



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

Priştine, 19 Mayıs 2011
Nr.ref: RK 124/11

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Dava no: KI 22/11

Başvurucu

Bojana Denić

Seçim İtiraz ve İhbar Heyetinin A.nr.263/2010 sayı ve 12 Kasım 2010 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, Priştineli avukat Beytush A. Isufi'nin temsil ettiği Partes'te mukim Bayan Bojana Denić'tir.

İtiraz Edilen Karar

2. Başvurucu, Birleşik Sırp Listesi siyasi oluşumunun yetkileriyle ilgili Merkez Seçim Komisyonuna karşı 757/10 kayıt numaralı itirazının reddedildiği Seçim İtiraz ve İhbar Heyetinin A.nr.263/2010 sayı ve 12 Kasım 2010 tarihli kararına itiraz etmektedir.

Dava Konusu

3. Başvurucu, Seçim İtiraz ve İhbar Heyetinin A.nr.263/2010 sayı ve 12 Kasım 2010 tarihli kararıyla Kosova Cumhuriyeti Anayasasının 3.2, 21.3 ve 45.1 maddeleri ile 03/L-073 sayılı Kosova Cumhuriyeti Genel Seçim Yasasının 111. maddesinin ihlal edildiğini değerlendirerek, karar itiraz etmektedir.

Yasal Dayanak

4. Anayasasının 113.7 ile 21.4 maddeleri, 03/L-121 sayı ve 15 Ocak 2009 tarihli Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın (bundan sonra "Yasa" şeklinde anılacaktır) 20, 22.7 ve 22.8 maddeleri ile Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra "İçtüzük" şeklinde anılacaktır) 56 (2) kuralı.

Davanın Mahkemeye Geliş Biçimi

5. Başvurucu 21 Şubat 2011 tarihinde Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesine (bundan sonra "Mahkeme" şeklinde anılacaktır) başvurmuştur.
6. Mahkeme, 24 Mart 2011 tarihinde dilekçenin 22-11 sayı ile kaydedilip sürecin başlatıldığı Bay Beytush A. Isufi'ye bildirmiştir.
7. Anayasa Mahkemesi aynı günde Seçim İtiraz ve İhbar Heyeti ile Merkez Seçim Komisyonuna davanın 22-11 kayıt numarası ile kaydedildiğini ve söz konusu kurumların aldıkları kararların Anayasaya uygunluğunun değerlendirilmesi sürecinin başlatıldığı bildirmiştir.
8. Yargıç Robert Carolan başkanlığında yargıçlar Altay Suroy ve Ivan Čukalović'ten oluşan ön inceleme heyeti raportör yargıç Kadri Kryeziu'nun raporunu görüşükten sonra 19 Mayıs 2011 tarihinde tam kadroda toplanan Mahkeme heyetine istemin kabul edilmezliğine ilişkin öneri sunmuştur.

Olguların Özeti

9. Partesh Belediye Meclisi azalığına Birleşmiş Sırp Listesinden aday olan başvuru Bojana Denić 15 oy kazanarak bu siyasi oluşumun içerisinde üçüncü sıradan adaylığını koymuştur.
10. Aynı siyasi oluşumdan yani Birleşmiş Sırp Listesi dokuzuncu sıradan aday olan Jasmina Vasić de 15 oy almıştır.
11. Priştine'de bulunan Merkez Seçim Komisyonu (MSK) Başkanı tarafından imzalı 16 Temmuz 2010 tarih ve 757-10 sayılı tebligata göre Partesh Belediye Meclisi azalığına Bayan Jasmina Vasić'i tayin edip Bayan Bojana Denić'in azalık görevi ve süresini onaylanması istemini reddetmiştir.

12. Bu karardan memnun olmayan Bayan Bojana Denić MSK'ye itirazda bulunarak, MSK, kararın kesin olup buna karşı Priştine'de bulunan Yüksek Mahkeme nezdinde itiraz başvurusu yapılabileceği gerekçesiyle itirazı reddetmiştir.
13. Bu karardan hoşnut olmayan Bojana Denić, Kosova Yüksek Mahkemesine başvurup Merkez Seçim Komisyonu kararının iptalini talep etmiştir. Ancak Yüksek Mahkeme, itirazın öncelikle Seçim İtiraz ve İhbar Heyetine yapılması gerektiği gerekçesiyle başvurusunu reddetmiştir.
14. Yüksek Mahkemenin önerileri doğrultusunda Bojana Denić, 15 Kasım 2010 tarihinde Seçim İtiraz ve İhbar Komisyonu nezdinde itirazda bulunarak Merkez Seçim Komisyonunu 757-10 sayılı kararını değiştirip Parteş Belediye Meclisi azalığına kendisinin tayin edilmesini talep etmiştir.
15. Ancak Seçim İtiraz ve İhbar Heyeti "Seçim sonuçları Merkez Seçim Komisyonu tarafından onaylandığı andan itibaren kesinleşir ve bağlayıcıdır" gerekçesiyle başvurusunun itirazını kabul edilmez niteleyerek reddetmiştir.

Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, Seçim İtiraz ve İhbar Heyetinin Bojana Denić'i Parteş Belediye Meclisi azaları listesine dahil etme istemini reddetmesi ile Kosova Cumhuriyeti Anayasasının 3.2, 21.3 ve 45.1 maddeleriyle güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.
17. Dahası, bu kararlar 03/L-073 sayılı Kosova Cumhuriyeti Genel Seçim Yasasını 111. maddesiyle öngörülen haklarının da ihlal edildiğini iddia etmektedir.

Kosova Seçim Mevzuatı

18. Kosova Cumhuriyeti seçim mevzuatı 03/L-073 sayılı Kosova Cumhuriyeti Genel Seçim Yasası, 03/L-256 sayılı 03/L-073 sayılı Genel Seçim Yasa Değişikliği Hakkında Yasa ve 03/L-072 sayılı Kosova Cumhuriyeti Yerel Seçim yasası ile düzenlenmiştir.
19. 03/L-073 sayılı Kosova Cumhuriyeti Genel Seçim Yasası ile 03/L-072 sayılı Kosova Cumhuriyeti Yerel Seçim Yasasının 26. maddesi şunları öngörmektedir:

"Kosova Cumhuriyeti Genel Seçim Yasasındaki Kısım XVI (Oy Pusulalarının Sayım Süreci ve Seçim Sonuçlarının İlanı), bu yasayla başka türlü öngörülmedikçe yerel seçimler için de, mutatis mutandis, geçerlidir".

20. Genel Seçim Yasasının 101. maddesi, oy pusulalarının sayımı ve seçim sonuçlarının ilanı ile ilgili genel hükümler belirlemiş olup MSK'yi bu maddeye uygun kuralları belirlemeye yetkilendirmiştir. Söz konusu madde şunu belirlemiştir:

101.1 Oy pusulaları sayım süreci aşağıdaki amaçlar doğrultusunda yönetilir: kesinlik, şeffaflık, etkililik, yeniden sayma ve seçim tekrarı imkanı ve oyun gizliliğinin korunması.

101.2 Kosova içinde kurulan seçim yerlerindeki normal oy pusulaları, oylama süreci tamamlandıktan hemen sonra aynı oylama yerinde sayılır.

101.3 Sayma usulleri MSK kurallarına uygundur.

21. MSK, seçimlerin birçok yönünü düzenleyen kuralları belirlemiştir. Bununla ilgili ilk kural siyasi partilerin kayıt ve faaliyetlerini düzenleyen ve 29 Haziran 2009 tarihinde

yürürlüğe giren 01/2008 sayılı kuraldır. Son açıklanan kural, erken ve olağanüstü seçimlerle ilgili 2 Mart 2010 tarihinde yürürlüğe giren 15/2010 sayılı kuraldır.

22. Bu davayla ilgili en önemli kural, 25 Haziran 2009 tarihinde yürürlüğe giren oylama ve Belediye Seçim komisyonu düzeyinde oylama yerinde sayımı düzenleyen 09/2009 sayılı kuraldır. Bu kural oy pusulalarının sayım süreci ile şartlı oy pusulalarının sayım süreci ve örtüşmesiyle ilgilidir. Seçim İtiraz ve İhbar Heyeti (SİİK) oylama süreciyle ilgili itirazları ele alır. Başvurucu SİİK nezdinde itirazda bulunmuş olup SİİK tarafından reddedilmiştir.

23. 03/L-256 sayılı 03/L-073 Genel Seçim Yasa Değişikliği Hakkında Yasanın 106. maddesi şunu belirlemiştir:

“MSK, oylama yerleri ve sayım merkezlerindeki tüm işlemler tamamlandıktan ve oylama ve oy sayımıyla ilgili tüm itirazlar SİİK tarafından karara bağlandıktan ve SİİK kararları hakkında Kosova Yüksek Mahkemesine yapılan temyiz başvuruları karara bağlandıktan sonra nihai seçim sonuçlarını onaylar”.

24. 03/L-256 sayılı 03/L-073 Genel Seçim Yasa Değişikliği Hakkında Yasanın 118.4 maddesi şunu belirlemiştir:

“SİİK kararı hakkında temyiz başvurusu yapılabileceği gibi, ilgili tarafça yeni delillerin sunulması halinde SİİK herhangi bir kararını gözden geçirebilir. SİİK kararında verilen para cezası beş bin (5.000) avroyu geçmesi veya verilen kararlar temel bir hakkın etkilenmesi durumunda, karar alındıktan sonra 24 saat içerisinde Kosova Yüksek Mahkemesine itiraz başvurusu yapılabilir. Yüksek Mahkeme, temyiz başvurusu yapıldıktan sonra yetmiş iki (72) saat içerisinde karar alır”.

25. 03/L-256 sayılı 03/L-073 Genel Seçim Yasa Değişikliği Hakkında Yasanın 118.5 maddesi şunu belirlemiştir:

“SİİK'nin kararının, temyiz başvurusu belirlenen süre içerisinde yapıldığı ve Yüksek Mahkeme kararıyla başka türlü belirlendiği durumlar dışında, MSK tarafından uygulanması zorunludur”.

İstemin Kabul Edilirliğinin Değerlendirilmesi

26. Başvurucunun istemi hakkında karar verebilmek amacıyla Mahkemenin, öncelikle Anayasa, Yasa ve İçtüzükte belirlenen kabul edilirlilik kriterlerinin yerine getirilip getirilmediğini ele alması gerekmektedir.

27. Mahkeme, başvurucunun Anayasanın aşağıda alıntılanan 113.7 maddesine istinaden başvuruda bulunduğunu tespit etmiştir:

“Bireyler, Anayasa ile güvence altına alınan bireysel hak ve özgürlüklerinin kamu otoritelerince ihlal edilmesi durumunda, tüm kanun yollarını tükettikten sonra başvuruda bulunmaya yetkilidirler.”

28. 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 etki kanun yolları geliştireceği varsayımından hareketle konulmuştur (bkz. *mutatis mutandis, AIHM 25803/94 sayılı Selmouni – Fransa davası 28 Temmuz 1999 tarihli kararı*). Ancak, söz konusu usulde anayasal hakların açık bir şekilde belirtilmesi zorunlu değildir. Dava zımnen

veya maddi bir şekilde açıldığı için kanun yolların tüketilmesi kuralı yerine gelmiştir (bkz. *mutatis mutandis, AİHM, Azinas – Kıbrıs davası no: 56679/00, 28 Nisan 2004 kararı*).

29. Başvurucunun Mahkemeye sunduğu evrak göz önünde bulundurulduğunda, isteminin kabul edilmesi yönünde yasalarla belirlenen mevcut kanun yollarının tamamını tüketmediği anlaşılmaktadır. Netice itibarıyla başvuru, Anayasanın 113.7 maddesine istinaden Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için yasalarla belirlenen tüm kanun yollarını tüketmemiştir.
30. Sunulan olgu ve deliller incelenip davayla ilgili danışmalar yapıldıktan sonra ön inceleme heyeti, 30 Nisan 2010 tarihinde başvurunun yararlanabileceği kanun yollarının tamamını tüketmediği sonucuna varmıştır.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasanın 113.7 ile Yasanın 47.2 maddesine ve İçtüzüğün 56.2 kuralına dayanarak 30 Mayıs 2011 tarihli duruşmasında Anayasa Mahkemesi, oybirliğiyle:

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

Raportör Yargıç

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Mr. sc. Kadri Kryeziu, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza