



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO

**GJYKATA KUSHTETUESE
УСТАВНИ СУД
CONSTITUTIONAL COURT**

PRİŞTINE, 14 ARALIK 2010
NR. REF.: RK 71/10

KABUL EDİLMEZLİK KARARI

Dava no: KI 49/09

Başvurucu

Veli Sermaxhaj

Gilan Belediye Mahkemesinin E.nr. 299/05 sayı ve 26 Mayıs 2009 tarih,

Gilan Belediye Mahkemesinin P.nr. 772/05 sayı ve 26 Mart 2009 tarih,

Gilan Belediye Mahkemesinin Ed.nr. 44/09 sayı ve 25 Kasım 2009 tarihli

kararlarının 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 Gilan'da mukim Bay Veli Sermaxhaj'dır.

İtiraz edilen karar

2. İtiraz edilen kararlar şunlardır:

- a. Başvurucuya 4 Temmuz 2009 günü gönderilen Gilan Belediye Mahkemesinin E.nr. 299/05 sayı ve 26 Mayıs 2009 tarihli medeni usul davası hakkındaki kararı,
- b. Başvurucuya 7 Nisan 2009 günü gönderilen Gilan Belediye Mahkemesinin P.nr. 772/05 sayı ve 26 Mart 2009 tarihli ceza muhakemesi usul davası hakkındaki kararı,
- c. Başvurucuya 26 Kasım 2009 günü gönderilen Gilan Belediye Mahkemesinin Ed.nr. 44/09 sayı ve 25 Kasım 2009 tarihli infaz kararıdır.

Dava Konusu

3. Başvurucu Gilan Belediye Mahkemesinin mülk değerlendirmesi yapmak üzere görevlendirdiği uzmanın görevini kötüye kullanarak mahkemeden Kosova Geçici Ceza Yasasının (bundan sonra KGCY şeklinde anılacaktır) 30. Maddesi (Suç sorumluluğuyla ilgili genel hükümlerin uygulanması), 39.3 Maddesi (Para cezası), 43.2 (Koşullu ceza) ile 2003/25 sayılı UNMIK yönetmeliğini uygulamayı talep ettiğini iddia etmektedir.
4. Başvurucu Kosova Cumhuriyeti Anayasasının (bundan sonra “Anayasa” şeklinde anılacaktır) herhangi bir maddesine atıfta bulunmamıştır.

Yasal Dayanak

5. Anayasanın 113.7 Maddesi, 03/L-121 sayı ve 16 Aralık 2008 tarihli Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasanın (bundan sonra “Yasa” şeklinde anılacaktır) 22. Maddesi ve Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün (bundan sonra “İçtüzük” şeklinde anılacaktır) 54 (b) Maddesi.

Davanın Mahkemeye Geliş Biçimi

6. Başvurucu dilekçesini 5 Ekim 2009 tarihinde Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesine (bundan sonra “Mahkeme” şeklinde anılacaktır) teslim etmiştir.
7. Mahkeme 22 Ekim 2009 tarihinde başvurucuya yazı göndererek dilekçesini ilave belgelerle tamamlaması gerektiğini bildirmiştir.
8. Başvurucu 3 Kasım 2009 tarihinde Mahkemeye başvurusunu yapmıştır.
9. Başvurucu 15 Kasım 2009 tarihinde Mahkemeye diğer bir dilekçe sunarak Gilan Belediye Mahkemesi tarafından mülkün değerlendirmesini yapmak üzere görevlendirilen uzmanın görevini kötüye kullandığını öne sürmekteydi.
10. Sekreteryaya 18 Şubat 2010 tarihinde Gilan Belediye Mahkemesine başvurusunun istemini bildirip Belediye Mahkemesi 9 Mart 2010 tarihinde cevabını sunduğu esnada davanın medeni hukuk ve ceza hukuku açısından kronolojik seyrini de bildirmiştir. Belediye Mahkemesi kendi görüşüne göre başvurusunun herhangi bir hakkının ihlal edilmediği, başvurusunun her duruşmaya katıldığı ve çıkar kararlara karşı itiraz hakkının olduğu açıklanmıştır.

11. Başkanvekili Kadri Kryeziu başkanlığında Başkan Enver Hasani ve yargıç Iliriana Islami'den oluşan ön inceleme heyeti raportör yargıç Snezhana Botusharova'nın raporunu görüşerek 13 Aralık 2010 tarihinde tam kadro toplanan Mahkemeye öneri sunmuşlardır.

Olguların Özeti

12. Başvurucu dilekçesinde mahkeme kararlarının iki ceza ve bir medeni usul davasıyla ilgili olduğundan şikâyet etmektedir.

Medeni Usul ile İlgili Olarak

13. Birinci davası başvurusunun sahibi olduğu NTP Vlora VS şirketinin Priştine merkezli Banka Kreditore sh.a. (bundan sonra "alacaklı" şeklinde anılacaktır) bankasına olan borcuyla ilgiliydi.
14. Alacaklı, başvurusunun 9 Mart 2004 tarihli anlaşmadan doğan kredi yükümlülüklerini yerine getirmediği gerekçesiyle 25 Nisan 2005 tarihinde Gilan Belediye Mahkemesine başvurarak teminat olarak gösterdiği mallara el koyarak haczetmesini ve gayrimenkulünün satışını icra etmesini talep etmiştir.
15. Belediye Mahkemesi alacaklının istemini icrasına 26 Mayıs 2005 tarihinde izin vermiştir (E.nr. 299/05 sayılı karar). Başvurucu bu karara itiraz etmemiştir.
16. Başvurucu ve alacaklı mahkeme yoluyla uzlaşmaya vardıklarından Gilan Belediye Mahkemesi 6 Eylül 2005 tarihinde icra kararını askıya almıştır.
17. Alacaklı 9 Mayıs 2006 tarihinde mahkemeye başvurarak başvurusunun mahkemede anlaştıkları şekilde yükümlülüğünü yerine getirmediğinden icra kararının yürütülmesini talep etmiştir.
18. Gilan Belediye Mahkemesi tarafından belirlenen mali uzman başvurusunun sahip olduğu mülkün piyasa şartlarına göre fiyatını belirlemiştir.
19. Başvurucu bu karar karşı Gilan Bölge Mahkemesinde 14 Şubat 2007 tarihinde itiraz ederek söz konusu mahkeme itirazı mesnetsiz bulup Gilan Belediye Mahkemesinin kararını onamıştır.
20. Alacaklının eski duruma döndürmeye yönelik talebi üzerine mülkün satışını altı ay süreyle erteleyen 28 Mayıs 2007 tarihli kararını Gilan Belediye Mahkemesi 21 Haziran 2007 tarihinde geri çekmiştir. Bu karara tarafların hiçbiri itiraz etmemiştir.
21. Belediye Mahkemesi mülke sunulan en iyi teklif üzerine 10 Ağustos 2007 tarihinde karar kılmıştır. Başvurucu Belediye Mahkemesinin kararına karşı 2 Ekim 2007 tarihinde Gilan Bölge Mahkemesine itirazda bulunarak Bölge Mahkemesi Belediye Mahkemesinin kararını onamıştır.
22. Başvurucu daha sonra Gilan Bölge Mahkemesinin kararını gözden geçirmesi için Gilan Belediye mahkemesine 14 Kasım 2007 tarihinde başvurmuştur. Belediye Mahkemesi istemi kabul edilemez olarak 2 Ekim 2007'de reddetmiştir. Başvurucu bu karar itiraz etmemiştir.
23. Başvurucu mülkün icrası ve değerlendirilmesiyle ilgili karara itiraz etmiş olup, Belediye Mahkemesi mesnetsiz olarak bu istemi de 17 Aralık 2007'de reddetmiştir.

24. Başvurucu 25 Şubat 2009 tarihinde Gilan Belediye Mahkemesine başvurarak davanın yeniden görüşülmesini talep etmiştir; ancak Belediye Mahkemesi bu talebi reddetmiştir. Başvurucu bu karara itiraz etmemiştir.
25. Gilan Belediye Mahkemesi mülkün alıcısının belirtilen yasal sürede parayı ödemediği için 8 Mayıs 2009 tarihinde mülk satışının geçersiz olduğu yönünde karar almıştır. Bu karara itiraz edilmemiştir.
26. Gilan Belediye Mahkemesi ipotek altında olan mülkün değerini belirlemek üzere E.nr. 299/05, 561/06 ve 920/2007 sayılı kararlarla ekspertizi belirleyerek dava taraflarınca 1 Şubat 2010 tarihinde Mahkeme tarafından yapılan değerlendirme kabul edilmiş, kredi borcunun karşılanması için mülkün açık artırmayla satışa sunulması beklenmektedir.
27. Başvurucunun üçüncü tarafa borcunu ödemesiyle ilgili ikinci medeni hukuk davasında Gilan Belediye Mahkemesi 5 Ekim 2005 tarihinde başvurunun söz konusu kişiye borcunu ödemesi gerekir yönünde bir karar almıştır. Başvurucu bu karara itiraz etmemiştir.

Suç Davalarıyla İlgili Olarak

28. Başvurucu 12 Haziran 2003 tarihinde kredi sözleşmesi imzalamıştır.
29. Başvurucu Kosova Ceza Yasasının 261 (1) Maddesine göre kandırma suçlamasıyla 10 Mart 2009 tarihinde yapılan duruşmaya katılmak üzere 3 Şubat 2009 günü Mahkeme tarafından çağırılmıştır.
30. Ancak başvuru Mahkemeye bilgi vermeksizin duruşmaya katılmayarak duruşma 26 Mart 2009 tarihine ertelenmiştir.
31. 26 Mart 2009 günü yapılan duruşmada başvuru suçunu itiraf edip üç aylık hapis cezasına çarptırılmış olup bir yıl içerisinde başka bir suç işlemediği takdirde ceza infaz edilmeyecekti (P.nr. 772/05 sayılı karar)
32. Bunun akabinde dava savcısı Gilan Bölge Mahkemesine itirazda bulunup mahkemenin daha ağır bir ceza vermesi gerektiğini öne sürmüştür.
33. Gilan Bölge Mahkemesi 16 Haziran 2009 günü başvuru üç aylık hapis cezasına çarptırmıştır.

P.nr. 772/05 sayılı Kararın İnfazı ile İlgili Olarak

34. Gilan Belediye Mahkemesi başvurunun cezanın infazının ertelenmesi istemini 22 Temmuz 2009 günü onamıştır.
35. Gilan Belediye Mahkemesi başvurunun cezanın infazının ertelenmesi ile ilgili diğer istemini 23 Ekim 2009 tarihinde mesnetsiz olarak reddetmiştir. Başvurucu bu karar karşı Bölge Mahkemesine itiraz edip Mahkeme itirazı mesnetsiz olarak reddetmiştir.
36. Belediye mahkemesi başvurunun hapis cezasını para cezasına dönüştürme istemini 25 Kasım 2009 tarihinde mesnetsiz olarak reddetmiştir (Ed. Nr. 44/09 sayılı karar).
37. Başvurucu Belediye Mahkemesinin bu kararına karşı Bölge Mahkemesine itirazda bulunup 10 Aralık 2009 günü mesnetsiz olarak itiraz reddedilmiştir.

Başvurucuların İddiaları

38. Başvurucu hukuk mahkemelerince alınan kararların olmadıklarını ve mahkemece belirlenen uzman ile savcının tarafsız olmadıklarını iddia etmektedir. Dahası mahkemelerin duruşmalarda davayı gerektiği şekilde anlatmaya ve avukat tarafından temsil edilmeye kendisine imkân vermediklerini öne sürmektedir.
39. Son olarak Gilan Belediye Mahkemesinde tüm davaların aynı yargıç tarafından görüşüldüğünü öne sürmektedir.

İstemin Kabul Edilirliğinin Ön Değerlendirilmesi

40. Başvurucunun istemi hakkında hükmetmesi için Mahkemenin, istemin Anayasa, Yasa ve İçtüzükle belirlenen kabul edirlilik koşullarının yerine getirip getirmediğini değerlendirmesi gerekmektedir.
41. Anayasanın 113.7 Maddesi şunu belirlemiştir:
- “Bireyler yasalarla belirlenen tüm yasal yollar tükendikten sonra, kamu otoriteleri tarafından kendi bireysel hak ve özgürlükler ihlal edildiğinde dava açma haklarına sahiptirler.”*
42. Mahkeme, kanun yollarının tüketilmesi ilkesinin gerekçesi, iddia edilen anayasa ihlalinin diğer kurumlar ve mahkemelerce önleme veya tamir etme olanağı sunmaktır. Kural, Kosova Hukuk Düzeninin etkili kanun yollarını sağlayacağı varsayımına dayanmaktadır. (bkz. mutatis mutandis, AİHM 25803/94 numaralı Selmouni – Fransa davası 28 Temmuz 1999 tarihli kararı). Ancak, söz konusu usulde anayasal hakların açık bir şekilde vurgulanması gerekli değildir. Dava örtülü bir şekilde veya özet olarak başlatıldığından yasal yolların tüketilmesi kuralı yerine gelmiştir (bkz. mutatis mutandis, AİHM 56679/00 numaralı Azinas – Kıbrıs davası 28 Nisan 2004 tarihli kararı).
43. Bu Mahkeme KI 41/09 sayılı Priştine AAB-RIINVEST sh.p.k Üniversitesi – Kosova Hükümeti davasıyla ilgili 27 Ocak 2010 tarihli kabul edilmezlik kararında ve KI 73/09 sayılı Mimoza Kusari-Lila – Merkez Seçim Komisyonu davasıyla ilgili 23 Mart 2010 tarihli kararında kanun yollarının tüketilmediği gerekçesini öne sürmüştür.
44. Başvurucunun iddia ettiği ihlallerle ilgili sunulan evraktan görüleceği üzere, Kosova Yüksek Mahkemesi de dâhil olmak üzere, hukuk mahkemelerinin hiçbirinde dava açmamıştır.
45. Sonuç olarak başvuru, medeni usul davaları, ceza davaları ve infaz hukukuyla ilgili Kosova’da uygulanmakta olan yasalar ve Anayasanın 113.7 Maddesinde belirtilen kanun yollarının tamamını tüketmemiş olup isteminin kabul edilemez olarak reddedilmesi gerekmektedir.
46. Bu yüzden istemin kabul edilmez olarak reddedilmesi gereklidir.

BU SEBEPLERDEN DOLAYI

Anayasanın 113.7 Maddesine, Yasanın 47. Maddesi ve İçtüzüğün 54 (b) Maddesine dayanarak Anayasa Mahkemesinin 14 Aralık 2010 tarihli duruşmasında oybirliği ile:

- I. İstemin kabul edilmez olarak REDDİNE,

- II. Yasanın 20.4 Maddesine göre taraflara bildirilip Resmi Gazetede Yayımlanmasına karar vermiştir.
- III. Karar derhal yürürlüğe girer.

Raportör Yargıç

Snezhana Botusharova, imza

Anayasa Mahkemesi Başkanı

Prof. Dr. Enver Hasani, imza