



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

Priştine, 8 Kasım 2016
Nr. Ref.: RK1000/16

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Başvuru No: KI61/16, KI65/16 ve KI66/16

Başvurucu

Omer Duraki
Ismet Pačka
Ismailj Ajdari

Kosova Özelleştirme Ajansı ile ilgili davalara ilişkin Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesi Temyiz Heyetinin AC-I-13-0213-A0006 sayılı ve 28 Ocak 2016 tarihli kararı hakkında anayasal denetim başvurusu

KOSOVA CUMHURİYETİ ANAYASA MAHKEMESİ

Mahkeme Heyeti:

Arta Rama-Hajrizi, Başkan
Ivan Čukalović, Başkanvekili
Robert Carolan, Üye
Altay Suroy, Üye
Almiro Rodrigues, Üye
Snezhana Botusharova, Üye
Bekim Sejdiu, Üye
Selvete Gërxhaliu-Krasniqi, Üye
Gresa Caka-Nimani, Üye

Başvurucu:

1. Başvuru hepsi Prizren mukimi olan Omer Duraki (bundan böyle: birinci başvuru), Ismet Pačka (bundan böyle: ikinci başvuru) ve Ismailj Ajdari (bundan böyle: üçüncü başvuru) tarafından teslim edilmiştir.

İtiraz Edilen Karar

2. Başvurucular, Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesi İhtisas Heyetinin (bundan böyle: İhtisas Heyeti) SCEL-09-009 sayı ve 12 Kasım 2013 tarihli kararı ile Kosova Özelleştirme Ajansının (bundan böyle: KÖA) SCEL-09-009-C0028 sayı ve 15 Mayıs 2012 tarihli cevabına ilişkin Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesi Temyiz Heyetinin (bundan böyle: İhtisas Heyeti) AC-I-13-0213-A006 sayı ve 28 Ocak 2016 tarihli kararına itiraz etmişlerdir.

Başvurunun Konusu

3. Başvurunun konusu İhtisas Heyetinin SCEL-09-009 sayı ve 12 Kasım 2013 tarihli kararı ile KÖA SCEL-09-009-C0028 sayı ve 15 Mayıs 2012 tarihli cevabına ilişkin İhtisas Heyetinin AC-I-13-0213-A006 sayı ve 28 Ocak 2016 tarihli kararı hakkında anayasal denetim talebidir.
4. Başvurucular Kosova Cumhuriyeti Anayasasının (bundan böyle: Anayasa) 5. maddesi [Diller], 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı], 41. maddesi [Kamu Evrakına Erişim Hakkı] ve 59. maddesi [Topluluklar ve Topluluk Mensuplarının Hakları], Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (bundan böyle: AIHS) 6. maddesi [Adil Yargılanma Hakkı], Ulusal Azınlık Haklarının Korunmasına İlişkin Sözleşme Çerçevesi (bundan böyle: Ulusal Azınlık Sözleşmesi) 10 ve 11. maddeleri ve Bölgesel veya Azınlık Dillerine İlişkin Avrupa Şartı (bundan böyle: Azınlık Dillerine İlişkin Avrupa Şartı) 6 ve 11. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

İlgili Hukuk

5. Başvuru Kosova Cumhuriyeti Anayasasının (bundan böyle: Anayasa) 113.7 fıkrası, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Kanun (bundan böyle: Kanun) 47. maddesi ile Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan böyle: İçtüzük) 31.(1) ile 56. kuralına dayandırılmıştır.

Başvuru Süreci

6. İlk başvuru Omer Duraki KI61/16 sayı ve 12 Nisan 2016 tarihli başvurusunu 5 Nisan 2016 tarihinde posta yoluyla Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesine (bundan böyle: Mahkeme) göndermiştir.
7. Mahkeme Başkanı 11 Mayıs 2016 tarihinde Üye Ivan Čukalović'i KI61/16 sayılı başvuru için raportör yargıç olarak görevlendirmiş, Üyeler Altay Suroy (başkan), Arta Rama-Hajrizi ve Gresa Caka-Nimani'den oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
8. İkinci başvuru Ismet Pačka KI65/16 sayı ve 14 Nisan 2016 tarihli başvurusunu 12 Nisan 2016 tarihinde posta yoluyla Mahkeme'ye göndermiştir.
9. Mahkeme Başkanı 11 Mayıs 2016 tarihinde Üye Robert Carolan'ı KI65/16 sayılı başvuru için raportör yargıç olarak görevlendirmiş, Üyeler Almiro

Rodrigues (başkan), Snezhana Botusharova ve Bekim Sejdiu'dan oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.

10. Üçüncü başvuru İsmailj Ajdari KI66/16 sayı ve 18 Nisan 2016 tarihli başvurusunu 12 Nisan 2016 tarihinde posta yoluyla Mahkeme'ye göndermiştir.
11. Mahkeme Başkanı 11 Mayıs 2016 tarihinde Üye Altay Suroy'u KI66/16 sayılı başvuru için raportör yargıç olarak görevlendirmiş, Üyeler Robert Carolan (başkan), Selvete Gërzhaliu-Krasniqi ve Gresa Caka-Nimani'den oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
12. Mahkeme, başvuruların kaydedildiğini 26 Mayıs 2016 ve 28 Haziran 2016 tarihlerinde başvuru bildirmiş ve her üç başvurunun birer nüshasını Kosova Özelleştirme Ajansı ile ilgili davalara ilişkin Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesi (bundan böyle: Özel Daire) ile KÖA'ya göndermiştir.
13. Mahkeme Başkanı, İçtüzüğü'nün 37.(1) kuralı uyarınca ikinci başvuru İsmet Pačka'nın KI65/16 sayılı başvurusu ile üçüncü başvuru İsmailj Ajdari'nin KI66/16 sayılı başvurusunun ilk başvuru KI61/16 sayılı başvurusuyla birleştirilmesini 18 Temmuz 2016 tarihinde emretmiştir.
14. Mahkeme, başvuruların birleştirildiğini 21 Temmuz 2016 tarihinde başvuru bildirmiştir.
15. Başvuruların birleştirilmesi sürecinin sonunda Ön İnceleme Heyetinin yapısı şöyle olmuştur: Üyeler Altay Suroy (başkan), Arta Rama-Hajrizi ve Gresa Caka-Nimani.
16. Ön İnceleme Heyeti 15 Eylül 2016 tarihinde Raportör Yargıç'ın raporunu inceledikten sonra başvurunun kabul edilmezliği yönünde teklif sunmuştur.

İlk Başvuru Omer Duraki'nin KI61/16 Sayılı Başvurusuna İlişkin Olguların Özeti

17. Teslim edilen evrakta ilk başvuru Omer Duraki'nin Prizren Hotel Theranda Kamu Şirketinde (bundan böyle: Hotel Theranda KŞ) çalışmış olduğu anlaşılmaktadır.
18. Hotel Theranda KŞ 31 Ağustos 2006 tarihinde özelleştirilmiştir. KÖA, Hotel Theranda KŞ'nin özelleştirilmesinden elde edilecek olan gelirin %20'si üzerinde pay hakkı olan çalışanların taslak listesini ilan etmiş olup, bu listede başvuru Omer Duraki yer almamıştır.
19. KÖA, Hotel Theranda KŞ'nin özelleştirilmesinden elde edilecek olan gelirin %20'si üzerinde pay hakkı olan çalışanların nihai listesini 21 – 24 Mayıs 2009 tarihleri arasında Arnavutça ve Sırpça günlük gazetelerde ilan etmiştir.
20. İlk başvuru Omer Duraki KÖA'nın kararına karşı 18 Nisan 2012 tarihinde Özel Daire nezdinde itiraz ederek Hotel Theranda KŞ'nin özelleştirilmesinden

elde edilecek olan gelir üzerinde pay hakkı olan çalışanların listesine alınmasını talep etmiştir.

21. KÖA başvuruçunun itirazına cevaben 16 Mayıs 2012 tarihinde şunu belirtmiştir: *İtiraz başvuruları için son tarih 13.06.2009 idi. İtiraz dilekçesi sahibi ise dilekçesini 18.04.2012, itiraz süresi geçtikten sonra sunmuş olduğundan bu dilekçenin kabul edilmez olarak reddi önerilmiştir.*
22. İhtisas Heyeti 12 Kasım 2013 tarihinde SCEL-09-0009 sayılı kararı çıkararak başvuruçunun itirazını kabul edilmez olarak reddetmiştir. Karar gerekçesinde şunlar belirtilmiştir: *Başvuruçunun itirazı 'nihai listelere yönelik itirazlar listenin ilan edildiği tarihten itibaren 20 gün içerisinde yapılmalıdır' hükmünü içeren 2003/13 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 10.6 (a) madde bendiyle bağlantılı olarak 2008/6 sayılı UNMIK Yönetim Yönergesi uyarınca kabul edilmez ve süresi geçmiş olarak reddedilmiştir.*
23. İlk başvuruçusu Omer Duraki 29 Kasım 2013 tarihinde CEL-09-009 sayı ve 12 Kasım 2013 tarihli karara itirazını Temyiz Heyetine sunarak şunu ileri sürmüştür: *"çekişmeli yargılama usulü hükümlerinin temel ihlali, olgusal durumun yanlış tespiti ve ayırım nedeniyle. Başvuruçusu, nihai listeden haberi olmadığı olgusunu heyetin dikkate almadığını ve bu nedenle kararın değiştirilip %20'lik orandan pay alacakları listesine katılmayı talep etmiştir.*
24. Temyiz Heyeti 28 Ocak 2016 tarihinde AC-I-13-02130-A0006 sayılı kararı çıkararak ilk başvuruçusu Omer Duraki'nin itirazını temelden yoksun olarak reddetmiş ve şu gerekçeyi bildirmiştir: *Temyiz Heyeti, başvuruçunun itirazını süre geçtikten sonra yapıldığı için kabul edilmez olduğunu değerlendirmiştir.*
25. Ayrımcılığa ilişkin iddialarla ilgili olarak Temyiz Heyeti şunu belirtmiştir: *İtiraz sahibi itiraz süresinin geçmesine neden olan veya bu süreni geçmesini haklı çıkaracak ve ayrımcılık şeklini açıklayacak bir delil sunmamıştır.*

İkinci Başvuruçusu İsmet Pačka'nın KI65/16 Sayılı Başvurusuna İlişkin Olguların Özeti

26. Teslim edilen evraka göre ikinci başvuruçusu İsmet Pačka'nın Hotel Theranda KŞ'de çalışmış olduğu anlaşılmıştır.
27. Hotel Theranda KŞ 31 Ağustos 2006 tarihinde özelleştirilmiştir. KÖA, Hotel Theranda KŞ'nin özelleştirilmesinden elde edilecek olan gelirin %20'si üzerinde pay hakkı olan çalışanların taslak listesini ilan etmiş olup, bu listede ikinci başvuruçusu İsmet Pačka yer almamıştır.
28. İkinci başvuruçusu İsmet Pačka 17 Mayıs 2007 tarihinde ilk listeye itiraz ederek ayrımcılık esasına göre listeye alınmadığını ileri sürmüştür.
29. KÖA, Hotel Theranda KŞ'nin özelleştirilmesinden elde edilecek olan gelirin %20'si üzerinde pay hakkı olan çalışanların nihai listesini ilan etmiştir. Nihai liste 21 – 24 Mayıs 2009 tarihleri arasında Arnavutça ve Sırpça günlük gazetelerde ilan etmiştir.

30. İkinci başvuru İsmet Pačka KÖA tarafından ilan edilen nihai çalışan listesi hakkında 15 Nisan 2011 tarihinde Özel Daire nezdinde itiraz etmiştir.
31. KÖA başvuruçunun itirazına cevaben 21 Nisan 2011 tarihinde Özel Daireye gönderdiği yazıda şunu iddia etmiştir: *2003/13 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 10.6 fıkrası uyarınca itiraz dilekçesinin listenin basında ilan edildiği tarihten itibaren yirmi gün içerisinde Özel Daireye sunulması gerekirdi. Nihai listeye karşı itiraz dilekçesinin Özel Daireye teslimi için son gün 13.06.2009 tarihiydi.*
32. İhtisas Heyeti 12 Kasım 2013 tarihinde çıkardığı SCEL-09-0009 sayılı kararlar ikinci başvuru İsmet Pačka'nın itirazını kabul edilmez olarak reddetmiştir.
33. İtiraz dilekçesinin sunulmasına ilişkin sürelerle riayet etme ve yasal haklara sahip çalışan nihai listelerinin günlük gazetelerden yayımlanmasıyla ilgili olarak İhtisas heyeti şunları açıklamıştır:

2003/13 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 10.6 (a) madde bendiyle bağlantılı olarak 2008/6 sayılı UNMIK Yönetim Yönergesi uyarınca nihai listelere yönelik itirazlar listenin ilan edildiği tarihten itibaren 20 gün içerisinde yapılmalıdır.

Nihai liste Arnavutça olanlardan "Koha Ditore", "Kosova Sot" ve "Infopress" gazetelerinde 21, 22, 23 ve 24 Mayıs 2009 tarihlerinde, Sırpça olanlardan "Blic" gazetesinde 21, 23 ve 24 Mayıs 2009 tarihleri ile "Vijesti" gazetesinde 22, 23 ve 24 Mayıs 2009 tarihlerinde yayımlanmıştır.

Özel Daireye itiraz dilekçelerinin sunulması için son tarih 13.06.2009 idi. Bu dilekçeler ise süre bitiminden sonra teslim edilmişlerdir.

Yukarıda belirtilen gerekçelerden hüküm kısmında belirtilen karar alınmıştır.

34. İkinci başvuru İsmet Pačka, İhtisas Heyetinin yukarıda mezkur kararına karşı Temyiz Heyetine itiraz dilekçesi sunmuştur. Başvuruçunun genel anlamda olgusal durumun eksik ve yanlış tespiti, maddi hukukun ihlali ve milli mensubiyet esasına göre ayrımcılıktan şikayetçidir.
35. Temyiz Heyeti 28 Ocak 2016 tarihinde çıkardığı AC-I-13-0213-A0006 sayılı kararlar başvuruçunun itirazını temelden yoksun olarak reddetmiş ve İhtisas Heyetinin kararını desteklemiştir.

Üçüncü Başvuruçunun İsmailj Ajdari'nin KI66/16 Sayılı Başvurusuna İlişkin Olguların Özeti

36. Teslim edilen evrakta göre üçüncü başvuruçunun İsmailj Ajdari'nin de Hotel Theranda KŞ'de çalışmış olduğu anlaşılmıştır.

37. Üçüncü başvuru İsmailj Ajdari, KÖA tarafından hazırlanan özelleştirmeden elde edilecek gelirin %20'si üzerinde pay hakkı olan nihai listede kendi adı yer almadığı için 15 Temmuz 2009 tarihinde Özel Daireye itiraz dilekçesi sunmuştur.
38. Üçüncü başvuru İsmailj Ajdari itiraz dilekçesinde yaşadığı yerde televizyon sinyalinin zayıflığından dolayı bilgi alamadığı için itiraz süresinin kaçırdığını belirtmiştir.
39. KÖA başvuru İsmailj Ajdari'nin itirazına cevaben Özel Daireye gönderdiği yazıda şunu iddia etmiştir: *başvuru nihai listeye ilişkin itiraz dilekçesini yasal süre geçtikten sonra teslim etmiştir. 2003/13 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 10.6 fıkrası uyarınca itiraz dilekçesinin listenin basında ilan edildiği tarihten itibaren yirmi gün içerisinde Özel Daireye sunulması gerekirdi. Nihai listeye karşı itiraz dilekçesinin Özel Daireye teslimi için son gün 13.06.2009 tarihidir.*
40. İhtisas Heyeti 12 Kasım 2013 tarihinde çıkardığı SCEL-09-0009 sayılı kararlar üçüncü başvuru İsmailj Ajdari'nin itirazını yasal süre geçtikten sonra yapıldığı için kabul edilmez olarak reddetmiştir.
41. İhtisas Heyetinin kararına karşı üçüncü başvuru İsmailj Ajdari yasal süre içerisinde Temyiz Heyetine itiraz dilekçesi sunmuştur.
42. Temyiz Heyeti 28 Ocak 2016 tarihinde çıkardığı AC-I-13-0213-A0006 sayılı kararlar üçüncü başvuru İsmailj Ajdari'nin itirazını temelden yoksun olarak reddetmiş ve İhtisas Heyetinin kararını desteklemiştir.
43. Temyiz Heyeti kararı gerekçesinde şunlara yer verilmiştir: *İtiraz sahibi itiraz süresinin geçmesine neden olan veya bu süreni geçmesini haklı çıkaracak bir delili Özel Daireye de sunmamıştır. Temyiz Heyeti bu nedenle İhtisas Heyeti kararının tamamen adil olduğunu değerlendirmiştir.*

İlgili Yasal Hükümler

KAMU MÜLKİYETİNDE OLAN MÜLKLERİN KULLANIM HAKKININ DÖNÜŞTÜRÜLMESİNE İLİŞKİN 2003/13 SAYILI YÖNETMELİK

Madde 10

ÇALIŞANLARIN HAKLARI

10.6 Hakkı ihlal edilmiş birey veya bireylerin dilekçe sunmalarından sonra Ajans tarafından belirlenmiş olan yasal hakka sahip çalışanlar listesi ve 10.5 madde fıkrasında öngörülmüş olan teminat hesabından fonların dağıtılmasına ilişkin şikayet 2002/13 sayılı Yönetmeliğın 4.1(g) madde bendi uyarınca Özel Daire tarafından görüşülür.

(a) İtirazlar, 10.3 fıkrası uyarınca Ajans tarafından basında ilan edilen yasal haklara sahip çalışanların listesinin ilan tarihinden 20 gün içerisinde Özel Daireye teslim edilirler. Özel Daire öncelik esasına göre her

türlü itirazı görüşür ve teslim edildikleri tarihten 40 gün içerisinde ilgili itirazlar hakkında karar alır.

KOSOVA EMANET AJANSIYLA İLGİLİ DAVALARA BAKMAKLA YETKİLİ OLAN KOSOVA YÜKSEK MAHKEMESİ ÖZEL DAİRESİNİN KURULUŞUNA İLİŞKİN 2002/13 SAYILI YÖNETMELİĞİN UYGULANMASI HAKKINDA 2006/17 SAYILI UNMIK YÖNETİM YÖNERGESİNİN DEĞİŞİKLİK VE YERİNİ ALMAYA İLİŞKİN 2008/6 SAYILI YÖNETİM YÖNERGESİ

Madde 67

Hak kazanan çalışanlar listesine ilişkin itirazlar

67.6 A 2003/13 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 10.6 fıkrası uyarınca Özel Daireye yapılan itirazlar yazılı olmalı ve şunları içermelidir:

(a) Adına itirazın yapılacağı (muteriz) kişi veya kişilerin adları,

(b) Her muterizin yazışma adresi,

(c) Ajans tarafından oluşturulmuş olan hak sahibi çalışanların veya 2003/13 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 10. maddesinde öngörülmüş olan teminat fonları dağıtımına ilişkin listesine kapsanma talebi veya itirazın dayandırıldığı kanuni ve olgusal temellerin ayrıntıları.

Başvurucuların İddiaları

44. Üç başvurunun sahiplerini iddiaları tamamen birbirlerine denktir ve bu haliyle Mahkeme bu raporda zikredecektir.

45. Başvurucular Sözleşme'nin 6. maddesi [Adil Yargılanma Hakkı], Ulusal Azınlık Sözleşmesi'nin 10 ve 11. ile Azınlık Dillerine İlişkin Avrupa Şartı'nın 6 ve 11. maddeleriyle bağlantılı olarak Anayasa'nın 5. maddesi [Diller], 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı], 41. maddesi [Kamu Evrakına Erişim Hakkı] ve 59. maddesinin [Topluluklar ve Topluluk Mensuplarının Hakları] ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

46. KÖA'ya yönelik şikayetleriyle ilgili olarak başvurucular, şunu ileri sürmüşlerdir:

KÖA'nın 26.03.2012 tarihli başvurusu hakkında başvuruculara Ajansın nihai listeyi 13.06.2009 tarihinde ilan ettiği ve kendilerinin bu listede yer almadıkları bildirilmiştir. İfade edilenlere dayanarak başvurucular kendilerinin bizzat Ajans tarafından haberdar edilmesi gerektiğini ve kendilerine böyle bir bildirim yapılmadığını belirtmişlerdir. Diğerlerin yanı sıra başvurucular, Prizren Hotel Theranda KŞ'de özelleştirildiği ana kadar çalışmış olduklarını belirtmişlerdir. Savaştan sonraki dönemde tekrar işe geri alındıkları ve maaş listelerinde yer aldıklarını belirtmişlerdir. Bundan sonra dönemin yönetimi tarafından işe çağrılacakları denmiştir. Onlar her gün şirkete gidip kendilerine iş verilmesini istemişlerdir. Yetkili organın hiçbir kararıyla Theranda'daki

iş ilişği kesilmemiş ve çalışma karnesinde kıdem işleyişi durdurulmamıştır.

47. Anayasa'nın 5. maddesi [Diller] ihlaliyle ilgili olarak başvuruçular şunu belirtmişlerdir:

Başvuruçular Boşnak (Goralı) topluluğu mensubudur; onların anadilleri Sırpçadır. "Koha Ditor", "Kosova Sot" ve "Infopress" gibi günlük gazeteler ise onların anlamadıkları Arnavutça dilindedir. "Blic" ve "Vijesti" adlı Sırpça gazeteler Sırbistan Cumhuriyetinde basılan ve başvuruçuların erişiminin imkânsız olduğu gazetelerdir. Yukarıda ifade edildiği üzere başvuruçuların 17 Mayıs 2007 tarihli ilk dilekçesi hakkında kendi anadillerinde bizzat yazılı olarak bilgilendirilmesi gerekirdi. Bu şekilde başvuruçulara zamanında haberdar olup Özel Daireye itirazlarını bildirme imkânı verilecekti. İtiraz süresi geçtikten sonra ilan edilmiş olan listeyi başvuruçular bazı mesai arkadaşlarından tesadüfen öğrenmişler ve derhal Özel Daireye itiraz dilekçesi sunmuşlardır. Onların zamanında haberdar olmamalarının sonucu Özel Mahkeme bu itirazları süresi geçmiş olarak reddetmiştir.

48. Anayasa'nın 41. maddesi [Kamu Evrakına Erişim Hakkı] ihlaline ilişkin olarak başvuruçular şunu belirtmişlerdir:

Kosova Cumhuriyeti Anayasasının 41. maddesi şöyledir: "Her birey, resmi belgelere erişim hakkına sahiptir". Mevcut davada ilgili evrakın gizli belge niteliği olmadığı ve yukarıda belirtilen olgulara rağmen başvuruçuların bu hakkı her şekilde engellenmiştir.

49. Anayasa'nın 59. maddesi [Topluluklar ve Topluluk Mensuplarının Hakları] ihlaline ilişkin olarak başvuruçular şunu belirtmişlerdir:

Kosova Cumhuriyeti Anayasasının 59. maddesi şöyledir: "Topluluk mensupları bireysel veya topluluk olarak kamusal medya kuruluşlarına garantilenmiş erişim ve özel temsil hakkına sahiptirler". Mevcut davada başvuruçular özelleştirme ve listelerin ilanıyla ilgili olarak kendi anadillerinde dolaysız veya bizzat bilgilendirilmiş değillerdir.

50. Sözleşme'nin 6. maddesi [Adil Yargılanma Hakkı] bağlantılı olarak Anayasa'nın 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı] ihlaline ilişkin olarak başvuruçular şunu belirtmişlerdir:

Mevcut davada mahkeme, kendi kararlarıyla ön inceleme sürecinde onların haklarından yararlanamadıkları ve yukarıdaki olgular göz önünde bulundurularak temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini dikkate almamıştır; dolayısıyla başvuruçular yargılama sürecinde anadillerinde uygun zamanda bilgilendirilmemişlerdir.

Başvurunun Kabul Edilirliği

51. Mahkeme, üç başvurunun esas incelemesine geçmeden önce her üç başvurunun (KI61/16, KI65/16 ve KI66/16) Anayasada belirtilmiş ve Kanun ile İçtüzükte ayrıntıları verilmiş olan kabul edilirlilik koşullarını yerine getirip getirmediğini değerlendirmek durumundadır.

52. Mahkeme bu anlamda Anayasa'nın 113. madde [Yargılama Yetkisi ve Yetkili Taraflar] 7. fıkrasına atıfta bulunur. Fıkra şöyledir:

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

53. Mahkeme ayrıca Kanunu 48. maddesine de atıfta bulunur. Madde şöyledir:

İstem müracaatında bulunan kişi, isteminde hangi hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğini tahmin ettiğini ve müracaatta bulunan kişinin itirazda bulunmak istediği kamu otoritenin somut işleminin hangisi olduğu konusunda doğru bir açıklama yapmakla görevlidir.

54. Mahkeme devamında içtüzüğün 36. kuralı (2) (d) bendine atıfta bulunur. Kurallar şöyledir:

(2) Mahkeme şu kanaatlere vardığında başvuruyu açıkça temelden yoksun olduğunu ilan eder:

d) Başvurucunun kendi iddiasını yeterli şekilde kanıtlayamadığı zaman.

55. Mahkeme ayrıca Anayasa'nın 53. maddesini [İnsan Hakları Hükümlerinin Yorumlanması] de dikkate almıştır. Madde şöyledir:

Bu anayasayla güvenceye bağlanan insan hak ve temel özgürlüklerinin yorumlanması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarıyla uyumlu şekilde yapılır.

56. Bu durumda Mahkeme ayrımcılığın, benzer durumlarda nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın kişilerin farklı muamele görmeleridir olduğunu belirtmek ister (bkz. *Willis v. Birleşik Krallık*, 22 Eylül 2002 tarihli AİHM kararının 48. paragrafı)

57. Mahkeme ayrıca tamamen veya belirleyici bir ölçüde kişinin etnik kökenine dayalı farklı muamelelerin çoğulculuk ve farklı kültürlerle saygı ilkeleri üzerine kurulu modern demokratik bir toplumda nesnel anlamda mazur gösterilemeyeceğini tespit etmiştir (*Timishev v. Rusya*, başvuru No: 55762/00 ve 55974/00, § 56, AİHM 2005).

58. Bu alanda delil gösterme yükümlülüğüyle ilgili olarak Mahkeme, başvuru muamelede bir farkı işaret ettiğinde yetkili makamların mazur gösterilip gösterilmediğini ortaya koymaları gerektiğini tespit etmiştir (bkz. diğerleri yanı sıra: *Chassagnou ve diğerleri v. Fransa* [DHM], No: 25088/94,

28331/95 ve 28443/95, §§ 91-92, AİHM 1999 – III ve üst paragrafta atıfta bulunulan *Timishev*, 57. paragraf).

59. Başvurucunun milli mensubiyet ve dil esasına göre ayrımcılık iddiasıyla ilgili olarak Mahkeme, Hotel Theranda KŞ özelleştirilmesinden elde edilecek gelirin % 20'sinden pay hakkı sahibi olacak çalışan listesinin anayasa ile belirlenmiş olan iki dilde (Arnavutça ve Sırpça) yayımlama koşulunun KÖA tarafından yerine getirildiğini tespit etmiştir. Mahkeme ayrıca listenin Arnavutça olan halinin Arnavutça günlük gazetelerde, Sırpça olan halinin de Sırpça olan günlük gazetelerden yayımlandığını tespit etmiştir.
60. Mahkeme ayrıca çalışan listesinin Sırpça halinin başvuru sahiplerinin yaşamadıkları yerlerde dağıtılmayan gazetelerde yayımlandığı için başvuru sahiplerinin milli mensubiyet ve dil esasına göre ayrımcılığa uğradıkları iddiasını ileri sürdüklerini tespit etmiştir. Bunun dışında onlar sırf bu olgudan dolayı itiraz dilekçelerini zamanında sunmadıkları ileri sürmüşlerdir.
61. Mahkeme bu doğrultuda başvuru sahiplerinin anayasal haklarını yasal kriterler çerçevesinde koruyabilmeleri için “*gerekli özeni*” göstermiş olmaları gerektiğini tespit etmiştir. Elektronik araçlar üzerinden bilgiye erişimin önemli ölçüde kolaylaştığı bu zamanda Mahkeme, başvuru sahiplerinin gazetelerin kendi yaşadıkları bölgeye ulaşmadığı için şikâyet ederek dil ve milli mensubiyet temelinde ayrımcılığa uğradıkları yönünde geçerli bir iddia ileri sürerek süreci başlatmaya bir dayanak olmadığını değerlendirmiştir.
62. Mahkeme, yaşadıkları bölgelerde kendi dillerinde gazetelerin ulaşmamasının sonucu olarak başvuru sahiplerinin bir zorluk yaşamadıklarını değerlendirmiştir.
63. Dahası bu konuyla ilgili olarak Mahkeme, ayrımcılıktan korunma hakkının tanımlanmış olmadığını ve başvuru sahiplerinin bu olayda “nesnel ve makul bir mazeret” olmaksızın farklı muamele gördüklerini göstermediklerini belirtmek ister.
64. Bilgi ulaştırmadığı için KÖA'nın adil ve yargılanma haklarını ihlal ettiği ve mahkemelerin karar alırken bunu dikkate almadıkları yönünde başvuru sahiplerinin iddialarıyla ilgili olarak Mahkeme, başvuru sahiplerinin Özel Daireye itiraz dilekçesi vermek için hiçbir şeyin engel olmadığını değerlendirmiştir. Dahası onlar aslında itiraz dilekçelerini Özel Daireye sunmuş bulunmaktalar, ancak mahkemeler onların bu itirazlarını süresi geçmiş olarak değerlendirmişlerdir.
65. Özel Mahkeme İhtisas Heyeti ile Temyiz Heyetindeki yargılama süreciyle ilgili olarak Mahkeme, başvuru sahiplerinin kendi davalarıyla ilgili önemli saydıkları delilleri sunma imkanı olduğu için suçlama sürecinden üstünlükte olduklarını, ancak onları itirazının süresi geçmiş değerlendirildiğini tespit etmiştir. (bkz. örneğin *Garcia Ruiz v. İspanya* davası [DHM], başvuru No: 30544/96, 21 Ocak 1999 tarihli kararın 29. paragrafı).
66. Başvuru sahipleri, Kanununun 48. maddesi uyarınca ayrımcılık ile adil yargılanma hakkının ihlali iddialarını destekleyecek geçerli herhangi bir dayanağı açık bir şekilde belirlememişlerdir. Bunun yerine onlar adil yargılanma hakkı ile milli

ve dilsel esasa göre ayrımcılığı yasaklamaya ilişkin teminatları sağlayan anayasal hükümleri ile uluslararası anlaşma ve belgelere ilişkin hükümleri zikretmekle yetinmişlerdir.

67. Mahkeme hukuk mahkemeleri veya yönetim organları tarafından işlendiği iddia edilen olgu ve kanunlara ilişkin hataları incelemek (meşruiyet) kendi görevi olmadığını, ancak bu tür işlemlerin başvuru Anayasa ile güvence altına alınmış haklarını ihlal edip etmediklerini incelemek (anayasal denetim) olduğunu belirtir.
68. Olguları doğrulamak, usul ve maddi hukuka ilişkin kuralları yorumlayıp uygulamak hukuk mahkemeleri veya diğer devlet kurumlarının rolü ve görevidir (bkz. *mutatis mutandis Garcia Ruiz – İspanya* [GC] 30544/96 davası AİHM 1999-I tarihli kararı 28. paragraf).
69. Mahkeme, olgusal durumun doğru ve eksiksiz şekilde doğrulanmanın hukuk mahkemelerinin yargılama yetkisinde olduğunu ve Anayasa Mahkemesinin Anayasa ve diğer hukuki belgelerle güvence altına alınmış haklara uygunluğu sağlamak olduğunu, bu nedenle “dördüncü derece mahkemesi” olarak faaliyet gösteremeyeceğini tekraren bildirir. (bkz. *Akdivar – Türkiye* davası, başvuru No: 21893/93, 16 Eylül 1996 sayılı AİHM kararı, ayrıca bkz. KI 86/11 *Milaim Berisha* adlı başvuru Anayasasına ilişkin 5 Nisan 2012 tarihli kabul edilmezlik kararı).
70. Bunun dışında Mahkeme, başvuru Anayasa ile güvence altına alınmış hak ihlaliyle ilgili olarak, ancak memnuniyetsizliğin anayasa ve uluslararası anlaşmaların hükümleri ihlaline ilişkin kanıtlanabilir başvuru yapmaya yarayamayacağını tespit etmiştir (bkz. Anayasa Mahkemesi Başvuru No: KI12/11, *Shaban Gojnovci*, 28 Mayıs 2012 tarihli Kabul Edilmezlik Kararı, 28. paragraf).
71. Bu koşullarda Mahkeme, başvuru Anayasa ile güvence altına alınmış hak ihlaliyle ilgili olarak, ancak memnuniyetsizliğin anayasa ve uluslararası anlaşmaların hükümleri ihlaline ilişkin kanıtlanabilir başvuru yapmaya yarayamayacağını tespit etmiştir. Bu davadaki olgular Özel Daire ile KÖA'nın Anayasa ile belirlenmiş olan koruyucu usul tedbirlerine aykırı davrandıklarını göstermemiştir.
72. Yukarıda mezkur gerekler ışığında Mahkeme, anayasal temeller bakımından başvurular temelden yoksundur ve Anayasa'nın 113.7 madde fıkrasının belirlenip Kanun'un 48. maddesi ile İçtüzüğü'nün 36. kuralı 2 (d) bendinde ayrıntıları verildiği şekilde kabul edilmez olarak ilan edilmeleri gerektiğini değerlendirmiştir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Kanun'un 48. maddesi ve İÇTÜZÜĞÜN 36 kuralı 2 (d) bendi uyarınca Kosova Anayasa Mahkemesi'nin 15 Eylül 2016 tarihinde yapılan duruşmasında oybirliğiyle:

- I. Başvurunun kabul edilmez olduğunun İLANINA,
- II. Kararın taraflara TEBLİĞ EDİLMESİNE,
- III. Kanununun 20.4 maddesi uyarınca bu kararın Resmi Gazetede YAYIMLANMASINA karar verilmiştir.
- IV. İşbu kararın derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Ivan Ćukalović

Arta Rama-Hajrizi