



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

Priştine, 15 Kasım 2016
Nr. Ref.: RK1004/16

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

**Başvuru No: KI150/15, KI162/15, KI14/16, KI19/16,
KI60/16, KI64/16**

Başvurucu:

**Arben Gjukaj, Hysni Hoxha, Driton Pruthi, Milazim Lushtaku, Esat
Tahiri, Azem Duraku ve Sami Lushtaku**

**Yüksek Mahkemenin PML-KZZ.nr. 242/2015 sayı ve 26 Kasım 2015
tarihli kararı hakkında anayasal denetim başvurusu**

KOSOVA CUMHURİYETİ ANAYASA MAHKEMESİ

Mahkeme Heyeti:

Arta Rama-Hajrizi, Başkan
Ivan Čukalović, Başkanvekili
Altay Suroy, Üye
Almiro Rodrigues, Üye
Snezhana Botusharova, Üye
Bekim Sejdiu, Üye
Selvete Gërzhaliu-Krasniqi, Üye
Gresa Caka-Nimani, Üye

Başvurucu:

1. Başvuruyu teslim edenler şunlardır: Avukat Rame Gashi tarafından temsil edilen Arben Gjukaj, Avukat Sahit Bibaj tarafından temsil edilen Hysni Hoxha, Avukat Bajram Tmava tarafından temsil edilen Driton Pruthi, Sejdiu dge Qerkin Avukatlık Şirketi tarafından temsil edilen Milazim Lushtaku, Avukat Mentor Neziri tarafından temsil edilen Nazim Tahiri, Avukat Afrim Salihu tarafından temsil edilen Azem Duraku ve Avukat Arianit Koci tarafından temsil edilen Sami Lushtaku (bundan böyle: Başvurucular).

İtiraz Edilen Karar

2. Başvurucular Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesinin (bundan böyle: Yüksek Mahkeme) PML-KZZ.nr. 242/2015 sayı ve 26 Kasım 2015 tarihli kararına itiraz etmişlerdir.

Başvurunun Konusu

3. Başvurunun konusu başvurucuların Kosova Cumhuriyeti Anayasasının (bundan böyle: Anayasa) 29. maddesi [Özgürlük ve Güvenlik Hakkı], 30. maddesi [Sanık Hakları] ve 31. maddesini [Tarafsız ve Adil yargılanma Hakkı] ihlal ettiğini ileri sürdükleri itiraz konusu karardır.
4. Başvurucular Arben Gjukaj, Hysni Hoxha, Driton Pruthi, Milazim Lushtaku ve Azem Duraku Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinden (bundan böyle: Anayasa Mahkemesi) ihtiyati tedbir koyup "*Priştine Temel Mahkemesinde görülmekte olan PKR. 23/15 sayılı suç davası sürecinin derhal durdurulmasını*" talep etmişlerdir.

İlgili Hukuk

5. Başvuru Anayasa'nın 113.7 madde fıkrası, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Kanunun (bundan böyle: Kanun) 47. maddesi ile Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan böyle: İçtüzük) 29. kuralına dayandırılmıştır.

Başvuru Süreci

6. Başvurucu Arben Gjukaj 22 Aralık 2015 tarihinde KI150/15 sayılı başvuruyu teslim etmiştir.
7. Başvurucu Hysni Hoxha 30 Aralık 2015 tarihinde KI161/15 sayılı başvuruyu teslim etmiştir.
8. Başvurucu Driton Pruthi 31 Aralık 2015 tarihinde KI162/15 sayılı başvuruyu teslim etmiştir.
9. Başvurucu Milazim Lushtaku 21 Ocak 2016 tarihinde KI14/16 sayılı başvuruyu teslim etmiştir.
10. Mahkeme Başkanı 27 Ocak 2016 tarihinde Üye Ivan Čukalović'i raportör yargıç olarak görevlendirmiş, üyeler Robert Carolan (Başkan), Almiro Rodrigues ve Arta Rama-Hajrizi'den oluşan Ön İnceleme Heyeti'ni belirlemiştir.
11. Başvurucu Esat Tahiri 28 Ocak 2016 tarihinde KI19/16 sayılı başvuruyu teslim etmiştir.
12. Başvurucu Azem Duraku 13 Nisan 2016 tarihinde KI60/16 sayılı başvuruyu teslim etmiştir.

13. Başvurucu Sami Lushtaku 13 Nisan 2016 tarihinde KI64/16 sayılı başvuruyu teslim etmiştir.
14. Mahkeme, başvuruların birleştirildiğini 25 Mart 2016 tarihinde başvuruculara bildirmiş ve başvurulardan birer nüshayı Yüksek Mahkeme'ye göndermiştir.
15. Başkan, İctüzük'ün 37.1 kuralı uyarınca 13 Nisan 2016 tarihinde KI161/15, KI162/15, KI14/16, KI19/16, KI60/15 ve KI64/16 sayılı başvuruların KI150/15 sayılı başvuruya birleştirilmesini emretmiştir. Bu emirnamede KI150/15 sayılı başvuru için belirlenmiş olan raportör yargıç ile Ön İnceleme Heyetinin aynısının olması kararlaştırılmıştır.
16. Mahkeme, başvuruların birleştirildiğini 26 Nisan 2016 tarihinde başvuruculara ve Yüksek Mahkeme'ye bildirmiştir.
17. Mahkeme Başkanı, üye Robert Carolan yerine Ön İnceleme Heyeti başkanlığına üye Altay Suroy'u tayin etmiştir.

Olguların Özeti

18. Dava Özel Savcısı (bundan böyle: ÖS), birkaç suç fiili işledikleri (*Kosova Ceza Kanununun 339. madde 1, 2 ve 3. fıkralarına istinaden resmi görev ve yetkileri kötüye kullanma*) iddiasıyla aşağıda belirtilen başvurucular hakkında kovuşturmanın başlatılmasına ilişkin bir karar çıkarmıştır: Driton Pruthi, Hysni Hoxha, Azem Duraku, Milazim Lushtaku ve sanık Esat Tahiri.
19. ÖS 15 Mart 2013 tarihinde, başvurucu Arben Gjukaj'ı da bu (*KCK 422. madde 1, 2 ve 3. fıkrasına istinaden resmi görevi e yetkileri kötüye kullanma* nedeniyle) davaya müdahil etme kararı almıştır. ÖS ayrıca soruşturmayı başvurucular Milazim Lushtaku ve Driton Pruthi ve ayrıca şüpheli diğer diğer suç fiillerine bulaşmış olması nedeniyle (*dolandırıcılık ve sahte evrak düzenleme ile KCK'nın 192. madde 1 ve 2. fıkralarını ihlal etmek suretiyle zararlı sözleşme akdetme suçları* nedeniyle) Esat Tahiri'yi de kapsayacak şekilde genişletmiştir. Başvurucular Driton Pruthi, Hysni Hoxha ve Azem Duraku'ya isnat edilen suçu benzer bir diğer suçla yeniden nitelendirmiştir.
20. ÖS 12 Kasım 2013 tarihinde soruşturmanın devamına ilişkin teklif sunmuştur. Bu belge her sanığın isnat edilerek soruşturulduğu tüm suçları belirlemiştir.
21. ÖS 10 Nisan 2014 tarihinde soruşturmanın başvurucular Sami Lushtaku ve Esat Neziri hakkında da (*KCK'nın 422. madde 1 ve 2. fıkralarına istinaden resmi görev ve mevkii kötüye kullanmaya teşvik* nedeniyle) genişletilmesini önermiştir.
22. ÖS, 4 Ekim 2014 tarihinde dolması gereken soruşturma süresinin uzatılması için 20 Kasım 2014 tarihinde teklifte bulunmuştur.

23. Ön inceleme hakimi geriye dönük olarak 16 Aralık 2014 tarihinde adları aşağıda verilen sanıklar hakkında soruşturma süresini 16 Ocak 2015 tarihine kadar uzatmıştır: Milazim Lushtaku, Driton Pruthi, Hysni Hoxha, Azem Duraku ve Esat Tahiri; sanıklardan Arben Gjukaj ve Sami Lushtaku hakkında soruşturma süresi uzatım talebinin ise erken olduğunu belirtmiştir.
24. Başvurucular Hysni Hoxha ve Azem Duraku, soruşturma süresinin uzatılmasına ilişkin karara itiraz etmişlerdir.
25. İstinaf Mahkemesi 17 Mart 2015 tarihinde başvurucular Hysni Hoxha ile Azem Duraku'nun itiraz dilekçelerini onayıp, mezkur soruşturmanın 5 Ekim 2014 tarihinde tamamlanmış olduğunu belirtmiştir.
26. Savcı, 16 Ocak 2015 tarihinde PPS 97/12 sayılı iddianameyi hazırlamıştır.
27. İlk duruşma 10 Şubat 2015 tarihinde yapılmıştır. Başvurucular bu aşamada delillere itiraz edip iddianamenin reddini talep etmişlerdir.
28. Priştine Temel Mahkemesi 11 Haziran 2015 tarihinde çıkardığı PKR. nr. 18/15 sayılı kararla başvurucuların delillerin kabul edilirlğine ilişkin itirazlarını reddetmiş ve 16 Ocak 2015 tarih ve PPS 97/12 sayılı iddianameyi onamıştır.
29. Başvurucular 16, 17 ve 22 Haziran 2016 tarihlerinde Priştine'deki İstinaf Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmuşlardır.
30. İstinaf Mahkemesi 5 Ağustos 2015 tarihinde çıkardığı PN. nr. 365/15 sayılı kararla başvuru vekillerinin iddianamenin hazırlama süresiyle ilgili itirazlarını kısmen kabul edilir niteleyerek, başvurucuların delillerin kabul edilirlğine ilişkin itirazlarını temelden yoksun bulup reddetmiş ve ilk derece mahkemesinin PPS 97/12 sayı ve 16 Ocak 2015 tarihli iddianameye ilişkin kararını değiştirerek iddianamenin KCMUK 159. madde 1. fıkrasında belirlenmiş olan süre aşıldıktan sonra hazırlandığını tespit etmiştir. Sonuç olarak mezkur mahkeme, başvurucular ve sanık E. T. hakkında yürütülmekte olan ceza yargılaması sürecini PPS 97/12 sayı ve 16 Ocak 2015 tarihli iddianamenin süresi geçmiş olduğu gerekçesiyle durdurmuştur.
31. EULEX ÖS 9 Eylül 2015 tarihinde Yüksek Mahkeme'ye itiraz ederek şunları ileri sürmüştür:

İtiraz edilen karar ilgilinin Kosova Cumhuriyeti Anayasası ile günce altına alınmış olan hakkını, CMUK ile müdahil tarağın güvence altına alınma temel haklarını ve Kosova'nın bir diğer kanununa göre müdahil tarağın güvencesinin sağlanması hakkı, dolayısıyla Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nın 4. madde 2. fıkrası ve Devlet Savcılığı Kanununun 7. madde 1. fıkra 1.7 ve 1.8 bentleri, CMUK 49. madde (CMUK 415. madde 1. fıkrası 1.1, 1.2 ve 1.3 bentleri) ile CMUK 415 madde 1. fıkra 1.1 ve 1.3 fıkrası (CMUK 384. madde 1. fıkra 1.12 bendi) ile güvence altına alınan hakları ihlal etmiştir. Daha doğrusu, itiraz edilen kararın CMUK 404. madde 1. fıkrası gereğince kararı belirleyen hususlara ilişkin gerekçesi

(CMUK 384. madde 1. fıkra 1.12 bent) eksiktir ve İstinaf Mahkemesi CMUK'un 68. madde, 158. madde 3. fıkra ve 253. madde 1. fıkra hükümlerini yanlış uygulamıştır; CMUK'un 4. madde 1. fıkrası ve 240. madde 1. fıkrasını dikkate almayarak itiraz edilen karar ceza yargılama usulleri esas hükümlerine aykırıdır (CMUK 384. madde 2. fıkra 1. bendi).

32. Yüksek Mahkeme 26 Kasım 2015 ÖS'nin itirazını (PML. KZZ 242/15 sayılı karar) onayıp İstinaf Mahkemesinin kararını değiştirmiştir.
33. Yüksek Mahkeme aşağıdaki gerekçeyi ileri sürmüştür:

CMUK'ta iddianame hazırlama süresi spesifik bir şekilde belirtilmediği açıktır. Ayrıca CMUK'un hiçbir hükmü iddianamenin hangi şartlarda "vadesi geçmiş" olduğunu veya iddianamenin bu esasa göre reddedilmesi gerektiğini açıkça bir belirtmemiştir. Heyet ilk başta CMUK'un 68. maddesini dikkate almıştır. Bu madde ceza muhakemesinin dört aşamasını ayrıntılı bir şekilde belirlemiştir: soruşturma şaması, iddianame hazırlama aşaması, muhakeme aşaması ve kanun yolu aşaması. Heyet, CMUK'un ceza muhakemesi aşamalarının bu açık farkıyla kanun koyucunun amacının iddianame hazırlamanın ilk aşamaya (soruşturma aşaması) değil, ikinci aşamaya girdiğini ortaya koymak olduğunu tespit etmiştir. Bu bakış açısı CMUK'un 159. maddesiyle pekiştirilmiştir. Bu madde soruşturma aşamasının süreleri bakımından son derece açıktır ve iddianamenin belli bir sürede yapılması gerektiğine ilişkin herhangi bir hüküm içermez. Heyet daha sonra CMUK'un 240. maddesini dikkate almıştır. Bu maddeyle soruşturma bittikten sonra savcının emrindeki imkanlar belirlenmiştir. 1. fıkra Devlet Savcısı tarafından hazırlanan iddianameye göre ön incelemeyi, 2. fıkra ise savcının soruşturmanı bittiğine ilişkin karar çıkarması gerektiğini belirlemiştir. Her iki durum soruşturmanın son bulduğuna açıkça atıfta bulunmuşlardır. Heyet bu nedenle iddianame hazırlama aşamasının soruşturma aşamasının bir parçası olmadığı ve bu yüzden CMUK'un 159. maddesiyle belirlenmiş olan süre sınırlamalarına tabi olmadığı görüşündedir. Ayrıca Devlet Savcısının iddianame hazırlama veya kararname çıkarma konusunda karar verme durumunda olmaması da mantıklıdır. Buna ilaveten iddianamelerin tipik uzun ve ayrıntılı belgeler olduğu, bu nedenle kesin ve ayrıntılı şekilde hazırlanmasının uzun zaman aldığı da açıktır. Heyet oyçokluğuyla iddianame hazırlamak için bir süre sınırının olmadığını tespit etmiştir. CMUK'ta "vadesi geçmiş iddianame" öngörülmemiştir. Savcı, ilgili fiile ilişkin davanın zamanaşımıyla sınırlandırılmıştır. Ancak Devlet Savcısının soruşturma şaması tamamlandıktan sonra bir an önce iddianame hazırlaması önerilir; zira makul bir zamanın geçmesiyle adil ve tarafsız yargılanma hakkı ihlali tehlikesi artar. Dahası, ceza davasının esasına ilişkin ceza kararı alırken her mahkeme ceza muhakemesinin tamamının süresini dikkate alır.

Başvurucunu İddiaları

34. Başvurucular *Kosova Cumhuriyeti Anayasasının 29, 30 ve 31 maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesiyle güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini* ileri sürmüşlerdir.
35. Başvurucular Yüksek Mahkemenin adil ve tarafsız yargılanma haklarını hiçe saydığını, çünkü *“Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu, soruşturma başlatma kararnamesinin alındığı tarihten itibaren iki (2) yıllık süre içerisinde savcının iddianame hazırlaması gerektiğine ilişkin önleyici süreler öngörmüştür”* şeklindeki iddiayı ileri sürmüşlerdir.
36. Başvurucular ayrıca *“itiraz konusu kararın CMUK’un 384. madde 1. fıkra 1.12 bendi gereğince karar belirleyici hususlara ilişkin gerekçesi yoktur”* iddiasını da ileri sürmüşlerdir.
37. Başvurucular devamında Yüksek Mahkemenin *“hukukun üstünlüğü ve hukuki güvence ilkesini ihlal ederek karar aldığını, zira Yüksek Mahkemenin bu davada karar alma tutumları ve standartları dikkate alınmamıştır; bu nedenle müdahil taraflar hangi şekilde Anayasa, kanun ve içtihatlarla dayanacaklarını bilememişlerdir”* ifadesini kullanmışlardır.
38. Başvurucu Milazim Lushtaku şunu ileri sürmüştür: *“in dubio pro reo”* ilkesi ihlal edilmiştir; çünkü *“suçsuzluk karinesi adil yargılanma hakkının yapısal parçasını temsil eder. Bu ilke kanıtlanma (delil) yükümlülüğünü savcıya yüklemiştir ve nihayetinde sanığa şüpheden istifade etmeyi sağlamıştır. Bu da savcının tüm sanıkların fiillerine ilişkin delilleri sunma yükü olduğu ve mahkemenin olgusal ve kanuni şüpheleri sanıklar lehine yorumlamakla mükellef olduğu anlamına gelir. Bu yorum çerçevesinde mahkemelerin kanunları dava savcılığı lehinde yorumladıkları sürece daima “in dubio pro reo” ilkesi ihlali var olacaktır.*
39. Başvurucu Azem Duraku kimliğinin açıklanmamasını talep etmiştir.

Başvurunun Kabul Edilirliği

40. Mahkeme öncelikle başvurunun Anayasada belirtilmiş ve Kanun ile İçtüzükte ayrıntıları verilmiş olan kabul edilirlilik koşullarının yerine getirip getirmediğini değerlendirmek durumundadır.
41. Mahkeme bununla ilgili olarak Anayasa'nın 113. maddesine [Yargılama Yetkisi ve Yetkili Taraflar] atıfta bulunur. Hüküm 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.*

42. Mahkeme ayrıca Kanun'un 48. maddesine (Başvurunun Kesinleştirilmesi) atıfta bulunmuştur. Madde şöyledir:

İstem müracaatında bulunan kişi, isteminde hangi hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğini tahmin ettiğini ve müracaatta bulunan kişinin itirazda bulunmak istediği kamu otoritenin somut işleminin hangisi olduğu konusunda doğru bir açıklama yapmakla görevlidir.

43. Mahkeme, İçtüzük'ün 36. kuralı [Kabul Edirlik Kriterleri](1) (d) ve (2) (d) bentlerini de dikkate almıştır. Kural şöyledir:

(1) Mahkeme başvuruları yalnız şu hallerde görüşebilir:

[...]

d) Başvuru prima facie olarak açıkça temellendirildiği veya temelden yoksun olmadığı zaman.

ve

(2) Mahkeme şu kanaatlere vardığında başvuruyu açıkça temelden yoksun olduğunu ilan eder:

b) Sunulan maddi unsurların herhangi bir şekilde Anayasa ihlali iddialarını gerekçelendirmediği zaman;

d) Başvurucunun kendi iddiasını yeterli şekilde kanıtlayamadığı zaman.

44. Mahkeme başvurucuların itiraz konusu kararlar Anayasa ile güvence altına alınmış olan özgürlük ve güvenlik hakları, sanık hakları ve adil ve tarafsız yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasını ileri sürdüklerini hatırlatır.

45. Mahkeme, Anayasa'nın mezkur 29, 30 ve 31 madde hükümlerini dikkate alır.

46. Madde 29 [Özgürlük ve Güvenlik Hakkı]

1. Herkesin özgürlük ve güvenlik hakkı güvenceye bağlıdır. Aşağıdaki durumlarda yasaların öngördüğü ve yetkili mahkemenin yasalara uygun şekilde aldığı kararlar dışında hiç kimse özgürlükten yoksun bırakılamaz:

(1) İşlenen suçtan dolayı hapis cezasının verilmesi;

(2) Bir esasa göre zanlı olup, başka bir suçun işlenmesinin önlenmesi için gerekli ve zorunlu olduğu gerekçesiyle, mahkemeden önce, yasaların öngördüğü şekilde belli bir süre için geçici olarak özgürlüğünün kısıtlanması;

(3) Yetkili bir kurum tarafından, yasal bir emre uygun şekilde reşit olmayanların eğitim ve sosyalleşmesi amacıyla gözetim altında tutulması;

(4) Hastalıktan dolayı toplum için tehlike oluşturan kişinin gözetim altında tutulması;

(5) Kosova Cumhuriyetine yasal olmayan yollarla girişten dolayı ya da yasal iade veya çıkartma emri çıkartıldıktan sonra özgürlüğün kısıtlanması.

2. Özgürlükten yoksun bırakılan herkese, kendi anlayacağı dilde, özgürlükten yoksun bırakılmasının nedenleri bildirilmelidir. Yazılı olarak özgürlük kısıtlamasının nedenleri, mümkün olan en kısa sürede bildirilmelidir. Mahkeme emri olmaksızın özgürlüğü kısıtlanan herkes, alıkonduğu andan itibaren en geç 48 saat içerisinde yargıç karşısına çıkartılmalı; karşısına çıkarıldığı andan itibaren yargıç, en geç 48 saat içerisinde tutuklanmasına veya serbest bırakılmasına karar verir. İlgili kişinin toplum için tehlike oluşturduğu veya yargılanmadan kaçacağı tehlikesi olduğu yönünde yargıcın karar vermesi dışındaki durumlarda, tutuklanan herkes, makul bir süre içerisinde mahkemeye çıkartılma veya yargılanmak üzere serbest bırakılma hakkına sahiptir.

3. Özgürlükten yoksun bırakılan herkese, herhangi bir beyanda bulunmama süresinin ne kadar olduğu, tercihinin göre müdafaa ve gecikmeden bununla ilgili kendi seçeceği kişiyi bilgilendirme hakkına sahip olduğu bildirilmelidir.

4. Tutuklama veya alıkoyma ile özgürlüğü kısıtlanan herkes, tutuklama veya alıkoymanın yasalılığına karşı koymak için yasal araçlardan yararlanma hakkına sahiptir. Dava mahkeme tarafından en kısa sürede karara bağlanacak ve tutuklama veya alıkoymanın yasal olmaması halinde, kişinin serbest bırakılmasına emredilecektir.

5. Bu madde hükümlerine aykırı şekilde tutuklanan veya alıkonan kişi, yasanın öngördüğü şekilde tazminat hakkına sahiptir.

6. Cezasını çeken kişi, özgürlükten yoksun bırakılma koşullarıyla ilgili, yasayla belirlenen şekilde şikâyette bulunma hakkına sahiptir.

47. Madde 30 [Sanık Hakları]

Ceza gerektiren suçlarla suçlanan herkes, aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

(1) Kendi anladığı dilde, kendine yönelik suçlamanın türü ve nedeni hakkında bilgilendirilme;

(2) Yasal hakları hakkında bilgilendirilme;

(3) Savunmasını hazırlayacak yeterli süre, olanak ve araçlara sahip olma;

(4) Yargılamanın yapıldığı dili anlamadığı veya konuşmadığı durumlarda, ücretsiz tercüme desteğine sahip olma;

(5) Kendi seçtiği bir müdafinin yardımını alma, onunla rahat iletişim kurma ve yeterli parası olmadığı zaman ücretsiz müdafaanın sağlanması;

(6) Kendi kendine karşı tanıklık etmesi veya suçluluğunu kabul etmesi için sıkıştırılmaması.

48. Madde 31 [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı]

1. Herkesin mahkeme, diğer devlet organları ve kamusal yetkiye sahip kurumların nezdinde eşit muamele haklarının korunması güvenceye bağlıdır.
 2. Herkes, yasalara göre kurulmuş bağımsız ve tarafsız mahkemenin makul bir süre içerisinde kendisi hakkında kararlaştırdığı hak ve sorumlulukları veya işlediği herhangi bir suç duyurusu duruşmasının kamuya açık yapılması hakkına sahiptir.
 3. Mahkemenin özel durumlarda adaletin yerini bulması için, kamu düzeni ve ulusal güvenlik için, reşit olmayanların çıkarlarının korunması için veya tarafların özel yaşamlarının korunması için, yasanın belirlediği şekilde halk ve basın mensuplarının duruşmadan çıkartılmasını gerekli gördüğü durumlar dışında, duruşmalar kamuya açıktır.
 4. Ceza gerektiren suçla suçlanan herkes tanıklara soru sorabilir ve tanıkların, uzmanların ve kanıtları açığa çıkartabilecek diğer kişileri zorunlu katılımını talep edebilir.
 5. Ceza gerektiren suçla suçlanan herkes, yasalara uygun şekilde suçluluğu ispatlanmadıkça, suçsuz sayılır.
 6. Yeterli maddi kaynakları olmayanlara, adalete etkin bir yaklaşım sağlanması için hukuk danışmanlığı zorunlu ise, ücretsiz müdafaa sağlanır.
 7. Reşit olmayanları kapsayan muhakeme usulleri, reşit olmayanlara yönelik özel kural ve usullere uyarak yasayla düzenlenir.
49. Mahkeme, başvuruçuların esas argümanının soruşturmadan iki (2) yıl sonra iddianamenin hazırlanmasının ceza kanununa uygun olup olmadığıyla ilgili olduğunu hatırlatır. Başvuruçular itiraz konusu kararla “Kosova Cumhuriyeti Anayasasının 109. madde 1. fıkrası, Devlet Savcılığı Kanununun 4. madde 2. fıkrası ve 7. madde 1. fıkra 1.7 ile 1.8 bentleri, CMUK 49. maddesi (415. madde 1. fıkra 1.1,1.2 ve 1.3 fıkraları), CMUK’un 415. madde 1. fıkra 1.1-1.3 bentlerinden kaynaklı hakkının sağlanması amacıyla usul hukukunun “ihlal edildiğini değerlendirmişlerdir.
50. Aslında başvuruçular Yüksek Mahkeme’nin iddianame hazırlama süreleri konusunda kanunu yanlış yorumladığı yönünde şikayet edip Yüksek Mahkemenin ilgili yasal hükümleri farklı yorumlaması gerektiğini değerlendirmişlerdir.
51. Mahkeme, Yüksek Mahkeme’nin Temel Mahkeme ile İstinaf Mahkemesi kararlarını dikkate aldığını tespit etmiştir. Bundan donra Yüksek Mahkeme iddianamenin “vadesi geçmiş” olduğunu belirleyen ve bu esasa göre reddini gerektiren herhangi bir CMUK hükmünün bulunmadığı bakış açısıyla meseleyi incelemeye başlamıştır. Yüksek Mahkeme, Ceza Muhakemeleri Usul Kanununun 68, 159 ve 240. madde yorumlarına ilişkin tartışmasından sonra, iddianame hazırlamanın (...) CMUK 159. maddede belirtilmiş olan yasal sürelere tabi olmadığını tespit etmiştir. Yüksek Mahkeme sonunda iddianame hazırlamaya ilişkin süre bulunmadığını, “vadesi geçmiş iddianame” CMUK’ta öngörülmediğini tespit etmiştir.
52. Mahkeme, başvuruçunun iddiasını soruşturmanın başlamasından 2 (iki) yıl sonra ÖS tarafından iddianamenin hazırlanmasıyla ilgili olarak Yüksek

Mahkeme tarafından Ceza Mahkemesi Usul Kanunu 68, 159 ve 240. maddelerinin yanlış uygulanmasına dayandırdığını değerlendirmiştir. Usule ilişkin bu iddia meşruiyet alanına girdiği için Anayasa Mahkemesinin yargılama yetkisi alanına girmediğinden Mahkeme tarafından görüşülemez. Mahkeme diğer yandan “*yerli kanunlarla belirlenmiş yasal sürelerle riayet edilmemenin Sözleşmenin 6. madde 1. fıkrasına aykırı olmadığı*” altını çizer. (bkz. AİHM, *Mitkus v. Letonya*, Başvuru No: 7259/03, 2 Ekim 2012 tarihli karar, 88. paragraf).

53. Dahası Mahkeme, mevcut davada kendi içtihatları uyarınca davaya ilişkin kanununun değil, Yüksek Mahkeme kararının incelendiği görüşündedir. Kanunun anayasal uygunluğu denetimi konusunda Mahkeme, ancak Anayasa ile yetkili oldukları belirlenmiş olan taraflarca kanuna uygun şekilde başvuru yapılması halinde müdahale eder.
54. Mahkeme bu doğrultuda Yüksek Mahkemenin mevcut kanunları doğru yorumlayıp yorumlamadığını (meşruiyet) belirlemek görevi olmadığını, ama Yüksek Mahkeme kararıyla başvurucunun Anayasa ile güvence altına alınmış haklarının ihlal edilip edilmediğini incelemek (anayasal denetim) olduğunu belirtir. Mahkeme, bir mahkeme tarafından başka bir karar yerine diğer bir kararı alma yolunu açmış olan bir kanunu kendi başına inceleyemez. Aksi halde Mahkeme “dördüncü derece mahkemesi” olarak hareket etmiş olacaktı. Olguları doğrulamak, usul ve maddi hukuka ilişkin kuralların yorumlanıp uygulamak hukuk mahkemelerinin rolü ve görevidir (bkz. *mutatis mutandis Garcia Ruiz – İspanya* [GC] 30544/96 davası AİHM 1999-I tarihli kararı 28. maddesi; KI72/14 numaralı başvuru, Başvurucu *Besa Qirezi*, 4 Şubat 2015 tarihli karar, 65. paragraf).
55. Mahkeme, başvurucuların anayasal hakları olan özgürlük ve güvenlik hakkı, sanık hakları ile adil ve tarafsız yargılanma hakkı ihlali iddiasını destekleyecek deliller sunmadığı ve onun atıfta bulunduğu anayasal hakların ihlalini kanıtlamadığı görüşündedir.
56. Aslında Mahkeme, AİHS’nin 5. maddesiyle bağlantılı Anayasa’nın 29. maddesi alanına giren *özgürlükten mahrum edilmiş* olmak; AİHS’nin 6. maddesiyle alakalı Anayasa’nın 30. maddesinin belirlediği ve AİHS’nin 6. maddesiyle alakalı Anayasa’nın 31. maddesinin belirlediği üzere *asgari haklardan* yararlanmayı meşru kılabilecek şekilde ilgili durumlara ilişkin veya ilgili herhangi olguya başvurucunun atıfta bulunmadığını tespit etmiştir.
57. Mahkeme bu değerlendirmenin, genel amacı hiç kimsenin keyfi bir şekilde özgürlüğünden mahrum edilmemesi olan AİHS 5. maddesine göre oluşturulmuş AİHM içtihadına uygun olduğu görüşündedir (*Assanidze v. Gürcistan*, başvuru No: 71503/01, 8 Nisan 2004 tarihli karar). AİHM içtihadına göre AİHS’nin 6. maddesi bir başvurucunun bir suç fiili hakkında suçlanma aşamasına geldiğinde uygulanır (*Zaprianov v. Bulgaristan*, başvuru No: 41171/98, 30 Eylül 2004 tarihli karar). AİHM içtihadına göre bundan başka, AİHS’nin 6. maddesiyle duruşma yapılmasıyla alakalı sağlanmış olan güvencenin sözlü duruşmayı özel anlamda kapsadığı da tespit edilmiştir.

58. Bunu dışında Mahkeme, başvuru Milazim Lushtaku'nun *suçsuzluk karinesi adil yargılanma hakkının yapısal parçasını temsil ettiği için "in dobio pro reo"* ilkesinin ihlal edildiği iddiasını hatırlatır.
59. Mahkeme, "*in dobio pro reo*" ilkesinin bir şekilde makul şüphe ötesi ilkesinin tersi olduğunu, başka bir deyişle yargılamada makul şüphe ötesinde kayıt bulunmadığında *in dobio pro reo*" ilkesinin gündeme geldiğini hatırlatır.
60. Aslında ceza yargılama usulünün yapısı ve dinamiğine uygun olarak Savcı, gerekçeli olduğu ve bu çerçevede bir suç fiilinin bulunduğu ileri sürülen şüphe üzerine ceza soruşturmasını başlatmış, bu nedenle Savcının işlendiğine yönünde suç fiiline ilişkin makul şüpheye dayanarak iddianame hazırladığı iddia edilmiştir. "*In dobio pro reo*" ilkesi yargılama esnasında sunulan delillerin genel değerlendirmesiyle ilgili olduğu için ancak yargılama aşamasında söz konusu olabilir. Şayet makul şüphe ötesinde deliller yoksa cezaya izin verilmez; böyle durumda *in dobio pro reo* ilkesi gündeme gelir ve müteakiben suçlama kaldırılır. Ceza yargılaması henüz bu aşamaya ulaşmamıştır. Bu nedenle iddia erken, yersiz ve temelden yoksun olarak ileri sürmüştür
61. Ayrıca Mahkeme, Shpresim Uka ile Bekim Syla tarafından yapılan KI10/15 ve KI12/15 sayılı başvurular hakkında 7 Temmuz 2016 tarihinde çıkarılan kabul edilmezlik kararını hatırlatır. Mahkeme bu başvuruda şunu tespit etmiştir: *keyfi olmaları haricinde hukuk mahkemelerinin delilleri değerlendirmelerine ilişkin tespitlerin niteliğini değerlendirmek onun yargılama yetkisi dışında olduğunu hatırlatır. Anayasa Mahkemesi mahkemelerin delilleri kanıtlayıcı araç olarak hangi şekilde kabul ettiklerine ve mahkemelerin kanıtlayıcı değerlerin değerlendirmelerine müdahale etmez. Bu, açık duruşmalarda yemin ettikleri halde tanıkların ifadelerini çelişkili olmaları durumunda da hukuk mahkemelerinin özel rolüdür (Blz. AIHM Doorson v. Hollanda, 6 Mart 1996 tarihli karar, 78. paragraf, 1996-II sayılı raporda yayımlanmıştır).*
62. Mahkeme, bundan başka, başvuruçunun Yüksek Mahkemede süreçlerin hakkaniyetsiz veya keyfi olduğunu ya da iddia edildiği şekilde Ceza Mahkemesi Usul Kanununun 68, 159 ve 240. maddelerinin yanlış uygulanmasıyla Anayasa ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin ihlalini kanıtlayan delil sunmadığı kanaatindedir. Mahkeme, Ceza Muhakemesi Usul Kanununun 68, 159 ve 240. maddelerinin yorumlanmasının meşruiyet meselesi olduğunu vurgular. Başvuru tarafından hiçbir anayasal mesele doğrulanmamış ve kanıtlanmamıştır.
63. Mahkeme, Anayasa Mahkemesi için bağlayıcı olan dava olgularının doğrulanması ve kanunların yorumlanması, bulgu ve tespitlerinin kuralı hukuk mahkemelerinin özel yetkisi olduğunu vurgular. Ancak hukuk mahkemesinin kararı keyfi olduğu durumlarda, Mahkeme onu inceleyebilir ve incelemesi gerekir (bkz. *Sisojeva ve diğerleri v. Letonya* [DHM], başvuru No: 60657/00, 15 Ocak 2007 tarihli kararın 89. paragrafı).

64. Bunun dışında Mahkeme, başvuruçunun dava sonucundan memnun olmadığını, ancak memnuniyetsizliğin Anayasa'nın 29. maddesi [Özgürlük ve Güvenlik Hakkı], 30. maddesi [Sanık Hakları] ve 31. maddesi [Adil ve Tarafsız Yargılanma Hakkı] ihlaline ilişkin kanıtlanabilir başvuru yapmaya yarayamayacağını tespit etmiştir (bkz. Anayasa Mahkemesi Başvuru No:KI12/11, *Shaban Gojnoci*, 28 Mayıs 2012 tarihli Kabul Edilmezlik Kararı, 28. paragraf).
65. Mahkeme, Anayasa'nın belirlediği ve Kanun ile İhtüzükte ayrıntılarının verildiği kabul edilirlilik kriterlerinin yerine getirilmediği ve anayasal esaslara göre başvuru açıkça kabul edilmez olduğu sonucuna varmıştır.
66. Sonuç olarak Anayasa ve İhtüzüğün 36. kuralı (1) (d) ve 2 (b) ile (d) bentleri uyarınca başvuru açıkça temelden yoksun olduğundan kabul edilmezdir.

İhtiyati Tedbir Talebi

67. Mahkeme, Arben Gjukaj, Hysni Hoxha, Driton Pruthi, Milazim Lushtaku ve Azem Duraku adlı başvuruçuların ihtiyati tedbir konup "*Priştine Temel Mahkemesi PKR 23/15 sayılı kararı hakkında yürütmeyi durdurma kararı çıkarılmasını*" talep ettiğini de hatırlatır.
68. Mahkeme başvurunun anayasal temellere göre açıkça temelden yoksun ve kabul edilmez olduğunu yukarıda tespit etmiştir.
69. Bu yüzden Kanununun 27.1 fıkrası ve İhtüzüğün 55 (4) kuralı gereğince ihtiyati tedbir talebi temelden yoksun olarak reddedilmiştir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasa'nın 113.7 fıkrası, Kanun'un 27 ve 48. maddeleri ve İctüzüğü'nün 36 (1) (d), 36 (2) (b) ve (d) ile 56 (2) kuralları uyarınca Kosova Anayasa Mahkemesi'nin 15 Kasım 2016 tarihinde yapılan duruşmasında oybirliğiyle:

- I. Başvurunun kabul edilmez olarak REDDİNE,
- II. İhtiyati tedbir talebinin REDDİNE,
- III. Kararın taraflara TEBLİĞ EDİLMESİNE,
- IV. Kanununun 20.4 maddesi uyarınca bu kararın Resmi Gazetede YAYIMLANMASINA karar verilmiştir.
- V. İşbu karar derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Ivan Čukalović

Arta Rama-Hajrizi