



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

Priştine, 1 Kasım 2011  
Nr. Ref.: RK101/11

## KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Dava No: KI 72/11

Elmi Dragusha

**Kosova Yüksek Mahkemesinin Rev. Nr. 185/2008 sayı ve 6 Ocak 2011 tarihli kararının Anayasaya uygunluğunun değerlendirilmesi**

### 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, Obiliç Belediyesine bağlı Prugoc köyü mukimi Elmi Dragusha'dır.

## **İtiraz edilen karar**

2. Başvurucu, Kosova Yüksek Mahkemesinin Rev. Nr. 185/2008 sayı ve 6 Ocak 2011 tarihli kararına itiraz etmiştir.
3. Aslında başvurucu, “Yüksek Mahkeme, taraflara arasındaki çelişkili ifadeler ile maddi delillerden görülmesi gereken hakları doğru tespit etmemiştir” iddiasında bulunmuştur.

## **Yasal dayanak**

4. Anayasanın 113.7 ile 21.4 maddesi, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın (bundan sonra “Yasa” şeklinde anılacaktır) 20, 22.7 ve 22.8 maddeleri ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün (bundan sonra “İçtüzük” şeklinde anılacaktır) 56 (2). kuralı.

## **Davanın Mahkemeye geliş biçimi**

5. Başvurucu 23 Mayıs 2011 tarihinde Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesine (bundan sonra “Mahkeme” şeklinde anılacaktır) başvuruda bulunmuştur. Başvurucuya dosyasının tamamlamak üzere 24 Mayıs 2011 tarihinde tebligat gönderilmiş olup, 2 Haziran 2011 tarihinde dosyasının tamamlayarak istemini açıklığa kavuşturmuştur.
6. Dosyasının tamamladığı esnada herhangi bir gerekçe göstermeksizin kimliğinin gizli tutulmasını talep etmiştir.
7. Mahkeme, 24 Haziran 2011 tarihinde başvurucuya ve müdahil mahkemelere davanın KI 71/11 numara ile işleme konduğunu bildirmiştir.
8. Yargıç Robert Carolan başkanlığında yargıçlar Altay Suroy ve Ivan Čukalović’ten oluşan ön inceleme heyeti Raportör yargıç Almiro Rodrigues’in raporunu 5 Ekim 2011 tarihinde görüşükten sonra, tam kadroda toplanan mahkeme heyetine istemin kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

## **Olguların özeti**

9. Priştine’deki Sosyal İşler Merkezi (bundan sonra SİM şeklinde anılacaktır) 11 Şubat 2011 tarihinde Koha Ditore adlı günlük gazetede Obiliç Sosyal İşler Merkezine alınacak Sosyal Hizmetler Memuru alım ilanını yayımlamıştır. İlanda başvuracak adayların yükseköğrenim mezunu olmaları gerektiği belirtilmiştir.
10. Bu ilana başvuran dokuz aday içerisinde başvurucuda bulunmaktaydı. Yapılan tüm elemelerden sonra başvurucu bu işe alınmamıştır.
11. Başvurucu, Obiliç SİM hakkında Priştine Belediye Mahkemesinde şikâyetle bulunmuştur. Priştine Belediye Mahkemesi 23 Ocak 2003 tarihinde başvurucunun şikâyetini yerinde bulmayarak reddetmiştir.
12. Başvurucu, Priştine Belediye Mahkemesi kararına Priştine Bölge Mahkemesi nezdinde itirazda bulunmuştur. Priştine Bölge Mahkemesi, hukukun yanlış uyguladığı gerekçesiyle yeniden görüşülmek üzere davayı Priştine Belediye Mahkemesine iade etmiştir.

13. Priştine Belediye Mahkemesi 27 Şubat 2007 tarihinde davayı yeniden görüşerek başvuruçunun şikayetini yerinde bulmayıp tekrar reddetmiştir.
14. Başvuruçucu Belediye mahkemesinin bu kararına karşı 19 Kasım 2007 tarihinde Priştine Bölge Mahkemesinde itirazda bulunmuştur. Priştine Bölge Mahkemesi çıkarttığı Cı nr. 192/2005 sayı ve 27 Şubat 2007 tarihli kararında başvuruçunun itirazını yerinde bulmayarak reddetmiş ve Belediye Mahkemesinin ikinci kararını onamıştır.
15. Başvuruçucu, Priştine Bölge Mahkemesinin kararının gözden geçirilmesi için Kosova Yüksek Mahkemesine başvurmuştur. Kosova Yüksek Mahkemesi 6 Ocak 2011 tarihinde başvuruçunun kararın gözden geçirilmesi talebini yerinde bulmayarak reddetmiş ve Priştine Bölge Mahkemesinin kararını onamıştır.
16. Kosova Yüksek Mahkemesinin Rev. Nr. 185/2005 sayı ve 6 Ocak 2011 tarihli kararının gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir:

*“... İşe alın eleme süreciyle ilgili 18 numaralı ve 15 Mart 2002 tarihli tutanaktan alınan adayın Hukuk Fakültesi mezunu olup 43 puan aldığı tespit edilmiştir. Davacı Felsefe Fakültesi Sosyoloji Bölümünü bitirmiş ve 21 puan almıştır”.*

*“... alt derece mahkemeleri davacının istemini reddettiklerinde maddi hukuk ilkelerini doğru uygulamışlardır; zira, işe alınan aday Hukuk alanında yükseköğrenim mezunu olup ilanda öngörülen koşulları yerine getirdiğinden karar meşrudur...”*

### **Başvuruçunun öne sürdüğü olgular**

17. Başvuruçucu, Obiliç SİM yayımladığı iş ilanında Sosyal İşler Memurunun arandığını ve bu pozisyonda istihdam edileceklerin, mahkemelerin değerlendirdikleri gibi herhangi bir yükseköğrenim programından değil, ilgili yükseköğrenim programlarından mezun olmuş olmaları gerektiğini ileri sürmüştür.
18. O, devamında “ilanla ilgili yaptığı yorumda, söz konusu görevi yapacak olan kişinin toplumsal analizler yapması gerekirken, istihdam edilenin ilanda belirtilen analizlerden farklı analizler/meşrulaştırmalar yapacağını” ileri sürmüştür. “İlanda sosyal vakarlı çözecek eleman aranmıştır ve avukat bu görevi yerine getirmeyip açıklamasını yapmıştır.
19. Başvuruçucu, istihdam edilen kişinin avukat olması “ilan koşullarını yerine getirmeyip hukuk çiğnenmiştir” değerlendirmesinde bulunmuştur.
20. Başvuruçucu en sonunda, Yüksek Mahkemenin kararı ile Anayasanın 31. maddesinde öngörülen adil yargılanma hakkının ihlal edildiği tespitinde bulunmuştur.
21. Başvuruçucu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (bundan sonra AİHS şeklinde anılacaktır) 6.1 maddesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Söz konusu madde şunu belirlemiştir:

*Herkes, gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar, (...) davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir.*

22. Başvuruçucu devamında AİHS 13. maddesine atıfta bulunur. Bu madde şunu belirlemiştir:

*Bu Sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi görev yapan kişiler tarafından bu sıfatlarına dayanılarak yapılmış da olsa, ulusal bir makama etkili bir başvuru yapabilme hakkına sahiptir.*

23. Başvurucu bu yüzden Anayasa Mahkemesinden istemini kabul edip Kosova Yüksek Mahkemesinin Rev. Nr. 185/2008 sayılı kararı ile Priştine Bölge Mahkemesinin Ac. Nr. 588/2007 sayılı kararının iptalini ve davanın yenide görüşülmek üzere Priştine Belediye Mahkemesine iadesini talep etmiştir.

### **İstem kabul edilirligi**

24. Başvurucu, Anayasanın 31 maddesi (Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı) ile AİHS 6 ile 13. maddelerinin (Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı ile Etkili Başvuru Hakkı) başvurusuna dayanak teşkil ettiklerini ileri sürmüştür.
25. Kabul edilirlilik koşulları Anayasada zikredilip Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa ev İçtüzükte açıklanmıştır.
26. Anayasa mahkemesi Hakkında Yasanın 48. maddesi şunu belirlemiştir:

*“Başvurucu, isteminde hangi hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ve kamu otoritesinin itiraz ettiği somut hükmünün hangisi olduğunu açıkça belirtmekle yükümlüdür”*

27. Anayasaya göre, Anayasa Mahkemesinin görevi, hukuk mahkemelerince çıkartılan kararların ele alındığı durumlarda Temyiz Mahkemesi olarak görev yapmaz. Usul ve maddi hukuk kurallarının yorumlayıp uygulamak hukuk mahkemelerinin görevidir (bkz. *mutatis mutandis* Garcia Ruiz – İspanya [GC] 30544/96 davası AİHM 1999-I tarihli kararı 28. Maddesi).
28. Başvurucu, Anayasa ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğini gösteren herhangi bir delil sunmamıştır (bkz. Vanek – Slovakya Cumhuriyeti davası AİHM 53363/99 sayı ve 31 Mayıs 2005 tarihli Kabul Edilmezlik Kararı). Başvurucu, Anayasanın 113.7 ile Yasanın 48. maddelerinde istendiği şekilde başvurusuna Anayasanın 31. ile AİHS 6 ve 13. maddelerinin hangi şekilde dayanak oluşturduğunu açıklamamıştır.
29. Başvurucu, birinci derece mahkemelerin olguları yanlış tespit etmelerinden dolayı haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ancak bununla ilgili açık herhangi bir veri sunmamıştır.
30. Başvurucu bu davada Bölge ile Belediye Mahkemelerinde ve Yüksek Mahkeme nezdinde dava açma ve hukukun yanlış uygulandığı konusunda itirazda bulunmak için imkânlar sunulmuştur. Bu davada Anayasa Mahkemesi mahkeme kararlarının hangi nedenden dolayı keyfi ve haksız olduğu tespitinde bulunmamıştır (bkz. *mutatis mutandis*, Shub – Lituanya davası ile ilgili AİHM’nin 17064/06 sayı ve 30 Haziran 2009 tarihli kabul edilmezlik kararı).
31. Öyle ki “Mahkeme, açıkça isnat edilmeyip aşağıdaki kanaatlere varması durumunda istemleri reddedecektir: b) Sunulan olguların herhangi bir şekilde Anayasa ihlali iddialarını gerektirmediği zaman” şeklinde olan İçtüzüğün 36 (2b) kuralına göre başvurunun dayanaksız olduğu açıkça görülmektedir.

## **BU SEBEPLERDEN DOLAYI**

Anayasanın 113.7 maddesine, Yasanın 20. maddesine ve İçtüzüğün 36. (2b) kuralına dayanarak, Anayasa Mahkemesinin 5 Ekim 2011 tarihli duruşmasında oybirliğiyle:

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

**Raportör Yargıç**

**Anayasa Mahkemesi Başkanı**

Almiro Rodrigues, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza