



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

Priştine, 26 Eylül 2012
Nr. Ref.: RK 305/12

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Başvuru No: KI 75/10

Başvurucu

Blerim Hoxha

Kosova Yüksek Mahkemesi'nin A.nr. 942/2009 sayı ve 24 Mart 2010 tarihli kararı hakkında anayasal denetim başvurusu

KOSOVA CUMHURİYETİ ANAYASA MAHKEMESİ

Aşağıdaki yapıdadır:

Enver Hasani, Başkan
Kadri Kryeziu, Başkanvekili
Robert Carolan, Üye
Altay Suroy, Üye
Almiro Rodrigues, Üye
Snezhana Botusharova, Üye
Ivan Čukalović, Üye

Başvurucu:

1. Başvuruyu İpek mukimi Blerim Hoxha tarafından (başvurucu).

İtiraz edilen karar

2. Başvurucu, kendisine 13 Nisan 2010 tarihinde teslim edilen Kosova Yüksek Mahkemesi'nin A.nr. 942/2009 sayı ve 24 Mart 2010 tarihli kararına itiraz etmiştir.
3. Başvurunun konusu başvurunun maluliyet emekliliği hakkı için dava dilekçesinin reddedildiği Kosova Yüksek Mahkemesi'nin A.nr. 942/2009 sayı ve 24 Mart 2010 tarihli kararı hakkında anayasal denetimin yapılmasıdır.
4. Başvurucu, Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın (bundan sonra: "Anayasa") 22. maddesi [Uluslararası Anlaşma ve Belgelerin Doğrudan Uygulanması], 23. maddesi [İnsanlık onuru], 24. maddesi [Kanun önünde Eşitlik], 26. maddesi [Kişisel Bütünlük Hakkı], 27. maddesi [İşkence, Şiddet, İnsanlık Dışı ve Onur Kırıcı Muamelelerin Yasaklanması], 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı], 41. maddesi [Resmi Belgelere Erişim Hakkı], 51. maddesi [Sağlık Güvenliği ve Sosyal Güvenlik] ve 55. maddesi [Temel Hak ve Özgürlüklerin Kısıtlanması] ile güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.
5. Başvuru Anayasa'nın 113.7 Fıkrasına, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın (bundan sonra: "Yasa") 46, 47, 48 ve 49. maddelerine ile Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra: "İçtüzük") 56. kuralı 2. fıkrasına dayandırılmıştır.

Başvurunun Mahkeme'deki seyri

6. Başvurucu 4 Ağustos 2010 tarihinde Kosova Anayasa Mahkemesi'ne (bundan sonra: "Mahkeme") başvurmuştur.
7. Mahkeme Yüksek Mahkeme ve başvurucuya başvurunun kaydedildiğini 16 Ağustos 2010 tarihinde bildirmiştir.
8. Mahkeme Başkanı 21 Ekim 2010 tarihinde Üye Gjyljeta Mushkolaj'ı raportör yargıç olarak görevlendirmiş, Üye Robert Carolan başkanlığında üyeler Altay Suroy ve Snezhana Botusharova'dan oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
9. Mahkeme, Kosova Emeklilik İdaresi Departmanı (KEİD)'nden birinci ve ikinci derece idari organların duruşmalarına başvurunun yer alıp almadığı konusunda 20 Haziran 2011 tarihinde açıklama talep etmiştir.
10. KEİD, 2003/23 sayılı Maluliyet Emekliliği Yasası'nın 4. madde 6 fıkrası uyarınca Sağlık Komisyonu Dairesi vasıtasıyla üç hekimden oluşan komisyonun 17 Ağustos 2009 tarihinde başvurunun muayene ve değerlendirmesini tamamlayıp ilgili raporu imzalarıyla teyit ettiklerini 4 Temmuz 2011 tarihinde bildirmiştir. KEİD söz konusu raporun fotokopisini de sunmuştur. KEİD devamında ikinci derece idari duruşmada başvurunun yer almadığını, idari bir hata sonucunda ikinci derece duruşmasına katılmadığı halde 23 Ekim 2009 tarih ve 5093399 sayılı kararda başvurunun duruşmaya katıldığını yazılı olduğunu belirtmiştir.
11. Mahkeme Başkanı, görev süresi dolan Üye Gjyljeta Mushkolaj yerine Üye Almiro Rodrigues'i raportör yargıç olarak 2 Temmuz 2012 tarihinde görevlendirmiştir.
12. Ön İnceleme Heyeti 101 Temmuz 2012 tarihinde raportör yargıcın raporunu inceledikten sonra Mahkeme Heyeti'ne başvurunun kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

Olguların özeti

13. Başvurucu 21 Mayıs 2009 tarihinde Kosova Cumhuriyeti Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığı Emeklilik İdaresi Departmanı'na (bundan sonra: KEİD) başvurarak maluliyet emeklilik hakkının tanınmasını talep etmiştir
14. KEDİ'nin 1 Eylül 2009 sayı ve 5093399 sayılı kararıyla sağlık komisyonunun başvurucuda tam ve kalıcı maluliyetin bulunmadığını tespit ettiği gerekçesiyle başvurucunun talebi reddedilmiştir.
15. Başvurucu KEİD'in kararına 13 Ekim 2009 tarihinde itiraz etmiştir. Başvurucu kararın tamamen hükümsüz olduğunu ve kararın Kosova Maluliyet Emekliliği Yasası ile İdari Usul Yasası'nın hükümlerine aykırı bir usulde alındığını ileri sürmüştür. Başvurucu, komisyonun kendisini dinlemediğini ileri sürmüştür.
16. Başvurucu 26 Ekim 2009, 28 Ekim 2009 ve 16 Mayıs 2010 tarihinde 5093399 sayılı dava evrakını inceleme, düzeltmeyi ve evrakından fotokopi çektirmeyi talep etmiştir.
17. KEİD İtiraz Kurulu 23 Ekim 2009 tarihinde çıkarttığı 5093399 sayılı kararla başvurucunun 13 Ekim 2009 tarihli itirazını "maluliyet emekliliği hakkı kazanmak için yeterince delili yoktur" gerekçesini bildirerek reddetmiştir. İkinci derece sağlık komisyonunun başvurucunun da yer aldığı duruşmada tüm sağlık evrakını inceledikleri belirtilmiştir. KEİD İtiraz Kurulu başvurucunun maluliyet emeklilik hakkı kazanamayacağına hükmetmiştir.
18. KEİD 29 Ekim 2009 tarihinde başvurucuya itiraz dilekçesindeki tüm iddiaların görüşülmesi için dava dosyasını 13.10.2009 tarihinde İtiraz Kuruluna gönderildiğini bildirmiştir.
19. Başvurucu 23 Ekim 2009 tarih ve 5093399 sayılı kararın karar tarihinin 20 Kasım 2009 şekilde düzeltilmesi için 17 Kasım 2009 tarihinde dilekçe sunmuştur. Bu dilekçesinde söz konusu dosyanın incelenmesi ve fotokopilerinin alınması konusunda talepte bulunmuştur.
20. KEİD 1 Aralık 2009 tarihinde başvurucuya gönderdiği 345/2009 sayılı tebligatla itiraz hakkı konusunda bilgi sunmuştur.
21. Başvurucu 21 ve 30 Nisan 2010 ile 12 Mayıs 2010 tarihlerinde Yüksek Mahkeme'ye başvurarak A.nr. 942/2009 sayılı dosyanın tekrar incelenmesi ve fotokopisinin alınması talebinde bulunmuştur. Başvurucu bu talebini Kosova Cumhuriyeti İdari Usul Yasasının 1,3 ve 60. maddeleriyle ilgili olarak Anayasa'nın 41. maddesine ve 2008/03-Lo06 sayılı Çekişmeli Yargı Usul Yasasının 112. madde 1 fıkrasına dayandırmıştır.
22. Başvurucu 2 Aralık 2010 tarihinde KEİD İtiraz Kurulu'nun kararına karşı Yüksek Mahkeme nezdinde itiraz başvurusunda bulunmuştur.
23. Başvurucu devamında Yüksek Mahkeme'den "davayı daha açık hale getirmek amacıyla heyet duruşmasını belirlemesini, kanun uyarından bir karar alınabilmesi amacıyla çelişkilerden kaçınmak adına tarafların dinlenmesi ve adil bir karar alınmasını" talep etmiştir.
24. Yüksek Mahkeme 24 Mart 2010 tarihinde dava dilekçesinin temelden yoksun olduğunu tespit etmiş ve başvurucunun talep edilen hakkı kazanmak için yasal koşulları yerine getirmediği sonucuna varmıştır.

25. Yüksek Mahkeme 21 ve 30 Nisan 2010 tarihlerinde 217/2010 sayılı kararın çıkartılmasından sonra dava dosyası ve A.nr. 942/2009 sayılı kararı Priştine'deki Çalışma ve Sosyal Refah Bakanlığı Emeklilik İdaresi Departmanı Maluliyet Emekliliği İtiraz Kurulu'na iade ettiğini başvurucaya bildirmiştir.

Yasal argümanlar

26. Başvurucu, Yüksek Mahkeme'ye sunduğu itirazını şu temellere dayandırmıştır: 1. Yüksek Mahkeme maddi hukuk hükümleri veya maddi hukuk yönetmelikleri hükümlerini yanlış uygulamıştır. 2. İtiraz edilen karara yetkili olmayan bir kurum tarafından çıkartılmıştır. 3. Davalı kurum tarafından çıkartılan kararın öncesindeki süreçler usulle ilişkin hükümler uygulanmamış veya doğru hareket edilmemiş ya da olgusal duruma ilişkin olgular yanlış tespit edilerek karar alınmıştır. 4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi temel hükümlerinin ihlali.

27. Başvurucu "itiraz edilen karar Maluliyet Emekliliği Yasası 2. madde 2. fıkrası ve 3. madde 2. fıkra a, b, c ve d. bentleriyle ilgili olarak İdari Usul Yasası'nın 10. madde 1. fıkra 3. bendi esas hükümlerini ihlal etmiştir" iddiasını ileri sürmüştür.

28. Başvurucu en son olarak Yüksek Mahkeme'den dava dilekçesinin temellendirilmiş olarak kabul edilmesini, Kosova Cumhuriyeti Emeklilik İdaresi Departmanı İtiraz Kurulu'nun 13 Ekim 2009 tarih ve 5093399 sayılı kararının reddedilmesini ve düzeltilmesi için dava dosyasının iadesini veya bu idari dava konusunda Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi'nin dava esasına ilişkin karar almasını talep etmiştir.

29. Sonuç olarak başvuruca farklı olan bir dizi iddia ortaya koymuştur:

- a) Yüksek Mahkeme'ye sunduğu başvuruya yönelik;
- b) Kararın meşruiyetini sorgulayarak Yüksek Mahkeme'ye yaptığı itiraza yönelik;
- c) Yüksek Mahkeme'ye yaptığı itiraz dolayısıyla insan hakları ihlaline yönelik.

Başvurunun kabul edilirliliğinin değerlendirilmesi

30. Mahkeme, başvuruca'nın ileri sürdüğü iddialar ve yasal argümanlarla ilgili olarak ve başvurunun kabul edilirliliğinin değerlendirilmesi konusunda bazı ilgili yasal hükümlerin hatırlatılması gerektiği görüşündedir.

31. Anayasa'nın 113 maddesi 1 ve 7. fıkraları şöyledir:

1. Anayasa Mahkemesi, yasal şekilde sadece yetkili makamlarca açılmış davalar hakkında karar verir.

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

32. Yasa'nın 47 (2) fıkrası şöyledir:

2. Bireyler, yasalarla belirlenen tüm kanun yolları tüketildikten sonra ancak söz konusu başvuruyu yapabilir

33. Yasa'nın 48. maddesi şöyledir:

Başvurucu, başvurusunda ihlal edildiği iddiasında bulunduğu hak ve özgürlüğünü açıkça belirtmek ve kamu otoritesinin hangi somut hükmüne itiraz etmek istediğini açıklamak durumundadır.

34. Bunun dışında İctüzüğü'nün 36. kuralı şöyledir:

1. Mahkeme istemleri yalnız şu hallerde görüşebilir:

a) İtiraz edilen hüküm veya kararlar ilgili yasalarla belirtilen tüm hukuk yolları tüketildiği zaman;

2. Mahkeme, açıkça isnat edilmeyip aşağıdaki kanaatlere varması durumunda istemleri reddedecektir:

a) İlk bakışta haklı görünen dava olarak gerekçelendirilmediği zaman;

d) Başvurucunun kendi iddiasını yeterli şekilde kanıtlayamadığı zaman.

35. Yasa'nın 46. maddesi şöyledir:

Anayasa Mahkemesi, belirlenmiş yasal koşulların yerine getirildiğini tespit etmesi durumunda başvuruları kabul edip işleme koyar.

36. Netice itibarıyla başvuru Mahkeme'ye yasal bir şekilde başvurusu, aslında yasalarla belirlenmiş tüm kanun yolları tüketildikten sonra bunu yapması gerekir. Son olarak Mahkeme, *belirlenmiş yasal koşulların yerine getirildiğini tespit etmesi durumunda başvuruları inceleyebilir.*

a) Başvuruda ileri sürülen ancak Yüksek Mahkeme'ye yapılan itirazda belirtilmeyen iddialar

37. Başvurucu başvurusunda şu iddiayı ortaya koymuştur: "KEİD'de yürütülen birinci ve ikinci derece idari usulde ve Yüksek Mahkeme'deki usulde şu hakların ihlal edilmiştir: a) Adil ve tarafsız yargılanma hakkı, b) kamusal evraka erişim hakkı, c) adil ve tarafsız yargılanma hakkı, d) işkence, şiddet, insanlık dışı ve onur kırıcı muamelelerin yasaklanması hakkı, e) kişisel bütünlük hakkı, f) ayırım olmaksızın eşit hukuki koruma hakkı, g) uluslararası belge ve anlaşmaların dolaysız uygulanması hakkı, i) genel esasa ilişkin hakkı. Bu haklar, Evrensel Beyanname'nin Önsözü ile birlikte Anayasanın Madde 21, 22, 23, 24, 26, 27, 31, 41, 51, 55, ile birlikte, Anayasanın Başlangıç metninin 3. paragrafıyla ilgili olarak Uluslararası Sözleşme'nin Önsöz ile birlikte Evrensel bildirgenin beşinci bölümünün Madde 30 ile birlikte üçüncü bölümü 9. maddesi, ile birlikte Evrensel Beyanname'sinin ikinci bölümü, Madde 2.2, 4 ile birlikte Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar (Bundan sonra Uluslararası Sözleşmesi) ile ilgili, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6.1 ile birlikte öngörülmüştür.

38. Yukarıda tırnak içine alınan ifadede görüldüğü gibi, Başvuru Madde ihlali iddiaları da dahil olmak üzere, Yargıtay getirilen değildi onun Sevk çok sayıda tekrarlanan ve farklı iddiaları yapılan 21 [Genel Esaslar], Madde 22 [Doğrudan Uluslararası Anlaşmaları uygulanabilirliği ve araçlar], Madde 23 [İnsan Onuru], Madde 24 [Eşitlik yasa önce], Madde 26 [Kişisel Bütünlük], Madde 27 İşkence [yasaklanması, Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele] Anayasa'nın Hakkı.

39. Ancak sübsidiarite ilkesi ve kanun yollarını tüketme ilkesini dikkate alarak **Mahkeme**, müdahale makamı olan Yüksek Mahkeme nezdinde ortaya konan iddiaları ancak dikkate alabilir.
40. Bu yüzden başvurucunun tüm kanun yollarını tükettiğini ispatlaması gerekir. 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. *mutatis mutandis*, AIHM 25803/94 sayılı Selmouni – Fransa davası 28 Temmuz 1999 tarihli kararı).
41. Bu nedenle, başvurucu aslında normal mahkemelerde usule ilişkin abız adımların atılmasında başarısız olarak yani Yüksek Mahkeme önce, ihlal itiraz hakkında daha fazla dava hakkının bir feragat olarak anlaşılacaktır olarak görev yaptığı durumda, kabul edilemez ilan edilmesi için sorumludur. (Kabul edilemezlik Hakkında Karar bak, Dava No KI16/12, paragraf 25).
42. Bu da başvurucunun itiraz hakkında feragat ettiğiinden dolayı Yüksek Mahkeme nezdinde yapılan itirazda ortaya atılan iddiaların dikkate alınmayacağı demektir.

b) Başvurucunun kararın meşruiyetinin sorgulamak üzere Yüksek Mahkeme'ye yaptığı itiraz

43. Mahkeme başvurucunun Yüksek Mahkeme'ye yaptığı itirazın 1, 2 ve 3. maddelerinin meşruiyetle ilgili olduklarını değerlendirmiştir olup bu esaslardan hiçbiri insan hakları ihlali konusunda isnat teşkil etmez. Aslında başvurucu, Yüksek Mahkeme kararının maddi hukuk hükümleri veya maddi mevzuat hükümlerini uygulamadığını veya yanlış uyguladığını ve olgusal durumun doğru tespit edilmediğini ileri sürmüştür.
44. Bu çerçevede Mahkeme, başvurucunun, Anayasa ile güvence altına alınmış hak ve özgürlüklerini ihlal etmesi durumları dışında Yüksek Mahkeme'nin olgu veya yasalarla ilgili yanlış yaptıklarına ilişkin şikâyetinde bulunamayacağını 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).
45. 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.)

c) Başvurucunun insan hakları ihlalleri şikayetini bildirmek üzere Yüksek Mahkeme'ye yaptığı itiraz

46. Başvurucu "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin hükümlerinin temel ihlali"ne ilişkin Yüksek Mahkeme'ye yaptığı itirazını, kesin bir yasal hükümden söz etmeden, Anayasa veya Avrupa Sözleşmesi'ne dayandırmıştır. Ayrıca, hiçbir argümanla iddiasını desteklememiştir. Başvurucu itirazında sadece bu esassa ilişkin olarak adli sükunun olduğunu ileri sürmüştür.

47. Ancak yukarıda belirtildiği üzere başvuru başvurusunda adil ve tarafsız yargılanma hakkı, kamusal evraka erişim hakkı, adil ve tarafsız yargılanma hakkı, işkence, şiddet, insanlık dışı ve onur kırıcı muamelelerin yasaklanması hakkı, kişisel bütünlük hakkı, ayırım olmaksızın eşit hukuki koruma hakkı, uluslararası belge ve anlaşmaların dolaysız uygulanması hakkı, genel esasa ilişkin hakkı'nın ihlal edildiğini ileri sürmüştür.
48. Bundan başka başvuru 21. madde, 22. madde 1, 2 ve 3. fıkraları, 24. madde 1 ve 2. fıkraları, 26. madde 2 ve 3. fıkraları, 27. madde, 31. madde 1 ve 2. fıkraları, 41. madde 1 ve 2. fıkraları ve son olarak 55. madde 1. fıkrasının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. BU maddelerin Anayasa maddeleri oldukları anlaşılmaktadır.
49. Yukarıda belirtilen yasal hükümler uyarınca Yüksek Mahkeme'ye yapılan itirazdaki "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümleri özünün ihlali" iddiası son olarak Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvuruda tekrarlanmış olup bu iddianın esastan incelenmesi için yeterli delillerle desteklenmesi gerekmektedir.
50. İhlal edilen hakların sadece zikredilmesi ve ilgili hukuki hükümlerin sıralanması iddianın yeterli deliller iyi isnat edildiği koşulunu yerine getirmiş olmaz. Başvuru, ihlalin bulunduğu sonucuna götürecek şekilde şikayetini açıklıkla ifade etmemiş ve ilgili hükümlerle alakası olan incelenmesi gereken olguları belirtmemiştir.
51. Mevcut davada başvuru Yüksek Mahkeme'nin yürürlükteki yasaları doğru uygulamadığını tartışarak mahkemelerin davasıyla ilgili tespitlerine ilişkin itirazını ifade etmiştir. Usulün bir bütün olarak ele alınmasından sonra Mahkeme, yargılama süresince herhangi bir haksızlık veya keyfiliğin olduğunu gözlemlememiştir ((bkz. mutatis mutandis, Shub – Lituanya davası ile ilgili AIHM'nin 17064/06 sayı ve 30 Haziran 2009 tarihli kabul edilmezlik kararı).
52. Yukarıda belirtilenlerden Mahkeme, başvurunun Yasa'nın 46. maddesi ve İçtüzüğü'nün 36.2 kuralı b) ve d) bentlerine göre açıkça temelden yoksun olduğunu tespit etmiş, Yasa'nın 48. maddesi uyarınca kabul edilip işlemin devamına imkan bulunmamaktadır.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Yasa'nın 27. maddesi ve İçtüzüğü'nün 36 kuralına dayanarak oybirliğiyle:

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

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Almiro Rodrigues, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza