



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

Priştine, 8 Mart 2013
Nr. Ref.: AGJ385/13

KARAR

Başvuru No: KI120/10

Başvurucu

Zyma Berisha

**Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi'nin Rev. nr. 308/2007 sayı ve
10 Haziran 2010 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

Başvurucu:

1. Başvurucu, İpek mukimi Bayan Zyma Berisha (bundan sonra: başvuru)'dur.

İtiraz Edilen Karar

2. Kamu otoritesinin itiraz edilen kararı başvuruçuya 13 Eylül 2010 tarihinde teslim edilen Rev. nr. 308/2007 sayı ve 10 Haziran 2010 tarihli Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi kararıdır.

Başvurunun Konusu

3. Başvuru, Anayasa'nın 3.2 fıkrası [Kanun Önünde Eşitlik] ve 24.1 fıkrası [Kanun Önünde Eşitlik] ile güvence altına alınan haklarının Yüksek Mahkeme'nin Rev. nr. 308/2007 sayı ve 10 Haziran 2010 tarihli kararıyla ihlali iddiasıyla ilgilidir. Bu kararlar başvuruçunun lehine adalet mahkemeleri alt kademelerinin kararları bozulmuş ve "Kosova e re" Sigorta Şirketi'nin (bundan sonra: Kosova e re) yaptığı revizyon başvurusu onanmıştır. Bu medeni hukuk davasının konusu, başvuruçunun daha önceki işyerinde Kosova e re tarafından kadrolu eleman statüsünün doğrulanmasıydı. Bu yargılama Yüksek Mahkeme'nin 10 Haziran 2012 tarihinde çıkardığı Rev. nr. 308/2007 sayılı kararlarla durdurulmuştur.

İlgili Hukuk

4. Kosova Cumhuriyeti Anayasası (bundan sonra: Anayasa) 113.7 fıkrası, 03/L-121 sayı ve 15 Ocak 2009 tarihli Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın (bundan sonra: Yasa) 22. maddesi ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra: "İçtüzük") 56.1 kuralı.

Başvuru Süreci

5. Başvuruçunun 3 Aralık 2010 tarihinde Mahkeme'ye başvurmuştur.
6. Mahkeme 27 Ocak 2011 tarihinde başvuruçunun ve Yüksek Mahkeme'ye başvurusunun kaydedildiğini bildirmiştir.
7. Başkan 2 Haziran 2011 tarihinde Üye Ivan Ćukalović'i raportör yargı olarak görevlendirmiştir. Başkan aynı tarihte üyeler Snezhana Botusharova (başkan), Enver Hasani ve Iliriana Islami'den oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
8. Mahkeme 21 Eylül 2011 tarihinde başvuruçudan ilave belge teslim etmesini istemiştir.
9. Başvuruçunun 26 Eylül 2011 tarihinde Mahkeme'ye ileride ayrıntılı olarak açıklanacak ilave evrakı teslim etmiştir.
10. Başvuruçunun 24 Mayıs 2012 tarihinde Mahkeme'ye yazılı olarak ilave başvuru sunmuştur.
11. Ön İnceleme Heyeti 19 Haziran 2012 tarihinde raportör yargıcın raporunu incelemiştir.

12. Başkan, görev süresi 26 Haziran 2012 tarihinde dolan Üye Iliriana Islami'nin yerine ve Heyet başkanı Üye Snezhana Botusharova'ya vekalet etmesi için 2 Temmuz 2012 tarihinde Ön İnceleme Heyeti'ne Üye Altay Suroy'u tayin etmiştir.
13. Başvurucu 13 Eylül 2012 tarihinde Mahkeme'ye yazılı ilave evrak sunmuştur.
14. Ön İnceleme Heyeti 6 Aralık 2012 tarihinde raportör yargıcın ön inceleme raporunu görüşmüştür.
15. Mahkeme 7 Aralık 2012 tarihinde ilave evrakı teslim almıştır.
16. Tam kadroda toplanan Mahkeme Heyeti 29 Ocak 2013 tarihinde başvuruyu kapalı duruşmada görüşmüştür.

Olguların Özeti

17. Başvurucu 1986 yılından itibaren süre sınırı olmayan iş ilişkisine göre Priştine merkezli Kosova Sigortalar ve Mal Sigortası Birliği'nin kadrolu çalışanıydı. Başvurucu Kosova Sigorta Şirketinin Ortak Ticari Hizmetler Biriminde tercüman olarak çalışmaktaydı. Bu şirket daha sonra değişmiş ve Kosova e re Sigorta Şirketine dönüştürülmüştür. Bu dönüşümden sonra Kosova e re Sigorta Şirketi Genel Müdürü ile Sendika Başkanı arasında akdedilen toplu sözleşmeyle eski çalışanların dönüştürülen yeni şirkette aynı iş ilişkisine devam edecekleri öngörülmüştür.
18. Kosova e re 13 Eylül 2000 tarih ve 345 sayılı kararla başvurucuyu şu göreve tayin etmiştir: Düzeltmen-arşiv görevlisi ve medya takipçisi. Başvurucu bu pozisyonda dönüştürülen Kosova Sigorta Şirketi'nin "Kurum" olarak "Kurum Commerce Group" tarafından devralınıncaya kadar çalışmıştır.
19. Daha sonra Kosova e re, yeni sözleşmeyle başvurucunun statüsünü şu şekilde değiştirmiştir: süre sınırı olmayan iş ilişkisinden süre sınırı olan iş ilişkisine geçilmiş ve 2001-2004 döneminde sözleşmesi birkaç kez uzatılmıştır.
20. Başvurucuya 25 Ekim 2002 tarihinde geçici olarak işten uzaklaştırma kararı teslim edilmiştir.
21. Başvurucu 18 Eylül 2003 tarihinde 1523/8.9.2003 sayılı bir aylık süreli ve geçerlilik süresi 1 Eylül 2003 – 31 Eylül 2003 olan sözleşmeyi teslim almış, aynı gün sözleşmeye itiraz etmiştir. İtirazında şunu ileri sürmüştür: *Sözleşmeyi iradem dışında teslim alıyorum, çünkü yaşam mücadelesi vereceğim bir şey dayatılıyor*".
22. Başvurucu 1 Ocak 2004 tarihinde bir kez daha geçerlilik süresi 1 Ocak 2004 – 31 Ocak 2004 olan bir aylık iş sözleşmesi teslim almıştır.
23. Başvurucu 9 Ocak 2004 tarihinde Kosova e re Genel Müdürüne yazı göndererek bir aylık sözleşmeye itiraz ettiğini bildirmiş ve toplu sözleşmeye riayet edilmesini talep etmiştir. Başvurucu işsiz kalacağı korkusuyla sözleşmeyi baskı altında imzaladığını ileri sürmüştür.

24. Başvurucuya 3 Şubat 2004 tarihinde gönderilen 9 numaralı bir bildirimde, süre sınırlaması olan sözleşmesinin süresi dolmuş olduğundan 4 Şubat 2004 itibarıyla artık işe gitmesi gerekmediği belirtilmiştir. Bildirimde şirketteki işine son verilmesinin nedeni açıklanmamıştır.
25. Başvurucu aynı tarihte kendisiyle aynı durumda olan iki iş arkadaşıyla (S. B. ve R. B.) birlikte bildirimde itiraz etmişlerdir.
26. Başvurucu 5 Şubat 2004 tarihinde Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığı bünyesinde Priştine'deki Çalışma Müfettişliğine durumunu bildirmiş ve iş ilişkisinden doğan haklarının korunması için hukuki adımlar atmasını talep etmiştir.
27. Çalışma Müfettişliği 23 Şubat 2004 tarihinde başvurucu ve iki iş arkadaşı S. B. ve R. B.'ye şu cevabı vermiştir:

Kosova e re Şirketinin toplu sözleşmesinin 16. maddesi süre sınırı olan iş ilişkilerinin aşağıdaki durumlarda kurulabileceğini açıkça öngörmüştür: işe devam etmeyen çalışanın yerine birinin alınması, iş hacminin geçici artışı, stajyerlerin belli bir süre için istihdam edilmesi ve Toplu Sözleşme ile öngörülen diğer durumlarda. İtiraz başvurusunda bulunanların eski Kosova Sigorta Şirketinde süre sınırı olmaksızın iş ilişkisinde oldukları tartışılmazdır; bu nedenle yukarıda mezkur hükümler uyarınca iş ilişkisi süre sınırı olmaksızın kurulmuştur. Bu koşullarda işverenin süre sınırı olmayan iş ilişkisi akdetme yükümlülüğü vardı.

28. Başvurucu ile iki iş arkadaşı 2004 Mart'ında Kosova e re Yönetim Kurulundan Çalışma Müfettişliğinin tespitlerini uygulayıp kendilerini işyerine iadelerini talep etmişlerdir.
29. Yukarıdaki talep yerine getirilmediğinden başvurucu Kosova e re Şirketine karşı Priştine Belediye Mahkemesi'nde dava açmıştır.
30. Başvurucu dava dilekçesinde Belediye Mahkemesi'nden kendisinin kadrolu eleman statüsünün doğrulanmasını ve davalı Kosova e re Şirketine kendisini işe geri almaya emredilmesini talep etmiştir.
31. Priştine Belediye Mahkemesi 20 Eylül 2004 tarihinde çıkardığı C1. nr. 31/04 sayılı kararla başvurunun dava dilekçesini temellendirilmiş olarak onamış ve başvurunun Kosova e re Şirketindeki süre sınırı olmaksızın kadrolu eleman statüsüne sahip olduğunu doğrulamış, kadrolu eleman statüsünden doğan tüm haklara sahip olduğunu belirtmiştir.
32. Belediye Mahkemesi karar gerekçesinde şu tespite de yer vermiştir:

Çekişmeli Yargı Usulü Yasasının (ÇUY) 8. maddesi uyarınca yönetilen delilleri inceledikten ve sonra ve doğrulanan olgular gereğince Mahkeme, davacının dava dilekçesinin temellendirilmiş olduğunu tespit etmiştir.

Mevcut davada davacı, iş ilişkisinin başlangıcından itibaren süre sınır olmaksızın kadrolu eleman statüsüne sahipti ve davacının bu statüsünün değiştirilmesiyle ilgili sürekli şikayetçi olduğu tespit edilmiş olup onayı olmaksızın statüsüne ilişkin bu hakkının süre sınırı olan iş ilişkisine dönüştürülemezdi.

Çalışma Müfettişliğinin 15 Ekim 2003 tarihli tespiti ve Kosova Bankacılık ve Ödemeler Otoritesi'nin (KBO) 7 Şubat 2002 tarihli ihalesinin eski Kosova Sigorta Şirketi çalışanlarının tamamının Kosova e re Şirketine devredileceğini öngören koşulları da Mahkeme'nin bu değerlendirmesini desteklemektedir.

Mahkeme, çıkartılan delillere göre davalı Kosova e re Şirketinin Yasa ile belirlenmiş usul ihlali işlediğini doğrulamış, bu nedenle davacının yaptığı işin Yasa veya atama kararına göre geçici görev statüsüne sahip olmadığından süre sınır olmayana kadrolu eleman statüsünün tanınması gereklidir. Zira davacının pozisyonu iptal edilmemiş olup onun yaptığı işi yeni bir çalışan yapmaktadır. Bu nedenle davalı 2001/27 sayılı Temel Çalışma Yasası Yönetmeliğinin 12. maddesine aykırı hareket etmiştir.

Mahkeme, bu sigorta şirketinin tüm çalışanları için geçerli olan yürürlükteki toplu sözleşme ile de davalının hareket ettiği şekilde pozisyonların lağvedilme imkanı öngörülmemiştir.

33. Kosova e re Şirketinin itirazı üzerine Priştine Bölge Mahkemesi 23 Mart 2007 tarihinde çıkardığı Ac. nr. 234/2005 sayılı kararla temelden yoksun olarak itiraz başvurusunu reddetmiş ve Priştine Belediye Mahkemesi'nin C1. nr. 31/2004 sayılı ve 29 Eylül 2004 tarihli kararını onamıştır.

34. Priştine Bölge Mahkemesi Ac. nr. 234/2005 sayılı kararın gerekçesinde şu ifadeye yer vermiştir:

Heyetin görüşüne göre davalının (Kosova e re Sigorta Şirketi) ilk derece mahkemesinin maddi hukuku yanlış uyguladığı yönündeki itiraz ifadeleri temelden yoksundur, zira Toplu Sözleşmenin 16. maddesiyle süre sınırlaması olan eleman istihdamı koşulları maddeler halinde belirlenmiştir. Aynı sözleşmeyle davalının hareket ettiği şekilde, devredilen çalışanların iş ilişkisinin nasıl kurulacağı ve onların hukuki statüleri öngörülmüştür. Heyet, davalıya devredilen çalışan olarak davacının mezkur sözleşme esasınca davalının diğer çalışanlarının sahip olduğu statüye sahip olduğunu ve mevcut davada davacının davalı tarafından süre sınırı olmayan karolu eleman statüsünden süre sınırlı eleman şeklinde statüsünün değiştirilmesinin hukuka aykırı şekilde yapıldığını ve ilk derece mahkemesinin -haklı olarak- davacının 4.2.2004 tarihinden itibaren eski işyerine iadesine kadar iş ilişkisinden doğan tüm haklara sahip olduğu tespitinin yerinde olduğunu değerlendirmiştir.

35. Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, Kosova e re Sigorta Şirketi tarafından yapılan revizyon başvurusu üzerine 10 Haziran 2010 tarihinde çıkardığı Rev. nr. 308/2007 sayılı kararla revizyonu temellendirilmiş olarak

onamış ve Priştine Bölge Mahkemesi'nin Ac. nr. 234/2005 sayı ve 29 Mart 2007 tarihli kararı ile Priştine Belediye Mahkemesi'nin C1. nr. 31/2004 sayı ve 29 Eylül 2004 tarihli kararını değiştirmiştir.

36. Yüksek Mahkeme tespitleri arasında şunlara yer vermiştir:

Kosova Yüksek Mahkemesi alt derece mahkemelerinin bu hukuk davasıyla ilgili adil yargılanmasına ilişkin olgusal durumu tam ve eksiksiz tespit ettiklerini, ancak bu mahkemenin değerlendirmesine göre dava dilekçesinin temellendirilmiş olduğu tespitinde maddi hukuku yanlış uyguladığını tespit etmiştir. Bu husus davacının bizzat imzaladığı sözleşmeyle iş ilişkisi 1.1.2004 tarihinden 31.1.2004 tarihine kadar uzatılmış olup Kosova Temel Çalışma yasasının 11.1 (d) bendi uyarınca belirlenen süre geçtikten sonra geçerliliğinin son bulmuş olmasından kaynaklanmaktadır. Davalı, mezkur yasanın 11.5 (a) bendi uyarınca 3.2.2004 tarihinde davacıya 3. numaralı yazı ile sözleşme feshini bildirmiş olduğundan alt derece mahkemelerinin 1.1.2004 – 31.1.2004 tarih aralığında süre sınırı olan sözleşmenin hukuka aykırı olduğu değerlendirmesinin bu mahkemenin görüşüne göre mesnetsizdir.

Alt derece mahkemelerinin davalının hükümlerine göre pozisyonun varlığının devam ettiği için davacının iş sözleşmesinin uzatılması gerektiği yönündeki hukuki tutumu, bu mahkemenin değerlendirmesine göre yukarıda mezkur yasa hükümlerine aykırıdır, çünkü iş sözleşmesi işveren ile çalışanın mutabakatıyla akdedilir. Şayet yasa ve mevzuata aykırı değilse davacının sözleşmesi istihdam süresi dolduktan sonra feshedilmiştir.

37. Başvurucu 8 Kasım 2010 tarihinde Yüksek Mahkeme Başkanı ve Avrupa Birliği'nin Kosova'da Hukukun Üstünlüğünün Sağlanması Misyonu (bundan sonra: EULEX)'na açık bir mektup göndererek Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın özellikle eşit yargılanma haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüştür.

38. Başvurucu şu iddiayı ileri sürmüştür: *Önümde üç mahkeme kararı duruyor: Rev. nr. 126/2007, Rev. nr. 177/2007 ve Rev. nr. 308/20007 sayılı kararlar. Sonuncusu benim davama ilişkin revizyon kararıdır. Yukarıda mezkur diğer iki revizyon ile eski mesai arkadaşlarıma ait diğer üç dört tanesi Kosova Yüksek Mahkemesi'nde onların lehine karara bağlanmış, davalı Kosova e re Sigorta Şirketi onları işyerlerine iade etmeye ve neden olduğu zararları karşılamaya mecbur kılınmıştır. İki revizyon kararının gerekçesi tam olup ilk ve ikinci derece mahkeme kararlarının hakkaniyetini doğrulamıştır. Benim dava dosyamın revizyon kararında bunun tam tersi meydana gelmiştir. Bu karar kapsayıcılıktan uzak, eksik, kesilmiş ve ilgili kısımları bulunmamaktadır.*

[...]

39. Başvurucu devamında şunu belirtmiştir: "Temel Çalışma Yasasının 11 ve 12. madde ile Toplu Sözleşmenin davalının iş ilişkileri hakkındaki 89-95. madde hükümlerinde işe son vermenin koşulları belirlenmiştir. Ancak dava

evrakından işe son vermek için bu yasal koşullardan herhangi birinin yerine gelmediği görülmektedir. Bu nedenle davalının davacıya sözleşmenin uzatılmadığının bildirildiği tebligat iş ilişkisinin sonlanması için hukuki etkiye sahip olamaz. Benim revizyon kararımın özellikle bu hususu eksiktir.

Başvurucunun İddiaları

40. Başvurucu Yüksek Mahkeme'nin Rev. nr. 308/2007 sayı ve 10 Haziran 2010 tarihli kararıyla, kendisiyle aynı durumda olan yani şirkette süre sınırı olmayan kadrolu eleman statüsüne sahip mesai arkadaşları karşısında eşit olmayan duruma bıraktığını ve Yüksek Mahkeme'de davaları kazandıklarını ve bunun üzerine eski işyerlerine iade edildiklerini belirtmiştir.
41. Başvurucu, Yüksek Mahkeme'nin sadece onun davasında farklı karar alarak bu şekilde adaletsizlik ve ayrımcılık mağduru olmuştur. İlk olarak başvurusunda Yüksek Mahkeme'nin 17 Ocak 2008 tarih ve Rev. nr. 126/2007 sayı ile Rev. nr. 177/2007 sayılı iki adet kararını ek olarak sunmuştur. Bu kararlar başvurucunun iki eski mesai arkadaşıyla ilgili olup 26 Eylül 2011 tarihinde eski iş arkadaşlarından Yüksek Mahkeme'de davayı kazandıktan (kararlarını sunduğu iki arkadaşı dahil) altısının adını bildirmiştir.
42. Başvurucu Anayasa'nın 3.2 [Kanun Önünde Eşitlik] fıkrası ve 24.1 fıkrasının [Kanun Önünde Eşitlik] ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Önemli Yasal Hükümler

Kosova Temel Yasasına ilişkin 2001/27 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin önemli hükümleri

Madde 10, İş Sözleşmesi:

10.1 İş sözleşmesi şu şekillerde akdedilebilir:

- (a) Belirsiz süreliğine*
- (b) Belirli süreliğine*

Madde 11, Sözleşmenin Feshi:

11.1 İş sözleşmesi şu durumlarda feshedilir:

- (a) Çalışanın vefatı,*
- (b) Çalışan ile işveren arasında varılan yazılı anlaşma,*
- (c) Çalışanın kötü davranışları,*
- (ç) Çalışanın görevini memnun edici derecede yerine getirmemesi,*
- (d) Görev süresinin dolması,*
- (e) Kanun gücüyle*

11.2 Çalışanın görevlerini memnun edici derecede yerine getirmemesi veya yakışsız davranışı sonucunda iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilir.

11.5 11.2 fıkrasının uygulandığı durumlarda:

- (a) İşveren çalışana sözleşmeyi feshetme niyetini yazılı olarak bildirir. Bu bildirim iş sözleşmesi feshi nedenlerini de kapsar.*

(b) İşveren çalışanla bir görüşme yapıp iş sözleşmesi feshi nedenlerinin şifahen açıklar. Çalışanın herhangi bir sendika üyesi olması halinde bu görüşmeye sendika temsilcisinin de katılma hakkı vardır.

Madde 12, Şirketin ekonomik, teknolojik ve yapısal değişiklikleri sonucunda iş sözleşmesinin feshi:

12.1 İş sözleşmesi, şirketteki ekonomik, teknolojik ve yapısal değişiklikler nedeniyle işveren tarafından feshedilebilir. Bu tür değişiklikler işverenin üretimde, programlamada, teşkilatlanmada, yapıda ve çalışan sayısının azaltılmasını gerektiren teknolojik değişimler yaptığı durumlarda yapılır. Bu nedenle 50 çalışandan fazla işten atıldığı durumlarda işten çıkartmaların geniş olduğu değerlendirilir.

Kosova e re Sigorta Şirketinin 686 sayı ve 7 Ekim 2002 tarihli Toplu Sözleşmesinin önemli hükümleri

Madde 1

İş bu sözleşme ile Priştine merkezli Kosova e Re Sigorta Şirketi (bundan sonra işveren) ile bu şirkette toplu iş sözleşmesi imzalayan işçilerin, bu alandaki hukuki hak ve sorumlulukları belirlenir.

Madde 2

Bu sözleşmede kapsanmayan hukuki hak ve sorumluluklar, bunun dışındaki toplu iş sözleşmeleriyle gerçekleştirilir.

[...]

Madde 15

İş ilişkisi, belli bir süre için veya süre belirtilmeksizin kurulabilir.

Madde 16

Süresi belli iş ilişkileri aşağıdaki koşullarda kurulur:

- İşine gitmeyen işçinin yerine geçici elemanın alınması;
- Çalışma hacminin geçici süre ile artırılması;
- Çalışma süresi belli stajyerlerin alınması;

[...]

Madde 103

Bu sözleşme üç yıl geçerli olacaktır.

Madde 104

Bu sözleşme yayınlanmasından ve kaydedilmesinden sonra 8 gün içerisinde yürürlüğe girer.

Kosova Bankacılık ve Ödemeler Otoritesi (KBO) İhalesinin önemli hükümleri

IV. KBO ihaleye katılan başarılı şirketin Kosova e re Sigorta Şirketinin tüm çalışanlarını devralmasını öngörmektedir.

Değerlendirme

43. Mahkemenin başvuruyu inceleyebilmesi için öncelikle Anayasa'da belirtilmiş ve Yasa ile İçtüzükte açıklanmış olan kabul edilirlilik koşullarının yerine getirilip getirilmediğini değerlendirmesi gereklidir.
44. Mahkeme aynı zamanda başvurucunun Anayasa'nın 113.7 fıkrası uyarınca Mahkeme'ye başvurmaya yetkili taraf olup olmadığını değerlendirmesi gereklidir. Başvurucu gerçek kişilik olup Anayasa'nın 113.7 fıkrasına (bireysel başvuru) göre başvurmaya yetkili taraftır.
45. Mahkeme, Anayasa'nın 113.7 fıkrası ve Yasa'nın 47.2 fıkrasının belirlediği kanun yollarının tüketilmesi gerekliliğinin de yerine getirilip getirilmediğini değerlendirmek durumundadır. Bu fıkra şöyledir: *Yasalarla belirlenen tüm yasal yollar tükendikten sonra bireyler, kamu otoriteleri tarafından kendi bireysel hak ve özgürlükler ihlal edildiğinde dava açma haklarına sahiptirler.*
46. Mahkeme bununla ilgili olarak kendi görüştüğü KI41/09 sayılı başvuru kararına atıfta bulunmak ister. Bu kararda şu ifadeye yer verilmiştir:

Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (Bakınız. Anayasanın 53. Maddesi) yorumladığı gibi, hukuki yolların tüketim gereksinimine dair gerekçenin, mahkemeler dahil olmak üzere, sözü edilen makamların varsayılan Anayasa ihlallerini engellemek ya da onları düzeltmelerine ilişkin imkan tanımak olduğunu vurgulamak istemektedir. Kural, Kosova hukuki çerçevesinin anayasal ihlallerine dair etkin yollar temin ettiği varsayımına bağlı olmaktadır. Bu, Anayasanın alt unsurunun önemli bir tarafıdır (bakınız. mutatis mutandis, A□HM, Selmouni Fransa'ya karşı, no. 25803/94, 28 Temmuz 1999 tarihli Karar).

Bununla birlikte, sözü edilen usul boyunca anayasal hakların açık bir biçimde ifade edilmesi gerekliliği mevcut değildir. Bu durumun mutlak ya da somut olarak ifade edildiği sürece, hukuki yolların tüketilmesine ilişkin gereksinim yerine getirilmiştir (bakınız. mutatis mutandis, A□HM, Azinass Kıbrıs'a karşı, no. 56679/00, 28 Nisan 2004 tarihli Karar).

Bununla ilişkili olarak, Mahkeme başvuru sahiplerine sadece etkin ve mevcut olan hukuki yolları tüketmeleri gerektiğini vurgulamayı istemektedir. Mahkemeden kendi hükmünü yeniden gözden geçirmesini talep etmek gibi olan takdire bağlı ya da olağandışı yollar tüketilmemesi

gereklidir (bakınız. mutatis mutandis, A□HM, Çınar Türkiye'ye karşı, no. 28602/95. 13 Kasım 2003 tarihli Karar). Mahkemenin uygun değildir şeklinde değerlendirdiği bir hukuki yolu başvuru sahibinin denemesi durumunda, süre bitimi sebebinden talebin reddedilmesine neden olabilecek dört aylık zaman süresinin (Madde 49 Yasa 'Zaman Süreleri') akışını durdurmaz (bakınız. mutatis mutandis, A□HM, Prystavka, Rezgui Fransa'ya karşı, no. 49859/99, 7 Kasım 2000 tarihli Karar).

47. Mahkeme bu başvuruda başvuruçunun Kosova e re Sigorta Şirketinin alt derece mahkemelerinden çıkartılan kararlara ilişkin revizyon başvurusunu onayan Yüksek Mahkeme kararına itiraz ettiğini tespit etmiştir. Herhangi bir kanun yolunun bulunmayışından Mahkeme, başvuruçunun kanun yollarını tüketme koşulunu yerine getirdiğini tespit etmiştir.
48. Aynı şekilde başvuru açıkça temellendirilmiş olduğundan Anayasa Mahkemesi, başvurunun kabul edilir olduğuna karar getirmiştir.

Esas İncelemesi

49. Başvuruçucu, Yüksek Mahkeme'nin Rev. nr. 308/2007 sayılı ve 10 Haziran 2012 tarihli kararının Anayasa'nın 3.2 fıkrası [Kanun Önünde Eşitlik] ve 24.1 fıkrası [Kanun Önünde Eşitlik] ile güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.
50. Mahkeme bununla ilgili olarak şu hatırlatmada bulunma ister: *dava olgularıyla ilgili kanunda nitelenmenin verileceği nihai mercidir ve herhangi bir başvuru veya hükümete ilişkin nitelikle ilgili değildir. Bir itiraz, basit bir şekilde dayandırıldığı yasal temel veya olgularla değil, onda iddia edilen olgularla nitelendirilir (bkz. Ştefanica ve diğerleri v. Romanya davası 2 Kasım 2010 tarihli kararın 23. maddesi).*
51. Bu nedenle Mahkeme, AIHS'nin 6.1 fıkrasıyla [Adil Yargılanma Hakkı] bağlantılı Anayasa'nın 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı], AIHS'nin 14. maddesiyle [Ayrımcılık yasağı] bağlantılı Anayasa'nın 24. maddesi [Kanun Önünde Eşitlik] ve AIHS'nin 6.1 fıkrasına göre başvuruçunun itirazları inceleyecektir.

Başvuruçunun Eski İş Arkadaşlarıyla İlgili Yüksek Mahkeme İçtihadı

52. Başvuruçucu, aynı pozisyondaki tüm iş arkadaşlarının Yüksek Mahkeme'deki davaları kazandıklarını ve kendisinin ayrımcılık mağduru olduğunu ileri sürmüştür.
53. Mahkeme bu doğrultuda 7 Aralık 2012 tarihinde Yüksek Mahkeme'den üç kararın onaylı fotokopisini teslim almıştır. İlk üç karara 17 Ocak 2010 tarihinde çıkarılmışlardır (Rev. nr. 126/2007, Rev nr. 177/2007 ve Rev nr. 183/2007); bir karar 28 Ocak 2008 tarihinde çıkarılmıştır (Rev. nr. 180/2006); beşinci karar 10 Haziran 2010 tarihinde (Rev. nr. 308/2007) ve altıncı karar 7 Şubat 2011 tarihinde (Rev. nr. 154/2008) tarihinde yani başvuruçunun davasından 7 ay sonra çıkarılmıştır.

54. Mahkeme, Yüksek Mahkeme’de görülen tüm davaların hepsinde davalının Kosova e re Sigorta Şirketi’nin olduğunu, ancak Yüksek Mahkeme’nin başvuru davasındaki olayın diğer iş arkadaşlarının davalarından farklı olarak değerlendirdiğini tespit etmiştir.
55. Başvurucunun eski mesai arkadaşlarının davalarının konusunun Yüksek Mahkeme tarafından daimi kadrolu çalışan statüsünün teyidi ve onların Kosova e re Sigorta Şirketindeki işyerlerine iadesi olarak ele alınırken, başvuru davası ise Kosova e re Sigorta Şirketindeki iş sözleşmesi süresinin uzatılması gibi ele alınmıştır.
56. Mahkeme aynı şekilde başvuru davasının eski mesai arkadaşlarının davalarında Yüksek Mahkeme kararları metinlerinin esas kısmında şu ifadeye yer verildiğini tespit etmiştir:

Davalının Priştine Bölge Mahkemesinin ... kararına karşı yapılan revizyon başvurusu temelden yoksun olarak reddedilmiştir.

57. Mahkeme devamında Yüksek Mahkeme’nin bu davalarda belirttiği gerekçelerdeki verilerin aynı olduklarını ve örnek teşkil etmesi açısından Yüksek Mahkeme’nin başvuru davasından 7 ay sonra 7 Şubat 2011 tarihinde (Rev. nr. 54/2008) aldığı kararın alıntılanmasının önemli olduğunu tespit etmiştir:

Davacının yerleştirildiği pozisyondaki işler geçici veya aralıklı olmayıp daimi nitelikte olmaları davacının süre sınırı olmaksızın kadrolu iş ilişkisi kurduğunu göstermektedir. Bu iş ilişkisi türü, Kosova Temel Çalışma Yasasına ilişkin 2001/27 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 10. madde 1.(a) bendine ve davalının Toplu İş Sözleşmesinin 15. maddesi uyarınca kurulmuştur; çünkü bu yönetmeliğin 16. madde hükmüne göre süre sınırlı iş ilişkisi ancak şu durumlarda kurulabilir: işe devam edemeyen çalışanın yerine bir başka çalışanın alınması, iş hacminin geçici süreliğine artırılması, stajyerlik ve yasa ve toplu iş sözleşmesiyle öngörülen diğer durumlarda. Davalının yukarıda mezkur sözleşmelerle davacının işini belli süreliğine uzattığı gerçeğine rağmen, ilk derece mahkemeleri bu tür sözleşmelerin yukarıda mezkur mevzuata aykırı olduklarını doğru tespit etmişler, zira ilgili işyerindeki işler daimi türdendir ve böyle bir sözleşme sadece ilgili mevzuatla değil sorumluluk ve şereflik –bona fide- ilkesiyle de bağdaşmamaktadır; nitekim davacı dört yıl boyunca güvensizlik ortamında tutulmuş ve bu nedenle davacının süre sınırı olmaksızın daimi kadrolu eleman statüsüne sahip olduğu tespiti yerindedir.

Mezkur iş yasasının 11 ve 12. madde hükümleri ve davalının iş ilişkilerine ilişkin toplu iş sözleşmesinin 89-95 maddelerinde iş ilişkisinin kesilmesi esasları belirlenmiştir, ancak dava dosyasından iş ilişkisinin kesilmesi için yasal dayanaklardan herhangi birinin gerçekleşmiş olmadığı meydana çıkmaktadır. Bu nedenle davalının davacıya iş sözleşmesinin uzatılmayacağına ilişkin bildirim davacının iş ilişkisinin kesilmesi için yasal etkiye sahip olamaz.

AİHS'nin 6. maddesiyle bağlantılı Anayasa'nın 31. maddesiyle ilgili olarak

58. Başvurucu Anayasa ve AİHS'ye göre şikayetlerini şu şekilde dile getirmiştir: *Yukarıda mezkur iki revizyon kararının gerekçesi tamdır ve alt derece mahkemelerin kararlarının doğruluğunu teyit eder. Ancak yalnız benim davamda bunu tersi meydana gelmiştir. Bu durum dışlayıcı ve tek taraflıdır ve önemli unsurları eksiktir.*

59. Başvurucu, Yüksek Mahkeme'nin, eski mesai arkadaşlarının aynı davalı Kosova e re Sigorta Şirketi hakkındaki benzer konulu davalar (kadrolu çalışan statüsünün teyidi) için çıkardığı diğer kararlardan hakkında farklı karar çıkarmış olduğundan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

60. Mahkeme bununla ilgili olarak şu yasal hükümlere atıfta bulunmak ister:

Anayasa'nın 53. maddesi [İnsan Hakları Hükümlerinin Yorumlanması]

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

Anayasa'nın 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı]

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

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi

Herkes, gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili anlaşmazlıkların çözümlenmesi, gerek kendisine yöneltilen herhangi bir suçlamanın karara bağlanması konusunda, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde adil ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir.

61. Anayasa'ya göre Mahkeme, Yüksek Mahkeme tarafından alınan kararlar dahil, hukuk mahkemelerinde alınan kararlar göz önünde bulundurulduğunda, dördüncü derece mahkemesi olmadığını vurgulamak ister. Mahkemeler genelde *Anayasa ve yasalara göre yargılama yaparlar [Anayasa'nın 102. maddesi]*. Daha kesin bir ifadeyle usul ve maddi hukuka ilişkin kuralları yorumlanıp uygulamak hukuk mahkemelerinin rolü ve görevidir (bkz. *mutatis mutandis* Garcia Ruiz – İspanya [GC] 30544/96 davası AİHM 1999-I tarihli kararı 28. maddesi).

Çelişkili Mahkeme Kararlarına İlişkin Genel Esaslar

62. Çelişkili mahkeme kararlarının bulunduğu durumlarda uygulanabilir olan bu genel esasların daha iyi anlaşılması için Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Büyük Dairesinin son dönemde Nejdet ve Fatma Şahin v. Türkiye ([GC], no 13279/05, 20 Ekim 2011) başvurusuna ilişkin kararına atıfta bulunmak ister. Bu esaslar aşağıdaki gibi özetlenebilir:

(i) Sözleşmeyle güvence altına alınmış hak ve özgürlükler ihlal edilmedikçe Mahkeme'nin görevi yerli mahkemeler tarafından işlendiği iddia edilen olgu ve yasalara ilişkin yanlışları incelemek değildir (bkz. Garcia Ruiz v. İspanya [GC] no 30544/96, § 28, AİHM, 1991-1). Ayrıca açık keyfilik dışında, farklı ulusal mahkemelerin bağımsızlıklarına riayet edilmesi gerektiğinden aynı usulde alınmış kararları karşılaştırmak bile Mahkeme'nin işlevi değildir (bkz. Adamsons v. Letonya, no 3669/03, § 118, 24 Haziran 2008).

(ii) Çelişkili mahkeme kararları olasılığı, bir yargı ağı ve bölgesel yargılama yetkisi olan istinaf mahkemelerine sahip her yargı sisteminin doğal özelliğidir. Bu, kendi içerisinde Sözleşme'ye aykırı sayılamaz (bkz. Santos Pinto v. Portekiz, no: 39005/04, § 41, 20 Mayıs 2008 ve yukarıda alıntılanan Tudor, § 29).

(iii) Sözleşme'nin 6. madde 1. fıkrasında öngörülen adil yargılanma haklarını ihlal eden çeşitli ulusal mahkemelerin çelişkili kararlarının Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesinin yönlendiren son merci kıstasları yerli içtihat uzun süreli ileri farklarla denk olup olmadığı, yerli mevzuatın bu uyuşmazlıkları aşacak mekanizmaya sahip olup olmadığı ve bu mekanizmanın uygulanıp uygulanmadığı ile hangi derecede ve hangi etkiyi yaratacak şekilde kararlaştırılmasıyla ilişkilendirilir (bkz. yukarıda 49 ve 50. maddede atıfta bulunulan Jordan Jordanov ve diğerleri, yine yukarıda 34 ve 36. maddelerde alıntılanan Beian, Stefan ve Stef v. Romanya, no 24428/03 ve 26977/03, § 33 ve 36, 27 Ocak 2009, yukarıda alıntılanan Schwarzkopf ve Taussik, 2 Aralık 2008, yukarıda alıntılanan Tudor Tudor, § 31 ve yukarıda alıntılanan Ştefanica ve diğerleri, § 36).

(iv) Mahkeme'nin değerlendirmesi daima Sözleşme'nin her maddesinde anlaşılan ve hukukun üstünlüğünün temel yönlerinden birini oluşturan hukuk güvencesi ilkesine dayanmıştır (bkz. diğerlerin yanı sıra yukarıda alıntılanan Beian (nr. 1), §39, yukarıda alıntılanan Jordan Jordanov ve diğerleri § 47 ve yukarıda alıntılanan Ştefanica ve diğerleri, § 31).

(v) Hukuk güvencesi ilkesi diğerlerin yanı sıra hukuki durumlarda belli bir istikrar temin eder ve kamuoyunun mahkemelere güvenmesine katkı sunar. Çelişkili mahkeme kararlarının kalıcılığı diğer yandan hukuki muğlaklık durumu oluşturabilir ve kamuoyunun yargı sistemine güveninin azalmasına neden olur. Oysa böyle bir güven hukukun üstünlüğüne dayanan devletin esas unsurlarından biri olduğu aşıkardır (bkz. Paduraru v. Romanya, § 98, no 63252/00, AİHM 2005-XII (özetler), Vinçiç ve diğerleri v. Sırbistan, no 44698/06, § 56, 1 Aralık 2009 ile yukarıda alıntılanan Ştefanica ve diğerleri, § 38).

(vi) Ancak hukuki güvence ve kamuoyunun meşru güveninin korunması gereksinimleri içtihat tutarlılığından elde edilmiş bir hak değildir (bkz. Unedic v. Fransa, no 20153/04, § 74, 18 Aralık 2008). Dinamik ve gelişimci bir tutum sergilemek reform veya düzelmeyi engelleyeceğinden, içtihadın geliştirilmesi kendi içerisinde hukukun gerekli yönetilmesiyle çelişkili değildir (bkz. Atanasovski v. Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti, no 36815/03, §38, 14 Ocak 2010).

Mevcut Başvuruda Genel Esasların Uygulanması

63. Başvurucu ve onun davasına bezer olan diğer beş dava için Yüksek Mahkeme tarafından çıkartılan kararlarda AİHM'nin yukarıda alıntılanan karar

metninin uygulanabilmesi için Mahkeme, Yüksek Mahkeme'nin başvurusunun davasını reddettiğinde yeterli gerekçe bildirip bildirmediğini veya bu kararda "belirgin keyfilik" olup olmadığını incelemek durumundadır.

64. Mahkeme bu anlamda, adalet mahkemelerinin kararları için gerekçe bildirmeleri yönünde karara bağladığı kendi içtihadına atıfta bulunmak ister. Örneğin, KEK başvurusunda 1. kararda ve son dönemlerde KI72/12 Veton Berisha ve Ifete Berisha'nın Yüksek Mahkeme'nin A. nr. 1053/2008 sayı ve 31 Mayıs 2012 tarihli kararı hakkında anayasal denetim başvurusu için 7 Aralık 2012 tarihinde çıkartılan kararında Mahkeme, AIHS'nin 6.1 fıkrasıyla bağlantılı Anayasa'nın 31. maddesinin [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı] ihlal edildiğini tespit etmiştir.

65. KEK başvurusunda Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihadından alıntılama yapmıştır:

Avrupa İnsan hakları Mahkemesi İctihadına göre AIHS 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, diğerlerinin yanı sıra bir davacının mahkemeye yapacağı başvuruların çeşitliliği ve Sözleşme Tarafı olan ülkelerin mevzuat, örfi hukuk, 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. Ruiz Torija - İspanya davası 9 Aralık 1994 tarihli Series A no.303-A numaralı kararın 29. maddesi).

66. KI72/12 Veton Berisha ve Ifete Berisha başvurusunda Mahkeme şunu belirtmiştir: *AIHM, otoritelerin yargı sistemlerinin Sözleşme'nin 6.(1) maddesi gereklerine uyumlu olmasının sağlanması için araç seçiminde önemli özgürlüklere sahip oldukları ölçüde, mahkemelerinin de "kararlarını isnat ettikleri temelleri açıkça belirtmeleri" gerektiği görüşündedir (bkz. Hadjianastassiou v. Yunanistan, AIHM'nin 16 Aralık 1992 tarihli kararının 33. maddesi). 55. Son zamanların bir kararında AIHM "mahkeme kararları dayandıkları gerekçeleri uygun şekilde belirtmeleri gerekir" tutumunu tekrar etmiştir (bkz. Tatishvili v. Rusya, AIHM'nin 22 Şubat 2007 tarihli kararının 58. maddesi).*

67. Sonuç olarak başvuru -bu başvuruda başvurusunun daimi kadroluluk statüsü olduğu gibi- dava sonucu için temel unsur ise, mahkeme kendi kararında özellikle bu husus üzerinde durmalıdır.

68. KI72/12 Veton Berisha ve Ifete Berisha başvurusunda Mahkeme şunu da belirtmiştir: *Hiro Balani v. İspanya davasında başvurusunun mahkemeye yaptığı başvuruda özel ve açık cevap talep etmiştir. Mahkeme böyle bir cevap vermekte başarısız olup, davayla ilgilenmeyi ihmal ettiğini veya davayı reddetmeye niyetli olduğunu, şayet reddedecekse gerekçelerinin ne*

olduğunu tespit etmeyi imkansız hale getirmişti. AİHM, bunun Sözleşme'nin 6.(1) madde ihlali olduğunu tespit etmişti. Netice itibariyle gerekçelerin beyanı, kararın hitap ettiği kişiye ve kamuoyuna, mahkemeyi alınan karara sevk eden somut gerekçenin takip edilebilmesini sağlamalıdır. Gerekçe bu yüzden, bir tarafça sunulan delilleri ile karşı taraftan sunulan hukuki tespitleri incelediğinde, esasa ilişkin bulgular ile yansımaları arasındaki ilişkiyi belirtmelidir. Verilen gerekçe teyit edilmiş olgu ve yasal hükümler ile onların arasında mantıksal ilişkiye ilişkin delilleri kapsamakta başarısız olursa, Anayasa'nın karar almada keyfiliğin önlenmesi ilkesini ihlal etmiş olur.

69. Mevcut başvuruda Mahkeme başvuruçunun adalet mahkemelerinden, mesai arkadaşları için olduğu gibi kendisinin de daimi kadrolu eleman statüsünün teyidini talep ettiğini tespit etmiştir. O, kendi iş ilişkisi statüsü konusunda yürürlükteki toplu iş sözleşmesi hükümlerine ve Kosova Temel İş Yasasına ilişkin UNMIK Yönetmeliğine özellikle atıfta bulunmuştur. O, aynı şekilde Çalışma Müfettişliği bulguları gibi daimi çalışan statüsüne sahip olduğunu gösteren deliller sunmuştur. Onun eski mesai arkadaşlarının benzer davalarına ilişkin Yüksek Mahkeme kararlarıyla ilgili olarak başvuruçunun Kosova e re Sigorta Şirketinin revizyon başvurusuna yönelik meşru beklentisi vardı.
70. Ancak Yüksek Mahkeme, itiraz konusu karar metninden görüleceği üzere, alt derece mahkemelerinin davanın adil yargılanması için belirleyici olan olgulara ilişkin durumu doğru ve tam tespit ettiklerini belirtmiş olduğundan Yüksek Mahkeme'nin başvuruçunun mesai arkadaşları hakkındaki kararlara ilişkin iddiaları incelemediğini ve onların kararlarında olduğu gibi hareket etmediğini tespit etmiştir. Bunun yerine Yüksek Mahkeme başvuruçunun işyerine iadesi için öne sürdüğü savlarının aksine, onu dava konusu sabit süreli sözleşmeyi uzatmakla ilgili ve daimi kadrolu çalışan hakkı iddiasına ilişkin argüman ve delilleri dikkate almamıştır.
71. Öyle ki başvuruçunun eski mesai arkadaşlarının olduğu gibi daimi kadrolu eleman statüsünün teyidini ilişkin davayı açmış olmasına rağmen, Yüksek Mahkeme onun başvurusunu sadece sözleşme süresinin uzatılmasına ilişkin dava olarak ele almıştır.
72. Netice itibariyle Yüksek Mahkeme başvuruçunun davasında, başvuruçunun eski mesai arkadaşlarının benzer davalarından farklı karar almıştır. Diğer davalarda şu bulguları belirtmiştir: *alt derece mahkemeleri çekişmeli yargı hükümlerini davacının dava dilekçesinin temellendirilmiş olduğu tespitinde yerinde uygulamışlardır.* Başvuruçunun davasında ise şu bulgulara yer vermiştir: *alt derece mahkemeleri çekişmeli yargı hükümlerini davacının dava dilekçesinin temellendirilmiş olduğu tespitinde yanlış uygulamışlardır*
73. Yüksek Mahkeme devamında şu tespitite bulunmuştur: *Alt derece mahkemelerinin davalının hükümlerine göre pozisyonun varlığının devam ettiği için davacının iş sözleşmesinin uzatılması gerektiği yönündeki hukuki tutumu, bu mahkemenin değerlendirmesine göre yukarıda mezkur yasa hükümlerine aykırıdır, çünkü iş sözleşmesi işveren ile çalışanın*

mutabakatıyla akdedilir. Şayet yasa ve mevzuata aykırı değilse davacının sözleşmesi istihdam süresi dolduktan sonra feshedilmiştir.

74. Başvurucunun yukarıda mezkur toplu iş sözleşmesi ve yürürlükteki mevzuata göre daimi kadrolu eleman statüsüne ilişkin argümanların Yüksek Mahkeme tarafından hangi şekilde ele alınacağına karar vermek Anayasa Mahkemesi'nin görevi değildir.
75. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin görüşüne göre başvurucunun daimi kadrolu eleman statüsüne ilişkin özgül, ilgili ve önemli argümanları sunmasına rağmen Yüksek Mahkeme'nin bunları değerlendirmeyi ihmal ederek AIHS'nin 6.1 fıkrasında belirlenmiş kıstaslar yerine getirilmemiştir (*bkz. mutatis mutandis, AIHM Pronina v. Ukrayna no 63566/00, 18 Temmuz 2006 tarihli karar ve bkz. Mahkeme'nin KI70/09 sayılı Imer İbrahimi ve 48 eski KEK çalışanı başvurusu hakkındaki karar*).
76. Dahası Yüksek Mahkeme'nin 7 Şubat 2011 tarihinde çıkardığı Rev. nr. 154/2008 sayılı kararla başvurucunun davasında tespit ettiği bulguların aynısını 7 ay sonra tespit etmemiş, ancak başvurucudan önceki dört benzer davada ihtilafın konusu olarak daimi kadrolu eleman statüsünün olduğunu belirtip Kosova e re Sigorta Şirketinin revizyon başvurusunu reddetmek için aynı büyüklük ve ayrıntılara sahip gerekçeleri bildirerek aynı şekilde karar vermiştir.
77. Anayasa Mahkemesi bu koşullarda Yüksek Mahkeme'nin başvurucunun davası konusunda açıkça keyfi hareket ederek AIHM'nin *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin v. Türkiye* [GC] 13279/05, 20 Ekim 2011 tarihli kararda açıklanan ilkelere aykırı olduğunu tespit etmiştir.
78. Bu nedenle Mahkeme, AIHS'nin 6.1 fıkrasıyla bağlantılı Anayasa'nın 31. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir.

Anayasa'nın 3.2 ve 24.1 fıkralarının iddia edilen ihlaline ilişkin olarak

79. Mahkeme, Rev. nr. 308/2007 sayı ve 10 Haziran 2010 tarihli Yüksek Mahkeme kararında başvurucunun mesai arkadaşlarını karşısında eşit olmayan bir konuma getirildiğinin kanıtladığını tespit etmiştir. Başvurucu Anayasa'nın 3.2 fıkrası [Kanun Önünde Eşitlik] ve 24.1 fıkrasının [Kanun Önünde Eşitlik] ihlal edildiğini ileri sürmüştür.
80. Yukarıda belirtilen bulgularla ilgili olarak Mahkeme, AIHS'nin 6. maddesiyle bağlantılı Anayasa'nın 31. madde ihlali incelemesinin devamına gerek olmadığı görüşündedir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasa Mahkemesi'nin 29 Ocak 2013 tarihinde yapılan duruşmasında oyçokluğuyla:

- I. Başvurunun kabul edilir olduğunun ilan edilmesine,
- II. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesiyle [Adil Yargılanma Hakkı] bağlantılı Anayasa'nın 31. maddesinin [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı] ihlali bulunduğuna,
- III. Yüksek Mahkeme'nin Rev. nr. 308/2007 sayı ve 10 Haziran 2010 tarihli kararının hükümsüz ilanına,
- IV. Anayasa Mahkemesi'nin kararı doğrultusundan karara bağlanması için Yüksek Mahkeme kararının iadesine,
- V. Bu emrin yerine getirildiğinin beklenmesine,
- VI. Kararın taraflara bildirilip Yasa'nın 20.4 fıkrası uyarınca yayımlanmasına karar verilmiştir.
- VII. İşbu karar derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Prof. Dr. Ivan Čukalović, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza