



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

Priştine, 10 Temmuz 2012
Nr. Ref.: RK 264/12

KARŞIOY YAZISI

Üyeler Ivan Čukalović ve Altay Suroy

Başvuru No: KI 37/10

Başvurucular

Nebojša Stanojević, Dragan Marinković ve Klokot Kaplıcası K.Ş. 118 eski çalışanı

Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesi’Nin SCEL-06-0016 sayı ve 10 Ekim 2006 tarihli kararı ile SCEL-06-016 sayı ve 31 Ocak 2007 tarihli kararı hakkında anayasal denetim başvurusu

1. Üye arkadaşlarımıza saygılar sunarak Anayasa Mahkemesi’nin Nebojša Stanojević, Dragan Marinković ve Klokot Kaplıcası K.Ş. 118 eski çalışanı nın söz konusu şirketin özelleştirilme gelirinden kendilerine pay hakkı tanınmasına ilişkin KI 37/10 numaralı başvuru hakkında aldığı Kabul Dilmezlik Kararı ile oydaş olmadığımızın gerekçesini bildirme ihtiyacı duyduk.
2. Anayasa Mahkemesi’ne 2 Haziran 2010 tarihinde yapılan başvuruya ilişkin kabul edilmezlik kararının 29. maddesinde ileri sürülen gerekçeye göre, başvurucuların bu meselesiyle ilgili son yargı kararının Yüksek Mahkeme Özel Dairesi’nin SCEL 06-016 sayı ve 31 Ocak 2007 tarihli kararı olduğu belirtilmiştir. Devamında Kosova Cumhuriyeti Anayasası’nın yürürlüğe girdiği 15 Haziran 2008 tarihinden önce vuku bulmuş olaylarla ilgili başvuruların Anayasa ve Yasa hükümleri uyarınca *zaman bakımından bağdaşmaz (ratione temporis)* oldukları belirtilmiştir.
3. Kanaatimize göre bu iddiaların aşağıda belirtilen sebeplerden dolayı hukuki ve olgusal dayanağı yoktur. Klokot Kaplıcası KŞ’nin iki çalışma biriminden oluştuğunu hatırlatmak lazım:
 - a) Klokot Madeni Su Fabrikası çalışma birimi
 - b) Klokot Tedavi ve Rehabilitasyon Merkezi çalışma birimi
4. Başvurucular şirketin Tedavi ve Rehabilitasyon Merkezi çalışma biriminde çalışmışlardır.

5. KEA, şirketin birinci kısmını özelleştirdiği 24 Kasım 2005 tarihinde özelleştirme gelirinin % 20'si üzerinde pay hakkı olan çalışanların listesini hazırlamıştır. Liste Arnavutça Zeri ve Koha Ditore gazetelerinde 28 ve 29 Haziran ile 1 Temmuz 2006 tarihinde ve Sırbistan Cumhuriyetinde Sırpça olarak yayımlanan Danas ve Blic gazetelerinde yine 28 ve 29 Haziran ile 1 Temmuz 2006 tarihlerinde yayımlanmıştır.
6. Tedavi ve Rehabilitasyon Merkezi çalışma biriminde çalışmış olup ö dönemde Sırbistan'da ikamet etmiş olan çalışanlar gazete ilanını görüp adlarını listeye geçirilmesi için başvurularını yapmışlarken, söz konusu Sırpça gazetelerin Kosova Cumhuriyeti sathında satılmayıp Klokot'ta ikamet eden diğer çalışanların sadece belgesini de sundukları Klokot Radyosu vasıtasıyla haber alabildiklerinden, konuyla ilgili herhangi bir şekilde haberdar olamamışlardır.
7. Anayasa Mahkemesi kararının 16. maddesi özellikle vurgulanmalıdır: "Yüksek Mahkeme Özel Dairesi'nin aynı kararında itiraz başvuru süresi geçtikten sonra çok sayıda itirazın yapıldığını dikkate alarak pay hakkı olan çalışanlar listesinin belki de etkin bir şekilde ilan edilmediğinden **de jure condendo** şu tavsiyede bulunmuştur".
8. Tedavi ve Rehabilitasyon Merkezi çalışma biriminin 15 Nisan 2010 tarihinde özelleştirilmesine gelindiğinde başvuru hisse alacakların listesine katılma başvurusunda bulunmuşlar, ancak onların talebi GSÖT Yönetmeliğine atıfta bulunularak pay hakkı olan çalışanların listesinin şirketin ilk kısmının özelleştirildiği anda belirlendiği gerekçesiyle reddedilmiştir. Söz konusu yönetmeliğin ilgili hükmü şöyledir: "birkaç birimi olan bir kamu şirketinin özelleştirme gelirinde pay hakkı kazananların listesi tüm birimler için geçerli olur ve özelleştirmenin resmi tarihi, ilgili şirketin ilk biriminin özelleştirildiği tarih sayılır". Bu sebepten listenin 10 Ekim 2006 tarihinde hazırlandığı ve değiştirilemeyeceği ileri sürülmüştür.
9. KEA'nın 29 Ekim 2010 tarihinde 15 Nisan tarihli talebinin reddedildiğini öğrenmiş olan çalışanlar bu karardan memnun kalmayıp 2 Haziran 2010 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuşlardır.

Başvurunun kabul edilirliliğinin değerlendirilmesi

10. Sunulan olgulardan başvurunun reddedilmesi için gerekçenin bulunmadığı açıkça tespit edilebilir.
11. Bu davaya ilişkin son kararının Anayasa Mahkemesi'nin kararında belirtilen Yüksek Mahkeme Özel Dairesi'nin SCEL 06-016 sayı ve 13 Ocak 2007 tarihli kararı değil, başvuru 15 Nisan 2010 tarihinde hissedarlar listesine kapsanması yönünde yaptıkları talebin reddedildiği KEA'nın 29 Ekim 2010 tarihli kararıdır.
12. Aynı şekilde zaman bakımında bağdaşmazlık iddiaları da haklı değildir. Zira Anayasa 15 Haziran 2008 tarihinde yürürlüğe girmiş, çalışanların 15 Nisan 2010 tarihinde hissedarlar listesine girme talebi ise KEA tarafından 29 Ekim 2010 tarihinde reddedilmiştir.
13. Diğer yandan başvuru 15 Nisan 2010 tarihinde Anayasa Mahkemesi'nin 5. maddesi 1. bendinden kaynaklanan dil kullanım haklarının ihlal edildiğini de zikretmek gerekir:

1. Kosova Cumhuriyeti resmi dilleri Arnavutça ve Sırpçadır.

14. Anayasa'nın 58. maddesinin 2. fıkrası ise şöyledir:

Kosova Cumhuriyeti, hoşgörü ve diyalog havasını teşvik edecek, topluluklar arasında barışmayı destekleyecek ve Avrupa Konseyi Ulusal Topluluklar Çerçeve Sözleşmesi ile Avrupa Bölgesel Diller ve Azınlık Dilleri Bildirgesi ile belirlenen standartlara saygı gösterecektir.

15. Bu davada hisse paylaşım listesine katılım ilanı sadece Arnavutça yayımlanan basın araçlarında yayımlanmış olup, Sırpça olan Danas ve Blic gazeteleri Sırbistan'da çıkmakta ve başvuruçuların Kosova'da ikamet ettikleri yerde satılmamaktadır.
16. Bu şekilde Anayasa'nın 5. maddesi 1 fıkrası ve 58. maddesi 2. fıkrası ile güvence altına alınan dil kullanımı hakları ihlal edilmiştir.
17. Son olarak Anayasa Mahkemesi'nin 16. maddesinde belirtildiği şekilde Yüksek Mahkeme Özel Dairesi "koşulları yerine getiren ve mağdur olma potansiyeli olan çalışanların arasında daha etkin ve yaygın bir dolaşım"ın yapılması gerektiğini teyit etmiştir.
18. Anayasa Mahkemesi kararının 20. maddesinde Genel Sekreter Özel Temsilcisi Hukuk Dairesi tarafından çıkartılan Yönetmeliğe atıfta bulunularak "birkaç birimi olan bir kamu şirketinin özelleştirme gelirinde pay hakkı kazananların listesi tüm birimler için geçerli olur ve özelleştirmenin resmi tarihi, ilgili şirketin ilk biriminin özelleştirildiği tarih sayılır" tespitine dayanılarak pay hakkı olan çalışan listesinin 10 Ekim 2006 tarihinde belirlenip değiştirilemeyeceğine ilişkin olgular da kabul edilemezdir.
19. Bu hükmün anlamı, özelleştirme kararı alındıktan sonra mülkiyet değişikliği yapılamaz, statüsü değişemez veya benzer bir şeydir. Birkaç birimden oluşup özelleştirmenin şirketin sadece bir kısmı için yapıldığı durumlar vardır.
20. Makul bir şekilde sunulan argümanlara dayanarak Tedavi ve Rehabilitasyon Merkezi çalışma birimi çalışanlarının başvurusunun aşağıdaki nedenlerden dolayı kabul edildiği görüşünderiz:
 - a) Başvuruçular 15 Nisan 2010 tarihinde KEA'ya hissedarlar listesine girmek için başvurarak KEA bu taleplerini 29 Ekim 2010 tarihinde reddetmiş ve onlar Anayasa Mahkemesi'ne 2 Haziran 2010 tarihinde başvurmuş oluklarından zaman bakımından bağdaşmazlık (*ratione temporis*) iddiasının doğru olmadığını ortaya koymaktadır.
 - b) Özelleştirme gelirinden pay alacak çalışanlar listesinin 2006 yılında sadece Arnavutça basın organlarında yayımlanıp Sırpça olarak yayımlanmayışından Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 5. maddesi 1.fıkrasıyla resmi dilin kullanımı ve Anayasa'nın 32. maddesiyle hukuki araçlara başvurma **hakkının sürekli bir şekilde ihlal edildiği** anlaşılmaktadır.
21. Bu iddiaları AİHM içtihadı da desteklemektedir. Durum sürekliliği kavramı devlet tarafından yürütülen faaliyetlerin sürekliliğinin neden olduğu ve başvuruçuların mağdur olduğu durumla ilgilidir.
22. Bu durumlarda yasal süreler, süreklilik arz eden durumun ortadan kalktığı andan itibaren işlemeye başlar (*bkz. Ülke v. Türkiye, AİHM Kararı*).
23. Böyle bir durum devam ettiği müddetçe yasal süreler uygulanmaz (*bkz. Iordache v. Romanya, AİHM ve ayrıca bkz. Varnava ve diğerleri v. Türkiye, AİHM*).

24. Bundan da başvuruçuların dil kullanımından dolayı ilan edilen listeye kapsanmaları için başvuruda bulunmanın yanı sıra Anayasa'nın 32. maddesiyle öngörölmüş kanun yollarına başvurma hakları konusunda da haberdar olmaları imkansız hale getirilmiştir.
25. Yukarıda ifade edilenlere dayanarak başvuruçuların Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 5. maddesi 1. fıkrasıyla ve 58. maddesi 2. fıkrasıyla güvence altına alınan haklarının sürekli halde ihlalinden dolayı, Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 32 ve 54. maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 13. maddesinin ihlal edildiği ortaya çıkmakta olup başvurunun kabul edilir olduğu görüşündeyiz.

Üyeler:

Ivan Ćukalović

Altay Suroy