



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

Priştine, 12 Mart 2013  
Nr. Ref.: RK396/13

## KABUL EDİLMEZLİK KARARI

**Başvuru No: KI 20/13**

Başvurucu

**Rifat Osmani**

**Kosova Yüksek Mahkemesi'nin Pkl. nr. 10/2013 sayı ve 22 Ocak 2013 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 Rifat Osmani (bundan sonra: başvuru) tarafından teslim edilmiş ve kendisi "Sejdiu&Qerkini" Avukatlık Bürosu tarafından temsil edilmiştir.

## **İtiraz Edilen Karar**

2. Başvurucuya 20 Şubat 2013 tarihinde teslim edilen Pkl. nr. 10/2013 sayı ve 20 Şubat 2013 tarihli Yüksek Mahkeme kararıdır.

## **Başvurunun Konusu**

3. Başvurunun konusu Pkl. nr. 10/2013 sayı ve 20 Şubat 2013 tarihli Yüksek Mahkeme kararı hakkında anayasal denetim talebidir.
4. Başvurucu Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi (bundan sonra: Mahkeme)'nden kendisinin tutukluluğuna son verilecek şekilde ihtiyati tedbir kararı almasını talep etmiştir.

## **İlgili Hukuk**

5. Başvuru Anayasa'nın 113.7 ve 21.4 fıkrasına, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa (bundan sonra: Yasa)'nın 20. maddesine ve 22 ve 27. maddelerine ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra: İçtüzük) 54, 55 ve 56 kurallarına dayandırılmıştır.

## **Başvuru Süreci**

6. Başvurucu 22 Şubat 2013 tarihinde Mahkeme'ye başvurmuştur.
7. Başkan, 25 Şubat 2013 tarihinde Üye Snezhana Botusharova raportör yargıç olarak görevlendirmiş ve üyeler Robert Carolan (başkan), Altay Suroy ve Ivan Čukalović'ten oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
8. Mahkeme 26 Şubat tarihinde başvuru temsilcisine başvurunun kaydedildiğini bildirmiş ve adalet mahkemelerince çıkartılan ve başvuru dilekçesinde zikrettiği kararların nüshalarını teslim etmesini talep etmiştir. Aynı tarihte Mahkeme, Yüksek Mahkeme'ye başvurunun KI 20/13 numara ile kaydedildiğini bildirmiştir.
9. Başvurucunun yasal temsilcisi talep edilen kararlardan Priştine Bölge Mahkemesi ve Temel Mahkemesi tarafından çıkartılan ve tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin olanları 27 Şubat 2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne teslim etmiş, ancak Yüksek Mahkeme'nin şu kararlarını teslim etmemiştir: Pn. nr. 228/2010 (7 Mayıs 2010), Pn. nr. 737/2010 (28 Aralık 2010), Pn. nr. 730/2011 (29 Aralık 2011), Pn. nr. 475/2012 (26 Haziran 2012), Pn. nr. 659/2012 (22 Ağustos 2012) ve Pn nr. 854/2012 (22 Ekim 2012).

## Başvurunun Olguları

10. Kosova Polisi, başvuruçunun ağır cinayet suçuna yardımcı olma suçuna ilişkin temellendirilmiş kuşkunun bulunması nedeniyle Kosova Eski Ceza Yasası'nın 25. maddesiyle bağlantılı 147. madde 1. fıkra 9. bendi uyarınca 24 Mayıs 2009 tarihinde Priştine Bölge Savcılığına suç duyurusunda bulunmuştur.
11. Sorgu hakimi 24 Mayıs 2009 tarih ve GJPP. Nr. 136/2009 sayılı kararla başvuruçunun hakkında 22 Haziran 2009 tarihine kadar bir (1) aylık tutuklama kararı çıkarmıştır.
12. Priştine Bölge Kamu Savcılığı başvuruçunun ağır cinayet suçuna yardımcı olma suçuna ilişkin temellendirilmiş kuşkunun bulunması nedeniyle Kosova Eski Ceza Yasası'nın 25. maddesiyle bağlantılı 147. madde 1. fıkra 9. bendi uyarınca 13 Ağustos 2009 tarihinde PP. nr. 465-6/2009 sayılı iddianameyi hazırlamıştır.
13. Priştine Bölge Mahkemesi 5 Ekim 2009 tarihinde çıkardığı KA Nr. 348/09 sayılı kararla başvuruçunun ağır cinayet suçuna yardımcı olmasıyla ilgili PP. nr. 465-6/2009 sayılı iddianameyi kabul etmiştir. Yukarıda mezkur kararda iddianameyi onamakla yetkili hakim iddianamenin yasaya uygun şekilde hazırlandığını ve başvuruçunun suçlandığı fiilin Kosova Eski Ceza Yasası'nın 25. maddesiyle bağlantılı 147. madde 1. fıkra 9. bendinde belirtilen suç unsuru içerdiğini belirtilmiştir. Kararda şu ifadeye yer verilmiştir: *[...] sanıkların cezai sorumluluktan kurtaracak ve onlar hakkında soruşturmayı engellenecek koşullar mevcut değildir.*
14. Başvuruçunun tarafından sunulan evraka göre 2009 Haziran'ından itibaren her iki ayda bir tutukluluk süresinin uzatılmasına veya sonlandırılmasına ilişkin karar çıkarma yetkisine sahip Priştine Bölge Mahkeme'sinin 2013 Şubat'ına kadar on sekiz (18) karar çıkarılmıştır. Son P. No. 383/09 sayılı tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin karar Priştine Temel Mahkemesi'nde 13 Şubat 2013 tarihinde çıkarılmıştır. Başvuruçunun, Bölge Mahkemesi'nin altı (6) kararına karşı Yüksek Mahkeme'ye itiraz etmiştir. Yüksek Mahkeme bu kararlardan beşini (5) onamıştır.
15. Başvurunun ekinde sunulan evraka yani mahkeme tutanaklarına göre duruşmalardan birkaçı Priştine Bölge Mahkemesi'nde yapılmıştır. Bu duruşmalara katılmak üzere bazı tanıkların ve bilirkişiler davet edilmiştir. Ancak başvuruçunun tarafından sunulan evrak bu mahkemede yapılan duruşmaların sadece 2011 yılına ait olanlara ilişkin delilleri içermektedir.
16. Başvuruçunun temsilcileri Priştine Bölge Mahkemesi Heyeti'nin P. Nr. 383/2009 sayı ve 12 Ekim 2012 tarihli kararı ve Yüksek Mahkeme'nin Pn. nr. 854/2012 sayı ve 22 Ekim 2012 tarihli kararına karşı Yüksek Mahkeme nezdinde kanun yararına bozma başvurusunda bulunmuşlar ve şu talepte bulunmuşlardır *[...] itiraz edilen karar, sanıkların tutukluluklarına son verilip başka bir tedbir belirlenecek şekilde değiştirilsin.*

17. Kosova Yüksek Mahkemesi 22 Ocak 2013 tarihinde çıkardığı Pkl. Nr. 10/2013 sayılı kararlar kanun yararına bozma kararını temelden yoksun bularak reddetmiş, ilk derece mahkemesinin kararıyla tutukluluk süresinin 17 Aralık 2012 tarihine kadar uzatılıp kanun yararına bozma dilekçesinin 18 Ocak 2013 tarihinde sunulmuş olduğundan hakkında kanun yararına bozma talebi bulunulan kararların yürürlükte olmadıklarını belirtmiştir.
18. Yüksek Mahkeme kararında şunu da belirtmiştir: [...] *bu mahkemenin değerlendirmesine göre ilk derece mahkemesi kararı belirleyecek yeterli olgular sunmuş ve sanıkların tutukluluk sürelerini Kosova Geçici Ceza Yargılama Usulü Yasasının 281. madde 1 ve ikinci fıkra (i) bendi uyarınca uzatırken doğru karar almıştır; çünkü sanık fiilin ciddiyetinden dolayı cezai sorumluluktan kaçabilir, nitekim diğer sanık akrabasını cami avlusunda öldürdüğü sırada o arabada beklemiş ve sanığın bu soğukkanlılıkla cinayetin planlanarak işlendiğini ve onların serbest bırakılması halinde kaçma veya benzer bir suçu işleme olasılığının olduğunu gösterir.*
19. Yüksek Mahkeme Pkl. nr. 10/2013 sayılı kararında şunu belirtmiştir: [...] *bu mahkemenin değerlendirmesine göre ilk derece mahkemesi sanıkların tutukluluk sürelerini Kosova Geçici Ceza Yargılama Usulü Yasasının 281. madde 1 ve ikinci fıkra (iii) bendi uyarınca uzatırken doğru karar almıştır; çünkü sanık fiilin ciddiyetinden dolayı cezai sorumluluktan kaçabilir, nitekim diğer sanık akrabasını cami avlusunda öldürdüğü sırada o arabada beklemiş ve sanığın bu soğukkanlılıkla cinayetin planlanarak işlendiğini ve onların serbest bırakılması halinde kaçma veya benzer bir suçu işleme olasılığının olduğunu gösterir.*

### **Başvurucunun İddiaları**

20. Başvurucu başvurusunda, onun kanun yararına bozma talebini reddeden Pkl. nr. 10/2013 sayı ve 22 Ocak 2013 tarihli Yüksek Mahkeme kararının her kısmında meşruiyet ve argüman eksikliğinden dolayı itiraz etmiştir.
21. Başvurucu devamında şunu ileri sürmüştür: [...] *Priştine Bölge Mahkemesi ve Yüksek Mahkeme soruşturma ve yargılama usullerine riayet etmeyip sürünceme ile kamu otoritesi olarak*” Anayasa’nın 31. maddesi [Adil ve tarafsız Yargılanma Hakkı] ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (bundan sonra: AİHS)’nin 5.3 ve 5.4 fıkraları [Özgürlük ve Güvenlik Hakkı] ile 6.1 fıkrası [Adil Yargılanma Hakkı] ve de AİHS’nin Ek Protokolleriyle güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.
22. Başvurucu Mahkeme’den, tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin gayrimeşru ve gayrihukuki kararlarla Anayasa’nın 22. maddesi [Uluslararası Anlaşma ve Belgelerin Doğrudan Uygulanması] ve 53. maddesi [İnsan Hakları Hükümlerinin Yorumlanması] ve de AİHS ile Ek Protokolleriyle güvence altına alınan haklarının ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesini talep etmiştir.
23. Başvurucu devamında Anayasa Mahkemesi’nden “*Kosova Cumhuriyeti Anayasası’nın 31. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6.1 fıkrası ile Ek Protokollerinin mezkur hükümlerinin uygulanmasının*

*başarısızlığıyla adil, tarafsız ve süratli yargılanmaya ilişkin güvence altına alınan temel insan hakları” ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesini talep etmiştir.*

24. Başvurucu, yukarıda belirtilen talepler dışında ihtiyati tedbirin konmasını da talep etmiştir. İhtiyati tedbir talebi olarak başvurucu, kendisinin tahliyesini talep etmiştir.

### **Başvurunun Kabul Edilirliği**

25. Başvurucunun başvurusu hakkında bir karara varmadan önce Mahkeme'nin öncelikle Anayasa'da belirtilen ve Yasa ile İçtüzükte ayrıntılı bir şekilde açıklanan kabul edilirlilik koşullarının yerine getirilip getirilmediğini incelemesi gereklidir.

26. Mahkeme, başvurucunun Anayasa'nın 113.7 fıkrasında belirtilen koşulları yerine getirip getirmediğini değerlendirmek durumundadır.

Anayasa'nın 113. madde 7. fıkrası şöyledir:

*Belediyeler, ilgili yasa veya karardan zarar görmeleri durumunda, belediye yetkilerine zarar veren veya gelirlerini azaltan yasa veya Hükümet kararlarının anayasallığına tartışma yetkisine sahiptir.*

Mahkeme bu başvuruda başvurucunun özel kişilik olduğunu ve Anayasa'nın 113.7 fıkrası [Yargılama yetkisi ve Yetkili Taraflar] uyarınca yetkili taraf olduğunu tespit etmiştir.

27. Mahkeme, başvurucunun Anayasa'nın 113.7 fıkrası ve Yasa'nın 47.2 fıkrası gereğince mevcut yasalara göre tüm kanun yollarını tüketip tüketmediğini de belirlemek durumundadır. Mahkeme mevcut başvuruda nihai yargı kararı Pkl. Nr. 10/2013 sayı ve 22 Ocak 2013 tarihli kararı olduğunu ve Anayasa'nın 113.7 fıkrası uyarınca tüm kanun yollarının tüketildiğini tespit etmiştir.

28. Başvurucu aynı zamanda Yasa'nın 49. maddesinde belirlenmiş yasal süreye ilişkin koşulları yerine getirip getirmediğini de kanıtlamalıdır. Başvuru dosyasından Pkl. Nr. 10/2013 sayılı Yüksek Mahkeme kararının başvurucuya 20 Şubat 2013 tarihinde teslim edildiği, başvurunun ise 23 Şubat 2013 tarihinde yapıldığı ve sonuç olarak Yasa ve İçtüzükte belirtilen yasal süre içerisinde başvurulduğu ortaya çıkmaktadır.

29. Bununla ilgili olarak Mahkeme İçtüzüğün 36. kuralını dikkate alır. Kuralın ilgili bendi şöyledir:

*(1) Mahkeme başvuruları yalnız şu hallerde görüşebilir: c) Başvuru açıkça temellendirildiği zaman.*

30. Mevcut başvuruda adalet mahkemelerinin yargılama süreçlerine ilişkin olarak Mahkeme, 5 Ekim 2009 tarihli iddianame kabul kararı ve Bölge Mahkemesi'nin 2009 yılında itibaren çıkardığı kararlar ve Temel Mahkeme'nin tutukluluğu uzatılmasına ilişkin 13 Şubat 2013 tarihli kararını

dikkate alır. Bölge Mahkemesi'nin tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin tüm kararlarında suçun işlendiği tüm koşullar değerlendirilerek tutukluluğun uzatılması için yasal dayanağın bulunduğunu belirtmiştir. Bu gerekçe Yüksek Mahkeme tarafından onanıp başvuru itirazları temelden yoksun olarak reddedilmiştir.

31. Mahkeme devamında, Kosova Yüksek Mahkemesi'nin Pkl. nr. 10/2013 sayılı kararlar başvuru kanun yararına bozma başvurusunu temelden yoksun bularak reddettiğini, ilk derece mahkemesinin tutukluluğun devamına ilişkin kararlarını belirleyici nitelikte yasal dayanağı olan yeterli gerekçe sunduğunu ve başvuru tutukluluğunu uzattığında doğru karar verdiğine ilişkin tespit bulunduğunu görmüştür.
32. Bu bağlamda dava koşullarına bağlı olarak tutukluluk süresinin makul sınırı aşp aşmadığını belirlemek mahkemelerin yetkisindedir. Başka bir deyişle, belli koşullarda neyin makul olduğunu belirlemek mahkemelerin takdir yetkisindedir (bkz. *mutatis mutandis, Wemhoff v. Almanya Federal Cumhuriyeti*, 7 AIHM (seri A) madde 23, 1968). Mevcut başvuruda tutukluluğun uzatılmasına ilişkin mahkeme ve savcılığın gerekçeleri ceza fiilinin önemine, fiilin işleme koşullarına, sanığın soğukkanlılığına ve bu nedenle kaçma veya aynı fiilin tekrarlanması ya da benzer başka bir fiilin işlenmesi tehlikesine dayanmaktadır. Bu koşulların, Mahkeme'ye yargılama süresinin makul olmadığı değerlendirmesinde bulunmaya mahal vermeyecek şekilde davanın karmaşıklığına isnat edildiği görülmektedir (bkz. *mutatis mutandis, Boddaert v. Belçika, no. 12919/89, onay tarihi: 12 Ekim 1992*).
33. Dahası ilk derece savcılık ve mahkemenin davranışlarıyla ilgili olarak tutukluluğun gereksiz yere uzatıldığını veya mahkemelerin tamamen edilgen ya da belli bir süre içerisinde edilgen olduklarını gösterecek deliller yoktur (bkz. *mutatis mutandis, Arsov v. Makedonya Eski Yugoslavya Cumhuriyeti, no: 13071/87, onay tarihi: 10 Temmuz 1991*).
34. Her halükarda Anayasa Mahkemesi'nin görevi, delillerin doğru sunulup sunulmadığını ve başvurucuya adil yargılama yapılması anlamında usullerin, bir bütün olarak ele alındığında, gerektiği şekilde uygulanıp uygulanmadığını değerlendirmektir (bkz. *mutatis mutandis, Edwards – Birleşik Krallık 13071/87 sayı ve 10 Temmuz 1991 tarihli kabul edilmiş dava başvurusu hakkında Avrupa İnsan Hakları Komisyonunun Raporu vb.*).
35. Mahkeme devamında Kosova Yüksek Mahkemesi ile diğer mahkemelerin yargılama yetkisini uygulamada bağımsız olduklarını vurgular.
36. Yukarıda mezkur tüm gerekçelerden dolayı Mahkeme, başvuru tarafından sunulan olguların anayasal hak ihlaline ilişkin iddialarını herhangi bir şekilde haklı çıkarmadığı ve başvuru, anayasa ile güvence altına alınan haklarının adalet mahkemelerince ihlal edildiğini kanıtlamadığına kanidir.

## **İhtiyati Tedbir Talebi**

37. Yasa'nın 27. maddesi ve özellikle İÇTÜZÜĞÜN 54. kural 1. fıkrası "Dava esastan görüşülüp Mahkeme'de sonuçlanmadan önceki herhangi bir dönemde taraflar ihtiyati tedbirin konmasını talep" edebileceklerini öngörmüştür.
38. Ancak başvurunun kabul edilmez olarak ilan edildiği göz önünde bulundurulduğundan İÇTÜZÜĞÜN 54 (1) fıkrası uyarınca ihtiyati tedbir talebinde bulunmaya hakkı yoktur.
39. Dahası başvuru, talebini destekleyecek argüman ve ilgili evrakı sunmadan Mahkeme'den ihtiyati tedbir konmasını basit bir şekilde talep etmiştir. Aslında başvuru, tutukluluğunun sona erdirilmesi konusunda bu Mahkeme, başvurucuya böyle bir koruma sunmak için kedisinin yetkili olmadığı görüşündedir.

## **BU SEBEPLERDEN DOLAYI**

Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Yasa'nın 20 ve 27. maddeleri ile İÇTÜZÜĞÜN 36. 54, 55 ve 56. kuralları Anayasa Mahkemesi'nin 12 Mart 2013 tarihinde yapılan duruşmasında oybirliğiyle:

- I. Başvurunun kabul edilmez olarak reddine,
- II. İhtiyati tedbir talebinin reddine,
- III. Yasa'nın 20.4 fıkrası uyarınca kararın taraflara bildirilip Resmi Gazete'de yayımlanmasına karar vermiştir.
- IV. İşbu karar derhal yürürlüğe girer.

**Raportör Yargıç**

**Anayasa Mahkemesi Başkanı**

Snezhana Botusharova, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza