



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

Priştine, 24 Aralık 2013
Nr. Ref.: RK 332/12

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Başvuru No: KI 68/12

Başvurucular

Haxhi Morina

**Yüksek Mahkeme'nin A.nr. 313/2009 sayı ve 26 Mart 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

Başvurucu:

1. Başvurucu, Yakova mukimi Bay Haxhi Morina tarafından teslim edilmiş olup, Yakovalı Avukat Rexhep Gjilkolli tarafından temsil edilmektedir.

İtiraz Edilen Karar

2. Başvurucu, kendisine 23 Mayıs 2012 tarihinde teslim edilen A.nr. 313/2009 sayı ve 26 Mart 2012 tarihli Yüksek Mahkeme kararına itiraz etmiştir.

Başvurunun Konusu

3. Başvurucu, söz konusu kararla Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın (bundan sonra: "Anayasa") 24. maddesi [Kanun Önünde Eşitlik] ve 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı] ile güvence altına alınmış haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

İlgili Hukuk

4. Anayasa'nın 113.7 fıkrası, 03/L-121 sayı ve 15 Ocak 2009 tarihli Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın (bundan sonra: "Yasa") 22. maddesi ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra: "İçtüzük") 56. kuralı.

Başvuru Süreci

5. Başvurucu 13 Temmuz 2012 tarihinde Kosova Anayasa Mahkemesi'ne (bundan sonra: "Mahkeme") başvurmuştur.
6. Mahkeme Başkanı'nın 4 Eylül 2012 tarih ve GJR 68/12 sayılı kararıyla Üye Ivan Çukalović raportör yargıç olarak görevlendirilmiştir. Başkan'ın aynı tarih ve KSH 68/12 sayılı kararıyla Üyeler: Almiro Rodrigues (başkan), Snezhana Botusharova ve Kadri Kryeziu'dan oluşan Ön İnceleme Heyeti belirlenmiştir.
7. Başvurunun yapıldığı 16 Eylül 2012 tarihinde Yüksek Mahkeme Özel Dairesi, Kosova Kadastro Ajansı ve Kosova Özelleştirme Ajansı'na bildirilmiştir.
8. Mahkeme 5 Kasım 2012 tarihinde Yakova Belediye Mahkemesi ve Yüksek Mahkeme Özel Dairesi'nden SCC-06-0214 sayı ve 8 Mart 2010 tarihli davanın statüsü hakkında bilgi talep etmiştir.
9. Yakova Belediye Mahkemesi Mahkeme'ye yönelik 12 Kasım 2012 tarihli cevabında Belediye Mahkemesi'nin C. nr. 700/06 sayı ve 25 Kasım 2010 tarihli kararına karşı başvurusunun 29 Haziran 2011 tarihinde itiraz dilekçesi sunduğunu bildirmiştir. Bu itiraz dilekçesi görüşülmek üzere 26 Ekim 2011 tarihinde Yüksek Mahkeme Özel Dairesine gönderilmiştir.
10. Özel Daire 14 Kasım 2012 tarihinde SCC-06-0214 sayılı davaya ilişkin Mahkeme'ye gönderdiği cevabında: "[...] Özel Daire henüz dava esasına ilişkin bir karara almamıştır. Bu dava Özel Daire İtiraz Heyeti tarafından çözülmek üzere beklenmektedir" denmiştir.
11. Ön İnceleme Heyeti 27 Kasım 2012 tarihinde raportör yargıcın raporunu inceledikten sonra tam kadroda toplanan Mahkeme Heyetine başvurunun kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

Olguların Özeti

12. Yakova Belediyesi Ekonomi ve Mali İşler Sekreterliği 7 Mayıs 1981 tarihinde 03-465-26/1978 sayılı kararla Yakova'daki SHAM "Mustafa Bakija"nın ihtiyaçlarını

karşlamak üzere başvurucunun mülkünü kamulaştırmıştır. Bu karar uyarınca kamulaştırılan mülk kadastro kayıtlarında SHAM “Mustafa Bakija” adına kaydedilmiştir.

13. Başvurucu 12 Temmuz 1994 tarihinde Yakova Belediyesi Mülkiyet Hukuku ve Toprak Konsolidasyonu İşleri Müdürlüğüne yaptığı bir başvuruyla SHAM “Mustfa” Bakija” kamulaştırılan mülkünü amacı doğrultusunda hiçbir zaman kullanmadığı gerekçesiyle iadesini talep etmiştir.
14. Yakova Belediyesi Mülkiyet Hukuku ve Toprak Konsolidasyonu İşleri Müdürlüğü 27 Mayıs 2008 tarihinde çıkarttığı 11 nr. 19-465-11/94-08 sayılı kararla:
 - a. Başvurucunun talebini onayıp kendisinden kamulaştırılan mülkün mülkiyetini ve kullanım hakkının iade edilmesi;
 - b. Yakova Belediyesi Şehirleşme, Kadastro ve Çevre Koruma Müdürlüğünün Yakova SHA Starti (eski SHAM “Mustafa Bakija”) adına kayıtlı mülkün kaydını silip başvurucunun adına kaydedilmesi;
 - c. Yakova SHA Starti (eski SHAM “Mustafa Bakija”)’ye mülkün başvurucuya iadesi emredilmiştir.

Yakova Belediyesi Mülkiyet Hukuku ve Toprak Konsolidasyonu İşleri Müdürlüğünden ilgili uzmanların olay yeri incelemesi sonucunda kamulaştırılan mülkün kamulaştırma amaçları doğrultusunda, örneğin: otobüs sürücülerinin eğitim görecekları poligonun yapılmadığı tespit edilmiştir. İnşaat Yasası Değişiklik ve İlavelerine İlişkin Yasa’nın (KSÖB Resmi Gazetesi sayı 42/86) 8. maddesi uyarınca Yakova Belediyesi Mülkiyet Hukuku ve Toprak Konsolidasyonu İşleri Müdürlüğü öngörülen varsayımların yerine getirildiğinden, yani kamulaştırılan mülkün üzerinde inşaat kararı alındığı günden itibaren 5 yıllık süre içerisinde kamulaştırma amacına yönelik çalışmalar yapılmadığı sonucuna varmıştır.

Bu karara karşı 30 günlük itiraz süresi tanınmıştır. Bu karara hiçbir taraf itiraz etmediğinden 11 Ağustos 2008 tarihinde karar kesinleşip bağlayıcı olmuştur.

15. Başvurucu, Yakova Belediyesi Mülkiyet Hukuku ve Toprak Konsolidasyonu İşleri Müdürlüğü’nün kararı uyarınca Yakova Belediyesi Kadastro Ajansına başvurarak mülkün kendi adına kaydedilmesini talep etmiştir.
16. Yakova Belediyesi Kadastro Dairesi 18 Kasım 2008 tarihinde mülkün mülkiyetinin başvurucunun adına kaydedilmesi meselesini geçici olarak askıya almıştır. Yakova Belediyesi Kadastro Dairesi başvurucunun mülkün sahibi olarak kaydedilmesi için 2002/12 sayılı Kosova Emanet Ajansı’nın Kuruluşuna İlişkin UNMIK Yönetmeliğine göre kamu şirketleri ve varlıkları hakkında yetkili olan Kosova Özelleştirme Ajansı’nın onayının gerektiğini bildirmiştir.
17. Yakova Belediyesi Kadastro Dairesi, Yakova Belediyesi Mülkiyet Hukuku ve Toprak Konsolidasyonu İşleri Müdürlüğü’nün kararı uyarınca mülkün kendi adına kaydedilmesi için Kosova Özelleştirme Ajansı’nın onayını sunmadığı gerekçesiyle 1 Aralık 2008 tarihinde başvurucunun talebini reddetmiştir. Yakova Kadastro Dairesi şu tespitle bulunmuştur: *2002/12 sayılı AKM UNMIK Yönetmeliği uyarınca kamu şirketleri ve varlıklarını artık KÖA yönetmektedir. Bundan hareketle kadastroda mülkiyet devri için KÖA onayı gerekmektedir.*

18. Başvurucu Yakova Belediyesi Kadastro Dairesi'ne yeniden inceleme dilekçesi sunmuştur.
19. Yakova Belediyesi Kadastro Dairesi 9 Aralık 2008 tarihinde çıkarttığı kararla 1 Aralık 2008 tarihli kendi kararını desteklemiştir. Başvurucu bu karara karşı Kosova Kadastro Ajansına itiraz başvurusunda bulunmuştur.
20. Kosova Kadastro Ajansı başvurusunun itirazını temelden yoksun bularak 31 Mart 2009 tarihinde reddetmiş ve Yakova Belediyesi kadastro Dairesi'nin 9 Aralık 2008 tarihli kararını onamıştır. Başvurucu bu karara karşı Yüksek Mahkeme'ye itiraz başvurusunda bulunmuştur.
21. Yüksek Mahkeme 26 Mart 2012 tarihinde çıkarttığı A. nr. 313/2009 sayılı kararla başvurusunun itirazını temelden yoksun bularak reddetmiştir. Yüksek Mahkeme, Kosova Kadastro Ajansı'nın gerektiği şekilde karar aldığı tespit etmiştir.

Özel Daire Süreci

22. Başvurucu 11 Mayıs 2006 tarihinde Yüksek Mahkeme Özel Dairesi nezdinde bir süreç başlatarak ihtilafli mülk üzerindeki mülkiyet hakkını teyidini talep etmiştir.
23. Özel Daire 24 Ekim 2006 tarihinde çıkarttığı SCC-06-0214 sayılı kararla SHAM "Mustafa Bakija" hakkındaki dava Yakova Belediye Mahkemesine gönderilmiştir. Yakova Belediye Mahkemesi davayı C. nr. 700/06 sayı ile kaydetmiştir.
24. Başvurucu 8 Mart 2010 tarihinde Yakova Belediye Mahkemesi'ne ihtiyati tedbir kararı talebinde bulunmuştur.
25. Yakova belediye Mahkemesi 25 Kasım 2010 tarihinde çıkarttığı C. nr. 700/06 sayılı kararla başvurusunun şikayetini temelden yoksun bularak reddetmiştir. Başvurucu 26 Haziran 2011 tarihinde Özel Daire kararına itiraz etmiştir.
26. Özel Daire İtiraz Heyeti 28 Ağustos 2012 tarihinde başvurusunun itirazına yönelik cevabı davalı taraf ve Kosova Özelleştirme Ajansı'na göndermiştir.
27. Kosova Özelleştirme Ajansı başvuruya ilişkin cevabını 26 Eylül 2012 tarihinde teslim etmiştir.
28. Sonuç olarak Özel Daire bu davanın esasına ilişkin bir kararı henüz almamıştır. Bu dava Özel Daire İtiraz heyetince çözülmek üzere beklenmektedir.

Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, kendisinden kamulaştırılan mülkün iadesi doğrultusunda Yakova Belediyesi Mülkiyet Hukuku ve Toprak Konsolidasyonu İşleri Müdürlüğü 27 Mayıs 2008 tarihinde çıkarttığı kararın kesinleşip bağlayıcı olduğundan Yüksek Mahkeme Kararı, Kosova Özelleştirme Ajansı kararı ve Yakova Belediyesi Kadastro Dairesi kararlarının Anayasa'nın 24. maddesine [Kanun Önünde Eşitlik] aykırı şekilde çıkartıldıklarını ileri sürmüştür. Başvurucu devamında Yakova Belediyesi Şehirleşme, Kadastro ve Çevre Koruma Müdürlüğüne mülkiyetin başvurusunun adına kaydedilmesi emredildiğini belirtmiştir.
30. Başvurucu kendisinden mülkiyetin devri için Kosova Özelleştirme Ajansı'ndan onay alması talep edilerek, bu doğrultuda Kosova Özelleştirme Ajansı'nın hukuka üstün kılındığını ileri sürmüştür.

31. Dahası, mülkiyetin iadesine ilişkin sürecin Kosova Özelleştirme Ajansı'nın kurulmadan önce başlatıldığını ve Kosova Özelleştirme Ajansı'nın usule ilişkin herhangi bir işlem girişimde bulunmadığını belirtmiştir.
32. Başvurucu, davası komşularınkiyle aynı olduğu halde Özel Daire tarafından incelenmeyip Yüksek Mahkeme Özel Dairesi komşularının ihtiyati tedbir talebini onayarak Anayasa'nın 24. maddesiyle [Kanun önünde Eşitlik] güvence altına alınmış haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.
33. Dahası, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Başvurunun Kabul Edilirliği

34. Başvurucu, Anayasa'nın 24. maddesi [Kanun Önünde Eşitlik] ve 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı] ile güvence altına alınmış haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkeme, başvurucuların şikâyeti hakkında bir karara varabilmesi için öncelikle Anayasa'da belirtilip Yasa ve İçtüzükte ayrıntılarına yer verilen kabul edilirlilik koşullarının yerine getirilip getirilmediğinin ele alınması gerektiğini tespit etmiştir.
35. Yüksek Mahkeme'nin başvurucunun itirazını temelden yoksun bulup reddeden ve Kosova Kadastro Ajansı'nın kararını destekleyen 26 Mart 2012 tarih ve A. nr. 313/2009 sayılı kararla ilgili olarak Mahkeme, başvurucunun, Anayasa ile güvence altına alınmış hak ve özgürlüklerini ihlal etmesi durumları dışında Yüksek Mahkeme'nin olgu veya yasalarla ilgili yanlış yaptıklarına ilişkin şikâyette bulunulamayacağını tespit etmiştir. Bununla ilgili olarak 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 AIHM 1999-I tarihli kararı 28. Maddesi).
36. Anayasa Mahkemesi, delillerin doğru sunulup sunulmadığını ve başvurucuya 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.).
37. Mevcut başvuruda başvurucu Yüksek Mahkeme'nin yasaları bir bütün olarak doğru uygulamayışına itiraz edip alt derece mahkemelerinin kendisine ödenecek maddi ve manevi tazminat tutarına ilişkin olguların tespiti konusunda şikâyetçidir.
38. Başvurucu netice itibariyle haklarının kamu otoritesince ihlal edildiğini gösterecek delillerle başvurusunu desteklememiştir. Öyle ki Mahkeme yargılama usullerinin herhangi bir şekilde hakkaniyetsiz ve keyfi olduğunu tespit etmeye yetkili değildir (bkz. *mutatis mutandis*, Shub – Litvanya davası ile ilgili AIHM'nin 17064/06 sayı ve 30 Haziran 2009 tarihli kabul edilmezlik kararı).
39. Bu nedenle başvurucu Yüksek Mahkeme'nin "tek taraflı hareket edip" mülkiyet hakkını hangi şekilde reddettiğini ortaya koymamıştır.
40. Bu tespitten başvurunun İçtüzüğün 36. kural (1c) fıkrası uyarınca açıkça temelden yoksun olduğu ortaya çıkmaktadır.

41. Başvurucunun Yüksek Mahkeme Özel Dairesi tarafından anayasal haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddiasıyla ilgili olarak Mahkeme, başvurucunun Anayasa'nın 113.7 fıkrası ve Yasa'nın 47.2 fıkrası gereğince mevcut yasalara göre tüm kanun yollarını tükettiğini ortaya koyması halinde başvurunun kabul edilir olduğuna karar verebileceğini vurgulamak ister. Söz konusu fıkralar şöyledir:

Anayasa'nın 113.7 fıkrası: Yasalarla belirlenen tüm yasal yollar tükendikten sonra bireyler, kamu otoriteleri tarafından kendi bireysel hak ve özgürlükler ihlal edildiğinde dava açma haklarına sahiptirler.

Yasa'nın 47.2 fıkrası: Birey, sadece yasa ile tayin edilen tüm hukuki araçların tükenmiş olması durumundan sonra sözü edilen istemi başlatabilir.

42. 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 etkin kanun yolları geliştireceği varsayımından hareketle konulmuştur. (*bkz. KI 41/09 AAB-Rinvest Üniversitesi v. Kosova Hükümeti başvurusu 27 Ocak 2010 tarihli kararı mutatis mutandis, AIHM 25803/94 sayılı Selmouni – Fransa davası 28 Temmuz 1999 tarihli kararı*).
43. Mevcut başvuruda başvurucunun SHAM “Mustafa Bakija”nın kamulaştırılan mülkü kamulaştırma amaçları doğrultusunda hiçbir zaman kullanmadığından mülkün sahibi olduğunu iddia ederek Yakova Belediye Mahkemesi'nin C.nr. 700/06 sayılı kararına karşı Özel Daire İtiraz Heyetine itiraz başvurusunda bulunmuş ve Kosova Özelleştirme Ajansı'nın yönetimindeki bu mülk üzerinde mülkiyet hakkını tanıyıp kadastroda adına kaydedilmesine izin verilmesini talep etmiştir. Özel Daire İtiraz Heyeti bu konuda henüz bir karar çıkartmamıştır.
44. İhtilafli mülkün üzerindeki mülkiyet hakkının kime ait olduğu davası Özel Daire İtiraz heyetince henüz çözülmediğinden, başvurucunun Anayasa'nın 113.7 ve Yasa'nın 47.2 fıkrasında belirtildiği şekilde mevcut kanun yollarının tamamını tüketmediği ortaya çıkmaktadır.
45. bu nedenle başvuru kabul edilmezdir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Yasa'nın 47.2 fıkrası ve İÇTÜZÜĞÜN 36 (1.c) ile 56 (2) kuralları gereğince Anayasa Mahkemesi'nin 27 Kasım 2012 tarihinde yapılan duruşmasında oybirliğiyle:

- I. Başvurunun kabul edilmez olarak reddine karar verilmiştir.
- II. İşbu karar Yasanın 20.4 maddesi uyarınca taraflara bildirilip Resmi Gazetede yayımlanır.
- III. Karar derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Ivan Čukalović, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza