



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO
GJYKATA KUSHTETUESE
УСТАВНИ СУД
CONSTITUTIONAL COURT

Priştine, 01 Ekim 2012
Nr. Ref.: AGJ 309/12

MAHKEME KARARI

Başvuru No:

**KI 132/10, KI 28/11, KI 82/11, KI 85/11, KI 89/11, KI 100/11, KI 104/11, KI 109/11,
KI 118/11, KI 123/11, KI 142/11, KI 143/11, KI 144/11, KI 154/11, KI 01/12, KI
02/12, KI 14/12**

Başvurucular

Istref Halili ve Kosova Elektrik Kurumunun 16 eski çalışanı

**Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesinin 17 bireysel kararının Anayasaya
uygunluğunun değerlendirilmesi.**

KOSOVA CUMHURİYETİ ANAYASA MAHKEMESİ

Mahkeme Heyeti:

Enver Hasani, Başkan
Kadri Kryeziu, Başkanvekili
Robert Carolan, Üye
Altay Suroy, Üye
Almiro Rodrigues, Üye
Snezhana Botusharova, Üye
Ivan Čukalović, Üye

1. Bu karar, Kosova Elektrik Kurumu (KEK) on yedi (17) eski çalışanın oluştuğu ve aşağıda adları yazılmış olan başvuru sahiplerinin 2010 yılının Aralık ile 2012 yılının Şubat ayları arasında yapılan başvurularla ilgilidir.
2. Söz konusu başvurular KO 40/09 sayılı Imer Ibrahimî ile Kosova Elektrik Kurumunun 49 eski çalışanın Kosova Yüksek Mahkemesinin bireysel kararlarına karşı adli dava, Gani Prokshi ile Kosova Elektrik Kurumunun 16 eski çalışanın Kosova Yüksek Mahkemesinin bireysel kararlarına karşı, Isuf Merlaku ile Kosova Elektrik Kurumunun 25 eski çalışanın Kosova Yüksek Mahkemesinin bireysel kararlarına karşı ve Ilaz Halili ile Kosova Elektrik Kurumunun 19 eski çalışanın Kosova Yüksek Mahkemesinin bireysel kararlarına karşı adli dava ile benzerdir. Anayasa Mahkemesi, bütün bu davalarda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1. Ek Protokolünün 1. maddesiyle ilgili olarak Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 46. madde ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesiyle ilgili olarak Anayasanın 31. madde (Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı) ihlali bulunduğunu tespit etmiştir. Netice itibarıyla bu davalardan bazıları hakkında Yüksek Mahkeme tarafından çıkarılan kararların geçersiz ilan edilmesi ve Anayasa Mahkemesi kararlarına uygun şekilde yeniden görüşülmesi için Yüksek Mahkemeye iadesine karar verilmiştir (bkz. Anayasa Mahkemesinin 23 Haziran 2010, 18 Ekim 2010, 10 Mart 2011 ve 27 Aralık 2011 tarihli kararları)

Söz konusu davada başvuru sahipleri şunlardır:

3. Bu kararda kolaylık açısından başvuru sahiplerine atıfta bulunduğu yerde "Kosova Elektrik Kurumunun (KEK) on yedi (17) eski çalışanı" ifadesi kullanılacaktır.

- 1) Istref Halili
- 2) Ahmet Bytyqi
- 3) Nazmi Kelmendi
- 4) Selim Krasniqi
- 5) Ramadan Duraku
- 6) Shefqet Shala
- 7) Habib Muja
- 8) Brahim Shabani
- 9) Nexhat Latifi
- 10) Enver Hashani
- 11) Sefe Isufi
- 12) Syla Shefiku
- 13) Lute Luta
- 14) Ahmet Krasniqi
- 15) Brahim Imeri
- 16) İAFil Miftari

Başvuru sahipleri Kosova Yüksek Mahkemesi'nin aşağıdaki kararlarına itiraz etmişlerdir:

- 1) KI 132/10 Istref Halili, Rev. 60/2009 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
- 2) KI 28/11 Ahmet Bytyqi, Rev. 198/2009 sayı ve 15 Temmuz 2009 tarihli kararı
- 3) KI 82/11 Nazmi Kelmendi, Rev. 529/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
- 4) KI 85/11 Selim Krasniqi, Rev. 103/2008 sayı ve 27 Ocak 2009 tarihli kararı
- 5) KI 89/11 Ramadan Duraku, Rev. 138/2008 sayı ve 27 Ocak 2009 tarihli kararı
- 6) KI 100/11 Shefqet Shala, Rev. 339/2008 sayı ve 10 Şubat 2009 tarihli kararı
- 7) KI 104/11 Habib Muja, Rev. 511/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
- 8) KI 109/11 Brahim Shabani, Rev. 261/2008 sayı ve 10 Şubat 2009 tarihli kararı
- 9) KI 118/11 Nexhat Latifi, Rev. 88/2009 sayı ve 23 Şubat 2009 tarihli kararı

- 10) KI 123/11 Enver Hashani, Rev. 123/2009 sayı ve 2 Şubat 2009 tarihli kararı
- 11) KI 142/11 Sefe Isufi, Rev. 456/2008 sayı ve 10 Mart 2009 tarihli kararı
- 12) KI 143/11 Syla Shefiku, Rev. 509/2008 sayı ve 23 Şubat 2009 tarihli kararı
- 13) KI 144/11 Lute Luta, Rev. 496/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
- 14) KI 154/11 Ahmet Krasniqi, Rev. 85/2009 sayı ve 23 Şubat 2009 tarihli kararı
- 15) KI 01/12 Brahim Imeri, Rev. 510/2008 sayı ve 10 Mart 2009 tarihli kararı
- 16) KI 02/12 İAFil Miftari, Rev. 451/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
- 17) KI 14/12 Nuhi Gerguri, Rev. 418/2009 sayı ve 10 Mart 2010 tarihli kararı

Dava konusu

4. Bu başvurunun konusu, yukarıda belirtildiği üzere Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkeme'sinin bireysel on yedi (17) davaya ilişkin kararının Anayasaya uygunluğunun değerlendirilmesidir.

Yasal dayanak

5. İstem Kosova Cumhuriyeti Anayasası (bundan sonra "Anayasa" şeklinde anılacaktır)'nın 113.7 maddesi, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın (bundan sonra "Yasa" şeklinde anılacaktır) 20. maddesi ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra "İçtüzük" şeklinde anılacaktır) 56. kuralına isnat edilmiştir.

Başvurucularca öne sürülen olgular

6. Bu başvurudaki olgular Imer Ibrahim ile Kosova Elektrik Kurumunun 48 eski çalışanın Kosova Yüksek Mahkemesinin 49 bireysel kararlarına karşı adli dava, Gani Prokshi ile Kosova Elektrik Kurumunun 15 eski çalışanın Kosova Yüksek Mahkemesinin 16 bireysel kararlarına karşı adli dava ve Isuf Merlaku ile Kosova Elektrik Kurumunun 25 eski çalışanın Kosova Yüksek Mahkemesinin bireysel kararlarına karşı adli dava ile benzerdir. Bununla ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin kararlarına bakınız (bundan sonra "İbrahimi ve diğerleri davası 23 Haziran 2010 tarihli kararı", "Prokshi ve diğerleri davası 18 Ekim 2010 tarihli kararı", "Merlaku ve diğerleri davası 10 Mart 2011 tarihli kararı" ve "Halili ve diğerleri davası 27 Aralık 2011 tarihli kararı" şeklinde anılacaktır).
7. Bu davadaki başvuru sahiplerinin her biri 2001-2002 yıllarında geçici tazminatın ödenmesi karşılığında işverenleri olan KEK ile bir iş ilişkisinin kesilmesi anlaşmaları imzalamışlardır. Bu anlaşmalar özde aynıdır.
8. Bu anlaşmanın birinci maddesi şöyledir: Kosova Emeklilik ve Maluliyet Sigortası Yasasının (eski Kosova Sosyalist Özerk Bölgesi Resmi Gazetesi, sayı 26/83, 26/86 ve 11/88) 18. maddesi ve KEK Maluliyet Komisyonunun tespitine dayanarak tazminat hakkı kazananların (her başvuru sahibi), Kosova Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonu kurulup işler hale gelene kadar iş ilişkisini keserek geçici tazminat almaya hakları vardır.
9. Bu anlaşmanın 2. maddesi, her başvurucuya aylık 206 Alman Markı ödenmesi gerektiğini belirlemiştir.
10. Bu anlaşmanın 3. Maddesi, "Kosova Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonu kurulup işler hale geldiği gün itibarıyla söz konusu tazminat ödemeleri son bulur. O tarihten sonra tazminat hakkı kazananlar, kendi haklarını Kosova Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonundan elde ederek KEK'in anlaşma gereğince tazminat ödeyeceği kişilere karşı sorumluluğu sona erer" şeklindedir.

11. KEK Yönetim Kurulu 1 Kasım 2002 tarihinde 2001/30 sayılı Kosova'da Emeklilik Maaşları Hakkında UNMIK Yönetmeliğine uygun Emeklilik Fonunun kuruluşu kararını onaylamıştır. Bu kararın 3. Maddesi şöyledir: "Emeklilik Fonu, Emeklilik Fonu Kurulu ve KEK tarafından onaylanan bu karara uygun olarak veya Fonun var olması ve işleyişi ile ilgili yasal koşulların Kosova Bankacılık ve Ödemeler İdaresi tarafından çıkartılacak emeklilik yönetmeliklerine uygun şekilde elverişli olduğu müddetçe, belirlenen kriter ve yükümlülükler doğrultusunda belirsiz bir süre boyunca var olmaya devam edecektir."
12. İlave Emeklilik Fonunun kurulmasıyla KEK Yönetim Kurulu 25 Temmuz 2006 tarihinde söz konusu kararı feshetti ve 31 Temmuz 2006 tarihinden itibaren İlave Emeklilik Fonunun finansmanını ve işleyişini durdurdu. 26 Temmuz 2006 tarihli kararla tüm hak sahiplerinin Fon Tüzüğüne göre tam maaşları güvence altına alınmıştı. Dahası, hak sahiplerine karşı olan yükümlülüğün tutarı 2,395,487 avro, banka mevduatlarının tutarı 3,677,383 avro ve yükümlülük fazlası tutarı 1,282,896 avroydu. Kararda, Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığının malul olarak kabul ettiği KEK çalışanlarının Bakanlıkça sağlanan haklardan istifade edebilecekleri belirtilmiştir. KEK, 14 Kasım 2006 tarihinde Bankacılık Merkez İdaresine bu tablonun gelecekte KEK için mali tehlike oluşturacağından KEK Emeklilik Fonu hakkında kararın KEK Yönetim Kurulu tatarından feshedildiğini bildirmiştir.
13. Başvuruculara göre KEK, herhangi bir bildirim olmaksızın 2006 yazında yapılan anlaşma ile öngörülen ödemeleri kesti. Başvurucular böyle bir eylemin imzalanan anlaşmalarla çeliştiğini ileri sürmüşlerdir.

Başvurucular aynı zamanda Kosova Emeklilik ve Maluliyet Fonunun henüz kurulmadığının açık bir şekilde bilindiğini de ileri sürmüşlerdir.

Diğer yandan KEK, Emeklilik ve Maluliyet Fonunun 1 Ocak 2004'ten itibaren işlemeye başladığını öne sürerek başvurucuların iddialarına karşı çıkmamıştır.
14. KEK'e göre başvurucular, Kosova Maluliyet Emekliliği Yasasının (Yasa no:2003/23) ilanı hakkında 2003/40 sayılı UNMIK Yönetmeliğine dayanarak Ulusak Maluliyet Tablosunda kapsanmışlardır.
15. KEK devamında, 31 Ağustos 2006 tarihinde yayımladığı bir duyuruyla KEK İlave Emeklilik Fonunun (İAF) kapatıldığı yönünde tüm hak sahiplerinin bilgilendirildiğini öne sürmektedir. Aynı duyuruda İAF Tüzüğüne göre hak sahiplerinin 60 aylık süre veya 65 yaşına ulaşana dek Emeklilik Fonu Yönetim Kurulunun 29 Ağustos 2006 tarihli kararına uygun şekilde tam maaş alacakları bildirilmişti.
16. KEK devamında, başvurucuların Maluliyet Komisyonunun tespitlerine uygun şekilde yapılan maluliyet emekliliği ve iş ilişkisinin kesilmesi anlaşmasının imzalanması yönergelerine karşı çıkmadıklarını öne sürmektedir.
17. Başvurucular Priştine Belediye Mahkemesinde KEK'e karşı dava açtılar. Davacılar ödenmemiş maaşların ödenmesi ve maaş ödenme koşullarının oluşmasına kadar 105 avro (206 Alman Markı değerinde) ödemeye devam etmesi yönünde KEK'in zorunlu kılınması isteminde bulunmuşlardır.
18. Priştine Belediye Mahkemesi davacıların istemlerini onayıp nakdi tazminatın ödenmesine hükmetmiştir. Priştine Belediye Mahkemesi Anlaşmanın 3. Maddesindeki koşulların henüz yerine gelmediğini tespit etmiştir (ör: *İlk başvurucu Istref Halili davasında alınan C.Nr. 1863/2007 sayı ve 23 Nisan 2008 tarihli*

Mahkeme Kararı). Anlaşmanın 3. Maddesi başvurucuların haklarını elde edene kadar “henüz 65 yaşını tamamlamadığı için davacının emeklilik hakkı elde edemediğinden” maaşın karşılanmasını öngörmektedir.

19. KEK, Belediye Mahkemesi hükümlerinin temyizi için Bölge Mahkemesine başvurmuştur. Temyiz başvurusunda, anlaşmaların çalışanların maluliyetlerinden dolayı imzalandıklarından malul olan bu kişilerin işine devam etmelerinin istenemeyeceğinden Belediye Mahkemesi hükümlerinin haksız olduğunu öne sürmüştür.
20. KEK, Malulen Emeklilik Yasasının ilanı hakkındaki 2003/40 sayılı UNMIK yönetmeliğine göre başvurucuların maluliyet emekliliği hakkına sahip olduklarından, Mahkemenin bu yönetmeliğe dayanarak hükmetmesi gerektiğini vurgulamaktadır.
21. Priştine Bölge Mahkemesi KEK’in öne sürdüğü olguları yerinde bulmayarak itirazlarını reddetmiştir.
22. KEK, Medeni Usul Yasasının ihlal edildiği ve maddi hukukun yanlış uygulandığı gerekçesiyle Yüksek Mahkemeye kararın revizyonu için başvurmuştur (Isuf Merlaku adlı ilk başvurucu hakkındaki 27 Ocak 2009 tarihli KEK Revizyonu). Bu revizyon isteminde 2003/40 sayılı yasaya göre başvurucuların emeklilik hakkı olduğu tekrar edilip insani nedenlerden dolayı, KEK’in, yasanın yürürlüğe girdikten sonra da aylık tazminatlarını ödemeye devam ettiği bildiriliyordu. Burada başvurucunun yaşının önemli olmayıp maluliyetinin dikkate alındığı öne sürülüyordu.
23. Yüksek Mahkeme KEK tarafından talep edilen gözden geçirmeleri onayıp Priştine Belediye Mahkemesi ve Priştine Bölge Mahkemesinin hükümlerini bozarak başvurucuların istemlerini yerinde bulmayıp reddetmiştir.
24. Yüksek Mahkeme iş ilişkisinin kesilmesinin Kosova Temel Çalışma Yasası hakkında 2001/27 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 11.1 Maddesine göre meşru sayıldığını vurgulamıştır.
25. Yüksek Mahkeme Istref Halili dava kararının revizyonuna ilişkin Rev. Nr. 60/2009 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararda şu açıklamayı yapmıştır: “*Davalının davacıya karşı Maluliyet ve Emeklilik Sigorta Fonunun kurulup işlemeye başladığı ana kadar yani 1 Ocak 2004 tarihine kadar ödemesi gerekli olan maaş yükümlülüğünü yerine getirdiği dikkate alınarak davalının anlaşmaya göre yükümlülüğünü yerine getirdiğine hükmetmiştir. Bu mahkeme, davacının davalı tarafın kendisine Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kuruluşundan sonra maaş ödemesi gerektiği ile ilgili iddialarını mesnetsiz olarak değerlendirmiştir, çünkü anlaşma tarafları yukarıda zikredilen fonun kurulmasına kadar sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmişlerdir...*”
26. Kosova Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığı 15 Mayıs 2009 tarihinde şu duyuruyu yayımlamıştır: “*Kosova Yüksek mahkemesinin Rev. Nr. 338/2008 sayılı kararın ‘Kosova Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonu kurulmuş olup 1 Ocak 2004 tarihinden aktif durumdadır’ şeklindeki gerekçesi doğru değil ve mesnetsizdir. Bu açıklamanın yapılmasında, daimi malul kişilerin yasayla belirlenen koşul ve kriterlere göre yaralanabilenlerin emekliliklerini düzenleyen 2003/213 sayılı Kosova Malul Kişiler Emekliliği Yasasının ilanı hakkında 2003/40 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin dikkate alındığını değerlendiriyoruz. Bu yasanın hükümleri ülkenin Emeklilik ve Maluliyet Sigortalarının kuruluşunu öngörmediğini söylememe izin buyurun. Kosova Cumhuriyeti Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kuruluşu hazırlanma aşamasında olan ve Kosova hükümeti tarafından onaylanması gereken Maluliyet*

Emekliliği Yasası ile belirlenir.” Aynı açıklamada bu açıklamanın yazıldığı dönemde emekliliğin zaten var olduğu belirtilmektedir. “45 avro tutarında Malul Kişilere Yönelik Maluliyet Emekliliği (bundan yaralanabilenler daimi ve tam malul sayılan kişilerdir) ve 82 avro tutarında prim ödeyenlere yönelik emeklilik (bundan yaralanabilenler 65 yaşını tamamlayıp emeklilik yaşına gelmiş ve 15 yıl boyunca prim ödeyenler) Hükümet Kararı ile düzenlenmektedir.”

Şikâyetler

27. Başvurucular, KEK'in 3. Maddede belirtilen Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kurulma koşulunun yerine gelmediği gerçeğine rağmen tek taraflı olarak sözleşmeleri feshederek haklarının ihlal edildiğinden şikâyet etmişlerdir. Başvurucular, **huku mahkemelerinde bu ihlale itiraz etme olanaklarının olmadığını** vurgulamışlardır. Her ne kadar başvurucular Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) ihlalinden açıkça şikâyetçi olmasalar da başvurucuların şikâyetlerinden davanın mülkiyet hakkı (AİHS 1. Protokolü 1. Maddesinde belirtildiği şekilde) ve adil yargılama hakkı (AİHS 6. Maddesi ile güvence altına alınmış) davası olduğu görülmektedir.

Davanın Mahkemeye geliş biçimi

28. Başvurucular, 2010 Eylül ve 2012 yılının Şubat ayları aralığında Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvurularda bulunmuşlardır. Mahkeme Başkanı, Üye Kadri Kryeziu'yu raportör yargıç olarak belirlemiş ve Üye Altay Suroy başkanlığında üyeler Enver Hasani ve Ivan Čukalović'ten oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni görevlendirmiştir.

29. Üyeler Altay Suroy, Enver Hasani ve Ivan Čukalović'ten oluşan Ön İnceleme Heyeti, 3 Temmuz 2012 tarihinde Raportör Yargıç Kadri Kryeziu'nun raporunu görüştüğten sonra tam kadroda toplanan Mahkeme heyetine istemin kabul edilirlğine ilişkin öneri sunmuştur.

30. Mahkeme heyeti aynı tarihte karar duruşmasını yapıp başvuruyu karara bağlamıştır.

Kabul edilirlk

31. Yukarıda zikredilen *“İbrahimi ve diğerleri”*, *“Prokshi ve diğerleri”*, *“Merlaku ve diğerleri”* ile *“Halili ve diğerleri”* davalarında olduğu gibi Mahkemenin bu başvurular hakkında karar vermeden önce başvurucuların Anayasa ile belirlenmiş kabul edilirlk koşullarını yerine getirip getirmediğini değerlendirmesi gerekmektedir.

32. Bununla ilgili olarak Mahkeme, Anayasanın aşağıya alıntılanan 113.7 maddesine atıfta bulunmak ister:

“Bireyler, Anayasa ile güvence altına alınan bireysel hak ve özgürlüklerinin kamu otoriteleri tarafından ihlal edildiği durumlarda, yasalarla belirlenen tüm kanun yollarını tükendikten sonra ancak başvuruda bulunma hakkına sahiptirler.”

Yasanın 47.2 maddesi ise şunu belirlemiştir:

“Bireyler, yasa ile belirlenen tüm kanun yolları tükettikten sonra söz konusu başvuruyu yapabilir.”

33. Mahkeme, başvurucuların Yasanın 49. maddesinde belirtilen 4 aylık yasal süre içerisinde başvurularını teslim edip etmediklerini de göz önünde bulundurmalıdır. Söz konusu madde şunu belirlemiştir:

“Başvuru 4 aylık bir süre içerisinde yapılmalıdır. Yasal süre başvuru sahibinin mahkeme kararını kabul ettiği günden itibaren işlemeye başlar. Tüm diğer durumlarda, yasal süre kararın açıklandığı günden itibaren hesaplanır...”

34. Mahkeme, mevcut davanın “*Ibrahimi ve diğerleri*”, “*Prokshi ve diğerleri*”, “*Merlaku ve diğerleri*” ile “*Halili ve diğerleri*” davalarında olduğu gibi, başvuru sahiplerinin, KEK ile imzaladıklarının anlaşmanın tek taraflı iptalinden muzdarip olduklarını hatırlatır. Başvuru sahipleri, kendilerinden önceki başvuru sahipleri öne sürülen Emeklilik ve Maluliyet Fonunun henüz kurulmadığı yönündeki argümanların aynısını sunmuşlardır. Bu yüzden süreklilik arz eden bir durumla karşı karşıyayız. Başvuru sahiplerinin itirazlarını ortaya koydukları dava ile ilgili koşullarda değişme olmadığı için Yasanın 49. Maddesinde belirtilen dört aylık süre sınırlaması bu durumlarda uygulanamaz.
35. Anayasa Mahkemesine başvuru yapıldığı tarihte başvuru sahiplerinden bazılarının 65 yaşından daha yaşlı olduğu konusunda Mahkeme bilgilendirilmiştir.
36. Söz konusu başvuru sahipleri şunlardır: Istref Halili (1943), Selim Krasniqi (1942), Ramadan Duraku (1945). Habib Muja (1945), Brahim Shabani (1942), Sefë Isufi (1943), Ahmet Krasniqi (1943) dhe Tafil Miftari (1943).
37. Anayasa Mahkemesi, Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığı tarafından yapılan 15 Mayıs 2009 tarihli açıklamaya göre 65 yaşını aşmış ve 15 yıl ve üzerinde çalışma kıdemine sahip kişilerin aylık 82 avro tutarında emeklilik maaşı hakkına sahip olduklarını hatırlatır. Bu bildirimde özü 30 Nisan 2010 günü “*Imer Ibrahimi ve diğerleri*” davasının görüşüldüğü açık duruşmada Bakanlık temsilcisi tarafından teyit edilmiştir.

Fakat yukarıda adı geçen başvuru sahiplerinin 65 yaşını tamamladığı andan itibaren emeklilik hakkına sahip olduğu görülmektedir.

Ancak, onların emeklilik yaşına kadarki dönem için ödenmemiş ücretlerin ödenmesi ile ilgili şikayeti, süreklilik arz eden durumdan dolayı görüşülmeye devam edecektir.
38. Öyle ki Istref Halili, Selim Krasniqi, Ramadan Duraku. Habib Muja, Brahim Shabani, Sefë Isufi, Ahmet Krasniqi ve Tafil Miftari'nin başvuruları kısmen kabul edilir niteliktedir.
39. Diğer başvuru sahiplerine gelince Mahkeme kabul edilmezlik konusunda herhangi bir neden görmemektedir.
40. Mahkeme, İçtüzüğü'nün 36. kuralına dayanarak istemlerin birleştirilmesinin uygun olduğunu değerlendirmektedir.

Davanın esası

41. Mahkeme, 27 Aralık 2012, 18 Ekim 2010, 10 Mart 2011 ve 23 Haziran 2010 tarihli kararlarında Anayasanın 46 Maddesinin (Mal Güvenliği) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1. Protokolü 1. Maddesiyle ilgili olarak ve Anayasanın 31. Maddesinin (Adil ve Tarafsız Yargılama Hakkı) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. Maddesiyle ilgili olarak ihlal edildiği tespitinde bulunduğunu hatırlatır. Sonuç olarak Yüksek Mahkemece alınan kararların geçersiz sayılıp tekrar gözden geçirilmesi için Anayasa Mahkemesinin kararı doğrultusunda Yüksek Mahkemeye iade edilmesi kararlaştırılmıştı.

i. Mal güvenliğiyle ilgili olarak

42. Başvurucular, imzaladıkları anlaşmanın 3. Maddesinde belirtilen koşulun yerine gelmemiş olmasına rağmen (Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kurulması) KEK'in tek taraflı feshetmesinden haklarının ihlal edildiğinden şikâyet etmektedirler. Başvurucular özde mülkiyet haklarının ihlal edildiğini öne sürmektedirler.
43. Baştan itibaren aşağıdaki yasal hükümleri hatırlatmakta fayda var:

Anayasanın 53. Maddesi

“Bu Anayasayla güvenceye bağlanan temel insan hak ve özgürlüklerinin yorumlanması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarıyla uyumlu şekilde yapılır.”

Anayasanın 46. Maddesi [Mal Güvenliği]

1. *Mal güvenliği güvence altına alınmıştır.*
2. *Maldan yararlanma hakkı, kamu çıkarlarına uygun şekilde yasalarla düzenlenir.*
3. *Hiç kimse keyfî olarak kendi mülkünden yoksun bırakılmaz. Kosova Cumhuriyeti veya Kosova Cumhuriyetinin kamu otoritesi, kamusal çıkarların desteklenmesi için belirlenmiş kamusal hedeflere uygun ve gerekli olması halinde ve yasa buna yetki veriyorsa, kamulaştırılan mülk sahip veya sahiplerine hemen ve uygun bir tazminat sağlanması durumunda ilgili mülkü kamulaştırabilir.*

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1. Protokolünün 1. Maddesi şunu belirlemiştir:

“Her gerçek ve tüzel kişi, maliki olduğu şeyleri barışçıl bir biçimde kullanma hakkına sahiptir. Kamu yararı gerektirmedikçe ve uluslararası hukukun genel ilkeleri ile hukukun aradığı koşullara uyulmadıkça, hiç kimse mülkiyetinden yoksun bırakılamaz.

Ancak yukarıdaki hükümler hiç bir biçimde, mülkiyetin genel yarara uygun olarak kullanılmasını denetim altına almak, vergiler ile diğer harç veya cezaların ödenmesini sağlamak için Devletin gerekli gördüğü yasaları yürürlüğe koyma yetkisini ortadan kaldırmaz.”

44. Anayasa Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadına vurgu yaparak 1. Numaralı Protokolde yer alan ‘malik’ kavramının özerk bir anlamı olup sadece maddi varlıklarla sınırlandırılmayacağı gibi, yerel hukukta resmi sınıflandırma açısından bağımsızdır: Varlıkları oluşturan diğer bazı hak ve menfaatler 1. Protokolün 1. Maddesi bağlamında “mülkiyet hakkı” ve “mülk” olarak görülebilirler.
45. Dahası ‘mülkiyetler’, başvurunun bir mülkiyet hakkını kazanacağı veya etkin şekilde yararlanacağı yönünde ‘meşru beklentisinin’ olduğunu kanıtlayabildiği durumlarda ‘mevcut mülkler’ veya varlıklar olabilirler. Bu karşıtlıktan dolayı, şartın yerine getirilmemesinin sonucu olarak tercih edilen şartlı istemin mülkiyet sayılamayacağı gibi etkin bir şekilde yararlanılamayan mülkiyet hakkının tanınması ümidi de 1. Protokolün 1. Maddesinin ifade ettiği anlama göre ‘mülkiyet’ olarak sayılamaz (bkz. “İbrahimi ve diğerleri”, “Prokshi ve diğerleri” ile “Merlaku ve

diğerleri” kararları; ayrıca bkz. Lihtenştayn Prensi Hans-Adam II. – Almanya davası no: 42527/98, 82-83. maddeler, AİHM 2001-VIII ve Gratzinger ile Gratzingerova – Çek Cumhuriyeti [GC] no: 39794/98 dava kararı, madde 69, AİHM 2002-VIII).

46. Her halükarda ele alınması gerekli olan mesele davanın genel anlamdaki koşulları, AİHS 1. Protokolünün 1. Maddesi tarafından korunan temel faydaya karşı başvuruçuya bir mülkiyet sağları (bkz. *“İbrahimi ve diğerleri”*, *“Prokshi ve diğerleri”*, *“Merlaku ve diğerleri”* ile *“Halili ve diğerleri”* dava kararları).
47. Anayasa Mahkemesi başvuruçular ile KEK arasındaki anlaşmanın bitiş zamanlarında buna benzer anlaşmaların YSFC Resmi Gazetesinin 29/1978 sayısında yayımlanan ve 39/1985, 45/1989, 57/1989 sayılarında değişiklik yapılan Borçlar Yasasına göre düzenlendiğini tespit etmiştir.

Borçlar Yasasının 74(3) Maddesi şöyledir:

“İptal koşuluyla sonuçlanan sözleşmede koşul yürürlüğe girdiği anda sözleşmenin yürürlüğü son bulur.”

48. Davanın esasını, imzalanan anlaşmalardaki iptal koşulunun yerine gelip gelmediği hususu oluşturmaktadır. Bu sorunun cevabı, başvuruçuların AİHS 1. Protokolü 1. Maddesi ile korunan temel çıkarları hakkının bir bütün olarak ele alınması için Anayasa Mahkemesine bu istemin koşullarını değerlendirme olanağı sunacaktır.
49. Anayasa Mahkemesi, taraflar arasında imzalanan anlaşmaların dayandığı “iptal koşulunun” Kosova Emeklilik ve Maluliyet Sigortası Fonunun kuruluş ve işleyişinin olduğu evraktan açıkça görülmekte olup herhangi bir tartışmaya mahal vermediğini tespit etmiştir.
50. Bu anlamda Anayasa Mahkemesi, duruşma tarihine kadar Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığına göre Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kurulmasının Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonları Yasasına göre düzenlenmesi gerektiğini de tespit etmiştir. Söz konusu yasa hazırlık ve Kosova Hükümeti tarafından onay aşamasındaydı.
51. Anayasa Mahkemesi, başvuruçuların KEK ile anlaşmaları imzaladıktan sonra, Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kurulmasına kadar aylık 105 avro tutarında tazminatın kendilerine ödeneceği yönünde meşru beklentisinin olduğunu değerlendirmektedir.
52. Böyle bir beklenti, Sözleşmenin 1. Protokolü 1. maddesi ile güvence altına alınmış olup söz konusu beklenti basit bir ümit değil somut bir kavramdır ve yasal bir hükme yani KEK ile yapılan anlaşmaya dayanmaktadır (bkz. *“İbrahimi ve diğerleri”* ile *“Prokshi ve diğerleri”* dava kararları ve *mutatis mutandis* Gratzinger ve Gratzingerova – Çek Cumhuriyeti davası AİHM 2002-VII tarih ve 39794/98 sayılı hüküm madde 73).
53. Bu şekilde Anayasa Mahkemesi, istemlerinin yürürlükteki yasalara uygun şekilde ele alınacağı yönünde başvuruçuların “meşru beklentileri” olduğu, özellikle yukarıda adı geçen Borçlar Yasası ile Emeklilik ve Maluliyet Sigortası Yasası hükümlerinin bu nedenle bu yönde olacağını değerlendirmektedir (bkz. *“İbrahimi ve diğerleri”*, *“Prokshi ve diğerleri”*, *“Merlaku ve diğerleri”* ile *“Halili ve diğerleri”* davası).
54. Ancak, iptal koşulları yerine gelmeden anlaşmaların tek taraflı iptali, yasa ile öngörülen ve 1. Protokolün 1. Maddesiyle korunan maddi çıkarlarının ihlal etmiştir

(bkz. “Ibrahimi ve diğçerleri”, “Prokshi ve diğçerleri”, “Merlaku ve diğçerleri” ile “Halili ve diğçerleri” dava kararları).

55. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1. Protokolüne uyan Anayasanın 46. Maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir.

ii. Adil Yargılanma Hakkı ile İlgili Olarak

56. Başvurucular, umumi mahkemeler tarafından ihlal edilen mülkiyet haklarından dolayı tazminat sağlayabilecek durumda olmadıklarında şikâyetçidirler.

Anayasanın 31. Maddesi [Doğru ve Tarafsız Yargılanma Hakkı] şöyledir:

1. Herkesin mahkeme, diğçer devlet organları ve kamusal yetkiye sahip kurumların nezdinde eşit muamele haklarının korunması güvenceye bağlıdır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesi:

“Herkes, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili... bir mahkeme tarafından davasının... görülmesini istemek hakkına sahiptir.”

57. Anayasa Mahkemesi, Anayasaya göre görevinin Yüksek Mahkeme de dâhil olmak üzere, hukuk mahkemelerince alınan kararlar anlamında temyiz mahkemesi veya dördüncü derece mahkemesi olmadığını vurgulamak ister. Genelde “Mahkemeler Anayasa ve yasalara dayanarak karar verirler (Anayasanın 102. Maddesi). Daha açık bir ifadeyle mahkemeler, usul hukuku ile maddi hukuk kurallarını yorumlayıp uygulamakla yükümlüdürler (bkz. mutatis mutandis Garcia Ruiz – İspanya [GC] 30544/96 davası AİHM 1999-I tarihli kararı 28. Maddesi).

58. Diğçer yandan “Anayasa Mahkemesi, Kosova Cumhuriyeti Anayasasının yorumlanması ve yasaların Anayasaya uygunluğunun değerlendirilmesi için nihai otoritedir” (Anayasanın 102. Maddesi). Bu şekilde Anayasa Mahkemesi olguların doğru sunulup sunulmadığını ve başvurunun adil yargılanması için usullerin genel anlamda nasıl uygulandığını değerlendirebilir (bkz. Edwards – Birleşik Krallık 13071/87 sayı ve 10 Temmuz 1991 tarihli kabul edilmiş dava başvurusu hakkında Avrupa İnsan Hakları Komisyonunun Raporu vb.

59. Avrupa İnsan hakları Mahkemesi İçtihadına göre AİHS 6. Maddesi 1. Fıkrası mahkemeleri aldıkları kararlar için gerekçe göstermelerini zorunlu kılar, ancak her olgu için sorulan sorulara yönelik cevap olarak algılanamaz. Gerekçe gösterme ile ilgili bu görevin ölçüsü kararın yapısına göre farklılık gösterebilir. Dahası, diğçerlerinin yanı sıra bir davacının mahkemeye yapacağı başvuruların çeşitliliği ve Sözleşme Tarafı olan ülkelerin mevzuat, gelenek, hukuk düşüncesi, hükümlerin hazırlanıp aktarılması gibi farklılıkların da mahkemelerce göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu şekilde mahkemenin gerekçeleri sunulma konusunda başarısız olup olmadığı ile ilgili soru Sözleşmenin 6. Maddesinden ileri gelmekte olup belli bir davanın yalnız bakış açısını belirleyebilmektedir (bkz. “Ibrahimi ve diğçerleri”, “Prokshi ve diğçerleri”, “Merlaku ve diğçerleri” ile “Halili ve diğçerleri” dava kararları).

60. Söz konusu davada başvurunun, KEK ile aralarında olan mülkiyet hakkı uyuşmazlığını çözmek için hukuk mahkemelerine başvurmuşlardır. Başvurucular Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kurulmasını öngörececek olan Emeklilik ve Maluliyet Sigortası Yasasının henüz çıkarılmadığına vurgu yaparak anlaşmaların

özellikle 3. Maddesine atıfta bulunmuşlardır. Bu olgu Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığı yetkili temsilcileri tarafından doğrulanmıştır.

61. Ancak Yüksek Mahkeme, diğer hukuk mahkemelerince verilen kararlara atıfta bulunulmasına rağmen başvuruçuların davalarını bu açıdan tahlil etmek üzere herhangi bir girişimde bulunmamıştır. Bunu yerine Yüksek Mahkemenin görüşü, davalı taraf olan KEK'in davacı tarafa karşı sorumlu olduğu Kosova Emeklilik ve Maluliyet Sigorta Fonunun kurulup işler hale gelene kadar tazminat maaşlarını söz konusu fonun yürürlüğe girdiği 1 Ocak 2004 tarihine kadar ödeyerek sorumluluğunu yerine getirdiği yönündedir.
62. Hukuk mahkemelerinin başvuruçuların delillerini değerlendirirken anlaşmanın 3. Maddedeki fesih şartının ve Borçlar Yasası 74(3). Maddesinin belirlediği ve 1983 tarihli Emeklilik ve Maluliyet Yasası 18. Maddesiyle ilgili olan yükümlülüklerin yerine getirilmesi için en iyi şeklin ne olacağı hakkında karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir.
63. Fakat bu Mahkemenin görüşüne göre Yüksek Mahkeme, ilgili maddenin somut, davayla ilgili ve önemli olmasına rağmen bu maddenin bir bütün olarak değerlendirmesini ihmal ederek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. Maddesi 1. Fıkrasına göre sorumluluğunu yerine getirmede eksik kalmıştır (bkz. "*Ibrahimi ve diğerleri*", "*Prokshi ve diğerleri*", "*Merlaku ve diğerleri*" ile "*Halili ve diğerleri*" dava kararları).
64. Yukarıdaki açıklamalara göre Anayasa Mahkemesi, AİHS 6. maddesi ile ilgili olarak Anayasanın 31. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

MAHKEME, ŞU KARARA VARMIŞTIR:

I. BAŞVURULARIN BİRLEŞTİRİLMESİNE;

II. BAŞVURULARIN:

a) Aşağıdaki başvuruçulara ait olanların kabul edilir olduklarına:

KI 28/11 Ahmet Bytyqi
KI 82/11 Nazmi Kelmendi
KI 100/11 Shefqet Shala
KI 118/11 Nexhat Latifi
KI 123/11 Enver Hashani
KI 143/11 Syla Shefiku
KI 144/11 Lute Luta
KI 01/12 Brahim Imeri
KI 14/12 Nuhi Gerguri

b) Aşağıdaki başvuruçulara ait olanların kısmen kabul edilir olduklarına:

KI 132/10 Istref Halili
KI 85/11 Selim Krasniqi
KI 89/11 Ramadan Duraku
KI 104/11 Habib Muja

KI 109/11	Brahim Shabani
KI 142/11	Sefë Isufi
KI 154/11	Ahmet Krasniqi
KI 02/12	IAFil Miftari

III. ŞU TESPİTTE BULUNMAYA

a) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1. Ek Protokolü 1. maddesiyle ilgili olarak *Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 46. maddesi ihlali bulunduğu*

b) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesiyle ilgili olarak *Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 31. maddesi ihlali bulunduğu*

IV. Aşağıda belirtilen *Yüksek Mahkeme kararlarının geçersiz ilanına:*

KI 132/10	Istref Halili, Rev. 60/2009 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 28/11	Ahmet Bytyqi, Rev. 198/2009 sayı ve 15 Temmuz 2009 tarihli kararı
KI 82/11	Nazmi Kelmendi, Rev. 529/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 85/11	Selim Krasniqi, Rev. 103/2008 sayı ve 27 Ocak 2009 tarihli kararı
KI 89/11	Ramadan Duraku, Rev. 138/2008 sayı ve 27 Ocak 2009 tarihli kararı
KI 100/11	Shefqet Shala, Rev. 339/2008 sayı ve 10 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 104/11	Habib Muja, Rev. 511/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 109/11	Brahim Shabani, Rev. 261/2008 sayı ve 10 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 118/11	Nexhat Latifi, Rev. 88/2009 sayı ve 23 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 123/11	Enver Hashani, Rev. 123/2009 sayı ve 2 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 142/11	Sefe Isufi, Rev. 456/2008 sayı ve 10 Mart 2009 tarihli kararı
KI 143/11	Syla Shefiku, Rev. 509/2008 sayı ve 23 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 144/11	Lute Luta, Rev. 496/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 154/11	Ahmet Krasniqi, Rev. 85/2009 sayı ve 23 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 01/12	Brahim Imeri, Rev. 510/2008 sayı ve 10 Mart 2009 tarihli kararı
KI 02/12	IAFil Miftari, Rev. 451/2008 sayı ve 11 Şubat 2009 tarihli kararı
KI 14/12	Nuhi Gerguri, Rev. 418/2009 sayı ve 10 Mart 2010 tarihli kararı

V. Bu Mahkemenin kararına uygun şekilde yeniden görülmek üzere **Yüksek Mahkeme'ye İADESİNE**

VI. Bu davayla ilgili emrin uygulanması **gayreti üzerinde durmaya.**

İşbu karar taraflara teslim edildiği anda yürürlüğe girer.

Priştine, 26 Eylül 2012

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Kadri Kryeziu, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza