



**Republika e Kosovës**  
**Republika Kosova - Republic of Kosovo**  
**Gjykata Kushtetuese / Ustavni sud / Constitutional Court**

Perandori Justinian p.n., Prishtinë/a, Kosovë/o  
Tel: +381 (0)38 220 104/5; Fax: +381 (0)38 220 112; [www.gjk-ks.org](http://www.gjk-ks.org)

Prishtine, 18 Ekim 2010  
Nr. ref.: RK 58/10

## **KABUL EDİLMEZLİK KARARI**

**Dava No: KI 42/09**

**Halil Karafeta**

**Kosova Yüksek Mahkemesi 262/2009 sayı ve 26 Haziran 2009 tarihli kararına karşı**

### **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 Prishtine'de mukim Halil Karafeta'dır.

#### **İtiraz Edilen Kararlar**

2. Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesinin 262/2009 sayı ve 26 Haziran 2009 tarihli kararına itiraz etmektedir.

#### **Davalı Taraf**

3. Kosova Ovası'ndaki Kosova Demiryollarıdır.

## **Dava Konusu**

4. Bu istem Halil Karafeta'nı davacı ve Kosova Demiryollarının davalı taraf oldukları davada Kosova Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesinin (bundan sonra "Yüksek Mahkeme" şeklinde anılacaktır) aldığı 262/2009 sayılı ve 26 Haziran 2009 tarihli kararıyla ilgilidir.
5. Yüksek Mahkeme başvurusunun Kosova Demiryollarındaki eski işyerine dönem ve Yüksek Mahkemenin kararını iptal ettirip başvuru dışında başkasının işe alınmayacağı şekilde yeniden istihdam edilebilmesi için dahili iş ilanının yapılması hakkına sahip olmadığına hükmetti. Yüksek Mahkeme Priştine Belediye Mahkemesi ile Priştine Bölge Mahkemesinin bu davayla ilgili kararlarını bozup iade etmiştir.

## **Yasal Dayanak**

6. Anayasanın 113 (7). Maddesi, 03/L-121 sayılı Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın (bundan sonra "Yasa" şeklinde anılacaktır) 20. Maddesi ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (bundan sonra "İçtüzük" şeklinde anılacaktır) 54(b) Maddesi.

## **Davanın Mahkemeye Geliş Biçimi**

7. Başvurucu 23 Eylül 2009 tarihinde Anayasa mahkemesine başvurmuştur. Mahkeme Başkanı Yargıç Robert Carolan'ı raportör yargıç olarak görevlendirmiştir. Enver Hasani (Başkan), Ivan Čukalović ve Snezhana Botusharova Yargıçlardan oluşan ön inceleme heyeti 29 Nisan 2010 günü başvurusunun istemini görüşerek istemin kabul edilmezliği hakkında Mahkemeye öneri sundular.

## **Olgular**

8. Başvurucu Kosova Demiryollarında makinist görevinde 1 Eylül 2005 tarihine kadar çalışmıştır. Bu tarihlerde başvuru ve davalı tarafın 145 diğer çalışanın iş sözleşmelerine yapısal ve mali değişikliklerden dolayı son verilmiştir. Bu karar 2001/27 sayılı UNMIK yönetmeliğine uygun şekilde alınmıştır.
9. 27 Haziran 2007 günü veya o tarihe yakın günlerde Kosova Demiryolları dahili iş ilanı ile 4 makinistin alınacağını duyurmuştur. Başvurucu bu kadrolardan biri için başvuruda bulunmuştur. Başvurucu 10 Temmuz 2007 tarihinde elendiğini öğrenmiş ve bu görevlere ilanda belirtilen koşulları yerine getiren diğer dört kişinin seçildiği bildirilmiştir.
10. Bunun akabinde başvuru Priştine Belediye Mahkemesine başvurarak 2001/27 UNMIK yönetmeliğinin 12. Maddesine göre bu göreve seçilmede kendisinin öncülüğünün olduğunu iddia ediyordu. 2005 yılında iş sözleşmesinin iptalinin söz konusu sözleşmeye göre ekonomik ve yapısal nedenlerden dolayı yapıldığını öne sürüyordu. Dahası iş sözleşmesinin iptali 2001/27 yönetmeliği ile belirlendiği şekilde altı aylık süre içerisinde 50'den fazla çalışanın işine son verilmesi eyleminin bir parçasıydı. Başvurucu, çalışanlarının iş sözleşmelerini iptal edip davalı konumunda olan bir işverenin çalışanlarının işine son verdiği andan itibaren iki yıl boyunca aynı işyeri için yeni kadro alımlarında işine son verilen çalışanlara öncelik vermek zorunda olduğunu iddia etmiştir. Son olarak işe alınanlardan birinin savaş sonrası dönemde böyle bir işte çalışmadığı ve kendisinin sahip olduğu haklara alınan bu kişinin sahip olmadığını öne sürmüştür.

11. Belediye Mahkemesi başvuruçunun davasını kabul ederek Priştine Bölge Mahkemesi Belediye Mahkemesinin kararını onamıştır. Bunun akabinde Kosova Demiryolları Bölge Mahkemesi kararına karşı Kosova Yüksek Mahkemesine itiraz dilekçesi sunmuştur.
12. Yüksek Mahkeme Bölge ve Belediye Mahkemesinin kararlarını iade etmiştir. Mahkeme, açılan dört kadro ilanından birine başvuruçunun yerleştirilmemiş olmasının aşağıdaki nedenlerden dolayı yasal ihlal teşkil etmediği gerekçesini sunmuştur:
  - a) Elemelerde başarılı olan diğer adaylar başvuruçuyla aynı haklara sahip davalı tarafın mevcut çalışanları olup aynı pozisyonlar için daha yüksek başarı göstermişlerdir;
  - b) Seçilen adaylar davalı tarafın çalışanları olduğundan 2001/27 sayılı yönetmelik ihlal edilmemiştir.

### **Başvuruçuların İddiaları**

13. Başvuruçu, mevcut yasaların yanlış yorumlanmasından dolayı Yüksek Mahkemenin aldığı kararın haksız ve hukuka aykırı olduğunu ve bu şekilde Yüksek Mahkemenin yanlış kararının sonucu olarak Anayasanın 49. Maddesiyle güvence altına alınmış olan çalışma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

### **Karşı Tarafın Cevabı**

14. Karşı taraf olan Kosova Demiryolları, bu istem cevap vermemişlerdir.

### **İstemın Kabul Edilirliğinin Değerlendirilmesi**

15. Anayasanın **49. Maddesi** şunu belirlemiştir:  
*“Çalışma hakkı güvenceye bağlanmıştır.”*
16. Anayasanın **54. Maddesi** şunu belirlemiştir:  
*“Herkesin, bu anayasa ve yasayla güvenceye bağlanmış hakların ihlali veya yok sayılması durumunda yargı yoluyla koruma ve böyle bir hakkın ihlali tespit edildiği durumda etkin yasal araçlara başvurma hakkı vardır.”*
17. Başvuruçu, iddiasını, hangi hükümlerin desteklediğini belirtmeden, Anayasanın yukarıda alıntılanan maddelerine dayandırmaktadır.
18. Anayasa Mahkemesi, görevinin temyiz mahkemesi veya dördüncü derece hukuk mahkemesi olmadığını vurgulamaktadır. Hukuk mahkemelerinin rolü usul hukuku ile maddi hukuk kurallarını yorumlayıp uygulamaktır (bkz. *mutatis mutandis*, Garzia Ruz - İspanya [GC] 30544/96 sayılı davanın 1999-1 sayılı AİHM kararın 28. Maddesi).
19. Anayasa Mahkemesi sunulan kanıtların ve davanın görüşüldüğü celselerde genel olarak başvuruçuya karşı adil yargılama olup olmadığını ancak görüşebilir (bkz. *Anayasa Mahkemesinin Imer Ibrahimî ve Kosova Elektrik Kurumunun 49 eski çalışanının Kosova Yüksek Mahkemesi bireysel kararlarına karşı davasıyla ilgili KI40/09 23 Haziran 2010 tarihli kararının 66 ve 67. Maddeleri*).
20. Başvuruçu, Yüksek Mahkemenin mevcut yasaları doğru uygulayıp uygulamadığı konusuna itiraz etmekte olup Yüksek Mahkemenin Kararında söz konusu kadroya başarılı alınan işçilerin statüsüyle fiili bulgulara karşı çıkmaktadır. Bunun sonucunda istemin kabul edilmez olduğu ortaya çıkmaktadır.

21. Anayasa Mahkemesi hukuk mahkemelerinin yargılama usullerini bütünlük içerisinde değerlendirdikten sonra keyfilikten dolayı herhangi bir adaletsizlik veya düzensizliğin bulunduğunu tespit etmemiştir (bkz. *mutatis mutandis*, Shub – Lituanya davası ile ilgili AİHM'nin 17064/06 sayı ve 30 Haziran 2009 tarihli kabul edilmezlik kararı).
22. Dahası başvuru, Anayasaya göre haklarının ihlal edildiğini gösteren karineden sayılan herhangi bir kanıt sunmamıştır (bkz. *Vanek – Slovakya Cumhuriyeti davasında AİHM'nin* 53363/99 sayı ve 31 Mayıs 2005 tarihli kabul edilmezlik kararı).
23. O halde istemin kabul edilmez olarak reddedilmesi gerekmektedir.

#### **BU SEBEPLERDEN DOLAYI**

24. Anayasanın 113(7). Maddesi, Yasanın 20. Maddesi ve İçtüzüğü'nün 55. Maddesine dayanarak Anayasa Mahkemesi oybirliği ile:
  - I. İstemin kabul edilmez olarak REDDİNE,
  - II. Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın 20(4) Maddesine göre taraflara bildirilip Resmi Gazetede Yayımlanmasına karar vermiştir.
  - III. Karar derhal yürürlüğe girer.

**Raportör Yargıç**

**Anayasa Mahkemesi Başkanı**

Robert Carolan, imza

Prof. Dr. Enver Hasani, imza