



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

Priştine, 30 Nisan 2012  
Nr. Ref.: RK228/12

## KABUL EDİLMEZLİK KARARI

**Dava No: KI 125/11**

Başvurucu

**Shaban Gojnovci**

**Kosova Yüksek Mahkemesi'nin Rev. 217/2008 sayı ve 10.06.2011 tarihli kararının Anayasa uygunluğu denetimi**

### KOSOVA CUMHURİYETİ ANAYASA MAHKEMESİ

Aşağıdaki yapıdadır:

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

#### Başvurucu

1. Başvurucu, Kosova Ovası Belediyesi Lismir köyü mukimi Bay Shaban Gojnovci'dir.

## **İtiraz edilen karar**

2. Anayasa ile güvence altına alınan hakların ihlal edildiği iddia edilen kamu otoritesinin kararı Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi'nin başvurucuya 01.08.2011 tarihinde teslim edilen Rev. 218/2008 sayı ve 10.06.2011 tarihli kararıdır.

## **Dava konusu**

3. Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'ne 28 Eylül 2011 tarihinde yapılan başvurunun konusu, başvurucunun Anayasa ile güvence altına alınan çalışma hakkını ihlal ettiğini ileri sürdüğü Kosova Yüksek Mahkemesi'nin Rev. 218/2008 sayı ve 10.06.2011 tarihli kararıdır.

## **Hukuki dayanak**

4. Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın (bundan sonra: "Anayasa") 113.7 maddesi, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın (bundan sonra: "Yasa") 47. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra: "İçtüzük") 29. kuralı.

## **Davanın Mahkeme'deki seyri**

5. Başvurucu Bay Shaban Gojnovci 28 Eylül 2011 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuş ve başvurusu KI 125/11 numara ile kaydedilmiştir.
6. Mahkeme Başkanı'nın GJR 125/11 sayı ve 3 Ekim 2011 tarihli kararı ile Üye Dr. Iliriana Islami raportör yargıç olarak görevlendirmiş, Başkanın aynı tarih ve Ksh Ki 125/11 sayılı kararı ile Üye Robert Carolan başkanlığında üyeler Ivan Čukalović ve Kadri Kryeziu'dan oluşan Ön İnceleme Heyeti belirlenmiştir.
7. Mahkeme 20 Şubat 2012 tarihinde başvuru hakkında Yüksek Mahkeme'ye bildirimde bulunmuştur.

## **Olguların özeti**

8. Kosova Demiryollarının (bundan sonra: KD) 28 Şubat 2001 tarihinde çıkarttığı 175 sayılı kararla makinist olarak çalışan Shaban Gojnovci'nin emeklilik çağını beklemek üzere 28 Şubat 2001 tarihinden itibaren iş ilişkisi kesilmiştir.
9. Bu kararın ikinci maddesinde çalışanın uzun süreli hizmetine karşılık yıllık 120 DM tutarında kıdem tazminatının sağlanacağı belirtilmiştir.
10. Kararın giriş kısmında hukuki dayanak olarak 27.02.2001 tarihli Ulaştırma ve Altyapı Departmanı'na ilişkin 2001/3 sayılı Yönerge gösterilmiştir. Kararın gerekçesinde ise toplam sayısı 350 dolayında olan KD aktif ve yedek çalışanlarından 2001 yılında 65 yaşı tamamlayan veya aşanların ya da 35 yıllık kıdemi bulunanların uzun süreli hizmet karşılığı olarak bu tazminatın ödeneceği belirtilmiştir.
11. Priştine Belediye Mahkemesi 4 Mayıs 2007 tarihinde CI.nr. 428/06 sayılı bir karar çıkartarak Bay Gojnovci'nin dava dilekçesini yerinde bulup kabul etmiş ve KD'nin 175 sayı ve 28.02.2001 tarihli kararını feshetmiştir. Bu çerçevede başvurucunun iş ilişkisinden doğan haklarının 28.02.2001 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere KD'ye başvurucuya makinist görevine iadesini veya onun kalifiyesine uygun bir başka pozisyonadaki bir göreve yerleştirilmesini buyurmuştur.

12. Belediye Mahkemesi'nin karar gerekçesinde davacının tartışmasız olarak davalıda süre sınırı olmayan iş ilişkisinin bulunduğu ve Ulaştırma ve Altyapı Departmanına ilişkin 27 Şubat 2001 tarihli yönergenin yasal hüküm etkisi bulunmadığı ve hukuki anlamda UNMIK yönetmelik veya genelgesi olmadığı ve bu yönergeye dayanılarak iş ilişkisinin kesilmesinin hukuk dışı olduğunu belirtmiştir.
13. Bu karar karşı davalı KD Priştine Bölge Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmuştur.
14. Priştine Bölge Mahkemesi 26 Şubat 2008 tarihinde Ac. nr. 853/2007 sayılı kararı çıkartarak davalı KD'nin itirazını yerinde bulmayıp Priştine Belediye Mahkemesinin Ci 482/2006 sayılı kararı onamıştır.
15. Davalı KD bu kararın revize dilmesi için Kosova Yüksek Mahkemesi'ne başvuruda bulunmuştur.
16. Kosova Yüksek Mahkemesi 10 Haziran 2011 tarihinde Rev. nr. 217/2008 sayılı kararıyla davalının revizyon başvurusunu yerinde bularak davacı Shaban Gojnovci'nin İş İlişkisinin kesilmesine ilişkin kararın iptali hakkındaki itirazı temelden yoksun bulmuş, Priştine Bölge Mahkemesinin Ac. nr. 853/2007 sayı ve 26.02.2008 tarihli kararı ile Priştine Belediye Mahkemesinin Ci. nr. 428/06 sayı ve 04.05.2007 tarihli kararını bozmuştur.
17. Karar gerekçesinde Yüksek Mahkeme ilk derece mahkemelerinin durum tespitini "tam ve doğru" yaptıklarını, fakat tespit edilen bu durumda maddi hukuku yanlış uyguladıklarını, çünkü KD'nin sunduğu olgusal evraka göre UNMIK Demiryolları adı altında kayıtlı olup faaliyet gösterdiği ve 18 Ağustos 2000 tarih ve 2000/47 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 3.1 maddesine göre "UNMIK, onun mülkü, fon ve varlıkları her tür hukuk sürecinden muaftır".
18. Yüksek Mahkeme kararı ile memnun olmayan Bay Gojinovci 28 Eylül 2011 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne başvurarak Kosova Anayasası'nın 49. maddesiyle güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

### **Başvurucunun iddiaları**

19. Başvurucu, kamu otoritesinin itiraz ettiği kararı ile Anayasa'da belirtilen çalışma hakkının (49. madde – Çalışma ve Mesleği İcra Etme Hakkı) ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

### **Başvurunun kabul edilirliliğinin değerlendirilmesi**

20. Başvurucunun başvurusu hakkında bir karara varabilmek için Mahkeme'nin öncelikle Anayasa'da belirlenmiş olan kabul edilirlilik koşullarının yerine getirilip getirilmediğini görüşmesi gerekmektedir.
21. Bununla ilgili olarak Mahkeme, Anayasa'nın 113.7 maddesine atıfta bulunmak ister. Söz konusu madde şunu belirlemiştir:

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

Mahkeme, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 36. kuralını da göz önünde bulundurur. Söz konusu kural şunu belirlemiştir:

“1. Mahkeme istemleri yalnız şu hallerde görülebilir:

c) İstem açık bir şekilde isnat edildiği zaman”.

22. Kosova Cumhuriyeti Anayasası ve uluslar arası sözleşme ile belgelerle güvence altına alınan hakların ihlaline ilişkin iddiaya atıfta bulunurken Mahkeme şu tespitlerde bulunmuştur:
23. Anayasa'nın 102. maddesi [Yargı Sistemi genel Esasları] 3. fıkrasında açıkça belirtildiği üzere **“Mahkemeler Anayasa ve yasalara uygun şekilde yargılama yaparlar”**.
24. Anayasa'nın 103. maddesi [**Mahkemelerin Yapısı ve Yargılama yetkisi**] 2. fıkrasında açıkça belirtildiği şekilde **“Kosova Yüksek Mahkemesi en yüksek yargı organıdır”**.
25. Anayasa Mahkemesi, delillerin teyit edildiği bir mahkeme olmayıp bu davada mevcut durumun tespiti hakkının hukuk mahkemelerinin hakkı ve yargılama yetkisinde olduğunu vurgulamak ister. Mevcut davada Yüksek Mahkeme davalı veya Bölge Mahkemesinin revizyonunu onamıştır. Anayasa Mahkemesinin rolü Anayasa ile güvence altına alınmış haklara hukuk yollarıyla riayet etmeyi sağlamak olup **“dördüncü derece mahkemesi”** gibi davranamaz (bkz. *mutatis mutandis*, Akdivar – Türkiye davası, 16 Eylül 1999, R.J.D, 1996-IV, 65. Madde)
26. Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 49. maddesiyle güvence altına alınan çalışma hakkının ihlali iddiasına ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi, ayırım yapılmaksızın Kosova'nın her vatandaşı için bu hakkın öngörülmüş olup Anayasa'nın bu haktan yararlanma imkanı sağlamış olduğunu vurgulamak ister. Kosova Anayasası bu haktan yararlanma koşullarını belirlememiş olup ilgi çalışma yasalarıyla belirlenmiştir. Bu doğrultuda iş ilişkisinin kurulması, ilişkinin kesilmesi şekli veya diğer koşullara riayet edilip edilmediği meselesi Anayasa uygunluk denetimi meselesi değil, meşruiyet değerlendirmesi meselesidir. Buna göre yasaların doğru uygulanıp uygulanmadığına ilişkin değerlendirme yetkisi hukuk mahkemelerine aittir.
27. Mahkeme bu doğrultuda başvuruçunun, Hukuk Usulü Yargılama Yasasının 212. maddesinde açıkça belirtildiği üzere karar revizyonuna yetkisi olan **Yüksek Mahkeme'nin Anayasa'nın 31.2 maddesini [Adil ev Tarafsız Yargılanma Hakkı] veya 49. maddesini [Çalışma ve Mesleği İcra Etme Hakkı] ihlal ettiğine dair bir delil sunduğunu tespit etmemiştir.**
28. Başvuruçunun davanın sonucuyla memnun olmaması, ona, Anayasanın 31. Maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla dava açma hakkı vermez (bkz. *mutatis mutandis*, 5503/02 başvuru numaralı Mezotur-Tiszazugi Tarsulat – Macaristan davası 26 Temmuz 2005 tarihli AİHM kararı veya Tengerakis – Kıbrıs, başvuru no:35698/03, 9 Kasım 2006, § 74).
29. Anayasa Mahkemesi bu koşullarda Yüksek Mahkeme'nin yukarıda belirtilen revizyon kararını alırken **“adil ve tarafsız”** hareket etmediğine ilişkin bir olguya rastlamamış ve söz konusu kararlar Anayasa ile güvence altına alınan hakların ihlal edildiği yönünde bir tespitle bulunmamıştır.
30. Başvuruçucu bu koşullarda **“iddiasını yeterli derecede”** kanıtlayamamış, Mahkeme Anayasa ile güvence altına alınan hakların ihlaline ilişkin bir tespitle bulunmamıştır.

Bu yüzden İçtüzüğü'nün 36. kuralı 2. fıkrası c ve d bentlerine dayanarak başvuruyu açıkça temelden yoksun olduğu gerekçesiyle reddetmeye karar vermiştir.

### **BU SEBEPLERDEN DOLAYI**

Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 113.7 maddesine, Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın 47. maddesine ve İçtüzüğü'nün 36. kuralına dayanarak Anayasa Mahkemesi'nin 18 Ocak 2012 tarihli duruşmasında oybirliğiyle:

- I. Başvurunun kabul edilmez olarak REDDİNE karar verilmiştir.
- II. İşbu karar Yasanın 20.4 maddesi uyarınca taraflara bildirilip Resmi Gazetede yayımlanır.
- III. Karar derhal yürürlüėe girer.

**Raportör Yargıç**

**Anayasa Mahkemesi Başkanı**

Dr. Iliriana Islami, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza