



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

Priştine, 31 Ekim 2012
Nr. Ref.: RK 319/12

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Başvuru No: KI 03/12

Başvurucular

Kastriot Gerbeshi

Yüksek Mahkeme'nin PKL. Nr. 88/2011 sayı ve 21 Eylül 2011 tarihli kararı hakkında anayasal denetim başvurusu

KOSOVA CUMHURİYETİ ANAYASA MAHKEMESİ

Mahkeme Heyeti:

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

Başvurucu:

1. Başvuru, Priştine mukimi Kastriot Gerbeshi'dir.

İtiraz Edilen Karar

2. Başvurucu, Priştine Belediye Mahkemesi'nde kendisine yapılan **gasp** suçlamasına ilişkin mahkeme heyetinin yanlış oluşturulduğu ve hakkında yanlış kararın alındığından haklarının ihlal edildiğini, Yüksek Mahkeme tarafından kanun yararına **bozma** talebinin reddi Kosova Ceza usulleri Yasası'nın 452. madde 3. fıkrasını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

İlgili Hukuk

3. Başvuru Anayasa'nın 113.maddesi, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın (bundan sonra: "Yasa") 20. maddesi ile Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra: "İçtüzük") 56. kuralı 2 fıkrasına dayandırılmıştır.

Başvuru Süreci

4. Başvurucu 20 Ocak 2012 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.
5. Mahkeme Başkanı'nın 7 Şubat 2012 tarihli kararıyla Üye Robert Carolan raportör yargıç olarak tayin edilmiştir. Başkanın aynı tarihli kararıyla Üye Altay Suroy başkanlığında, üyeler Gjyljeta Mushkolaj ve Iliriana Islami'den oluşan Ön İnceleme Heyeti belirlenmiştir.
6. Mahkeme, 17 Nisan 2012 tarihinde başvurucuya gönderdiği yazıda başvurucudan hakkında verilen cezaya itiraz başvurusunun tarihi ve kendisi veya yasal temsilcisinin mahkeme heyeti yapısına cezası belirlenmeden önce itiraz edip etmedikleri hakkında bilgi talep etmiştir.
7. Mahkeme 22 Mayıs 2012 tarihinde başvurucuya gönderdiği ikinci bir yazıda başvurusunun Anayasa Mahkemesi'ndeki başvuru numarası hakkında bilgilendirmiştir.
8. Üyeler Gjyljeta Mushkolaj ve Iliriana Islami'nin görev süreleri dolmuş olduğundan Mahkeme Başkanı 19 Eylül 2012 tarihinde çıkarttığı KSH 03/12 sayılı kararla Üye Altay Suroy başkanlığında, üyeler Snezhana Botusharova ve Enver Hasani'den oluşan yeni Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
9. Ön İnceleme Heyeti raportör yargıcın raporunu 17 Ekim 2012 tarihinde inceledikten sonra Mahkeme Heyeti'ne başvurusunun kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

Olguların Özeti

10. Başvurucu, çocuklar için oluşturulan bir mahkeme heyeti tarafından çıkartılan P. nr. 660/2008 sayı ve 30 Mayıs 2008 tarihli kararla **gasp suçundan** suçlu bulunmuştur. başvurucunun ceza aldığı fiili işlediğinde henüz reşit değildi, çünkü o 12 Şubat 1990 doğumludur. Ancak yargılanma esnasında o artık reşitti. O, reşit olmayan diğer sanıklarla birlikte Çocuk Ceza Yasası uyarınca yargılanmıştır. O, bir buçuk yıl hapse mahkum edilmiştir. Tutukluluk süresi cezadan sayılacaktı.
11. Başvurucunun şikayeti Belediye Mahkemesindeki mahkeme heyetinin yasaların gerektirdiği şekilde farklı cinslerden oluşmadığı ve kararın delillere dayanarak iyi gerekçelendirilmeyişineydi.

12. Başvurucu AP. nr. 416/2008 sayı ve 9 Nisan 2008 tarihli mahkeme kararına Priştine Bölge Mahkemesi nezdinde itirazda bulunmuş, Bölge Mahkemesi itiraz süresinin geçtiğini tespit etmiştir. Bölge Mahkemesi dava dosyasına göre itirazın 26 Haziran 2008 tarihinde teslim edilmesi gerektiğini tespit etmiş, oysa başvurucu itirazını 27 Haziran 2008 tarihinde yapmıştır. Bölge Mahkemesi itiraz başvurusunun zamanında yapılmış olsa da karara itiraz edilebilecek esasa göre gerekçe bildirilmediğinden kabul edilmeyeceğini bildirmiştir.
13. Başvurucu bu karara karşı kanun yararına bozma başvurusunda bulunarak Yüksek Mahkeme bunu talebi Pkli. 88/2011 sayı ve 21 Eylül 2011 tarihli kararla reddetmiştir. Karar 4 Ekim 2011 tarihinde başvurucuya teslim edilmiştir. Yüksek Mahkeme kanun yararına bozma başvurusunu temelden yoksun bularak reddetmiştir.

İddia Edilen ihlaller

14. Başvurucu Cezam Yargılama usulleri Yasası ihlallerinin yanı sıra Anayasa'nın 31. maddesi [Adil ve Tarafsız yargılanma Hakkı], Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi [Adil Yargılanma Hakkı] ile Çocuk Haklarının Korunması Sözleşmesinin [özel bir hüküm belirtilmemiştir] ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Yasa

15. 20 Nisan 2004 tarihinde yürürlüğe giren Kosova Çocuk Ceza sanıkların Yasası'nın çocuk olduğu davalarda yargılama heyetinin yapısını düzenleyen 49. maddesi şöyledir:

Bölüm XI

Reşit olmayanlara ait yargı konseyinin oluşumu

Madde 49

(1) Birinci derece olarak bilinen dava mahkemesinde reşit olmayanlara ait yargı konseyi ve ikinci derece olarak bilinen temyiz mahkemesinde reşit olmayanlara ait yargı konseyi, Kosova Yüksek Mahkemede konseyler hariç, reşit olmayan kişiye ait bir yargıçtan ve iki yargıç jürisinden teşkil edilir. Reşit olmayanlara ait yargıç yargı konseyinin başkanıdır.

(2) Kosova Yüksek Mahkemesinde reşit olmayanlara ait konsey reşit olmayanlara ait en azından bir yargıçın da kapsanmasıyla birlikte üç yargıçtan oluşur. Reşit olmayanlara ait yargı konseyinin mahkeme duruşmasını görüşmesi sırasında, reşit olmayanlara ait iki yargıçtan ve üç yargıç jürisinden oluşur.

(3) Reşit olmayanlara ait yargı konseyinde yargıçlar jürisi, profesörler, öğretmenler, eğitimciler, sosyal çalışanlar, psikologlar ve reşit olmayan kişinin eğitiminde tecrübesi olan diğer kişiler sıralarından atanır.

(4) Reşit olmayanlara ait yargı konseyinde yer alan yargıçlar jürisi farklı cinsiyetlere aittir.

16. Diğer yandan başvurucu yargılandığı ve hüküm giydiği 22 Mayıs 2008 tarihinde reşit olup Çocuk Ceza Yasası'nın 3. maddesi şunu öngörmüştür:

Madde 3

(1) Bu Yasanın hükümleri, dava sürecinin başlaması zamanında onun yasına bağlı olmaksızın, reşit olmayan kişi olarak suç işi yaptığıyla şüphe edilen her kişiye karşı uygulanır.

(2) Bu Yasanın hükümleri aynı zamanda erişkin genç olarak suç isini yaptığıyla şüphe edilen her kişiye karşı da uygulanır.
3. Bir erişkinin reşit olmayan kişi olarak suç işlediğiyle suçlanması durumunda bu Yasanın 41 ve 45. maddeleri uygulanmaz.

Başvurunun Kabul Edilirliği

17. Mahkeme başvuru hakkındaki bir karara varmada önce Anayasa'da belirtilip Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa ve İçtüzükte ayrıntılı olarak açıklanan kabul edilirlilik koşullarının yerine getirilip getirilmediğini değerlendirmek durumunda olduğunu tespit etmiştir.

18. Anayasa'nın 113. madde 1 ve 7. fıkraları kabul edilirlilik için gerekli yasal çerçeveyi belirlemiştir. Söz konusu fıkra şöyledir:

1. Anayasa Mahkemesi, yasal şekilde sadece yetkili makamlarca açılmış davalar hakkında karar verir.

(...)

7. Yasalarla belirlenen tüm yasal yollar tükendikten sonra bireyler, kamu otoriteleri tarafından kendi bireysel hak ve özgürlükler ihlal edildiğinde dava açma haklarına sahiptirler.

19. Bununla ilgili olarak Yasa'nın 48. maddesi şunu belirlemiştir:

İstem müracaatında bulunan kişi, isteminde hangi hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğini tahmin ettiğini ve müracaatta bulunan kişinin itirazda bulunmak istediği kamusal otoritenin somut işleminin hangisi olduğu konusunda doğru bir açıklama yapmakla görevlidir.

20. Son olarak İçtüzüğün 36. kuralı şöyledir:

1. Mahkeme istemleri yalnız şu hallerde görüşebilir:

c) İstem açık bir şekilde isnat edildiği zaman.

2. Mahkeme, açıkça isnat edilmeyip aşağıdaki kanaatlere varması durumunda istemleri reddedecektir:

a) İlk bakışta haklı görünen dava olarak gerekçelendirilmediği zaman;

b) Sunulan maddi unsurların herhangi bir şekilde Anayasa ihlali iddialarını gerekçelendirmediği zaman;

c) Mahkeme, başvuru hakkındaki Anayasa ile güvence altına alınmış anayasal haklarının ihlal edilmediğini tespit ettiği zaman;

d) Başvurucunun kendi iddiasını yeterli şekilde kanıtlayamadığı zaman.

21. Başvurucunun Belediye Mahkemesi kararına karşı yaptığı itirazın Bölge Mahkemesince süresi geçmiş olarak reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi başvuru hakkındaki itiraz başvurusunun zamanında yapıldığını gösterecek delil sunmasını talep etmiş, bu şekilde başvurucuya Belediye Mahkemesi'nin tespitinde bulunurken hangi şekilde hata yaptığını belirtme imkanı sunmuştur. Başvurucu herhangi bir cevap vermemiştir.

22. Mahkeme, mevcut başvuruda başvuru hakkındaki itiraz başvurusunda bulunmaya başarılı olamadığından yerli mahkemenin tespitine itiraz etmede başarısız olduğunu tespit etmiştir. Bu da onun itiraz hakkında feragat ettiği anlamına

gelir. Bu şekilde o, Kosova'da yürürlükte olan yasalara göre tüm kanun yollarını tüketme konusunda başarısız olmuştur.

23. Bundan başka başvurucudan kendisi veya yasal temsilcisinin davasına bakan mahkeme heyetinin yapısına ilk defa ne zaman itiraz ettiklerini bildirmesi istenmiştir. Onun bu konuda da cevabı yoktu.
24. Bu yüzden Anayasa Mahkemesi'nin başvurucunun anayasal haklarının ihlal edildiği tespitinde bulunacak delillerin eksik olduğu görülmektedir. Buna göre başvurusunun bu Mahkeme'ye yaptığı başvurusuna dayanak sunmaya başarısız olduğu görülmektedir.
25. Öyle ki Mahkeme, Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Yasa'nın 48. ve 56. maddeleri ile İçtüzüğü'nün 36. kuralı 2 (a ve d) bentlerine göre ilk görünüş ispatı ilkesince kanıtlanmadığından kabul edilmez nitelikte olduğunu tespit etmiştir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Yasa'nın 20. maddesi v İçtüzüğü'nün 56. 2. fıkrası gereğince Anayasa Mahkemesi'nin 17 Ekim 2012 tarihinde yapılan duruşmasında oybirliğiyle:

- I. Başvurunun kabul edilmez olarak reddine karar verilmiştir.
- II. İşbu karar Yasa'nın 20.4 fıkrası uyarınca taraflara bildirilip Resmi Gazetede yayımlanır.
- III. Karar derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Robert Carolan, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza