



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

Priştine, 27 Ocak 2012  
Nr. Ref.: RK190/11

## KABUL EDİLMEZLİK KARARI

**Dava No: UR 90-10-bk/10 sayı ve 8 Ekim 2010 tarihli kararlar birleştirilen  
KI 90, 91, 92, 93, 94 ve 95/10 davaları**

Başvurucu

**Avukatlar Bay Gazmend Nushi ve Bay Ahmet Hasolli tarafından temsil edilen**

**Holding “Jatex-Conitex” A.Ş., Holding “Jatex-Modatex” A.Ş., Holding “Jatex-  
Jatex COMmerce” A.Ş., Holding Corporacy “Jatex” A.Ş., Holding “Jatex-  
Juniteks” A.Ş. ve Holding “Jatex-Tricotex” A.Ş. hissedarları**

**Kosova Özelleştirme Ajansının 45 A özelleştirme dalgasında Jatex Sanayi  
Kompleksi ltd.şti'nin özelleştirilmesine ilişkin 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. Başvurucular, Avukatlar Bay Gazmend Nushi ve Bay Ahmet Hasolli tarafından temsil edilen Holding “Jatex-Conitex” A.Ş., Holding “Jatex-Modatex” A.Ş., Holding “Jatex-Jatex COMmerce” A.Ş., Holding Corporacy “Jatex” A.Ş., Holding “Jatex-Juniteks” A.Ş. ve Holding “Jatex-Tricotex” A.Ş. hissedarlarıdır.

## **İtiraz edilen karar**

2. Anayasa Mahkemesi nezdinde itiraz edilen kararlar şunlardır:

Kosova Özelleştirme Ajansı (KÖA)'nın "Emin Duraku", "Jatex" ve "Deva" kamu şirketlerinin işleme konmasına için önerilerin onaylanmasına ilişkin 29 Nisan 2010 tarihli kararı,

KÖA'nın Jatex Sanayi Kompleksi Ltd.Şti'nin özelleştirilmesi amacıyla 45 A özelleştirme dalgasının ilan edilmesine ilişkin karardır.

## **Dava konusu**

3. Hissedarların temsilcilerinin öne sürdükleri görüşlere göre KÖA, hukuki dayanak olmaksızın Jatex Sanayi Kompleksi Ltd.Şti'nin özelleştirilmesi amacıyla 45 A özelleştirme dalgasının ilan etme kararı almış ve bu kararla KÖA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1. Ek protokolü 1. maddesiyle ilgili olarak Kosova Anayasası'nın 46.1 ve 46.3 ihlal etmiştir.

## **Yasal dayanak**

4. Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın (bundan sonra "Anayasa" şeklinde anılacaktır) 21.4 maddesiyle ilgili olarak 113.7 maddesi, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın 47. maddesi ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra "İçtüzük" şeklinde anılacaktır) 56.2 maddesi.

## **Davanın Mahkeme'ye geliş biçimi**

5. Başvurucuların yasal temsilcileri Bay Gazmend Nushi ile Bay Ahmet Hasolli, 29 Eylül 2010 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne başvurarak KÖA'nın "Emin Duraku", "Jatex" ve "Deva" kamu şirketlerinin işleme konmasına için önerilerin onaylanmasına ilişkin 29 Nisan 2010 tarihli kararı ile KÖA'nın Jatex Sanayi Kompleksi Ltd.Şti'nin özelleştirilmesi amacıyla 45 A özelleştirme dalgasının ilan edilmesine ilişkin kararını gayri hukuki olarak nitelemişlerdir.
6. Anayasa Mahkemesi, 9 Kasım 2010 tarihinde başvurunun kayda geçirildiğini bildirmiş ve başvuruya ilgili olası açıklamaların yapılmasını talep etmiştir.
7. Anayasa Mahkemesi, KÖA'dan 23 Kasım 2010 ve 10 Mart 2011 tarihlerinde başvuru hakkında yapılan yazılı açıklamaları kabul etmiştir.
8. Yargıç Snezhana Botusharova başkanlığında yargıçlar Robert Carolan ve Altay Suroy'dan oluşan Ön İnceleme Heyeti, Raportör Yargıç Kadri Kryeziu'nun raporunu 12.05.2011 tarihinde görüşükten sonra tam kadroda toplanan Mahkeme Heyeti'ne istemin kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

## **Olguların özeti**

9. Eskiden Ortak Çalışma Temel Şirketi (OÇTŞ) olan her altı başvuru, 1990 yılında dönemin mevzuatına uygun olarak "Emin Duraku" Sanayi Kombinasından ayrılmış ve Anonim Şirket olarak çalışmalarına devam etmişlerdir. Başvuruculara göre bu yapısal dönüşüm Şirketler Yasasına (YSFC Resmi Gazetesi, sayı: 77/88, 40/89, 46/90 ve 61/90) uygun olarak yapılmıştır.

10. Üretim kademelerinin önemli bir kısmının aralarında ilintili olduğu gerçeğini dikkate alarak ve "Junitex" hariç tüm diğer şirketlerin merkezlerinin Yakova'da bulunmasından hareketle bu şirketler, 16 Ağustos 1991 tarihinde HOLDİNG CORPORACY "JATEX" A. Ş.'yi kurma kararı almışlardır.
11. Şirketler, hisselerinin % 51'ni yeni kurulan "HOLDİNG CORPORACY" şirketine aktarmayı, hisselerin geri kalan % 49'unu kendilerinde bulundurmaya kararlaşmışlardır.
12. Holding Corporacy "Jatex", 22.11.1991 tarihinde Yakova Bölgesi Ticaret Mahkemesine kayıt yaptırmış ve Fi.2917/91 kararını teslim almıştır. Bölge Ticaret Mahkemesine holding içerisinde yer alıp Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunan şirketler de kayıt yaptırmışlardır.
13. Söz konusu Holding, nominal değerli iç borçlanma senetleri yayımlamak üzere 06-194/2 sayı ve 24.12.1992 tarihli kararı çıkartmış ve her hisseye bu senetleri eklemiştir.
14. Holding Corporacy "Jatex" ve onunla birleşen şirketler böyle bir yapılanma şeklinde 1999 yılına kadar faaliyet göstermiştir.
15. Priştine Bölge Ticaret Mahkemesinin VII.C 29/06 sayılı kararına uygun hareket ederek Ticaret ve Sanayi Bakanlığı Kosova Ticari Şirket ve Ticari Unvanlar Kayıt Dairesi, "Jatex" Holding ve Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunan diğer şirketleri kaydedip "**KAA yetki alanı içerisindeki diğer şirketler**" şeklinde nitelmiştir.
16. Kosova Özelleştirme Ajansı 22 Nisan 2010 tarihinde bir basın duyurusu yaparak Yakova merkezli "Emin Duraku, "Jatex" ve "Deva" şirketlerinin KÖA tarafından kamu şirketi olarak nitelendiğini bildirmiştir.
17. KÖA, KÖA Yönetim Kurulunun Yakova merkezli "Emin Duraku, "Jatex" ve "Deva" şirketlerini kamu şirketi olarak ele alınmasına ilişkin kararını 20 Mayıs 2010 tarihinde "Jatex" şirketine yazılı bildirimde bulunmuştur. "Jatex" şirketi, hisseler ayrılmadan önce % 100 oranında kamu şirketi iken KÖA'nın yönetimi altına konmuş, böyle bir kararın alındığı yönünde hukuk esasına göre bildirilmiştir.
18. KÖA, 30 Ağustos 2010 tarihinde "Holding Corporacy Jatex"ın itirazının reddedildiği yönünde gönderdiği bir bildirimde "Jatex" şirketinin KÖA tarafından yönetilmeye devam edeceği ve bu karara karşı Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesi nezdinde itiraz başvurusu yapılabileceği bildirilmiştir.
19. KÖA, 07.09.2010 tarihinde 45 A özelleştirme dalgasını ilan etmiş, bu dalgada "Jatex fabrika e re" sh.p.k. ve "Jatex Sanayi Kompleksi"nin özelleştirileceği bildirilmiştir. KÖA'nın ilave açıklamasında bu kompleksin içerisinde Holding Corporacy "Jatex, Holding "Jatex-Conitex" sh.a., Holding "Jatex-Modatex" sh.a., Holding "Jatex-Jatex Commerce" sh.a, Holding "Jatex-Junitex" sh.a. ve Holding "Jatex-Tricotex" sh.a.'nın yer aldığı belirtilmiştir.
20. KÖA, 21 Ekim 2010 tarihinde çıkarttığı **SCC-10-0215** sayılı kararla davacının itirazı onanmış ve "Jatex Fabrika e Re" sh.p.k.k ile "Jatex Sanayi Kompleksi" sh.p.k. şirketlerinin Mahkeme tarafından kesin bir karar alınıncaya kadar özelleştirileceği ilen edilen bu şirketlere ait varlıkların satışının durdurulması yönünde geçici tedbir kararı almıştır.

21. Dava dosyasında sunulan evraktan ve davada müdahil olan tarafların cevaplarından Yüksek Mahkeme Özel Dairesinde devam eden bu sürecin halen tamamlanmadığı tespit edilmiştir.

### **Başvurucunun iddiaları**

22. Başvurucular, şirket hissedarları olarak KÖA'nın kararlarıyla Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 46. maddesi 1 ve 3. fıkraları ile güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.
23. Başvurucular, Kosova Özelleştirme Ajansının Holding "Jatex-Corporaci" anonim şirketinin hukuki statüsünü ve yukarıda zikredilen tüm birimlerinin 1991 yılına ait yürürlükteki mevzuata göre 1999 yılına kadar faaliyet göstermiş olduğunu dikkate almadığını, bu şirketlerin % 100 oranında kamu mülkiyetli oldukları ve KÖA yönetiminde olduğu yönünde 29 Nisan 2010 tarihinde alınan kararın keyfi olduğu yönünde şikâyetçidir. Başvuruculara göre bu kararlar, sahip oldukları hisselerden dolayı tamamen yasal şekilde edindikleri mülkiyet haklarından mahrum bırakılmışlardır.
24. Başvurucular, Yüksek Mahkeme Özel Dairesine geçici tedbir başvurusunda bulunmuş olmalarına rağmen bu mahkemenin yargılama yetkisini tanımadıklarını ve Anayasa Mahkemesi'nden davaları hakkında esastan bir karar almasını talep ettiklerini bildirmişlerdir.

### **Kamu otoritesinin yorumları**

25. Kosova Özelleştirme Ajansı, KI 95/10 sayılı davaya ilişkin yazılı açıklamasını 23 Kasım 2010 tarihinde göndermiştir. Bu açıklamada başvuru numaraları ile geçici tedbir talebinde buldukları ve SCC-10-0215 sayılı ve 21.10.2010 tarihli kararlarla geçici tedbir talebinin kabul edildiğini, KÖA'ya özeleştirileceğini ilan ettiği bu şirketlere ait varlıkların satışının durdurulduğu açıklanmıştır.
26. Anayasa Mahkemesi'nin ilave açıklama talebi doğrultusunda KÖA, 10 Mart 2011 tarihinde ilave açıklamasını yapmış, Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunan tüm anonim şirketlerin "Jatex Fabrika e Re" sh.p.k. ve "Jatex Sanayi Kompleksi" sh.p.k şirketlerinin varlıkları olduğu ve 45 A özelleştirme dalgasında özelleştirileceği açıklanmıştır.

### **İstemin kabul edilirliliğinin değerlendirilmesi**

27. İsteme ilişkin karar alabilmesi için Mahkeme, öncelikle başvuruya kabul edilirlilik koşullarının yerine getirilip getirilmediğini değerlendirmek durumundadır. Bununla ilgili olarak Anayasanın 113.7 maddesine atıfta bulunmak ister. Söz konusu madde şunu belirlemiştir:

"Bireyler, Anayasa ile güvence altına alınan bireysel hak ve özgürlüklerinin kamu otoriteleri tarafından ihlal edildiği durumlarda, yasalarla belirlenen tüm kanun yollarını tükendikten sonra ancak başvuruda bulunma hakkına sahiptirler".

Anayasanın 21.4 maddesi şunu belirlemiştir:

"Anayasada öngörülen insan hakları ve temel özgürlükleri, uygulanabildiği ölçüde tüzel kişilikler için de geçerlidir".

28. Taraflarca sunulan evrakı değerlendirirken Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'ne başvuran tarafların Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesine de aynı anda başvuruda bulduklarını tespit etmiştir. Yüksek Mahkeme Özel Dairesinde söz konusu dava hakkında herhangi bir karar henüz alınmış değil ve süreç halen devam etmektedir. Bu da yasa ile öngörülen kanun yollarının tüketilmesi ile ilgili kabul edilirlilik koşulunun yerine getirilmediği anlamına gelmektedir.
29. Mahkeme, **2002/13 sayı ve 13 Haziran 2002 tarihli UNMIK** yönetmeliğine göre Kosova Emanet Ajansı ile ilgili davalar konusunda **Kosova Yüksek Mahkemesi Özel Dairesinin** yetkili olduğunu belirleyen 1.1 maddesinin yargılama yetkisini kabul etmekten başka bir şey yapamaz.
30. Anayasa Mahkemesi, başvurucuların yasal temsilcilerinin talebi üzerine başvurucuların çıkarlarını korumak amacıyla geçici tedbir kararının Yüksek Mahkeme Özel Dairesi tarafından alınmış olması gerçeğini takdirle karşılamıştır. Bu karar başvurucuların talebi üzerine alınmış olup Yüksek Mahkeme tarafından nihai bir karar alınmadan Anayasa Mahkemesi tarafından herhangi bir karar çıkartılamaz.
31. 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*, AİHM 25803/94 sayılı Selmouni – Fransa davası 28 Temmuz 1999 tarihli kararı).
32. Mahkeme, böyle bir gerekçeyi KI 55/10 Hamide Osaj davasında Kosova Yüksek Mahkemesinin Pkl. 43/2010 sayı ve 4 Haziran 2010 tarihli kararının Anayasaya uygunluğunun değerlendirilmesi ile KI 20/10 Muhamet Bucaliu davasında Devlet Savcılığının KMLC.nr. 09/10 sayı ve 24 Şubat 2010 tarihli kararına ilişkin Anayasa Mahkemesinin 15 Ekim 2010 tarihli kararda öne sürmüştür.
33. İstem bu koşullarda **kabul edilmez** niteliktedir, çünkü Anayasa Mahkemesi'ne başvurudan önce başvurucular tüm kanun yollarını tüketmişlerdir. Şu halde başvuru kıstasları yerine getirilmemiştir.

## **BU SEBEPLERDEN DOLAYI**

Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın 49. maddesi ve İçtüzüğün 36. kuralı 1(a) fıkrasına dayanarak Anayasa Mahkemesi'nin 12.05.2011 tarihli duruşmasında oybirliğiyle:

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

**Raportör Yargıç**

**Anayasa Mahkemesi Başkanı**

Kadri Kryeziu, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza