



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

Priştine, 12 Aralık 2011
Nr. Ref.: RK164/11

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Dava No: KI 39/10

Başvurucu

Bujar Luzha

Kaçanik Belediyesi Şehirleşme, Kadastro ve Çevre Koruma Müdürlüğüne karşı

KOSOVA CUMHURİYETİ ANAYASA MAHKEMESİ

Aşağıdaki yapıdadır:

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

Başvurucu

1. Başvurucu, Kačanik mukimi Bay Bujar Luzha'dır.

İtiraz edilen karar

2. Başvurucu, Şehirleşme, Kadastro ve Çevre Koruma Müdürlüğünün 06 nr. 6924/2009 sayı ve 26 Ağustos 2009 tarihli kararına itiraz etmiştir.

Dava konusu

3. Başvurucunun istemi Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın (bundan sonra "Anayasa" şeklinde anılacaktır) 46. maddesi 1 ve 2. fıkrası [Mal Güvenliği] ile güvence altına alınan hak ihlali iddiasıyla ilgilidir.

Yasal dayanak

4. Anayasanın 113.7 maddesi, Yasanın 22. maddesi ve İktüzüğün 56(2) kuralı.

Davanın Mahkemeye geliş biçimi

5. Başvurucu, 31 Mayıs 2010 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne (bundan sonra "Mahkeme" şeklinde anılacaktır) başvurmuştur.
6. Mahkeme Başkanının 2 Haziran 2010 tarih ve GJR 39/10 sayılı kararıyla Yargıç Altay Suroy raportör yargıç olarak belirlenmiştir. Başkanın aynı tarih ve KSH 39/10 sayılı kararıyla Yargıç Robert Carolan başkanlığında, yargıçlar Mr.sc. Kadri Kryeziu ile Dr. Iliriana Islami'den oluşan Ön İnceleme Heyeti belirlenmiştir.
7. İstem bir nüshası 24 Ağustos 2010 tarihinde Kaçanik Belediyesi Şehirleşme, Kadastro ve Çevre Koruma Müdürlüğüne (bundan sonra ŞKÇKM şeklinde anılacaktır) gönderilmiştir.
8. Başvurucu, 4 Ekim 2010 tarihinde Mahkemeye ilave evrak teslim etmiştir.
9. Kaçanik Belediyesi 6 Haziran 2011 tarihinde istemle ilgili cevabını sunmuştur.
10. Ön İnceleme Heyeti 22 Kasım 2011 tarihinde Raportör Yargıcın raporunu görüştüğten sonra, Mahkeme heyetine istemin kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

İdari prosedürle ilgili olguların özeti

11. Kaçanik Belediyesinin 7 Temmuz 2009 tarih ve 06. nr. 5146/2009 sayılı kararı ile ŞKÇKM'nin başvurucuya kiralamış olduğu mekânı 7 Ağustos 2009 tarihine kadar boşaltması talimatını vermiştir.
12. Başvurucu, eski Kaçanik Belediyesinin 05. nr. 463-70/86 sayı ve 8 Temmuz 1987 tarihli kararıyla kiraya verilmiş olan mekânın boşaltılmasına ilişkin 06. nr. 5146/2009 sayılı Kaçanik Belediyesi kararına 27 Temmuz 2009 tarihinde itirazda bulunmuştur.
13. Kaçanik Belediyesi ŞKÇKM, 3 Ağustos 2009 tarih ve 6035/2009 sayılı kararla başvurucunun itirazını reddederek, geçici ticari mekânların bulunduğu mevkiden Kaçanik kasabasına giden M2 karayolunun geçeceği gerekçesiyle 7 Temmuz 2009 tarih ve 06. nr. 5146/2009 sayılı kararın yürürlükte olduğu ve başvurucunun söz konusu mekânda 05. nr. 463-70/86 sayı ve 8 Temmuz 1987 tarihli karar göre geçici kiracı olarak bulunduğunu bildirmiştir.

14. Başvurucu, yasal süre içerisinde 7 Ağustos 2009 tarihinde Kaçanik Belediyesinin 6035/2009 sayı ve 3 Ağustos 2009 tarihli kararına karşı Alan Planlama Bakanlığı nezdinde itirazda bulunmuştur. Başvurucu, söz konusu mülkün Kaçanik Belediyesi mülkiyetinde değil de Ulaştırma ve Telekomünikasyon Bakanlığı Karayolları Müdürlüğü mülkiyetinde olduğunu ileri sürmüştür.
15. ŞKÇKM, 26 Ağustos 2009 tarih ve 6924/2009 sayılı kararla başvuruçunun itirazını reddetmiş, 06. nr. 5146/2009 sayı ve 7 Temmuz 2009 tarihli tebligat ile 6035/2009 sayı ve 3 Ağustos 2009 tarihli kararın yürürlükte kalmasını kararlaştırmış, başvuruçunun 1987 yılına ait kararla geçici süreyle kiracı olduğu arsanın Kaçanik Belediyesinin yönetiminde olan kategorize edilmemiş Halk Yolu olarak bilindiğini ileri sürmüştür.
16. Başvurucu, 5 Ekim 2009 tarihinde Kaçanik Belediyesinden binanın yıkımı hakkındaki tutanağın teslim edilmesini talep etmiştir.
17. Kaçanik Belediyesi 6 Haziran 2011 tarihinde gönderdiği cevabında başvuruçuya ait yapının yıkımıyla ilgili kararın yürütümünü desteklemiş, başvuruçuya yapısını tahliye etme tebligatının zamanında yapıldığı gerekçesini öne sürmüştür. Devamında başvuruçunun Priştine Bölge Mahkemesinin 1849 numaralı arsaya ilişkin geçici tedbir kararına dayanarak itirazda bulunduğu, ancak başvuruçuya ait yapının 1159 numaralı tapuya kayıtlı 1850 numaralı arsa üzerinde kurulduğu ve bu arsanın kategorize edilmemiş yol olarak kamu mülkiyetinde olup Kaçanik Belediyesi tarafından yönetildiğini bildirmiştir.

Yargılama usulleriyle ilgili olguların özeti

18. Başvurucu, 22 Temmuz 2009 tarihinde Kaçanik Belediye Mahkemesi nezdinde C.nr.133/2009 dosya numarası ile dava açarak geçici tedbirin konmasını ve mülkiyet hakkının açıklığa kavuşturulmasını talep etmiştir. Ancak bu mahkeme başvuruçunun geçici tedbir istemini reddetmiştir.
19. Başvurucu, C.nr.133/2009 sayı ve 22 Temmuz 2009 tarihli karar karşı Priştine Bölge Mahkemesi nezdinde 7 Ağustos 2009 tarihinde itiraz dilekçesi sunmuş ve geçici tedbir istemini onaylanmasını talep etmiştir.
20. Priştine Bölge Mahkemesi 22 Eylül 2009 tarihinde Ac.nr. 923/2009 sayılı kararı çıkartmış, başvuruçunun geçici tedbir istemini onaylamış ve yapının yıkımıyla ilgili idari yargılama tamamlanana kadar "Dushkaja" mevkiinde bulunup 1159 numaralı tapuya kayıtlı 1849 numaralı parsel üzerinde davalı olan Priştine Merkezli Karayolları Müdürlüğü ile diğer ilgili tarafların herhangi bir karar almalarını durdurmuştur.
21. Priştine Bölge Mahkemesinin 29 Eylül 2009 tarihinde tüm faaliyetlerin durdurulmasını buyuran Ac.nr. 923/2009 sayılı geçici tedbir kararına Kaçanik Belediyesi bina yıkımını durdurma kararına riayet etmeyip yıkımın zorunlu olarak yapılmasını emretmiştir.
22. Başvurucu, 15 Ocak 2010 tarihinde Ombudsmanlık kurumuna başvurmuştur. Bu kurum, 5156/09 sayı ve 29 Eylül 2009 tarihli kararın yürütümünü Anayasaya aykırı değerlendirmiş, Kaçanik Belediyesi ŞKÇKM'ye Priştine Bölge Mahkemesinin başvuruçunun geçici tedbir talebini onayladığı, bu sebepten Kaçanik belediyesi yetkilileri tarafından yapılan bu hareketin Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 124. maddesi 6. fıkrasına aykırı olduğunu bildirmiştir. Ombudsmanlık kurumu, Priştine Bölge Mahkemesinin 22 Eylül 2009 tarihinde açıkladığı ve geçerliliğinin 26 Şubat 2010 tarihine kadar sürmesi öngörülen geçici tedbir kararının hangi sebeplerden

dolayı uygulanmadığı konusunda Kaçanik Belediyesinden açıklama talebinde bulunmuştur.

Başvurucunun iddiaları

23. Başvurucu, Ombudsmanlık kurumunun da tespit ettiği üzere bu kararın 18. maddesinde zikredilen Priştine Bölge Mahkemesinin kararına rağmen Kaçanik Belediyesinin 06 nr. 6924/2009 sayı ve 26 Ağustos 2009 tarihli kararının gayrimeşru olduğunu, çünkü böyle bir karar almaya yetkisi olmadığını ileri sürmüştür.

İstemin kabul edilirliliğinin değerlendirilmesi

24. Başvurucu, Anayasanın 46. maddesi 1 ve 2. fıkrası [Mal Güvenliği] ile güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun istemi konusunda bir karara varması için Mahkeme, öncelikle Anayasada belirtilen ve Yasa ile İçtüzükte vurgulanan kabul edilirlilik koşullarını yerine getirilip getirilmediğini ele almak durumundadır.
25. Mahkeme, sunulan olgu ve delilleri görüştüğten sonra başvurucunun Kaçanik Belediye Mahkemesine dava açtığını, ihtilafli olan mülkün mülkiyet hakkının teyidini talep ettiğini ve aynı meseleyle ilgili geçici tedbir başvurusunda bulunduğunu ancak başvurucunun dava dilekçesinin dayanaksız oluşu gerekçesiyle reddedilmiş olduğunu tespit etmiştir. Başvurucu daha sonra Priştine Bölge Mahkemesi nezdinde söz konusu karara itiraz etmiş, geçici tedbir kararı alınıp 1849 numaralı parsel üzerindeki yapı yıkımının durdurulmasını talep etmiştir. Başvurucunun bu istemi KCY'nin 297.1(b) maddesine göre yerinde bulunmuş, Kaçanik Belediyesinin tebligatında iki arsa söz konusu olup mekanı boşaltmaya yönelik başvurucunun hangi önlemleri alması gerektiği konusunda doğru bir açıklama yapılmadığı gerekçesi ile Kaçanik Belediye Mahkemesinin maddi hukuku yanlış uyguladığı tespit edilmiştir. Bundan başka Kaçanik Belediyesi, Priştine Bölge Mahkemesinin geçici tedbir kararına rağmen bina yıkım emrini vermiştir.
26. Ancak, iddai edilen anayasal hak ihlali olmuş olsa bile başvurucunun olağan adli yollarla hakkını korumaya çalışması gerekirdi. Bu çerçevede başvuru yasalarla belirlenen etkin kanun yollarını tüketmemiştir. İlgili madde şunu belirlemiştir:

Madde 47.2 [Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa]

“Bireyler, ancak yasa ile belirtilen kanun yollarını tükettikten sonra söz konusu başvuruyu yapabilir”

27. Mahkeme, kanun yollarının tüketilmesi ilkesinin gerekçesinin, hukuk mahkemeleri de dâhil olmak üzere söz konusu otoritelere olası Anayasa ihlalinin önleme veya düzeltmeye fırsat vermek olduğunu vurgulamak ister. Bu kural Kosova hukuk sisteminin olası Anayasal hak ihlalleriyle ilgili etki kanun yolları geliştireceği varsayımından hareketle konulmuştur. Bu, Anayasanın tali özelliğinin önemli bir boyutudur. (bkz. KI 41/09 Priştine AAB-RIINVEST L.C.C. – Kosova Hükümeti davası 21 Ocak 2010 tarihli kabul edilmezlik kararı ve *mutatis mutandis*, AIHM 25803/94 sayılı Selmouni – Fransa davası 28 Temmuz 1999 tarihli kararı).
28. Netice itibariyle başvuru, Anayasanın 113.7 ve Yasanın 47.2 maddesine göre kabul edilmez niteliktedir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasanın 113.7 maddesine, Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın 47.2 maddesine ve İçtüzüğün 56(2) kuralına dayanarak Anayasa Mahkemesi'nin 22 Kasım 2011 tarihli duruşmasında oybirliğiyle:

- I. İstem in kabul edilmez olarak REDDİNE karar verilmiştir.
- II. İşbu karar Yasanın 20.4 maddesine uygun şekilde taraflara bildirilip Resmi Gazetede yayımlanır.
- III. Karar derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Altay Suroy, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza