



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

Priştine, 8 Korrik 2013
Nr. Ref.: RK444/13

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Başvuru No: KI62/13

Başvurucu

Tahir Morina

**Priştine'deki Yüksek Mahkeme'nin Rev. nr. 49/2010 sayı ve 01 Şubat
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. Başvurucu, Gllabar köyü mukimi Tahir Morina (bundan sonra: başvuru) olup kendisini Klina'lı avukat Xhafer Maloku temsil etmiştir.

İtiraz Edilen Karar

2. Başvurucu, Priştine'deki Yüksek Mahkeme'nin Rev. nr. 49/2010 sayı ve 01 Şubat 2013 tarihli kararına itiraz etmiştir.

Başvurunun Konusu

3. Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi (bundan sonra: Mahkeme)'ne 23 Nisan 2013 tarihinde yapılan başvurunun konusu 21 Kasım 2012 tarihli alım satım sözleşmenin konusu olan mülk üzerindeki mülkiyet hakkının tespiti.

İlgili Hukuk

4. Başvuru Anayasa'nın 113.7 fıkrası, 03/L-121 sayı ve 15 Ocak 2009 tarihli Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa (bundan sonra: Yasa)'nın 20. maddesi ve 22.7 ve 22.8 fıkraları ile Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü (bundan sonra: İçtüzük)'nün 56. kuralı 2. fıkrasına dayandırılmıştır.

Başvuru Süreci

5. Başvurucu 23 Nisan 2013 tarihinde Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuş ve başvurusu KI62/13 numara ile kaydedilmiştir.
6. Başkan'ın kararıyla Üye Kadri Kryeziu raportör yargıç olarak görevlendirilmiştir. Başkan aynı tarihte Üyeler Almiro Rodrigues, Ivan Çukalović ve Enver Hasani'den oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
7. Ön İnceleme Heyeti 25 Haziran 2013 tarihinde Raportör Yargıç'ın raporunu inceledikten sonra Mahkeme Heyeti'ne başvurunun kabul edilmezliği yönünde öneri sunmuştur.

Olguların Özeti

8. Başvurucu alıcı sıfatıyla 21 Kasım 2002 tarihinde mülkün satıcısı olarak zikredilen V.R. ile alım satım sözleşmesi akdetmiştir. Satıcıyı, Karadağ Cumhuriyeti Ulçin Temel Mahkemesi'nde 18 Kasım 2002 tarihinde Vr.nr. 3842/2002 numara ile onaylanmış vekaletname uyarınca B.M. temsil ediyordu.
9. Bu sözleşmeye göre başvuru, Klina Kadastro Bölgesi 533 numaralı parseli olarak 791 sıra numarası ile kaydedilmiş ve satıcının üzerinde görünen mülk üzerindeki mülkiyeti devralma hakkını elde etmiştir.

10. Başvurucu aynı tarihte satıcı V.R.'ye 200.000,00 avro tutarındaki ücreti ödemiş ve Klina Kadastro Müdürlüğü'nde sözleşme konusu mülkün kaydını kendi adına yaptırmıştır.
11. V.R. 21 Kasım 2002 tarihinde akdedilen alım satım sözleşmesinin geçerliliğine itiraz ederek belirtilmemiş olan bir tarihte Priştine'deki Mülk ve Konut Başvuruları Komisyonu (bundan sonra: MKBK)'na başvurmuştur.
12. V.R. ayrıca belirtilmemiş olan bir tarihte dolandırılma nedeniyle Ulçin Temel Mahkemesi'nde ceza davası ve malik olunan mülkün iadesi için Klina Belediye Mahkemesi'ne hukuk davası açmıştır.

MKBK'deki Süreç

13. MKBK ilk derece sürecinde dosya evrakı ve Vr. nr. 3842/2002 sayı ve 18 Kasım 2002 tarihli vekalet ile 21 Kasım 2002 tarihli alım sözleşmesindeki imzaların gerçekliğine ilişkin grafolog raporuna dayanarak V.R.'ye mülkün iadesi ve diğer tarafın (başvurucunun) tahliyesini emreden kararı 18 Haziran 2005 tarihinde çıkarmıştır.
14. Başvurucu, MKBK'nin 18 Haziran 2005 tarihli kararına karşı yasal süre içerisinde 31 Ekim 2005 tarihinde itiraz etmiştir.
15. MKBK, başvurucunun itirazı doğrultusunda ikinci derece inceleme sürecinde 08 Haziran 2007 tarihinde çıkardığı kararla başvurucunun 18 Haziran 2005 tarihli kararın yeniden inceleme talebini reddetmiş ve bir önceki kararda olduğu gibi nihai emri vermiştir.

Ulçin (Karadağ Cumhuriyeti) Temel Mahkemesi'ndeki Ceza Davası

16. Ulçin Devlet Temel Savcılığı 17 Nisan 2007 tarihinde sanık Kosova Cumhuriyeti vatandaşı Glogovc mukimi başvuru M.B. hakkında (1) ZK RMZ yasasının 207 madde 1. fıkrasıyla bağlantılı 3. fıkrasına (evrak sahtekarlığı) ve (2) ZK RMZ yasasının 209 madde 1. fıkrasına (yanlış içeriğin doğrulanmasının teşviki) dayanarak Ulçin Temel Mahkemesi'ne suç duyurusunda bulunmuştur.
17. Ulçin Temel Mahkemesi 09 Şubat 2012 tarihinde çıkardığı K. nr. 185/08 sayılı kararın hüküm kısmında şunu belirtmiştir: *delillerin sunulması, tanıkların dinlenmesi ve mahkeme grafoloji uzmanının görüşü alındıktan sonra Ulçin Temel Mahkemesi'nce vekalet onayı esnasında gerçek olarak kabul edilen V.R. adına Klina İçişleri Sekreterliği tarafından düzenlenmiş 31854 numaralı kimlik belgesinin Sırbistan İçişleri Bakanlığı'nın 205-325/11 sayı ve 13 Nisan 2011 tarihli yazısına istinaden sahte olduğu tespit edilmiştir. Mahkeme bu delilin güvenilir olduğunu değerlendirmiş, çünkü bu yazıda CP61221811 seri numaralı ve 31854 sıra numaralı kimlik belgesinin Klina İçişleri Sekreterliği tarafından V.R. adına düzenlenmediği ve özgün belge olmadığını doğrulamıştır.*
18. Mahkeme ayrı şunu belirtmiştir: *Şüpheyi yer kalmayacak şekilde 18 Kasım 2002 tarihinde Ulçin Temel Mahkemesi'nde vekaleti V.R. adına doğrulayan*

kişinin Mahkeme'nin belge kütüğüne göre 31854 numaralı sahte kimlik belgesini kullanan bir kişini olduğu doğrulanmış, ancak yargılama sürecinde bu kişinin başvuru veya M.T. olduğu tespit edilmemiştir.

19. Buna göre Ulçin Temel Mahkemesi 09 Şubat 2002 tarihinde çıkardığı [K.nr.185/08] kararla davalı olan başvuru ve M.B.'nin suçlandıkları fiili işlediklerinin kanıtlamadığı için suçlamadan muaf kılınmış ve mağdur V. R.'ye çekişmeli yargı süreci üzerinden mülkiyet hakkını aramasını önermiştir.
20. Ulçin Devlet Temel Savcılığı'nın Ulçin Temel Mahkemesi'nin K.Nr. 185/2008 sayı ve 09 Şubat 2012 tarihli karara yaptığı itirazı doğrultusunda Podgorica'daki Yüksek Mahkeme 05 Temmuz 2012 tarihinde [Kz. nr. 1027/2012] çıkardığı kararla Savcılığın itirazını reddetmiş ve Ulçin Temel Mahkemesi'nin K.Nr. 185/2008 sayı ve 09 Şubat 2012 tarihli kararını onamıştır.

Klina Belediye Mahkemesi'nde Alım Satım Sözleşmesinin [1478/2002] İptali Süreci

21. Klina Belediye Mahkemesi 02 Nisan 2009 tarihinde [C.nr. 48/2004] çıkardığı kararla başvuru ve V.R.'nin taraf oldukları 1478/2002 sayı ve 21 Kasım 2002 tarihli alım satım sözleşmesini iptal etmiştir.
22. Mahkeme kararının hüküm kısmında şöyle denmiştir: *davalı (başvuru) Klina Kadaastro Bölgesi'nin 791 numaralı kaydına kayıtlı 533 numaralı parselin malikiyetinden feragat edip kararın teslim alındığı tarihten 15 gün içerisinde tahliyesine, aksi halde icra yoluna başvurulmasına...*
23. Mahkeme aynı zamanda karar uyarınca arsanın davacı V. R. adına kaydedilecek şekilde Klina Belediyesi Kadaastro Dairesi'ne kadaastro kütüklerinde gerekli değişiklikleri yapmayı emretmiştir.
24. Başvuru, belirtilmemiş bir tarihte Klina Belediye Mahkemesi aleyhinde bir şikayette bulunmuştur (söz konusu şikayet dilekçesi başvuru dosyasında bulunmayıp 23. paragrafa isnat oluşturması için Yüksek Mahkeme kararındaki ifadelerle atıfta bulunulmuştur).
25. İkinci derece mahkemesi belirtilmeyen bir tarihte başvuru'nun şikayetini reddedip ilk derece mahkemesi kararını onamıştır (ikinci derece kararı dava dosyasında yer almayıp 24. paragrafa isnat oluşturması için Yüksek Mahkeme kararında ifadelerle atıfta bulunulmuştur).
26. Başvuru 19 Mart 2013 tarihinde Yüksek Mahkeme'ye revizyon başvurusunda bulunmuştur.
27. Yüksek Mahkeme 01 Şubat 2013 tarihinde Rev .nr. 49/2010 sayılı kararı çıkararak başvuru'nun revizyon başvurusunu temelden yoksun olarak reddetmiştir.

Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, Kosova Ceza Yasası (bundan sonra: KCY)'nin 358. madde 5 fıkra, 362-37. maddeler ve 371. maddesiyle ilgili olarak Anayasa'nın 31. maddesi (Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı) ile güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.
29. Başvurucu ayrıca MKBK süreci esnasında grafoloji ekspertizini kimin yaptığının bilinmediğini, Bulgaristanlı özel bir grafolog tarafından yapıldığının belirtildiğini ileri sürmüştür. İlgili tarafların etkileşimli olarak soru sorabilecekleri koşullarda uygulanan içtihat çerçevesinde yapılmayıp KCY'nin 371. maddesinin öngördüğü adli bir ekspertiz standardı koşullarını yerine getirmeyecek şekilde yapılmış olduğunu ileri sürmüştür.
30. Başvurucu, gerçek mülk sahibi olarak MKBK'de yapılan süreçte şahsen yer almadığını ve MKBK'de mülkiyetin tespitine ilişkin bu süreçte kendisini temsil etmek üzere başka birini yetkilendirmediğini ileri sürmüştür.
31. Başvurucu Anayasa Mahkemesi'nden şu talepte bulunmuştur:

Derece mahkemelerindeki yargılama sürecinde davalı taraf olan kendisinin şu anayasal haklarının ihlal edildiğinin tespit edilmesi:

- a) *Kanun Önünde Eşitlik – Anayasa'nın 24. maddesi, nitekim onun mülkünün görüşüldüğü MKBK'deki süreçte başvurunun yer almasına imkan verilmemiştir. Tüm deliller kendisine karşı kullanıldığını ve sürecin V.R.'yi desteklediğini;*
- b) *Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı – Anayasa'nın 31. maddesi, zira kararı belirleyen delil (grafoloji ekspertizi) profesyonel olmayan bir şekilde ve adli olmayan bir süreçte çıkarılmıştır.*

Başvurunun Kabul Edilirliği

32. Başvurunun esas incelemesine geçmeden önce Mahkeme, başvurunun Anayasa'da belirtilip Yasa ve İçtüzük'te açıklanan kabul edilirlilik koşullarını yerine getirip getirmediğini değerlendirmek durumundadır.
33. Mahkeme önce Anayasa'nın 113.7 fıkrası uyarınca başvurunun Mahkeme'ye başvuru sunmaya yetkili taraf olup olmadığını değerlendirmelidir.

Anayasa'nın 113. madde 7. fıkrası şöyledir:

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

34. Başvurucu, derece mahkemelerinin kararları ile MKBK kararının Kosova Cumhuriyeti Anayasası ile güvence altına alınan haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüş olsa bile Mülk ve Konut Başvuruları Komisyonu ile yargı organları tarafının onun Anayasa ile güvence altına alınmış herhangi bir hakkının ihlal edildiğini gösterecek bir delil sunmamıştır (bkz. Vanek – Slovakia

Cumhuriyeti 53363/99 başvurusuna ilişkin 31 Mayıs 2005 tarihli AİHM kararı).

35. Mahkeme, 1999/23 sayılı UNMIK Yönetmeliği 1.2 fıkrasının MKBK'nin şu başvurular hakkında karar almasını öngördüğünü tespit etmiştir:

24 Mart 1999 tarihinde kadar sahibi, maliki veya oturma hakkı sahibi olup artık malik olmadıkları ve mülkiyet hakkının iradi olarak devretmeyen gerçek kişilerin başvuruları.

36. Bu yargılama yetkisi 2000/60 sayılı UNMIK Yönetmeliği'nde şu şekilde açıklanmıştır:

2.5 Mülkiyet hakkına sahip içgöçte veya mülteci olan herkes mülküne dönme veya yasalara ile bu Yönetmeliğe uygun şekilde malik olma hakkına sahiptir.

2.6 24 Mart 1999 tarihinde kadar mülkiyet hakkına sahip olup mülke sahip olmayıp iradi bir şekilde mülkiyet hakkından feragat etmemiş olan her kişi Komisyon'da mülke yeniden malik olma kararı alma hakkına sahiptir. Komisyon, mülkiyetin hasar görmesi veya imha olmasına ilişkin tazminat başvuruları kabul etmez..."

37. Mahkeme, mevcut başvuruya ilişkin olarak MKBK meseleleriyle ilgili çıkardığı KI104/10 sayı ve 29 Nisan 2012 tarihli kararında: 1. *Dahası Mahkeme, MKBK'nin yukarıda zikredilen 7 Mayıs 2008 tarihli yazı ile HPCC/REC/66/2006 sayılı kararın nihai karar olduğu ve 1999/23 sayılı UNMIK Yönetmeliğinin 2. maddesi 7. fıkrasına göre bu kararın Kosova'daki diğer idari ve adli organlar tarafından yeniden görüşülemeyeceğini başvurucaya bildirdiğini tespit etmiştir. Mahkeme, MKBK'nin 15 Temmuz 2006 tarihli sonucunun 4 Eylül 2006 tarihinde kesinleşmiş karar niteliği kazandığından başvurucaunun Anayasa'nın 46. maddesi ile AİHS 1. Ek Protokolünün 1. maddesiyle öngörülen mülk tahsil hakkına sahip olduğunu ve herhangi bir mahkeme veya idari organ tarafından bu hakka yapılan her müdahalenin hak ihlali olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir. ifadesini kullanmıştır.*

38. Mahkeme, hukuk mahkemelerinde alınan kararlar göz önünde bulundurulduğunda, dördüncü derece mahkemesi olmadığını vurgulamak ister. Hukuk mahkemelerinin rolü ve görevi usul ve maddi hukuka ilişkin kuralların yorumlanıp uygulanmasıdır (bkz. mutatis mutandis Garcia Ruiz – İspanya [GC] 30544/96 davası AİHM 1999-I tarihli kararı 28. Maddesi).

39. Anayasa Mahkemesi, delillerin doğru sunulup sunulmadığını ve başvurucaya adil yargılama yapılması anlamında usullerin, bir bütün olarak ele alındığında, gerektiği şekilde uygulanıp uygulanmadığını değerlendirebilir (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.).

40. Ancak başvuru tarafından sunulan evrakı inceledikten sonra Anayasa Mahkemesi, MKBK ile derece mahkemelerindeki usullerin herhangi bir şekilde keyfilikten etkilendiğini tespit etmemiştir (bkz. *Vanek – Slovakya Cumhuriyeti 53363/99 başvurusuna ilişkin 31 Mayıs 2005 tarihli AIHM kararı*).

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Yasa'nın 20 maddesi ve İçtüzüğü'nün 36.2(b) bendi uyarınca Anayasa Mahkemesi'nin 8 Temmuz 2013 tarihinde yapılan duruşmasında oybirliğiyle:

- I. Başvurunun kabul edilmez olarak reddine,
- II. Kararın taraflara bildirilmesine,
- III. Yasa'nın 20.4 fıkrası uyarınca Resmi Gazete'de yayımlanmasına karar verilmiştir.
- IV. İşbu karar derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Dr. Kadri Kryeziu, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza