezdinde yürütülen yargılamanın hakkaniyete uygun olmamasına ilişkin olarak Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamındaki şikâyetlerle ilgili olarak, bunların kabul edilebilirliği ve esasının incelenmesine gerek olmadığı sonucuna varmıştır (yukarıda 53 ve 59. paragraf).

64. Bununla birlikte, örnek olarak, Sözleşme’nin 35. maddesinin 4. fıkrasının *son cümlesi (in fine)* uyarınca, veya bu sorunların esasa birleştirilmesi ya da yine bunların esasa ilişkin inceleme aşamasında bir menfaat oluşturmaması halinde, bu durumun olağan yargılama kapsamında ilgili Daire için mümkün olması sebebiyle, Büyük Dairenin ayrıca gerektiği takdirde, Büyük Daireye gönderildiği şekliyle, “davanın” konusunun kapsamına giren şikâyetlerin kabul edilebilirliğine ilişkin sorunları inceleyemeyeceği sonucuna varılmamalıdır (örnek olarak, bk. *Azinas/Kıbrıs* [BD], no. 56679/00, § 32, AİHM 2004-III, *Vučković ve diğerleri/Sırbistan* (ilk itiraz) [BD], no. 17153/11 ve diğer 29 başvuru, § 56, 25 Mart 2014, ve yukarıda anılan *Radomilja ve diğerleri* kararı, § 102, ve bu kararda ileri sürülen davalar). Dolayısıyla, esasa ilişkin inceleme aşamasında bile, Büyük Daire, Sözleşme’nin 35. maddesinin ilk üç fıkrasında belirtilen gerekçelerden biri nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği

sonucuna varması durumunda, kabul edilebilirlik kararından vazgeçebilmektedir (*ibidem*).

B. Tarafların iddiaları

65. İlgili Dairenin başvuranın Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamındaki şikâyetlerini tanımlama şekline (yukarıda 53. paragraf) taraflar arasında itiraz edilmemektedir. Büyük Daire, bu bağlamda farklı bir şekilde karar vermek için herhangi bir neden görmemektedir.

66. Davanın konusuna ilişkin olarak ihtilaf konusu tek sorun, başvuranın Mahkeme önündeki başvurusunda sunulduğu şekliyle, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi açısından ilgili tarafından dile getirilen şikâyetin (yukarıda 29. paragraf), ilgili Dairenin yaptığı gibi, bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin bulunmamasına ilişkin bir şikâyet olarak Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamında incelenip incelenemeyeceğinin tespit edilmesidir.

1. Hükümet

67. Hükümet, ilgili Dairenin gerçekte, başvuranın 5 Kasım 2015 tarihli görüşlerinde ilk defa belirttiği, bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin bulunmamasına ilişkin ayrı ve özel bir şikâyeti, yalnızca başvuruyu yeniden bildirdiğinde ve bu bağlamda özel bir sorunu ortaya koyduğunda incelediği hususunu Büyük Daire önünde ileri sürmektedir (aşağıda 6 ve 82. paragraflar).

68. Hükümet, ilgili Daire önünde yaptığı gibi, ilgili Dairenin Mahkemenin gerçekleştirdiği denetimin sınırlı kapsamına saygı göstermediği ve davanın konusunu başvuranın Mahkemeye sunduğu başvuruda ileri sürmediği sorunları kapsayacak şekilde resen genişlettiği hususunu Büyük Daire nezdinde iddia etmektedir. Hükümet, yukarıda anılan *Radomilja ve diğerleri*, §§ 109, 117 ve 123-25, ve *Foti ve diğerleri/İtalya*, 10 Aralık

1982, § 44, A serisi no. 56 kararlarında belirtilen, bu konuya ilişkin genel ilkelere atıfta bulunmaktadır.

69. Özellikle Hükümet, başvuranın yüksek mahkeme tarafından hakkındaki suçluluk kararı ve mahkûmiyet kararının incelenmesini sağlama hakkından yoksun bırakılması nedeniyle, Mahkemeye sunduğu başvuruda, Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesi açısından, cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkının ihlal edilmesinden şikâyet ettiğini ileri sürmektedir. Hükümet, yalnızca bu şikâyetin sınırları dâhilinde, Disiplin Dairesinin, oluşumu dikkate alındığında, “en yüksek mahkeme” olarak kabul edilemeyeceğini ifade etmektedir. Dolayısıyla Hükümet, bu mahkemenin oluşumuna ilişkin dile getirdiği iddiaların yalnızca bu belirli maddenin ikinci fıkrasında öngörülen istisnalardan biriyle ilgili olduğunu ifade etmektedir.

70. Sonuç olarak, Hükümet, başvuranın Mahkemenin incelemesine sunduğu şikâyetin özünde, Disiplin Mahkemesinin kararına ilişkin istinaf başvurusunda bulunmasının imkânsızlığının yer aldığı ve bu durumda, başvuranın Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin ihlal edildiğini belirtebileceği kanaatine varmaktadır. Bu nedenle, Hükümetin ifadesine göre hem olay ve olgular hem de hukuki iddialar açısından, bu şikâyetin esasının, ilgili Dairenin Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamında incelediği şikâyetten temel olarak farklı olduğu açıktır.

71. Hükümet, başvuranın Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında, “kanunla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma” hakkından yoksun bırakıldığını iddia etmediğini kaydetmektedir. Hükümet, ilgili Dairenin varacağı sonucun aksine, başvurunun hiçbir yerinde, Disiplin Mahkemesinin, oluşumu, meslekten olmayan hâkim yardımcılığı görevleri için aday listelerini düzenleme şekli veya dış baskılara karşı herhangi bir güvencenin bulunmaması nedeniyle, “bağımsız ve tarafsız bir mahkeme” ya da Sözleşme’nin 6. maddesi anlamında bir “mahkeme” olarak bile kabul edilemeyeceğinin ileri sürülmediğini belirtmektedir.

72. Hükümet, başvuranın 5 Kasım 2015 tarihli görüşlerinde (aşağıda 82. paragraf), Disiplin Dairesinin, oluşumu ve üyelerinden bazılarının atanma şekli dikkate alındığında, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olarak kabul edilemeyeceğini belirterek, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğini ilk defa iddia ettiğini vurgulamaktadır. Hükümet, ilgili Dairenin bir ihlal tespitinde bulunduğu şikâyetin yalnızca, başvuranın üçüncü, hatta dördüncü görüşlerinde, yani çok gecikmeli olarak ve Sözleşme kapsamında Mahkemeye sunulan davanın ilk konusunun dışında yer aldığı sonucuna varmaktadır.

73. Hükümet, bu duruma rağmen, ilgili Dairenin, başvuranın yargılamanın bütün aşamalarında, özellikle oluşumu ve mesleki yargısal yeterliliğe ilişkin güvenceler ve meslekten olmayan hâkim yardımcılarının listesine kaydedilecek kişilerin seçilme yöntemi dikkate alındığında, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin bütün gereklilikleri yerine getiren bir mahkemeye erişip erişemediği hususuna ilişkin sorulara cevap vermeye birçok defa ilgiliyi davet ettiğini belirtmektedir (yukarıda 6. paragraf).

74. Ardından Hükümet, 9 Ocak ve 12 Mart 2014 ve 13 Kasım 2015 tarihli ilgili Daire önündeki görüşlerine atıfta bulunmakta ve bu görüşler bağlamında, bu sorunun başvuranın şikâyetlerinin konusunun dışında kaldığını ve ilgili Dairenin davanın konusunu resen genişletmesine karşı çıktığını birçok defa vurguladığını belirtmektedir.

75. Hükümet, Mahkemenin davaya ilişkin olay ve olguların hukuki nitelendirmesi konusunda takdir yetkisine sahip olmasına ve dolayısıyla, tarafların olaylara ilişkin atfettikleri nitelendirmenin kendisi için bağlayıcı olduğu kanısına varmasının gerekmemesine rağmen, Mahkemenin bir şikâyetin yer aldığı usuli bağlamı göz önünde bulundurmaksızın şikâyeti incelemek için tam bir serbestliğe sahip olmadığını belirtmektedir (Hükümet, *Garib/Hollanda* [BD], no. 43494/09, § 98, 6 Kasım 2017 kararını ileri sürmektedir). Hükümet, "*Hâkim hukuku kendiliğinden uygular (jura novit*

curia)” ilkesinin, başvuranın yetkili makamların hangi özel eylemi bağlamında Sözleşme’nin ihlal edildiğini belirttiği hususuna değil, söz konusu şikâyetin hukuki nitelendirmesine atıfta bulunduğunu ifade etmektedir. Hükümet, Mahkemenin başvuranın dile getirmediği yeni bir şikâyeti sunmak için bu ilkedan yararlanamayacağını ileri sürmektedir. Hükümet, Mahkemenin Sözleşme’nin tamamı ışığında ileri sürülen koşulları incelemeye yetkili olmasına rağmen (Hükümet, yukarıda anılan *Foti ve diğerleri* kararını, § 44 ileri sürmektedir.), söz konusu durumun bununla birlikte Mahkemeye, başvuranın sözleşmeye dayanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmediği sorunları inceleme olanağı sağlamadığı sonucuna varmaktadır.

76. Hükümet, bir yargı organının oluşumu nedeniyle, Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında “en yüksek mahkeme” olmadığı yönündeki iddia ile bu organın Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında hiçbir şekilde bir “mahkeme” olmadığı yönündeki iddia arasında dikkate değer bir farklılık görmektedir. Hükümet, bilgisi dâhilinde, Mahkemenin Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin ikinci fıkrasında kullanılan, “en yüksek mahkeme” kavramını henüz tanımlamadığını ifade etmektedir. Hükümet, Mahkemenin yalnızca, Sözleşme’nin 6. maddesi anlamında bir “mahkeme” olmayan bir makamın Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında “en yüksek mahkeme” olarak kabul edilemeyeceğini gözlemlediğini belirtmektedir (Hükümet, *Saqueti İspanya*, no. 50514/13, § 53, 30 Haziran 2020 kararını ileri sürmektedir.). Hükümetin ifadesine göre, bu durum, tersinin de doğru olduğu anlamına gelmemektedir: Herhangi bir makamın Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 2. maddesinin 2. fıkrası anlamında “en yüksek mahkeme” olmamasına rağmen, bununla birlikte, ilgili makamın Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında bir “mahkeme” olmadığı, zira en yüksek mahkemelerin olağan mahkemelere nazaran daha katı

gereklilikleri karşılamaları gerektiğinin varsayılmasının mantıksız olmayacağı sonucuna kendiliğinden varılması gerekmemektedir.

77. Hâlbuki Hükümet, ilgili Dairenin vardığı sonuç bağlamında özellikle, başvuranın ilk başvurusunda, Disiplin Mahkemesinin oluşumuna ve meslekten olmayan üyelerinin yeterliliği ve bağımsızlığına ilişkin yeterli güvencelerin bulunmamasıyla ilgili şikâyetini usulüne uygun olarak sunduğunun vurgulandığını ifade etmektedir. İlgili Dairenin başvuranın bu şikâyeti en azından özü itibarıyla ileri sürüp sürmediğini araştırması sırasında, şikâyeti hukuki yönü açısından incelememiştir (yukarıda anılan *Grosam* kararı, §§ 75 ve 103-105). İlgili Daire, başvuranın şikâyetlerini hukuki yönden nitelendirme görevinin Mahkemeye ait olması sebebiyle, ilgilinin Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin yalnızca ikinci fıkrasına atıfta bulunarak, Disiplin Mahkemesinin oluşumunun kurumsal yönünü ileri sürmesinin önemsiz olduğu kanısına varabilirdi. Böylelikle, ilgili Daire, Sözleşme'nin 6. maddesi ile güvence altına alınan bir "mahkemeye başvurma" hakkının ihlal edildiği yönünde bir şikâyet olarak yeniden nitelendirdiği, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 7. maddesinin 2. fıkrası ile güvence altına alınan, cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkının ihlal edildiği şikâyetine dayanarak, bağımsızlığı ve tarafsızlığı, üyelerinin mesleki nitelikleri vb. gibi, bir "mahkemenin" bütün gerekliliklerine saygı gösterilmesini inceleyebileceği kanaatine varabilirdi.

78. Bu nedenlerle, Hükümet, başvuranın 5 Kasım 2015 tarihli görüşlerinde (yukarıda 72. paragraf ve aşağıda 82. paragraf) ilk şikâyetini detaylandırmakla yetinebileceği yönünde, ilgili tarafından sunulan iddiayı kesin olarak reddetmektedir (aşağıda 86. paragraf). Hükümet, aksine, ilgili Daire tarafından yönlendirilerek (yukarıda 6 ve 73. paragraflar), başvuranın başlangıçta belirttikleri arasında yer almayan, yeni bir şikâyeti bu görüşler bağlamında dile getirdiğini ifade etmektedir. Hükümet, Mahkemenin bu şikâyetin yeni olmadığı, ancak başvuranın ilk şikâyetlerine ilişkin bir gelişme olarak değerlendirildiği sonucuna varabilmesi halinde bile, bu şikâyetin,

yalnızca özü itibariyle bile, ulusal mahkemeler, özellikle Anayasa Mahkemesi nezdinde hiçbir zaman ileri sürülmediğini ve dolayısıyla, başvuranın iç hukuk yollarını tüketmediğini belirtmektedir.

79. Son olarak, Hükümet, davanın konusunu genişletme ve kendi inisiyatifi dâhilinde yeni sorunları ileri sürme eğiliminde olan ilgili Dairenin girişimlerine ilişkin tüm yargılama süresi boyunca yaptığı itirazlara rağmen (yukarıda 74. paragraf), ilgili Dairenin başvuranın ilk şikâyetlerinin kapsamının ötesinde, Sözleşme'nin ihlal edildiği sonucuna varılmasını sağlayacak nedenleri sürekli ve proaktif bir şekilde araştırdığını ifade etmektedir. Hükümetin ifadesine göre, bu durum, ilgili Dairenin Çek hukukunda disiplinle ilgili bütün yargı sistemini incelemek için davayı kullandığı ve böylelikle, bireysel başvurunun yöneltildiği amacın dışında bir amaca ulaşmak için bir bireysel başvurudan yararlandığı izlenimini verebilecektir.

80. Bu nedenle Hükümet Büyük Daireyi, yalnızca İlgili Daire düzeyinde işlenen hatayı düzeltmeye değil, aynı zamanda davanın konusunun başvuruda sunulan şikâyetlerin ötesinde genişletilmemesini sağlayacak bir şekilde, başvuranların şikâyetlerinin yeniden nitelendirilmesi konusunda Mahkemenin sahip olduğu yetkinin sınırlarını belirtmeye davet etmektedir.

81. Hükümet, daha önce belirtilen hususlar bağlamında, ilgili Dairenin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna vardığı şikâyetin gerek altı aylık süreye uyulmaması gerekse iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varmaktadır.

2. Başvuran

82. Başvuran, ilgili Daireye sunduğu 5 Kasım 2015 tarihli görüşlerinde, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesinin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında bir "mahkeme" olmadığını, zira bu Dairenin altı üyesinden yalnızca ikisinin mesleki hâkim olduğunu ileri sürmüştür (yukarıda 19. paragraf). Özellikle başvuran, Disiplin Dairesinin bağımsız olarak kabul

edilemeyeceği, zira Dairenin meslekten olmayan hâkim yardımcısı üyelerinin mesleki hâkim olmadıklarını ve bağımsızlık ve tarafsızlık gerekliliklerini karşılayamadıklarını belirtmiştir. Başvuran, ilgili Kanun'un dış baskılara karşı herhangi bir güvenceyi öngörmediğini, mesleki hâkimlere nazaran yeterlilik ve deneyim bakımından meslekten olmayan hâkim yardımcıları için herhangi bir gereklilik belirlemediğini ve bunların atanmalarını herhangi bir kural ile düzenlemediğini eklemiştir. Başvuran, son olarak, meslekten olmayan hâkim yardımcılarının seçim sürecinin şeffaflıktan yoksun olduğunu iddia etmiştir.

83. Başvuran, 10 Aralık 2015 tarihli ek görüşlerinde, Hükümetin, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesinin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1 fıkrası bağlamında bir "mahkeme" olmadığı yönündeki şikâyetinin, altı aylık süre sınırına uyulmaması ve iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğu yönündeki iddiasını reddetmektedir. Başvuran özellikle, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesine ilişkin başvurusunda "en yüksek mahkeme" kavramına değinilen ifadelerin yer aldığı atfın, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesinin Sözleşme'nin 6 maddesinin 1. fıkrası anlamında bir "mahkeme" olup olmadığı sorusunun incelenmesini gerektirdiğini ileri sürmektedir. Başvuran, söz konusu iki madde arasındaki bu bağlantıyı desteklemek için, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokole ilişkin Açıklayıcı Rapora atıfta bulunmaktadır (bk. yukarıdaki 50. paragraf).

84. Başvuran, görüşlerinde ayrıca şunları belirtmektedir:
"[Başvuran] 5 Kasım 2015 tarihli görüşlerinde, disiplin mahkemesi üyelerinin (yani [meslekten olmayan hâkim yardımcısı]) tarafsızlık ve bağımsızlık gerekliliklerini karşılamadığı sonucuna varmasının nedenlerini ayrıntılı olarak açıklamakta ve nitekim [başvuran] her yönüyle bu tespitinin arkasında durmaktadır."

85. Büyük Daire önünde, başvuran, Mahkemeye yaptığı başvuruda, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi uyarınca Disiplin Mahkemesinin oluşumundan şikâyetle bulunduğunu ileri sürmektedir.

Başvuran, bu şikâyetin, aynı zamanda Sözleşme'nin 6. maddesi ile güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlaline ilişkin bir şikâyet olarak da nitelendirilebileceğini belirtmektedir.

86. Öte yandan, Daire önündeki görüşlerinde başvuran, söz konusu şikâyetine daha fazla açıklık getirmiş, ancak yeni bir şikâyetle bulunmamıştır.

87. Başvuran, Dairenin kararında, yalnızca ileri sürdüğü şikâyet ve iddiaları incelediği ve bu nedenle Mahkemeye verilen yargı yetkisini hiçbir şekilde aşmadığı kanaatindedir.

C. Mahkemenin değerlendirmesi

88. Mahkeme, bir şikâyet veya “öne sürme”nin -Sözleşme'nin 34. maddesinde kullanılan “öne sürmek” fiilinin isim hali- olgusal iddialar (başvuranın bir eylem veya ihmal nedeniyle “mağdur” olduğunu iddia etmesi bakımından) ve bu olgusal iddialardan çıkarılan hukuki argümanlar (söz konusu eylem veya ihmalin “Sözleşme veya Protokollerinde tanınan hakların Yüksek Sözleşmeci Taraflar'dan biri tarafından ihlal edilmesi” bakımından; bk. yukarıda anılan *Radomilja ve diğerleri*, § 110) olmak üzere iki unsurdan oluştuğunu hatırlatmaktadır. Bu iki unsur birbirine bağlıdır, zira şikâyetle konu olaylar ileri sürülen yasal argümanlar, ileri sürülen yasal argümanlar da şikâyetle konu olaylar (*vice versa*) ışığında yorumlanmalıdır (*ibidem*).

89. Mahkeme ayrıca, başvuranın Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca dile getirmek istediği şikâyetlerin, Mahkemenin incelemesi istenen konuyu sınırlandırmasını sağlamak için gerekli tüm parametreleri içermesi gerektiğini hatırlatmaktadır. Sözleşme'nin 6. maddesinin uygulama kapsamının çok geniş olduğunu ve Mahkemenin incelemesinin mutlaka kendi önüne sunulan belirli şikâyetlerle sınırlı olduğunu vurgulamak gerekmektedir (*Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz* [BD], no. 55391/13 ve diğer 2 başvuru, § 104, 6 Kasım 2018).

90. Bir kişinin, Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca başvuruda bulunabilmesi için Sözleşme'nin koruma mekanizmasının harekete geçirilmesi için gerekli bir koşul olan, şikâyetçi olduğu tedbirin etkilerinden

doğrudan zarar gördüğünü kanıtlaması gerekmektedir (*Valentin Câmpeanu adına Hukuki Kaynaklar Merkezi/Romanya* [BD], no. 47848/08, § 96, AİHM 2014). Bu düşünceden yola çıkıldığında, Mahkeme yalnızca başvuranın şikâyet ettiği olaylara ilişkin karar verebilir (yukarıdaki 88. paragraf ve yukarıda bahsedilen *Radomilja ve diğerleri*, §§ 120-121 ve 124). Sonuç olarak, Sözleşme'nin ihlal edilmiş olduğunun, dava olay ve olgulardan veya başvuran tarafından yapılan beyanlardan "açıkça" anlaşılması yeterli değildir. Buna karşın, herhangi bir şikâyetin dile getirilip getirilmediği konusunda Mahkemenin değerlendirmede bulunmasına gerek kalmayacak şekilde, bir işlem veya ihmalin Sözleşme veya Protokollerinde tanınan haklara aykırı olduğunu belirtmek başvuranın görevidir (aynı kararda (*ibidem*) § 110, bk. yukarıdaki 88. paragraf) (bk. iç hukuk yollarının tüketilmesi konusunda, *Farzaliyev/Azerbaycan*, no. 29620/07, § 55, 28 Mayıs 2020).

91. Bu durum, Mahkemenin kendisini başvuranın yerine koyma ve sadece sunulan argümanlara ve olaylara dayanarak yeni şikâyetleri kabul etme yetkisine sahip olmadığı anlamına gelmektedir (karşılaştırmak için bk. yukarıda 47-49. paragraflarda belirtilen Uluslararası Adalet Divanı kararları).

92. Mevcut davada başvuran, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokolün 2. maddesi uyarınca Mahkemeye yaptığı başvuruda iç hukukta, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesi kararlarına karşı tüm temyiz yollarının kapalı olduğunu iddia etmektedir (bk. yukarıdaki 29. paragraf). Başvuran, bu mahkemenin bünyesinde meslekten olmayan hâkim yardımcısı üyelerin bulunmasını, söz konusu hükme yönelik herhangi bir aykırı bir durum olarak görmemektedir (yukarıdaki 88. paragraf). Başvuran yargıç olmayan üyelerinin profesyonel hâkimlerle aynı yeterlilik ve bağımsızlık gerekliliklerine tabi olmaması nedeniyle, disiplin mahkemesinin “en yüksek mahkeme” olarak kabul edilemeyeceğini iddia etmek için yalnızca bu unsura dayanmaktadır. Bu iddianın tek amacı, sanığın birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı durumlarda iki dereceli

yargılanma hakkını ortadan kaldıran Sözleşme'ye Ek 7. No.lu Protokol'ün 2. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen istisnanın uygulanmasını engellemektir.

93. Ayrıca, başvuran, meslekten olmayan hâkim yardımcılarının katılımı nedeniyle, Yüksek İdare Mahkemesinin Disiplin Dairesinin yapısının, başvuranın belirttiği gibi bazı birinci derece mahkemelerinde yaygın olan ve normalde meslekten olmayan hâkim yardımcılarının yer almadığı Çek Cumhuriyeti'nin yüksek yargı kurumlarına kıyasla alışılmadık bir durum olduğunu vurgulamaktadır (bk. yukarıdaki 29. paragraf). Başvuran kısacası, Disiplin Dairesinin bırakın “en yüksek mahkeme” olmasını, bir “mahkeme” bile olmadığını ileri sürmektedir.

94. Başvuranın ileri sürdüğü gibi, Disiplin Dairesinin oluşumu, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin iddia edilen ihlalinin nedeni ve de kurucu unsuru olmadığından bu tür bir ikincil bir iddia bir şikâyet anlamına gelmemektedir. (karşılaştırmak için UAD'nin, davanın tarafının UAD'den karar vermesini istediğini belirten unsurlar olarak değil, UAD'nin neden istenilen yönde karar vermesi gerektiğine ilişkin gerekçeler olarak değerlendirilen bazı iddiaları veya argümanları bir kenara bırakma yetkisine atıfta bulunduğu ölçüde yukarıdaki 48. paragrafta atıfta bulunulan Nükleer Denemeler davasındaki Uluslararası Adalet Divanı kararına bk.)

95. Yukarıda belirtilenler ışığında, Mahkeme, başvuranın disiplin mahkemesinin oluşumundan şikâyet etmek için ileri sürdüğü argümanın, bu mahkemenin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığına dair bir şikâyet olarak yorumlanamayacağı kanaatindedir. Başvuran bu aşamada Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında maddesinde belirtilen güvencelerin ihlal edildiğini iddia etmek isteseydi, daha sonra Daireye sunduğu 5 Kasım 2015 tarihli görüşlerinde yaptığı gibi, bunu başvuru formunda açıkça belirtmesi gerekirdi (bk. yukarıdaki 82. paragraf ve karşılaştırmak için, *Rustavi 2 Broadcasting Company Ltd ve Diğerleri/Gürcistan*, no. 16812/17, § 246, 18 Temmuz 2019).

96. Yukarıdaki değerlendirmelerden başvuranın, Mahkemeye yaptığı başvuruda, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin bulunmadığına ilişkin şikâyetini dile getirmediği ortaya çıkmaktadır. Buna karşın, Hükümetin de belirttiği üzere (bk. yukarıdaki 67 ve 72. paragraflar), başvuran bu şikâyetini ilk kez, başvurunun Daire tarafından Hükümete iletilmesinin ardından 5 Kasım 2015 tarihinde Daire önündeki görüşlerinde dile getirmiştir (bk. yukarıdaki 82. paragraf). Bu yeni şikâyet, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamındaki farklı gerekliliklerle ilgili olduğundan, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi kapsamındaki ilk şikâyetin belirli bir yönüyle bağlantılı olarak değerlendirilemez (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde (*mutatis mutandis*), *Denis ve Irvine/Belçika* [BD], no. 62819/17 ve 63921/17, § 110, 1 Haziran 2021 ve yukarıdaki 89. paragraf).

97. Ayrıca, Daire, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında "kanunla kurulmuş bir mahkeme" gerekliliğine uyulup uyulmadığına ilişkin bir soru sorarak (bk. yukarıdaki 6. paragraf) davanın konusunu, başvuranın başvurusunda tanımladığının ötesine kendiliğinden genişletmiştir. Nitekim Daire, Sözleşme'nin 32. ve 34. maddeleri ile Mahkeme'ye verilen yetkilerin dışına çıkmıştır (bkz. yukarıdaki 91. paragraf).

D. Davanın konusuna ilişkin tespitler

98. Söz konusu unsurlar doğrultusunda Mahkeme, başvuranın Disiplin Dairesinin bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığına dair Kasım 2015'te dile getirdiği şikâyetin, ilgilinin aleyhindeki disiplin soruşturmasının kapatıldığı 17 Eylül 2012 tarihinde Anayasa Mahkemesinin ilgilinin bireysel başvurusunu reddettiği kararın kendisine tebliğ edilmesinin üzerinden altı aydan fazla bir süre geçtikten sonra yapıldığı kanaatindedir (bk. yukarıdaki 28. paragraf).

99. Dolayısıyla Hükümetin altı ay kuralına uyulmadığına ilişkin ilk itirazı (bk. yukarıdaki 72 ve 81. paragraflar) kabul edilmelidir.

100. Sonuç olarak, başvuranın bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin bulunmadığı yönündeki şikâyeti, altı ay kuralına uyulmaması nedeniyle Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrası uyarınca kabul edilemezdir ve dolayısıyla Sözleşme'nin 35. maddesinin 4 fıkrası uyarınca reddedilmelidir.

101. Mahkeme, yukarıda belirtilen hususlar ışığında, Hükümetin, başvuranın iç hukuk yollarını tüketmediğine dair diğer ön itirazını incelemeye gerek olmadığı kanaatindedir (bk. örneğin, yukarıda anılan *Ramos Nunes de Carvalho e Sá*, § 110).

102. Mahkeme, başvuranın, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin bulunmadığına dair şikâyetini kabul edilemez bularak, ilgilinin Büyük Daireye havale edilen davanın kapsamına giren diğer şikâyetlerini inceleyecektir. Söz konusu şikâyetler, disiplin mahkemesi önündeki yargılamanın adilliğine ilişkin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlaline ve Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ihlaline ilişkin ilk şikâyetlerdir. (bk. yukarıdaki 63. paragraf).

II. SÖZLEŞME'NİN 6. MADDESİNİN 1. FIKRASININ İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

103. Başvuran, özellikle, Disiplin Mahkemesinin, kendisini duruşma kapanmadan önce ek delil sunmaya açıkça davet etmediğini ve sadece borçlu şirketin finans müdürü tarafından kendisine verilen bir belgeyi sunarak savunma yöntemlerini destekleyemediği için mahkûm edildiğini ileri sürmüştür (bk. yukarıdaki 52-53. paragraflar).

104. Hükümet, açıkça dayanaktan yoksun olduğunu ileri sürerek başvurunun bu kısmının kabul edilebilirliğine itiraz etmektedir. Ancak, tarafların bu husustaki iddialarını incelemekten önce (bk. aşağıdaki 125-129. paragraflar) Mahkeme, aşağıda belirtilen nedenlerden dolayı (bk. 107 ve 111-112. paragraflar), Sözleşme'nin 6. maddesinin söz konusu disiplin soruşturmalarına uygulanıp uygulanamayacağını ve uygulanabilirse hangi başlık altında (hukuki ve/veya cezai) uygulanabileceğini değerlendirmelidir.

A. Uygulanabilirlik

105. Daire önünde benimsediği tutumun aksine (bk. yukarıda anılan Grosam, §§ 81-82), Hükümet, Büyük Daire önündeki görüşlerinde, Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk yönünün söz konusu disiplin soruşturmalarına uygulanabilirliğine dair artık itiraz bulunmamaktadır. Buna karşın, Hükümet halen söz konusu maddenin cezai yönünün uygulanabilir olmadığı kanaatindedir. Başvuran ise, Sözleşme'nin 6. maddesinin hem medeni hukuk hem de cezai yönlerinin uygulanabilir olduğu tezini savunmaktadır (*ibidem* §§ 85-86).

1. Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk yönünden uygulanabilirliği

106. Mahkeme, her iki tarafın da nihayetinde Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk yönüyle söz konusu disiplin soruşturmalarına uygulanabilir olduğu konusunda mutabık kaldıklarını tespit etmektedir (bk. bir önceki paragraf).

107. Bununla birlikte, Sözleşme'nin veya Protokol'ün herhangi bir maddesinin söz konusu davada uygulanabilirliği, Mahkeme'nin konu bakımından (*ratione materiae*) yetki alanına giren bir meseledir ve bu yetki alanının kapsamı, belirli bir davada taraflarca sunulan görüşlerle değil, bizzat Sözleşme ile özellikle de Sözleşme'nin 32. maddesi ile belirlenmektedir. Ayrıca, Mahkeme, huzuruna getirilen her davada, başvuruyu değerlendirmek için yetkili olup olmadığı konusunda emin olmalı ve bu nedenle yargılamanın her aşamasında kendi yetkisi konusunda incelemede bulunması gerekmektedir (bk. *Blečić/Hrvatistan* [BD], no. 59532/00, § 67, AİHM 2006-III ve *Selmani ve Diğerleri*/"Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti", no. 67259/14, § 27, 9 Şubat 2017).

108. Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının "medeni hukuk" yönü açısından uygulanabilmesi için, Sözleşme tarafından korunup korunmadığına bakılmaksızın, iç hukukta tanınan, en azından savunabilir bir şekilde talep edilebilecek bir "hak" konusunda bir "anlaşmazlık" (İngilizce

metinde “dispute”) olması gerektiğini hatırlatmaktadır. Anlaşmazlık bir hakkın varlığına ilişkin olabileceği gibi, söz konusu hakkın kapsamına veya uygulanma şekline ilişkin de olabilecek gerçek ve ciddi bir anlaşmazlık olmalıdır. Son olarak, yargılamanın sonucu söz konusu hak açısından doğrudan belirleyici olmalıdır; zira zayıf bağlantılar veya uzak sonuçlar Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasını devreye girmesi için yeterli değildir (*Denisov/Ukrayna* [BD], no. 76639/11, § 44, 25 Eylül 2018, diğer atıflar ve *Grzęda/Polonya* [BD], no. 43572/18, § 257, 15 Mart 2022, diğer atıflar).

109. Bu ilkeleri mevcut davaya uygulayan Daire, aşağıdaki değerlendirmelerde bulunmuştur (yukarıda anılan *Grosam*, §§ 89-92):

“89. Mahkeme, içtihadının son yıllarda geliştiğini ve mevcut davada olduğu gibi, serbest bir mesleği icra etmeye devam etme hakkını içeren disiplin soruşturmalarının, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1 fıkrası anlamında “medeni haklara” yönelik “anlaşmazlıklara” yol açabileceğini kabul etmeye başladığını kaydetmektedir. Mahkeme, Sözleşme’nin 6 maddesinin 1. fıkrasının, yalnızca başvuranın mesleğini icra etmekten geçici veya sürekli olarak men edildiği durumlarda değil, aynı zamanda para cezasına çarptırıldığı durumlarda da medeni hukuk yönünden uygulanabileceğini kabul etmektedir. Nitekim Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasının uygulanabilirliğine dair karar vermek için yargılamanın somut sonucu önemli değildir: sadece mesleği icra etmekten yasaklanmanın başvuran aleyhine hükmedilebilecek tedbirlerden biri olması bile gerektiğinde bir mesleği icra etme hakkının söz konusu olması için yeterli olabilmektedir (*Peleki/Yunanistan*, no. 69291/12, § 39, 5 Mart 2020, diğer referanslarla birlikte).

90. Mahkeme, başvuranın hukuki yürütme/infaz alanında kamu otoritesinin/erkinin/gücünün yargısal ayrıcalıklarını kullansa da durumunun halen – hiçbir tarafın itiraz etmediği- serbest meslek üyesi ile aynı olduğunu kaydetmektedir. (bk. ayrıca yukarıdaki 32. paragraf). Nitekim Çek icra memurları kamu görevlisi (ya da işçisi) değildir. Buna göre, mevcut dava, başvuranın bir kamu görevlisi olması nedeniyle 6. maddede sağlanan korumanın kapsam dışı bırakılıp bırakılmadığını belirlemek için *Vilho Eskelinen* içtihadında yer alan kriterlerin uygulandığı kamu görevlilerine karşı yürütülen disiplin işlemleriyle ilgili davalardan belirgin bir şekilde farklılık göstermektedir (*Vilho Eskelinen/Finlandiya*

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

[BD], no. 63235/00, § 62, AİHM 2007-II). Bir icra memurunun durumu, (yukarıda atıfta bulunulan) *Peleki* davasında olduğu gibi, bir avukatın veya kamu otoritesinin ayrıcalıklarının kullanımı hariç tutulan diğer serbest mesleklerin durumundan ziyade bir noterin durumuna daha yakındır.

91. Mahkeme, *Peleki* davasındaki (yukarıda anılan) tespitlerini dikkate alarak, disiplin savcısı tarafından açılan davanın başlangıcında, bu dava bağlamında başvurana ne tür bir disiplin cezası verileceğinin Disiplin Mahkemesine bırakıldığını kaydetmektedir (bk. yukarıdaki 6. paragraf). Her ne kadar duruşmanın başında disiplin savcısı başvurana para cezası verilmesini önermiş olsa da (bk. yukarıdaki 7. paragraf), Disiplin Mahkemesi bu öneriyle bağlı kalmamıştır (bk. yukarıdaki 32. paragraf), bunun sonucunda başvuranın icra memuru olarak çalışmaya devam etme hakkı tehlikeye girebilirdi çünkü görevden alınma kendisine karşı alınabilecek tedbirlerden biriydi (bk. yukarıdaki 28. paragraf ve yukarıda anılan *Peleki*).

92. Mahkeme, söz konusu disiplin soruşturmasının amacı, başvuranın mesleğini icra etme hakkı olabileceği kanaatine varmaktadır. Sadece bu husus tek başına, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının medeni hukuk yönünden uygulanabilir olduğu sonucuna varmak için yeterlidir. Dolayısıyla Mahkeme, Hükümetin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının medeni hukuk yönüyle konu bakımından (*ratione materiae*) bağdaşmadığı iddiasını reddetmektedir.”

110. Büyük Daire, Dairenin yukarıdaki değerlendirme ve tespitlerine tamamen katılmakta ve mevcut davada Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk yönünden uygulanabilir olduğunu yinelemektedir (Mahkemenin, Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk yönünden bir icra memuruna karşı yürütülen disiplin soruşturmasına uygulanabilir olduğuna karar verdiği *Bayer/Almanya*, no. 8453/04, §§ 37-39, 16 Temmuz 2009 tarihli karara bk.).

2. Sözleşme'nin 6. maddesinin ceza hukuku yönünden uygulanabilirliği

111. Mahkeme, başvuranın Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi uyarınca da şikâyetle bulunduğunu (bk. yukarıdaki 29, 52 ve 54. paragraflar) ve bu maddenin ilk paragrafında kullanılan “cezai suç” kavramının Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında kullanılan “cezai

konuda suçlama” kavramına karşılık geldiğini kaydetmektedir (*Gurepka/Ukrayna*, no. 61406/00, § 55, 6 Eylül 2005, *Zaicevs/Letonya*, no. 65022/01, § 53, 31 Temmuz 2007 ve yukarıda anılan *Saqueti Iglesias*, § 22).

112. Hal böyleyken ve Sözleşme’nin 6. maddesinin medeni hukuk ve ceza hukuku yönleri zorunlu olarak birbirini yok saymadığından, Mahkeme, bu maddenin cezai yönüyle de uygulanabilir olup olmadığını (karşılaştırmak için bk. yukarıda anılan *Ramos Nunes de Carvalho e Sá*, § 121) yani söz konusu disiplin yargılamasının başvuru sahibine yönelik bir “cezai konuda bir suçlamaya” ilişkin bir karar içerip içermediği belirlenmesinin gerekli olduğu kanaatindedir.

113. Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında “cezai alanda suçlama” özerk bir kavramdır (yukarıda anılan *Ramos Nunes de Carvalho e Sá*, § 122). Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, “cezai alanda bir suçlamanın” olup olmadığı, genellikle “*Engel* kriterleri” olarak adlandırılan üç kriter temelinde değerlendirilmelidir (*Engel ve Diğerleri/Hollanda*, 8 Haziran 1976, § 82, Seri A no. 22 ve *Gestur Jónsson ve Ragnar Halldór Hall/İzlanda* [BD], no. 68273/14 ve 68271/14, § 75, 22 Aralık 2020). Bu kriterlerden ilki, suçun iç hukuktaki hukuki sınıflandırması, ikincisi suçun niteliği ve üçüncüsü de ilgili kişinin maruz kalabileceği cezanın ağırlık düzeyidir. İkinci ve üçüncü kriterler birbirinin alternatifi olup ve zorunlu olarak birbirini tamamlayan kriterler değildir (bk. diğer birçok karar arasında, *Ezeh ve Connors/Birleşik Krallık* [BD], no. 39665/98 ve 40086/98, § 82, AİHM 2003-X, *Jussila/Finlandiya* [BD], no. 73053/01, §§ 30-31, AİHM 2006-XIV ve yukarıda anılan, *Gestur Jónsson ve Ragnar Halldór Hall*, §§ 75 ve 77-78). Bir kişinin hapis cezasına çarptırılmayacak olması, Sözleşme’nin 6. maddesinin ceza hukuku yönünde uygulanabilirliği açısından tek başına belirleyici değildir, zira Mahkemenin birçok kez vurguladığı üzere verilecek cezanın ağırlığının kıyasen daha az olması, bir suçu kendi özünde var olan cezai niteliğinden yoksun bırakmamaktadır (bk. yukarıda anılan *Ramos Nunes de Carvalho e Sá*, § 122, yukarıda anılan *Gestur Jónsson ve Ragnar*

Halldór Hall, § 78, ve *Vegotex International S. A./Belçika* [BD], no. 49812/09, § 67, 3 Kasım 2022).

a) Tarafların iddiaları

114. Üç *Engel* kriterinden birincisi ve ikincisiyle ilgili olarak, taraflar, iç hukukta, başvuranın cezalandırıldığı suçun resmi olarak cezai bir suç olarak değil disiplin suçu olarak sınıflandırıldığı ve aynı zamanda disiplin suçu niteliği taşıdığı konusunda hemfikirdir. Taraflar sadece *Engel* kriterlerinden üçüncüsünün karşılanıp karşılanmadığı, yani başvuranın maruz kalabileceği cezanın ağırlığının suça cezai bir nitelik kazandırıp kazandırmadığı konusunda farklı düşünmektedirler.

115. Bu kriterle ilgili olarak, Hükümet, Daire önünde sunduklarıyla aynı iddiaları ileri sürmektedir (bk. yukarıda anılan *Grosam*, § 83). Hükümet bir taraftan, Disiplin Mahkemesinin, para cezasının ödenmemesi halinde bile hapis cezası veremeyeceğine diğer taraftan ise, başvuranın 800.000 CZK'ya (olayların meydana geldiği tarihte 30.981 avro, yukarıdaki 35. paragrafa bk.) kadar para cezasına mahkûm edilme ihtimali olmasına rağmen, bu cezanın ağırlığının, başvuran aleyhindeki disiplin soruşturmasının “cezai alanda bir suçlama” kararı içerdiği sonucuna varmak için tek başına yeterli olmadığının altını çizmektedir. İkinci hususla ilgili olarak Hükümet, kendisine göre Mahkemenin *Müller-Hartburg* davasında, başvuran kişinin yaklaşık 36.000 avroya kadar para cezasına çarptırılma ihtimali bulunmasına rağmen aynı sonuca vardığı söz konusu karar ile bir kıyaslamada bulunmuştur (*Müller-Hartburg/Avusturya*, no. 47195/06, § 47, 19 Şubat 2013).

116. Başvurucu, maruz kaldığı para cezasının ciddiyetinin, kendisi hakkında yürütülen disiplin soruşturmasının bir “cezai suçlama” kararı içerdiğini gösterdiğini ileri sürmektedir.

b) Mahkemenin değerlendirmesi

117. Büyük Daire, Dairenin, para cezasının gerekli görüldüğü kusurun Çek hukukunda cezai bir suç değil disiplin suçu olarak sınıflandırıldığı ve aynı zamanda disiplin niteliğinde olduğu gerekçesiyle mevcut davada birinci

ve ikinci *Engel* kriterlerinin karşılanmadığı sonucuna vardığını tespit etmektedir (bk. yukarıda atıfta bulunulan *Grosam*, §§ 94-95). Büyük Daire ayrıca, her iki tarafın da bu sonuçları kabul ettiğini belirtmektedir (bk. yukarıdaki 114. paragraf).

118. Büyük Daire, Dairenin varmış olduğu sonuçları benimsemektedir. İç hukuk uyarınca, söz konusu kusurun resmi olarak cezai bir suç olarak değil, disiplin suçu olarak sınıflandırıldığı açıktır (bk. *Grosam*, yukarıda anılan, § 94). Ayrıca, başvuran, fiilen tüm topluma yönelik olarak değil, bir meslek grubunun üyeleri olarak yalnızca icra memurlarına (bk. yukarıdaki 35. paragraf) uygulanmakta olan İcra ve İflas Kanunu'nun 116. maddesine dayanılarak para cezasına çarptırılmıştır ve inkâr edilemez bir şekilde icra memurlarının kendi özel etik kurallarına uymalarını sağlamayı amaçlamaktadır (bk. yukarıda anılan *Grosam*, § 95).

119. Üçüncü kriter olan cezanın niteliği ve ağırlığına ilişkin olarak Daire aşağıdaki açıklamaları yapmıştır. (ibidem, §§ 96-98):

“96 (...) Bu kriterin karşılanıp karşılanmadığı sorusu, yürürlükteki kanun tarafından öngörülen olası azami ceza miktarları doğrultusunda analiz edilmektedir. Her ne kadar fiilen verilen ceza, konuyla ilgili bir unsur oluştursa da, başlangıçtaki sorunun önemi bu sebeple azalmamaktadır (*Ezeh ve Connors/Birleşik Krallık* [GC], no. 39665/98 ve 40086/98, § 120, AİHM 2003-X, diğer atıflarla birlikte). Mahkeme, söz konusu tarihte yürürlükte olan 120/2001 sayılı Kanun'un 116. maddesi (...) uyarınca, uygulanabilir yaptırımların kınama, yazılı kınama, asgari aylık maaşın yüz katına kadar para cezası ve işten çıkarma olduğunu gözlemlemektedir. Para cezası hariç, söz konusu cezalar tipik disiplin cezalarıdır. Para cezasıyla ilgili olarak Mahkeme, ceza davalarındaki para cezalarından farklı olarak, 120/2001 sayılı Kanun'da öngörülen para cezalarının, disiplin makamlarının özgürlükten yoksun bırakma yetkisi bulunmaması nedeniyle ödenme yapılmaması halinde herhangi bir hapis cezası öngörmediğini belirtmektedir. Olası para cezasının miktarı, cezalandırıcı bir etkiye sahip olduğu kabul edilmesini gerektirse de, söz konusu yaptırımın ciddiyeti, suçlamaları tek başına cezai alana sokmamaktadır (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde (*mutatis mutandis*), yukarıda anılan *Müller-Hartburg*, § 47, diğer atıflarla birlikte ve yukarıda anılan *Rola*, § 56).

GROSAM/ÇEK CUMHURİYETİ KARARI

97. Bu arada, başvuranın olası işten çıkarılmasının avukatlık yapmasını engellemeyeceği de belirtilmelidir (bk. ayrıca *Oleksandr Volkov/Ukrayna*, no. 21722/11, § 93, AIHM 2013).

98. Tüm bu unsurlar göz önünde bulundurulduğunda Mahkeme, 120/2001 sayılı Kanun'un 116. maddesinde (...) öngörülen suçun cezai nitelikte olmayıp disiplin suçu olduğu kanaatindedir (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde (*mutatis mutandis*), yukarıda anılan *Müller-Hartburg*, §§ 44-45, diğer atıflarla birlikte ve yukarıda anılan *Rola*, § 56). Mahkeme, başvuran aleyhindeki disiplin soruşturmasının, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında “cezai bir suçlamanın” esasına ilişkin olmadığı ve bu nedenle mevcut davada ceza hukuku yönünden uygulanamayacağı sonucuna varmaktadır.”

120. Büyük Daire, Dairenin değerlendirmesine ve vardığı sonuca tüm yönleriyle katılmaktadır. Nitekim başvuranın maruz kalma riskiyle karşı karşıya kaldığı para cezasının miktarı önemli görünse de -800.000 CZK'ya kadar (olayların meydana geldiği tarihte 30.981 avro, bk. yukarıdaki 35. ve 115. paragraflar)- bu durum söz konusu cezanın, bu kavramın Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamındaki özerk anlamı bakımından “cezai” olarak sınıflandırılması için yeterli değildir (yaklaşık 36.000 avroyu bulan uygulanabilir para cezasının miktarı, cezalandırıcı bir etkiye sahip olmasına rağmen, davayı cezai alana sokmak için yeterince ağır olmadığı yukarıda anılan *Müller-Hartburg* kararı, § 47; benzer şekilde, azami cezanın doksan gün para cezası olduğu ve verilen para cezasının, başvurana göre 43.750 avroya tekabül etmekte olan yirmi gün para cezası olduğu *Ramos Nunes de Carvalho e Sá kararı*, §§ 25, 71, 126 ve 217 bk.).

121. Ayrıca, Mahkemenin, Sözleşme'nin 6. maddesinin ceza hukuku yönünden bir icra memuruna karşı yürütülen disiplin işlemlerine uygulanabilirliğini inceleme fırsatı bulduğu ve bu davada, söz konusu disiplin yaptırımının işten çıkarma cezası olmasına rağmen, söz konusu işlemlerin “cezai bir suçlama” hakkında herhangi bir karar içermediğine hükmettiği de belirtilmelidir (yukarıda anılan *Bayer*, § 37).

122. Yukarıda belirtilen hususları göz önünde bulundurarak (bk. 117-121. paragraflar) Mahkeme, mevcut davanın olay ve olgularının, başvuran aleyhindeki disiplin soruşturmasının Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında bir "cezai suçlama" kararı içerdiği sonucuna varılmasına imkân tanımadığı kanaatine varmaktadır.

Yukarıda belirtilenler ışığında, Mahkeme, mevcut davanın olgularının, başvuran aleyhindeki disiplin soruşturmasının, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi anlamında bir "cezai suçlama" kararı içerdiği sonucuna varılmasına izin vermediği kanaatindedir.

3. *Uygulanabilirlik hakkında sonuç*

123. Mahkeme, yukarıda belirtilen unsurlardan hareketle (bk. 105-122. paragraflar), Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının, söz konusu disiplin soruşturmalarına ceza hukuku yönünden değil, medeni hukuk yönünden uygulandığı sonucuna varmaktadır.

B. Uygunluk

124. Başvuran, kendisine karşı yürütülen disiplin soruşturması kapsamında, (i) disiplin mahkemesinin, delilleri değerlendirme şekli nedeniyle ve (ii) duruşma kapanmadan önce ek delil sunmaya davet edilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir. (yukarıdaki 103. paragraf).

1. *Tarafların iddiaları*

a) Başvuran

125. Başvuran, suçluluğu kanıtlanmadan ve disiplin mahkemesinin inceleyebileceği lehine olan deliller olmasına rağmen, bir disiplin kusuru nedeniyle suçlu bulunduğunu düşünmektedir. Başvuran özellikle, söz konusu disiplin soruşturmasındaki asıl iddiasının, borçlu şirketin finans müdürünün kendisi tarafından düzenlenen icra senedini imzalama yetkisinin (bk. yukarıdaki 15. paragraf), söz konusu müdür tarafından kendisine verildiği iddia edilen bir belgeye dayanması olduğunu belirtmektedir. Başvuran,

Disiplin Mahkemesinin, yalnızca kendisinin belgenin bir kopyasını sunamadığı gerekçesiyle bu savunmayı kabul etmediğini belirtmektedir.

126. Oysa başvuran, Disiplin Mahkemesinin, kendi inisiyatifiyle, lehine olan delilleri araştırıp inceleme ve davanın olay ve olgularını ışık tutacak diğerk unsurları, özellikle de söz konusu icra senedini imzalayanların ifadelerini toplama yetkisine sahip olduğunu ileri sürmektedir. Başvuran, Disiplin Mahkemesinin bu adımları atmadığı ve aleyhindeki delilleri incelemekle yetindiğı için, davanın konusu olay ve olguları yeterince ortaya koymadığını ve masumiyetini kanıtlama yükünü kendisine yüklediğini belirtmektedir. Başvuran masumiyetini kanıtlayamadığı için, Disiplin Mahkemesinin savunmalarıyla ikna olmadığını belirtmektedir (bk. bir önceki paragraf).

127. Son olarak, başvuran, Disiplin Mahkemesi veya disiplin savcısı gerekli tüm delillerin toplandığına kanaat getirdikten sonra bile uygun gördüğünde ilave deliller sunmanın savunma stratejisinin bir parçası olduğunu ileri sürmektedir. Disiplin Mahkemesinin, duruşma sona ermeden önce kendisini yeni deliller sunmaya davet etmeyerek, yukarıda adı geçen tanıkların dinlenmesini önerdiğini söylediğı için kendisini etkili bir şekilde savunmasını engellediğini düşünmektedir (bk. bir önceki paragraf).

a) Hükümet

128. Hükümet, Daireye sunduğı görüşlerinde, başvuranın savunmasını birkaç kez değıştirdiğine dikkat çekmektedir (bk. yukarıdaki 17 ve 20. paragraflar). Hükümete göre, bir disiplin suçuyla itham edilen kişilerin savunma yöntemlerini değıştirdikleri anda bu kişilerin iddialarını desteklemek için Disiplin Mahkemesinin delil araması gerektiğini söylemek absürt olacaktır. Bu durum, özellikle mevcut davada olduğu gibi, mahkemenin bir dizi diğerk unsura dayanarak ilgili tüm gerçeklerin ortaya konduğu konusunda zaten ikana olduğu durumlarda geçerli olacaktır.

129. Başvuranın tanık çağırmasının engellendiği iddiasıyla ilgili olarak (bk. yukarıdaki 127. paragraf), Hükümet, başvuranın duruşmadan önce veya duruşma sırasında tanıkların dinlenmesini teklif edebileceğini ancak bunu yapmadığını belirtmektedir. Hükümet, başvuranın temsilcisinin kapanış konuşmasında yaptığı açıklamaların, tanıkların dinlenilmesi teklifiyle bir tutulamayacağını düşünmektedir (bk. yukarıdaki 21. paragraf). Hükümete göre, bu ifadeler, başvuranın tanıklık etmesini düşündüğü kişilerin kimliğini hiçbir şekilde belirtmediği için çok muğlaktır (Hükümet, *Ciupercescu/Romanya*, no. 35555/03, § 162, 15 Haziran 2010, kararına atıfta bulunmaktadır).

2. Mahkemenin değerlendirmesi

a) Kanıt toplama ve toplanan delillerin değerlendirilmesi yükümlülüğü

130. Mahkeme, her şeyden önce, Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk yönünden mahkemenin kendiliğinden delil toplama yükümlülüğü çıkarılamayacağını düşünmektedir. Yetkililerin aklayıcı delilleri araştırmasını ve toplamasını gerektiren pozitif bir yükümlülük, yalnızca bu maddenin cezai boyutu kapsamında ve yalnızca çok özel bazı durumlarda ortaya çıkabilir. (örnek olarak, insan ticareti mağduru olan başvuranların, insan ticaretiyle bağlantılı olarak işlenen uyuşturucu suçlarından yargılandığı ve Mahkemenin, başvuranların insan ticareti mağduru statülerinin uygun şekilde değerlendirilmemesinin, yetkililerin savunmalarının temel bir parçasını oluşturabilecek delilleri elde etmelerini engellediğine karar verdiği *V.C.L. ve A.N./Birleşik Krallık*, no. 77587/12 ve 74603/12, §§ 195-200, 16 Şubat 2021 tarihli karara bk.).

131. Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkının güvence altına almasına rağmen, delillerin kabul edilebilirliğine veya değerlendirilmesine ilişkin bir düzenleme bulunmadığına ve bu konuların öncelikle iç hukuka ve ulusal mahkemelere ait olduğunu

hatırlatmaktadır. İlke olarak, ulusal mahkemeler tarafından belirli bir kanıt unsuruna veya dikkate alınması gereken belirli bir bulgu veya değerlendirmeye verilen önem gibi konular Mahkeme'nin incelemesine tabi değildir (bk. *De Tommaso/İtalya* [BD], no. 43395/09, § 170, 23 Şubat 2017, diğer atıflarla birlikte). Aynı durum, delillerin ispat değeri ve ispat yükü için de geçerlidir (bk. örneğin, *Tiemann/Fransa ve Almanya* (k.k.), no. 47457/99 ve 47458/99, AİHM 2000-IV, diğer referanslarla birlikte). Mahkemenin dördüncü derece mahkemesi olarak hareket etmesi gerekmez ve Mahkeme, ulusal mahkemelerin vardıkları sonuçlar keyfi veya açıkça mantıksız olarak görülmediği sürece, bu mahkemelerin 6. maddenin 1. fıkrası uyarınca yaptıkları değerlendirmeleri sorgulamamaktadır (bk. yukarıda anılan *De Tommaso*, § 170).

132. Mevcut davada Mahkeme, Disiplin Mahkemesinin ispat yükünü paylaşırma ve dosyadaki unsurlar değerlendirme biçiminin ne keyfi ne de açıkça mantıksız olduğu kanaatine varmaktadır.

b) Delillerin uygulanması hakkında

133. Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesinin, hukuk davalarında hâkim tarafından tanıkların dinlenmesi veya diğer delillerin kabul edilmesi hakkını açıkça güvence altına almadığını hatırlatmaktadır (bk. örneğin, *Wierzbicki/Polonya*, no. 24541/94, § 39, 18 Haziran 2002). Ancak, bir hukuk davasının taraflarından birinin iddialarını desteklemek amacıyla tanık çağırma ve diğer delilleri sunma hakkına getirilecek tüm kısıtlamalar, söz konusu maddenin 1. paragrafı anlamında adil yargılanmanın gereklilikleriyle, özellikle de silahların eşitliği ilkesiyle uygun olması gerekmektedir (*ibidem*).

134. Mevcut davada, Mahkeme, başvuranın temsilcisinin, disiplin mahkemesi önünde yaptığı savunmasında, başvuranın, borçlu şirketin finans müdürünün icra dosyasını imzalamaya yetkili olduğunu kanıtlamak için ek deliller sunabileceğini belirttiğini tespit etmektedir (bk. yukarıdaki 21. paragraf). Ancak, başvuranın temsilcisi, başvuru sahibinin bu aşamada bile söz konusu belgeyi imzalayan kişileri tanık olarak çağırma fırsatı olmasına

rağmen (bk. yukarıdaki 15. ve 126. paragraflar) bu konuda somut bir teklifte bulunmayarak bunu yapmamıştır.

c) İki dereceli yargılanma hakkı

135. Başvuran, Disiplin Mahkemesinin kararına karşı Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası yerine Sözleşme'ye EK 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi kapsamında itirazda bulunmanın mümkün olmadığından şikâyetçi olmaktadır (bk. yukarıdaki 29, 52 ve 54. paragraflar). Daire, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ihlaline ilişkin bu şikâyeti, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlaline yönelik bir şikâyet olarak yeniden sınıflandırarak, temyiz imkânının bulunmaması sorununun, Sözleşme'nin 6. maddesinden kaynaklanan genel adillik şartları ışığında incelenebileceğini düşünmüş gibi görünse de, sonuç olarak disiplin mahkemesi önündeki yargılamanın adilliğine ilişkin herhangi bir meselenin incelenmesine gerek olmadığına karar vermiştir (bk. yukarıdaki 55 ve 59. paragraflar).

136. Büyük Daire, mevcut davanın koşullarında böyle bir yeniden sınıflandırmanın zaten mümkün olamayacağı sonucuna varmıştır (bk. yukarıdaki 88-96. paragraflar). Bu nedenle, başvuranın ikinci dereceli yargılanma hakkının reddedildiği yönündeki şikâyeti, aşağıda (138-141. paragraflar), başlangıçta sunulduğu gibi, Sözleşme'ye EK 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi kapsamında incelenecektir. Büyük Daire, Sözleşme'nin 6. maddesinin Sözleşmeciler Devletlerin temyiz veya istinaf mahkemeleri kurmalarını gerektirmediğini (bk. *Platakou/Yunanistan*, no. 38460/97, § 38, AİHM 2001-I) ve her halükarda, başvuranın anayasal itirazda bulunma fırsatına sahip olduğunu -ki bunu kullanmıştır- ve Anayasa Mahkemesinin itirazını esaslan incelediğini (bk. yukarıdaki 24-27. paragraflar) gözlem olarak eklemektedir.

b) Sonuç

137. Yukarıdaki değerlendirmelerden (bk. 130-136. paragraflar), Sözleşme'nin 6. maddesine dayanan disiplin prosedürünün adilliğine ilişkin şikâyetlerin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında

açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu ve Sözleşme'nin 35 maddesinin 4. fıkrası uyarınca reddedilmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır.

III. SÖZLEŞME'YE EK 7 NO.LU PROTOKOL'ÜN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

138. Başvuran, söz konusu disiplin yargılamasının kendisine karşı bir “cezai suçlama” kararı içerdiği iddiasına istinaden (bk. yukarıdaki 116. paragraf), bu yargılamalar bağlamında kanunda, Yüksek İdare Mahkemesi Disiplin Dairesinin kararlarına karşı herhangi bir itiraz imkânı tanınmaması nedeniyle şikâyetçi olmaktadır (bk. yukarıdaki 29, 54 ve 56. paragraflar).

139. Hükümet, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin söz konusu yargılamaya uygulanamayacağı ileri sürerek bu şikâyetin kabul edilebilirliğine itiraz etmektedir.

140. Büyük Daire, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ilk paragrafında kullanılan “cezai suç” kavramının, Sözleşme'nin 6 maddesinin 1. fıkrasında kullanılan “cezai alanda suçlama” kavramına karşılık geldiği yönündeki Mahkeme'nin yerleşik içtihadına tekrar atıfta bulunmaktadır (bk. yukarıdaki 111. paragraf). Yukarıdaki söz konusu bulgular dikkate alındığında, Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesinin cezai hukuk yönünün söz konusu disiplin soruşturmalarına uygulanamayacağına ilişkin tespitlerini göz önünde bulundurarak (bk. yukarıdaki 117-123. paragraflar) Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin de uygulanamayacağına karar vermektedir. Dolayısıyla, Hükümet tarafından yapılan itiraz kabul edilmelidir.

141. Bu şikâyetin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi maddesi anlamında Sözleşme hükümleriyle konu bakımından (*ratione materiae*) bağdaşmadığı gerekçesiyle kabul edilemez olduğu ve 35. maddesinin 1. fıkrası uyarınca reddedilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

MAHKEME, BU GEREKÇELERLE, OY BİRLİĞİYLE,

1. Hükümetin, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin bulunmadığı yönündeki şikâyetin altı aylık süre sınırına uyulmadığı gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna ilişkin ön itirazının kabul edilmesine;

2. Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamındaki diğer şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna;

3. Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin şikâyetin kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

İşbu karar, İngilizce ve Fransızca dillerinde tanzim edilmiş olup 1 Haziran 2016 tarihinde, Strazburg'daki İnsan Hakları Binasında halka açık olarak yapılan bir duruşmada açıklanmıştır.

Søren Prebensen
Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Síofra O'Leary
Başkan