



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

Priştine, 06 Kasım 2012  
Nr. Ref.: RK 322/12

## KABUL EDİLMEZLİK KARARI

**Başvuru No: KI 36/12**

Başvurucular

**Bajram Luta**

**Yüksek Mahkeme'nin Ac. nr. 116/2011 sayı ve 17 Ocak 2012 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, Rahofça Belediyesine bağlı Radoste köyü mukimi Bajram Luta'dır.

## **İtiraz Edilen Karar**

2. İtiraz edilen karar Kosova Yüksek Mahkemesi'nin Ac.Nr. 116/2001 sayı ve 17 Ocak 2012 tarihli kararıdır.

## **Başvurunun Konusu**

3. Bu başvurunun konusu çocukların uluslararası kaçırılmalarına yönelik şikayeti temelden yoksun bularak reddeden Yüksek Mahkeme'nin daha önce çıkartılan PPC nr. 61/11 sayılı kararına yönelik itirazı reddedip, itiraz edilen bu kararı onayan 29 Kasım 2011 tarih ve PPC. nr. 62/11 sayılı Yüksek Mahkeme kararına karşı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin anayasal denetim yapıp bir karar çıkartma talebidir.
4. Başvurucu bu başvurusunda itiraz edilen kararı kanun ve anayasa yararına bozulmasını talep etmiştir.
5. Başvurucu, Anayasa'nın 113. maddesi ve 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın 20. maddesiyle güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

## **İlgili Hukuk**

6. Başvuru Anayasa'nın 113.maddesi, Yasa'nın 46, 47, 48 ve 49. maddeleri ile Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra: "İçtüzük") 56. kuralı 2 fıkrasına dayandırılmıştır.

## **Başvuru Süreci**

7. Başvurucu 3 Nisan 2012 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.
8. Mahkeme Başkanı'nın 23 Mayıs 2012 tarihli kararıyla Üye Ivan Čukalović raportör yargıç olarak tayin edilmiş ve Üye Almiro Rodrigues başkanlığında, üyeler Snezhana Botusharova ve Kadri Kryeziu'dan oluşan Ön İnceleme Heyeti belirlenmiştir.
9. Mahkeme 1 Haziran 2012 tarihinde Yüksek Mahkeme'ye başvurunun yapıldığını bildirmiştir.
10. Ön İnceleme Heyeti raportör yargıcın raporunu 17 Ekim 2012 tarihinde inceledikten sonra Mahkeme Heyeti'ne başvurunun kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

## **Olguların Özeti**

11. Rahovça Sosyal İşler Merkezi 11 Ekim 2010 tarihinde 02-313/2010 sayılı kararı çıkartarak başvurucuya yeğeni olan küçük bir çocuğun geçici velayetini vermiştir.
12. Priştine Bölge Mahkemesi 29 Mart 2011 tarihinde çıkarttığı N. Nj. C 2/2011 sayılı kararla başvurucuya çocuğu annesine iadesini emretmiştir. Bu kararda başvurucunun emre riayet etmemesi durumunda 10.000 avro tutarında para cezasına çarptırılacağı öngörülmüştür.
13. Priştine Bölge Mahkemesi söz konusu kararını gerekçesinde çocuğun, annesinin izni olmaksızın başvurucuyla birlikte yaşadığını belirtmiştir. Devamında Kosova Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı ile Avusturya Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı'nın başvurucudan çocuğu annesine iadesini talep ettikleri de belirtilmiştir. Priştine Bölge

Mahkemesi karar gerekçesinin devamında başvuruçunun davranışının 03/L-238 sayılı Uluslararası Çocuk Kaçırmalarının Medeni Yönü Yasası ile Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesine aykırı olduğunu ortaya koymuştur.

14. Başvuruçucu Priştine Bölge Mahkemesi'nin kararından memnun kalmayıp Kosova Yüksek Mahkemesi'ne itirazda bulunmuştur.
15. Başvuruçunun itirazından sonra 10 Haziran 2011 tarihinde Yüksek Mahkeme, AC nr. 40/2011 sayılı kararı çıkartarak başvuruçunun itirazının temelden yoksun olduğu değerlendirilerek reddedilmiş ve Priştine Bölge Mahkemesi'nin N.Nj. 2/2011 sayı ve 29 Mart 2011 tarihli kararı onanmıştır. Yüksek Mahkeme "karşı tarafın itiraz iddiaları mevcut davayla ilgili olmayıp karar esasını şüpheye düşürecek herhangi bir delil ortaya koymamıştır" açıklamasında bulunmuştur.
16. Yüksek Mahkeme süreci sonuçlarından memnun olmayan başvuruçucu Yüksek Mahkeme'den yargılama tekrarını talep etmiştir.
17. Yüksek Mahkeme başvuruçunun yargılama tekrarına ilişkin talebi PPC nr. 62/11 sayı ve 29 Eylül 2011 tarihli kararla reddetmiştir.
18. Yüksek Mahkeme karar gerekçesinde "Yüksek Mahkeme, Uluslararası Çocuk Kaçırmalarının Medeni Yönü Yasası (03/L-238) ile Çekişmesiz yargı Usulü Yasası ve Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi (25.10.1980) hükümleri uyarınca uluslararası çocuk kaçırma talebine ilişkin bir duruşmanın yapılması gerekli olmadığını tespit etmiştir. Bu yüzden müdahil tarafların duruşmaya katılmamalarının ilk derece mahkemesinin dayandığı çekişmesiz yargılama usulü açısından köklü ihlal oluşturmadığını tespit etmiştir" denmiştir.
19. Rahofça Sosyal İşler Merkezi 26 Eylül 2011 tarihinde çıkarttığı 02-313/2010 sayılı yeni kararıyla geçici velayetin verildiği 11 Ekim 2010 tarihli kendi kararını bozmuştur. Merkez, karar gerekçesinin reşit olmayan çocuğun annesiyle birleşmesi olduğunu belirtmiştir.
20. Başvuruçucu daha sonra Kosova Yüksek Mahkemesi'nin PCC nr. 62/11 sayı ve 29 Eylül 2011 tarihli kararına Yüksek Mahkeme Heyeti nezdinde itiraz etmiştir. O, Yüksek Mahkeme'nin bu aile meselesi konusunda gerekli kararı alacak şekilde kendisinin görüşmelere katılmasına imkan vermediği savını ortaya koymuştur.
21. Yüksek Mahkeme 17 Ocak 2012 tarihinde başvuruçunun itirazını temelden yoksun bularak reddetmiş ve Yüksek Mahkeme'nin PCC nr. 62/11 sayı ve 29 Eylül 2011 tarihli kararını onanmıştır. Yüksek Mahkeme, kararında, yeni delillerin yeni bir karar gerektirecek şekilde çocuğun annesine verilmesi kararını etkilemediğini değerlendirmiştir. Çocuk Hakları Beyannamesi ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi gereğince mahkemeler daime reşit olmayan çocuğun çıkarları lehine hareket ederler.

### **Uygulanabilir Mevzuat**

22. 03/L-238 sayı ve 9 Kasım 2010 tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmalarının Medeni Yönü Yasası'nın 11. maddesi şöyledir:

*İade Emri*

1. Mahkeme, aşağıda belirtilen durumlarda, Kosova'dan başvuru talebinde bulunan devlete derhal geri çevrilmesine dair talimatı getirir:

1.1. Çocuğun, Kosova'dan uzaklaştırılmış ya da Kosova'da haksız olarak tutulmuş olması durumunda;

1.2. Pistine İl Mahkemesi'nin başvuru talebinin kabul edilmiş olduğu tarihten itibaren, çocuğun Kosova'dan haksız olarak uzaklaştırılmış ya da Kosova'da haksız olarak tutulmuş olduğu tarihten, en azından bir (1) yıl geçmiş olması durumunda.

2. Mahkeme, çocuğun yeni çevresi ile uyum sağlamış olduğu kanıtlanıncaya kadar, bu maddenin 1 paragrafında belirtildiğine göre, bir (1) yıllık dönem süresi sonrasında talebin kabul edilmesi durumunda da haksız olarak uzaklaştırılmış ya da tutulan çocuğun geri dönmesi için talimat verebilir.

### **Başvurucunun İddiaları**

23. Yukarıda da belirtildiği şekilde başvuru ayrıntılı bir şekilde belirtmeksizin Anayasa'nın 113. maddesi ve 03/L-121 sayılı Anayasa Mahkemesi Hakkında <yasa'nın (bundan sonra: "Yasa") 20. maddesiyle güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Başvurucu bunun yanı sıra Kosova Yüksek Mahkemesi'nin bu davayı ele aldığı anda Uluslararası Çocuk Kaçırımlarının Medeni Yönü Yasası'nın 3. madde 1.1 bendini ihlal ettiğini de ileri sürmüştür.

### **Başvurunun Kabul Edilirliği**

25. Yukarıda da belirtildiği üzere, başvuru temel argümanı Yüksek Mahkeme'nin bu davayı ele aldığı anda 03/L-238 sayılı Uluslararası Çocuk Kaçırımlarının Medeni Yönü Yasası'nın 3. madde 1.1 bendinin ihlal edildiği yönündeki iddiasıdır. Söz konusu madde hükmü şöyledir:

1. Çocuğun haksız olarak götürülmesi ve ahkonulması aşağıda belirtilen durumlarda tanımlanır:

1.1. götürülmesi ya da ahkonulmasından önce çocuğun daimi meskeni olduğu devletin yasasına göre birlikte ya da ayrı ayrı olarak, bir kişiye, bir kuruma ya da diğer bir organa verilmiş velayet haklarının ihlal edildiği durumlarda;

26. Mahkemem, Anayasa ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin ihlal edilmediği sürece olguların veya yasaların (meşruiyetin) sözde Yüksek Mahkeme tarafından sapıtılmasıyla ilgilenme yükümlülüğünün bulunmadığını hatırlatır. Anayasa'ya göre Anayasa Mahkemesi'nin görevi hukuk mahkemeleri tarafından çıkartılan kararlar hakkında temyiz başvurusunun yapıldığı mahkeme şeklinde faaliyet göstermek olmadığını hatırlatır. Usul ve maddi hukuka ilişkin kuralların yorumlanıp uygulanması görevi hukuk mahkemelerine aittir (bkz. *mutatis mutandis* Garcia Ruiz – İspanya [GC] 30544/96 davası AİHM 1999-I tarihli kararı 28. Maddesi; ayrıca bkz. KI 70/11 sayılı Faik Hima, Magbule Hima ve Besart Hima tarafından Yüksek Mahkeme'nin A.nr. 983/07 sayı ve 7 Şubat 2011 tarihli kararı hakkında anayasal denetim başvurusuna ilişkin kabul edilmezli kararı).

27. Anayasa Mahkemesi başvuruda sunulan delillere dayanarak başvuru tük kanun yollarına başvurduğu ve adalet mahkemelerinin bu olguyu dikkate alıp onun itirazlarına ilgili hukuk hükümleri uyarınca cevap verdiklerini tespit etmiştir.

28. Mahkeme bu yüzden davada tarafsızlığın bulunduğu veya yargılama süreçlerinin adaletsiz olduğunu gösterecek herhangi bir belirtinin bulunmadığı görüşündedir

(bkz. *mutatis mutandis*, 17064/06 başvuru numaralı Shub v. Litvanya davasına ilişkin AİHM'nin 30 Haziran 2009 tarihli kabul edilirlilik kararı).

29. Son olarak başvurucu anayasal haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarını desteklemek için ilk görünüş ispatı türünden bir delil sunmamıştır (bkz. *mutatis mutandis*, 30 Haziran 2009 tarihli kabul edilmezlik kararı ve Vanek – Slovakya Cumhuriyeti 53363/99 başvurusuna ilişkin 31 Mayıs 2005 tarihli AİHM kararı).
30. Bundan İçtüzüğü'nün 36. kuralı 1 (c) bendi uyarınca başvurunun açıkça temelden yoksun olduğu ortaya çıkmaktadır. İçtüzüğü'nün söz konusu hükmü şöyledir: "1. Mahkeme istemleri yalnız şu hallerde görüşebilir: c) İstem açık bir şekilde isnat edildiği zaman".

### **BU SEBEPLERDEN DOLAYI**

Mahkeme, Anayasa'nın 113.7 fıkrası ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 36. kuralı gereğince oybirliğiyle:

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

**Raportör Yargıç**

**Anayasa Mahkemesi Başkanı**

Ivan Čukalović, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza