T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

AİHM KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA YABANCILARIN SINIR DIŞI EDİLMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Evrim UZUN

100022814

İSTANBUL, 2024

T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

AİHM KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA YABANCILARIN SINIR DIŞI EDİLMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Evrim UZUN

100022814

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Ebru ŞENSÖZ MALKOÇ

İSTANBUL, 2024

Hazırlamış olduğum tez özgün bir çalışma olup YÖK ve İTİCÜ Lisansüstü Yönetmeliklerine uygun olarak hazırlanmıştır. Ayrıca, bu çalışmayı yaparken bilimsel etik kurallarına tamamıyla uyduğumu; yararlandığım tüm kaynakları gösterdiğimi ve hiçbir kaynaktan yaptığım ayrıntılı alıntı olmadığını beyan ederim. Bu tezin ihtiva ettiği tüm hususlar şahsi görüşüm olup İstanbul Ticaret Üniversitesinin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

Evrim UZUN

İÇİNDEKİLER

Sayfa No

İÇİNDEKİLER iii
ÖZET vii
ABSTRACT ix
TEŞEKKÜR xi
KISALTMALAR xii

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM 2
SINIR DIŞI EDİLME KAVRAMININ AİHM KARARLARI İLE DEĞERLENDİRİLMESİ 2
1.GENEL OLARAK SINIR DIŞI ETME 2
1.1. Türk İç Hukukundaki Düzenleme 8
1.1.1. Haklarında Sınır Dışı Etme Kararı Alınacak Yabancılar 10
1.1.1.1. 5237 Sayılı Kanunun 59 uncu Maddesi Kapsamında Sınır Dışı Edilmesi Gerektiği Değerlendirilenler 10
1.1.1.2. Terör Örgütü Yöneticisi, Üyesi, Destekleyicisi veya Çıkar Amaçlı Suç Örgütü Yöneticisi, Üyesi veya Destekleyicisi Olanlar 10
1.1.1.3. Türkiye'ye Giriş, Vize ve İkamet İzinleri İçin Yapılan İşlemlerde Gerçek Dışı Bilgi ve Sahte Belge Kullananlar 13
1.1.1.4. Türkiye'de Bulunduğu Süre Zarfında Geçimini Meşru Olmayan Yollardan Sağlayanlar 14
1.1.1.5. Kamu Düzeni veya Kamu Güvenliği ya da Kamu Sağlığı Açısından Tehdit Oluşturanlar 15
1.1.1.6. Vize veya Vize Muafiyeti Süresini On Günden Fazla Aşanlar veya Vizesi İptal Edilenler 16
1.1.1.7. İkamet İzinleri İptal Edilenler 17
1.1.1.8. İkamet İzni Bulunup da Süresinin Sona Ermesinden İtibaren Kabul Edilebilir Gerekçesi Olmadan İkamet İzni Süresini On Günden Fazla İhlal Edenler 17
1.1.1.9.Çalışma İzni Olmadan Çalıştığı Tespit Edilenler 18
1.1.1.10. Türkiye'ye Yasal Giriş veya Türkiye'den Yasal Çıkış Hükümlerini İhlal Edenler ya da Bu Hükümleri İhlale Teşebbüs Edenler 19
1.1.1.11. Hakkında Türkiye'ye Giriş Yasağı Bulunmasına Rağmen Türkiye'ye Geldiği Tespit Edilenler 19

1.1.1.12. Uluslararası Koruma Başvurusu Reddedilen, Uluslararası Korumadan Hariçte Tutulan, Başvurusu Kabul Edilemez Olarak Değerlendirilen, Başvurusunu Geri Çeken, Başvurusu Geri Çekilmiş Sayılan, Uluslararası Koruma Statüleri Sona Eren veya İptal Edilenlerden Haklarında Verilen Son Karardan Sonra Bu Kanunun Diğer Hükümlerine Göre Türkiye'de Kalma Hakkı Bulunmayanlar 20
1.1.1.13. İkamet İzni Uzatma Başvuruları Reddedilenlerden, On Gün İçinde Türkiye'den Çıkış Yapmayanlar 20
1.1.1.14. Uluslararası Kurum ve Kuruluşlar Tarafından Tanımlanan Terör Örgütleriyle İlişkili Olduğu Değerlendirilenler 21
1.1.2. Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi Yabancılar Bakımından Sınır Dışı . 21
1.1.2.1. Genel Olarak 21
1.1.2.2. Mülteci 24
1.1.2.3. Şartlı Mülteci 26
1.1.2.4. İkincil Koruma 28
1.1.2.5. Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi 29
1.1.3. Geçici Koruma Sağlanan Yabancılar Bakımından Sınır Dışı 31
1.1.4. Haklarında Sınır Dışı Etme Kararı Alınamayacak Yabancılar 43
1.2. Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Sınır Dışı 46
1.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 46
1.2.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Protokolleri 51
1.2.4. Avrupa İkamet Sözleşmesi 54
1.2.5. Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1951 Cenevre Sözleşmesi 55
1.2.6. Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme 57
1.2.7. Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme 59
1.2.8. Avrupa Sosyal Şartı 60
1.2.9. 1954 Tarihli Vatansızların Hukuki Durumu Hakkındaki Sözleşme 61
1.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Eki Protokolleri ile Korunan Hakları İhlal Eder Nitelikteki Sınır Dışı İşlemlerinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Verdiği Bazı Kararlar Işığında Değerlendirilmesi 62
1.3.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3. Maddesinde Yer Alan ''İşkence ve İnsanlık Dışı Muamele Yasağı''na Aykırılık Sebebiyle Verilen Charahili v. Türkiye Kararı 62
1.3.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. Maddesinde Yer Alan ''Özgürlük ve Güvenlik Hakkı''na Aykırılık Sebebiyle Verilen Bazı Kararlar 65
1.3.3.3. Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye Kararı 65
1.3.3.4. R.R. ve Diğerleri v. Macaristan Kararı 68

1.3.3.5. J.A. ve Diğerleri v. İtalya Kararı 70
1.3.4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinde Yer Alan ‘‘Adil Yargılanma Hakkı’’na Aykırılık Sebebiyle Verilen Maaouia v. Fransa Kararı . 73
1.3.5. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. Maddesinde Yer Alan ‘‘Özel ve Aile Hayatına Saygı’’ İlkesine Aykırılık Sebebiyle Verilen Abdulaziz, Cabales ve Balkandali v. Birleşik Krallık Kararı 74
1.3.6. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. Maddesinde Yer Alan ‘‘Etkili Başvuru Hakkı’’na Aykırılık Sebebiyle Verilen Bazı Kararlar 76
1.3.6.3. Jabari v. Türkiye Kararı 76
1.3.6.4. Darboe ve Camara v. İtalya Kararı 78
1.3.7. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 14. Maddesinde Yer Alan ‘‘Ayrımcılık Yasağı’’na Aykırılık Sebebiyle Verilen Bazı Kararlar 81
1.3.7.3. A.G ve Diğerleri v. Türkiye Kararı 81
1.3.7.4. Ossewaarde v. Rusya Kararı 82
1.3.8. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 4 Numaralı Protokolün 4. Maddesinde Yer Alan ‘‘Toplu Sınır Dışı Yasağı’’na Aykırılık Sebebiyle Verilen Hirsi Jamaa ve Diğerleri v. İtalya Kararı 85

İKİNCİ BÖLÜM 88
SINIR DIŞI ETME KARARI 88
2. GENEL OLARAK 88
2.1. Sınır Dışı Etme Kararının Alınması 90
2.1.1. Sınır Dışı Edileceği Ülkenin Tespiti 92
2.1.2. Sınır Dışı Etmek Üzere Türkiye’yi Terke Davet 94
2.1.3. Sınır Dışı Etmek Üzere İdari Gözetim 95
2.1.4. Sınır Dışı Etmek Üzere Alternatif Yükümlülükler 102
2.1.5. Geri Gönderme Merkezleri 108
2.1.6. Sınır Dışı Edilen Yabancıların Türkiye’ye Giriş Yasağı 114
2.1.7. Sınır Dışı Etme Kararının Yerine Getirilmesi 114
2.1.8. Gönüllü Geri Dönüş 117
2.2. Geri Gönderme Yasağı 118
2.2.1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Uygulaması 121
2.2.2. Anayasa Mahkemesinin Uygulaması 124
2.2.3. Güvenli Üçüncü Ülke 126

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM 128

YARGI YOLU **128**
3. GENEL OLARAK **128**
3.1. Sınır Dışı Etme Kararına Karşı Yargı Yolu 128
3.1.1. Sınır Dışı Etme Kararlarında Görevli ve Yetkili Mahkeme 130
3.1.2. Sınır Dışı Etme İşleminde İdari Başvuru Yolu 131
3.1.3. Sınır Dışı Etme Kararlarında Yargılama Süreleri 131
3.1.4. Sınır Dışı Etme Kararlarında Yürütmenin Durdurulması 135
3.1.5. Sınır Dışı Etme Kararlarında Kanun Yolları 142
3.1.6. Yargılama Süreci 149
3.1.7. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru 154
3.1.7.1. Bireysel Başvuru Usulü 154
3.1.7.2. Kabul Edilebilirlik Yönünden İnceleme 158
3.1.7.3. Tedbir Talebinin İncelenmesi 162
3.2. İdari Gözetim Kararına Karşı Yargı Yolu 165

SONUÇ **173**
KAYNAKÇA **178**

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

AİHM Kararları Işığında Türk Hukukunda Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi

Evrim Uzun

İstanbul Ticaret Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Danışman: Doç. Dr. Ebru Şensöz Malkoç

2024 / 189 sayfa

Özet

Türk hukukunda sınır dışı edilme ile ilgili hükümler, 11 Nisan 2013 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda (YUKK) yer almaktadır. YUKK hükümleri gereğince yabancılar, sınır dışı etme kararı ile menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilirler. YUKK'ta haklarında sınır dışı etme kararı alınacak yabancılar, haklarında sınır dışı etme kararı alınamayacak yabancılar, sınır dışı etme sebepleri, sınır dışı etme kararını almaya yetkili makam, sınır dışı etmek üzere idari gözetim, idari gözetime alternatif yükümlülükler, geri gönderme merkezleri, sınır dışı kararına karşı yargı yolu ve sınır dışı kararının sonuçları hükme bağlanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS) yabancıların sınır dışı edilmesi ile ilgili özel bir hüküm bulunmasa da, yabancının sınır dışı edilmesinin AİHS'in 2., 3., 5., 8., 13. ve 14. maddeleri ile koruma altına alınan hakların somut olayda ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru konusu olmaktadır ve koruma altına alınan hakların somut olayda ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi konusunda AİHM'e geniş takdir yetkisi tanındığı tespit edilmektedir. Yabancının sınır dışı edilmesi AİHS'in 2., 3., 5., 8., 13.

ve 14. maddelerine aykırı ise, bu durum sınır dışı işlemini gerçekleştiren ülkenin sorumluluğuna yol açmaktadır. AİHM'in söz konusu maddelerin ihlali nedeni ile Türkiye ve diğer ülkeler aleyhine tazminata hükmettiği birçok kararı bulunmaktadır. Sınır dışı etme kararı, yabancılara yönelik bir idari yaptırım özelliğinde olan ve yalnız uygulanan yabancı için geçerli bir durum yaratan işlem olduğundan birel işlem özelliği gösteren bir idari işlemdir ve sınır dışı etme işlemi idari yargının denetimine tabidir. Çalışmamızda öncelikle sınır dışı etme konusunda Türk iç hukukundaki düzenleme, Milletlerarası sözleşmeler çerçevesinde sınır dışı etme incelenecek, bu konuda AİHM'in ve Anayasa Mahkemesinin (AYM) uygulamaları değerlendirilecek; sonrasında sınır dışı etme kararına karşı yargı yolu konusuna yer verilecektir.

***Anahtar Kelimeler**: sınır dışı, yabancı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi, yargı yolu*

ABSTRACT

LL.M. Thesis

Deportation of Foreigners in Turkish Law in the Light of ECHR Decisions

Evrim Uzun

Istanbul Commerce University

Graduate School of Applied and Social Sciences

Department of Private Law

Supervisor: Assoc. Prof. Ebru Şensöz Malkoç

2024 / 189 pages

Abstract

Provisions regarding deportation in Turkish law are included in the Law on Foreigners and International Protection (YUKK) No. 6458, published in the Official Gazette dated April 11, 2013. In accordance with the provisions of the LFIP, foreigners may be deported to their country of origin, transit destination or a third country with a deportation decision. Foreigners for whom a deportation decision will be taken, foreigners for whom a deportation decision will not be taken, reasons for deportation, the authority authorized to take the deportation decision, administrative detention for deportation, alternative obligations to administrative detention, deportation centers, deportation Judicial action against the decision and the consequences of the deportation decision have been decided. Although there is no specific provision in the European Convention on Human Rights (ECHR) regarding the deportation of foreigners, the deportation of a foreigner is a concrete violation of the rights protected by Articles 2, 3, 5, 8, 13 and 14 of the ECHR. The evaluation of

whether there has been a violation in the incident is the subject of an application to the European Court of Human Rights (ECtHR), and it has been determined that the ECHR is granted wide discretion in assessing whether the protected rights have been violated in the concrete case. If the deportation of the foreigner is contrary to the 2nd, 3rd, 5th, 8th, 13th and 14th articles of the ECHR, this leads to the liability of the country that carried out the deportation. There are many decisions of the ECHR in which it awarded compensation against Türkiye and other countries due to the violation of the articles in question. Since the deportation decision is an administrative sanction against foreigners and creates a situation that is valid only for the foreigner, it is an administrative action that has the characteristics of an individual action, and the deportation process is subject to the supervision of the administrative judiciary. In our study, first of all, the regulation in Turkish domestic law regarding deportation, deportation within the framework of international agreements will be examined, and the practices of the ECHR and the Constitutional Court (AYM) on this issue will be evaluated; Afterwards, the issue of judicial remedies against the deportation decision will be discussed.

Keywords: *deportation, foreigner, European Convention on Human Rights, European Court of Human Rights, Constitutional Court, judicial remedy*

TEŞEKKÜR

Bu araştırma için beni yönlendiren, desteğini esirgemeyen, tezimde büyük emeği olan değerli danışman hocam Doç. Dr. Ebru Şensöz Malkoç'a teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Tez jürisinde yer alarak beni onurlandıran, emek veren ve değerli fikirleri ile katkıda bulunan saygıdeğer hocam Doç. Dr. Ekin Ömeroğlu'na teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Tez jürisinde yer alarak beni onurlandıran, emek veren ve değerli fikirleri ile katkıda bulunan saygıdeğer hocam Dr. Öğretim Üyesi Begüm Şermet Süzen'e teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Yalnızca tezimde değil, hayatımın her aşamasında beni yalnız bırakmayan, desteklerini her zaman hissettiğim canım çocuklarım Duru Uzun, Deha Uzun ve sevgili eşim Serkan Uzun'a sonsuz sevgi ve teşekkürlerimi sunarım.

Bıraktığım, vazgeçtiğim zamanlarda beni yüreklendiren, yönlendiren canım arkadaşım Arş. Gör. Beyza Çağla Şahin'e yalnızca tezimde değil, yaşamımdaki desteği ve dostluğu için sonsuz sevgi ve teşekkürlerimi sunarım.

Evrim Uzun

İSTANBUL, 2024

KISALTMALAR

a.g.e. : Adı Geçen Eser

a.g.m. : Adı Geçen Makale

AB : Avrupa Birliği

ABD : Amerika Birleşik Devletleri

AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AİHS : Avrupa İnsan Haklarını Sözleşmesi

AİS : Avrupa İkamet Sözleşmesi

AK : Avrupa Konseyi

ASŞ : Avrupa Sosyal Şartı

AY : Anayasa

AYM : Anayasa Mahkemesi

AYMY : Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun

Bkz : Bakınız

BM : Birleşmiş Milletler

BMMYK : Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği

C : Cilt

CMK : Ceza Muhakemeleri Kanunu

CPT : Avrupa İşkence ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezayı Önleme Komitesi

dn. : Dipnot

E. : Esas

ECRI : Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu

GGM : Geri Gönderme Merkezi

GİB : Göç İdaresi Başkanlığı

GİGM : Göç İdaresi Genel Müdürlüğü

GK : Genel Kurul

GKY : Geçici Koruma Yönetmeliği

GSB : Göçmenlik ve Sığınma Bürosu

HSK : Hâkim ve Savcılar Kurulu

İHK : Türkiye İnsan Hakları Kurumu

İGAY : İdari Gözetime Alternatif Yükümlülüklere İlişkin Yönetmelik

İYUK : İdari Yargılama Usulü Kanunu

K. : Karar

KHK : Kanun Hükmünde Kararname

m. : Madde

No. : Numara

p. : Paragraf

PK : Pasaport Kanunu

R.G. : Resmî Gazete

s. : Sayfa

S. : Sayı

T : Tarih

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

TC : Türkiye Cumhuriyeti

TCK : Türk Ceza Kanunu

TDK : Türk Dil Kurumu

TeMK : Terörle Mücadele Kanunu

TVK : Türk Vatandaşlığı Kanunu

UİK : Uluslararası İşgücü Kanunu

UİKYön : Uluslararası İşgücü Kanunu Uygulama Yönetmeliği

v.d. : ve devamı

Y. : Yıl

YİSHK : Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun

Yön. : Yönetmelik

YUKK : Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu

YUKKUY : Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik

GİRİŞ

Devletler menfaatleri ile bağdaşmayacak davranışlarda bulunan yabancıları ülkesinde bulundurmama ve ülkeden sınır dışı etme hakkına sahiptir. Sınır dışı etme işlemi uluslararası hukukta devletlere tanınmış olan ve devletlerin ülkelerinde bulunan yabancıları zorla ülke sınırlarının dışına çıkarmasına olanak tanıyan hukuki bir müessesedir. Her ülke, egemenlik haklarına dayalı olarak sınırları içinde bulunan yabancıları, kamu düzeninin ve kamu güvenliğinin korunması gibi gerekçelerle, rızası aranmaksızın ülke dışına çıkarabilir. Bu yetki, devletlerin meydana gelebilecek birtakım tehlikelerden kendilerini koruyabilmeleri için uluslararası hukuk çerçevesinde kabul edilmiş bir durumdur.

Tezimizin ilk bölümünde sınır dışı etme konusunda Türk iç hukukundaki düzenleme ve milletlerarası sözleşmeler çerçevesinde sınır dışı incelenecektir. Bu kapsamda öncelikle YUKK'ta haklarında sınır dışı etme kararı alınacak yabancılar, uluslararası koruma statüsü sahibi yabancılar bakımından sınır dışı, geçici koruma sağlanan yabancılar bakımından sınır dışı, haklarında sınır dışı etme kararı alınamayacak yabancılar ele alınmıştır. Daha sonra, milletlerarası sözleşmeler incelenmiş ve AİHM kararları değerlendirilmiştir.

Tezimizin ikinci bölümünde sınır dışı kararı ele alınmıştır. Sınır dışı etme kararının alınması, sınır dışı edileceği ülkenin tespiti, sınır dışı etmek üzere Türkiye'yi terke davet, sınır dışı etmek üzere idari gözetim, sınır dışı etmek üzere alternatif yükümlülükler, geri gönderme merkezleri, sınır dışı edilen yabancıların Türkiye'ye giriş yasağı, sınır dışı etme kararının yerine getirilmesi, gönüllü geri dönüş, geri gönderme yasağı, güvenli üçüncü ülke, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ve Anayasa Mahkemesinin uygulamasına yer verilmiştir.

Nihayet üçüncü kısımda sınır dışı etme kararına ve idari gözetim kararına karşı yargı yolu ele alınmıştır. Sınır dışı etme kararlarında görevli ve yetkili mahkeme, sınır dışı etme işleminde idari başvuru yolu, sınır dışı etme kararlarında yargılama süreleri, sınır dışı etme kararlarında yürütmenin durdurulması, sınır dışı etme kararlarında kanun yolları, yargılama süreci ve Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM
SINIR DIŞI EDİLME KAVRAMININ AİHM KARARLARI İLE DEĞERLENDİRİLMESİ

1. GENEL OLARAK SINIR DIŞI ETME

Her ülke menfaatleri ile bağdaşmayacak davranışlarda bulunan yabancıları ülkesinde bulundurmama ve ülkeden sınır dışı etme hakkına sahiptir[1]. Sınır dışı etme uluslararası hukukta devletlere tanınmış olan ve devletlerin ülkelerinde bulunan yabancıları zorla ülke sınırlarının dışına çıkartmasına imkan tanıyan hukuki bir müessesedir[2]. Devletler sınırları içinde bulunan yabancıları, kamu düzeninin ve kamu güvenliğinin korunması gibi gerekçelerle, ülkesel egemenliğine dayanarak isteği olmadan ülke dışına çıkarabilir[3]. Bu yetki, devletlerin kendilerini meydana gelebilecek çeşitli tehlikelerden koruyabilmeleri için uluslararası hukukça da kabul

[1]Aysel Çelikel ve Günseli (Öztekin) Gelgel, **Yabancılar Hukuku,** İstanbul: Beta Basım, 27. Bası, Ekim 2022, s.124, Neşe Baran Çelik, **Türk Hukukunda Uluslararası Koruma Başvurusunda Bulunan veya Uluslararası Korumadan Yararlanan Yabancıların Hak ve Yükümlülükleri,** İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, C: 1, 2015, s. 126; K. Sedat Sirmen, **Yabancıların Türkiye' den Sınırdışı Edilmesine İlişkin Temel Düzenlemeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi' nin Türkiye Hakkında Verdiği Örnek Kararlar,** Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 67, Sayı: 3, Yaz 2009, 29-45, S.30; Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye' den Sınır Dışı Edilmesi,** TBB Dergisi 2013 (108), 211-258, s.211; Muteber Meva Borak, **Anayasa Mahkemesinin Sınır Dışı Etmeye İlişkin Bireysel Başvuru Kararlarının İncelenmesi,** Ankara: Seçkin Hukuk, Birinci Baskı, Haziran, 2023, s.19; Vahit Doğan, Alper Çağrı Yılmaz ve Lale Ayhan İzmirli, **Türk Yabancılar Hukuku,** Ankara: Savaş Yayınevi, 7. Baskı, Eylül 2023, s. 110; Rona Aybay, **Bir İnsan Hakkı Sorunu Olarak Sınırdışı Edilme,** Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 2, Aralık 2003, 141-172, s. 142; Cemre Tüysüz, **Türk Hukukunda Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2023, s. 6; İbrahim Numan Erdoğan, **Türk Hukukunda Sınır Dışı Etme Kararlarına Karşı Yargı Yolu,** Ankara: Yetkin Yayınları, 2023, s. 17; Salimya Ganiyeva, **Mavi Kartlıların Türkiye'de Görülen Boşanma Davalarında Uygulanacak Hukuk,** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 23, S. 2, 2017, 361-388, s. 381.

[2] Ayşe Yasemin Aydoğmuş, **Türk Hukukunda Geçici Korumadan Yararlananların Sınır Dışı Edilmesi,** MHB, Cilt: 37, Sayı: 2, s. 148; Bülent Çiçekli, **Yabancılar Hukuku,** Ankara: Seçkin Hukuk, 4.Baskı, Ağustos 2013, s.183, Nuray Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** İstanbul: Beta Basım, 5. Baskı, Eylül 2018, s. 99; Sirmen, **a.g.m.,** s.30; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.212; Nuray Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı ve Mültecilerin Türkiye' den Sınırdışı Edilmelerini Engelleyen Haller,** İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 82, Sayı: 6, Yıl: 2008, s. 2806; Aybay, **a.g.m.,** s. 142; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 6; Ganiyeva,**a.g.m.,** s. 380.

[3]Aslı Bayata Canyaş, **Sınır Dışı Etme İşlemi ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı: Çatışan Menfaatler ve Esas Alınan Ölçütler**, TAAD, Yıl 14, Sayı: 56, (Ekim) 2023, 177-202, s. 178; Aybay, **a.g.m.,** s. 142; Haluk Kabaalioğlu ve Nuray Ekşi, **Yabancıların Türkiye'den Sınırdışı Edilmesi,** Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 24, Sayı: 1-2, 2004, 503-522, s.503; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 7; M. Tevfik Odman, **Tarihsel Gelişim Sürecinde Güncelleştirilmiş Mülteci Hukuku (Dünya'da ve Türkiye'de İltican Gelişim Süreci),** Ankara, 2020, s. 216; Nimet Özbek ve Döndü Kuşçu, **Anayasa Mahkemesinin 30.05.2019 Tarihli Pilot Kararı (Y.T. Kararı) İncelemesi ve Sınır Dışı Kararına Karşı Etkili Başvuru Üzerine Bir Değerlendirme,** Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIV, Y. 2020, 3-39, s. 4.

edilmiş bir durumdur[4]. Sınır dışı etme işlemi ülkeyi terke davet biçiminde olabileceği gibi gerek görülen durumlarda zorla sınır dışı etme biçiminde de gerçekleşebilir[5].

Sınır dışı etme işlemi ile suçluların iadesi ve sınırdan geri çevirme farklı işlemlerdir; sınır dışı işlemi idari makamlar tarafından uygulanan tek taraflı idari bir yaptırım iken suçluların iadesi iki devletin karşılıklı anlaşmasına bağlıdır[6], sınırdan geri çevirmenin ise sınır dışı etmekten farkı geri çevirme işleminde henüz ülke sınırları içine girmemiş olan bir yabancının ülkeye girişine izin verilmemesinin söz konusu olmasıdır[7].

Yabancılar hukukunda sınır dışı etme kişi dokunulmazlığına getirilmiş bir istisna olarak değerlendirilmektedir[8]. Yine Türk hukukunda da sınır dışı etme yabancıların kişi dokunulmazlığının ve özgürlüğünün istisnası olarak kabul edilmektedir[9]. 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının[10] 16. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlandırılabileceği düzenlendikten sonra, 19. maddede *''... hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması...''* kişi hürriyetinin istisnası olarak hüküm altına alınmıştır[11]. Sınır dışı etmeye dair en temel husus

---

[4]Aydoğan Asar, **Yabancılar Hukuku,** Ankara: Seçkin Hukuk, 8. Baskı, Ekim 2023,s.197; Cemil Güner, **Sınır Dışı Etme Kararı ile İlgili İdare Mahkemesi Kararlarının Kesinliği,** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXV, S. 1, 2017, s. 85-114, s.87; Merve Akbulut, **Türk Yabancılar Hukukunda İdari Gözetim,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Haziran 2020, s.83; Selim Levi, **Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Tartışma Yaratacak Bir Hükmü Nasıl Değişti?,** TBB Dergisi, Sayı58, 2005, s. 29; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s. 149; Hacı Can ve Ekin Tuna, **Yabancılar Hukuku,** Ankara**:** Adalet Basım, Aralık 2022, s.301, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.99; Sirmen, **a.g.m.,** s.30; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.212; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s. 2806; Borak, **a.g.e.,** s.19; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 7.

[5] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.149; Gökçe Arıkan, **Sığınma Arayanların 2008/115/EC Sayılı Geri Gönderme Koşulları Avrupa Konsey Yönergesi Kapsamında Sınır Dışı Edilmelerinin Türk Yabancılar Hukuku ile Karşılaştırılması,** İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2022, Cilt: 7 Sayı: 12, 35 - 59, s. 40.

[6] Ganiyeva, **a.g.m.,** s. 382.

[7] Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı**, s.2807; Akbulut, **a.g.e.,** s.84; Borak, **a.g.e.,** s. 22; Erdoğan, **a.g.e.,** s.21-25.

[8] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.124; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.149, Döndü Kuşçu, **Yabancıların ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancıların İdari Gözetim Altına Alınmaları,** DÜHFD, Cilt: 22, Sayı: 37, Yıl: 2017, 241-284, s.242; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.302; Çiçekli, **a.g.e.,** s.183; Sirmen, **a.g.m.,** s.31; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.212; Bayata Canyaş, **Sınır Dışı Etme İşlemi ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı,** s.179.

[9] Akbulut, **a.g.e.,** s.85; Güner, **a.g.m.,** s.87. Tüysüz, **a.g.e.,** s. 7; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.110.

[10] R.G. T: 9.11.1982- S: 17863 (Mükerrer).

[11] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.212; Kuşçu, **a.g.m.,** s.242; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.111.

Anayasanın 23. maddesinde yer alan vatandaşın sınır dışı edilemeyeceği ilkesidir[12]. Anayasanın 23. maddesinin son fıkrasında *''Vatandaş sınır dışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz.''* hükmü yer almaktadır. Vatandaşın sınır dışı edilemeyeceği ilkesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine (AİHS)[13] Ek 4 Numaralı Protokolün[14] 3. maddesinde de yer almaktadır. Doktrinde *Doğan,* vatandaşlık kavramını gerçek kişileri devlete bağlayan siyasi ve hukuki bir bağ olarak ifade etmektedir[15]. Vatandaşlık ile kişiler o devletin vatandaşlarına ait olan hak ve sorumluluklara sahip olmaktadırlar[16]. Temel hak ve özgürlükler bakımından yabancıların sınır dışı edilmesine dair esaslar ise AİHS'e Ek 7 Numaralı Protokolün[17] 1. maddesinde yer almaktadır.

---

[12] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.124; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.149; Çiçekli, **a.g.e.,** s.183; Sirmen, **a.g.m.,** s.31; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.212; Borak, **a.g.e.,** s.26; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.111.

[13] R.G. T:19.03.1954- S: 8662. Avrupa Konseyi üyesi devletlerin dışişleri bakanları tarafından Roma'da 4 Kasım 1950 tarihinde imzalanmış ve 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 2015 yılı Mayıs ayı itibariyle, Avrupa Konseyi üyesi 47 devletin tümü Sözleşme'ye taraftır. Türkiye, Sözleşme'yi 4 Kasım 1950 tarihinde imzalamıştır. 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Onay Kanunu, 19 Mart 1954 tarih ve 8662 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri, 18 Mayıs 1954 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmiş ve Sözleşme, Türkiye bakımından bu tarihte yürürlüğe girmiştir. Sözleşme'de, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde güvence altına alınan medeni ve siyasi hakların sınırlı bir bölümüne yer verilmiştir. Bu sınırlı haklar listesi, daha sonra yürürlüğe giren protokollerle genişletilmiştir. 2015 yılı Mayıs ayı itibariyle, Sözleşme'ye ek 16 Protokol bulunmaktadır. Sözleşme'nin kapsamı, Protokollerle eklenen yeni haklarla genişlemektedir. Fakat bu genişlemenin sadece Protokolleri onaylayan devletler açısından söz konusu olacağı unutulmamalıdır. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/49-avrupa-insan-haklar-sozlesmesi/ (Çevrimiçi: 15.07.2023).

[14] 16 Eylül 1963 tarihinde imzaya açılmış ve 2 Mayıs 1968 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, 4 Numaralı Protokol'ü 19 Ekim 1992 tarihinde imzalamıştır. 23 Şubat 1994 tarih ve 3975 sayılı Onaya Uygun Bulma Kanunu, 26 Şubat 1994 tarih ve 21861 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Protokol'ün onaylanmasını kararlaştıran 9 Haziran 1994 tarih ve 94/5749 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ve Protokol'ün resmi Türkçe çevirisi, 14 Temmuz 1994 tarih ve 21990 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Fakat onay belgeleri halen Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmemiştir. Şu halde, Protokol iç hukuk bağlamında yürürlüğe girmiş, ancak uluslararası yükümlülük doğurmamıştır. Bu nedenle, iç hukuk yollarında Protokol'deki haklara dayanılabilir; fakat bu haklara ilişkin olarak Türkiye'den Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvuru yapmak mümkün değildir. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/54-avrupa-insan-haklar-sozlesmesine-ek-4-numaral-protokol/ (Çevrimiçi-03.07.2023).

[15] Vahit Doğan, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, Ankara: Savaş Yayınevi,14. Baskı, Eylül 2017, s. 5.

[16] Erdoğan, **a.g.e.,** s.50.

[17] Protokol 22 Kasım 1984 tarihinde imzaya açılmış ve 1 Kasım 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Protokol'ü 14 Mart 1985 tarihinde imzalamıştır. 10 Mart 2016 tarih ve 6684 sayılı Onaya Uygun Bulma Kanunu, 25 Mart 2016 tarih ve 29664 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. 7 Numaralı Protokol'ün onaylanmasını kararlaştıran 28 Mart 2016 tarih ve 2016/8717 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Protokol'ün resmi Türkçe çevirisi, 8 Nisan 2016 tarih ve 29678 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri 2 Mayıs 2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmiş ve Protokol, Türkiye bakımından 1 Ağustos 2016 tarihinde yürürlüğe girmiştir. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/57-avrupa-insan-haklar-sozlesmesine-ek-7-numaral-protokol/ (Çevrimiçi-03.07.2023).

Sınır dışı etme işlemi yabancılara uygulanan bir idari yaptırım olduğu için yabancı kavramına kimlerin dahil olduğunu tespit etmek gerekmektedir. Yabancılık, kişinin bulunduğu devletin vatandaşlığında olmadığını ifade eden bir durumdur[18]. Doktrinde *Aybay, Aybay ve Pehlivan*, yabancı olarak tabir edilen kişilerin, bulunduğu devletin uyruklarından farklı bir statüye sahip olduklarını ifade etmektedir[19]. 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun[20] 3. maddesinde yabancı, *''Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişi''* olarak tanımlanmıştır. Yabancı kavramı, yalnızca yabancı devlet vatandaşı olanları kapsayan dar bir kavram değil; yabancı devlet vatandaşı olanların yanı sıra hiçbir devlet vatandaşlığına sahip olmayanları yani vatansızları, uluslararası koruma başvurusu yapmış veya uluslararası koruma statüsü sahibi yabancıları, özel statüdeki yabancıları ve Türk vatandaşlığı hariç birden fazla vatandaşlığa sahip olanları da kapsayan bir kavramdır[21]. Birden fazla vatandaşlığa sahip olan kişinin vatandaşlıklarından birinin Türk vatandaşlığı olması halinde ise kişi Türk vatandaşı kabul edilir ve sınır dışı etme işlemine konu edilemez[22]. Devletler Hukuku Enstitüsünün 1892 tarihli Cenevre toplantısında kabul ettiği tarife göre ise yabancı, *"bir devletin ülkesinde bulunan ve o devletin vatandaşlığını iddiaya hakkı olmayan kimse"*dir[23]. Bu tarifte görüldüğü üzere, Devletler Hukuku Enstitüsü, yabancının tanımında *''vatandaşlık''* unsurunu göz önüne almıştır[24].

Aynı zamanda kişinin Türk vatandaşlığını kaybetmesi durumunu da değerlendirmek gerekmektedir; Türk vatandaşlığını kaybederek yabancı statüsüne geçmiş bir bireyin hiç Türk vatandaşı olmamış diğer yabancı bireylerden bir farkı yoktur[25]. 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun (TVK)[26] 27. maddesine göre *''Türk vatandaşlığını*

[18] Borak, **a.g.e.,** s.20; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 503; Erdoğan, **a.g.e.,** s.50.
[19] Aybay, Aydın, Rona Aybay ve Ali Pehlivan, **Hukuka Giriş,** İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 9. Baskı, Eylül 2013, s. 159.
[20] R.G. T: 11.4.2013-S:28615.
[21]Asar; **a.g.e.,** s.21-22; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 99; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı**, s.2807; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.215; Akbulut, **a.g.e.,** s.85; Güner, **a.g.m.,** s.88; Borak, **a.g.e.,** s.26; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 504; Aybay, **a.g.m.,** s.144; Ganiyeva, **a.g.m.,** s. 381.
[22] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.216; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2807; Akbulut, **a.g.e.,** s.85; Güner, **a.g.m.,** s.89; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 504; Aybay, **a.g.m.,** s. 144.
[23] Çelikel ve Öztekin Gelgel, **a.g.e.,** s.16; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s. 5.
[24] Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s. 5.
[25] Akbulut, **a.g.e.,** s.85.
[26] R.G. T: 12.6.2009- S: 27256.

kaybeden kişilerin nüfus aile kütüklerindeki kayıtları kapatılır ve kayıp tarihinden itibaren yabancı muamelesine tabi tutulurlar''.

TVK'nin 28. maddesinde[27] *''mavi kartlılar''* olarak tabir edilen özel bir statü düzenlenmiş ve doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni alarak Türk vatandaşlığını kaybedenlere verilen bu statüye sahip olan bireyler bazı istisnalar dışında Türk vatandaşlığının sağladığı haklardan olduğu gibi yararlanmaya devam etmektedir[28]. Doktrinde yer alan, doğum ile Türk vatandaşı olup çıkma izni alarak Türk vatandaşlığından ayrılan eski Türk vatandaşları ve bunların alt soylarının yani mavi kart hamillerinin Türk hukuku açısından yabancı statüsünde olmaları[29] sebebiyle sınır dışı edilmelerinin mümkün olduğu yönündeki görüşe[30] biz de katılmaktayız. YUKK m.3/1-ü hükmü oldukça açıktır; Türkiye Cumhuriyeti (TC)

[27] MADDE 28 – *(Değişik: 9/5/2012-6304/14 md.) (1) Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve üçüncü dereceye kadar olan altsoyları, bu maddede belirtilen istisnalar dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler. Millî güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklıdır. (2) Bu madde kapsamında bulunan kişilerin, seçme ve seçilme, muafen araç veya ev eşyası ithal etme hakları ile askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü yoktur. Bu kişilerin sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı olup bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabidirler. (3) Bu madde kapsamında bulunan kişiler, bir kadroya dayalı ve kamu hukuku rejimine tabi olarak asli ve sürekli kamu hizmeti görevlerinde bulunamazlar. Ancak kamu kurum ve kuruluşlarında işçi, geçici veya sözleşmeli personel olarak çalıştırılabilirler. (4) Cumhurbaşkanı gerekli görmesi halinde üçüncü dereceden itibaren hangi dereceye kadar olan altsoyların bu maddede tanınan haklardan faydalanabileceğini belirleyebilir.6 (5) Bu madde hükümlerinden yararlanacak olan altsoyun, üstsoyu ile soy bağını belgelendirmesi şarttır. (6) Bu madde kapsamında bulunan kişilere, talepleri halinde bu maddede belirtilen haklardan faydalanabileceklerini gösteren Mavi Kart düzenlenir. Bu Kart, 21/2/1963 tarihli ve 210 sayılı Değerli Kağıtlar Kanunu kapsamındadır. 6 2/7/2018 tarihli ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 188 inci maddesiyle bu fıkrada yer alan "Bakanlar Kurulu" ibaresi "Cumhurbaşkanı" şeklinde değiştirilmiştir. (7) Bu maddenin sağladığı hakların kullanılmasında Mavi Kartın ibrazı yeterlidir. Kartın ibraz edilememesi durumunda Kimlik Paylaşımı Sistemi aracılığıyla Mavi Kartlılar Kütüğünden alınacak kayıt örneği ve uyruğunda bulunulan devlet makamlarınca verilmiş kimlik bilgilerini gösteren belge ile işlem yapılır. Bu kişilerin kimlik bilgilerinde değişiklik olması durumunda uyruğunda bulunduğu devlet makamından alınmış eski ve yeni kimlik bilgilerini gösteren belgenin usulüne göre tasdik edilmiş Türkçe tercümesi ile birlikte ibrazı zorunludur. (8) Bu madde kapsamında bulunan kişilere Bakanlığın tespit edeceği esaslar çerçevesinde kimlik numarası verilir. Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası aranan yerlerde bu kimlik numarası kullanılır. (9) Mavi Kartın düzenlenmesi ve dağıtılması ile Mavi Kartlılar Kütüğünün elektronik ortamda tutulmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça belirlenir. (10) Kamu kurum ve kuruluşları, bu madde hükümlerinin uygulanması amacıyla her türlü tedbiri alır ve gerekli düzenlemeleri yapar.*

[28] Akbulut, **a.g.e.,** s.86; Ganiyeva, **a.g.m.,** s.363 v.d; Necla Öztürk, **Mavi Kart Hamillerinin Türk Vatandaşlarına Tanınan Haklardan Aynen Yararlanacağına İlişkin Düzenlemeye Eleştirel Bir Bakış,** İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Public and Private International Law Bulletin,(2021), 41(2): 955-978, s. 959; Elif Hande Altıntaş, **Doğumla Türk Vatandaşı Olup Çıkma İzni İle Türk Vatandaşlığından Ayrılan Kişilerin (Mavi Kart Hamillerinin) Sosyal Güvenlik Hakkı,** YBHD, Yıl 4, Sayı 2019/2, 391-434, s. 393; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 84; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s. 17; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s. 89; Çelikel ve Öztekin Gelgel, **a.g.e.,** s.29-30; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 61; Doğan, **a.g.e.,** s.140.

[29] Altıntaş, **a.g.m.,** s.393; Ganiyeva, **a.g.m.,** s. 382; Öztürk, **a.g.m.,** s. 970; Akbulut, **a.g.e.,** s. 86.

[30] Ganiyeva, **a.g.m.,** s. 382; Öztürk, **a.g.m.,** s. 970; Akbulut, **a.g.e.,** s. 86.

Devleti ile vatandaşlık bağı olmayan herkes yabancıdır. Bununla birlikte Anayasanın 66. maddesinde Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkesin Türk olduğu hükmü yer almaktadır. 5901 sayılı TVK'nin 28. maddesinde mavi karta sahip olan kişilerin sahip olamayacağı haklar sayılmış ve bunların dışında kalan durumlarda Türk vatandaşı gibi muamele görecekleri ifade edilmiş olsa da bu düzenleme mavi kart hamillerinin yabancı oldukları sonucunu değiştirmeyecektir[31]. Ayrıca YUKK'un *''sınır dışı etme kararı alınmayacaklar''* başlıklı 55. maddesinde sınır dışı etme şartları oluşsa dahi haklarında sınır dışı kararı alınmayacak yabancılar sayılmıştır fakat bu kapsamda mavi kart hamillerine yer verilmemiştir[32]. Mavi kart hamilleri, yalnızca ayrıcalıklı haklara sahip bir yabancı sınıfıdır ve kanun koyucu bu ayrıcalıklı hakları sağlamakla birlikte milli güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümlerin saklı kalacağını da düzenlemiştir. Tüm bu sebeplerden ötürü mavi kart sahibi kişilerin de sınır dışı edilebileceğine şüphe yoktur[33].

Özel statülü yabancılar, bulundukları ülkedeki hukuki durumları, milletlerarası teamül, milletlerarası örf ve adet kuralları, milletlerarası sözleşmeler veya bazen de iç hukuk kurallarınca diğer yabancılara göre özellik arz eden kişiler olarak kabul edilmektedir[34]. Özel statüdeki yabancılar olan yabancı askeri personel ve Türkiye'de bulunan elçilikler ile konsolosluklar özel düzenlemelere ve milletlerarası antlaşmalara tabidirler[35].

Vatansız, hiçbir devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan kişidir[36]. YUKK m. 3/1-ş'de de vatansız kişi, hiçbir devlete vatandaşlık bağıyla bağlı bulunmayan ve yabancı sayılan kişi olarak tanımlanmıştır. Türk yabancılar hukukunda ilk defa YUKK'un *''vatansızlığın tespiti''* başlıklı 50. maddesi[37] ve *''vatansız kişilere tanınan haklar ve*

[31] Öztürk, **a.g.m.,** s. 970; Akbulut, **a.g.e.,** s. 86.
[32] Ganiyeva, **a.g.m.,** s. 382; Öztürk, **a.g.m.,** s. 970.
[33] Akbulut, **a.g.e.,** s. 86; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 88.
[34] Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.16.
[35] Nuray Ekşi, **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesinin Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamında Açılacak İdari Davalara Etkisi,** Göç Araştırmaları Dergisi, Cilt:1, Sayı: 1, Ocak-Haziran 2015, 12-43, s. 15.
[36] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.39; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.8.
[37] MADDE 50 – *(1) Vatansızlığın tespiti Genel Müdürlükçe yapılır. Vatansız kişilere, Türkiye'de yasal olarak ikamet edebilme hakkı sağlayan Vatansız Kişi Kimlik Belgesi düzenlenir. Başka ülkeler tarafından vatansız kişi işlemi görenler bu haktan yararlandırılmaz. (2) Vatansız kişiler, Vatansız Kişi Kimlik Belgesi almakla yükümlü olup, belge Genel Müdürlüğün uygun görüşü alınarak valiliklerce düzenlenir. Hiçbir harca tabi olmayan bu belge, ikamet izni yerine geçer ve iki yılda bir valiliklerce yenilenir. Vatansız Kişi Kimlik Belgesinde yabancı kimlik numarası da yer alır. (3) Vatansız Kişi*

güvenceler'' başlıklı 51. maddesi[38] ile vatansızlara ilişkin özel bir düzenleme yapılmıştır. YUKK'un 50. maddesinin 2. fıkrasında, Vatansız Kişi Kimlik Belgesinin ikamet izni yerine geçeceğinin belirtilmesine karşın YUKK'un 51. maddesinin1. fıkrasının (a) bendinde bu belgenin sahibi olan vatansız kişinin ikamet izinlerinden birini almak için talepte bulunabileceğinin ifade edilmiş olması sebebiyle iki hüküm birbiriyle çelişmektedir[39]. Vatansız kişilerin sınır dışı edilmesi sebepleri ise YUKK m.51/1-b'de *''Kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit oluşturmadıkları sürece sınır dışı edilmezler''* şeklinde düzenlenerek önemli ölçüde daraltılmıştır[40].

1.1. Türk İç Hukukundaki Düzenleme

Türk Hukukunda sınır dışı edilme ile ilgili hükümler 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda yer almaktadır. YUKK'a göre yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir. YUKK'un 52. maddesinde yer alan *''menşe ülke''* kavramını yabancının vatandaşı olduğu devlet olarak algılamak gerekmektedir[41].

YUKK dışında sınır dışı edilme, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun (TCK)[42] 59. maddesinde *''İşlediği suç nedeniyle hapis cezasına mahkûm edilen yabancı, denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezasının infazına veya koşullu salıverilmesine karar verildikten ve her halde cezasının infazı tamamlandıktan sonra, durumu, sınır dışı işlemleriyle ilgili olarak değerlendirilmek üzere derhal İçişleri Bakanlığına bildirilir''* şeklinde düzenlenmiştir. 17/6/2021 tarihli ve 7328 sayılı

Kimlik Belgesine sahip olarak Türkiye'de geçirilen süreler, ikamet sürelerinin toplanmasında hesaba katılır. (4) Vatansız Kişi Kimlik Belgesi, kişinin herhangi bir ülke vatandaşlığını kazanmasıyla birlikte geçerliliğini kaybeder. (5) Vatansızlık durumlarının tespiti ve Vatansız Kişi Kimlik Belgesiyle ilgili usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.

[38] MADDE 51 – *(1) Vatansız Kişi Kimlik Belgesine sahip kişiler; a) Bu Kanundaki ikamet izinlerinden birini almak üzere talepte bulunabilirler, b) Kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit oluşturmadıkları sürece sınır dışı edilmezler, c) Yabancılarla ilgili işlemlerde aranan karşılıklılık şartından muaf tutulurlar, ç) Çalışma izniyle ilgili iş ve işlemlerde 4817 sayılı Kanun hükümlerine tabidirler, d) 5682 sayılı Kanunun 18 inci maddesi hükümlerinden yararlanabilirler.*

[39] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 41.

[40] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.115, Nuray Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** İstanbul: Beta Basım, 1. Baskı, Kasım 2012, s.160; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.236.

[41] Asar, **a.g.e.,** s.200; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.114; Barış Teksoy, **İdari Gözetim Altına Alınan Yabancıların Elektronik ve İletişim Cihazlarının İncelenmesine İlişkin Hükmün Değerlendirilmesi,** Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Yıl 2020, Cilt: 75 Sayı: 2, 517 - 556, 27.05.2020, s.524.

[42] R.G. T:12.10.2004-S:25611.

Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun[43] 5'inci maddesiyle, bu maddede yer alan *"koşullu salıverilmeden yararlandıktan"* ibaresi *"denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezasının infazına veya koşullu salıverilmesine karar verildikten"* şeklinde değiştirilmiştir.

Sınır dışı etme, YUKK öncesi dönemde ise genel olarak 5683 sayılı Yabancıların İkametleri ve Seyahatleri Hakkında Kanunda (YİSHK)[44] ve 5682 sayılı Pasaport Kanununda (PK)[45] düzenlenmekteydi[46]. Yabancıların sınır dışı edilme nedenleri YİSHK'in 19-22. maddelerinde düzenlenmiştir[47]. YİSHK'in *''muzır şahıslar''* başlıklı 19. maddesine göre, memlekette kalması umumi güvenliğe, siyasi ve idari icaplara aykırı sayılan yabancılar İçişleri Bakanlığınca verilecek bir süre içinde Türkiye'den çıkmaya davet edilecekler. Bu sürenin sonunda Türkiye'yi terk etmeyenler sınır dışı edilebilirler. Bu madde belirsiz kıstaslara yer vermesi sebebi ile doktrinde eleştirilmiştir[48]. YİSHK'in *''pasaportlarını yenilemeyenler''* başlıklı 20. maddesi açık bir düzenleme içermemekte ve madde hükmünde usulüne uygun olarak Türkiye sınırlarına girmiş oldukları halde pasaportlarını zayi etmiş olan veya pasaportlarının hükmü kalmamış bulunan yabancıların kendilerine tanınan süre içinde pasaportlarını yeniletmedikleri takdirde sınır dışı edilebilecekleri anlaşılmaktadır[49]. YİSHK'in *''karar almağa yetkili makamlar''* başlıklı 21. maddesinin 3. fıkrasına göre tabiiyetsiz veya Türk kültürüne bağlı olmayan yabancı göçebelerin sınır dışı edilmelerinde İçişleri Bakanlığı yetkilidir. Bu fıkra kapsamında yabancı devlet tebaası olan çingenelerin de sınır dışı edilebilmelerine olanak sağlayan düzenleme, 6097 sayılı ve 05.01.2011 tarihli Kanunla değişikliğe uğramış ve etnik kökene dayalı ayrımcılık oluşturma riski sebebiyle çingene ibaresi madde

[43] R.G. T: 25.06.2021-S: 31522.
[44] R.G. T:24.07.1950-S:7564.
[45] R.G. T:24.7.1950-S. 7564.
[46] Kuşçu, **a.g.m.,** s.243, Esra Dardağan Kibar, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında ve Başlıca Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Kurallar: Bir Karşılaştırma Denemesi,** Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, Cilt:11, No:2, Yıl:2012, s.56; Sirmen, **a.g.m.,** s.31; Rifat Erten, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme,** Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, S.1, 3-51, s.28; Güner, **a.g.m.,** s.87.
[47] Çiçekli, **a.g.e.,** s.191; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s. 56.
[48] Çiçekli, **a.g.e.,** s. 192; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s. 56; Sirmen, **a.g.m.,** s.31.
[49] Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s. 56; Sirmen, **a.g.m.,** s.32.

metninden kaldırılmıştır[50]. YİSHK'in 22. maddesinin 1. fıkrası uyarınca ağır ceza mahkemesinin görevine giren bir suçtan dolayı Türkiye'de mahkûm olmuş ve cezası çektirilerek sınır dışı edilmiş olanlar bir daha Türkiye'ye giremezler; ancak İçişleri Bakanlığının müsaadesiyle durmadan transit geçebilirler.

PK m. 34 uyarınca, Türkiye sınırlarından her nasılsa pasaportsuz olarak girmiş olan yabancılara idari para cezası uygulandıktan sonra sınır dışı yaptırımı uygulanır.

1.1.1. Haklarında Sınır Dışı Etme Kararı Alınacak Yabancılar

Bir yabancının ülkeden sınır dışı edilmesi ancak ülke güvenliğinin ciddi tehlike altında olması veya kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı açısından tehlike oluşturması durumunda gerçekleştirilir. Bunlar dışında yabancının ülkeye girişi, yerleşmesi ve çalışmasında yerine getirmesi gereken idari kurallara aykırı davranması da sınır dışı edilmesine sebep olacaktır[51]. Sınır dışı etme sebepleri YUKK m.54'te düzenlenmiştir.

1.1.1.1. 5237 Sayılı Kanunun 59 uncu Maddesi Kapsamında Sınır Dışı Edilmesi Gerektiği Değerlendirilenler

5237 sayılı TCK'nin sınır dışı edilme başlıklı 59. maddesinde; işlediği suç nedeniyle hapis cezasına mahkûm edilen yabancının, denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezasının infazına veya koşullu salıverilmesine karar verildikten ve her halde cezasının infazı tamamlandıktan sonra, durumunun sınır dışı işlemleriyle ilgili olarak değerlendirilmek üzere derhal İçişleri Bakanlığına bildirileceği hüküm altına alınmıştır. Söz konusu hükümden yabancının sınır dışı edilmesi bakımından idareye değerlendirme imkânı verilmek suretiyle takdir yetkisinin tanındığı söylenebilecektir[52].

1.1.1.2. Terör Örgütü Yöneticisi, Üyesi, Destekleyicisi veya Çıkar Amaçlı Suç Örgütü Yöneticisi, Üyesi veya Destekleyicisi Olanlar

Türk Dil Kurumu (TDK) Sözlüğünde örgüt kelimesi, *''ortak bir amacı veya işi gerçekleştirmek için bir araya gelmiş kurumların veya kişilerin oluşturduğu birlik; teşekkül, teşkilat''* olarak tanımlanmaktadır[53]. Terör kelimesi ise 3713 sayılı Terörle

[50] Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.56, d.n. 12; Çiçekli, **a.g.e.,** s.193; Erten, **a.g.m.,** s. 7.
[51] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.124, Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.57; Aybay, **a.g.m.,** s.148; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 179.
[52] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 114; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s. 218.
[53] https://sozluk.gov.tr/ (Çevrimiçi: 20.03.2024).

Mücadele Kanunu[54] (TeMK) m. 1 hükmünde *''Terör; cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir''* biçiminde tanımlanmıştır. Çıkar amaçlı suç örgütü ise 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu[55] m. 1 hükmünde *''doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun, kuruluşun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek, kamu hizmetlerinde, basın ve yayın kuruluşları üzerinde, ihale imtiyaz ve ruhsat işlemlerinde nüfuz ve denetim elde etmek, ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst yaratmak, madde ve eşyanın azalmasını ve darlığını, fiyatların düşmesini veya artmasını temin etmek, kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlamak, seçimlerde oy elde etmek veya seçimleri engellemek maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanan''* örgüt olarak tanımlanmıştır. 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun[56] 18. maddesinde 4422 sayılı Kanunun yürürlükten kaldırıldığı düzenlenmiştir. Doktrinde *Tüysüz*, güncel mevzuatta kullanılan terimin çıkar amaçlı suç örgütü değil, suç işlemek amacıyla kurulan örgüt olduğunu ve YUKK'da kabul edilen çıkar amaçlı suç örgütüne ilişkin bir kuralın mevzuatta yer almadığını ifade etmektedir. *Tüysüz'e* göre YUKK'daki terminolojinin ilga edilen bir kanuna ait olması ve TCK'deki güncel terminolojiden farklı olması hatalıdır ve düzeltilmesi uygun olacaktır[57].

YUKK m. 54/1-b uyarınca, *''terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar''* da sınır dışı edilecektir ancak bu sınır dışı sebebi, çeşitli gerekçelerle eleştirilmektedir. Doktrinde *Bayraktaroğlu Özçelik*, hükümde yer verilen *''çıkar amaçlı suç örgütü''* kavramından ne anlaşılması gerektiğinin belirsiz olduğunu ve YUKK'un kabul edildiği dönemde

[54] R.G. T: 12.04.1991- S: 20843 (Mükerrer).
[55] R.G. T: 01.08.1999- S: 23773.
[56] R.G. T: 31.03.2005- S: 25772 (Mükerrer).
[57] Tüysüz, **a.g.e.,** s.118.

hukukumuzda artık yer almayan *"çıkar amaçlı suç örgütü"* kavramına yer verilerek, kanunî tanımdan yoksun bir kavrama sınır dışı etme gibi, ilgili bakımından ağır bir hukukî sonuç bağlanmış olmasının eleştiriye açık olduğunu; bu şekilde ceza kanunlarında tanımlanmamış bir kuruma, sanki mevcut bir ceza hukuku kurumuymuş gibi sonuç bağlanmasının hukuka uygun gözükmediğini ifade etmiştir[58]. *Bayraktaroğlu Özçelik,* YUKK' un anılan hükmünde, kişinin terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olmasının bir yargı kararıyla tespit edilmiş olması şartının da aranmamış olmasını eleştirmekte; hükmün bu haliyle kişinin hakkında herhangi bir yargı kararı olmaksızın, terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olduğu varsayılmak suretiyle sınır dışı edileceği anlamına gelmekte olduğunu ve *"suçsuzluk karinesi"* ne ilişkin Anayasanın 38.maddesinin 4. fıkrası ve AİHS' nin *"adil yargılanma hakkı"* na ilişkin 6. maddesinin 2. paragrafı hükümleriyle çelişmekte olduğunu ifade etmektedir[59]. *Bayraktaroğlu Özçelik,* ifade ettiği gerekçelerle YUKK'da yer alan söz konusu hükmün elden geçirilmesi ya da Kanun metninden çıkarılmasının düşünülebileceğini söylemektedir. Zira hükümde sayılan suçlardan mahkûm olan bireylerin durumlarının, her şekilde 54. maddenin 1. fıkrasının (a) bendi kapsamında değerlendirilebileceği gibi, *"terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olmak"*, aynı maddenin (d) bendi çerçevesinde *''kamu düzeni veya kamu güvenliğine aykırılık''* oluşturacağından söz konusu sınır dışı etme sebebi kapsamına da sokulabileceği görüşündedir[60].

Doktrinde *Tüysüz* de Anayasa ve AİHS'deki masumiyet karinelerine aykırı işlemler yapılmaması amacıyla, YUKK'ta m.54/1-b'de hüküm altına alınan haller neticesinde yabancı hakkında sınır dışı kararı verilebilmesi için yabancının örgüt yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olduğunun ceza mahkemesi tarafından kesin olarak belirlenmesine dair bir hükmün eklenmesinin uygun olacağı kanaatindedir[61]. *Tüysüz'e* göre yabancının sınır dışı edilmesi sebebini oluşturan bu hükümde ayrıca söz konusu örgütün kurulduğu ve faaliyette bulunduğu yer hakkında herhangi bir

[58] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.220.
[59] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.220; Bkz. Tüysüz, **a.g.e.,** s.123.
[60] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.221.
[61] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 124.

belirlemede bulunulmamıştır dolayısıyla söz konusu örgütlerin Türkiye'de kurulmuş veya faaliyette olmasına gerek bulunmamaktadır ve Türkiye ile hiçbir irtibatı bulunmayan bir örgütün yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olduğu takdirde de yabancı hakkında sınır dışı kararı verilmesi gerekmektedir[62]. *Tüysüz,* bu durumun YUKK m.54/1-d kamu düzeni, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturma kapsamında da değerlendirilebilecek bir durum olduğunu ifade etmektedir[63].

Doktrinde *Dardağan Kibar* da 54. maddenin 1 fıkrasında, kamu düzeni ve kamu güvenliğinin korunması gerekleri ile açıklanabilecek, b bendinde yer alan terör örgütü/ çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi ya da destekleyicisi olmak ve ç bendinde yer alan geçmişini meşru olmayan yollardan sağlamak şeklinde iki sınır dışı edilme halinin daha düzenlenmiş olduğunu ifade etmektedir. *Dardağan Kibar'a* göre, terör örgütü/çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi ya da destekleyicisi olmak, *"kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehlike teşkil etmek"* durumuna kolaylıkla karine oluşturabilir ve geçimini meşru olmayan yollardan sağlama eylemi bağımsız bir sınır dışı etme nedeni olarak öngörülmüştür; ihlâl edilen kuralın mahiyetine göre değerlendirilerek kamu düzenini koruma gayesine dayalı sınır dışı etme işlemi kapsamına sokulabilir[64].

1.1.1.3. Türkiye'ye Giriş, Vize ve İkamet İzinleri İçin Yapılan İşlemlerde Gerçek Dışı Bilgi ve Sahte Belge Kullananlar

YUKK'da düzenlenen ve yabancının sınır dışı edilmesine sebep olan bir diğer durum ise yabancının Türkiye'ye giriş ve Türkiye'de kalışı ile ilgili işlemlerde usulsüz işlem yapması, gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullanmasıdır. Hukuk terminolojisinde belge, olayları nakleden, içerdiği irade beyanları hukuken değer taşıyan ve muayyen kimse tarafından oluşturulan her türlü yazı şeklinde tarif edilmekte olup ayrıca belgenin muhtevası itibariyle hukuk düzenimize aykırı olmaması ve hukuki sonuç doğurmaya elverişli olması gerekmektedir[65]. Sahte belge, bir belgenin objektif gerekliliklerini taşıyan ancak içeriği doğru olmayan bir belge olarak ifade

[62] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 124-125.
[63] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 125.
[64] Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.65.
[65] M. Emin Artuk, Ahmet Gökçen ve A. Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler,** Ankara: Adalet Yayınevi, 14. Baskı, Eylül, 2014, s. 487.

edilmektedir[66]. Sahtecilik suçunun konusunu oluşturan bir belgeden bahsedilebilmesi için ise bunun yazılı olması, hukuken anlamı olan bir içeriğinin bulunması ve düzenleyicisinin beli olması gerekmektedir[67]. Yabancının ülkeye giriş, vize ve ikamet izni işlemlerinde sunmuş olduğu belgelerin herhangi birinde sahte olduğu ortaya çıktığında söz konusu yabancı hakkında sınır dışı kararı verilmesi bir zorunluluktur; yabancı, sahte belge kullanması sebebiyle TCK uyarınca bir suç işlemektedir ve sahte belge kullanan yabancı kanunda hapis cezası öngörülen bir suç işlediğinden, hakkında yürütülecek kovuşturma sonucunda hapis cezası alması halinde YUKK m.54/1-a kapsamına da girecektir[68].

1.1.1.4. Türkiye'de Bulunduğu Süre Zarfında Geçimini Meşru Olmayan Yollardan Sağlayanlar

Yabancının Türkiye'de bulunduğu süre içinde geçimini meşru olmayan yollardan kazanması, yabancı hakkında sınır dışı kararı alınmasına sebep olmaktadır. Kanun koyucunun, maddede geçen *''meşru olmayan''* şeklindeki ifadeyle sadece çalışma izni olmadan çalışan yabancılardan söz etmek istemiş olabileceğini söylemek güçtür çünkü 54/1-ğ'de çalışma izni olmadan çalışanlarla ilgili hüküm ayrıca yazılmıştır dolayısıyla geçimini meşru olmayan yollardan sağlamak ifadesiyle; çalışma iznine konu olmayacak, çalışma izni dışındaki farklı hususların belirtilmek istendiği açıktır[69]. Meşru olmayan yollar ile m.54/1-ç'de kastedilen şantaj, fuhuş, hırsızlık, insan kaçakçılığı, insan ticareti, kara para aklama ve benzeri yollarla yabancının hukuka aykırı bir şekilde gelir elde etmesi olup; bu şekilde meşru olmayan yollarla geçimini sağlamak da TCK kapsamında bir suç oluşturmaktadır ve söz konusu suçlardan dolayı da yabancı hakkında hapis cezası verildiğinde yabancı m.54/1-a kapsamında değerlendirilebilecektir[70].

Doktrinde *Bayraktaroğlu Özçelik* de, YUKK m.54 çerçevesinde *''Türkiye'de bulunduğu süre zarfında geçimini meşru olmayan yollardan sağlayanlar''* olarak kabul edilerek sınır dışı edileceklerin, PK m.8 hükmünde Türkiye'ye girmesi yasaklanmış olup, her nasılsa giriş yapmış olan kişilerden sayılan, serseriler ve dilenciler; fahişeler ve kadınları fuhşa sevk ederek geçinmeyi meslek edinenlerle

[66] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 127.
[67] Artuk, Gökçen ve Yenidünya**, a.g.e.,** s. 488.
[68] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 128.
[69] Asar, **a.g.e.,** s.208.
[70] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 129.

beyaz kadın ticareti yapanlar ve her türde kaçakçılar ile Türkiye'de kalacaklarını beyan ettikleri sürece yaşamalarına ve tekrar gitmelerine yetişecek paraları bulunmayıp Türkiye'de kendilerini himaye edecek kimseleri bulunduğunu veya Türkiye'de yabancılara kanunla menedilmemiş işlerden birini tutacaklarını kanıtlayamayanlar olduğunu ifade etmektedir[71].

1.1.1.5. Kamu Düzeni veya Kamu Güvenliği ya da Kamu Sağlığı Açısından Tehdit Oluşturanlar

54. maddenin 1. fıkrası, (d) bendinde yer verilen *"kamu düzeni"*, *"kamu güvenliği"* ve *"kamu sağlığı"* kavramlarının anlamlarının belirsiz olması sebebiyle eleştirilmektedir[72]. Doktrinde *Bayraktaroğlu Özçelik'e* göre, idarenin burada işlemin nedenini belirleme ya da neden olarak gösterilen belirsiz kavramı belirli hale getirme biçiminde kendisini gösterecek önemli bir takdir yetkisi mevcuttur. Bu sebeple, her ne kadar 54. maddenin lafzı dikkate alınarak, idarenin söz konusu hükümde sayılan bireyleri sınır dışı etmemek bakımından takdir yetkisinin bulunmadığı söylenebilirse de bu bent çerçevesinde kimlerin sınır dışı edileceğinin tespiti açısından oldukça geniş bir takdir yetkisi mevcuttur. Söz konusu kavramların özelliği gereği diğer bentlerin kapsamına girmeyen her durum, bu bent çerçevesinde sınır dışı sebebi olarak kabul edilmeye müsaittir. Dolayısıyla, YUKK'ta yer alan diğer sınır dışı sebepleriyle karşılaştırıldığında bu sınır dışı sebebi, oldukça geniş kapsamlıdır[73].

Doktrinde *Erten,* 54/1(a) ve 54/1(d)'de belirtilen sınır dışı etme nedenlerinin diğer sınır dışı etme nedenleri ile kıyaslandığında çerçevesinin net olmadığını; 54/1(a)'da yer alan TCK. m.59 kapsamında sınır dışı edilmesi gerektiği değerlendirilenler ifadesinin farklı yorumlara sebep olabileceğini ifade etmektedir. *Erten'* e göre TCK. m.59, her hapis cezası mahkumiyetini, sınır dışı nedeni olarak görmemiştir ve bu durumun takdirini İçişleri Bakanlığına bırakmıştır[74].

---

[71] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.224.

[72] Asar, **a.g.e.,** s.209; Borak, **a.g.e.,** s. 28; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.227; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.65, Erten, **a.g.m.,** s.31; Dardağan Kibar, Esra, Doğa Elçin ve Ogün Erşan Aydınlı, **Anayasa Mahkemesi'nin Sherapat Yagmyrova Kararı Üzerine Bazı Değerlendirmeler,** Public and Private International Law Bulletin, Prof. Dr. Cemal Şanlı'ya Armağan, 2020, 40(2): 1477-1506, s. 1495; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 130.

[73] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.228.

[74] Erten, **a.g.m.,** s.30.

Türk yabancılar hukukunun en köklü yasası olan ve 6458 sayılı Kanunla yürürlüğü sona eren 1950 tarih ve 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun(YİSHK)'da kullanılan ve bugünkü kamu düzeni, kamu güvenliği tabirleriyle aynı anlama gelen ifadeler uzun yıllar uygulamanın bir parçasını oluşturmuş olup göç yönetiminde güvenlik boyutunun önemi sebebiyle Türk yabancılar hukukunun yenilenmesi ve uluslararası normlara uyumunun sağlanması amacıyla hazırlanan 6458 sayılı Kanunda da bu ifade kalıbı korunmuştur[75]. Doktrinde *Asar,* bunun gerekliliğini anlayabilmek için son yıllarda yaşanan gelişmelere göz atmak gerektiğini vurgulamış; sınır aşan insan hareketliliğinin, sınır aşan terör ve organize suçlardaki artışların, ülkemiz sınırlarına yakın yerlerde çatışma bölgelerinin oluşmasının, transit geçişler, kitlesel göçler ve yabancı terörist savaşçı olgusunun, göç ve sınır yönetiminin güvenlikle ilişkisini daha belirgin hale getirdiğini ifade etmiştir[76].

1.1.1.6. Vize veya Vize Muafiyeti Süresini On Günden Fazla Aşanlar veya Vizesi İptal Edilenler

YUKK m.3/1-t'de vize, *''Türkiye'de en fazla doksan güne kadar kalma hakkı tanıyan ya da transit geçişi sağlayan izin'',* vize muafiyeti ise YUKK m.3/1-u'da *''vize alma gerekliliğini kaldıran düzenleme''* şeklinde tanımlanmıştır. YUKK m.11'de vizenin veya vize muafiyetinin Türkiye'de sağladığı kalış süresinin, her yüz seksen günde doksan günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır dolayısıyla vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlar veya vizesi iptal edilenler sınır dışı edilecektir. Vize muafiyeti, yabancının vizesinin bulunmadığı gerekçesiyle sınır kapılarından geri çevrilemeyeceğinin kabul edildiği durumdur[77] ve bu durumlar YUKK m.12[78]'de hüküm altına alınmıştır.

---

[75] Asar, **a.g.e.,** s.209.
[76] Asar, **a.g.e.,** s.209.
[77] Tüysüz, **a.g.e.,** s.141.
[78] MADDE 12 – *(1) Aşağıda sayılan yabancılardan Türkiye'ye girişte vize şartı aranmaz: a) Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu anlaşmalarla ya da Cumhurbaşkanı kararıyla vizeden muaf tutulan ülkelerin vatandaşları b) Türkiye'ye giriş yapacağı tarih itibarıyla, geçerli ikamet veya çalışma izni bulunanlar c) 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanununun 18 inci maddesine göre verilmiş ve geçerliliklerini yitirmemiş yabancılara mahsus damgalı pasaport sahipleri ç) 29/5/2009 tarihli ve 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 28 inci maddesi kapsamında olduğu anlaşılanlar (2) Aşağıda sayılan yabancılardan Türkiye'ye girişte vize şartı aranmayabilir: a) Mücbir nedenlerle, Türk hava ve deniz limanlarını kullanmak zorunda kalan taşıtlardaki yabancılardan liman şehrine çıkacak kişiler b) Deniz limanlarına gelip, yetmiş iki saati geçmemek kaydıyla, liman şehrini veya civar illeri turizm amaçlı gezecek kişiler.*

YUKK'un *''vizenin iptali''* başlıklı 16. maddesinin ikinci fıkrasında, vizenin geçerlilik süresi içinde yabancıyla ilgili sınır dışı etme kararı alınması durumunda vizenin iptal edileceği hüküm altına alınmıştır.

Doktrinde *Tüysüz,* YUKKUY m.52/1-a'da vizesi iptal edilenlerden on gün içinde çıkış yapmak üzere sınır kapılarına gelenler hakkında sınır dışı kararı alınamayacağı düzenlenmişse de vizesi iptal edilen yabancı hakkında YUKK m.54'te ve hakkında sınır dışı kararı alınamayacak yabancıların durumunu düzenleyen YUKK m.55'te herhangi bir istisnai hükmün yer almadığını dolayısıyla YUKK'ta açıkça düzenlenmiş bir konuda Yönetmelik ile istisnai bir durum getirilmesinin Anayasa açısından hatalı bir durum yarattığını ifade etmektedir[79].

1.1.1.7. İkamet İzinleri İptal Edilenler

YUKK m.3/1-j'de ikamet izni *''Türkiye'de kalmak üzere verilen izin belgesi''* şeklinde tanımlanmış olup ikamet izinleri YUKK m.19 ve devamı maddelerde düzenlenmiştir ve YUKK'ta ifade edilen şekilde ikamet izni iptal edilen yabancılar sınır dışı edilecektir. İkamet izni iptali bakımından genel bir iptal hükmü bulunmamakta, her bir ikamet izni türüne göre iptal konusu ayrı düzenlenmektedir[80].

1.1.1.8. İkamet İzni Bulunup da Süresinin Sona Ermesinden İtibaren Kabul Edilebilir Gerekçesi Olmadan İkamet İzni Süresini On Günden Fazla İhlal Edenler

İkamet izinlerinin süresi içinde uzatılmaması, düzensiz göçmen davranışlarından biridir ve ihlal edilen sürenin karşılığı olan harç miktarının bir kat fazlasıyla tahsil edilmesi önemli bir yaptırım olup para cezası yeterli görülmeyerek sınır dışı işlemine konu edilmektedirler[81]. İkamet izni, uzun dönem ikamet izni dışında yabancılara süreli olarak verilmektedir ancak ikamet izinlerinin süresi her bir ikamet izni türüne göre farklılık arz etmekte olup aynı ikamet izni için de verilen her bir ikamet izni süresinin birbiriyle aynı olması da söz konusu değildir çünkü kanunda buna dair bir standart belirlenmemiştir ve ikamet izni süresi bakımından kanun koyucunun üst

[79] Tüysüz, **a.g.e.,** s.145.
[80] Tüysüz, **a.g.e.,** s.146.
[81] Asar, **a.g.e.,** s. 212.

sınırı belirlediği, idarenin de bu sınırı aşmamak kaydıyla takdir yetkisi içerisinde verilecek izinlerin süresini belirleyebileceği belirtilmektedir[82].

1.1.1.9. Çalışma İzni Olmadan Çalıştığı Tespit Edilenler

Anayasa m.48'de, herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olduğu hüküm altına alınmıştır. Çalışma hakkı, kişiye tanınması gereken temel haklardandır bu sebeple kamu hak ve özgürlüğü arasında görülmektedir ve bu hakkın herkese tanınmış olması sebebiyle de yabancı ve vatandaş arasında ayrımı yapılmadığı söylenmektedir[83]. Ancak, yabancılara bu hakkın tanınması sınırsız ve serbestçe değildir[84]; Anayasa m.16'da temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği hüküm altına alınmıştır. Türkiye'de yabancıların çalışması izne tabidir bu sebeple çalışacak yabancıların çalışma izni almaları zorunludur ve genel olarak yabancılara bu izin, Çalışma Bakanlığı tarafından verilmektedir[85]. Uluslararası işgücüne ilişkin politikaların belirlenmesi, uygulanması, izlenmesi ile yabancılara verilecek çalışma izni ve çalışma izni muafiyetlerine dair iş ve işlemlerde izlenecek usul ve esaslar, yetki ve sorumluluklar ve uluslararası işgücü alanındaki hak ve yükümlülükler 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanununda[86] (UİK) ve bu kanun gereğince çıkartılan Uluslararası İşgücü Kanunu Uygulama Yönetmeliğinde[87] (UİKYön.) düzenlenmektedir. UİK m.3/1-c hükmünde çalışma izni, *''Bakanlıkça resmî bir belge şeklinde düzenlenen ve geçerlilik süresi içinde yabancıya Türkiye'de çalışma ve ikamet hakkı veren izin''* olarak tanımlanmıştır.

Çalışma izni almadan çalışan yabancılar sınır dışı edilecekler kapsamına alınarak, izinsiz ve kayıt dışı çalışmanın önüne geçilmesi amaçlanmaktadır[88]. YUKKUY m.52/4'te çalışma iznini amacına uygun kullanmadığı tespit edilen yabancıların da çalışma izni olmadan Türkiye'de çalışan yabancı gibi işlem göreceği ve hakkında sınır dışı kararı alınacağı hüküm altına alınmıştır[89]. Bu hüküm, uluslararası işgücü politikası doğrultusunda ve belirli bir amacı gerçekleştirmesi için verilen çalışma

[82] Tüysüz, **a.g.e.,** s.157.
[83] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 158.
[84] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 158.
[85] Asar, **a.g.e.,** s. 213.
[86] R.G. T: 13.08.2016- S: 29800.
[87] R.G. T: 02.02.2022- S: 31738.
[88] Asar, **a.g.e.,** s. 213.
[89] Tüysüz, **a.g.e.,** s.167; Asar, **a.g.e.,** s. 213.

izninin bu amaç dışında kullanılmasının, çalışma izni olmadan faaliyette bulunma ile aynı kapsamda değerlendirilmesi gerektiğinden hareketle yerindedir[90].

1.1.1.10. Türkiye'ye Yasal Giriş veya Türkiye'den Yasal Çıkış Hükümlerini İhlal Edenler ya da Bu Hükümleri İhlale Teşebbüs Edenler

YUKK'un *''Türkiye'ye giriş ve Türkiye'den çıkış''* başlıklı 5. maddesinde Türkiye'ye giriş ve Türkiye'den çıkışın, sınır kapılarından, geçerli pasaport veya pasaport yerine geçen belgelerle yapılacağı ve *''idari para cezası''* başlıklı 102. maddesinde ise 5. maddeye aykırı bir şekilde, Türkiye'ye yasa dışı giren veya Türkiye'yi yasa dışı terk eden ya da buna teşebbüs eden yabancılar hakkında iki bin Türk Lirası idari para cezası uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Ülkeye yasa dışı giriş veya ülkeden yasa dışı çıkış, sınır kapısı olmayan yerlerden geçilmesi veya sınır kapılarında geçerli olmayan belgelerin kullanılmasıyla gerçekleşmektedir ve bu tür giriş veya çıkış yapan yabancılar idari para cezasıyla cezalandırılmakta ardından da sınır dışı edilmektedir[91].

Ayrıca, PK m.2'de Türk vatandaşları ile yabancıların, Türkiye'ye girebilmek ve Türkiye'den çıkabilmek için yolcu giriş - çıkış kapılarındaki polis makamlarına usulüne uygun ve muteber pasaport veya pasaport yerine geçerli bir vesika ibraz etmeye mecbur oldukları; kanunlar ve milletlerarası anlaşmalarla tespit edilenlerden başka, Türk vatandaşları ile yabancılar için, ne gibi belgelerin pasaport yerine geçerli kabul edilebileceği hususunda İçişleri ve Dışişleri bakanlıklarının müştereken karar almaya yetkili oldukları hüküm altına alınmıştır.

1.1.1.11. Hakkında Türkiye'ye Giriş Yasağı Bulunmasına Rağmen Türkiye'ye Geldiği Tespit Edilenler

YUKK'un *''Türkiye'ye giriş yasağı''* başlıklı 9. maddesinde, kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülen yabancıların ülkeye girişinin yasaklanabileceği hüküm altına alınmıştır. Türkiye'ye giriş yasağının süresi en fazla beş yıldır ancak bu süre, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit bulunması hâlinde en fazla on yıl daha artırılabilir.

---

[90] Tüysüz, **a.g.e.,** s.167.
[91] Asar, **a.g.e.,** s. 214.

Hakkında giriş yasağı kararının alınması ile birlikte yabancının Türkiye'ye girişi engellenmektedir ancak bir şekilde giriş yasağına rağmen Türkiye'ye giren yabancı hakkında sınır dışı kararı alınması zorunludur[92].

1.1.1.12. Uluslararası Koruma Başvurusu Reddedilen, Uluslararası Korumadan Hariçte Tutulan, Başvurusu Kabul Edilemez Olarak Değerlendirilen, Başvurusunu Geri Çeken, Başvurusu Geri Çekilmiş Sayılan, Uluslararası Koruma Statüleri Sona Eren veya İptal Edilenlerden Haklarında Verilen Son Karardan Sonra Bu Kanunun Diğer Hükümlerine Göre Türkiye'de Kalma Hakkı Bulunmayanlar

YUKK'un *''mülteci''* başlıklı m.61, *''şartlı mülteci''* başlıklı m.62 ve *''ikincil koruma''* başlıklı m. 63 hükümlerinde açıklanan uluslararası korumaya ilişkin YUKK m.65 hükmündeki başvurusu reddedilen yabancılar, YUKK m.64 hükmünde açıklanan uluslararası korumadan hariçte tutulan yabancılar, *''kabul edilemez başvuru''* başlıklı YUKK m.72 ve bu maddenin atfıyla *''ilk iltica ülkesinden gelenler''* başlıklı m.73 ve *''güvenli üçüncü ülkeden gelenler''* başlıklı m. 74 kapsamında başvurusu kabul edilemez bulunan yabancılar, YUKK m.77 uyarınca başvuru yapmış olduğu halde başvurusunu geri çeken veya geri çekmiş sayılan yabancılar, YUKK m.85 uyarınca uluslararası koruma statüleri sona eren yabancılar ve YUKK m.86 uyarınca uluslararası koruma statüsü iptal edilen yabancılar Türkiye'de başka bir yolla kalma hakkına sahip olmamaları durumunda haklarında verilen son karardan sonra sınır dışı edileceklerdir[93].

Son karar YUKK m.3/1-ö'de ''*Başvuru sahibinin başvurusuyla veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişinin statüsüyle ilgili kararlardan; idari itirazda bulunulmaması ve yargıya başvurulmaması hâlinde Genel Müdürlük tarafından verilen kararı veya yargıya başvurulması sonucunda temyiz edilmesi mümkün olmayan karar''* olarak tanımlanmıştır.

1.1.1.13. İkamet İzni Uzatma Başvuruları Reddedilenlerden, On Gün İçinde Türkiye'den Çıkış Yapmayanlar

Yabancı hakkında sınır dışı kararı alınabilmesi için YUKK m.54/1-j uyarınca, ikamet izni uzatma başvurusunun reddedilmesi, ret kararından itibaren on gün geçtikten

[92] Tüysüz, **a.g.e.,** s.169.
[93] Erdoğan, a.g.e., s.77.

sonra Türkiye'de kalmaya devam etmesi ve yabancının Türkiye dışına çıkmak amacıyla sınır kapısına gelmemesi gerekmektedir[94]. *''İkamet izinlerinin uzatılması''* başlıklı YUKK m.24/2'ye göre, ikamet izni uzatma başvuruları, ikamet izni süresinin dolmasına altmış gün kalmasından itibaren ve her koşulda ikamet izni süresi dolmadan önce valiliklere yapılır ve ikamet iznini uzatma başvurusunda bulunanlara, harca tabi olmayan bir belge verilir. İkamet izni süreleri sona ermiş olsa dahi yabancılar, haklarında karar verilinceye kadar bu belgeyle Türkiye'de ikamet edebilir.

1.1.1.14. Uluslararası Kurum ve Kuruluşlar Tarafından Tanımlanan Terör Örgütleriyle İlişkili Olduğu Değerlendirilenler

YUKK m.54/1 (k) bendinde yer alan sınır dışı etme sebebi 676 sayılı KHK[95]'nin 36. maddesi ile madde metnine eklenmiştir. YUKK m.54/1-k uyarınca, uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilen yabancılar hakkında sınır dışı kararı alınacaktır. Ancak alınacak sınır dışı kararında yabancının terör örgütü ile olan ilişkisine dair herhangi bir mahkeme kararının aranmıyor olması doktrinde eleştirilere sebep olmaktadır[96].

1.1.2. Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi Yabancılar Bakımından Sınır Dışı

1.1.2.1. Genel Olarak

Kişiyi koruma ve kişinin temel insan haklarını güvence altına alma görevi öncelikle o kişinin vatandaşı olduğu devletin görevidir fakat bazı durumlarda devlet zorunlu olduğu vatandaşını koruma görevini yerine getirmek istemeyebilir veya bu yükümlülüğü yerine getirecek durumda olmayabilir. Bu durumda bu koruma yükümlülüğünü uluslararası toplumun yerine getireceği varsayılmakta ve vatandaşı olduğu devletin korumasından faydalanamayan kişinin haklarının korunmasına

---

[94] Tüysüz, a.g.e., s.177.

[95] R.G. T:29.10.2016-S:29872.
MADDE 36- *6458 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.*
"k) Uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler."
"(2) Bu maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri kapsamında oldukları değerlendirilen uluslararası koruma başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında uluslararası koruma işlemlerinin her aşamasında sınır dışı etme kararı alınabilir."

[96] Tüysüz, **a.g.e.,** s.179; Erdoğan, **a.g.e.,** s. 79.

ilişkin yapılacak tüm faaliyetlerin uluslararası korumayı oluşturduğu kabul edilmektedir[97].

Uluslararası koruma, devletlerin kendi vatandaşlarının haklarını güvence altına alma konusundaki sorumluluğunu yerine getirmemesi veya getirememesi durumunda bu bireyler bakımından ulusal koruma olanağı kalmadığı için ihtiyaç duyulan bir koruma biçimidir[98].

Uluslararası korumanın başlıca amacı ulusal korumanın yeniden tesis edilmesidir ancak Kanada Temyiz Mahkemesinin Attorney General Ward Davası[99]'nda da *''Uluslararası mülteci hukuku, bir vatandaşa kendi devleti tarafından borçlu olunan korumanın bir yedeği olarak hizmet edecek şekilde formüle edilmiştir. Yalnızca bu korumanın mevcut olmadığı durumlarda ve yalnızca belirli durumlarda devreye girmesi amaçlandı. Uluslararası topluluk, zulüm gören bireylerin, diğer devletlerin sorumluluğu devreye girmeden önce korunmak için kendi ülkelerine yaklaşmalarının istenmesini amaçladı''* şeklinde vurgulandığı üzere uluslararası korumanın devreye girebilmesi için öncelikle zulme uğrayan kişilerin vatandaşı oldukları ülkenin koruması için girişimde bulunmaları gerekmektedir. Günümüz uluslararası mülteci hukuku, uluslararası korumanın varlığını bu koşul temelinde kabul etmektedir ve bu sebeple de uluslararası koruma yalnızca ulusal korumanın mümkün olmadığı durumlarda devreye giren vekil veya ikame koruma olarak adlandırılmaktadır[100].

YUKK'un uluslararası korumaya ait hükümlerinin düzenlenmesinde esas alınan 2011/95/EU sayılı *''Uluslararası Korumadan Yararlanan Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Yahut Vatansızların Vasıflarının Belirlenmesi, Mülteciler veya İkincil Korumaya Uygun Kimseler İçin Yeknesak Bir Statünün Belirlenmesi ve Sağlanacak Korumanın Kapsamına İlişkin Standartlar Hakkında Avrupa*

---

[97] Akbulut, **a.g.e.,**, s.29; Macit Akman, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Geri Göndermeme İlkesi Bağlamında Mültecilere Uygulanabilirliği,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Mayıs 2019, s.24; Neva Övünç Öztürk, **1951 Tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme Çerçevesinde Mülteci Statüsünün Sona Ermesine Yönelik Ölçütlerin İncelenmesi ve Türk Hukuku Üzerindeki Yansımalarının Değerlendirilmesi,** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65 (2), 2016: 393-448, s.398.

[98] Baran Çelik, **a.g.m.,** s.71; Akman, **a.g.e.,** s.24; Övünç Öztürk, **a.g.m.,** s. 398, dn. 10; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 60.

[99]Bkz. https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1023/index.do (Çevrimiçi: 07.08.2023).

[100] Akman, **a.g.e.,** s.24; Neva. Övünç Öztürk, **Geçici Korumanın Uluslararası Koruma Rejimine Uyumu Üzerine Bir İnceleme,** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 66(1), 2017, 201-263, s. 204.

Parlamentosu ve Konseyi Yönergesi (Vasıf Yönergesi)[101]*''* m.2 hükmünde uluslararası koruma, mülteci ve ikincil koruma statülerini ifade etmektedir[102]. Vasıf Yönergesi'nde mülteci veya ikincil koruma statüsünün verilmesi için aranılan vasıflar, bu statülerden yararlanamayacak kişiler, statülerin sona ermesi ve bu statü sahiplerinin hakları düzenlenmiştir[103]. Vasıf Yönergesinden farklı olarak YUKK'ta uluslararası koruma kapsamında şartlı mülteci de sayılmıştır; bu durum YUKK ile Yönerge arasındaki mülteci tanımının farklılaşmasından ileri gelmektedir[104].

Türkiye'nin 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesini[105] halen coğrafi kısıtlama ile uyguluyor olması ve yalnız Avrupa ülkelerinden gelen kişilere mülteci statüsü veriyor olması ulusal mevzuatta farklı koruma statüleri oluşturulması ihtiyacını ortaya çıkarmıştır[106]. Avrupa Birliği (AB) iltica sistemi ile uyumlu olarak[107] 2014'te

---

[101] Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted (recast), OJ L 337, 20.12.2011, s. 9-26

[102] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.104; Akbulut, **a.g.e.,** s.30.

[103] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.105.

[104] Akbulut, **a.g.e.,** s.30.

[105] R.G. T: 5.9.1961-S: 10898.
Cenevre'de 28 Temmuz 1951 tarihinde imzalanmış olan Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmenin Onaylanması Hakkında Kanun, Kanun No : 359, Kabul tarihi : 29/8/1961. *''Madde 1 — Cenevre'de, 28 Temmuz 1951 tarihinde imzalanmış olan Mültecilerin Hukuki Durumuna dair Sözleşme ilişik deklarasyonla birlikte onaylanmıştır. Madde 2 — Mültecilerin Hukuki Durumuna dair Sözleşmenin 42 nci maddesinin bahşettiği imkâna uygun olarak, onaylama anında aşağıdaki ihtirazı kayıt kabul edilmiştir : «Bu Sözleşmenin hiç bir hükmü, mülteciye Türkiye'de Türk uyruklu kimselerin haklarından fazlasını sağladığı şeklinde yorumlanamaz.» Madde 3 —- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer. Madde 4 — Bu kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür''.* 2/9/1961 Deklarasyon *''A) Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti, mezkûr Sözleşmenin 1 İnci maddesinin (A) fıkrasında mevzuubahis 12 Mayıs 1826 ve 30 Haziran 1928 Anlaşmalarına Taraf değildir. Ayrıca, 30 Haziran 1928 Anlaşmanın şümulüne giren 150 kişi esasen 3527 sayılı A f Kanunu şümulüne girmekle, mezkûr Anlaşmanın memleketimiz bakımında derpiş ettiği husus ortadan kalkmıştır. Bu durum muvacehesinde, Cumhuriyet Hükümeti 28 Temmuz 1951 tarihli Sözleşmeyi yukarıdaki Anlaşmalardan müstakil olarak kabul etmektedir. B) İşbu Sözleşmenin tahmil ettiği vecibeler bakımından Cumhuriyet Hükümeti, 1 inci maddenin (B) fıkrasındaki «1 Ocak 1951 den evvel cereyan eden hâdiseler» ibaresini, «1 Ocak 1951' den önce Avrupa'da cereyan eden hâdiseler» şeklinde anlamaktadır. C) Keza Sözleşmenin 1 inci maddesinin mülteci vasfının kaydına mütedair (C) fıkrasındaki «Vatandaşı bulunduğu memleketin himayesinden kendi isteği ile tekrar istifade ederse, veya, vatandaşlığını kaybettikten sonra kendi arzusu ile tekrar iktisap ederse» ibarelerini Cumhuriyet Hükümeti bu istifade ve iktisap keyfiyetinin sadece alakadarın talebine değil, aynı zamanda bahis konusu Devletin muvafakatine bağlı bulunduğu şeklinde anlamaktadır''.* https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/10898.pdf (Çevrimiçi: 19.07.2023).

[106] Asar, **a.g.e.,** s.254; Esin Bozovalı, **Sığınma Hukuku Ve Geri Gönderme İlkesi AİHM ve AYM İçtihadı Işığında Düzensiz Göçe Yönelik Uygulamaların ve Türkiye'deki Uluslararası Koruma Mevzuatının Değerlendirilmesi,** İstanbul: On iki Levha Yayıcılık, 1. Baskı, Kasım 2020, s.139, Balay Sütlüoğlu, **Uluslararası Mülteci Hukuku Ve Türk Hukukunda Sığınma Sistemi,** İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Haziran 2021, s.137.

yürürlüğe giren YUKK'a göre uluslararası koruma türleri *''mülteci''*, *''şartlı mülteci''* ve *''ikincil koruma''* olarak düzenlenmiştir[108].

1.1.2.2. Mülteci

Türkiye, yalnızca Avrupa ülkelerinden gelen kişilere mülteci statüsü tanımaktadır[109]. Tanımda yer alan Avrupa ülkeleri ile kastedilen Avrupa Konseyi (AK)[110] üyesi olan ülkeler ve Cumhurbaşkanı tarafından belirlenecek diğer ülkelerdir[111].

---

[107] Ali Kemal Nurdoğan ve Mustafa Öztürk, **Geçici Koruma Statüsü İle Türkiye'de Bulunan Suriyelilerin Vatandaşlık Hakkı,** Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Y. 2018, C.23, S.3, s.1164.

[108]Asar, **a.g.e.,** s.254; Borak, **a.g.e.,** s. 31; Nurdoğan ve Öztürk, **a.g.m,** s.1164; Baran Çelik, **a.g.m.,** s.73; Erten, **a.g.m.,** s.43; İrem Şengül, **Geçici Koruma Rejimleri ve Kalıcılığa Geçiş,** Gav Çalışma Raporu, s. 8; Övünç Öztürk, **a.g.m.,** s. 396; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.228; Akbulut, **a.g.e.,** s.86; Merve Akbulut, **Geri Gönderme Merkezlerindeki Fiziki Koşullara Karşı Başvuru Yolları,** İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Public and Private International Law Bulletin,(2019), 39(1): 1-32, s.7; Nimet Özbek, **AİHM Kararları Işığında YUKK' nda İdari Gözetimin Uygulandığı Mekanlar Hakkında Ortak Sorunlar,** TBB Dergisi 2015(118), 15-50 s.24; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 61.

[109] Asar, **a.g.e.,** s.282; B.Bahadır Erdem, **Geçici Koruma Statüsündeki Suriyelilerin Sosyal, Siyasi Ve Vatandaşlık Hukuku Bakımından Türkiye'deki Durumları,** MHB, Yıl 37, Sayı 2, 2017, s.451, Bozovalı, **a.g.e.,** s.139; Nuray Ekşi, **Geçici Koruma Yönetmeliği Uyarınca Geçici Korumanın Şartları, Geçici Koruma Usulü, Sağlanan Haklar ve Geçici Korumanın Sona Ermesi,** İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:88, Sayı: 6, Yıl: 2014, s.66; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.189; Nurdoğan ve Öztürk, **a.g.m.,** s.1165, Çiçekli, **a.g.e.,** s.241, Baran Çelik, **a.g.m.,** s.75, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 45, Nuray Ekşi, **İltica Talepleri Reddedilerek Türkiye'den Sınırdışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancılara İlişkin AİHM Kararlarının Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'na Etkisi,** Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi, Türkiye'nin Avrupa Birliği Katılım Süreci Bağlamında Düzeniz Göçle Mücadele, Uluslararası Konferans Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, 15 Kasım 2013, Ankara, Ankara 2015, s.36, Ahmet Hamdi Topal, **Geçici Koruma Yönetmeliği ve Türkiye'deki Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2 (1), Bahar 2015, 05-22, s. 9, Şengül, **a.g.m.,** s. 8; Akbulut, **a.g.e.,** s.31; Akman, **a.ge.,** s.6; Sirmen, **a.g.m.,** s.36; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s. 2804; Özbek, **a.g.m.,** s.25; Erdoğan, **a.g.e.,** s.60; Aslı Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru ve Hızlandırılmış Değerlendirme Kararlarının Kesinliği,** TAAD, Yıl: 6, Sayı: 22, (Temmuz) 2015, 133-167, s.136; Nuray Ekşi, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** Legal Hukuk Dergisi, C. 10, S. 119, 2012, 3-22, s. 7.

[110] 5 Mayıs 1949' da kurulan Avrupa Konseyi'nin (AK) amaçları; insan hakları, hukukun üstünlüğü ve çoğulcu demokrasi ilkelerini korumak ve güçlendirmek; ırkçılık, hoşgörüsüzlük ve yabancı düşmanlığı, sosyal dışlanma, uyuşturucu madde ve çevre konularındaki sorunlara çözüm aramak; Avrupa kültürel benliğinin oluşmasına ve gelişmesine katkıda bulunmak olarak özetlenebilir. Üye Ülkeler: Almanya, Andorra, Arnavutluk, Avusturya, Azerbaycan, Belçika, Bosna-Hersek, Bulgaristan, Çekya, Danimarka, Ermenistan, Estonya, Finlandiya, Fransa, GKRY, Gürcistan, Hırvatistan, Hollanda, İngiltere, İrlanda, İspanya, İsveç, İsviçre, İtalya, İzlanda, Karadağ, Letonya, Lihtenştayn, Litvanya, Lüksemburg, Macaristan, Makedonya, Malta, Moldova, Monako, Norveç, Polonya, Portekiz, Romanya, San Marino, Sırbistan, Slovakya, Slovenya, Türkiye, Ukrayna, Yunanistan. Gözlemci üyeler: ABD, Japonya, Kanada, Meksika, Vatikan. Avrupa Konseyi (AK), İkinci Dünya Savaşı'ndan büyük maddi ve manevi kayıpla çıkan Avrupa'da, halklar arasında uzlaşıyı sağlamak ve kıtada süregelen gerginlik ve çatışmanın yerine, ortak kurumlar, standartlar ve sözleşmelere dayalı güven ve işbirliği ortamı tesis etmek amacıyla kurulmuştur. Avrupa Konseyi, 1948 yılında hükümetleri temsilen AK Bakanlar Komitesi'nin ve parlamenter kanadı temsilen o dönemdeki adıyla Avrupa Konseyi İstişare Meclisi'nin (Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi) birlikte kurulmasıyla oluşturulmuş, bu çift organlı yapılanma daha sonra AB, NATO ve AGİT tarafından da izlenmiştir.

Türkiye'nin taraf olduğu Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1951 Tarihli Cenevre Konvansiyonunun 1. maddesinde mülteci tanımı *''1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar sonucunda ve ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ,ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen; yahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen her şahsa uygulanacaktır''* şeklinde yapılmıştır. Cenevre Konvansiyonu, 1967 New York Konvansiyonu ile değişikliğe uğramış ve 31.07.1968 tarihinde Türkiye konvansiyonun yeni şekline taraf olmuştur[112]. Türkiye ayrıca Cenevre Konvansiyonu'nun hiçbir hükmünün Türkiye'nin kendi vatandaşlarına verdiği haklardan daha fazlasını mültecilere vereceği şeklinde yorumlanmamasına ilişkin olarak beyanda bulunmuştur[113]. İç hukukumuzda da bu hususstaki düzenleme YUKK madde 88/2'de *''Başvuru sahibine, başvurusu reddedilen veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişilere sağlanan hak ve imkânlar, Türk vatandaşlarına sağlanan hak ve imkânlardan fazla olacak şekilde yorumlanamaz''* şeklinde yer almaktadır.

Türk iç hukukunda ise mülteci kavramı ilk olarak 2510 sayılı Mülga İskan Kanununda[114] *''Türkiye'de yerleşmek maksadı ile olmayıp, bir zaruretle muvakkat*

AK'ı kuran Londra Antlaşması 5 Mayıs 1949'da 10 Avrupa ülkesi tarafından imzalanmıştır. AK'ın belkemiğini oluşturan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ise 4 Kasım 1950'de Roma'da imzalanmıştır. 2020 yılı AİHS'in imzaya açılmasının 70. yıldönümü olması bakımından ayrı önem taşımaktadır. Ülkemiz Sözleşmeyi ilk imzalayanlar arasındadır. https://www.mfa.gov.tr/avrupa-konseyi .tr.mfa (Çevrimiçi: 07.08.2023).

[111] Akbulut, **a.g.e.,** s.31.

[112] R.G. T:05.08.1968-S:12968.
Karar Sayısı: 6/10266, 29 Ağustos 1961 tarih ve 359 sayılı Kanunla onaylanmış bulunan Mültecilerin Hukukî Durumuna dair Sözleşme' nin zaman ve mekan bakımından tadilini öngören ve Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 2198 (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş bulunan Mültecilerin Hukukî Durumuna dair Protokol' a yukarıda maruz kanunun 2 nci maddesinde yer alan ihtirazî kayıt ve coğrafî sınırlama bakımından Sözleşmenin sadece Avrupa'da cereyan eden hâdiseler neticesinde vaki sığınmalara uygulanacağı yolunda yine aynı tarihte yapılmış olan deklarasyon baki kalmak şartiyle, katılmamız; Dışişleri Bakanlığının 13/6/1968 tarih ve 721.501- BMKY-I-316 sayılı yazısı üzerine 31/5/1963 tarih ve 244 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin 3 üncü fıkrasına göre, Bakanlar Kurulunca 1/7/1968 tarihinde kararlaştırılmıştır. https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/12968.pdf (Çevrimiçi: 19.07.2023).

[113] Erdem, **a.g.m.,** s.451; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.190; Çiçekli, **a.g.e.,** s.241, Baran Çelik, **a.g.m.,** s. 84, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 46; Ekşi, **Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** s.7.

[114] 14.06.1934 tarih ve 2510 sayılı kanun R.G. T:21.06.1934-S:2733.

oturmak için sığınanlar'' şeklinde tanımlanmıştır[115]. Bu Kanun, Türkiye'nin 1951 Sözleşmesi'ne taraf olmasından önce yürürlüğe girmiştir dolayısıyla o dönem itibarıyla sığınma arayanların coğrafi konumları bakımından bir ikilemin olmadığını söylemek mümkün olmaktadır[116].

Mülteci kavramı YUKK'un 61. maddesinde *''Avrupa ülkelerinde meydana gelen olaylar nedeniyle; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında mülteci statüsü verilir''* biçiminde tanımlanmıştır.

Kanun, mülteci statüsünü Avrupa ülkelerinden gelen yabancılarla sınırlandırırken Avrupa dışından aynı sebeplerle gelen yabancıları ise şartlı mülteci olarak isimlendirmiştir[117].

1.1.2.3. Şartlı Mülteci

Şartlı mülteci kavramı ise YUKK'un 62. maddesinde *''Avrupa ülkeleri dışında meydana gelen olaylar sebebiyle; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında şartlı mülteci statüsü*

---

[115] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.22, Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.191; Çiçekli, **a.g.e.,** s.237, Baran Çelik, **a.g.m.,** s.75; Akman, **a.g.e.,** s.18; Gökçe Konyalı, **Uluslararası Hukukta Sığınma Hakkı,** Ankara: Seçkin Hukuk, Birinci Baskı, Mart, 2021, s. 32.

[116] Akman, **a.g.e.,** s.18.

[117] Asar, **a.g.e.,** s.282; Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.23; Ekşi, **Geçici Koruma,** s.67; Can, Tuna, **a.g.e.,** s.190; Erten, **a.g.m.,** s.43; Nurdoğan, Öztürk, **a.g.m.,** s.1166, Baran Çelik, **a.g.m.,** s.77, Ekşi, **İltica Talepleri,** s.37, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.49, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.71, Şengül, **a.g.m.,** s. 8; Akbulut, **a.g.e.,** s.32; Akman, **a.g.e.,** s.22; Özbek, **a.g.m.,** s.25; Konyalı, **a.g.e.,** s.33; Erdoğan, **a.g.e.,** s.62; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 62.

verilir. Üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar, şartlı mültecinin Türkiye'de kalmasına izin verilir'' biçiminde tanımlanmıştır.

Şartlı mülteci kavramı, Türkiye'nin uyguladığı coğrafi kısıtlama sebebiyle üretilen bir kavramdır[118] ve YUKK öncesi dönemdeki sığınmacı yerine kullanılmaktadır[119]. YUKK'ta yer alan şartlı mülteci kavramı aslında 1994 tarihli İltica ve Göç Yönetmeliğinde[120] sığınmacı olarak yer almaktaydı[121]. Sığınmacı terimi, bir ülkeden sığınma veya koruma talep etmiş ancak talep ettiği başvurusu henüz neticelenmemiş olan bireyi ifade etmektedir dolayısıyla bu terimin içerdiği anlam uluslararası korumadan daha geniştir fakat Türk hukuku açısından sığınmacı teriminin içeriği çok daha dardır ve şu anda YUKK kapsamında sığınmacı teriminin teknik bir anlamı yoktur[122].

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, şartlı mültecinin Türkiye'de geçici olarak kalacağını varsayarak üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar Türkiye'de kalmasını öngörmektedir[123]. Kanunun bu ifadesinden şartlı mülteci statüsünü, mülteci statüsü karşılaştırıldığında, *''geçici''* olarak kabul ettiği de anlaşılmaktadır[124]. Kanun metninde yer alan *''yerleştirilinceye kadar''* ibaresi zaman yönünden ucu açık bir düzenleme olsa da sınırlama nettir[125].

---

[118]Asar, **a.g.e.,** s.282; Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.138, Akbulut, **a.g.e.,** s.32; Akman, **a.g.e.,** s.22; Erdoğan, **a.g.e.,** s.62.

[119]Asar, **a.g.e.,** s.282; Erdem, **a.g.m.,** s.453, Bozovalı, **a.g.e.,** s.139;Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.23, Ekşi, **İltica Talepleri,** s.37; Erten, **a.g.m.,** s.44; Topal, **a.g.m.,** 12, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.71; Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.137.

[120] Türkiye'ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye'den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılara ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik R.G. T:30.11.1994-S:22127.

[121] Asar, **a.g.e.,** s.254; Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.23, Baran Çelik, **a.g.m.,** s.76, Ekşi, **İltica Talepleri,** s.37, Topal, **a.g.m.,** s.10, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.46, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s. 71; Akbulut, **a.g.e.,** s.33; Akman, **a.g.e.,** s.19; Erdoğan, **a.g.e.,** s.62; Ekşi, **Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** s. 9.

[122] Akbulut, **a.g.e.,** s.32; Erdoğan, **a.g.e.,** s.57.

[123]Asar, **a.g.e.,** s.283; Erdem, **a.g.m.,** s.453, Erten, **a.g.m.,** s.44; Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.138, Bozovalı, **a.g.e.,** s.139, Topal, **a.g.m.,** s.12, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.49, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı**, s. 115, Şengül, **a.g.m.,** s. 11, Akbulut, **a.g.e.,** s.32; Erdoğan, **a.g.e.,** s.62; Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.137; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 63.

[124]Asar, **a.g.e.,** s.283; Baran Çelik, **a.g.m.,** s.77, Ekşi, **İltica Talepleri,** s.38; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 63.

[125] Asar, **a.g.e.,** s.283.

1.1.2.4. İkincil Koruma

YUKK ile hukukumuza giren ikincil koruma statüsü tamamlayıcı koruma olarak da bilinmektedir[126]. Bu koruma türü 1951 Cenevre Konvansiyonu ile bu konvansiyona ilişkin 1967 New York Protokolünün kapsamı dışında kalan yabancılara tanınan korumadır[127].

Mülteci ve şartlı mülteciden farklı olarak ikincil koruma statüsünün belirlenmesinde *''haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu''* bir kıstas olarak öngörülmemiştir. Bu koruma türü bakımından kıstas; insan hakları sözleşmeleri ile koruma altına alınmış olan *''yaşam hakkı''* ve *''işkence yasağı''*dır. İkincil koruma, korumadan yararlanacak kişinin sığınma sebebinin ırkı, dini, milliyeti, siyasi görüşü veya bir sosyal gruba mensubiyeti ile ilişkili olması şartının aranmıyor olması sebebi ile daha kapsayıcı bir koruma türüdür[128]. Öğretide Asar, ikincil korumayı *''artçı güvence''* olarak ifade etmektedir[129].

İkincil koruma kavramı YUKK'un 63. maddesinde *''Mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde;*

a) Ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek,

b) İşkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacak,

c) Uluslararası veya ülke genelindeki silahlı çatışma durumlarında, ayrım gözetmeyen şiddet hareketleri nedeniyle şahsına yönelik ciddi tehditle karşılaşacak, olması nedeniyle menşe ülkesinin veya ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye, statü belirleme işlemleri sonrasında ikincil koruma statüsü verilir'' şeklinde tanımlanmıştır.

---

[126] Erdem, **a.g.m.,** s.454, Bozovalı, **a.g.e.,** s.140; Ekşi, **Geçici Koruma,** s.67; Nurdoğan, Öztürk, **a.g.m.,** s.1166, Baran Çelik, **a.g.m.,** s.78, Topal, **a.g.m.,** s.13, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 51, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.116; Erdoğan, **a.g.e.,** s.64; Övünç Öztürk, **Geçici Koruma,** s.205.

[127] Erdem, **a.g.m.,** s.454; Ekşi, **Geçici Koruma,** s.67, , Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 51, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.116.

[128] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.25; Nurdoğan ve Öztürk, **a.g.m.,** s.1166.

[129] Asar, **a.g.e.,** s.286.

Mülteci ya da şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen yabancılara, 1951 Sözleşmesi hükümlerinin dışında kalmış olduklarından, talebin başlangıçta mülteci ya da şartlı mülteci başvurusu olarak yapılmış olması bu kişilere mutlak surette ikincil koruma statüsü verileceği anlamına gelmemekte olup idare, yabancıya ikincil koruma statüsü verebileceği gibi insani ikamet izni de düzenleyebilir[130].

1.1.2.5. Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi

YUKK m.54/2 hükmüne göre, uluslararası koruma başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında; terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olmaları, kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturmaları ve uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili oldukları yolunda değerlendirilmeleri durumunda uluslararası koruma işlemlerinin her aşamasında sınır dışı etme kararı alınabilecektir. YUKK m.54/2 hükmü 676 sayılı KHK'nin 36. maddesi ile değiştirilmiştir. Hükmün değiştirilmeden önceki hali *''Başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında, sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddi emareler bulunduğunda veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınır dışı etme kararı alınabilir.''* şeklinde düzenlenmişti.

Uluslararası koruma statüsü sahibi yabancıların sınır dışı edilmesinde diğer yabancılardan ayrıldığı konuların ilki sınır dışı etme sebeplerinin sınırlandırılması[131], ikincisi ise idarenin takdir yetkisidir[132]. Kanuna göre bu yabancılar hakkında sadece YUKK m.54/1-b, m.54/1-d ve m.54/1-k'nin varlığı halinde sınır dışı etme kararı alınabilecektir. Bu sebepler dışında YUKK m.54/1'de yer alan başka bir sebepten dolayı, bu sınır dışı sebebi gerçekten oluşmuş olsa bile, uluslararası koruma statüsü sahibi hakkında sınır dışı kararı alınamayacaktır[133]. Cenevre Sözleşmesi m.32/1 hükmüne göre *''Taraf Devletler, ülkelerinde yasal olarak bulunan bir mülteciyi, ulusal güvenlik veya kamu düzeni ile ilgili sebepler dışında sınır dışı edemeyeceklerdir''.* Buna göre, YUKK'ta uluslararası koruma statüsü sahibi

[130] Asar, **a.g.e.,** s.286.
[131] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 64.
[132] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 66.
[133] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 64.

yabancılar bakımından öngörülen sınır dışı sebeplerinin Cenevre Sözleşmesi m.32/1'de yer alan sınırlamalar ile uyumlu olduğu görülmektedir[134].

YUKK m.54/2'nin uygulanmasında YUKK m.54/1'den farklı olarak yabancının sınır dışı edilmesinde idareye takdir yetkisi verildiği görülmektedir[135]. İdarenin takdir yetkisi yabancının ülke güvenliği için tehlike oluşturduğuna dair emarenin ciddî nitelikte olup olmadığı veya yabancının kesin hüküm giymiş olması durumunda söz konusu suçun kamu düzeni açısından tehlike oluşturup oluşturmadığının tespiti ile yabacının ülke güvenliği için tehlike oluşturduğuna dair ciddî emareler bulunması veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymesi durumunda dahi hakkında sınır dışı kararı verilip verilmemesine ilişkindir[136].

Doktrinde *Barok*, değişikliğin olumsuz olarak yorumlanmasında, söz konusu sebeplerin soyut olarak ifade edilmiş olması nedeniyle kavramların sınırlarının belirlenmesinde idarenin geniş takdir yetkisine sahip olmasının yanında; düzenlemenin, uluslararası koruma rejimi kapsamındaki yabancılara YUKK'ta getirilen güvencelere aykırı uygulamalara neden olma riskini barındırması olduğunu ifade etmektedir[137]. YUKK m.80/1(e)' de yer alan düzenlemeye göre, uluslararası koruma başvurusu sonucunda alınan kararlara karşı idari itiraz ve yargı yoluna başvurulması halinde, yargılama süreci sonuçlanıncaya kadar yabancı ülkede kalabilecektir. YUKK m.80/1(e) hükmü, yargılama süreci boyunca yabancının ülkede kalmasına yönelik bir güvence getirmekteyse de değişiklik sonucunda ortaya çıkan, kişi hakkında her aşamada sınır dışı etme kararı alınabilmesi riskinin bu hükümde yer alan ülkeden gönderilmeme güvencesini sınırlandırmasıdır[138].

YUKK hükümlerinin uygulanmasında her zaman dikkat edilmesi gereken temel prensip ''geri gönderme yasağı''nın ihlal edilmemesidir. Bu çerçevede, hakkında sınır dışı etme kararı alınan hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında

[134] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 65; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.117.
[135]Akbulut, **a.g.e.,** s.87; Baran Çelik, **a.g.m.,** s. 128; Borak, **a.g.e.,** s. 34; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.232; Güner, **a.g.m.,** s.90; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 67; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.116.
[136] Akbulut, **a.g.e.,** s.89; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.232.
[137] Borak, **a.g.e.,** s.34.
[138] Borak, **a.g.e.,** s.34.

bulunacağı bir yere gönderilemez[139]. Geri Göndermeme İlkesi YUKK m.4'te *''Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez''* şeklinde ifade edilmiştir. Ayrıca *''geri gönderme yasağı''* kapsamında yabancının, yukarıda belirtilen sebeplerle zulüm korkusu içinde olduğu ülkeye sınır dışı edilme ihtimali bulunan üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesi de yasaktır[140].

1.1.3. Geçici Koruma Sağlanan Yabancılar Bakımından Sınır Dışı

Geçici koruma, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ülkesine geri dönemeyen acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak gelen yabancılara sağlanan bir koruma türüdür[141]. Geçici koruma niteliği itibari ile bir uluslararası koruma türü değildir. Kitleler halinde sınırlarımıza gelen kişilere acil koruma sağlamak ve bu kişileri bir an evvel güvenli bir ortama yerleştirmek amacı ile geliştirilmiş ve bu kişilerin ancak uluslararası koruma ile sağlanabilecek olan ihtiyaçlarını bireysel olarak değil de grup olarak ele alan bir koruma türüdür[142]. Geçici koruma, geri göndermeme ilkesi ile karakterize edilen ve kalıcılık öngörmeyen yerinde çözüm beklentisinin yüksek olduğu bir koruma türü olarak da tanımlanabilir[143]. İlk kullanılan şekliyle *''geçici mülteci''* kavramı, silahlı çatışmanın yaşandığı bölgelerden kaçan kitlelere koruma sağlayan uluslararası örf ve adet kuralının bir örneği olarak nitelendirilmiş, ilk olarak İngiltere ve Fransa'nın, 1936 İspanya İç Savaşından kaçanlara sağladığı geçici himaye şeklinde uygulandığı ifade edilmiştir[144]. Türk hukukunda YUKK ile düzenlenen geçici koruma kavramı, Avrupa hukukuna Yugoslavya'nın parçalanması döneminde girmiştir. Avrupa'nın karşılaştığı

---

[139]Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.126, Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.152, Baran Çelik, **a.g.m.,** s.129; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.117.

[140] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.127.

[141]Asar, **a.g.e.,** s.300; Borak, **a.g.e.,** s.35; Bozovalı, **a.g.e.,** s.141; Ekşi, **Geçici Koruma ,** s.67; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.143; Erten, **a.g.m.,** s.44; Nurdoğan ve Öztürk, **a.g.m.,** s.1166, Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.148, Baran Çelik, **a.g.m.,** s. 80, , Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 54, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.173, Şengül, **a.g.m.,** s. 9; Akbulut, **a.g.e.,** s.36; Konyalı, **a.g.e.,** s.34; Erdoğan, **a.g.e.,** s.65; Ekşi, **Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** s. 11; Övünç Öztürk, **Geçici Koruma,** s. 206.

[142] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.143, Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.103, Baran Çelik, **a.g.m.,** s. 80; Doğa ELÇİN, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü 2001/55 Sayılı Avrupa Konseyi Yönergesi ile Geçici Koruma Yönetmeliği Arasındaki Benzerlik ve Farklılıklar,** TBB Dergisi, S. 124, 2016, 9-80, s. 10.

[143] Asar, **a.g.e.,** s.293.

[144] Asar, **a.g.e.,** s.293.

ilk kitlesel göç hareketi, Sırbistan'da çıkan savaş sonrası o bölgedeki savaştan, kitlesel katliamdan, tecavüz ve ölümden kaçarak Avrupa'nın kapılarına dayanan insanlar sebebiyle olmuştur. Yugoslavya'nın dağılmasının uluslararası mülteci hukukuna kazandırdığı bu yeni hukuki koruma statüsü *''geçici koruma''* olarak isimlendirilmiştir ve Avrupa geçici koruma kurallarını düzenleyen bir yönerge[145] çıkarmak durumunda kalmıştır[146]. 2001/55 sayılı ve 20 Temmuz 2001 tarihli Konsey Direktifi, toplu göç durumunda verilecek geçici korumanın asgari standartlarını belirlemekte ve yerinden edilen kişilerle dayanışma sağlama amacını gütmektedir[147]. Kısaca ''Geçici Koruma Yönergesi'' olarak isimlendirilen, ''Yerinden Edilmiş Kişilerin Kitlesel Akını Halinde Sağlanacak Geçici Korumanın Asgari Standartları ve Bu Kişilerin Kabul Edilmesi ve Kabulün Sonuçlarının Üstlenilmesi Konusunda Üye Devletler Arasında Bir Gayret Dengesinin Sağlanmasına İlişkin Önlemler Hakkında Yönerge'' gereğince silahlı çatışmadan veya yaygın şiddetten kaçan, sistematik ve genel insan hakları ihlalleri ciddi riski altında veya kurbanı olan kişilere geçici koruma statüsü verilir[148]. Yönerge uyarınca geçici koruma, istisnai bir usüldür, geniş çaplı sığınma olaylarıyla baş edilemediği zaman gündeme gelir ve olağan sığınma usulüne halel getirmeyecek bir süreçtir[149].

Türk hukukunda geçici koruma, kanun düzeyinde, ilk defa Suriye'deki savaş nedeniyle savaştan kaçarak Türkiye sınırlarına dayanan yüz binlerce Suriyeliye

---

[145] Temporary Protection Directive (Geçici Koruma Yönergesi), Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001.
Avrupa birliği sığınma mevzuatında geçici korumanın hukuki temelini "*Yurdundan ayrılmaya zorlanmış kimselerin kitlesel sığınma durumunda geçici koruma sağlamak için asgari standartlar hakkında ve üye devletler arasında bu tür insanları ülkeye kabul etmesi ve sonrasında bunun sonuçlarına katlanmasına ilişkin olarak 20 Temmuz 2001 tarihli ve 2001/55/EC (AT) sayılı Avrupa Birliği Konseyi Yönergesi"* (Geçici Koruma Yönergesi) oluşturmaktadır. *"Geçici koruma"* kavramı Yönergenin 2 inci maddesinin (a) fıkrasında üçüncü ülkelerden gelen ve kendi ülkelerine geri dönemeyen yurdundan ayrılmaya zorlanmış kimselerin kitlesel sığınması ya da yakın bir kitlesel sığınma tehlikesi durumunda, özellikle de sığınma sisteminin bu akınla, etkili işleyişi olumsuz biçimde etkilenmeksizin başa çıkamayacağına dair bir riskin bulunması durumunda, ilgili kişilerin ve koruma talep eden diğer kimselerin menfaatleri doğrultusunda bu tür kişilere acil ve geçici koruma sağlanması olarak tanımlanmaktadır. https://www.goc.gov.tr/avrupa-birliginde-gecici-koruma (Çevrimiçi 05.07.2023).

[146] Asar, **a.g.e.,** s.295; Erdem, **a.g.m.,** s.455, Ekşi, **Geçici Koruma,** s.68, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s. 106, Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.108, Topal, **a.g.m.,** s. 13, dn. 21; Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.10; Övünç Öztürk, **Geçici Koruma,** s. 208.

[147] Işıl Özkan, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Avrupa Birliği Adalet Divanı Kararları Işığında Avrupa Birliği'nin Göç ve Sığınma Politikası,** Ankara Barosu Dergisi, 2011/1, s.181; Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.11.

[148] Ekşi, **Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** s. 11.

[149] Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.11.

sınırlarımızı açmak zorunda kalışımız sebebiyle 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 91. maddesinde düzenlenmiştir[150]. YUKK'un 91.maddesi, *''Ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabilir. Bu kişilerin Türkiye'ye kabulü, Türkiye'de kalışı, hak ve yükümlülükleri, Türkiye'den çıkışlarında yapılacak işlemler, kitlesel hareketlere karşı alınacak tedbirlerle ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlar arasındaki iş birliği ve koordinasyon, merkez ve taşrada görev alacak kurum ve kuruluşların görev ve yetkilerinin belirlenmesi, Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir''* şeklindedir.

Kanunun 91.maddesi geçici korumanın şartlarını belirlemiş ancak geçici korumaya ilişkin usul ve esasların Bakanlar Kurulu tarafından hazırlanacak bir yönetmelikle düzenlenmesini öngörmüştür. Bu maddeye dayanarak 22.10.2014 tarihinde Geçici Koruma yönetmeliği[151], Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir[152]. Bu yönetmeliğe göre geçici koruma *''ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak veya bu kitlesel akın döneminde bireysel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen ve uluslararası koruma talebi bireysel olarak değerlendirmeye alınamayan yabancılara sağlanan koruma''* olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 9. maddesinde geçici koruma kararının İçişleri Bakanlığının teklifi üzerine Cumhurbaşkanı tarafından alınacağı ve 10. maddesinde de geçici korumanın kapsamı, başlangıç tarihi ve sona ermesi ile süresi ve sürenin uzatılması ve geçici korumanın ülke genelinde veya belirli bir bölgede uygulanıp uygulanmayacağı konularında Cumhurbaşkanının yetkili kabul edildiği yer almaktadır.

Geçici koruma süresi, AB Geçici Koruma Yönergesinin 4. maddesine göre, Yönergede belirtilen sebepler ile sona erdirilmedikçe bir yıldır ve bu süre altı aylık

[150] Erdem, **a.g.m.,** s.455.
[151] R.G. T: 22.10.2014-S: 29153.
Karar Sayısı: 2014/6883: Ekli Geçici Koruma Yönetmeliği'nin yürürlüğe konulması; İçişleri Bakanlığının 13.8.2014 tarihli ve 8027 sayılı yazısı üzerine, 4.4.2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 91. maddesine göre Bakanlar Kurulu'nca 13.10.2014 tarihinde kararlaştırılmıştır.
[152] Ekşi, **Geçici Koruma,** s.69, Topal, **a.g.m.,** s.14.

sürelerle en az bir yıl daha uzatılabilir[153]. Geçici koruma nedenlerinin devam etmesi durumunda ise, Konsey, nitelikli çoğunluk ile bir Üye Devlet tarafından Konseye öneri sunulması için kendisine yöneltilen herhangi bir talebi de inceleyerek, Komisyonca sunulan bir öneri üzerine geçici korumanın süresini bir yıla kadar uzatma kararı alabilir dolayısıyla; Yönergeye göre geçici korumanın süresi en fazla üç yıl olabilir[154]. İç hukukumuzda ise geçici koruma süresi belirsizdir[155]. YUKK m.91 ile yalnızca kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabileceği belirtilmiş ancak geçici koruma statüsünün süresine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir[156].

Doktrinde *Elçin,* geçici koruma statüsünün belirli bir süreyle sınırlı tutulmasının, bu müessesenin niteliği gereği ortaya çıktığını, geçici koruma sağlanan kişilerin bu koruma kapsamında esas alınan temel hak ve özgürlüklerinin, diğer uluslararası koruma statülerine nazaran daha sınırlı olduğunu bu nedenle; geçici koruma statüsünün kural olarak belirli bir süre için uygulanması gerektiğini ifade etmektedir[157]. *Elçin'e* göre, geçici koruma sağlanacak sürenin, prensip olarak kanunda yer alması zorunludur ancak kitlesel akınlarda sağlanan geçici koruma her somut olayın özelliklerine göre değişkenlik göstermekte bu sebeple de süre açısından kanunda düzenleme yapılmalı fakat bu sürenin her bir kitlesel akının somut şartları karşısında Bakanlar Kurulu tarafından uzatılabilmesine imkan tanınmalıdır[158].

Doktrinde *Özgöker ve Doğan,* sorunun en kesin çözümünün açık sınır politikasının uygulamadan kaldırılması ve Bakanlar Kurulu kararı ile geçici korumanın sona erdirilmesi olduğunu ifade etmektedir[159]. *Özgöker ve Doğan'a* göre, YUKK m.87 *''Başvuru sahibi ve uluslararası koruma statüsü sahibi kişilerden, gönüllü olarak geri dönmek isteyenlere, ayni ve nakdi destek sağlanabilir. Genel Müdürlük, gönüllü geri dönüş çalışmalarını, uluslararası kuruluşlar, kamu kurum ve kuruluşları, sivil*

[153] Ekşi, **Geçici Koruma ,** s.68; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s. 106; Ekşi, **Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** s. 12; Özkan, **a.g.m.,** s.181, Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.111; Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.35.
[154] Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.35.
[155] Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.150, Şengül, **a.g.m.,** s. 11, Ekşi, **Geçici Koruma,** s.88.
[156] Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.35.
[157] Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.35.
[158] Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.36.
[159] Uğur Özgöker ve Gözde Doğan, **Uluslararası Göç ve Mülteci Krizi,** İstanbul: Der Yayınları, 2019, s. 83.

toplum kuruluşlarıyla iş birliği içerisinde yapabilir'' hükmü gereğince gönüllü geri dönüş teşvik edilmelidir[160].

Doktrinde *Şengül,* Geçici Koruma Yönetmeliğinin *''geçici korunanların, Kanun kapsamında belirlenecek koşullarda Türkiye'de kalmalarına izin verilmesine karar verebilir''* şeklindeki hükmünü muğlak bir tabir olarak değerlendirmekte ve ne süreyle ne statüyle izin verileceği hususunu eleştirmektedir[161].

Doktrinde *Erdem* ise Suriyelilerin ülkelerine geri dönme imkanlarının bulunup bulunmadığını eğer böyle bir imkan bulunmuyor ise, Suriyeliler geri dönemeyecek ise, bu insanların geleceğinin ne olacağı sorusuna cevap bulunması gerektiğini ifade etmekte olup; Suriyelilerin sahip oldukları geçici koruma hakkının da bir süresinin olmayışını ve bu kişilerin geçici koruma kimlik belgesiyle Türkiye sınırlarının içinde kaç yıl boyunca bulunacak olmalarının belirsizliğini eleştirmektedir[162].

Doktrinde, geçici korumanın süresinin öngörülmemiş olmasının eleştirilmesine ve bir eksiklik olarak değerlendirilmesine karşın *Ekşi,* Yönetmeliğin 10.maddesinin 6. maddesinde yer alan geri gönderme yasağı ile birlikte değerlendirildiğinde Yönetmeliğin öngördüğü düzenlemenin daha isabetli olduğu görüşündedir[163].

Geçici Koruma Yönetmeliğinin 9. maddesinde geçici koruma kararının İçişleri Bakanlığının teklifi üzerine Cumhurbaşkanı tarafından alınacağı; 10. maddesinde de geçici korumanın kapsamı, başlangıç tarihi ve sona ermesi ile süresi ve sürenin uzatılması, geçici korumanın ülke genelinde veya belirli bir bölgede uygulanıp uygulanmayacağı konularında Cumhurbaşkanının yetkili kabul edildiği yer almaktadır. Ancak geçici koruma sağlanan yabancıların sınır dışı edilip edilemeyeceği hususunda YUKK ve Geçici Koruma Yönetmeliğinde herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır[164]. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 54. maddesinin 2. fıkrası yalnızca uluslararası koruma statüsü kapsamındaki mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma statüsü sahipleri ve başvurucularını içine alan bir

[160] Özgöker ve Doğan, **a.g.e.,** s.83.
[161] Şengül, **a.g.m.,** s. 12.
[162] Erdem, **a.g.m.,** s.467.
[163] Ekşi, **Geçici Koruma,** s. 83.
[164] Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.184, Baran Çelik, **a.g.m.,** s. 129; Borak, **a.g.e.,** s.35; Erdoğan, **a.g.e.,** s. 83; Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.40.

düzenleme getirmiş buna karşılık geçici koruma statüsü sahiplerini dışarıda bırakmıştır[165].

Geçici Koruma Yönetmeliğinin 8. maddesinde[166], geçici koruma kapsamına alınmayacak veya alınmış dahi olsa sonradan geçici koruma statüleri iptal edilebilecek, ciddi suçlara veya terör eylemlerine katılmış olan yabancılardan bahsedilmekte buna karşın bu yabancılar hakkında dahi sınır dışı etme kararı alınabileceğine dair bir ifade yer almamaktadır[167]. Yönetmeliğin 8. ve 14. madde hükümlerinde yalnızca bu kapsamdaki yabancıların Türkiye'den çıkış yapmalarının esas olduğundan ve ülkelerine dönüşlerinin sağlanacağından söz edilmiş ancak bu dönüşün hangi şartlarda gerçekleşeceği ve hangi usule tabi olacağına yer

---

[165] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.127; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s. 154; Erdoğan, **a.g.e.,** s. 83.

[166] Geçici koruma kapsamına alınmayacak yabancılar

MADDE 8- *(1) Aşağıdaki hallerde, yabancı geçici korumadan yararlandırılmaz, yararlandırılmışsa geçici koruması iptal edilir.*

a) Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1967 Protokolüyle değişik 28/7/1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmenin 1 inci maddesinin (F) fıkrasında belirtilen fiillerden suçlu olduğuna dair ciddi kanaat bulunanlar.

b) Türkiye dışında hangi saikle olursa olsun zalimce eylemler yaptığını düşündürecek nedenleri bulunanlar.

c) Bu fıkranın (a) ve (b) bentlerinde belirtilen suç ya da fiillerin işlenmesine iştirak eden veya bu fiillerin işlenmesini tahrik edenler.

ç) Ülkesinde silahlı çatışmaya katılmış olduğu halde bu faaliyetlerini kalıcı olarak sonlandırmayanlar.

d) Terör eylemlerinde bulunduğu veya planladığı ya da bu eylemlere iştirak ettiği tespit edilenler.

e) Ciddi bir suçtan mahkûm olarak topluma karşı tehdit oluşturabileceği değerlendirilenler ile milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehlike oluşturduğu değerlendirilenler.

f) Türkiye'de işlenmesi hâlinde hapis cezası verilmesini gerektiren suç veya suçları daha önce işleyen ve bu suçun cezasını çekmemek için menşe veya ikamet ülkesini terk edenler.

g) Uluslararası mahkemelerce hakkında insanlık suçu işlediğine dair karar verilmiş kişiler.

ğ) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun Dördüncü Kısım Yedinci Bölümünde yer alan suçlardan birini işleyenler.

(2) Birinci fıkra kapsamındaki kararlar bireysel olarak Genel Müdürlük tarafından alınır ve ilgili yabancıya bildirilir. (Ek cümle:RG-25/12/2019-30989-CK-1851/3 md.) Genel Müdürlük bu yetkisini, kısmen veya tamamen valiliklere devredebilir.

(3) Birinci fıkra kapsamında olanlar, ülkelerine dönüşleri sağlanıncaya kadar, insani nedenlerle mevcut geçici barınma merkezlerinin özel bir bölümünde veya ayrı geçici barınma merkezinde ya da valiliklerce belirlenen yerlerde, Kanunda belirtilen idari gözetim kararı alınmaksızın da barındırılabilir. Bu yabancıların aile üyeleri, talep etmeleri halinde, aile üyelerinin geçici koruma durumlarına bakılmaksızın aynı yerde de barındırılabilir.

(4) Geçici koruma kapsamına alınmayan kişilerin ülkelerine geri dönüşleri sağlanıncaya kadar haklarında yapılacak tüm iş ve işlemlere ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından belirlenir.

(5) Geçici barınma merkezi yönetimi, acil ihtiyaç durumlarında ya da kamu kurum ve kuruluşlarının talebi üzerine birinci fıkra kapsamındaki yabancıların geçici barınma merkezinden kısa süreli olarak ayrılmasına izin verebilir. Geçici barınma merkezi yönetimi tarafından gerekli görülen durumlarda, geçici barınma merkezinden kısa süreli olarak ayrılacak bu kişilere kolluk görevlilerinin eşlik etmesi talep edilebilir. Bu yabancıların geçici barınma merkezinden kısa süreli ayrılmasına ilişkin hususlar, geçici barınma merkezlerinin kuruluş ve yönetimi ile ilgili düzenlemeler kapsamında belirlenir.

[167] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.127.

verilmemiştir[168].Geçici Koruma Yönetmeliği hükümlerinin, 28.04.2011 tarihinden itibaren Suriye Arap Cumhuriyeti'nden kitlesel veya bireysel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşlarına ve vatansız ve mültecilere uygulanmasını sağlamak amacıyla getirilen Yönetmeliğin Geçici 1. maddesinde[169] de bu kişilerin sınır dışı edilmesine dair herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir[170].

Doktrinde *Ekşi,* YUKK'ta genel olarak yabancıların sınır dışı edilmesi ile uluslararası koruma talep eden ya da uluslararası koruma statüsü bulunanların sınır dışı edilmesi sebeplerinin birbirinden farklı olarak düzenlenmiş olduğunu; YUKK'un 3(1). maddesinin (r) bendinde, uluslararası korumanın, *"mülteci"*, *"şartlı mülteci"* veya *"ikincil koruma"* statüsünü ifade ettiğinin belirtildiğini ancak geçici korumanın, uluslararası koruma türleri arasında (r) bendinde sayılmadığını; YUKK'un 54. maddesinin (1). fıkrasında, genel olarak yabancıların sınır dışı sebeplerinin ayrıntılı olarak sayıldığını buna karşın YUKK'un 54. maddesinin (2). fıkrasında ise, uluslararası koruma başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında, sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddi emareler bulunduğunda veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınır dışı etme kararı alınabileceği belirtilerek sınır dışı sebeplerinin bir hayli daraltıldığını; YUKK'un 3(1). maddesinin (r) bendi karşısında,

---

[168] Çelikel ve 8Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.127.

[169] Geçici Koruma Yönetmeliği Geçici Madde 1 *"(1) 28/4/2011 tarihinden itibaren Suriye Arap Cumhuriyeti'nde meydana gelen olaylar sebebiyle geçici koruma amacıyla Suriye Arap Cumhuriyeti'nden kitlesel veya bireysel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşları ile vatansızlar ve mülteciler, uluslararası koruma başvurusunda bulunmuş olsalar dahi geçici koruma altına alınırlar. Geçici korumanın uygulandığı süre içinde, bireysel uluslararası koruma başvuruları işleme konulmaz. (2) Birinci fıkrada belirtilen yabancılardan 28/4/2011 tarihinden önce uluslararası koruma başvurusunda bulunanlar, talepleri halinde geçici koruma altına alınırlar. (3) 28/4/2011 tarihinden itibaren ikamet izni almış ancak süresi uzatılmamış ya da ikamet izni iptal edilmiş olanlar ile vize süresi veya muafiyeti sonunda koruma talep edenler, 8 inci madde hükümleri saklı kalmak kaydıyla geçici koruma kapsamına alınırlar. Bunlardan koruma talep etmeyenler hakkında ise genel hükümler uygulanır. (4) Bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten önce verilen kimlik belgeleri, 22 nci maddede belirtilen geçici koruma kimlik belgesi düzenleninceye kadar geçici koruma kimlik belgesi yerine geçer. Bu belge sahiplerine, 5490 sayılı Kanun kapsamında yabancı kimlik numarası verilebilir. (5) Birinci fıkrada belirtilen yabancılar hariç üçüncü ülke vatandaşlarının, Suriye Arap Cumhuriyeti'nden ülkemize girişleri ve ülkemizden Suriye Arap Cumhuriyeti'ne çıkış işlemleri sınır kapılarından genel hükümler çerçevesinde yapılır. (6) (Ek: 5/4/2016-2016/8722 K.) 28/4/2011 tarihinden itibaren Suriye Arap Cumhuriyeti'nde meydana gelen olaylar sebebiyle Türkiye'ye gelmiş ve 20/3/2016 tarihinden sonra ülkemiz üzerinden düzensiz yollarla Ege adalarına geçmiş olan Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşlarından, ülkemize geri kabul edilenlere koruma talep etmeleri halinde bu Yönetmelik kapsamında geçici koruma sağlanabilir"* hükmünü amirdir. Bkz. Aydoğmuş, **a.g.m.,** dip not 38, s.158; Bkz. Borak, **a.g.e.,** dn. 77, s. 36; Topal, **a.g.m.,** s.15.

[170] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.127; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.154.

geçici korunanların 54. maddenin (1). fıkrası uyarınca mı yoksa (2). fıkrası uyarınca mı sınır dışı edileceği hususunda Yönetmeliğe hüküm konulması gerektiğini ifade etmektedir[171].

Geçici koruma statüsü sahiplerinin sınır dışı edilip edilemeyeceği; edilecekler ise sınır dışı işleminin hangi şartlarda gerçekleşeceği hususunun ilgili mevzuatta düzenlenmesi gerekmektedir[172].

Doktrinde *Baran Çelik,* mevzuattaki bu eksiklik hususunda, geçici koruma statüsünden yararlanan yabancılar bakımından da sınır dışı işlemi ile ilgili olarak YUKK 'taki hükümlerin geçerli olacağını ve sınır dışı etme kararının verilmesi ve bu işlemin icrası ile ilgili genel olarak yabancılar için kabul edilen güvencelerin, geçici koruma statüsünden yararlanan yabancılar için de uygulanabileceğini dile getirmekte; YUKK' un uluslararası koruma statüsü başvurusunda bulunan yabancılar ile uluslararası koruma statüsü sahibi olan yabancılar için kabul ederek bu yabancıların sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddî emareler bulunduğunda veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınır dışı etme kararı alınabileceği yönündeki istisnai hükmünün, Yönetmeliğin geçici koruma statüsü kapsamına alınanların YUKK'ta kabul edilen uluslararası koruma statülerinden herhangi birini doğrudan elde etmiş sayılmayacağına dair düzenlemesi dikkate alındığında, geçici korumadan yararlanan yabancılar için de uygulanıp uygulanamayacağının tartışılabilir olduğunu ifade etmektedir[173]. Geçici Koruma Kanunu' nun 91. maddesinde, kitlesel olarak Türkiye'ye gelen ve uluslararası koruma talebi bireysel olarak değerlendirmeye alınamayan yabancılara sağlanan acil ve geçici koruma olarak tanımlanmıştır. Geçici koruma tanımı gereği uluslararası koruma ihtiyaçlarının grup bazında incelenmesini içermektedir ve Kanuna göre uluslararası koruma statüsü olarak sayılmamıştır. *Baran Çelik,* her ne kadar YUKK'un kabul ettiği bireysel uluslararası koruma statüleri arasında sayılmamış olsa da Kanun tarafından da hükme bağlandığı üzere uluslararası korumanın bir türü olan ve daha önce de belirtildiği üzere içerik olarak ülke topraklarına serbest olarak kabul ve geri gönderilmeme ilkesine riayet unsurlarını barındıran geçici korumanın uygulanabilmesi için, YUKK'un söz konusu

[171] Bkz. Ekşi, **Geçici Koruma,** s.82-83.
[172] Bkz. Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.154.
[173] Baran Çelik, **a.g.m.,** s.130.

istisnai hükmüyle bireysel uluslararası koruma statüsü sahiplerine sağlanan güvencenin, geçici koruma kararı yürürlükte olduğu sürece, geçici korumadan yararlanan yabancılar bakımından da geçerli olacağının kabul edilmesinin gerekli olduğu görüşündedir[174].

Doktinde *Elçin de,* yabancılar hukukuna hakim ilkeler ışığında yorum yolu ile bir sonuca ulaşmanın mümkün olduğunu; yabancılar hukukunda Anayasanın 16. maddesinde yer alan kanunilik ilkesi ve bu ilke doğrultusunda dar yorum yasağı bulunduğunu bu sebeple de temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına ilişkin bir kanunda belirsizlik bulunması durumunda yabancı aleyhine ve temel hak ve özgürlüğün daha fazla sınırlanması sonucunu doğuracak yorum yapılamayacağını ifade etmektedir[175]. Geçici koruma, YUKK'ta uluslararası koruma türleri arasında sayılmamıştır fakat bu statüden yararlanan kişilerin koruma ihtiyacı içinde bulundukları YUKK m.91/1'de açıkça tespit edilmiştir dolayısıyla geçici koruma statüsü sağlanmış yabancıların sınır dışı edilme nedenleri bakımından, sınır dışı edilme nedenlerini daraltan m.54/2 hükümlerinin uygulanması gerekir[176].

Doktrinde *Erdoğan'a* göre, YUKK m.54/2 hükmünün ''*Bu maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri kapsamında oldukları değerlendirilen uluslararası koruma başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında uluslararası koruma işlemlerinin her aşamasında ve geçici korunan kişiler hakkında geçici korumanın her aşamasında sınır dışı etme kararı alınabilir''* şeklinde değiştirilmesinin uygun olacak, bu değişiklik ile geçici koruma kapsamında olan kişilerin sınır dışı edilmesinin önünün açılacak ve benzer şekilde YUKK m. 3/1-r hükmü dolayısıyla uluslararası koruma kapsamında sayılmayan geçici korunanların YUKK m.51 hükmünün hangi bentlerine göre sınır dışı edileceği hususundaki belirsizlik de giderilmiş olacaktır[177].

Doktrinde *Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli,* Kanunda boşluk olmadığını, geçici koruma kapsamında olan kişilerden hakkında sınır dışı kararı verilenlerin, YUKK m.4 kapsamında kalan bir ülkeye sınır dışı edilemeyeceğini ancak başka bir ülkeye sınır dışı edilebileceklerini, aksinin kabulünün geçici koruma kapsamında olan

[174] Baran Çelik, **a.g.m.,** s.130.
[175] Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.41.
[176] Elçin, **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü,** s.41.
[177] Erdoğan, **a.g.e.,** s. 84.

kişilere, uluslararası koruma başvurusu yapmış olan ya da uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler bakımından kabul edilen korumadan daha kapsamlı bir koruma sağlanmış olacağını ifade etmektedir[178].

Türkiye'de geçici koruma statüsüne sahip yabancıların sınır dışı edilme meselesi, Anayasa Mahkemesinin 11.11.2015 tarihli K.A. Başvurusu[179] kararında ele alınmıştır[180]. K.A.'nın sınır dışı etme kararı sebebiyle ihlal başvurusu, mağdur sıfatının bulunmadığı ve bu nedenle Anayasanın 17. maddesinin ihlal edilmediği gerekçesiyle kişi bakımından yetkisizlik sebebiyle kabul edilemez bulunmuş olsa da; Anayasa Mahkemesinin bu başvuruyu değerlendirirken, geçici koruma statüsü sahibi yabancıların sınır dışı edilemeyeceği hususundaki tespitleri Türkiye'de geçici koruma statüsündeki yabancıların sınır dışı edilip edilemeyeceği tartışması bakımından önem arz etmektedir[181].

Anayasa Mahkemesi kararın 51. paragrafında *''Suriye'de 15/3/2011 tarihinde başlayan halk ayaklanmasının geçen süre zarfında iç savaşa dönüştüğü, ortaya çıkan istikrarsızlığın Suriyelilerin güvenli bölgeler arayışı içinde zorunlu göçe maruz kalmalarına neden olduğu, Suriyelilerin durumuna ilişkin olarak İçişleri Bakanlığı tarafından yürürlüğe konulan 30/3/2012 tarihli ve 62 sayılı Türkiye'ye Toplu Sığınma Amacıyla Gelen Suriye Arap Cumhuriyeti Vatandaşlarının ve Suriye Arap Cumhuriyetinde İkamet Eden Vatansız Kişilerin Kabulüne ve Barındırılmasına İlişkin Yönerge ile Suriyelilerin geçici koruma altında olduklarının kabul edildiği, 6458 sayılı Kanun ve bu Kanun'un 91. maddesine istinaden çıkartılan 13/10/2014 tarihli Geçici Koruma Yönetmeliği'nin geçici 1. maddesi uyarınca Suriye Arap Cumhuriyeti'nden 28/4/2011 tarihinden bu yana ülkemize gelen kişilerin statüsünün yasal zemine oturtulduğu, buna göre geçici koruma altında bulunan Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşları ve Suriye Arap Cumhuriyeti'nde ikamet eden vatansız*

[178] Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s. 118.
[179] AYM 11.11.2015 tarih ve 2014/13044 Başvuru Numaralı kararı, R.G. T:17.12.2015- S: 29565
Başvuru, hakkında "kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturduğu" gerekçesiyle sınır dışı etme kararı alınan ve Kumkapı Geri Gönderme Merkezinde idari gözetim altında tutulu bulunan Suriye uyruklu başvurucunun; sınır dışı edilmesi hâlinde öldürülme, işkence ve kötü muameleye tabi tutulma riski bulunması nedeniyle yaşam hakkı ile işkence ve eziyet yasağının; geri gönderme merkezindeki koşullar nedeniyle "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" ceza veya muamele yasağının; idari gözetim kararının çok uzun süre devam ettirilmesi nedeniyle de özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.
[180] Borak, **a.g.e.,** s. 35; Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.128; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s. 154, Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.185; Bozovalı, **a.g.e.,** s.168.
[181] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.128.

kişilerin sınır dışı edilemeyeceği ancak bu kişilerin bireysel uluslararası koruma başvurularının da işleme konulmayacağı; diğer yandan başvurucunun, tutulduğu süre içerisinde İstanbul Valiliğine, sığınmacı olarak kabulü hususunda 25/6/2014 tarihinde başvuru yaptığı ancak olumlu veya olumsuz bir cevap alamadığını ileri sürdüğü, başvurucunun bu iddiasını, hakkındaki sınır dışı etme işleminin iptali için açtığı davada İstanbul 1. İdare Mahkemesine de bildirdiği, İstanbul 1. İdare Mahkemesinin iptal talebinin reddine karar verdiği ancak Mahkemece başvurucunun hukuki statüsü (geçici koruma altında olma veya sığınmacı) hakkında araştırma ve değerlendirme yapılmadığının gözlemlendiği ifade edilmiştir'' demiştir.

Yine mahkeme kararının 55. paragrafında *''22/10/2014 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Geçici Koruma Yönetmeliği'nin geçici 1. maddesi uyarınca Suriye Arap Cumhuriyeti'nden 28/4/2011 tarihinden sonra Türkiye'ye gelen kişilerin geçici koruma altına alındığı, bu kişilerin sınır dışı edilemeyeceği ancak bu kişilerin bireysel uluslararası koruma başvurularının da işleme konulmayacağı kurala bağlanmıştır''* ifadesi yer almaktadır. Ancak geçici madde 1'de geçici koruma sahiplerinin sınır dışı edilemeyeceği hususunda herhangi bir ifade yoktur[182]. Bu sebeple, bu kişilerin sınır dışı işlemine konu olamayacağını söylemek mümkün değildir[183].

Anayasa Mahkemesinin geçici koruma sahiplerinin YUKK'un 4. maddesi ve Geçici Koruma Yönetmeliğinin 6.maddesinde yer alan geri göndermeme ilkesi çerçevesinde sınır dışı edilemeyeceği ve Anayasada yer alan düzenlemelerin de bu durumu desteklediği görüşü, yürürlükte bulunan düzenlemelere uygun olmadığı gerekçesi ile doktrinde *Aydoğmuş* tarafından eleştirilmektedir. *Aydoğmuş*, Anayasa, YUKK, Geçici Koruma Yönetmeliği ya da başka herhangi bir düzenlemede geçici korumadan yararlananların asla sınır dışı edilemeyeceğine dair herhangi bir hükmün yer almadığını ifade etmektedir[184].

Doktrinde *Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli* de Anayasa Mahkemesi kararında ifade edilen geri göndermeme ilkesinin geçici koruma kapsamına alınan Suriyelilerin, Suriye'ye gönderilmelerini yasakladığını ancak bunun diğer bir ülkeye sınır dışı

[182] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.158; Borak, **a.g.e.,** s.35; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s. 119.
[183] Borak, **a.g.e.,** s.35.
[184] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.159.

edilmelerine engel teşkil edecek şekilde yorumlanmasının uygun olmadığını ve Anayasa Mahkemesinin bu kararından hareketle, geçici koruma kapsamına alınan bütün yabancıların sınır dışı edilemeyeceğinin kabulünün isabetli olmadığını ifade etmektedir[185].

Ayrıca Anayasa Mahkemesi kararın 58. paragrafında *'' Birleşmiş Milletler (BM) Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) , Türkiye Hükûmeti tarafından yürürlüğe konulan geçici koruma rejiminin bir parçası olarak uluslararası koruma arayan Suriyelilerin, Suriye'den gelen mültecilerin ve vatansız kişilerin Türkiye'ye kabul edildiğini ve istekleri dışında Suriye'ye geri gönderilmeyeceklerini kabul etmektedir''* diyerek geçici korumaya dair uluslararası kriterleri dile getirmiştir[186].

Anayasa Mahkemesinin bu değerlendirmeleri doğrultusunda, her ne kadar mevzuatta açık bir hüküm bulunmasa da, uygulamada ülkemizde geçici koruma statüsüne sahip yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınamayacağı görülmektedir[187].

Uluslararası hukukta kişilerin sığınma hakkına sahip olduğu kabul edilmektedir[188] ancak her devlet de egemenlik hakkına dayanarak kimlerin kendi ülkesinde bulunabileceğine, kimlere uluslararası koruma ya da benzeri statüler verilebileceğine kendisi karar vermek hakkına sahiptir[189]. Türkiye de milli güvenliğini tehlikeye düşüren ve kamu düzenini bozan geçici koruma sahiplerinin statülerini sona erdirebilir ve bunları sınır dışı edebilir[190]. Bu sebeple geçici koruma statüsünden faydalananların öncelikle iradeleri dışında statülerini kaybetmelerine neden olabilecek Yönetmelik m. 15 uyarınca kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı gibi gerekçelerle statülerine son verilmesinden ya da Yönetmelik m. 8 uyarınca geçici koruma statüsü dışında tutulması gerekirken kendisine statü verilen ve bu durum anlaşıldıktan sonra geçici korumaları iptal edilenlerin statülerini kaybettikten sonra Türkiye'den sınır dışı edilebileceği kabul edilmelidir çünkü bu kişilerin ülkeyi terk etmesi esastır[191]. Bu durumda geçici koruma statüsünden faydalananların uluslararası korumadan faydalananlardan farkı YUKK m. 54/2 uyarınca uluslararası

[185] Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s. 119.
[186] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.158; Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.129.
[187] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.129; Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.165.
[188] Nurdoğan ve Öztürk, **a.g.m.,** s.1164.
[189] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.161.
[190] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.161; Ekşi, **Geçici Koruma ,** s.82; Ekşi, **Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** s. 17.
[191] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.161.

koruma sahiplerinin ya da koruma başvurusu yapmış kişilerin YUKK m. 54/2/(b) ve (k) bentleri uyarınca terör örgütleri ile ilişki içerisinde olmaları halinde de sınır dışı edilebilecek olmalarıdır[192]. *Aydoğmuş'* a göre, bu koşul aslen kamu güvenliği açısından da önem arz ettiği için fiili durumda geçici koruma statüsünden yararlananların sınır dışı edilmesi koşullarının uluslararası korumadan yararlananlar ile aynı olduğu ileri sürülebilir ve bu noktada dikkat edilmesi gereken husus geçici koruma statüsünden yararlananların sınır dışı edilmesinde uluslararası koruma için getirilenlere ek olarak sayılabilecek başka sebepler olup olmadığıdır. *Aydoğmuş,* bu noktada geçici koruma statüsünden yararlananların genel sınır dışı etme sebeplerine tabi olacağını ileri sürmek için de herhangi bir hukuki dayanak bulunmadığını çünkü mevzuat kapsamında geçici koruma statüsünün ilgilinin iradesi dışında sona ermesi hallerinden başka bir sınır dışı etme sebebine de rastlanmadığını ifade etmektedir[193].

1.1.4. Haklarında Sınır Dışı Etme Kararı Alınamayacak Yabancılar

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu 55. maddenin 1. paragrafında sınır dışı etme kararının verilmesini gerektirecek sebeplerin varlığı halinde dahi bazı yabancıların sınır dışı edilemeyeceğini hüküm altına almıştır[194]. YUKK 55/1,

''54 üncü madde kapsamında olsalar dahi, aşağıdaki yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınmaz:

a) Sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar

b) Ciddi sağlık sorunları, yaş ve hamilelik durumu nedeniyle seyahat etmesi riskli görülenler

c) Hayati tehlike arz eden hastalıkları için tedavisi devam etmekte iken sınır dışı edileceği ülkede tedavi imkânı bulunmayanlar

ç) Mağdur destek sürecinden yararlanmakta olan insan ticareti mağdurları

---

[192] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.162; Ekşi, **Geçici Koruma,** s.83.
[193] Aydoğmuş, **a.g.m.,** s.162.
[194]Asar, **a.g.e.,** s.217; Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s. 129 , Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.330, , Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 115, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.161; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.232; Güner, **a.g.m.,** s.90.

d) Tedavileri tamamlanıncaya kadar, psikolojik, fiziksel veya cinsel şiddet mağdurları'' şeklinde düzenlenmiştir.

Sınır dışı etme kararı alındıktan sonra, sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunan yabancılar hakkında öncelikle üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesi ihtimali değerlendirilir. Yabancının üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesinin mümkün olmadığı durumda sınır dışı etme kararı uygulanmayacak ve yabancıya *''insani ikamet izni''* verilecektir. İnsani ikamet izni süresince, yabancının ülkesine veya gidebileceği üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilme olanakları araştırılmaya devam edilecektir. Sınır dışı etme engelinin ortadan kalkması durumunda insani ikamet izni iptal edilecek ve yeni bir karar alınmaksızın sınır dışı etme işlemi tamamlanacaktır. (Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 57/1)

Sınır dışı etme kararı alındıktan sonra, ciddi sağlık sorunları, yaş ve hamilelik durumu nedeniyle seyahat etmesi riskli görülen yabancılar ve hayati tehlike arz eden hastalıkları için tedavisi devam etmekte iken sınır dışı edileceği ülkede tedavi imkânı bulunmayan yabancılar sınır dışı edilmeyecek ve bu yabancılara ‘‘insani ikamet izni’’ verilecektir. İnsani ikamet izni süresince yabancının sağlık durumu takip edilecek ve engelin ortadan kalkması ile insani ikamet izni iptal edilecek ve yeni bir karar alınmaksızın sınır dışı etme işlemi tamamlanacaktır. (Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 57/2)

Mağdur destek sürecinden yararlanmakta olan insan ticareti mağduru olan yabancılar sınır dışı edilemeyecektir. Bu yabancılara *''insan ticareti mağduru ikamet izni''* verilecektir[195].

Tedavileri tamamlanıncaya kadar, psikolojik, fiziksel veya cinsel şiddet mağduru olan yabancılar da sınır dışı edilemeyecektir. Bu yabancılara da sınır dışı edilmelerine engel teşkil eden durumları ortadan kalkıncaya kadar *''insani ikamet izni''* verilecektir[196].

[195] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s. 130.
[196] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s. 130.

Yine Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik[197] (YUKKUY) m.52'de sayılan yabancılar hakkında sınır dışı kararı verilemeyecektir. YUKKUY m.52/1'e göre, kanunun 55 inci maddesinde belirtilen yabancıların yanı sıra vizesi veya ikamet izinleri iptal edilenlerden on gün içinde çıkış yapmak üzere kendiliğinden sınır kapılarına gelen yabancılar, vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlardan çıkış yapmak üzere kendiliğinden sınır kapılarına gelen yabancılar, vize alarak veya vize muafiyetiyle gelen ve ikamet izni talepleri reddedilenlerden vize süresi veya vize muafiyeti sürelerini kullanan yabancılar, ikamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresini on günden fazla ihlal edenlerden çıkış yapmak üzere kendiliğinden sınır kapılarına gelen yabancılar, ikamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye'den çıkış yapmayanlardan çıkış yapmak üzere kendiliğinden sınır kapılarına gelen yabancılar, uluslararası koruma başvurusunu geri çeken ya da geri çekmiş sayılan yabancılardan dava hakkından feragat ettiğini ve gönüllü olarak ülkesine dönmek istediğini yazılı olarak beyan eden yabancılar, uluslararası koruma başvurusunu geri çeken ya da geri çekmiş sayılan yabancılardan dava hakkından feragat ettiğini yazılı olarak beyan eden ve Kanunun diğer hükümlerine göre Türkiye'de kalma hakkı bulunan yabancılar ve mahkemece kesin karar verilene kadar, uluslararası koruma başvuru sahiplerinden kabul edilemez başvuru ve hızlandırılmış değerlendirme çerçevesinde yargı yoluna başvuran yabancılar hakkında da sınır dışı etme kararı alınmaz. YUKKUY m.52/2'ye göre Kanunun 54'üncü maddesi kapsamında sınır dışı etme kararı alınacaklarla ilgili olarak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehdit oluşturan yabancıların belirlenmesinde, kamu kurum ve kuruluşlarından görüş alınabileceği ve kamu sağlığı yönünden tehdit teşkil eden yabancıların belirlenmesinde sağlık raporunun dikkate alınacağı hususları da göz önünde bulundurulacaktır. YUKKUY'da çalışma izni iptal edilen yabancıların durumlarının Kanunun 54'üncü maddesi kapsamında değerlendirilmek üzere ilgili kurum tarafından Genel Müdürlüğe bildirileceği(m.52/3), çalışma iznini amacına uygun kullanmadığı tespit edilenler hakkında Kanunun 54'üncü maddesinin birinci fıkrasının (ğ) bendi hükmünün uygulanacağı(m.52/4) ve sınır dışı etme kararına ilişkin yapılan değerlendirme sonucunda, sınır dışı etme kararı alınması

[197] R.G. T: 17.03.2016-S:29656.

gerekmiyorsa, valilik tarafından sınır dışı etme kararı alınmasına yer olmadığına dair kararın alınacağı ve yabancıya tebliğ edileceği(m.52/5) hüküm altına alınmıştır.

Kanunda haklarında sınır dışı etme kararı alınamayacağı kabul edilen yabancılar sınır dışı edilemez ve Türkiye'nin taraf olduğu birçok uluslar arası sözleşme kapsamında da bu yabancıların sınır dışı edilemeyeceği kabul edilmektedir[198].

Kanunda, sınır dışı etme işlemleri açısından bir sınırlama olarak kabul edilen ve AİHS'in 8. maddesinde hüküm altına alınan *''aile hayatına saygı hakkı''*na ilişkin kural çerçevesinde bir istisnaya yer verilmemiş olması, aile birliğinin korunmasına ilişkin muafiyetin bulunmaması doktrinde eleştirilmekte; AİHS'e Ek 4 Numaralı Protokolün 4. maddesinde yasaklanan *''toplu sınır dışı etme yasağı''*na yer verilmemiş olması da bir eksiklik olarak görülmektedir[199].

1.2. Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Sınır Dışı

Sınır dışı etme yetkisi uluslararası hukukta devletlere tanınmış bir yetkidir ve bu yetkinin nasıl kullanılacağı iç hukukta yer alan kurallarda gösterilmiştir[200]. Yabancıların sınır dışı edilmesinin uluslararası hukuku da ilgilendiren yönleri bulunmaktadır[201] ve uluslararası sözleşmelerde sınır dışı etmeye ilişkin normlar ortaya konmuştur[202]. Bu normlar devletlere tanınan sınır dışı etme yetkisinin keyfi bir şekilde kullanılmasını önlemeye yöneliktir[203]. Uluslararası hukuk sınır dışı etme hususunda bazı güvenceler sunmakla birlikte tamamen bir yasaklama da getirmemektedir. Sınır dışı etme işleminin kişisel bir tedbir veya bir yaptırım olduğu uluslararası düzenlemelerde vurgulanmakta ve yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmesi yasaklanmaktadır[204].

1.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

İnsan hakları, evrensel ve şartsız herkese tanınmıştır ancak bu kuralın bazı haklardan faydalanmaktan mahrumiyet veya belirli grupta bulunan kişilere daha fazla hakların verilmesi gibi istisnaları da bulunmaktadır. Sınır dışı ve suçluların iadesinin yalnızca yabancılara uygulanan yaptırımlar olması; ülkeye giriş, kamu hizmetlerine katılma,

[198] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.130.
[199] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.236; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.62.
[200] Çiçekli, **a.g.e.,** s.186.
[201] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.316.
[202] Çiçekli, **a.g.e.,** s.187.
[203] Çiçekli, **a.g.e.,** s.187.
[204] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.316; Bozovalı, **a.g.e.,** s.101.

seçme ve seçilme hakkı gibi bazı hakların ise sadece vatandaşlara tanınması, insan haklarının evrensel niteliğine getirilen istisnaları teşkil etmektedir[205].

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde temel haklarla ilgili olarak genel ve soyut hükümler öngörülmüştür ve koruma altına alınan hakların somut olayda ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesinde AİHM'e geniş takdir yetkisi verilmiştir[206].

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde sınır dışı etme işlemine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır[207]. Ancak sınır dışı işleminin AİHS'e aykırı olabileceği ve bunun üye devletlerin AİHS'den kaynaklanan yükümlülüklerinin ihlali anlamına gelebileceği kabul edilmektedir. Açık bir hüküm olmamasına karşın sınır dışı işlemlerinin AİHS'in bazı maddeleri ile ilişkisi kurulmaktadır. Yabancının sınır dışı edilmesi, AİHS'in 2., 3., 5., 8., 13. ve 14. maddelerine aykırı ise bu durum sınır dışı işlemini gerçekleştiren devletin sorumluluğuna yol açabilecektir[208].

AİHS'in 2.maddesinde yaşama hakkı ve 3. maddesinde hiç kimsenin işkenceye, gayri insani yahut haysiyet kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hükmü yer almaktadır. Bu maddelerde açıkça sınır dışı işlemine yönelik bir hüküm olmasa da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, yabancının gönderileceği ülkede yaşam hakkının elinden alınması veya işkenceye, gayri insani yahut haysiyet kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulma riski olması durumunda sınır dışı işleminin 2. ve 3. maddelerin ruhuna aykırı olduğu sonucuna varmıştır[209].

---

[205] Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 29, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.36; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2811; Kabaalioğlu/Ekşi, **a.g.m.,** s. 506.

[206] Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 30, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.36; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2812; Neslihan Özkerim Güner, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi' nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü,** Göç Araştırmaları Dergisi, C:2, S: 2, Temmuz-Aralık 2016, 212-241, s.216.

[207] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.103, Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 30, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.36; Nuray Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesinin Yabancıların Sınırdışı Edilmesine Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu,** MHB, Yıl: 29, Sayı: 1-2, 2009, 119-139, s. 119; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2812; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 507; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.111.

[208]Borak, **a.g.e.,** s.24; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 103, Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 30; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.120; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2812; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 507.

[209] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 103; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.120; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2813; Sirmen, **a.g.m.,** s.38.

AİHS'in *''özgürlük ve güvenlik hakkı''* başlıklı 5. maddesi herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğunu, belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağını ifade etmektedir. AİHM kararlarında, sınır dışı edilecek yabancıların idari gözetim altında tutulması, AİHS'in 5. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir ve AİHM sınır dışı edilecek olan yabancıların idari gözetimine ilişkin şartlarına, idari gözetim süresine, bu sürenin uzatılmasına ve idari gözetim kararına karşı itiraz yoluna ilişkin açık hükümlerin olmamasını 5. maddenin ihlali kabul etmiştir[210]. Ayrıca m.5/f.1'de *''herhangi bir kişinin sınır dışı edilmesi amacıyla tutuklanmasının, kişi özgürlüğüne ve güvenliğine aykırılık oluşturmayacağı''* hüküm altına alınmıştır[211].

AİHM kararlarında, sınır dışı etme kararı verilirken AİHS'in 8. maddesinde yer alan, kişinin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterme yükümlülüğünün de dikkate alınması gerektiği ifade edilmektedir çünkü sınır dışı edilme kişinin aile bağlarına zarar verebilir[212]. AİHS 8.madde *''Her şahıs hususi ve ailevi hayatına, meskenine ve muhaberatına hürmet edilmesi hakkına maliktir. Bu hakların kullanılmasına resmi bir makamın müdahalesi demokratik bir cemiyette ancak milli güvenlik, âmme emniyeti, memleketin iktisadi refahı, nizamın muhafazası, suçların önlenmesi, sağlığın veya ahlâkın ve başkasının hak ve hürriyetlerinin korunması için zaruri bulunduğu derecede ve kanunla derpiş edilmesi şartiyle vukubulabilir''* şeklinde düzenlenmiştir. Bu maddeye dayanarak sınır dışı işlemine muhatap olan kişi, aile hayatı sürme hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek, bu işlemin uygulanmamasını veya iptalini isteyebilir[213]. Sınır dışı işleminin aile yaşantısını bozma şartı, aile üyelerinin de sınır dışı işlemi uygulanan kişi ile birlikte başka bir ülkeye giderek ortak aile

[210]Bozovalı, **a.g.e.,** s.112; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 104, Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 31; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.227; Özbek, **a.g.m.,** s.30;Mehmet Aktaş, **Geri Gönderme Merkezlerinde Uygulanan İdari Gözetimin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ''Özgürlük ve Güvenlik Hakkı'' Başlıklı 5 İnci Madde Perspektifinden Değerlendirilmesi,** Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, S.2, Temmuz 2019, 61-78, s.71.

[211] Bayata Canyaş, **Sınır Dışı Etme İşlemi ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı,** s.178; Dardağan Kibar, Elçin ve Aydınlı, **a.g.m.,** s.1492.

[212] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 104, Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 31; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s. 231; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.121; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2814; Sirmen, **a.g.m.,** s.38; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 507; Aybay, **a.g.m.,** s.165; Aslı Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Geri Gönderme Yasağının Uygulanma Koşullarının AİHM Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi,** Hacettepe HFD, 5(1) 2015, 73–90, s. 80.

[213] Çiçekli, **a.g.e.,** s.187; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.231.

yaşantılarına devam etmesi durumunda gerçekleşmiş sayılmaz[214]. 8. maddenin yabancının sınır dışı edilmesini önlemesi mutlak bir hak olmayıp belirli şartların varlığına bağlıdır. Doktrinde, *Çiçekli'ye* göre, bir ailevi bağın soyut olarak mevcut olması tek başına yeterli değildir; bu ailevi bağın fiilen mevcut ve gerçek bir bağlılık olduğunun ortaya konması gerekmektedir[215]. Doktrinde, *Ekşi'ye* göre bu şartlar, sınır dışı edilecek kişinin aile yaşantısının olması, sınır dışı işleminin aile yaşantısını bozması ve sınır dışı işleminin zaruri olmaması/olması gerekir[216]. AİHM'in vermiş olduğu kararlarda aile kavramı kapsamında genel olarak çekirdek aileyi öne çıkarması, aile hayatı yönünden önemli bir rol oynayabilecek nitelikteki akrabalık ilişkilerini göz ardı etme ihtimali doğurduğu için eleştirilmektedir[217]. Bu konuda doktrinde, *Bayata Canyaş*, anne, baba ve çocuktan oluşan çekirdek aile dışında aradaki bağlılık ilişkisi dikkate alınarak ilişkilerin kapsamını genişletecek şekilde aile kavramının ele alınması ihtiyacının ortaya çıkabileceğini belirtmekte; özellikle çocukların varlığı durumunda çocukların üstün yararları esas alınarak, anne ve baba dışındaki aile bireyleri de çocuk ile aralarındaki bakım, bağlılık ve duygusal ilişki göz önünde tutularak aile kavramı içinde değerlendirilmesi ve gerekli hallerde daha esnek bir yorum yapılması gerektiğini ifade etmektedir[218].

Sınır dışı işlemlerinde dikkate alınması gereken bir diğer madde de 13. maddedir. Sözleşmenin 13. maddesi *''İşbu Sözleşmede tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen her şahıs ihlal fiili resmi vazifelerini ifa eden kimseler tarafından bu vazifelerin ifası sırasında yapılmış da olsa, milli bir makama fiilen müracaat hakkına sahiptir''* şeklinde düzenlenmiştir. Bu hükme dayanarak, hakkında sınır dışı kararı verilen yabancıya AİHS kapsamındaki haklarıyla ilgili olarak, tarafsız ve bağımsız ulusal mercilere başvurma imkanının tanınması ve başvuranın uygun biçimde incelenip değerlendirilmesinin sağlanması gerekmektedir[219].

---

[214] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 104.
[215] Çiçekli, **a.g.e.,** s.187.
[216] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 104 (olmaması), Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 31 (olması); Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2815 (olması).
[217] Bayata Canyaş, **Sınır Dışı Etme İşlemi ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı,** s. 184.
[218] Bayata Canyaş, **Sınır Dışı Etme İşlemi ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı,** s. 185.
[219] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 105, Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 32; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2815; Sirmen, **a.g.m.,** s.38.

Mülteciler ve sığınmacılar tarafından AİHS'in *''adil yargılanma hakkı''* başlıklı 6. maddesi[220]ne aykırılıktan Mahkemeye başvuru yapılamamaktadır çünkü sığınma ve sınır dışı edilmeye ilişkin davalar, medeni hak ve yükümlülükler ya da ceza soruşturmaları ile ilgili değildir. Sınır dışı edilme durumlarına ilişkin davalar, idari nitelikte uyuşmazlıklar olarak görülmektedir. Bu sebeple, Komisyon ve Mahkeme AİHS'in 6. maddesinin sınır dışı edilme durumlarında uygulanmayacağını tekrarlamıştır[221]. Bunun aksine, mülteci ve sığınmacılar, etkili başvuru hakkından yararlanabilmektedirler ancak AİHS'in 13.maddesinin sağladığı haktan yararlanabilmek için sınır dışı edilmeye ilişkin davalarda AİHS'in diğer maddelerinin de ihlali iddiasının olması gerekir[222].

Klass ve Diğerleri v. Almanya[223] kararında, Mahkeme, AİHS'in 13. maddesinin ihlalinin incelenmesi için en azından Sözleşme ile sağlanan haklardan birinin ihlal edilmiş olması gerektiğini belirtmiştir ve 8. maddenin ihlal edilmediğine karar verdiği için 13. maddenin ihlali olmadığı sonucuna varmıştır[224].

Platform *"Arzte für das Leben" v. Avusturya*[225] kararı, 13. maddeye aykırılıkla ilgilidir. Bu davada Mahkeme 13. maddeye, AİHS' de belirtilen hakları güvence altına almak için başvurulabileceğini ve başka yerde düzenlenmiş bir hakkın icrası

[220] AİHS madde 6: *''1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil ve kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir. 2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır. 3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir: a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek; b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak; c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek; d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek; e) Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak''.*

[221] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.233; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.137.
[222] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.233.
[223] Klass ve Diğerleri v. Almanya, Başvuru No. 5029/71, Strasbourg, 06 Eylül 1978.
[224] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.234.
[225] Platform "Arzte für das Leben" v. Avusturya, Başvuru No. 10126/82, Strasbourg, 21 Haziran 1988.

için tek başına bu maddeye aykırılık iddiası ile hak talep edilemeyeceğini belirtmiştir[226].

AİHM'in Türkiye'nin 1951 Cenevre Konvansiyonunu coğrafi kısıtlamayla uygulamasının AİHS'in 14. maddesinin ihlali sayılmaması yönünde kararları mevcuttur[227]. AİHM, Türkiye'nin, Avrupa'dan gelenlere mülteci; Avrupa dışından gelenlere ise Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) tarafından güvenli üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar sığınmacı statüsünü tanıyarak geçici oturma izni vermesi yönündeki uygulamasını, insan haklarına aykırı bulmamıştır. Bu ayrımın, Türkiye'nin mülteci ve sığınmacı politikasının bir sonucu olduğunu ifade etmiş; Türkiye'nin amacının yabancılar arasında AİHS'in 14. maddesinin yasakladığı anlamda ırka ve soya göre ayrım yapmak olmadığını açıkça belirtmiştir. AİHM, Türkiye'nin mülteci sığınmacı ayrımı yapması ve bu ayrıma esas olarak coğrafi kriteri kullanmasını, AİHS'in 14. maddesinde öngörülen ayrımcılık yasağı kapsamında değerlendirilecek bir husus olarak görmemiş; Türkiye'nin coğrafi açıdan ayrım yapma yetkisinin 1951 Cenevre Konvansiyonu ile 1967 Protokolüne dayandığının altını çizmiştir[228].

AİHM, Türkiye'ye karşı açılan pek çok davada AİHS'in 2,3,5,8,9,10 ve 13. maddelerine dayanarak değerlendirmelerde bulunmuştur. AİHS'in 9 ve 10. maddelerinin sınır dışına uygulandığı tek dava *Cox v. Türkiye*[229] davası olmuştur. AİHM, *''Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü''* başlıklı 9. madde kapsamında ileri sürülen iddiaların desteklenememesi nedeniyle başvuruyu AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü kapsamında incelemiş ve AİHM, Türkiye'nin AİHS'in 10. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir[230].

1.2.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Protokolleri

AİHS'e ilişkin 4 Numaralı Protokol, sözleşmenin aksine sınır dışı etme işlemi hakkında açık hükümler içermektedir[231]. AİHS'e ilişkin 4 Numaralı Protokolün 3.

---

[226] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.234.
[227] Özkan, **a.g.m.,** s.185; Bozovalı, **a.g.e.,** s.128-129.
[228]Bozovalı, **a.g.e.,** s.128-129; Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 40, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s. 43.
[229] European Court of Human Rights Second Section, Cox v. Turkey, (Application no. 2933/03), Judgement, Strasbourg, 20 May 2010, Final, 20/08/2010.
[230] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.37.
[231] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 105, Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.316; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.122; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa**

maddesi *''Hiç kimse vatandaşı olduğu devletin ülkesinden kişisel olarak, ya da topluca sınır dışı edilemez. Hiç kimse vatandaşı olduğu devletin ülkesine girme hakkından yoksun bırakılamaz''* şeklinde düzenlenmiştir. 4 Numaralı Protokolün 4. maddesinde ise *''Yabancıların topluca sınır dışı edilmeleri yasaktır''* ifadesi yer almaktadır yani 4 Numaralı Protokolün 4. maddesi toplu halde sınır dışı etmeyi yasaklamaktadır[232]. Milletlerarası hukukta, devletlerin kanunlarını veya kamu düzenini ihlal eden yabancıları sınır dışı edebileceği kabul edilmektedir ancak ayrımcılık sebebiyle belirli bir grubu toplu olarak sınır dışı etmeleri mümkün değildir[233]. Sınır dışı etme işleminin bireysel olması esastır[234]. Doktrinde, *Çiçekli'ye* göre toplu halde sınır dışı işleminden ne anlaşılması gerektiği tartışmalıdır. *Çiçekli,* mahkemeye göre yabancıları bir grup olarak ülkeyi terke zorlayan herhangi bir işlemin toplu halde sınır dışı olarak nitelendirileceği ancak sınır dışı işlemi yapılırken grubu oluşturan her bir yabancının somut durumunun makul bir biçimde objektif olarak incelenmesi işlemi toplu sınır dışı olmaktan çıkaracağı görüşündedir. İşlemin toplu halde sınır dışı teşkil etmemesi için sınır dışı işleminin her bir aşamasında yabancının bireysel durumunun göz önünde bulundurulmasının gerekliliğini ifade etmektedir[235]. Hakkında sınır dışı kararı verilmiş olan kişilerin kendi taleplerini, argümanlarını ve itirazlarını kararı veren makam önünde sunabildiği hallerde, işlem toplu sınır dışı sayılmayacaktır[236]. 4 Numaralı Protokolün 4. maddesinde sadece toplu halde sınır dışı edilme yasaklanmış buna karşın bireylerin münferit olarak sınır dışı edilmelerine ilişkin açık bir güvence getirilmemiştir ve bu eksiklik 7 Numaralı Protokol ile giderilmiştir[237].

Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı, s.2818; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 508; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.111; Erdoğan, **a.g.e.,** s.32.

[232] Bozovalı, **a.g.e.,** s.101; Çiçekli, **a.g.e.,** s.188, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 105, Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.147, Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.316; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.122; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2819; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.235; Sirmen, **a.g.m.,** s.38; Konyalı, **a.g.e.,** s.181; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 508; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.112; Erdoğan, **a.g.e.,** s.32.

[233] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.105; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2819; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 508.

[234] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.316; Bozovalı, **a.g.e.,** s.101.

[235] Çiçekli, **a.g.e.,** s.188, Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.316-317.

[236] Bozovalı, **a.g.e.,** s.102.

[237] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.317; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.112.

AİHS'e ilişkin 7 Numaralı Protokolün 1. maddesinde yabancıların sınır dışı edilmesine ilişkin usuli güvenceler düzenlenmiştir[238]. AİHS'e ilişkin 7 numaralı Protokol'ün 1. maddesi *''Bir devletin ülkesinde kurallara uygun olarak ikamet eden bir yabancı, yasaya uygun şekilde verilmiş bir kararın uygulanması dışında sınır dışı edilemez ve bu durumda bir kimse, a) sınır dışı edilmesine karşı gerekçeler öne sürebilme, b) durumunu yeniden inceletme, c) yukarıdaki amaçlarla, yetkili bir merci önünde veya bu merci tarafından tayin edilecek biri ya da birileri önünde kendini temsil ettirme hakkını haiz olacaktır. Sınır dışı edilmenin kamu düzeni yararı ya da ulusal güvenlik nedenleri açısından gerektiği hallerde, bir yabancı yukarıdaki 1. maddenin a, b ve c bentlerinde öngörülen haklarını kullanmadan sınır dışı edilebilir''* biçiminde düzenlenmiştir. Bu maddenin uygulanmasında iki husus göz önünde bulundurulmalıdır. Birincisi, yabancının ülkede hukuka uygun olarak bulunması gerekmektedir yani gerek ülkeye girişte gerekse oturmada söz konusu ülkenin yabancılar mevzuatında aranan koşulların yerine getirilmiş olması, ikincisi ise sınır dışı etme kararının hukuka uygun olarak alınmasıdır[239]. Bu şartların yanı sıra Protokol' ün 1. maddesinde sınır dışı edilecek yabancıya, sınır dışı kararına karşı gerekçeler ileri sürme, durumunun yeniden incelenmesini isteme ve bu amaçla yetkili bir merciin veya bu merciin gösterdiği kişi ya da kişilerin önünde temsil edilme gibi bazı imkanların verilmesi de yer almıştır[240]. Protokolün 1. maddesinin 2. paragrafına göre, sınır dışı etme kararı kamu düzeni için gerekli ise veya ulusal güvenlik nedenine dayanıyorsa, yabancı belirtilen haklardan yararlandırılmaksızın sınır dışı edilebilecektir[241].

---

[238] Borak, **a.g.e.,** s.24; Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.147, Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.317, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.105; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.122; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2819; Sirmen, **a.g.m.,** s.38; Konyalı, **a.g.e.,** s.181; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 508; Dardağan Kibar, Elçin ve Aydınlı, **a.g.m.,** s.1492; Erdoğan, **a.g.e.,** s.33.

[239] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.105, Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.317; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesi,** s.122; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2819; Sirmen, **a.g.m.,** s.38; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 508; Dardağan Kibar, Elçin ve Aydınlı, **a.g.m.,** s.1492.

[240] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.106, Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2819; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.317; Sirmen, **a.g.m.,** s.39; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 508; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.112.

[241] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.106, Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2819; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.317; Sirmen, **a.g.m.,** s.39; Konyalı, **a.g.e.,** s.181; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 509; Dardağan Kibar, Elçin ve Aydınlı, **a.g.m.,** s.1492.

AİHS'e ekli 7 Numaralı Protokolün 1. madde hükmüne ilişkin getirilen eleştirilerden biri, yabancının hangi koşullarda sınır dışı edilebileceğine dair şartları belirtmiyor oluşudur. Hüküm yalnızca yasal bir karardan söz etmekte ancak kararın hangi temeller üzerinden verileceğinden bahsetmemektedir. Ayrıca hüküm yalnızca ülkede yasal olarak bulunan yabancılara ilişkin olduğundan; sınırda bulunan, yasal olarak ikamet etmeyen ve ikamete dair karar bekleyen yabancılar hükmün kapsamı dışında kalmaktadır[242].

1.2.4. Avrupa İkamet Sözleşmesi

Avrupa İkamet Sözleşmesi (AİS)[243], 13.12.1955 tarihinde imzalanmış, Türkiye Cumhuriyeti tarafından 12.04.1989 tarihli ve 3527 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunmuştur. Sözleşmenin onaylandığına dair kanun 17.09.1989 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanarak 20.03.1990 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Avrupa İkamet Sözleşmesine taraf hükümetler, Avrupa Konseyi üyesi olan hükümetlerdir.

AİS, yabancıları sınır dışı etmeye ilişkin hükümler içermektedir[244]. Sözleşmenin 3.maddesi *''Âkit Taraflardan birinin, diğer âkit ülkesinde yasal olarak ikamet eden uyrukları ancak milli güvenliği tehdit ettikleri veya kamu düzenine veya genel ahlâka aykırı davrandıkları takdirde sınırdışı edilebilirler. Âkit taraflardan birinin, diğer herhangi bir âkit taraf ülkesinde yasal olarak iki yıldan fazla bir süredir ikamet etmekte olan uyruğu; milli güvenlik açısından kesin zorunluluk yoksa, kendisi hakkındaki sınır dışı kararına karşı itirazda bulunmasına ve bu amaçla yetkili makama veya yetkili makamca özel olarak belirlenmiş kişi veya kişilere başvurmasına ve bu organlar önünde temsil olunmasına müsaade edilmeksizin sınır dışı edilemez. Âkit Taraflardan birinin, diğer bir Âkit Taraf ülkesinde on yıldan fazla bir süredir ikamet eden uyrukları, yalnızca milli güvenlik nedeniyle veya bu maddenin birinci bendinde zikredilen diğer nedenlerin, özellikle ciddi bir nitelikte olması hallerinde sınır dışı edilebilir''* şeklinde düzenlenmiştir. Sözleşmeye taraf devlet vatandaşları açısından sınır dışı etme sebepleri sınırlandırılmıştır[245]. AİS'in 3. maddesinin 1. fıkrasında sınır dışı etme işlemleri için milli güvenlik, kamu düzeni ve

[242] Konyalı, **a.g.e.,** s.181.
[243] R.G. T:17.09.1989-S: 20285.
[244] Borak, **a.g.e.,** s.24; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.317, Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.146, Çiçekli, **a.g.e.,** s.189, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.108; Aybay, **a.g.m.,** s. 170; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.112; Odman, **a.g.e.,** s.215.
[245] Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.112.

genel ahlak gerekçe olarak aranmaktadır[246]. 3. maddenin devamı fıkralarında ise ülkede belli bir süre kalan yabancıların doğrudan sınır dışı edilmelerine engel olmak için devletlerin sınır dışı etme yetkilerine birtakım sınırlamaların daha getirildiği görülmektedir[247]. Örneğin, bir akit devlette iki yıldan fazla süredir ikamet eden diğer akit devlet vatandaşı -milli güvenlik açısından bir zorunluluk yoksa- kendisine bildirim yapılmaksızın ve itiraz hakkı tanınmaksızın sınır dışı edilemez. Bu süre on yıldan fazla bir süreye tekabül ediyor ise, yine kendisine bildirim yapılmaksızın ve itiraz hakkı tanınmaksızın sınır dışı edilmesi mümkün olmadığı gibi, sınır dışı etme gerekçesi sadece milli güvenlik veya ciddiyet arz etmesi halinde kamu düzeni ve genel ahlaka aykırılık ile sınırlandırılmıştır.

AİS'in 3. maddesinde yalnızca sınır dışı etme sebepleri düzenlenmiş olup sınır dışı etme kararını almaya yetkili makamlar ve kararın icrası ise ulusal hukuklara bırakılmıştır[248].

1.2.5. Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1951 Cenevre Sözleşmesi

Türkiye, 1951 tarihli Birleşmiş Milletler Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesine 1961 tarihinde taraf olmuştur. Sözleşme, Türkiye tarafından 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalanmış; 29 Ağustos 1961 tarihli ve 359 sayılı onayı uygun bulma kanunu ile Sözleşmenin resmi Türkçe çevirisi, 5 Eylül 1961 tarih ve 10898 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır.

Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1951 Cenevre Sözleşmesinin 32. ve 33. maddelerinde mültecilerin sınır dışı edilmeleri düzenlenmiştir[249]. Sözleşmenin 32. maddesi, *''Taraf Devletler, ülkelerinde yasal olarak bulunan bir mülteciyi, ulusal güvenlik veya kamu düzeni ile ilgili sebepler dışında sınır dışı edemeyeceklerdir. Böyle bir mültecinin sınır dışı edilmesi, ancak ilgili yasal sürece göre alınmış bir karara uygun olabilir. Zorunlu ulusal güvenlik nedenlerinin, aksine bir uygulamayı gerekli kıldığı haller dışında, mültecinin, durumunu açıklaması için delil sunmasına,*

[246] Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.112; Dardağan Kibar, Elçin ve Aydınlı, **a.g.m.,** s.1493; Erdoğan, **a.g.e.,** s.35.
[247] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.317; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.112.
[248] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 109; Sirmen, **a.g.m.,** s.36; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 511.
[249] Borak; **a.g.e.,** s.4; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 111, Çiçekli, **a.g.e.,** s.189; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2810; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 511; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.m.,** s.113; Erdoğan, **a.g.e.,** s.34.

temyiz etmesine, bu amaçla yetkili bir makamın ya da, yetkili makamın özel olarak atayacağı bir kişinin veya kişilerin önünde temsil edilmesine izin verilecektir. Taraf Devletler bu gibi bir mülteciye, diğer bir ülkeye yasal olarak kabulünü sağlayabilmesi için makul bir süre tanıyacaklardır. Taraf Devletler, bu süre içinde, gerekli gördükleri içişleriyle ilgili herhangi bir önlemi alma hakkını saklı tutarlar'' şeklinde düzenlenmiştir. Doktrinde *Odman,* 1951 Cenevre Sözleşmesinin 32. maddesinde yer alan *''ulusal güvenlik''* ve *''kamu düzeni''* kavramlarının oldukça kapsamlı ve tanımlarının güç kavramlar olduğunu ifade etmektedir. *Odman'a* göre bu kavramlar, Anayasalarda düzenlenen temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması yoluyla toplu biçimde yaşama gereğinin bir neticesi olarak millet ve devlet bütünlüğünün korunması amacıyla ortaya çıkmış olan kavramlardır[250].

1951 Cenevre Sözleşmesinin 33. maddesi *non- refoulement* yani geri göndermeme ilkesini düzenlemektedir[251]. Geri göndermeme ilkesi (*non- refoulemen*t) uluslararası hukukun temel bir ilkesidir. Bu ilke mültecilerin ırkı, dini, milliyeti, belli bir sosyal gruba veya siyasi görüşe mensubiyetleri sebebiyle hayat ve hürriyetinin tehdit edileceği ülkelerin hudutlarından sınır dışı edilmemesini ifade etmektedir[252]. Bu ilke aynı zamanda işkenceyi, insan haysiyetini zedeleyici insanlık dışı muameleyi veya cezalandırmayı yasaklayan AİHS'in 3. maddesinin tamamlayıcı bir parçası olarak da dikkate alınacaktır[253]. Sözleşmenin 33. maddesi, *''Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade ("refouler") etmeyecektir. Bununla beraber, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkum olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, işbu hükümden yararlanmayı talep edemez''* şeklinde düzenlenmiştir. Doktrinde *Çelikel ve Öztekin Gelgel*, Sözleşmenin mültecilerin ırkı, dini, belirli bir

[250] Odman, **a.g.e.,** s.215.
[251] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 111; Övünç Öztürk, **a.g.m.,** s. 421; Sirmen, **a.g.m.,** s.36; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.234; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 511; Erdoğan, **a.g.e.,** s.34.
[252] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 111; Övünç Öztürk, **a.g.m.,** s. 421; Sirmen, **a.g.m.,** s.36; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 512.
[253] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 111; Sirmen, **a.g.m.,** s.36; Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 512.

sosyal sınıfa bağlılığı veya siyasi fikirleri sebebiyle hayat ve özgürlüğünün tehdit edileceği ülkelerin hudutlarına sınır dışı veya iade edilememesini şart koşmuş olmasının, memleketin emniyeti ile ilgili çok ciddi sebeplerin varlığı halinde yürümeyeceğini ifade etmiştir[254]. Doktrinde, *Kabaalioğlu ve Ekşi* de, bulunduğu ülkenin emniyeti açısından tehlikeli sayılması konusunda ciddi sebeplerin varlığı durumunda veya özellikle vahim bir suçtan ötürü kesinleşmiş bir hükümle mahkum olması sebebiyle bulunduğu ülke için tehlike teşkil eden mültecinin bu istisnadan yararlanamayacağını ifade etmiştir[255].

1.2.6. Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme

Türkiye tarafından 13 Ocak 1999 tarihinde imzalanan Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme[256]'nin 20. maddesinin 2. fıkrasında *''hiçbir göçmen işçi veya aile ferdinin sadece iş sözleşmesinden kaynaklanan bir yükümlülüğü yerine getirmemiş olması dolayısıyla, söz konusu yükümlülük ikamet veya çalışma müsaadesinin bir şartını teşkil etmedikçe, ikamet veya çalışma izninden mahrum bırakılamayacağı veya sınır dışı edilemeyeceği''* hüküm altına alınmıştır[257].

Sözleşmenin 22. maddesi, göçmen işçileri ile aile fertlerinin sınır dışı etme prosedürlerine ilişkin bir takım güvenceler sağlamaktadır[258]. Sözleşmenin 22. maddesi şu şekilde düzenlenmiştir: *''Göçmen işçiler ve aileleri fertleri toplu sınır dışı edilme tedbirlerine maruz bırakılamazlar. Her bir sınır dışı edilme durumu*

---

[254] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.146.

[255] Kabaalioğlu ve Ekşi, **a.g.m.,** s. 512.

[256] R.G. T: O8.07.2004-S: 25516. Sözleşme, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 18 Aralık 1990 tarih ve 45/158 sayılı kararıyla kabul edilmiş ve imzaya açılmıştır. 1 Temmuz 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye Sözleşme'yi 13 Ocak 1999 tarihinde imzalamıştır. Sözleşme'nin onaylanması 26 Nisan 2001 tarihli ve 4662 sayılı Kanunla uygun bulunmuştur. Sözleşme'nin onayına ilişkin 18 Haziran 2004 tarih ve 2004/7502 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ve resmi Türkçe çeviri, 8 Temmuz 2004 tarih ve 25516 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri 27 Eylül 2004 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmiştir.Türkiye, Sözleşmeyi onaylarken, yabancıların Türkiye'de taşınmaz mal edinmeleri hakkında kanunlarda öngörülen sınırlamaların geçerliliğini koruyacağını, 45. maddenin 2., 3. ve 4. fıkralarının Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Kanunları uyarınca uygulanacağını, 46. maddenin ulusal gümrük mevzuatı hükümleri uyarınca uygulanacağını, Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi'nin yetkisinin ileri bir zamanda tanınacağını ve göçmen işçilerin ve aile fertlerinin istihdam edildikleri devlette sendika kurma hakları Türkiye yasaları açısından geçerli olamayacağından bu maddeye çekince koyduğunu beyan etmiştir. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/131-tum-gocmen-iscilerin-ve-aile-fertlerinin-haklarnn-korunmasna-dair-uluslararas-sozlesme/ (Çevrimiçi 13.07.2023).

[257] Erdoğan, **a.g.e.,** s.36.

[258] Çiçekli, **a.g.e.,** s. 190, Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.110; Erdoğan, **a.g.e.,** s.36.

bireysel olarak incelenir ve karara bağlanır. Göçmen işçiler ve aile fertleri, ancak, kanunlara uygun olarak yetkili makamın vereceği karar gereğince, bir Taraf Devletin ülkesinden sınır dışı edilebilir. Bu karar anladıkları bir lisanda kendilerine duyurulur. Millî güvenlikle ilgili istisnaî durumlar saklı kalmak üzere, karar ve gerekçeleri, aksine zorunluluk yoksa ilgiliye yazılı olarak bildirilir. İlgili şahıslar bu haklar konusunda önceden veya en geç kararın duyurulması sırasında bilgilendirilir. Yetkili yargı organı tarafından alınmış nihaî bir kararın söz konusu olduğu durumlar hariç, ilgili kişinin sınır dışı edilmemesini gerektiren nedeni zorunlu ulusal güvenlik nedenleri aksini gerektirmediği sürece, yetkili makama duyurmaya veya durumunun yeniden gözden geçirilmesini talep etmeye hakkı olacaktır. Durumunun yeniden gözden geçirilmesine kadar ilgili kişi, sınır dışı edilme kararının askıya alınmasını isteyebilir. Şayet icra edilmiş bir sınır dışı kararı bilahare iptal edilirse, ilgili şahsın kanunlar uyarınca tazminat talep etme hakkı doğar ve ilk karar ilgili şahsın ilgili Devlete geri dönmesini önlemek için kullanılamaz. Sınır dışı edilme halinde, ilgili şahsa ülkeden ayrılmadan önce veya sonra, ücret ve sair alacakları ve borçları ile ilgili hususları çözümlemek üzere makul bir fırsat tanınır. Sınır dışı edilme kararının uygulanmasına halel getirmemesi koşuluyla, sınır dışı edilecek göçmen işçi veya aile ferdi, vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu Devletten başka bir Devlete gitmeye teşebbüs edebilir. Sınır dışı edilmesinin gerektirdiği masraflar, göçmen işçi veya ailesi fertleri tarafından karşılanmaz. İlgili kişiden seyahat masraflarını karşılaması istenebilir. İstihdam Devletinden sınır dışı edilmek, göçmen işçinin veya aile fertlerinin, o Devletin kanunlarına uygun şekilde elde etmiş oldukları ücretler ve benzeri haklara halel getirmez''.

Sözleşmenin 23. maddesi, göçmen işçilerin ve aile fertlerinin mevcut sözleşmede tanınan hakları zarar gördüğü takdirde sahip olacakları haklara yer vermektedir[259]. 23. madde *''Mevcut sözleşmede tanınan hakları zarar gördüğü takdirde, göçmen işçiler ve aile fertleri geldikleri Devletin veya bu Devletin haklarını koruyan Devletin diplomatik ve konsolosluk yetkililerine korunma ve yardım için başvuru hakkına sahip olacaklardır. Özellikle, sınır dışı edilme durumunda, ilgili kişi bu hak hususunda gecikmeden bilgilendirilecek ve sınır dışı eden devletin yetkilileri bu hakkında kullanılmasını kolaylaştıracaklardır''* şeklinde düzenlenmiştir.

[259] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.319; Erdoğan, **a.g.e.,** s.37.

Sözleşmenin 56. maddesi ise sınır dışı işlemine karşı önemli temel güvenceler sağlamaktadır[260]. 56. madde *''Ulusal yasalarda belirtilen nedenler dışında ve III. Bölümde belirtilen koruma tedbirleri saklı olmak kaydıyla, Anlaşmanın bu bölümünde atıfta bulunulan göçmen işçiler ve aile fertleri İstihdam Devleti tarafından sınır dışı edilemezler. Bir göçmen işçinin veya aile fertlerinin ikâmet ve çalışma izinlerinden doğan haklarından mahrum bırakılması amacıyla sınır dışı etme tedbirine başvurulamaz. Bir göçmen işçinin veya aile fertlerinden birinin sınır dışı edilmesi söz konusu olduğunda, konu insancıl yönüyle düşünülmeli ve mezkûr kişinin İstihdam Devletinde ikâmet ettiği süre de dikkate alınmalıdır''* şeklinde düzenlenmiştir.

1.2.7. Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme[261] Türkiye tarafından 2003 yılında onaylanmıştır. Sözleşmenin 13. maddesinde yabancıların sınır dışı edilmelerine karşı usuli güvenceler öngörülmüştür[262]. Sözleşmenin 13. maddesi *''Bir Devletin ülkesinde hukuka uygun olarak bulunan bir yabancı ancak, hukuka uygun olarak verilmiş bir sınır dışı etme kararı gereğince ve ulusal güvenliğin zorlayıcı şartları hariç, sınır dışı etme kararına karşı itiraz etmesine ve bu itirazının önünde temsil edilebileceği yetkili bir makam veya yetkili makamın görevlendirdiği bir kişi ve kişiler tarafından denetlenmesi imkanı verilmesi*

[260] Borak, **a.g.e.,** s.25; Çiçekli, **a.g.e.,** s.190; Erdoğan, **a.g.e.,** s.37.

[261] R.G. T:21.7.2003-S: 25175. Sözleşme, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş ve 19 Aralık 1966 tarihinde imzaya açılmıştır. Sözleşme, 41. madde dışında, 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İnsan Hakları Komitesi'ne ilişkin 41. madde ise, 28 Mart 1979 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye Sözleşme'yi 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalamıştır. Sözleşme'nin onaylanmasını uygun bulan 4 Haziran 2003 tarih ve 4868 sayılı Kanun, 18 Haziran 2003 tarih ve 25142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Bakanlar Kurulu'nun 7 Temmuz 2003 tarih ve 2003 /5851 sayılı kararıyla Sözleşme'nin onaylanması kararlaştırılmış ve Sözleşme'nin resmi Türkçe çevirisi, 21 Temmuz 2003 sayılı ve 25175 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Türkiye, onay belgelerini 15 Eylül 2003 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne tevdi etmiş ve 49. madde uyarınca, Sözleşme Türkiye bakımından 23 Aralık 2003 tarihinden itibaren hüküm doğurmaya başlamıştır.Türkiye, Sözleşme'den doğan yükümlülüklerini Birleşmiş Milletler Şartı çerçevesindeki yükümlülüklerine uygun olarak yerine getireceğini, Sözleşme'nin hükümlerinin yalnızca Türkiye'nin diplomatik ilişkisi bulunan taraf devletlere karşı uygulanacağını ve Sözleşme'nin ancak Türkiye Cumhuriyeti'nin ülkesel sınırları itibariyle onaylanmış bulunduğunu belirten üç beyanda bulunmuştur. Ayrıca, Sözleşme'nin 27. maddesine çekince konmuştur. Bu çekinceye göre, Türkiye Cumhuriyeti Sözleşme'nin etnik, dinsel ve dil azınlıklarının haklarına ilişkin 27. maddesini, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Lozan Barış Andlaşması ile Eklerinin ilgili hükümlerine göre uygulama hakkını saklı tuttuğunu ifade etmektedir. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/117-medeni-ve-siyasi-haklara-iliskin-uluslararas-sozlesme/ (Çevrimiçi: 13.07.2023).

[262] Borak, **a.g.e.,** s.24; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.109; Erdoğan, **a.g.e.,** s.36.

halinde sınır dışı edilebilir'' şeklinde düzenlenmiştir. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin 13. maddesi, AİHS'e ilişkin 7 Numaralı Protokolün 1. maddesi ile paralel bir içeriğe sahiptir[263]**.**

1.2.8. Avrupa Sosyal Şartı

1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartının[264] (ASŞ) önsözünde, herkese *''hiçbir ırk, renk, cinsiyet, din, siyasal görüş, ulusal soy veya sosyal köken ayrımı gözetmeksizin sosyal haklardan yararlanma hakkının sağlanması gerektiği''* hususu vurgulanmaktadır. 1996 tarihli Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ile birlikte Şartta yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanma imkanı sözleşmeci devletlerin vatandaşları ile mültecileri ve vatansızları da kapsayacak şekilde genişletilmiştir[265].

Türkiye, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartını onaylamıştır. 3 Mayıs 1996 tarihinde Strazburg'da gözden geçirilen ve yeniden kaleme alınan metinde 19. maddenin 8. paragrafı aynen korunmuştur[266]. Avrupa Sosyal Şartı'nın 19.maddesinin 8. paragrafında, taraf devletlerin, ülkelerinde yasal olarak ikamet eden yabancı göçmen işçilerin ve ailelerinin ulusal güvenliği tehlikeye sokmadıkça, kamu yararı ya da genel ahlaka aykırı bir eylemde bulunmadıkça sınır dışı edilmemesini sağlamayı taahhüt ettiği ifade edilmiştir[267].

Avrupa Sosyal Haklar Komitesinin yaptığı değerlendirmeye göre, kamu sağlığına yönelik risklerin bizzat kendisi kamu düzenine yönelik riskler değildir ve ilgili kişi uygun tedaviyi reddetmediği sürece bu husus tek başına sınır dışı etme işleminin bir

---

[263] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.109.

[264] R.G. T: 9.4.2007- S: 26488. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı, 3 Mayıs 1996 tarihinde imzaya açılmış ve 1 Temmuz 1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nı 6 Ekim 2004 tarihinde imzalamıştır. 27 Eylül 2006 tarih ve 5547 sayılı Onaya Uygun Bulma Kanunu, 3 Ekim 2006 tarih ve 26308 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Şartın onaylanmasını kararlaştıran 22 Mart 2007 tarih ve 2007/11907 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Şart'ın resmi Türkçe çevirisi, 9 Nisan 2007 tarih ve 26488 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri 27 Haziran 2007 tarihinde tevdi edilmiş ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı, Türkiye bakımından 1 Ağustos 2007 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın II. Bölümünün 1. , 2/1-2 ve 2/4-7. , 3. , 4/2-5. , 7. ve 31. maddelerini kabul ettiğini beyan etmiştir. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/81-gozden-gecirilmis-avrupa-sosyal-sart/ (Çevrimiçi: 13.07.2023).

[265] Çiçekli, **a.g.e.,** s. 65.

[266] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.109.

[267]Borak, **a.g.e.,** s.24; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.109, Çiçekli, **a.g.e.,** s.188; Sirmen, **a.g.m.,** s.36; Akbulut, **a.g.e.,** s.92; Dardağan Kibar, Elçin ve Aydınlı, **a.g.m.,** s.1493; Erdoğan, **a.g.e.,** s.35.

gerekçesi yapılamaz. Ayrıca sosyal yardım talebinde bulunmak kamu düzenine aykırı bir durum değildir o yüzden sınır dışı etme işleminin gerekçesi olamaz[268].

Avrupa Sosyal Şartı uyarınca, bir suç sebebiyle mahkum olan kişinin bir devlette bulunması kendiliğinden ulusal güvenliğe yönelik bir tehdit veya kamu düzenine ya da genel ahlaka aykırı bir durum olmayıp otomatik olarak sınır dışı etmeyi haklı gösteremez. Yalnızca diğer unsurların devam eden bir tehdide işaret ettiği hallerde, sınır dışı işlemi Avrupa Sosyal Şartının 19/8. maddesi kapsamında haklı gösterilebilir[269].

1.2.9. 1954 Tarihli Vatansızların Hukuki Durumu Hakkındaki Sözleşme

Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından düzenlenen Tam Yetkili Temsilciler Konferansında kabul edilen 28 Eylül 1954 tarihli Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşmeye Türkiye'nin katılmasının uygun bulunduğuna ilişkin 6549 Sayılı Kanun[270] 01.07.2014 tarihinde kabul edilmiştir.

Vatansız kişi teriminin tanımı, Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşmenin[271] 1. maddesinde, *''kendi yasalarının işleyişi içinde hiçbir Devlet tarafından vatandaş olarak sayılmayan bir kişi''* şeklinde ifade edilmiştir.

Sözleşmenin 31.maddesi şu şekilde düzenlenmiştir: *''Sözleşmeci Devletler ülkelerinde yasal olarak ikamet eden Vatansız bir kişiyi ulusal güvenlik ya da kamu düzeni ile ilgili nedenler dışında Sınır dışı edemezler. Böyle bir vatansız kişinin sınır dışı edilmesi, ancak ilgili yasal sürece uygun olarak alınmış bir kararı izleyebilir. Zorlayıcı ulusal güvenlik nedenlerinin başka türlüsünü gerekli kıldığı koşullar dışında, vatansız kişinin, suçsuzluğunu kanıtlamak üzere delil sunmasına ve aynı amaçla yetkili bir makam ya da yetkili makam tarafından özel bir biçimde seçilmiş bir ya da birkaç kişi nezdinde itiraz etmesine ve temsil edilmesine izin verilir. Sözleşmeci Devletler böyle bir vatansız kişiye, diğer bir ülkeye yasal olarak kabulünü sağlayabilmesi için makul bir süre tanır. Sözleşmeci Devletler, bu süre*

[268] Çiçekli, **a.g.e.,** s. 188.
[269] Çiçekli, **a.g.e.,** s. 93.
[270] R.G. T: 10.07.2014-S: 29056.
[271] New York'ta 28 Eylül 1954'te imzalanmıştır Yürürlüğe giriş: 6 Haziran 1960, Madde 39'a uygun olarak Metin: Birleşmiş Milletler Antlaşma Dizileri, Sayı: 5158, Cilt: 360, s. 117. https://www.nvi.gov.tr/kurumlar/nvi.gov.tr/mevzuat/nufusmevzuat/milletlerarasi/DigerSozlesmeler/Vatansiz_kisilerin_statusune_iliskin_sozlesme.pdf (Çevrimiçi: 13.07.2023).

içinde gerekli buldukları iç işleriyle ilgili herhangi bir önlemi uygulama hakkını saklı tutarlar''.

Sözleşme gereğince, vatansızlar ancak milli güvenlik ve kamu düzeni sebebiyle sınır dışı edilebilirler ve sözleşmeci devletler sınır dışı edilme durumundaki vatansızlara kendilerini kabul edecek bir ülke bulmaları için uygun bir süre verirler[272].

1.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Eki Protokolleri ile Korunan Hakları İhlal Eder Nitelikteki Sınır Dışı İşlemlerinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Verdiği Bazı Kararlar Işığında Değerlendirilmesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yabancıların sınır dışı edilmesi ile ilgili özel bir hüküm yer almasa da, yabancının sınır dışı edilmesinin AİHS'in 2., 3., 5., 8., 13. ve 14. maddeleri ile koruma altına alınan hakların somut olayda ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuru konusu olmakta ve koruma altına alınan hakların somut olayda ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi konusunda AİHM'e geniş takdir yetkisi tanındığı tespit edilmektedir.

Yabancının sınır dışı edilmesi hususu Sözleşmenin 2., 3., 5., 8., 13. ve 14. maddelerine aykırı bulunur ise, bu durum sınır dışı işlemini gerçekleştiren ülkenin sorumluluğuna yol açmaktadır. AİHM'in söz konusu maddelerin ihlali nedeniyle Türkiye ve diğer ülkeler aleyhine tazminata hükmettiği birçok kararı bulunmaktadır.

1.3.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3. Maddesinde Yer Alan ''İşkence ve İnsanlık Dışı Muamele Yasağı''na Aykırılık Sebebiyle Verilen Charahili v. Türkiye Kararı[273]

Davanın sebebi, Tunus vatandaşı Malek Charahili'nin AİHM'e, 25 Ekim 2007 tarihinde, AİHS'in 34. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurudur. Malek Charahili, 2003 yılında anavatanı Tunus'u terk ederek; Libya üzerinden Suriye'ye ulaşıp orada dini eğitim almıştır. Suriye'ye gelişinin sonrasında, Suriye Hükümeti'nin Kuzey Afrika ülkelerinden olan vatandaşları gözaltına alma ve sınır dışı etme politikası sebebiyle iki ay gözetim altında tutulmuş; serbest bırakılmasının ardından Suriye'den ayrılmış ve İstanbul'a gelmiştir. Sonrasında ise Hatay'a gitmiş

[272] Çiçekli, **a.g.e.,** s.189; Erdoğan, **a.g.e.,** s.34-35.
[273] Charahili v. Türkiye, Başvuru no: 46605/07, Strazburg, 13 Nisan 2010, İkinci Daire.

ve orada çalışmaya başlamıştır. Malek Charahili kimlik belgelerinin çalınması nedeniyle sahte pasaport edinmiştir. Hatay Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi ekipleri tarafından, El Kaide terör örgütü üyesi olduğu şüphesiyle yakalanmıştır. Charahili'nin başkalarıyla paylaştığı evinde yapılan aramada bomba yapımında kullanılan bazı malzemeler bulunmuştur. Bunun üzerine tercüman huzurunda polis tarafından yapılan sorgulamada, El Kaide üyesi olmadığını ancak Tunus'ta yasa dışı örgüt kabul edilen Ennahda üyesi olduğunu ifade etmiştir. Bunun üzerine Adana Ağır Ceza Mahkemesi Charahili'yi El Kaide üyesi olması sebebiyle suçlu bulmuş sonrasında 12 Nisan 2007 tarihinde tutuksuz yargılanmasına, 19 Şubat 2008 tarihinde de beraatına karar vermiştir. Charahili İçişleri Bakanlığı'na başvurarak sığınma talebinde bulunmuştur ancak İçişleri Bakanlığı sığınma talebini reddetmiştir. Charahili'nin geçici sığınma talebi, kendisinin Türkiye'de bulunmasının kamu düzenini ve kamu güvenliğini tehdit etmesi ve isnat edilen suçlar göz önünde bulundurularak reddedilmiştir. Charahili'nin söz konusu talebinde dürüst olmadığı ve Tunus'a sınır dışı edilmemek için geçici sığınma sisteminden yararlanmak istediği belirtilmiştir. Başvuran karara itiraz etmiştir, bunun üzerine itirazının Bakanlık tarafından reddedildiği başvurana tebliğ edilmiştir. BMMYK tarafından ise başvurana mülteci statüsü tanınmıştır. 16 Ekim 2007 tarihinde de hakkında sınır dışı etme kararı alındığı Charahili' ye tebliğ edilmiştir. Charahili'nin avukatı, idare mahkemesine başvurmuş ve sınır dışı kararının iptalini talep etmiştir ancak Ankara İdare Mahkemesi başvuranın 60 günlük süre içinde davasını açmadığını gerekçe göstererek davayı reddetmiştir. Adana Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın serbest bırakılmasına karar vermiş olsa da sınır dışı işlemi için Adana Emniyet Müdürlüğü Yabancılar Şubesi'ne götürülmüştür. Charahili'nin avukatı, savcılıktan Charahili'yi kanuna aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bıraktıkları ve başvuranın on ay süre ile küçük bir hücrede tutulmasının kötü muamele teşkil ettiği iddiası ile ilgili kişiler hakkında soruşturma başlatılmasını talep etmiştir. Avukat, dilekçesinde Türkiye'de sığınma talebinde bulunan yabancılara geçici oturma izni verildiğinden başvuranın gözetim altında tutulmasının kanuni bir dayanağının bulunmadığını belirtmiş, ayrıca hücrede havalandırmanın yetersiz olduğunu da ileri sürmüştür. Başvuran tamamen izole edilmiştir ve açık hava egzersizi yapma olanağı da bulunmamaktadır, dişi ağrıdığında dişçiye erişimi engellenmiştir ve polisler tarafından verilen ilaçları almak zorunda kalmıştır. Adana Savcılığı, Charahili'nin, polis tarafından sınır dışı amacıyla

gözetim altında tutulması sebebiyle Bakanlığa isnat edilebilecek bir suçun tespit edilmediğini belirterek İçişleri Bakanlığı aleyhine kovuşturma yapılmasına gerek olmadığı sonucuna varmıştır. Charahili, Kırklareli'de bulunan Gaziosmanpaşa Yabancılar Kabul ve İkamet Merkezine gönderilmiştir. AİHM, başvuranın sınır dışı işlemleri ve gözetim altında tutulmasına ilişkin olarak AİHS'in 2. ve 3. maddeleri ile 5. maddesinin 1. paragrafına istinaden yaptığı şikâyetin kabul edilebilir olduğuna; tıbbi yardım alamadığı iddiasına ilişkin, AİHS'in 3. maddesine dayalı şikâyetin ise kabul edilemez olduğuna; başvuranın Tunus'a sınır dışı edilmesi durumunun AİHS'in 3. maddesine aykırı olacağına; AİHS'in 2. maddesi kapsamında ayrı bir değerlendirme yapılmasına gerek olmadığına; başvuranın Fatih Polis Karakolu ve Kırklareli Yabancı Kabul ve Barındırma Merkezi'nde tutulması sebebiyle AİHS'in 5. maddesinin 1. paragrafının ihlal edildiğine; başvuranın Fatih Polis Karakolunda tutulması nedeniyle AİHS'in 3. maddesinin ihlal edildiğine; başvuranın AİHS'in 5, 6, 8 ve 13. maddeleri ile 7 Numaralı Protokolün 1. maddesi kapsamında diğer şikâyetlerinin ayrıca incelenmesine gerek olmadığına karar vermiştir[274].

AİHS'in *''işkence yasağı''* başlıklı 3.maddesine göre *''hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı muameleye veya cezaya tabi tutulamaz''*. YUKK öncesi dönemde idari gözetim koşullarının bu yasağın sınırına ulaşması nedeni ile AİHM'in Türkiye aleyhine 3. madde kapsamında verdiği birçok karar[275] söz konusudur. Bu kararda da kararın 75. paragrafında ve 76. paragrafında ifade edildiği üzere Mahkeme, Sözleşmenin 3. maddesi gereğince, devletin, gözetim altında tutma koşullarını insan onuruna yakışır bir şekilde sağlaması gerektiğini belirtmiştir. Alınan tedbirlere ilişkin usul ve yöntemin gözetim altında tutulan bireyi, gözetim altında tutulmanın yol açtığından daha fazla zorluğa tabi kılmaması gerekir. Tutma koşullarının değerlendirilmesinde tutma süresi ise özellikle dikkate alınmaktadır. Bu davada başvuran, yirmi ay süreyle Fatih Karakolu'nun bodrum katında tutulduğunu ifade

[274] Bkz. Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s. 58-59; Bkz. Nuray Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin Charahili v. Türkiye, Kesmiri v. Türkiye, Ranjbar ve Diğerleri v. Türkiye, Tehrani ve Diğerleri v. Türkiye Davalarında 13 Nisan 2010 Tarihinde Verdiği Kararların Türkçe Tercümeleri ve İngilizce Metinleri,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık , 1. Baskı, Mayıs 2010, s. 21.

[275] Bkz. Bozovalı, **a.g.e.,** s. 132; Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye, Başvuru No. 30471/08, Karar Tarihi: 22.09.2009; Charahili v. Türkiye, Başvuru No. 46605/07, Karar Tarihi: 13.04.2010; Z.N.S. v. Türkiye, Başvuru No. 21896/08, Karar Tarihi: 19.01.2010; Ghorbanov ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No. 28127/09, Karar Tarihi: 03.12.2013; Yarashonen v. Türkiye, Başvuru No. 72710/11, Karar Tarihi: 24.06.2014.

etmiştir. Her ne kadar hükümet buranın yabancıların tutulması için misafirhane şeklinde tasarlandığını iddia etmiş olsa da buradaki yaşama koşullarına ilişkin iddialarını destekleyici belgeler sunamamıştır. Bu sebeple de başvuranın Fatih Karakolu'nda içinde bulunduğu gözaltı koşulları nedeniyle Sözleşme'nin 3. maddesi ihlal edilmiştir.

1.3.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. Maddesinde Yer Alan ''Özgürlük ve Güvenlik Hakkı''na Aykırılık Sebebiyle Verilen Bazı Kararlar

1.3.3.3. Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye Kararı[276]

Sığınma veya iltica talebi reddedilen ve sınır dışı edilmelerine karar verilen yabancılar tarafından yapılan başvurularda, özgürlük ve güvenlik hakkını güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesinin Türkiye tarafından ihlal edildiğine dair ilk AİHM kararı, 22.09.2009 tarihinde *Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye* davasında verilmiştir. AİHM, *Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiy*e davasında, başvuranların, İran veya Irak'a fiilen sınır dışı edilmeleri halinde, Türkiye'nin, AİHS'in 3. maddesini ihlal edeceğine ancak fiilen yapılan bir sınır dışı işlemi olmadığı için 3. madde anlamında bir ihlalden söz edilemeyeceğine, AİHS'in 13. maddesinin ve 5. maddesinin ise 1, 2 ve 4. paragraflarının ihlal edildiğine karar vermiştir[277]. *Abdolkhani ve Karimni*a davasının önemli bir özelliği, iç hukuk yolları tüketilmeden davanın AİHM tarafından görülmesidir[278].

Davanın sebebi, sırasıyla 1973 ve 1978 yıllarında İran'da doğan, İran vatandaşı olan Mohsen Abdolkhani ile Hamid Karimnia'nın AİHM'e 30 Haziran 2008 tarihinde, AİHS'in 34. maddesine dayanarak, Türkiye aleyhine yaptıkları başvurudur. Başvuranlar, sırasıyla 1973 ve 1978 doğumlu olup dava açıldığında ve dava devam ederken Kırklareli'nde bulunan Gaziosmanpaşa Yabancı Kabul ve Barınma Merkezi'nde tutulmaktaydılar. Başvuranlar, sırasıyla 1992 ve 2001 yıllarında İran Halkın Mücahitleri Örgütüne (HMÖ) katılmışlardır; belirsiz tarihlerde Irak'a gitmişler ve orada HMÖ üyelerinin barındırıldığı Eşref kampında ikamet etmişlerdir. HMÖ'nün amaç ve yöntemlerini doğru bulmadıkları için sırasıyla 2005 ve 2006

[276] Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye, Başvuru No: 30471/08, Strazburg, 22 Eylül 2009, İkinci Daire.
[277] Ekşi, **İltica Talepleri**, s. 34; Özkan, s. 55; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s. 228; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s. 234; Özbek, **a.g.m.,** s. 18; Aktaş, **a.g.m.,** s. 72.
[278] Asar, **a.g.e.,** s. 198; Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 34.

yıllarında örgütten ayrılmışlardır; HMÖ'den ayrıldıktan sonra ise Irak'taki ABD güçleri tarafından oluşturulan Geçici Mülakat ve Koruma Merkezine (Temporary Interview and Protection Facility) (GMKM) gitmişlerdir. Daha sonra bu kamp Eşref Mülteci Kampı adını almıştır. Mohsen Abdolkhani ile Hamid Karimnia, 5 Mayıs 2006 ve 16 Ekim 2007 tarihlerinde, mülakata alınmalarının akabinde, BMMYK'nın Cenevre'deki ana merkezi tarafından Irak'ta bulundukları süre için geçerli olmak üzere mülteci olarak kabul edilmişlerdir. Abdolkhani ile Karimnia yasa dışı yollardan Türkiye'ye gelmişler ve güvenlik güçleri tarafından yakalanmışlardır. Sonrasında da yasadışı yollardan Türkiye'ye giriş yaptıkları gerekçesiyle Irak'a sınır dışı edilmişlerdir. Ancak sınır dışı edilmelerinden hemen sonra Türkiye'ye yeniden giriş yapmışlardır. Muş Gökyazı jandarma karakolunda görevli olan jandarmalar tarafından yapılan yol kontrolü sırasında pasaportlarının sahte olması sebebiyle gözaltına alınmışlardır. Başvuranlar, İran'a gönderildikleri takdirde İran hükümetinin politikalarına karşı olmaları sebebiyle idam edileceklerini, Irak'ta da yaşamlarının tehlike altında olduğunu belirtmişlerdir. Sığınma talebinde bulunmak için önce İstanbul'a, oradan da Kanada'ya gitmek istediklerini ifade etmişlerdir. Abdolkhani ile Karimnia daha sonrasında Muş Hasköy Emniyet Müdürlüğü'nün yabancılar şubesine götürülmüştür. Abdolkhani ile Karimnia'nın yasadışı yollardan Türkiye'ye girdikleri iddiasıyla haklarında ceza davası açılmıştır. Hakim, başvuranların sınır dışı edileceklerini kaydederek iddianameyi başvuranlara okuyup haklarındaki iddialarla ilgili olarak ifadelerini almıştır. Abdolkhani ile Karimnia, ölüm tehlikesi altında olmaları sebebiyle İran'ı terk etmek zorunda kaldıklarını ve ailelerinin bulunduğu Kanada'ya gitmek üzere insan kaçakçılarının yardımıyla yasadışı yollardan Türkiye'ye geldiklerini ifade etmişlerdir. Sulh ceza mahkemesi, başvuranları iddia edildiği gibi suçlu bulmuş ve ceza uygulamasının beş yıl süreyle ertelenmesine karar vermiştir. Bunun üzerine başvuranlar yeniden Hasköy Emniyet Müdürlüğü'ne götürülmüşlerdir. Başvuranların iddialarına göre, yerel makamlar, başvuranları, bu sefer İran'a sınır dışı etmeye teşebbüs etmişler ancak başvuranlar, Arapça konuşup Farsça anlamıyorlarmış gibi yaparak sınır dışı edilmelerini engellemeye çalışmışlardır. Sonuç olarak, İranlı yetkililer başvuranları İran'a kabul etmemişlerdir. Başvuranlar, bir süre daha Muş Hasköy Emniyet Müdürlüğü'nde tutulmuş ve sonrasında Kırklareli Yabancı Kabul ve Barınma Merkezi'ne gönderilmişlerdir. Başvuranlar, Kırklareli Valiliği'ne dilekçe yazıp Türkiye'de geçici sığınma talebinde

bulunmuşlar ancak dilekçelerine cevap alamamışlardır. Hamid Karimnia, Kırklareli Yabancı Kabul ve Barınma Merkezi'nde kalan bir İranlı sığınmacı ile evlenmiş ve merkezin müdürü evlilik cüzdanlarını almalarında onlara yardım etmiştir. Hamid Karimnia'nın avukatı İçişleri Bakanlığı'na dilekçe yazmış ve müvekkilinin idari gözetim altında tutulmasına itiraz etmiştir. Dava dosyasında yer alan bilgilere göre, Hamid Karimnia dilekçesine cevap alamamıştır. BMMYK'nın talebi üzerine İsveç Hükümeti, başvuranların İsveç'e yerleştirilmesi için davalarını incelemeyi kabul etmiştir. AİHM, başvuranların İran veya Irak'a sınır dışı edilmeleri halinde AİHS'in 3. maddesini ihlal edeceğine; başvuranların AİHS'in 3. maddesi altındaki şikayetlerine ilişkin olarak AİHS'in 13. maddesinin ihlal edildiğine; AİHS'in 5. maddesinin 1., 2. ve 4. paragraflarının ihlal edildiğine karar vermiştir[279].

YUKK öncesi dönemdeki uygulamaların, mültecilerin temel hak ve özgürlüklerini korumada yetersiz kaldığını AİHM'in Türkiye aleyhine vermiş olduğu bir çok kararında görmekteyiz. *Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye* kararı da Türkiye'nin AİHS'in *''özgürlük ve güvenlik hakkı''* başlıklı 5. maddesini ihlal etiğine ilişkin ilk karardır. YUKK öncesi dönemde sınır dışı edilecek olan yabancıların tutulmasını düzenleyen yasal bir dayanak bulunmuyordu bu sebeple bu davada başvuranların bu süre içinde kabul merkezlerinde tutulmaları da yasal dayanağı bulunmadığı için keyfi gözaltı oluşturmuştur. Özgürlükten mahrum bırakma kanuna uygun olmalıdır. AİHS m.5/1'de kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarının izin verildiği haller ayrıntılı biçimde yer almaktadır. AİHS m.5/2'de yakalanan kişiye yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın anladığı bir dilde ve en kısa süre içinde bildirilmesinin zorunluluğu belirtilmiştir ancak başvuranlara tutulma sebeplerinin söylenmemesi bu maddenin ihlaline sebep olmuştur. AİHS m.5/4'te ise yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden mahrum bırakılan herkesin mahkemeye başvurma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Mahkeme, başvuranların tutulmaya ilişkin başvuracakları yasal bir yolun bulunmaması sebebiyle m.5/4'ün ihlal edildiğine karar vermiştir.

[279] Bkz. Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s. 54-55.

1.3.3.4. R.R. ve Diğerleri v. Macaristan Kararı[280]

Davanın sebebi bir İran vatandaşı olan Bay R.R. (birinci başvuran) ve dört Afgan vatandaşı Bayan S.H. (başvuran anne), M.H., R.H. ve A.R. (çocuk başvuranlar) tarafından AİHS'in 34. maddesi uyarınca Macaristan aleyhine AİHM'e yapılan başvurudur. Dava, İranlı-Afgan bir ailenin, Sırbistan ve Macaristan sınırında bulunan Röszke geçiş bölgesinde tutulması ile ilgilidir. Başvuranlar, beş kişiden oluşan bir İran-Afgan ailesidir. S.H. Afganistan'da işkence kurbanı olduğunu iddia etmektedir ve iddiasına göre ilk kocasını öldüren Taliban tarafından yakalanmıştır, işkenceye ve tecavüze uğramıştır. İlk evliliğinden iki kızı M.H. ve R.H. ile birlikte Afganistan'dan İran'a kaçmıştır ve İran'da R.R. ile dini nikah ile evlenmiştir. İddiaya göre, R.R., SH. ve iki çocukları, R.R.'nin İran ordusundan (askerlikten) kaçması sebebi ile karşı misillemelerden kaçarak İran'ı terk etmişlerdir. İran'dan ayrılmalarının ardından, Türkiye üzerinden Yunanistan'a birlikte gitmişler ancak burada ayrılmışlardır. R.R. Avusturya'ya gitmiş sonrasında da iddiaya göre, Kuzey Makedonya'da tutuklanıp Yunanistan'a geri gönderilen ailesinin yanına gitmeye karar vermiştir. R.R. Macaristan'daki Sopron tren istasyonunda yakalanmıştır ve burada sığınma talebinde bulunmuştur ancak R.R.'nin sığınma başvurusunu geri çekmesi nedeniyle sığınma işlemleri sona ermiştir. Birinci başvuran R.R., İran'a sınır dışı edilmesine kadar geçen sürede, ikinci sığınma başvurusunu yaptığı yer olan göçmen gözaltı merkezinde tutulmuştur. Daha sonrasında R.R.'nin bilinmeyen bir yere gitmiş olması sebebi ile sığınma işlemleri sona ermiştir. Başvuran aile Sırbistan'da tekrar bir araya gelmişler ve ülke çapında farklı kamplarda birkaç ay geçirmişlerdir. Bir süre sonra R.R. ve S.H.'nin ilk biyolojik çocuğu olan A.R. dünyaya gelmiştir. Başvuranlar Sırbistan'dan Macaristan'a geçip iki ülke arasındaki sınırda Macaristan topraklarında bulunan Röszke geçiş bölgesine girmişler ve aynı tarihte sığınma başvurusunda bulunmuşlardır. Göçmenlik ve Sığınma Bürosu (GSB), başvuranların Röszke geçiş bölgesinde barınmalarına hükmeden bir karar almıştır. Başvuranlar ilk olarak Röszke geçiş bölgesinin aileler için ayrılan bölümünde kalmış, 13 metrekarelik bir yaşam konteynerine yerleştirilmişlerdir. İlerleyen bir tarihte başvuran anne S.H.'nin ve çocuk başvuranların hepatit B hastası olması nedeniyle başvuranlar geçiş bölgesi içerisindeki bir tecrit bölümüne yerleştirilmiştir. R.R. ailesiyle birlikte geçiş

[280] R.R. ve Diğerleri v. Macaristan, Başvuru No: 36037/17,Strazburg, 02 Mart 2021, Kesinleşme 05 Temmuz 2021.

bölgesine girmeden önce Macaristan'da sığınma başvurusunda bulunması gerekçe gösterilerek, GSB tarafından Sığınma Kanunu kapsamında kendisinin maddi kabul koşullarına hakkı olmadığına karar verilmiştir. Kendisine ailesiyle birlikte kalacak yer verilmiştir ancak ücretsiz yemek verilmemiştir. GSB, başvuranların avukatına bir e-posta göndermiş, özellikle yürürlükte olan Macar kanunlarına dayanarak başvuranların geçiş bölgesinde yemek yeme hakkına sahip olmadıklarını; birçok kez yaptıkları gibi kendileri için yiyecek satın alma imkanına sahip olduklarını ve yardım kuruluşlarının da yiyecek dağıttığını ifade etmiştir. Başvuranlara Macaristan topraklarına girme ve burada geçici olarak kalma izni verilmiştir ve başvuranlar aynı gün Vámosszabadi Kabul Merkezi'nde barınmışlardır. Ancak GSB, başvuranları ikincil korumaya ihtiyaç duyan kişiler veya mülteci olarak tanımamıştır. Bunun üzerine başvuranlar, başvurularını reddeden kararın bir kısmının yargısal denetimden geçmesi talebinde bulunmuşlardır. GSB, esasa ilişkin kararını geri çekip başvuranları ikincil korumaya ihtiyaç duyan kişiler olarak tanıyan esasa ilişkin yeni bir karar almıştır. Sonrasında başvuranlar Almanya'ya gitmişler ve uluslararası koruma altına alınmışlardır. AİHM, birinci başvuran R.R. bakımından Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine; diğer tüm başvuranlar (başvuran anne ile üç çocuk başvuran) bakımından Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine; oy birliği ile karar verirken; Sözleşmenin 5.maddesinin 1. ve 4. fıkralarının ihlal edildiğine ise bire karşı altı oyla[281] karar vermiştir[282].

Bu karar, AİHM'in AİHS m.3 ve m.5 kapsamında verdiği emsal teşkil edecek olan önemli kararlardan biridir. AİHS'in *''işkence yasağı''* başlıklı 3. maddesi hiç kimsenin işkenceye, insanlık dışı muameleye veya cezaya tabi tutulamayacağını hüküm altına almaktadır. Başvuranların maruz kaldığı aşağılayıcı muamele, tutulma süresi içinde yeterli gıdaya ulaşamamış olmaları, savunmasız durumdaki hamile bir kadın ve çocuklar için Röszke geçiş bölgesindeki yaşam koşulları nedeniyle AİHS'in 3.maddesi ihlal edilmiştir. AİHS m.5 bireylerin en temel hakkı olan özgürlük ve güvenlik hakkını hüküm altına almaktadır. Başvuranların, yasal hükümlerin geniş

[281] Yargıç Mourou - Vıkström'ün muhalif görüşü *''başvuranların geçiş bölgesine serbestçe girmiş olmaları ve her an buradan ayrılabilecek olmaları, 5. madde açısından Röszke bölgesinde kalmalarının istem dışı olduğu sonucuna varılamayacağı anlamına gelmektedir bu nedenle, başvuranların Madde 5 §§ 1 ve 4 kapsamındaki şikayetlerinin madde hükmünün konusu bakımından (ratione materiae) uyumsuz olduğu dikkate alınmalıdır''*şeklindedir.

[282] Bkz. https://multeci.org.tr/wp-content/uploads/2023/06/AIHM-Karar-R.R.-ve-digerleri-Macaristan.pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

yorumlanmasına dayanan ve herhangi bir resmi, gerekçeli bir karar olmaksızın yasaya aykırı bir şekilde geçiş bölgesinde tutulması, tutulmanın süresi ve buradaki yaşam koşullarının olumsuzluğu, fiili olarak özgürlükten yoksun bırakma teşkil eden tutulma ve bu tutmanın yargısal olarak gözden geçirilememesi nedeniyle AİHS'in 5.maddesinin 1. ve 4. fıkraları ihlal edilmiştir.

1.3.3.5. J.A. ve Diğerleri v. İtalya Kararı[283]

Davanın sebebi, dört Tunus vatandaşı J.A., B.B.A., I.B.M. ve M.H (başvuranlar) tarafından AİHS'in 34. maddesi gereğince İtalya aleyhine AİHM'e yapılan başvurudur. Başvuranlar J.A., B.B.A., I.B.M. ve M.H., 1989 ve 1993 yılları arasında doğmuş olan ve Tunus'ta yaşayan dört Tunus vatandaşıdır. Başvuranlar 15 Ekim 2017'de, Tunus kıyılarından derme çatma botlarla ayrılmışlardır ve denizde hareket halindeyken yaşanan acil bir durum sonrasında bir İtalyan gemisi tarafından kurtarılarak; kimliklerinin belirlenmesi, kayıt ve mülakatlarının yapılması için bir İtalyan adası olan Lampedusa'ya götürülmüşlerdir. Başvuranlar, on gün süre ile buraya yerleştirilmişlerdir. İddialarına göre, bu süre içerisinde adadan ayrılamamışlardır ve yetkililerle iletişime geçememişlerdir. Başvuranlar, tutuldukları koşulların aşağılayıcı ve insanlık dışı olduğunu ifade etmişlerdir. Başvuranlar, diğer kırk kişi ile birlikte, ilerleyen günlerde Lampedusa Havaalanına götürülmüşlerdir. İfadelerine göre, kendilerine ne olduğunu anlayamadıkları bazı belgeler verilmiştir. Daha sonrasında, başvuranlar bu belgelerin Agrigento polis merkezi (questura) tarafından verilen ülkeye girişlerinin reddine ilişkin kararlar olduğunu öğrenmişlerdir. Başvuranlar öncelikle Palermo Havaalanına götürüldüklerini ve sonrasında da zorla Tunus'a gönderildiklerini ifade etmişlerdir. Başvuranlar özellikle AİHS'in 3. maddesi, 5/1, 2 ve 4. maddesi, 13. maddesi ve 4 Numaralı Protokol' ün 4. maddesi ile 2. maddesine dayanarak Lampedusa' da karşılaştıkları durumdan; açık bir karar olmadan özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarından ve buna karşı itiraz etme imkanlarının mevcut olmamasından; kendilerine iletilen gecikmeli ülkeye girişlerinin reddine dair kararlarının topluca sınır dışı edilme anlamına gelmesinden ve de serbest dolaşım özgürlüklerinin kısıtlanmasından şikayetçi olmuşlardır. AİHM, Hükümetin, başvuranların Lampedusa'da on gün boyunca tutuldukları koşullara, hijyen ve alan yetersizliğine ilişkin beyanlarına itiraz etmediğini gözlemlemiştir.

[283] J.A. ve Diğerleri v. İtalya, Başvuru No: 21329/18, Strazburg, 30.03.2023.

Bağımsız ulusal ve uluslararası kaynaklar tarafından da bu iddialar desteklenmektedir. Mahkemenin daha önce de açıkladığı üzere, göçmen ve sığınmacı akınlarından kaynaklanan bazı zorluklar, Sözleşmeci Devletleri AİHS m.3 kapsamında sahip oldukları yükümlülüklerden muaf tutmamaktadır. Hükümetin, başvuranların tutuldukları koşulların kabul edilebilir olduğunu ortaya koyamaması sebebiyle AİHM, ihlalin gerçekleştiğine karar vermiştir. Her ne kadar AİHS'in 5. maddesi genel anlamda bir özgürlük hakkı sağlasa da, Mahkeme, madde 5/1-f'nin göçün kontrolü bağlamında bir istisna oluşturduğunu yinelemektedir. Bu başvuruda Hükümet, başvuranların havaalanında ülkeye girişlerinin reddedildiğine dair kararları öğrenerek ülkeyi terk etmeye zorlanmalarının öncesinde kendilerinin girişlerinin reddedildiği; haklarında bir geri gönderme kararının alındığı veya sınır dışı edilmelerine dair işlemlerin başlatıldığı hususunu ortaya koyamamıştır. AİHS'in 5/1-f maddesinin *"kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması sebebiyle yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması"* hükmü (resmi bir kararın akabinde tutulması yerine), Lampedusa'da geçirdikleri süre boyunca uygulanmıştır. Başvuranlar, etrafı tel örgülerle, parmaklıklarla ve çitlerle çevrili olan ve kanunen ayrılamadıkları bir alanda işlem için tutulmuşlar ve başvuranların bu şekilde tutulma süreleri, kanun tarafından izin verildiği şekilde, kendilerinin durumunun açıklığa kavuşturulması veya başka merkezlere gönderilmeleriyle sınırlı bir süre olmamıştır. Mahkeme, bireylerin bu şekilde tutuldukları alanların özelliği ile buralarda tutulmakta olan bireylerin sahip oldukları usul ve esasa ilişkin haklara dair yasaların kendilerine açıklanmasının faydalı olacağını belirtmiştir. Başvuranların, on günlük tutulma süresi için açık ve erişilebilir bir kanuni dayanak bulunmamakta olup başvuranlar, özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarının altında yatan hukuki sebepler hakkında bilgilendirilmemiş ve bu konuda kendilerine yeterli bilgi sunulmamıştır. Başvuranlar, bu fiili tutulmalarına karşı itirazlarını mahkeme önünde dile getirme imkanı da bulamamıştır. Tüm bu sebeplerle Sözleşmenin 5/1.,2. ve 4. maddeleri ihlal edilmiştir. Mahkeme, bireylerin kendi özel durumları ayrı ayrı değerlendirilmediği sürece toplu sınır dışı edilmenin gerçekleştiğini tekrarlamıştır. Başvuranların ülkeye girişlerinin kabul edilmediğine ait kararları imzalamalarından önce kendileriyle hiçbir kişisel görüşme yapılmadığına ilişkin iddiaları, hükümet tarafından reddedilmemiştir. Bu kararlar kalıplaşmış kararlardır ve ilk iki başvuran hakkında hiçbir kişisel bilgi içermemektedir; diğer iki başvuran ise Agrigento polis

merkezinden kararların birer kopyasını alamamıştır. Başvuranların kararları imzalamalarının ardından geçen sürenin kısa oluşu ve görünüşe göre kararları anlayamamış oldukları gerçeği göz önüne alındığında, bu duruma itiraz etme imkanlarının olup olmadığı belli değildir. AİHM, başvuruya konu edilen ülkeye giriş yasağına ait kararların başvuranların bireysel durumlarını göz önüne almadığına karar vermiştir. Bu sebeple AİHS'e aykırı olarak toplu bir sınır dışı etme durumu söz konusu olmuştur. AİHM, Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine; Sözleşme'nin 5/1,2 ve 4. maddelerinin ihlal edildiğine; Sözleşmeye Ek 4 No'lu Protokolün 4. maddesinin ihlal edildiğine; Sözleşme'nin 13. maddesi ve Sözleşme'ye Ek 4 No'lu Protokolün 2. maddesi kapsamındaki şikayetlerin incelenmesinin ise gerekli olmadığına hükmetmiştir[284].

AİHS'in *''özgürlük ve güvenlik hakkı''* başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasında *''herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğu ve belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağı''* ; 2. fıkrasında *''yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı bir dilde bildirilmesinin zorunlu olduğu''* ve 4. fıkrasında *''yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkesin, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer tutulma yasaya aykırı ise serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahip olduğu''* hüküm altına alınmıştır. Başvuranların, Lampedusa'da karşılaştıkları durum; açık bir karar olmadan özgürlüklerinden yoksun bırakılmaları ve buna karşı itiraz etme olanaklarının mevcut olmaması; serbest dolaşım özgürlüklerinin kısıtlanması; kendilerine anlayamadıkları dilde belgelerin verilmesi söz konusu maddenin ihlaline sebep olmuştur. Aynı zamanda bu karar, göçmenlerin uygun şartları taşımayan bir bölgede (bir İtalyan adası olan Lampedusa) kanuni dayanak olmadan tutulmaları ve sonrasında da geri gönderilmelerini konu alan; geri itme eylemi kapsamındaki hukuksuzluklar bakımından emsal teşkil edecek olan bir karardır. Geri itme eylemi, işkence kapsamında değerlendirilebilecek olan, insan hayatını, onurunu hiçe sayan bir eylemdir; bu olayda da geri gönderme yasağının, toplu sınır dışı etme yasağının ve yaşam hakkının ihlaline sebep olmuştur.

[284] https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/aihm/AIHM032023.pdf (Çevrimiçi: 04.01.2023).

1.3.4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinde Yer Alan ‘‘Adil Yargılanma Hakkı’’na Aykırılık Sebebiyle Verilen Maaouia v. Fransa Kararı[285]

AİHM, sınır dışı ve ülkeye giriş yasağı işlemlerine karşı Fransa’da açılan davaların dört yıl sürmesi sebebi ile AİHS’in 6. maddesine dayanılarak açılan *Maaouia v. France* davasında 2001 yılında verdiği kararında 6. maddenin uygulanamayacağı sonucuna varmıştır. AİHM, ilk defa olarak sınır dışı etmenin Sözleşme’nin 6(1). maddesinin kapsamına girip girmediğini *Maaouia v. France* davasında incelemiştir. Komisyon defalarca bu konuyla ilgilenmiş ancak *‘‘ adil yargılanma hakkı’’* başlıklı 6. maddenin sınır dışını kapsamadığı sonucuna varmıştır. AİHM oyçokluğu ile AİHS’in 6. maddesinin kapsamına giren ceza hukukuna ve özel hukuka dair bir hakkı ilgilendirmemesi nedeniyle Tunus vatandaşı olan Maaouia tarafından yapılan başvuruyu reddetmiştir[286].

AİHS’in ‘‘*adil yargılanma hakkı’’* başlıklı 6. maddesi ‘‘*Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil ve kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir: a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek; b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak; c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafiinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir*

[285] European Court of Human Rights Grand Chamber Case of Maaouia v. France (Application No. 39652/98) Strasbourg 5 October 2000.
[286] Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s. 2816.

avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek; d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek; e) Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak'' şeklinde düzenlenmiştir. Sığınma ve sınır dışı edilmeye ilişkin davalar medeni hak ve yükümlülükler ya da ceza soruşturmaları ile ilgili olmamaları nedeniyle de mülteciler ve sığınmacılar tarafından Sözleşmenin 6. maddesine aykırılıktan Mahkemeye başvuru yapılamamaktadır[287].

1.3.5. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. Maddesinde Yer Alan ''Özel ve Aile Hayatına Saygı'' İlkesine Aykırılık Sebebiyle Verilen Abdulaziz, Cabales ve Balkandali v. Birleşik Krallık Kararı[288]

AİHS'in 8. maddesinin 2. fıkrasında kişilere tanınan hakkın devletler tarafından sınırlandırılması ''*Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir''* şeklinde düzenlenmiş ve maddenin uygulanmasında devletlere takdir yetkisi verilmiştir. Bu hususta Abdülaziz, Cabales ve Balkandali v. Birleşik Krallık kararı önemli bir karar niteliğindedir. Başvuru yapıldığı sırada Bayan Abdülaziz vatansız statüsündedir ve yalnızca Malavi'ye ait seyahat dokümanına sahiptir. Bayan Abdülaziz'in eşi ise Portekizlidir ve Birleşik Krallık' ta çalışmaktadır. Bayan Abdülaziz'in Birleşik Krallık' ta oturma izni talebi reddedilmiş, ülkeyi terk etmesi istenmiştir. Aile hayatının korunması yönündeki itirazları dikkate alınmamış ve eşinin vatandaşı olduğu ülkede yaşayabilecekleri belirtilmiştir. Bayan Abdülaziz'in Portekizce bilmemesi nedeni ile Portekiz'de hayat kuramayacağı yönündeki iddiaları da dikkate alınmamıştır. Diğer başvuranlar bayan Cabales ve Bayan Balkandali yönünden ise vatansız olma durumu veya sığınma talebi yoktur. Mevcut davada başvuranlar eşlerinin vatandaşı oldukları ülkelerinde aile hayatı kurmalarının önünde engeller olduğunu ispatlayamamaları sebebiyle Birleşik Krallık'ta oturma başvuruları

[287] Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6. Maddesi,** s. 137; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.233.
[288] Abdulaziz, Cabales ve Balkandali v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 9214/80; 9473/81; 9474/81, Strazburg, 25 Mayıs 1985.

reddedilmiştir. AİHM, başvurucuların eşlerinin vatandaşı oldukları ülkelerde yaşayamamaları için geçerli bir sebebin ispatı olmadığı için, AİHS'in *''özel ve aile hayatına saygı''* başlıklı 8. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır. Mahkeme, AİHS'in 8. maddesinin bireylere istediği ülkede yaşamayı seçme hakkı vermediğini vurgulamıştır[289]. Söz konusu kararın 68. paragrafında ifade edildiği şekliyle, evli çiftlerin, ikamet edecekleri ülkenin vatandaşı olmadıkları hallerde, ikamet ülkesine yerleşmelerini kabul etme yönündeki bir yükümlülüğün, devletlerin kamusal makamlarına aile hayatına saygı kapsamında yükletilemeyeceği AİHM tarafından kabul edilmektedir[290].

Bu karar sığınmacı, mülteci ya da vatansızların aile birliğinin korunmasını sağlamak amacıyla ailelerinin yaşadığı ülkelere yerleştirilmeleri ve oturma izni verilmesi yönünden emsal teşkil edecek olan bir karardır.

Abdülaziz, Cabales ve Balkandali v. Birleşik Krallık başvurusunda, Birleşik Krallık mevzuatına göre, yerleşik erkelerin eşleri için ikamet izni almasının aynı durumdaki kadınlara göre daha kolay tutulması AİHS m.14 ve m. 8' in cinsiyet ayrımcılığı nedeniyle ihlaline karar verilmiş; aile birleşimi talebinin reddedilmesi dolayısıyla 8. maddenin kendisinin değil ayrımcı düzenlemelerden dolayı 14. madde ile birlikte 8. maddenin ihlaline hükmedilmiştir[291]. Doktrinde *Elçin,* bu kararla birlikte aile birleşiminin, aile hayatı hakkından daha sınırlayıcı olduğunun ortaya konmuş olduğunu ifade etmektedir[292].

Berrehab v. Hollanda[293] kararında ise Mahkeme, *Abdülaziz, Cabales ve Balkandali v. Birleşik Krallık* kararının aksine, başvurucunun ikamet izninin uzatılmamasının kızı ile olan ilişkisinin devamının sağlanmasına engel olacağından, AİHS'in 8. maddesinin ihlali olduğu sonucuna varmıştır. Başvuran Fas vatandaşıdır ve başvuranın boşandığı Hollandalı eşinden bir çocuğu vardır. Hollanda'nın başvuranın ikamet süresini uzatmaması üzerine başvuran, çocuğu ile olan aile bağının korunması

[289] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s. 232; Dardağan Kibar, Elçin ve Aydınlı, **a.g.m.,** s.1482.
[290] Bayata Canyaş, **Sınır Dışı Etme İşlemi ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı,** s.185; Özkan, **a.g.m.,** s. 171.
[291] Doğa Elçin, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda Aile İkamet İzni: Aile Hayatı Hakkı Mı? Aile Birleşimi Hakkı Mı? ,** Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 30, Nisan 2017, 117-198, s.131.
[292] Elçin, **a.g.m.,** s.131.
[293] Berrehab v. Hollanda, Başvuru No. 10730/84, Strasbourg, 21 Haziran 1988.

için AİHS'in 8. maddesine dayanarak AİHM' de dava açmıştır ve AİHM bu davada AİHS'in 8. maddesinin ihlali olduğu sonucuna varmıştır[294].

1.3.6. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. Maddesinde Yer Alan ''Etkili Başvuru Hakkı''na Aykırılık Sebebiyle Verilen Bazı Kararlar

1.3.6.3. Jabari v. Türkiye Kararı[295]

AİHM'in, iltica ve sığınma talebi kabul edilmeyen yabancılar tarafından açılan davalarda, Türkiye'nin etkin başvuru hakkını ihlal ettiğine ilişkin ilk kararı 2000 yılında *Jabari v. Türkiye* davasında verilmiştir[296]. AİHM, Türkiye'nin, AİHS'in etkin başvuru hakkını düzenleyen 13. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir. Türkiye'nin, AİHS'in 3. maddesini ihlal ettiğinden söz edilebilmesi için sınır dışı kararının fiilen uygulanmış olması gerektiğine fakat Hoda Jabari'nin İran'a sınır dışı edilmesine ilişkin kararın henüz uygulanmamış olması nedeniyle ihlalden söz edilemeyeceğine karar vermiştir. AİHM, AİHS'in 13. maddesi gereğince, Jabari'nin İran'a sınır dışı edilirse zulüm ve işkence göreceğine ilişkin iddialarının titiz bir şekilde incelenmesi ve sınır dışı kararının uygulanmasının askıya alınması gerektiğini ifade etmiştir. İdare Mahkemesinde, sınır dışı kararının iptali için dava açıldığında, sınır dışı kararının icrasının kendiliğinden durmaması ve Ankara İdare Mahkemesinin, Jabari'nin, yürütmenin durdurulmasına ilişkin talebini titiz bir şekilde incelememesi nedeniyle 13. maddenin ihlal edildiği sonucuna varmıştır[297]. Jabari davası, 1994 Yönetmeliğinde belirtilen, sığınmacı talebinde bulunmak için verilen beş günlük sürenin değiştirilmesine sebep olmuştur. Ancak bu süre 10 güne çıkarılarak hak düşürücü özelliğini korumuştur[298].

Davanın sebebi, bir İran Vatandaşı olan Hoda Jabari'nin, AİHS'in eski 25.maddesi gereğince, Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna yaptığı başvurudur. Jabari, Türkiye'den sınır dışı edildiği takdirde taşlanarak öldürüleceğini ve kötü muameleye maruz kalacağını; dolayısıyla sınır dışı edilmesini engellemek için kendisine etkili bir iç hukuk yolu sunulmadığını iddia etmektedir. Bu iki şikayete

---

[294] Özkerim Güner, s**a.g.m.,** 233.
[295] Jabari v. Türkiye, Başvuru No: 40035/98, Strazburg, 11 Temmuz 2000.
[296] Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 50.
[297] Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 51, Bkz. Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı**, s. 45; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s. 2823; Özkerim Güner, s. 222; Sirmen, **a.g.m.,** s. 39.
[298] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s. 223.

dayanarak da Sözleşmenin 3. ve 13. maddelerini öne sürmektedir. Hoda Jabari, evli bir adamla birlikte olmuş ve İran yasalarına göre zina suçu işlediği için ceza davası başlamadan önce İran'ı terk etmiştir. Hoda Jabari, İran'da kalmış olsaydı hakkında ceza davası açılacaktı ve muhtemelen taşlama cezası ile cezalandırılacaktı. Bu nedenle İran'dan kaçmış, yasadışı yollardan Türkiye'ye girmiş, İstanbul'a geçmiş ve oradan sahte bir Kanada pasaportuyla Fransa üzerinden Kanada'ya uçmayı denemiştir. Paris havaalanında Fransız polisi kendisini sahte pasaportla yakalamış; bunun üzerine bir İstanbul uçağına bindirilmiştir. İstanbul havalimanına inmesinin ardından, Türkiye'ye sahte pasaportla giriş yaptığı gerekçesiyle tutuklanmıştır. Pasaportuna incelenmek üzere el konulmuş kendisi de havaalanındaki karakoldan alınıp, İstanbul Emniyet Müdürlüğü Yabancılar Şubesine götürülmüştür. Hoda Jabari, Pasaport Kanununa aykırı olarak Türkiye'ye sahte pasaportla giriş yapması sebebiyle Bakırköy Cumhuriyet Savcısı'nın huzuruna çıkarılmış daha sonra da sınır dışı edilmek üzere İstanbul Emniyet Müdürlüğüne gönderilmiştir. Hoda Jabari Yabancılar Şubesinde Irak'a gönderileceğini anladığında kendisinin İran vatandaşı olduğunu söylemiştir ve iltica talebinde bulunmuştur. Başvuru süresinin geçmesi nedeniyle polis bu başvuruyu reddetmiştir. 1994 tarihli Mülteciler Yönetmeliği gereğince, başvuranın Türkiye'ye girişinden itibaren beş gün içinde iltica talebinde bulunması gerekmektedir. Bu tarihten sonra, BMMYK duruma müdahale etmiştir ve başvuran, İstanbul'da bir otele yerleştirilmiştir. 12 Şubat 1998'de BMMYK'de görevli bir personel, yetkililerin izniyle, 1951 Cenevre Konvansiyonu uyarınca, başvuranla iltica talebine ilişkin olarak mülakat yapmıştır. 16 Şubat 1998 tarihinde, İran'a gönderildiği takdirde kendisini gerçek anlamda ölüm tehlikesi ve işkence beklediğinden dolayı başvurana, BMMYK tarafından mülteci statüsü verilmiştir. Hoda Jabari, 8 Mart 1998 tarihinde sınır dışı edilme kararına karşı Ankara İdare Mahkemesine başvurmuştur ve yürütmenin durdurulmasını istemiştir. Hudut İltica ve Yabancılar Şubesi Hoda Jabari'ye ikamet izni vermiştir. Ankara İdare Mahkemesi 16 Nisan 1998'de, Hoda Jabari'nin dilekçesini sınır dışı etme kararında kanuna aykırı bir durum olmadığı için reddetmiş ve kararın uygulanması halinde onarılması mümkün olmayan zararların oluşmayacağı gerekçesiyle de yürütmenin durdurulmasına gerek olmadığı sonucuna varmıştır. 4 Kasım 1998 tarihinde, Ankara İdare Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gereğince başvurusu

sonuçlanana kadar ikamet izni verildiği için sınır dışı edilme tehlikesinin kalmadığı gerekçesiyle başvuranın serbest bırakılmasına karar vermiştir[299].

YUKK öncesi dönemdeki uygulamaların, mültecilerin temel hak ve özgürlüklerini korumada yetersiz kaldığını AİHM'in Türkiye aleyhine verdiği birçok kararında görmekteyiz ve Jabari kararı da bu kararlardan biridir. AİHS'in *''etkili başvuru hakkı''* başlıklı 13. maddesi ''*Bu Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir''* şeklinde düzenlenmiştir. Bu karar, AİHM'in Türkiye'nin etkili başvuru hakkını ihlal ettiği ilk karar olma özelliğini taşımaktadır. Başvuranın sığınma talebinin reddi kararına karşı yaptığı itiraz, idare mahkemesi tarafından sınır dışı kararının hukuka uygun olduğu ve telafi edilemeyecek şekilde bir zarar getirmeyeceği nedeniyle reddedilmiştir. AİHM'in, (kararın 40. ve 50. paragraflarında da ifade ettiği gibi) idare mahkemesinin yalnızca şekli unsurları değerlendirerek karar vermesinin Sözleşme'nin 13.maddesinin ihlali yönündeki kararı yerinde bir karardır.

1.3.6.4. Darboe ve Camara v. İtalya Kararı[300]

Bu dava, sığınma talebinde bulunmuş, birer refakatsiz küçük olan Gambiya vatandaşı Ousainou Darboe ve Gineli Moussa Camara'nın İtalya'ya gelişleri, sonrasında bir yetişkin göçmen merkezine yerleştirilmeleri ve yaş değerlendirme prosedürü ile ilgili olan bir davadır. AİHS'in 3., 8. ve 13. maddesi kapsamındaki şikayetleri gündeme getirmektedir. Darboe ve Camara 1999 yılında doğduklarını iddia etmektedirler. Moussa Camara'nın nerede yaşadığı bilinmemekte olup, Ousainou Darboe ise Padua'da yaşamaktadır. Başvuranlardan Moussa Camara, kendisinin 2016 yılında Sicilya kıyılarına ulaştığını ve Venedik Cona'daki bir yetişkin kabul merkezine sevk edildiğini iddia etmektedir. Camara'nın temsilcileri ise 24 Haziran 2021 tarihli bir yazı ile Mahkemeye müvekkilleriyle temaslarını kaybettiklerini bildirmişlerdir. Bu nedenle, başvurunun bu kısmının dava listesinden düşürülmesi önerilmektedir ve

[299]Bkz. Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı**, s. 43-44-45; file:///C:/Users/Casper/Downloads/CASE%20OF%20JABARI%20v.%20TURKEY%20-%20[Turkish%20Translation]%20by%20the%20Turkish%20Ministry%20of%20Foreign%20Affairs%20(3).pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

[300]Darboe ve Camara v. İtalya, Başvuru No: 5797/17, Strazburg, 21 Temmuz 2022, Kesinleşme 21/10/2022.

bundan sonra, Mahkeme, 95-98 arasındaki paragraflar haricinde, Ousainou Darboe'den "başvuran" olarak söz etmektedir. 29 Haziran 2016 tarihinde Ousainou Darboe, derme çatma bir gemiyle Sicilya kıyılarına ulaşmıştır. Yaşının küçük olduğunu, reşit olmadığını ve gelişinden kısa bir süre sonra uluslararası koruma başvurusunda bulunma niyetini sözlü olarak ifade ettiğini beyan etmesine rağmen, kendisine ilgili prosedürün nasıl başlatılacağına dair herhangi bir bilgi verilmemiştir. Davasıyla ilgili olarak herhangi bir uluslararası koruma talebinde de bulunulmamıştır. Darboe, ilk olarak yabancı refakatsiz küçüklerin kaldığı bir merkezde tutulmuş, bir süre sonra Cona'daki yetişkin kabul merkezine nakledilmiş ve kendisine, doğum tarihinin 22 Şubat 1999 olarak yer aldığı bir sağlık kartı verilmiştir. Kartta yazılı olan bu tarihe göre, başvuranın yaşı o sırada on yedidir. Valiliğin talebiyle 27 Ekim 2016 tarihinde, yerel sağlık kurumunda çalışan bir doktor, yaşını belirlemek için Darboe'nin tıbbi muayenesini yapmıştır. Verilen bu tıbbi raporda, kemik yaşının on sekiz yaşındaki bir erkeğinkine karşılık geldiği belirtilmiştir. Darboe'nin iddiasına göre, bu muayeneden geçmek için onayı alınmamıştır ve ilgili sağlık raporunun bir nüshası o sırada kendisine verilmemiştir. Ayrıca, raporda herhangi bir hata payı belirtilmemiştir ve yaş değerlendirmesine dair herhangi bir idari veya adli karar kendisine tebliğ edilmemiştir. Darboe'nin temsilcileri, yasal bir vasinin atanmasını sağlamak için Venedik Bölge Mahkemesi' ne başvuruda bulunmuşlardır. Temsilciler, Darboe'nin İtalya'ya vardığında kendisinin refakatsiz bir çocuk olduğunu beyan ettiğini ve kendisine bir sağlık kartı veren yerel sağlık kuruluşu tarafından reşit olmayan kişi olarak kaydedildiğini ifade etmektedir. Temsilciler, Darboe'nin geldiği andan itibaren uluslararası koruma talep ettiğini ve Cona'dayken, bir tercümanın yardımı olmadan veya o vesileyle hazırlanan ve muhtemelen Venedik Valiliğine iletilmiş olan belgenin içeriğini anlamadan, görevinin ne olduğu bilinmeyen bir kişi tarafından sorguya çekildiğini açıklamaktadır. Darboe henüz geçici bir oturum izni de almamıştır. Uluslararası koruma talebinde bulunmak için Venedik'teki ilgili polis birimince davet edilmemiştir. Darboe'ye uluslararası koruma prosedürü ile ilgili olarak herhangi bir bilgi verilmemiştir. Bir küçük olması göz önünde bulundurulmamıştır; hassasiyetlerini ve özel ihtiyaçlarını değerlendirmek için Darboe ile görüşme yapılmamıştır. Bunun üzerine, AİHM, Moussa Camara tarafından yapılan başvurunun dava listesinden çıkarılmasına; başvurunun geri kalan kısmının kabul

edilebilir olduğuna; Sözleşmenin 8. maddesinin ihlal edildiğine; Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine; Sözleşmenin 3. ve 8. maddeleriyle bağlantılı olarak Sözleşmenin 13. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir[301].

AİHS'in *''özel ve aile hayatına saygı hakkı''* başlıklı 8. maddesinde herkesin özel hayatına saygı gösterilmesinin gerekliliği ifade edilmiştir. Darboe'nin onayı olmadan yerel sağlık kurumunda çalışan bir doktor tarafından yaşını belirlemek amacıyla tıbbi muayenesinin yapılmış olması özel hayata saygı hakkını ihlal etmiştir. Refakatsiz küçük olan sığınmacıya, yaş belirleme prosedürünün uygulanmasında usule ilişkin olarak makul özen gösterilmemiştir; küçük olmasından kaynaklanan hakları güvence altına alınmamıştır. Darboe'nin dört aydan uzun süre yetersiz koşullarda olan yetişkin kabul merkezine yerleştirilmesi, Sözleşme'nin 8. maddesini ihlal edecek şekilde yaş belirleme işlemine tabi tutulması, insanlık dışı ve onur kırıcı muameleye maruz kalmış olması AİHS'in 3. maddesinin ihlal edilmesine yol açmıştır. Başvuranın Cona'daki kabul koşulları hususunda şikayet edebileceği herhangi bir çözüm yolunun da sunulmaması nedeniyle AİHS'in *''etkili başvuru hakkı''* başlıklı 13. maddesi de ihlal edilmiştir.

Uluslararası koruma talebinde bulunan yabancı kişiler arasında en savunmasız ve tehlikeye açık olan kişiler çocuklardır. Ailelerinden uzak kalan ve yabancı bir devlette bulunan refakatsiz çocukların kendi ülkelerinden ayrılma sebepleri birbirinden farklıdır. Kimi refakatsiz çocuklar aileleri tarafından bilinçli olarak özellikle de Avrupa ülkelerine refakatsiz çocuk olarak gönderilmekte; kimileri ırkı, dili, dini, cinsiyeti, politik düşüncesinden kaynaklanan ayrımcılık ve zulümden kaçma amacıyla bulundukları ülkelerden ayrılmakta; bazıları da Afganistan örneğinde de olduğu gibi askere alınma ya da zorla çalıştırılma gibi durumlardan kaçmaktadır[302]. Çocuğun Yüksek Yararının Belirlenmesine Dair BMMYK Kılavuz İlkeleri'nde refakatsiz küçük veya refakatsiz çocuk tanımı, ''*her iki ebeveyninden ve akrabalarından ayrı düşmüş ve yasal olarak veya teamülen çocuğa bakmakla yükümlü bir yetişkinin sorumluluğu altında olmayan çocuklar''* şeklinde yapılmıştır[303]. Refakatsiz çocukların uluslararası koruma ve göç süreci boyunca

---

[301] Bkz. https://multeci.org.tr/wp-content/uploads/2023/04/Darboe-Camara-v-Italya.pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

[302] Ekin Ömeroğlu, **Türkiye'de Bulunan Yabancı Refakatsiz Çocukların Hukuki Durumu,** Terazi Hukuk Dergisi, Sayı: 200, Nisan 2023, 67-83, s.67.

[303] https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=55fa69594 (Çevrimiçi: 01.02.2024).

gerçekleşecek olan tüm işlemlerinde kabul edilen en temel prensip, çocuğun üstün yararının korunması ilkesidir[304]. Doktrinde *Akyüz,* çocuğun yararının hukukun en üst ilkesi olduğunu ifade etmektedir ve *Akyüz'e* göre çocuğun yüksek yararına öncelik tanınması, yarar çatışmalarında çocuğun tarafının tutulması, çocuk yararına uygun olan fiil ve işlemin yapılmasıdır[305]. Çocuğun üstün yararı ilkesi, tüm hukuk sistemlerinde üst bir norm olarak kabul edilmiştir ve bu ilke Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme m. 3[306] hükmünde çocuklarla ilgili tüm fiillerde en temel düşüncenin çocuğun üstün yararı olduğu ifadesi ile açıkça vurgulanmıştır[307]. Büyük çoğunluğunun ülkelerinde yaşanan savaş, iç karışıklık ve istikrarsızlık ortamından kaçarak başka bir ülkeye sığınan refakatsiz çocukların, yaşadıkları fiziksel ve psikolojik travmalar nedeniyle uluslararası koruma talebinde bulunduğu ülke tarafından yapılacak tüm eylemlerde refakatsiz çocuğun korunmasına ilişkin yükümlülükleri yerine getirmemesi durumunda AİHS'de yer alan temel hak ve özgürlüklere yönelik ihlaller ile karşılaşılmaktadır[308]. Darboe ve Camara kararında da Mahkeme, refakatsiz çocukların devlet tarafından korunması konusunda her aşamada çocuğun üstün yararına göre hareket edilmesinin gerekliliğini vurgulanmıştır.

1.3.7. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 14. Maddesinde Yer Alan ''Ayrımcılık Yasağı''na Aykırılık Sebebiyle Verilen Bazı Kararlar

1.3.7.3. A.G ve Diğerleri v. Türkiye Kararı[309]

AİHM, *A.G. ve diğerleri v. Türkiye* davasında, Türkiye'nin, 1951 Cenevre Konvansiyonu'nda tanınan yetkisini kullanarak coğrafi açıdan Konvansiyonun uygulama alanını sınırlamış ve Avrupadan gelen kişilere mülteci; Avrupa dışından gelen kişilere ise BMMYK tarafından güvenli üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar

---

[304] Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 74; Çelikel ve Öztekin Gelgel, **a.g.e.,** s. 160; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.153.
[305] Emine Akyüz, **Çocuk Hukuku**, Ankara: Pegem Akademi, 3. Baskı, Kasım 2013, s. 46.
[306] *''Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir. Taraf Devletler, çocuğun ana–babasının, vasilerinin ya da kendisinden hukuken sorumlu olan diğer kişilerin hak ve ödevlerini de göz önünde tutarak, esenliği için gerekli bakım ve korumayı sağlamayı üstlenirler ve bu amaçla tüm uygun yasal ve idari önlemleri alırlar. Taraf Devletler, çocukların bakımı veya korunmasından sorumlu kurumların, hizmet ve faaliyetlerin özellikle güvenlik,sağlık, personel sayısı ve uygunluğu ve yönetimin yeterliliği açısından, yetkili makamlarca konulan ölçülere uymalarını taahhüt ederler.''* https://www.unicef.org/turkiye/%C3%A7ocuk-haklar%C4%B1na-dair-s%C3%B6zle%C5%9Fme (Çevrimiçi: 01.02.2024).
[307] Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 74.
[308] Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 78.
[309] A.G. ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 40229/98, Strazburg, 15 Haziran 1999.

sığınmacı statüsünü tanıyarak geçici oturma izni vermesi yönündeki uygulamasını, insan haklarına aykırı bulmamıştır. Bu uygulanan ayrımın, Türkiye'nin mülteci ve sığınmacı politikasının bir sonucu olduğunu ifade etmiş; Türkiye'nin amacının yabancılar arasında AİHS'in 14. maddesinin yasakladığı anlamda ırka ve soya göre ayrım yapmak olmadığını açıkça belirtmiştir. AİHM, Türkiye'nin sığınmacı mülteci ayrımı yapması ve bu ayrıma esas olarak coğrafi kriteri kullanmasını, AİHS'in 14. maddesinde öngörülen ayrımcılık yasağı kapsamında değerlendirilecek bir konu olarak görmemiş; Türkiye'nin coğrafi açıdan ayrım yapma yetkisinin 1951 Cenevre Konvansiyonu ile 1967 Protokolüne dayandığının altını çizmiştir[310].

AİHS'in *''ayrımcılık yasağı''* başlıklı 14. maddesi *''Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır''* biçiminde düzenlenmiştir. 14. maddeye dayanılarak yapılan bu başvuru Türkiye'nin coğrafi açıdan ayrım yapma yetkisinin 1951 Cenevre Konvansiyonu ile 1967 Protokolüne dayanması nedeni ile açıkça dayanaktan yoksundur.

1.3.7.4. Ossewaarde v. Rusya Kararı[311]

1960 doğumlu ve Amerika Birleşik Devletleri vatandaşı olan Donald Jay Ossewaarde, Oryol'da (Rusya' da) yaşamakta olup daimi oturma iznine sahiptir. Başvuran Donald Jay Ossewaarde ve eşi Baptist Hıristiyanlardır ve 2005'te Oryol'a taşındıklarından beri evlerinde düzenli olarak dua okuma ve İncil çalışma toplantıları düzenlemişlerdir. Donald Jay Ossewaarde, insanları bu toplantılara şahsen davet etmiş ve bu toplantılar hakkında duyuru panolarına broşürler asmıştır. Misyonerlik eylemlerine ilişkin yeni çıkarılan bir yasa sebebiyle, 14 Ağustos 2016 günü bir Pazar toplantısı sırasında üç polis memuru çiftin evine gelmiştir. İncil çalışmasının akabinde polis memurları, orada bulunanların ifadelerini almışlardır ve Donald Jay Ossewaarde'yi polis karakoluna götürmüşlerdir. Karakolda başvuranın parmak izi alınarak, kendisine bir apartman girişindeki duyuru panosuna Evanjelik broşürlerin

[310]Bozovalı, **a.g.e.,** s. 128-129; Ekşi, **İltica Talepleri,** s. 40; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s. 43; Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.136.
[311] Ossewaarde v. Rusya, Başvuru No: 27227/17, Strazburg, 30.03.2023.

asılmasına dair bir şikayet mektubu gösterilmiştir. Polis, Donald Jay Ossewaarde hakkında, Rus vatandaşı olmayan biri olarak kanuna aykırı bir şekilde misyonerlik faaliyeti yürüttüğü için bir rapor hazırlamıştır. Sonrasında başvuran hakim karşısına çıkartılmıştır; dini bir grubun kurulduğunu yetkililere bildirmeden misyonerlik faaliyeti yapmaktan hüküm giymiş ve kendisine para cezası verilmiştir. Başvuran hakkında verilen mahkumiyet kararı onanmış ve mahkumiyetin yeniden gözden geçirilmesine yönelik ek taleplerinin tümü reddedilmiştir. Donald Jay Ossewaarde, özellikle Sözleşmenin *''düşünce, vicdan ve din özgürlüğü''* başlıklı 9. maddesine dayanarak herhangi bir dini topluluğun üyesi olmadığını ancak kendi dini inanışını yayma hakkını kullandığını ileri sürerek Baptizm hakkında vaaz verdiği için yeni kanun uyarınca hakkında para cezasına hükmedildiğinden şikayetçi olmuştur. AİHS'in 9. maddesi ile bağlantılı olarak *''ayrımcılık yasağı''* başlıklı 14. maddesi kapsamında, bir ABD vatandaşı olarak kendisine bir Rus vatandaşından daha yüksek para cezası verilmesi sebebi ile milliyetine dayalı ayrımcılığa maruz kaldığından da şikayetçi olmuştur. AİHM' ne 30 Mart 2017 tarihinde başvuru yapılmıştır. Üçüncü taraf sıfatı ile Avrupa Yehova'nın Hristiyan Şahitleri Derneğine, davaya müdahil olma izni verilmiştir. AİHM, Sözleşme'nin iddia edilen ihlallerine yol açan olayların Rusya'nın Avrupa Sözleşmesine taraf olmaktan çıktığı tarih olan 16 Eylül 2022'den önce gerçekleşmesi nedeniyle davayı incelemeye yetkili olduğuna karar vermiştir. Mahkeme, Hristiyanlıkta misyonerlik veya evanjelizm olarak bilinen ve belirli bir inanç grubu hakkında o inançlara sahip olmayan kişilere bilgi verme faaliyetinin Sözleşmenin 9. maddesi kapsamında korunduğunu vurgulamıştır. Özellikle zorlama veya baskı yapıldığını gösteren herhangi bir delil yoksa Mahkeme, bireysel evanjelizm ve evleri dolaşarak vaaz verme hakkını daha önce de kabul etmiştir. Ayrıca, Donald Jay Ossewaarde'nin bir kimseyi iradesi dışında kendi dini toplantılarına katılma konusunda zorladığına, baskı yaptığına veya nefreti, ayrımcılığı ya da hoşgörüsüzlüğü kışkırtmaya çalıştığına dair hiçbir kanıt bulunmadığı da kaydedilmiştir. Böylelikle Donald Jay Ossewaarde, uygun olmayan din propagandası yöntemleri nedeni ile değil, sadece 2016'da yürürlüğe giren ve misyonerlik eylemlerine uygulanabilen yeni yasal gerekliliklere uymaması sebebi ile yaptırıma tabi tutulmuştur. Mahkeme yeni gerekliliklerin -evlerde dini yaymayı suç haline getiren ve dini bir grup veya örgütün misyonerlik faaliyeti yapması için yetkili makamlardan önceden izin almasını şart koşan- başvuran gibi bireysel evanjelizm ile

ilgilenen kişilere hiçbir özgürlük alanı bırakmadığını tespit etmiştir. Hükümet, misyonerlik çalışmaları için bu tür yeni yöntemlerin gerekçesini açıklamamıştır bu nedenle Mahkeme, Donald Jay Ossewaarde'nin misyonerlik faaliyetleri nedeniyle din özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin herhangi bir "zorunlu toplumsal gereksinimi" gözettiğine ikna olmamıştır. Bununla birlikte dini bir grubun kuruluşunu yetkililere bildirmediği iddiasıyla başvuranı yaptırıma tabi tutmak "demokratik bir toplumda gerekli" de değildir. Bireyin inancını açıklama ve başka kişilerle bu konu hakkında konuşma özgürlüğü, herhangi bir devlet onayına veya idari kayda bağlı tutulamaz. Aksi, devletin bireyin neye inanması gerektiğini söyleyebileceğini kabul etmek anlamına gelecektir. Bu sebeple AİHS'in 9. maddesi ihlal edilmiştir. AİHM, Kabahatler Kanununa göre yasadışı misyonerlik suçundan suçlu bulunan yabancı uyruklu bir kişi için verilen asgari para cezasının, bir Rus vatandaşına verilen cezadan altı kat daha fazla olduğunu kaydetmiştir. Ayrıca vatandaş olmayanlar hakkında sınır dışı etme yaptırımı da uygulanabilmektedir bu nedenle benzer bir durumda olan kişilere uygulanan işlemlerde milliyetleri temelinde bir farklılık oluşmaktadır. Mahkeme, Rusya'da kanuni olarak bulunan vatandaş olmayan bireylerin din özgürlüğü haklarını, Rus vatandaşları ile aynı koşullar altında kullanabilmelerini engelleyen ve aynı zamanda Rusya'nın Dinler Yasası ile de bağdaştırılması zor olan bu tür bir muamele farklılığı için hiçbir makul gerekçe bulamamıştır. Bu sebeple AİHS'in 14. maddesi, 9. maddesi ile bağlantılı olarak ihlal edilmiştir[312].

AİHS'in *''ayrımcılık yasağı''* başlıklı 14. maddesi *''bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır''* şeklinde düzenlenmiştir. Bir ABD vatandaşı olan Jay Ossewaarde, kendisine bir Rus vatandaşından daha yüksek para cezası verilmesi sebebi ile milliyetine dayalı ayrımcılığa maruz kalmış ve Sözleşmenin 14. maddesi ile koruma altına alınan hakları ihlal edilmiştir. Bu karar aynı zamanda AİHM'in, AİHS'in *''düşünce, vicdan ve din özgürlüğü''* başlıklı 9. maddesinin ihlalini konu alan önemli bir kararıdır. 9.madde ''*Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak,*

[312]Bkz. https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/aihm/AIHM032023.pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir'' şeklinde düzenlenmiştir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi *Cox v. Türkiye* davasında AİHM, ''düşünce, vicdan ve din özgürlüğü'' başlıklı 9. madde kapsamında ileri sürülen iddiaların desteklenememesi sebebiyle başvuruyu AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü kapsamında incelemiş ve AİHM, Türkiye'nin AİHS'in 10. maddesini ihlal ettiğine karar vermişti. Bu kararda ise, ''*ayrımcılık yasağı''* başlıklı 14. madde AİHS'in 9. maddesi ile birlikte ele alınmıştır.

1.3.8. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 4 Numaralı Protokolün 4. Maddesinde Yer Alan ''Toplu Sınır Dışı Yasağı''na Aykırılık Sebebiyle Verilen Hirsi Jamaa ve Diğerleri v. İtalya Kararı[313]

Geri göndermeme ilkesi, koruma talebinde bulunan kişinin ülkesine gönderilmesi durumunda ölüm, işkence, insanlık dışı muamele veya cezaya maruz kalması ve zulme uğrama tehdidi ve korkusu içinde bulunması ile ilgilidir[314] ve mültecilerle ilgili koruyucu bir şemsiye ilkedir[315]. Ancak geri göndermeme ilkesi devletler bakımından mutlak bir kabul yükümlülüğü doğurmaz[316]. AİHM'in geri göndermeme ilkesi kapsamında sağladığı koruma düzeyi, özellikle deniz yoluyla Avrupaya sığınmaya çalışan bireylerin sayılarındaki artış karşısında devletlerin uygulamalarını etkilemekte; birçok devlet sığınmacıları taşıyan gemileri açık denizlerde engelleyerek geldikleri ülkelerin veya üçüncü ülkelerin karasularına gitmeye zorlayıp sığınmacıları ülkelerinin karasularına ulaşamadan geri gönderme biçiminde bir takım uygulamalar geliştirmektedirler[317]. Bot veya gemilerdeki sığınma arayan bu

[313] Hirsi Jamaa ve Diğerleri v. İtalya, Başvuru No: 27765/09, Strazburg, 23 Şubat 2012.
[314] Uzun, Elif, **Geri Göndermeme (Non-Refoulement) İlkesinin Uluslararası Hukuktaki Konumu Üzerine Bir Değerlendirme,** Uluslararası Hukuk ve Politika, Cilt: 8, Sayı: 30, 2012, 25-58, s. 31.
[315] Uzun, **a.g.m.,** s. 30.
[316] Uzun, **a.g.m.,** s.31.
[317] Esra Yılmaz Eren, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Sığınma Hakkı: Sığıma Arama Hakkından Sığınma Aramaya Erişim Hakkına,** Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, Sayı: 2, 2023, 754-828, s. 784; Ayşe GÜNEŞ, **Devletlerin Özen Yükümlülüğü İlkesi Bağlamında Denizlerde Göçmenleri Koruma Görevi,** Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:12, Sayı: 48, Ekim 2021, 415-438, s. 428.

yabancılar, koruma ihtiyaçları ya da sığınma taleplerine dair bireysel bir değerlendirme veya herhangi bir ayrım yapılmaksızın geldikleri devlete geri gönderilmektedir[318]. Müdahalenin meydana geldiği bölge iç sular ve karasuları dahilinde ise bu alanların devletin ülkesi olarak kabul edildiği ve kara ülkesi gibi düşünülmesi gerektiği açıktır; bu sebeple devletin yetkisi içerisinde bulunan bu alanlar bakımından gemilerde bulunan yabancıların mültecilik statülerinin araştırılması ve statüleri açıklığa kavuşturulana kadar geçen süre zarfında bu sığınmacıların korunması gerekmektedir[319].

Hirsi Jamaa ve Diğerleri v. İtalya kararında, AİHM ilk kez ülke sınırları dışındaki bir yerde meydana gelen fiillere yönelik AİHS'in 4 Numaralı Protokolünün 4. maddesinde düzenlenen toplu sınır dışı yasağının ihlal edildiğine karar vermiştir. Davaya konu olan olayda 11 Somali ve 13 Eritre vatandaşı sığınmacı, İtalya kıyılarına varmak amacıyla Libya'dan hareket eden 200 kişilik bir grubun içinde bulunmaktadırlar. İtalyan Kıyı Güvenliği'ne ait olan üç gemi başvuranların gemilerine denizde müdahale etmiştir ve gemide yakalanan başvuranlar İtalyan gemilerine bindirildikten sonra Libya'ya geri götürülüp Libya yetkililerine teslim edilmiştir[320]. Mahkeme, İtalyan askerleri tarafından yakalanmış olan sığınmacıların kayıtları alınmadan, sığınmacılar ile bireysel görüşme yapılmadan ve başvuranlar Libya'ya dönmemek için direnmelerine rağmen özel durumları ya da sığınma talepleri dikkate alınmadan Libya'ya götürülmelerinin toplu sınır dışı olduğuna ve yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmelerinin yasaklandığı AİHS'e Ek 4 Numaralı Protokolün 4. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Yabancıları grup olarak ülkeyi terk etmeye zorlayan her türlü önlem, toplu sınır dışı etme olarak tanımlanmakta; toplu sınır dışı, grubu oluşturan her bir yabancının özel durumunun incelenmesi, bireysel değerlendirme yapılması ve objektif bir gerekçeye dayanılarak alındığı durumlar dışında AİHS tarafından yasaklanmaktadır[321].

Sınır dışı kararı, hakkında sınır dışı kararı verilen her bir yabancının kişisel özelliklerine dayanılarak verilmeli; kişiler kendi isteklerini, itirazlarını kararı veren makam önünde dile getirebilmelidirler. Bu davada ise yakalanan sığınmacıların

[318] Yılmaz Eren, **a.g.m.,** s. 784.
[319] Yılmaz Eren, **a.g.m.,** s.785; Uzun, **a.g.m.,** s. 32.
[320] Bozovalı, **a.g.e.,** s. 69-70.
[321] Yılmaz Eren, **a.g.m.,** s. 787.

kayıtları alınmadan, sığınmacılar ile bireysel görüşmeler yapılmadan, sığınma talepleri dikkate alınmadan Libya'ya götürülmeleri toplu sınır dışını oluşturmuştur.

İKİNCİ BÖLÜM
SINIR DIŞI ETME KARARI

2. GENEL OLARAK

Sınır dışı etme kararı, *''Türkiye'de kalma hakkı bulunmayan yabancının; menşe ülkesine, transit gideceği ülkeye, Türkiye'ye gelmek üzere transit geçtiği ülkeye ya da başka bir üçüncü ülkeye gönderilmek üzere, ülkeden çıkarılması amacıyla alınan idari bir karardır''*[322]. Sınır dışı etme kararı, idari karar özelliği gereği idari işlemin özelliklerini taşır; bu sebeple kararı almaya yetkili makam kamu gücünü kullanabilen bir idari makamdır ve tek taraflı irade açıklaması ile yapılan bir işlem olması sebebiyle işlem muhatabının rızasına bakılmamaktadır[323].

Yürürlükten kaldırılan (mülga) 5683 Sayılı Kanunda, ülkeden çıkma daveti yapıldıktan sonra bunu yerine getirmeyen yabancılar için zorlayıcı tedbir olarak öngörülen sınır dışı işlemi, karar alma sürecine dayanan bir yapı içinde YUKK'ta yeniden düzenlenmiştir. 5683 Sayılı Kanunun 19. maddesinde[324] yer alan sınır dışı düzenlemesine göre, yabancıların sınır dışı edilebilmesi için öngörülen iki nedenden birincisi *''umumi güvenlik''*, ikincisi ise *''siyasi ve idari icaplara''* aykırılıktır. İçeriği ve sınırları çok belli olmayan bu kavramlar zaman içinde sınır dışı etme işleminin omurgasını oluşturmuş ve uygulama idarenin geniş takdir yetkisine bırakıldığı için tartışmalar ve eleştiriler hep sürmüştür[325].

YUKK'un 53. maddesi uyarınca sınır dışı etme sebeplerinden birinin varlığı durumunda yabancı hakkında verilecek sınır dışı etme kararı Göç İdaresi Genel Başkanlığı (GİB)[326] talimatı üzerine veya valiliklerce re'sen alınır[327].

---

[322] Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m.3/1(aa)
[323] Borak, **a.g.e.,** s.45.
[324] *''İçişleri Bakanlığınca memlekette kalması umumi güvenliğe, siyasi ve idari icaplara aykırı sayılan yabancılar verilecek muayyen müddet zarfında Türkiye'den çıkmağa davet olunur. Bu müddetin sonunda Türkiye'yi terketmiyenler sınır dışı edilebilirler.''* https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.3.5683.pdf (Çevrimiçi: 01.10.2023).
[325] Asar, **a.g.e.,** s.199.
[326] 85 numaralı Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi m. 24 gereğince; 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 162 nci maddesinde yer alan "Genel Müdürlük" ibaresi "Başkanlık" şeklinde değiştirilmiştir. Bkz. R.G. T: 29.10.2021- S: 31643.
[327] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.131; Bozovalı, **a.g.e.,** s.154; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.234; Arıkan, **a.g.m.,** s.40; Mutlu Kağıtcıoğlu, **Sınır Dışı Etme Kararları ile Uluslararası Koruma**

YUKK madde 53;

‘‘(1) Sınır dışı etme kararı, Genel Müdürlüğün talimatı üzerine veya resen valiliklerce alınır.

(2) Karar, gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir.

(3) Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez’’ biçiminde düzenlenmiştir.

YUKK’un uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin *‘‘Sınır dışı etme, Türkiye’yi terke davet ve idari gözetim kararı alınmasında süre, bu süre içinde yabancının muhafazası’’* başlıklı 53. maddesinin 1. fıkrasında sınır dışı etme, Türkiye’yi terke davet ve idari gözetim kararının en geç kırk sekiz saat içinde alınacağı hüküm altına alınmıştır. YUKKUY m.53/2’ye göre, kolluk tarafından yakalanan yabancılarda; kırk sekiz saatlik süre, geri gönderme merkezi bulunan illerde yabancının geri gönderme merkezine teslim edildiği andan itibaren başlar, yabancının yakalandığı ilde geri gönderme merkezi yoksa veya geri gönderme merkezi doluysa kırk sekiz saatlik süre kolluğun yabancı ile ilgili derlediği belgeleri tutanakla il müdürlüğüne ilettiği andan itibaren başlar ve kolluk, yabancıya ait bilgi ve belgeleri en kısa sürede il müdürlüğüne iletir, yabancının kimliğine ilişkin bilgi ve belgelere ulaşılamadığı durumlarda ise yabancının beyanı esas alınabilir. YUKKUY m.53/3’te ise, il müdürlüğü tarafından tespit edilen yabancılarda; kırk sekiz saatlik sürenin, yabancının il müdürlüğünde hazır bulunmasından itibaren başlayacağı, yabancının

---

Kapsamındaki Kararlarda İdari Yargı Denetimi, Adalet Dergisi, 2023/1, 70. sayı, ss. 347-368, s.348.

muhafazası için kolluk kuvvetlerinden görevli talep edileceği ve yabancının sınır dışı işlemleri yapılana kadar veya geri gönderme merkezine sevk edilene kadar genel kolluk tarafından muhafazasının sağlanacağı hüküm altına alınmıştır.

2.1. Sınır Dışı Etme Kararının Alınması

Sınır dışı etme hususunda idareye takdir yetkisi tanınmamıştır ve idare öngörülen şartların varlığını tespit ettiğinde yabancı hakkında sınır dışı etme kararını almak zorundadır. Ancak, kamu düzeni, kamu güvenliği, kamu sağlığı gerekçelerine dayandırılıp dayandırılamayacağı idarenin takdirine bağlıdır. Dolayısıyla bir kısım sınır dışı etme sebeplerinin varlığının tespitinde idarenin takdir yetkisinin bulunduğu da söylenebilir[328]. YUKKUY madde 52/2'de Kanunun 54'üncü maddesi kapsamında sınır dışı etme kararı alınacaklarla ilgili olarak; kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehdit oluşturan yabancıların belirlenmesinde, kamu kurum ve kuruluşlarından görüş alınabileceği ve kamu sağlığı yönünden tehdit teşkil eden yabancıların belirlenmesinde sağlık raporunun dikkate alınacağı hususlarının göz önünde bulundurulacağı ifade edilmiştir.

''Sınır dışı etme kararı, her yabancı için ayrı ayrı alınır ve karara esas olacak değerlendirme göç idaresi il müdürlüğünce yapılır. Değerlendirmenin yapılacağı yere ilişkin koordinasyon, göç idaresi il müdürlüğünce sağlanır. Buna göre; il müdürlüğü bünyesinde, geri gönderme merkezlerinde, il müdürlüğü tarafından uygun bulunan başka bir yerde, değerlendirme yapılabilir. Yabancının yakalandığı ilde geri gönderme merkezi varsa il müdürlüğünün geri gönderme merkezinin kapasite durumu hakkındaki bildirimi alındıktan sonra yabancı kolluk tarafından geri gönderme merkezine götürülür. Sınır dışı ve buna ilişkin diğer kararlar geri gönderme merkezinde alınır. Valilikçe gerekli hallerde, sorumluluk bölgesine göre ilave emniyet tedbirleri alınabilir. Sahil Güvenlik Komutanlığı, Kara Kuvvetleri Komutanlığı ve Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğünün görev alanı içerisinde yakalanan yabancıların, değerlendirmenin yapılacağı yere götürülmesi ise mülki idare amirince belirlenen kolluk kuvvetleri tarafından yerine getirilir. Yabancı hakkında, Kanunun 54 üncü maddesinde sayılan hallerden birinin gerçekleşmesi halinde her olay için yalnızca bir sınır dışı etme kararı alınır. Sınır dışı etme kararı alınan yabancının başka bir ile gönderilmesi halinde gönderildiği il tarafından aynı

[328] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.234.

sebepten ayrıca sınır dışı etme kararı alınmaz. İlk sınır dışı etme kararı esas alınarak sınır dışı etme işlemlerine devam edilir. Düzensiz göçmenlerin durumları yetkili makamlarca tespit edilmeden önce üçüncü bir ülkeye gitmek ya da menşe ülkesine geri dönmek isteğiyle il müdürlüklerine kendiliğinden başvuranlar hakkında sınır dışı etme kararı alınır. Genel güvenlik yönünden tehdit oluşturmayacağına kanaat getirilenler Kanunun 57. maddesinin dördüncü fıkrasına göre uygun bir adrese yerleştirilir ve sınır dışı etme işlemleri buradan takip edilir'' (YUKKUY m.54).

''Sınır dışı etme kararı, yabancının yakalandığı, işlem gördüğü veya tespit edildiği ildeki valilik tarafından re' sen veya Göç İdaresi Genel Bakanlığı' nın istemi üzerine alınır. Sınır dışı etme kararında; yabancının doğrudan sınır dışı edileceği, Türkiye'yi terke davet edildiği veya idari gözetime tabi tutulduğu hususlarından biri yer alır. Sınır dışı etme kararı ilgiliye tebliğ edilir ve tebligatta, sınır dışı etme kararına karşı idare mahkemesine başvurulması halinde, sınır dışı etme kararını alan makama bilgi verilmesi gerektiği de belirtilir'' (YUKKUY m.56).

Abdolkhani ve Karimnia Türkiye davasında, işlem süreçlerine ilişkin olarak *''tebliğ''* önemli başlıklardan biri olarak ele alınmıştır. Türkiye, başvuranların sınır dışı kararına karşı yerel başvuru yollarının tüketilmediğini ileri sürmüş olsa da başvuranlar, kendilerine tebliğde bulunulmadığını, bu sebeple de yargı yollarını kullanamadıklarını iddia etmişler ve AİHM de başvuranların usule uygun olduğunu ifade ederek başvuruları kabul etmiştir. Mahkeme, şahısların niçin gözaltına alındıklarının kendilerine bildirilmediğini ileri sürerek AİHS'in beşinci maddesinin dördüncü fıkrasının ihlal edildiğine hükmetmesinde, anladıkları dilde bilgilendirilmemiş olmaları başlıca etkendir. Bu sebeple tebliğ işlemi, şekli değil içeriğin anlaşılmasını sağlayan bir araç olarak ele alınmalıdır. Tebliğde ne yapıldığının yanı sıra neyin niçin yapıldığı ve buna karşı hangi adımların atılabileceğine dair detaylar yabancılara tam olarak aktarılabilmesi gerekmektedir[329].

Sınır dışı etme kararının tebliği ve itiraz usulleri hakkında bilgilendirmeyi düzenleyen YUKK'un 53. maddesinin ikinci fıkrasında, bu işlemin yabancıların anladığı dilde yapılacağına ilişkin net bir ifade kullanılmamaktaysa da ''tebligat'' başlığı altında düzenlenen 100. maddesinin ikinci fıkrasında, ''bu maddenin

[329] Asar, **a.g.e.,** s.203.

uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar ilgilinin yabancı olduğu ve varsa özel durumları da dikkate alınarak yönetmelikle düzenlenir'' biçiminde ifade edilerek; tebligatın, tebligata konu olan kişinin yabancı olduğu ve varsa özel durumu dikkate alınarak yapılması için Uygulama Yönetmeliği'ne atıfta bulunulmuştur ve bu hükmün AİHM tarafından ortaya atılan ihlalin giderilmesini sağlamada yeterli olacağı düşünülmektedir[330].

Sınır dışı etme kararı her yabancı için ayrı alınır ve gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir; ancak hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir. AB üyesi devletler sınır dışı etme ve ülkeden çıkarılma işlemlerinde Sığınma, Göç ve Entegrasyon Fonu aracılığıyla destek almakta; Türkiye ise sınır dışı edilecek yabancıların hiç parasının olmaması ya da mevcut parasının seyahat masraflarının tamamını karşılamaya yetmemesi durumunda seyahat masraflarını GİB tarafından karşılanmak suretiyle (YUKK m. 60/3/b-c) söz konusu külfete AB üyesi bir devlet olmadığı için tek başına katlanmaktadır[331].

2.1.1. Sınır Dışı Edileceği Ülkenin Tespiti

Kamu makamları tarafından yabancının sınır dışı edileceği ülkenin belirlenmesinde, kapsamlı ve özenli bir araştırma evresinin yürütülmesi, devletlerin insan haklarına saygı yükümlülüğünün bir gereğidir[332].

YUKK'un *''sınır dışı etme''* başlıklı 52. maddesi *''Yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir''* şeklinde düzenlenmiştir. Sınır dışı işleminde yabancıların kendi ülkelerine gönderilmeleri öncelikli olup transit kullanacağı ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı etme sonraki seçenekler olarak getirilmiştir[333]. Menşe ülke kavramı

[330] Asar, **a.g.e.,** s.203.
[331] Bkz. Arıkan, **a.g.m.,** s.41.
[332] Borak, **a.g.e.,** s.46.
[333] Asar, **a.g.e.,** s.200.

Göç Terimleri Sözlüğünde, *''Menşei ülke (country of origin): Göç akınlarının (yasal ya da yasadışı) kaynağı durumundaki ülke''* biçiminde tanımlanmıştır[334].

''Yabancının sınır dışı edileceği ülkenin tespitinde; vatandaşlık durumu, gönderilmesi planlanan ülkeye kabul edilip edilmeyeceği ve varsa gidebileceği üçüncü bir ülkeye ilişkin talebi göz önünde bulundurulur'' (YUKKUY m.51/2).

Uluslararası koruma statüsü başvuruculari ve uluslararası koruma statü sahiplerinin sınır dışı edilmelerinde, YUKK m. 4'te yer alan ve YUKK hükümlerinin uygulanmasında her zaman göz önünde bulundurulması gereken temel ilke olan geri gönderme yasağının ihlal edilmemesine dikkat etmek gerekir. Hakkında sınır dışı etme kararı alınan bir yabancı; işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez. Yabancının, yine geri gönderme yasağı kapsamında yukarıda tarif edilen sebeplerle zulüm korkusu içinde olduğu ülkeye sınır dışı edilme olasılığı bulunan üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesi de yasaktır[335].

Bir kişinin ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının ya da özgürlüğünün tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri gönderilmesini veya iade edilmesini yasaklayan geri göndermeme ilkesinin yasakladığı eylemin niteliği ile Cenevre Sözleşmesi'nin 1A(2). maddesinde yapılan mülteci tanımlaması paraleldir. Kişiler, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla zulme uğradığında ya da bu nedenler sebebiyle zulüm görme tehlikesi ile karşı karşıya kaldığında diğer şartların da oluşması durumunda mülteci kabul edilmektedir. Mültecilerin de ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının ya da özgürlüğünün tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri gönderilmesi veya iade edilmesi yasaklanmıştır. Söz konusu paralellik, geri göndermeme ilkesinin, zulüm tehlikesi sebebiyle özel bir statüye hak kazanan kişileri aynı tehlikeden korumaya yönelik bir tedbirdir ve Cenevre Sözleşmesi'nin 33. maddesinde belirtilen hayat ya da

[334] Göç Terimleri Sözlüğü, Uluslararası Göç Örgütü Yayını (IOM), 2013, S.41. https://www.goc.gov.tr/kurumlar/goc.gov.tr/files/goc_terimleri_sozlugu(1).pdf (Çevrimiçi: 02.10.2023).
[335] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.133; Teksoy, **a.g.m.,**, s.523.

özgürlüğün tehlikeye girmesi şartının, bu paralellik bağlamında, 1A(2). maddede belirtilen haklı nedenlere dayalı zulüm korkusunu kapsayıcı nitelikte geniş yorumlanması gerekmektedir[336].

2.1.2. Sınır Dışı Etmek Üzere Türkiye'yi Terke Davet

YUKK m. 56 uyarınca, *''hakkında sınır dışı etme kararı alınanlara, sınır dışı etme kararında belirtilmek kaydıyla, Türkiye'yi terk edebilmeleri için on beş günden az olmamak üzere otuz güne kadar süre tanınır. Ancak, kaçma ve kaybolma riski bulunanlara, yasal giriş veya yasal çıkış kurallarını ihlal edenlere, sahte belge kullananlara, asılsız belgelerle ikamet izni almaya çalışanlara veya aldığı tespit edilenlere, kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlara bu süre tanınmaz. Türkiye'den çıkış için süre tanınan kişilere, ''Çıkış İzin Belgesi'' verilir''*.

Ülkeyi terk için süre tanınan yabancılara verilen çıkış izin belgesi hiçbir harca tabi değildir[337]. YUKK Uygulama Yönetmeliğinin *''Türkiye'yi terke davet''* başlıklı 58. maddesine göre; sınır dışı etme kararında belirtilmek kaydıyla on beş günden az olmamak üzere otuz güne kadar süre verilerek ülkeyi terke davet edilen ve çıkış izin belgesi düzenlenen yabancılardan, verilen sürede kabul edilebilir mazereti olmaksızın çıkış yapmayanlar hakkında valilik tarafından idari gözetim kararı alınır ve terke davet edildiği süre içerisinde çıkış yapmadığı tespit edilenlerin sınır dışı etme işlemleri geri gönderme merkezlerince gerçekleştirilir. Terke davet edilen yabancılar, verilen sürede ikamet izni veya çalışma iznine başvuru yapamazlar. Türkiye'yi terke davet edilen yabancılar çıkış yapmak için sınır kapılarına geldiklerinde, kendilerine tanınan terke davet süresine bakılmaksızın çıkışları sağlanır, terke davet süresi içinde sınır kapısına gelenlerden varsa vize veya ikamet ihlalinden kaynaklanan para cezalarını ödeyenler için giriş yasağı uygulanmaz, terke davet süresini geçirmiş olarak sınır kapısına gelen yabancılara vize veya ikamet ihlal süresine göre giriş yasağı uygulanır. Görüldüğü üzere, oldukça sınırlı bir grup yabancı hakkında Türkiye' yi terke davet kararı verilebilecek; yabancıların çoğu ise terke davet kararı verilmeden sınır dışı edilecektir[338].

---

[336] Akman, **a.g.e.,** s. 85.
[337] Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.122.
[338] Asar, **a.g.e.,** s.221; Çelikel, Öztekin Gelgel, **a.g.e.,** s.134.

YUKK uyarınca, Türkiye'yi terke davet edilenlerden, süresi içinde ülkeyi terk edenler hakkında Türkiye' ye giriş yasağı kararı alınmayabilecektir (YUKK m. 9/5). Bu şekilde yabancının kendi iradesiyle Türkiye dışına çıkışı teşvik edilmektedir[339].

Hükümde sayılan hallerden, *''kaçma ve kaybolma riski bulunması''* durumu dışındakilerin çoğunun 54. maddede düzenlenen sınır dışı etme sebepleri ile örtüşmesi ve süre tanınmayacak hallerin kapsamının geniş tutulması sonucunda terk için süre verilmesi uygulamasının çok nadir olarak görülecek olması doktrinde eleştirilmiştir[340].

2.1.3. Sınır Dışı Etmek Üzere İdari Gözetim

İdari gözetimin kabul görmüş ortak bir tanımı bulunmamakta olup; kişinin, nerede ve ne kadar sürede tutulursa idari gözetim altında tutulmuş sayılacağı konusunda tekdüze bir uygulama da yoktur[341]. İdari gözetim uygulamasının esaslarını belirleyen uluslararası bir düzenlemenin bulunmayışı uygulamanın isimlendirilişinde de farklılıklar oluşmasına sebep olmakta; kimi zaman idari gözetim kimi zaman da sadece gözetim olarak adlandırılmaktadır. Bazı uluslararası düzenlemelerde idari gözetim tanımlanmıştır[342]. Örneğin, İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokolün 4. maddesinin 2. fıkrasına göre gözetim, *"herhangi bir adli, idari veya diğer bir makamın emri üzerine kişinin kendi iradesiyle ayrılmasına izin verilmeyen kamusal veya özel gözaltı yerlerinde tutulması, hapsedilmesi veya yerleştirilmesi"* biçiminde ifade edilmiştir[343]. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) tarafından Sığınmacıların Gözaltına Alınmasına ve Gözaltı Alternatiflerine İlişkin Geçerli Kriterler ve Standartlar Hakkında Kılavuz İlkelerinde ise idari gözetim, *"Sığınmacının, hapishaneler yahut gözetim amacıyla inşa edilmiş yerler, kapalı kabul veya alıkoyma merkezleri yahut tesisleri dâhil ve fakat bu sayılanlarla sınırlı olmamak üzere, kendi rızasıyla ayrılmasına müsaade edilmeyen bir yerde hürriyetinden yoksun bırakılması veya hapsedilmesi"* olarak

[339] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.135.
[340] Borak, **a.g.e.,** s.47; Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.134; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.67; Erten, **a.g.m.,** s.35.
[341] Akbulut, **ag.m.,** s.5.
[342] Akbulut, **a.g.e.,** s.7.
[343] Akbulut, **a.g.e.,** s.7-8; Akbulut, **ag.m.,** s.5-6; Özbek, **a.g.m.,** s.31; Aktaş, **a.g.m.,** s.64.

tanımlanmıştır[344]. Birleşmiş Milletler Medenî ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşmesi'nin, *''özgürlük ve güvenlik hakkı''* başlığını taşıyan 9.maddesi[345]ne göre, herkes kişi özgürlüğü ve kişi güvenliği hakkına sahiptir, hiç kimse keyfî olarak gözaltına alınamaz veya tutulamaz ve hiç kimse hukukun öngördüğü sebepler ve usûller dışında özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. Sözleşmenin 10. maddesi[346]nde ise *''tutulanların hakları''* düzenlemektedir. Bu hükme göre, özgürlüğünden yoksun bırakılan herkes, insanî muamele ve insanın doğuştan sahip olduğu insanlık onuruna saygı görme hakkına sahiptir[347].

İdari gözetim, sınır dışı etme ve sınırdan geri çevirme kararlarının uygulanabilmesi[348] ve uluslararası koruma başvurusunda bulunanların başvurularının değerlendirilmesi sırasında belli koşulların varlığı halinde uygulanan bir tedbir yöntemidir[349]. Ceza hukuku kapsamında yer alan gözaltı ve tutuklamanın dışında, güvenlik ve terörizm nedenleri ile önleyici alıkoyma ve düzensiz göçü sınırlamak için alıkoyma olarak da tanımlanabilir[350]. İdari gözetim, tutuklama olmamakla beraber yabancının özgürlüğünden yoksun bırakılmasıdır[351] bu sebeple de hukuka uygun olması ve keyfi

---

[344] Akbulut, **a.g.e.,** s.7-8; Akbulut, **ag.m.,** s.5-6; Özbek, **a.g.m.,** s.20; Aktaş, **a.g.m.,** s.65.

[345] ''*1. Herkes kişi özgürlüğü ve kişi güvenliği hakkına sahiptir. Hiç kimse keyfi olarak gözaltına alınamaz veya tutulamaz. Hiç kimse hukukun öngördüğü sebepler ve usuller dışında özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. 2. Gözaltına alınan bir kimse, gözaltına alınma sebepleri hakkında gözaltına alındığı sırada ve kendisine isnat edilen suçlar konusunda derhal bilgilendirilir. 3. Cezai bir fiilden ötürü gözaltına alınan veya tutulan bir kimse derhal bir yargıç veya hukuken yargılama yetkisine sahip diğer bir görevli önüne çıkarılır ve bu kimse makul bir sürede yargılanma veya salıverilme hakkına sahiptir. Yargılanan bir kimsenin tutuklanması genel bir kural olamaz; yargılamanın her aşamasında tutuklunun salıverilmesine karar verilebilir; salıverilme bu kimsenin duruşmaya gelmesini sağlamak ve mahkum edilmesi halinde hükmün infazını temin etmek için teminata başlanabilir. 4. Gözaltına alınarak veya tutularak özgürlüğünden yoksun bırakılan bir kimse, tutulmasının hukukiliği hakkında hemen karar verebilecek ve eğer tutulması hukuki değilse salıverilmesine hükmedebilecek bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir. 5. Hukuka aykırı olarak gözaltına alınmaktan veya tutulmaktan mağdur olan bir kimse icrası mümkün bir tazminat hakkına sahiptir.*

[346] *1. Özgürlüğünden yoksun bırakılan herkes, insani muamele ve insanın doğuştan sahip olduğu insanlık onuruna saygı görme hakkına sahiptir. 2.a) Tutuklu sanıklar, istisnai haller dışında mahkumlardan ayrı tutulur ve kendilerine mahkum edilmemiş kimselerin statüsüne uygun tarzda ayrı bir muamele uygulanır. b) Tutuklu küçük sanıklar yetişkinlerden ayrı tutulur ve en kısa sürede yargısal makamların önüne çıkarılırlar. 3. Ceza infaz sistemi, mahpusları iyileştirme ve toplumsal rehabilitasyonlarını sağlama gibi temel amaçlara sahip olur. Küçük failler 'yetişkinlerden ayrılır ve yaşları ile hukuki statülerine uygun bir muamele görürler.''*

[347] Özbek, **a.g.m.,** s.30.

[348] Nuray Ekşi, **6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda İdari Gözetim,** İstanbul: Beta Basım, 1. Baskı, Ağustos 2014, s. 3.

[349] Akbulut, **a.g.e.,** s.11; Kuşçu, **a.g.m.,** s.246; Ekşi, **İdari Gözetim,** s.5.

[350] Kuşçu, **a.g.m.,** s.246; Özbek, **a.g.m.,** s.19; Aktaş, **a.g.m.,** s.66.

[351] Asar, **a.g.e.,** s.226; Akbulut, **a.g.e.,** s.9; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslar arası Koruma Hukuku,** s.124; Aktaş, **a.g.m.,** s.66; Ekşi, **İdari Gözetim,** s.50; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma**

muamele teşkil etmemesi gerekir[352]. İdari gözetim, yabancının özgürlüğünden yoksun bırakılması sonucunu doğurmasına rağmen bir ceza hukuku müessesesi olmamakla birlikte kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakan bir müessese olduğundan AİHS'in 5. maddesinde yer alan ilkelere uygun olması gerekir[353].

Anayasanın 16. maddesi uyarınca, yabancılar için temel hak ve hürriyetler, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir. Bu sebeple, yabancıların temel hak ve hürriyetlerine genelgelerle veya idari kararlarla sınırlama getirilemez; sınırlamalar kanunla getirilmiş olsa bile bu sınırlamaların milletlerarası hukuka da uygun olması gerekir[354]. Anayasanın 38. maddesinin 10. fıkrası uyarınca, *''İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir''.* Doktrinde *Ekşi,* Anayasanın 38. maddesinin 10. fıkrasının tek başına ele alındığında bu hüküm uyarınca idarenin idari gözetim kararı vermesinin mümkün olmadığını ancak söz konusu fıkranın, Anayasanın 19. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi halinde, tedbir niteliğinde bir önlem olarak sınır dışı hallerinde idarenin idari gözetim uygulamasının kanunda belirtilen şartlara uygun olması kaydıyla Anayasaya aykırı olmayacağını ifade etmektedir[355].

YUKK öncesi dönemde hangi hallerde yabancıların idari gözetim altına alınacağının, idari gözetimimin süresinin, idari gözetim altında olan yabancının haklarının, idari gözetim kararına karşı itiraz yollarının yasal olarak düzenlenmemiş olması, idari gözetim altına alınan yabancının avukata erişim hakkının olup olmadığı ve idari gözetim kararının kaldırılması için idari yargıya mı yoksa ceza mahkemesine mi başvurulacağının belirsizliği uygulamada sıkıntılar yaşanmasına sebep olmaktaydı[356]. Bu dönemde idari gözetim uygulamasının dayanağını, YİSHK'in *''siyasi sebeplerle Türkiye'ye sığınan yabancılar ancak İçişleri Bakanlığınca müsaade olunacak yerlerde ikamet edebilirler''* biçiminde düzenlenen 17. maddesi ve *''memleket dışına çıkartılmalarına karar verilip de pasaport tedarik edemediklerinden veya başka*

Kanunu Tasarısı, s. 167; Borak, **a.g.e.,** s.48; Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.139.

[352] Ekşi, **İdari Gözetim,** s.6.

[353] Ekşi, **İdari Gözetim,** s.6.

[354] Ekşi, **İdari Gözetim,** s.7.

[355] Ekşi, **İdari Gözetim,** s.9.

[356] Bozovalı, **a.g.e.,** s.164; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslar arası Koruma Hukuku,** s.124; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** s.167; Aktaş, **a.g.m.,** s.69.

sebeplerden dolayı Türkiye'yi terk edemeyenler İçişleri Bakanlığının göstereceği yerde oturmağa mecburdurlar'' biçiminde düzenlenen 23. maddeleri oluşturmaktaydı ancak her iki maddede de idari gözetimden söz edilmemiş; idari gözetim sebepleri, süresi ve idari gözetim kararına itiraz yolları düzenlenmemişti[357]. YUKK öncesi dönemde mevzuatta hüküm bulunmamakla birlikte, mülteci misafirhaneleri idari gözetim yeri olarak işlev görmekteydi[358].

İlk defa YUKK m. 57[359] ile sınır dışı edilen yabancının idari gözetim altına alınması, idari gözetimin süresi ve idari gözetim altına alınan yabancıya tanınan haklar hüküm altına alınmıştır[360]. Yine YUKKUY m.59[361]'da da sınır dışı etmek üzere idari gözetim yedi fıkra halinde düzenlenmiştir.

---

[357] Ekşi, **İdari Gözetim,** s.13; Burak Huysal ve Begüm Şermet, **6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 57. Maddesi Çerçevesinde Hakkında Sınır Dışı Kararı Alınan Yabancıların İdari Gözetimi,** Prof. Dr. Feridun Yenisey'e Armağan, C. II, İstanbul: Beta Yayınevi, Ekim , 2014, 2195-2222, s. 2197-2198.

[358]Huysal ve Şermet, **a.g.m.,** s. 2198.

[359] *''(1) 54 üncü madde kapsamındaki yabancılar, kolluk tarafından yakalanmaları hâlinde, haklarında karar verilmek üzere derhâl valiliğe bildirilir. Bu kişilerden, sınır dışı etme kararı alınması gerektiği değerlendirilenler hakkında, sınır dışı etme kararı valilik tarafından alınır. Değerlendirme ve karar süresi kırk sekiz saati geçemez. (2) (Değişik:6/12/2019-7196/77 md.) Hakkında sınır dışı etme kararı alınanlardan; kaçma ve kaybolma riski bulunan, Türkiye'ye giriş veya çıkış kurallarını ihlal eden, sahte ya da asılsız belge kullanan, kabul edilebilir bir mazereti olmaksızın Türkiye'den çıkmaları için tanınan sürede çıkmayan, kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar hakkında valilik tarafından idari gözetim kararı alınır ya da 57/A maddesi uyarınca idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilir. Hakkında idari gözetim kararı alınan yabancılar, yakalamayı yapan kolluk birimince geri gönderme merkezlerine kırk sekiz saat içinde götürülür. (3) Geri gönderme merkezlerindeki idari gözetim süresi altı ayı geçemez. Ancak bu süre, sınır dışı etme işlemlerinin yabancının iş birliği yapmaması veya ülkesiyle ilgili doğru bilgi ya da belgeleri vermemesi nedeniyle tamamlanamaması hâlinde, en fazla altı ay daha uzatılabilir. (4) (Değişik:6/12/2019-7196/77 md.) İdari gözetimin devamında zaruret olup olmadığı, valilik tarafından her ay düzenli olarak değerlendirilir. Gerek görüldüğünde, otuz günlük süre beklenmez. İdari gözetimin devamında zaruret görülmeyen yabancılar için idari gözetim derhâl sonlandırılır. Bu yabancılara, 57/A maddesi uyarınca idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilir. (5) İdari gözetim kararı, idari gözetim süresinin uzatılması ve her ay düzenli olarak yapılan değerlendirmelerin sonuçları, gerekçesiyle birlikte yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Aynı zamanda, idari gözetim altına alınan kişi bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa, kendisi veya yasal temsilcisi kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir. (6) İdari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimine başvurabilir. Başvuru idari gözetimi durdurmaz. Dilekçenin idareye verilmesi hâlinde, dilekçe yetkili sulh ceza hâkimine derhâl ulaştırılır. Sulh ceza hâkimi incelemeyi beş gün içinde sonuçlandırır. Sulh ceza hâkiminin kararı kesindir. İdari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim şartlarının ortadan kalktığı veya değiştiği iddiasıyla yeniden sulh ceza hâkimine başvurabilir. (7) İdari gözetim işlemine karşı yargı yoluna başvuranlardan, avukatlık ücretlerini karşılama imkânı bulunmayanlara, talepleri hâlinde 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu hükümlerine göre avukatlık hizmeti sağlanır. (8) (Ek:6/12/2019-7196/77 md.) İdari gözetim altına alınan yabancıların uyruklarının tespit edilmesi amacıyla elektronik ve iletişim cihazları incelenebilir. İnceleme sonucunda elde edilen veriler bu amaç dışında kullanılmaz''.*

[360] Bozovalı, **a.g.e.,** s.164; Kuşçu, **a.g.m.,** s.245; Ekşi, **İdari Gözetim,** s. 51; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslar arası Koruma Hukuku,** s.125; Huysal ve Şermet, **a.g.m.,** s. 2200.

YUKK'un 57. maddesi, sınır dışı edilmek üzere idari gözetimi ayrıntılı olarak ele almakta; konunun kolluk birimleriyle olan ilişkisi bağlamında, sıklıkla sürelere atıfta bulunularak, bir özgürlük kısıtlaması olan idari gözetimin yasal çerçevesi de ortaya konulmaktadır[362].

YUKK madde 57 hükmü düzenlenirken Avrupa Birliği (AB) müktesebatı dikkate alınmış olup[363] hüküm Üye Devletlerde Yasadışı Olarak İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Geri Gönderilmelerine İlişkin Ortak Standartlar ve Usuller Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey Yönergesi (Geri Dönüş Yönergesi)[364] ile benzer düzenlemeleri içermektedir[365].

YUKK'un idari gözetime ilişkin düzenlemesi büyük oranda AİHM'in içtihadı ve Türkiye'ye yöneltmiş olduğu eleştiriler çerçevesinde şekillenmiştir. AİHM tarafından Türkiye'de, idari gözetim kararı alınması hakkında yasal bir düzenlemenin mevcut olmadığı, idari gözetim altına alınma sebeplerinin belirsiz olduğu ve idari gözetim işlemine karşı etkili başvuru yolu bulunmadığı hususunda getirilen eleştirilerin bu düzenleme ile bertaraf edildiği söylenebilir[366]. YUKK'ta getirilen bu düzenlemeler, idari gözetim hususunda AİHM içtihadına uygun görünmekle birlikte

---

[361] *''(1) Sınır dışı etmek üzere idari gözetim kararı alınmasında; kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehdit oluşturan yabancılar belirlenirken güvenlik birimlerinden, kamu sağlığı yönünden tehdit oluşturan yabancıların belirlenmesinde ise Sağlık Bakanlığının ilgili birimlerinden görüş alınabilir. (2) İkamet izni uygun görülmeyen, ikamet izinleri iptal edilen yabancılardan; sahte ya da asılsız belge kullandıkları veya kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturdukları anlaşılanlar idari gözetim altına alınır. (3) İdari gözetim altındaki yabancının sınır dışı etme kararına karşı idareye verdiği dava dilekçesi yetkili idare mahkemesine, idari gözetim kararlarına karşı verdiği itiraz dilekçesi ise yetkili sulh ceza hâkimine derhâl ulaştırılır. (4) İdari gözetim altındaki yabancının sadece sınır dışı etme kararına karşı idare mahkemesine başvurması, idari gözetimi durdurmaz. İdare sınır dışı etme kararına karşı yargı yoluna gidildiği bilgisini edindiği andan itibaren sınır dışı etme işlemini durdurur. (5) Yabancı hakkında alınan sınır dışı etme kararı, idari gözetim kararı, idari gözetim süresinin uzatılması kararı ve her ay düzenli olarak yapılan değerlendirmelerin sonuçları ile yapılan işlemlerin gerekçeleri ve tebligat formları istenilen sürede sulh ceza hâkimine gönderilir. İdari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimine başvuru yapılmış olması tek başına sınır dışı etme işlemini durdurmaz. (6) Yabancının yokluğunda dosya üzerinden yapılan değerlendirmeyle alınan sınır dışı etme kararına istinaden alınacak idari gözetim kararının süresi yabancı yakalandığı an başlar. (7) Kanunun 57 nci maddesinde idari gözetim için öngörülen sürelerde sınır dışı etme işlemleri gerçekleştirilemeyen yabancıların idari gözetimleri belli idari yükümlülükler getirilerek derhal sonlandırılır''.*

[362] Asar, **a.g.e.,** s.229.

[363] Akbulut, **a.g.m.,** s.8.

[364] Directive 2008/115/EC Of The European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals, [2008] OJ L348/98. Yönergenin 15,16 ve 17.maddeleri idari gözetime ilişkindir. https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:348:0098:0107:en:PDF (Çevrimiçi: 20.09.2023).

[365] Akbulut, **a.g.m.,** s.8; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.71.

[366] Aktaş, **a.g.m.,** s.75; Kuşçu, **a.g.m.,** s.245.

Anayasaya aykırılık bakımından tartışılabilir niteliktedir[367]. Doktrinde *Huysal ve Şermet'e* göre en büyük sorun vali tarafından verilen bir kararla yabancının on iki aya kadar hürriyetinden yoksun bırakılabilecek olmasıdır; bu kapsamda Anayasanın 19/2[368] ve 38/9[369] maddeleri bakımından valiliğe tanınmış olan idari gözetim konusundaki bağlı yetkinin incelenmesi gerekmektedir[370]. İdari gözetim altına alınan yabancıların tutulma koşullarına ilişkin Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurular göstermektedir ki, idari gözetim mekanlarının aşırı kalabalık olması, bu mekanlarda bulunan yabancıların hukuki yardıma erişiminin güç olması ve gözetim altında tutulan bazı yabancılara yapılan muamelelerin insanlık dışı olması gibi hususlarda getirilmiş olan eleştiriler, YUKK'un yürürlüğe girmiş olmasından sonra da devam etmiştir[371]. İdari gözetim, kişi özgürlüğü ve güvenliğiyle doğrudan ilgilidir bu sebeple de AİHS'in kişi özgürlüğü ve güvenliğine ilişkin 5. maddesi çerçevesinde ihlal kararlarına konu olmuştur[372]. AİHM, ilk defa 22.09.2009 tarihinde vermiş olduğu *"Abdolkhani ve Karimnia"* kararında, Türkiye'nin AİHS'in 5. maddesini[373]

---

[367] Huysal ve Şermet, **a.g.m.,** s. 2200.

[368] ''*Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.''*

[369]'' *İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir.''*

[370] Huysal ve Şermet, **a.g.m.,** s. 2211.

[371] Kuşçu, **a.g.m.,** s.245.

[372] Huysal ve Şermet, **a.g.m.,** s. 2198.

[373] MADDE 5: ''*1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz: a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkumiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması; b) Kişinin, bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması; c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması; d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere yasaya uygun olarak tutulması; e) Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin yasaya uygun olarak tutulması; f) Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında derdest bir sınır dışı ya da iade işleminin olması nedeniyle yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması; 2. Yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı bir dilde bildirilmesi zorunludur. 3. İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup,*

ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Mahkeme başvuru konusu bu olayda, başvuranların özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarının yasaya uygun olmadığına, dolayısıyla AİHS m. 5/1'in ihlal edildiğine, ayrıca özgürlüklerinden yoksun bırakılma nedenlerinin idari makamlar tarafından başvuranlara bildirilmediği sebebiyle AİHS m. 5/2'nin ihlal edildiğine, Türk hukuk sisteminin başvuranlara özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarının yasaya uygunluğu konusunda mahkemeye başvurma hakkı tanıyan bir hukuk yolu sunmadığı ve dolayısıyla AİHS m. 5/4'ün ihlal edildiği sonucuna varmıştır[374]. AİHM bu karardan sonra vermiş olduğu bazı kararlarında[375] da Türkiye'nin AİHS'in 5. maddesini ihlal ettiği sonucuna varmıştır[376].

Anayasa Mahkemesinin 11.11.2015 tarihli ve 2014/13044 başvuru numaralı K.A. kararı idari gözetim sürecinin sebepleri ve nasıl işlemesi gerektiğini göstermesi yönünden önemlidir. Bu karara konu olan olayın muhatabı Suriye vatandaşı K.A., kendisi hakkında verilen sınır dışı kararına, bu çerçevede alınan idari gözetim kararına ve Kumkapı Geri Gönderme Merkezindeki koşullara itiraz etmekte olup bu gerekçelerle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur[377]. Anayasa Mahkemesi tarafından başvurucunun, sınır dışı etme işlemi nedeniyle yaşam hakkı, işkence ve eziyet yasağının ihlal edildiği iddialarının kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğu ifade edilmiştir. Sınır dışı edilmek üzere idari gözetim altında tutulduğu yerin koşulları nedeniyle Anayasanın 17. ve 40. maddelerinin ihlal edildiği ve hukuksuz bir şekilde idari gözetim altına alınması ve buna itiraz edebileceği etkili bir yolun bulunmaması nedeniyle Anayasanın 19. maddesinin ihlal edildiği iddialarının kabul edilebilir olduğuna karar verilmiştir. Kumkapı Geri Gönderme Merkezinde tutulma koşullarının "insan haysiyetiyle

---

bu kişi makul bir süre içinde yargılanmaya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir. 4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve, eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir. 5. Bu madde hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkes tazminat hakkına sahiptir.''

[374] Asar, **a.g.e.,** s.227; Kuşçu, **a.g.m.,** s.253; Aktaş, **a.g.m.,** s.72.

[375] Z.N.S. v. Türkiye, Başvuru No. 21896/08, Karar Tarihi: 19.01.2010; Tehrani ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No. 32940/08, 41626/08, 43616/08, Karar Tarihi: 13.04.2010;Ranjbar ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No. 37040/07, Karar Tarihi: 13.04.2010; Charahili v. Türkiye, Başvuru No: 46605/07, Karar Tarihi: 13.04.2010; Dboua v. Türkiye, Başvuru No. 15916/09, Karar Tarihi: 13.07.2010; D.B. v. Türkiye, Başvuru No. 33526/08, Karar Tarihi: 13.07.2010.

[376]Akbulut, **a.g.e.,** s.21-22;Kuşçu, **a.g.m.,** s.253; Bozovalı, **a.g.e.,** s.164; Aktaş, **a.g.m.,** s.73; Huysal ve Şermet, **a.g.m.,** s. 2199.

[377] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.138; Bozovalı, **a.g.e.,** s.168.

bağdaşmayan" muamele düzeyinde olduğu iddiası yönünden Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği, tutulma koşullarından kaynaklanan Anayasanın 17. maddesinin ihlal edildiği iddialarına karşı etkili başvuru yolunun bulunmadığı iddiası yönünden Anayasanın 40. maddesinin ihlal edildiği ifade edilmiştir. İdari gözetim altında tutulmasının "hukuki" dayanağının bulunmadığı iddiası yönünden Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasının ihlal edildiği, idari gözetim altında tutulma nedeninin usulüne uygun olarak bildirilmediği iddiası yönünden Anayasanın 19. maddesinin dördüncü fıkrasının ihlal edildiği ve idari gözetim altında tutulması işlemine karşı başvurabileceği etkili bir yolun bulunmadığı iddiası oybirliği ile kabul edilmiştir[378]. Anayasa Mahkemesi, 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun sınır dışı kararı ve bu karara istinaden alınan idari gözetim kararlarına ilişkin en ayrıntılı kararlarından biri olan *Abdülkadir Yapuquan*[379] kararında, idarenin kamu düzeni veya kamu güvenliği gerekçesiyle aldığı karar ve bu kararın uygulanmasında hak ihlali tespit etmiştir[380]. *Abdülkadir Yapuquan* davasında, idari gözetim altına alma kararında kamu düzeni ve güvenliği gibi mevzuattaki somutlaştırılmaya muhtaç olan kavramların soyut şekilde tekrarlandığını, başvurucunun özgürlüğünden mahrum edildiğini belirtmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, başvurucunun hangi öznel durumu sebebiyle kamu düzeni ve güvenliği yönünden tehdit oluşturduğu konusunda idari gözetim kararında bir açıklama bulunmadığı yönündeki tespitini ortaya koyarak, bu durumun, tutmanın hukukiliğini ele alacak bir veriyi elde etme imkanından yoksun bıraktığını ifade etmiştir[381].

2.1.4. Sınır Dışı Etmek Üzere Alternatif Yükümlülükler

İdari gözetime alternatif tedbir kavramı, idari gözetime göre temel hak ve özgürlükleri daha az kısıtlayan tedbirleri ve yükümlülükleri kapsamakta olup bu tedbirlerin idari gözetime göre daha insani olduğu, temel hak ve özgürlüklere daha az kısıtlama ve kamu maliyesine daha az yük getirdiği kabul edilmektedir. İdari gözetime alternatif tedbirleri emredici kurallarla düzenleyen uluslararası bir sözleşme bulunmamaktadır. Buna karşın, göçmenlere ilişkin olarak uygulanan idari gözetimin özellikle hassas durumda olan bireyler için son çare olması gerektiğini ifade eden ve

[378] https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/13044. (Çevrimiçi: 02.10.2023).
[379] Abdülkadir Yapuquan (GK), B. No: 2016/35009, 2/5/2019. R.G. T: 17.05.2019- S: 30777.
[380] Asar, **a.g.e.,** s.210.
[381] Asar, **a.g.e.,** s.230.

devletlerin idari gözetime alternatif tedbirleri uygulamasını tavsiye eden çok sayıda uluslararası hukuk belgesinden söz etmek mümkündür[382].

İdari gözetime alternatif tedbirleri konu alan uluslararası hukuk belgeleri devletler için bağlayıcı olmayıp tavsiye niteliğindedir ve bu belgeleri esnek hukuk olarak nitelendirmek mümkündür. Esnek hukuk kurallarının nihai olarak bağlayıcı hukuki kurallara dönüşme ihtimali mevcuttur ve bu kurallar örf ve âdet hukuku kurallarının oluşumu bakımından önem arz etmektedir. Tavsiye ve görüş niteliğindeki birçok uluslararası hukuk belgesi, devletlerin özellikle sığınmacı ve çocuklar gibi hassas durumdaki yabancılar için idari gözetimi son çare olarak uygulaması ve idari gözetime karar verilmeden önce idari gözetime alternatif tedbirleri değerlendirmesi gerektiğine vurgu yapmaktadır. Esnek hukuk belgelerinde vurgulanan bu ilkeler AİHM kararlarında da yer bulmuştur[383].

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi idari gözetim tedbirinin gerekli, makul ve orantılı olması gerektiğini belirtmekte; bir idari gözetim tedbirinin gerekli ve orantılı olup olmadığını değerlendirilirken idari gözetimin son çare olarak uygulanıp uygulanmadığını incelemektedir. Bir diğer ifade ile idari gözetimin gerekli ve orantılı olduğunu doğrulamak için Mahkeme başvurucu hakkında idari gözetim yerine uygulanabilecek daha az kısıtlayıcı bir tedbir olup olmadığını değerlendirmektedir. Mahkeme örneğin, *Popov v. France*[384], *G.B. ve diğerleri Türkiye*[385] davalarında da olduğu gibi, özellikle çocuklar ve çocuklu aileler gibi hassas durumdaki yabancılar hakkında idari gözetim kararı verilmeden önce alternatif tedbirlerin değerlendirilmesinin zorunlu olduğuna dair birçok karar da vermiştir. Mahkeme sadece çocuk ve çocuklu ailelerin değil hasta bireylerin idari gözetimine ilişkin yapılacak değerlendirmede de idari gözetime alternatif tedbirlerin dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. Örneğin, AİHM *YohEkale Mwanje v. Belgium*[386] kararında HIV pozitif olan Kamerun vatandaşı başvurucunun sınır dışı öncesi idari gözetim yerine geçici ikamet izni gibi alternatiflerin gözden geçirilmemesi nedeniyle

[382] Meltem İneli Ciğer, **Uluslararası Hukuk ve Karşılaştırmalı Hukukta İdari Gözetime Alternatif Tedbirler,** İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Prof. Dr. Cemal Şanlı'ya Armağan, Public and Private International Law Bulletin,(2020), 40(2): 799–829, s.804.
[383] İneli Ciğer, **Uluslararası Hukuk ve Karşılaştırmalı Hukukta,** s.806.
[384] Popov v. France App no 39472/07 and 39474/07 (ECHR, 19 January 2012).
[385] G.B. and others v. Turkey App no 4633/15 (ECHR,17 October 2019).
[386] YohEkale Mwanje v. Belgium App no 10486/10 (ECHR, 20 December 2011).

AİHS'nin 5.maddesini ihlal ettiğini belirtmiştir. AİHM içtihadına göre çocuklar ve çocuklu aileler ve ciddi hastalığı olan kişiler gibi hassas durumdaki bireylerin ve özel ihtiyaç sahiplerinin idari gözetimi son çare olmalıdır. Bu kişilerin idari gözetimi ile ilgili olarak idari gözetim kararı alınmadan önce ve bu karar gözden geçirilirken öncelikle idari gözetime alternatif tedbirler değerlendirilmeli ancak bu tedbirlerin uygulanması mümkün değil veya söz konusu tedbirler yeterli değil ise idari gözetime karar verilmelidir. İdari gözetime alternatif tedbirlere atıf yapılan *Louled Massoud v. Malta*[387], *S.Z./Yunanistan*[388], *S.K./Rusya*[389] gibi AİHM kararları da öngörülebilir ve makul bir sürede sınır dışı edilme ihtimali olmayan kişilerin idari gözetimine ilişkin olanlardır. AİHM kararlarından da anlaşılacağı üzere çocuklar, çocuklu aileler, hasta bireyler gibi hassas durumdaki kişiler ve öngörülebilir ve makul bir süre içerisinde sınır dışı edilmesi mümkün olmayan yabancılar hakkında, idari gözetime değil imkanlar dahilinde idari gözetime alternatif tedbirlere hükmedilmelidir. AİHM söz konusu idari gözetime alternatif tedbirlerin ne olduğunu açık olarak belirtmese de, çeşitli devletler tarafından uygulanan idari gözetime alternatif tedbirler arasında; bildirim yükümlülükleri, seyahat dokümanına el konulması şartıyla salıverilme, devlet tarafından belirlenen yerlerde, açık ve yarı açık merkezlerde veya geri dönüş evlerinde kalma zorunluluğu, ikamet sınırlamaları, vaka yönetimi, geri dönüş danışmanlığı, teminat, garantör/ destekçi gösterme ve elektronik kelepçe, ses ve uydu teknolojileri ile izleme yer almaktadır. Mahkeme şu ana kadar göç bağlamında uygulanan idari gözetime alternatif bir yükümlülüğün insan haklarına ve özellikle AİHS'e uygunluğuna dair somut bir karar vermemiştir ancak idari gözetim gibi birçok idari gözetime alternatif tedbir de kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı başta olmak üzere gibi bazı temel insan haklarına kısıtlama getirebilmektedir. Bu sebeple idari gözetim gibi idari gözetime alternatif tedbirler de AİHS'e uygun olmalı ve birtakım asgari insan hakları güvencelerini gözetmelidir[390].

[387] Louled Massoud v. Malta App no 24340/38 (ECHR, 27 October 2010).
[388] S.Z. v. Greece App no 66702/13 (ECHR, 21 June 2018).
[389] S.K. v. Russia App no 52722/15 (ECHR, 14 February 2017).
[390] Meltem İneli Ciğer, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda Aralık 2019'da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi,** (2020) 26(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 26, Sayı 2, Aralık 2020, ISSN: 2529-0142, 699-725, s.714-715-716.

6.12.2019 tarihli ve 7196 sayılı Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik yapılmasına Dair Kanun[391] ile YUKK'un bazı maddelerinde değişiklik yapılmış ve kanuna bazı ek maddeler getirilmiştir. YUKK m. 57'de yapılan değişiklikle kaçma ve kaybolma riski bulunan, Türkiye'ye giriş veya çıkış kurallarını ihlal eden, sahte ya da asılsız belge kullanan, kabul edilebilir bir mazereti olmaksızın Türkiye'den çıkmaları için tanınan sürede çıkmayan, kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturan yabancılar veya bu kapsamda olup idari gözetimi sonlandırılan yabancılar hakkında idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilebileceği düzenlenmiş; YUKK m. 57/A[392] ile hukukumuza idari gözetime alternatif yedi tedbir getirilmiştir[393].

Değişiklik teklif metninin genel gerekçesinde, düzensiz göçmenlerin tamamının geri gönderme merkezlerinde barındırılmasının kamu maliyesi üzerinde oluşturduğu yükü azaltmak amacıyla idari gözetime alternatif yükümlülüklerin düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiş; madde gerekçesinde ise tüm yabancıların idari gözetim altına alınmasının yabancıların hak ve özgürlüklerinin korunması, idarenin iş ve işlemlerinin sağlıklı bir şekilde yürümesi açısından verimli olacağı belirtilmiştir[394].

İdari gözetime alternatif yükümlülükler, detaylandırılarak elektronik izlemenin alt türleri olarak mobil uygulama ve elektronik kelepçe yükümlülükleri, İdari Gözetime

---

[391] R.G. T: 24.12.2019-S: 30988.

[392] *''(1) 57 nci maddenin ikinci fıkrasında sayılan yabancılara ya da idari gözetimi sonlandırılan yabancılara aşağıdaki idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilebilir: a) Belirli adreste ikamet etme b) Bildirimde bulunma c) Aile temelli geri dönüş ç) Geri dönüş danışmanlığı d) Kamu yararına hizmetlerde gönüllülük esasıyla görev alma e) Teminat f) Elektronik izleme (2) Yabancıya birinci fıkradaki yükümlülüklerden bir ya da birkaçının getirilmesi durumunda, bu süre yirmi dört ayı geçemez. (3) 57 nci maddenin ikinci fıkrası kapsamında olup da idari gözetim altına alınmayan yabancılara bu maddenin birinci fıkrasında sayılan yükümlülüklerden birinin ya da birkaçının getirilmesi zorunludur. (4) İdari gözetime alternatif yükümlülüklere tabi tutulduğu, yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına gerekçeleri ile birlikte tebliğ edilir. Hakkında idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilen yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir. (5) Elektronik izleme yükümlülüğüne tabi tutulan yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı bu karara karşı sulh ceza hâkimine başvurabilir. Başvuru yabancının tabi tutulduğu idari yükümlülüğü durdurmaz. Sulh ceza hâkimi incelemeyi beş gün içinde sonuçlandırır. Sulh ceza hâkiminin kararı kesindir. (6) İdari gözetime alternatif yükümlülüklere uymayan yabancılar idari gözetim altına alınabilir. (7) Yabancıya teminat yükümlülüğü getirilmesi ve yabancının teminat süresi içerisinde mücbir sebepler ve mahkeme sürecinin sona ermemesi halleri saklı kalmak kaydıyla Türkiye'den çıkmaması durumunda teminat Hazineye irat kaydedilir. (8) Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça düzenlenir''* .

[393] Meltem İneli Ciğer, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında,** s. 713-714; İneli Ciğer, **Uluslararası Hukuk ve Karşılaştırmalı Hukukta,** s.802.

[394] Akbulut, **a.g.e.,** s.139.

Alternatif Yükümlülüklere İlişkin Yönetmelik (İGAY)[395] madde 16[396] ve madde 17[397]' de düzenlenmiştir[398].

[395] R.G. T: 14.09.2022- S: 31953.

[396] MADDE 16- ''*(1) Yabancının iletişim cihazlarına yüklenecek mobil uygulama Başkanlık ve/veya yetkilendireceği kurum ya da kuruluş tarafından geliştirilir/temin edilir.*
(2) Başkanlık, mobil uygulamanın ne şekilde kullanılacağı konusunda İl Müdürlüklerini bilgilendirir.
(3) İl Müdürlüğü, bu yükümlülüğe tabi tutacağı yabancının iletişim cihazına bu uygulamayı yüklemesini sağlar ve yabancıyı uygulamanın kullanımına ilişkin olarak yazılı şekilde bilgilendirir.
(4) Mobil uygulama yoluyla elektronik izleme yükümlülüğüne tabi tutulan yabancı, İl Müdürlüğünün belirleyeceği sürelerde söz konusu uygulama yoluyla İl Müdürlüğüne bildirimde bulunur.
(5) Yabancının on beş günden fazla olmamak kaydıyla, yükümlülüğe tabi tutulan ilden başka bir ile seyahat etmeyi talep etmesi ve bu talebin İl Müdürlüğünce uygun görülerek kişiye yol izin belgesi düzenlenmesi durumunda, yabancı mobil uygulama yoluyla elektronik izleme yükümlülüğünü gittiği ilde yerine getirir. Yükümlülüğün yerine getirilip getirilmediği, yabancıyı yükümlülüğe tabi tutan İl Müdürlüğü tarafından takip edilir.
(6) Yabancı, mobil uygulama yoluyla bildirim yükümlülüğünü başka bir ilde yerine getirmek için yazılı talepte bulunduysa;
a) Talebe ilişkin değerlendirme, yabancıyı yükümlülüğe tabi tutan İl Müdürlüğü tarafından yapılır.
b) Yapılacak değerlendirmede, yabancının sağlık durumu, güvenlik riski, eğitim durumu ve aile bağları gibi özel durumları göz önünde bulundurulur. Yabancı, talebine dayanak teşkil edebilecek belgeleri İl Müdürlüğüne sunar. Ayrıca, hakkında Kanunun 54 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) ve/veya (k) bendinden işlem yapılan yabancılar için Başkanlığın uygun görüşü alınır.
c) Yabancının talebinin uygun görülmesi halinde, yükümlülüğünü yerine getireceği ildeki İl Müdürlüğüne yabancının il değişikliğinin gerekçesini de içerecek şekilde yazılı bilgi verilir.
ç) Yabancının takibini, beşinci fıkra hükümleri saklı kalmak kaydıyla, yükümlülüğünü yerine getireceği ildeki İl Müdürlüğü yapar''.

[397] MADDE 17- *'' (1) Elektronik kelepçe, hakkında Kanunun 54 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b), (d) ve/veya (k) bentlerinden sınır dışı etme kararı alınan yabancıların, teknolojik yöntem ve araçlarla izlenmesini, gözetim ve denetim altında tutulmasını sağlayan yöntemdir.*
(2) Hakkında Kanunun 54 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b), (d) ve/veya (k) bentlerinden sınır dışı etme kararı alınan yabancılar ancak aşağıdaki sebeplerden birinin varlığı halinde, elektronik kelepçe yoluyla elektronik izleme yükümlülüğüne tabi tutulabilir:
a) İdari gözetim süresinin dolması.
b) Sulh ceza hakimliği kararıyla idari gözetimlerinin sonlandırılması.
c) Güvenlik ve istihbarat birimlerinin görüşleri doğrultusunda elektronik kelepçe takılmasının zaruri görülmesi.
ç) Başkanlık tarafından elektronik kelepçe ile takip edilmesine karar verilmesi.
(3) Bir yabancının elektronik kelepçe yoluyla izleme yükümlülüğüne tabi tutulmasına resen veya İl Müdürlüğünün talebi doğrultusunda Başkanlık tarafından karar verilir.
(4) İkinci fıkranın (a) veya (b) bendi kapsamındaki yabancılardan İl Müdürlüğü tarafından elektronik kelepçe yoluyla yükümlülüğe tabi tutulması gerektiği değerlendirilenlere ilişkin olarak;
a) Gerekli onayın alınması amacıyla Başkanlığa görüş sorulur.
b) İl Müdürlüğünün yazılı talebine istinaden, Başkanlık konuya ilişkin olarak güvenlik ve istihbarat birimlerinin görüşünü alır.
c) Elektronik kelepçe takılmasının uygun görülmesi halinde Başkan onayı alınır ve söz konusu onaylar İl Müdürlüğüne yazılı olarak bildirilir. Yabancıya kelepçe takılmasının uygun görülmemesi halinde ise yine Başkanlık İl Müdürlüğünü yazılı olarak bilgilendirir. İl Müdürlüğü, Başkanlığın talimatı doğrultusunda işlem yapar.
(5) İkinci fıkranın (c) ve (ç) bentleri kapsamında elektronik kelepçe yoluyla izleme yükümlülüğü getirilen yabancılarla ilgili olarak doğrudan Başkanlık tarafından Başkan onayı alınır ve Başkanlık konuya ilişkin olarak İl Müdürlüklerini yazılı olarak bilgilendirir. İl Müdürlüğü, Başkanlığın talimatı doğrultusunda işlem yapar.
(6) Elektronik kelepçe takılması uygun görülen yabancıya, kolluk veya özel güvenlik personeli tarafından elektronik kelepçe takılır ve aktif hale getirilir. Elektronik kelepçenin takılması ve aktif hale getirilmesi akabinde kelepçeyi takan ve aktif hale getiren personel tarafından tutanak tutulur.

İdari gözetime alternatif yükümlülükler, hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancılara Göç İdaresi Başkanlığının talimatı üzerine veya resen valilikler tarafından uygulanabilir. İdari gözetime alternatif yükümlülüklerin takibini sağlamak amacıyla İl Müdürlükleri bünyesinde bir birim kurulur. Yabancının idari gözetime alternatif yükümlülüklere tabi tutulup tutulmayacağına ve hangi yükümlülüklere tabi tutulacağına ilişkin değerlendirme valilik tarafından yapılır. Yapılan değerlendirmeye istinaden yabancının idari gözetime alternatif yükümlülüklere tabi tutulmasına ilişkin karar valilikler tarafından alınır. İdari gözetime alternatif yükümlülüklere tabi tutulup tutulmayacağına ilişkin değerlendirme yapılırken yabancının özgürlük ve güvenlik hakkı, aile bütünlüğü, çocuğun yüksek yararı ve kamu düzeni, kamu sağlığı ve kamu güvenliği dengesi gözetilir (İGAY Yön. m. 5).

Hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancının idari gözetime alternatif yükümlülüklere tabi tutulup tutulmayacağının idari gözetim altına alınmadan önce değerlendirilmesi esastır. İdari gözetim veya idari gözetime alternatif yükümlülüklere ilişkin yapılacak olan değerlendirme bireysel yapılır. Yapılacak olan değerlendirmede, kişinin özel ihtiyaç sahibi veya hassas durumda olan bir birey olup olmadığı, yaşı, sağlık durumu, cinsiyeti, ailevi durumu gibi özellikleri dikkate alınır. Ancak, alternatif yükümlülüklerin uygulanmasının mümkün olmaması veya söz konusu yükümlülüklerin yeterli olmaması durumunda idari gözetime başvurulabilir. Yabancı hakkında idari gözetime alternatif yükümlülüklere ilişkin değerlendirmenin idari gözetim altına alınmadan yapılmasının mümkün olmadığı hallerde, yabancı

---

(7) Elektronik kelepçe yoluyla yükümlülüğe tabi tutulan yabancıya, elektronik kelepçenin kullanımı ile uyulması gereken kurallar ve uymamanın sonuçları konusunda İl Müdürlüğü tarafından yazılı olarak bilgi verilir.

(8) Yabancının söz konusu yükümlülüğü başka ilde yerine getirmeyi talep etmesi halinde, İl Müdürlüğü tarafından dilekçesi alınır ve iş ve işlemler Başkanlığın görüşü çerçevesinde yürütülür.

(9) Yabancının kurallara aykırı davrandığının belirlenmesi halinde, ilgili kolluk birimi derhal bilgilendirilir. İlgili kolluk birimi yabancının yeniden idari gözetim altına alınabilmesi amacıyla yabancıyı ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde yakalandığı yerdeki İl Müdürlüğüne teslim eder.

(10) Elektronik kelepçe, aşağıda sayılan durumlardan birinin varlığı halinde kolluk veya özel güvenlik personeli tarafından çıkarılır:

a) Sulh ceza hakimliği kararıyla.

b) Yabancının sınır dışı edilmesi, gönüllü geri dönüş yapması veya kendi isteğiyle ülkeden çıkış yapması durumunda.

c) Başkanlık veya Bakanlık talimatıyla.

ç) Yabancının ölmesi durumunda.

d) Tam teşekküllü Devlet hastanesinden elektronik kelepçenin çıkarılması gerektiğine ilişkin alınacak rapor doğrultusunda.

e) Mücbir sebeplerin varlığı halinde''.

[398] Çelikel ve (Öztekin) Gelgel, **a.g.e.,** s.141.

öncelikle idari gözetim altına alınır ve geri gönderme merkezine teslim alınması akabinde yabancıyla mülakat yapılarak idari gözetime alternatif yükümlülüklere tabi tutulup tutulmayacağı öncelikli olarak değerlendirilir (İGAY Yön. m. 7/1-2).

Yabancıların idari gözetime alternatif yükümlülüklere tabi tutuldukları süre, her halükarda yirmi dört ayı geçemez. Teminat yükümlülüğüne ilişkin süreler saklıdır. İdari gözetime alternatif yükümlülükler; sulh ceza hâkimi veya idare mahkemesi kararıyla, yabancının sınır dışı edilmesi, gönüllü geri dönüş yapması veya kendiliğinden ülkeden çıkış yapması durumunda, idari gözetime alternatif yükümlülüklere ilişkin yirmi dört aylık sürenin dolması durumunda, Başkanlık talimatıyla, yabancının yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde, İl Müdürlüğü tarafından, yabancının idari gözetime alternatif yükümlülüklerinin devamında zaruret görülmemesi durumunda, yabancının idari gözetim altına alınması halinde, yabancı hakkında alınan sınır dışı etme kararının iptal edilmesi, kaldırılması veya geri alınması durumunda ve yabancının ölmesi şartlarından biri veya birkaçının varlığı halinde sonlandırılır (İGAY Yön. m. 20).

2.1.5. Geri Gönderme Merkezleri

Sınır dışı etme kararının yerine getirilmesinde geri gönderme merkezleri (GGM) önemli bir işleve sahip olup ülkede istenilmeyen, haklarında sınır dışı etme ve idari gözetim kararı alınan yabancıların, çıkış işlemleri tamamlanıncaya kadar idari gözetim kararıyla barındırılmaları ancak bu merkezlerde mümkün olabilmektedir. Mülga 5683 Sayılı Kanunun 17. ve 23. maddelerindeki hükümlerden dayanak alınarak daha önce misafirhane ismiyle hizmet veren bu mekanlar, YUKK'taki düzenleme ile geri gönderme merkezi olarak güçlü yasal dayanağa kavuşmuştur[399].

YUKK öncesi dönemde, idari gözetim altına alınan yabancıların nerede tutulacaklarına ilişkin olarak bir düzenleme bulunmamakta; bu bireyler, yakalama işlemini gerçekleştiren birime göre jandarma ya da polis karakollarında tutulmaktaydı[400]. Bu konuda bir düzenlemenin bulunmayışı ve bu hususun yabancılar için hukuki belirsizliğe neden olduğu, Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu (ECRI)[401]' nun raporlarında da dile getirilmiştir. Bu dönemde yürürlükte

[399] Asar, **a.g.e.,** s.241.
[400] Aktaş, **a.g.m.,** s.67; Akbulut, **a.g.m.,** s.9.
[401] European Commission against Racism and Intolerance. Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe karşı Avrupa Komisyonu (ECRI), Avrupa Konseyi tarafından kurulmuştur. ECRI, insan hakları alanında çalışan bağımsız bir izleme kuruluşu olup ırkçılığa ve hoşgörüsüzlüğe ilişkin alanlarda uzmanlaşmıştır. Bu

bulunan Mülteci Misafirhaneleri Yönetmeliği[402] ile düzenlenen misafirhaneler ise değişik ülkelerden pasaportla veya kaçak olarak ülkeye gelerek yabancı ülkelerden birine gönderilmek veya ülkede kalmak talebi ile iltica hakkı isteğinde bulunan yabancıların, haklarında yapılan işlem neticeleninceye kadar geçecek süre içerisinde barındırıldıkları mekanlardı. Sınır dışı edilecek olan yabancılar da bu misafirhanelerde gözetim altına alınmaktaydılar. YUKK yürürlüğe girdikten sonra ise önceki dönemde oluşan bu yasal boşluk doldurulmuş ve geri gönderme merkezleri düzenlenmiştir[403]. YUKKUY m.3/1-h 'da geri gönderme merkezi, *''İdari gözetim kararı alınan yabancıların geçici olarak tutulduğu ve bu süre zarfında temel insani ihtiyaçların karşılandığı merkez''* olarak tanımlanmıştır.

Geri gönderme merkezleri ve geri gönderme merkezlerinde sağlanacak hizmetler YUKK madde 58 ve 59' da düzenlenmiştir. İdari gözetime alınan yabancılar, geri gönderme merkezlerinde tutulurlar. Geri gönderme merkezleri Bakanlık tarafından işletilir. Bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları, Türkiye Kızılay Derneği veya kamu yararına çalışan derneklerden göç alanında uzmanlığı bulunanlarla protokol yaparak bu merkezleri işlettirebilir. Geri gönderme merkezlerinin kurulması, yönetimi, işletilmesi, devri, denetimi ve sınır dışı edilmek amacıyla idari gözetimde bulunan yabancıların geri gönderme merkezlerine nakil işlemleriyle ilgili usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir. Geri gönderme merkezlerinde; yabancı tarafından bedeli karşılanamayan acil ve temel sağlık hizmetleri ücretsiz verilir. Yabancıya; yakınlarına, notere, yasal temsilciye ve avukata erişme ve bunlarla görüşme yapabilme, ayrıca telefon hizmetlerine erişme imkânı sağlanır. Yabancıya; ziyaretçileri, vatandaşı olduğu ülke konsolosluk yetkilisi, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği görevlisiyle görüşebilme imkânı sağlanır. Çocukların yüksek yararları gözetilir, aileler ayrı yerlerde barındırılır. Çocukların eğitim ve

---

kuruluşun bağımsız ve tarafsız üyeleri, ırkçılık, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlükle ilgili sorunları ele almadaki yetkinlikleri ve manevi ağırlıkları dikkate alınarak belirlenmiştir. ECRI, yasal faaliyetleri çerçevesinde, ülke bazında izleme çalışmaları yürütür, bu çalışmalar sayesinde her bir üye Devletin ırkçılık ve hoşgörüsüzlük açısından durumunu inceler ve tespit edilen sorunlara çözüm önerileri ve teklifler oluşturur. ECRI'nin ülke bazında izleme yaklaşımı eşit bir temelde tüm Avrupa Konseyi üye devletlerini kapsar. Çalışmalar 5 yıllık dönemlerde, yılda 9-10 ülkeyi ele alacak şekilde sürdürülür. Birinci dönem raporları 1998 sonu itibarıyla, ikinci dönem raporları 2002 sonu itibarıyla, üçüncü dönem raporlar 2007 yılı sonu itibarıyla, dördüncü dönem çalışmaları ise 2014 yılı başı itibarıyla sonuçlandırılmıştır. Beşinci dönem raporlarıyla ilgili çalışmalar da Kasım 2012'de başlamıştır. https://rm.coe.int/fifth-report-on-turkey-turkish-translation-/16808b5c83 (Çevrimiçi: 02.10.2023).

[402] R.G. T: 29.04.1983- S:18032.

[403] Akbulut, **a.g.m.,** s.9

öğretimden yararlandırılmaları hususunda, Millî Eğitim Bakanlığınca gerekli tedbirler alınır. Göç alanında uzmanlığı bulunan ilgili sivil toplum kuruluşu temsilcileri, Genel Müdürlüğün izniyle geri gönderme merkezlerini ziyaret edebilirler.

4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 58 ve 95 inci maddelerine dayanılarak hazırlanmış olan Kabul ve Barınma Merkezleri ile Geri Gönderme Merkezlerinin Kurulması, Yönetimi, İşletilmesi, İşlettirilmesi ve Denetimi Hakkında Yönetmelik[404]'in amacı 1. maddede; *''Bu Yönetmeliğin amacı, Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne bağlı kabul ve barınma merkezleri ile geri gönderme merkezlerinin kurulması, yönetimi, işletilmesi, işlettirilmesi, işlettirilmeye ilişkin protokol esaslarının belirlenmesi, bu merkezlerde verilecek hizmetlerin çeşit ve niteliği, denetimi, kurumlar arası işbirliği ile çalışanların görev ve sorumluluklarıyla, mali konulara ilişkin usul ve esasları belirlemektir''* şeklinde ifade edilmiştir. Yönetmelik m.3/1(ç)'de geri gönderme merkezi, *''İdari gözetim altına alınan yabancıların barındırılmaları ve kontrol altında tutulmaları amacıyla kurulan ve doğrudan işletilen veya kamu kurum ve kuruluşlarıyla, Türkiye Kızılay Derneği veya kamu yararına çalışan derneklerden göç alanında uzmanlığı bulunanlarla protokol yapılarak işlettirilen merkezler''* olarak tanımlanmıştır.

Bu yönetmeliğin ihdasına rağmen Mülteci Misafirhaneleri Yönetmeliği ilga edilmemiştir. Bu durum bir gözden kaçırmanın sonucu olarak değerlendirilmiş olup Kabul ve Barınma Merkezleri ile Geri Gönderme Merkezlerinin Kurulması, Yönetimi, İşletilmesi, İşlettirilmesi ve Denetimi Hakkında Yönetmelik'in ihdası ile birlikte uygulanma kabiliyeti kalmadığı ve bu durumun normlar hiyerarşisinde aynı düzeyde yer alan ve birbiri ile yarışan iki normun varlığı durumunda sonraki tarihli normun uygulanmasını öngören *''lex posterior derogat priori''* ilkesinin sonucu olduğu[405] yönündeki görüşe biz de katılmaktayız.

Anayasa Mahkemesi kararlarında, 6458 sayılı Kanunla göç hukukumuza giren geri gönderme merkezlerinin koşulları ve işleyişi ile ilgili olarak, Avrupa İşkence ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezayı Önlenme Komitesinin (CPT)

[404] R.G. T: 22.04.2014 - S: 28980.
[405] Aktaş, **a.g.m.,** s.68.

konu hakkında kabul ettiği standartlara atıflar yapılmakta; Abdulkadir Yapuquan kararında[406], CPT'nin belirlemiş olduğu ilkeler ayrıntılı bir şekilde sayılmaktadır[407].

AİHM, geri gönderme merkezlerinde tutma koşullarının aşağılayıcı işlem oluşturup oluşturmadığını değerlendirirken, merkezlerdeki yaşam alanına düşen kişi sayısı, tutulan kişilerin günlük açık havadan yararlanmaları, gün ışığı alma ve havalandırma durumları, temizliği, yatakhane dışında zaman geçirilecek yerlerin bulunup bulunmadığı ve tutulan kişilere sağlanan sağlık hizmetleri gibi konuları da dikkate almaktadır[408]. AİHM'in YUKK'tan önce *''yabancı misafirhaneler''*, YUKK'tan sonra *''kabul, barınma ve geri gönderme merkezleri''* olarak isimlendirilen kurumlarda idari gözetim altında tutulan yabancılarla ilgili olarak Türkiye'yi tazminata mahkûm ettiği birçok kararı bulunmaktadır[409].

Kabul ve Barınma Merkezleri ile Geri Gönderme Merkezlerinin Kurulması, Yönetimi, İşletilmesi, İşlettirilmesi ve Denetimi Hakkında Yönetmelik'in *''merkezlerin çalışma esasları''* başlıklı 4. maddesine göre geri gönderme merkezlerinin kurulması, işletilmesi ve işlettirilmesinde ve bu Yönetmelik kapsamında verilecek hizmetlerin yerine getirilmesinde dikkat edilecek usul ve esaslar; *''yaşam hakkının korunması,* i*nsan odaklı yaklaşım,* r*efakatsiz çocuğun yüksek yararının gözetilmesi, özel ihtiyaç sahiplerine öncelik tanınması, kişisel bilgilerin gizli tutulması, yapılacak işlemlerde ilgililerin bilgilendirilmesi, barınanların sosyal ve psikolojik açıdan güçlendirilmesi, barınanların inanç ve ibadet özgürlüklerine saygı gösterilmesi, barınanlara dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin hizmet verilmesi''* biçiminde düzenlenmiştir.

Ancak AİHM'in verdiği bazı kararlarda, kabul, barınma ve geri gönderme merkezlerinde yaşam koşullarının, AİHS'in işkence ve kötü muamelenin yasaklandığı 3. maddesine aykırılık oluşturduğu kabul edilmiştir. AİHM, *Yarashonen v. Türkiye*[410] kararında Türkiye'ye pasaportsuz giren Zalim Yarashonen'in 5 ay 27

[406] Abdulkadir Yapuquan Başvurusu ve Kararı, Başvuru No. 2016/35009, AYM Karar Tarihi: 02.05.2019, R.G. T: 17.05.2019- S: 30777.
[407] Asar, **a.g.e.,** s.242.
[408] Asar, **a.g.e.,** s.244.
[409] Özbek,**a.g.m.,** s.18.
[410] Case of Yarashonen v. Turkey, The European Court of Human Rights (Second Section), sitting as a Chamber composed of: (Application no. 72710/11), Judgment, Strasbourg, 24 June 2014

gün tutulduğu Kumkapı Misafirhanesinde kişi başına düşen 2.27 metrekarelik alanın bile, başlı başına AİHS'in 3.maddesindeki özgürlük ve güvenlik hakkının ihlâli olduğuna hükmetmiştir. Yaroshonen kararında Mahkeme, özgürlüğünden yoksun kılınan yabancıların açık havaya çıkışının engellenmesinin bir ceza olarak hücre cezası niteliğinde olsa da bu durumun yetkili makamların takdir yetkisine bırakılmayacağına hükmetmiştir. Mahkeme'ye göre başvuru sahibi, müebbet hapis cezasına mahkûm olmuş hükümlünün koşullarından bile daha ağır koşullarda gözaltında tutulmuştur. Ayrıca bu karara göre, ilgilinin aşırı kalabalık, hijyenden yoksun şekilde, bulaşıcı hastalıkların kol gezdiği, ilgilinin tedavisinin yapılmadığı merkezde gözaltında tutulması da yine 3.maddeye aykırılık oluşturmaktadır[411]. AİHM, *Asalya v. Türkiye*[412] kararında, başvuranın Kumkapı Merkezindeki gözaltı/tutukluluk koşullarının, masada uyumak ve bir yabancının yardımı olmaksızın tuvaleti kullanamaması gibi, insan onuruna aykırı olduğunu ve nispeten kısa bir süre (12 ve 18 Ağustos 2009 tarihleri arasında) için de olsa gözaltının/tutukluluğun keyfiliğinin manevi ızdırabını şiddetlendirdiğini tespit etmiştir. Mahkeme, başvuranın AİHS madde 3'e aykırı biçimde küçük düşürücü muameleye maruz kaldığına karar vermiştir. Başvuran, Gazze'de, 2007'de, İsrail'in füze saldırısı sırasında yaralanan, belden aşağısı felç kalarak tekerlekli sandalyede yaşam sürdürerek, tedavi olabilmek amacıyla Türkiye'ye yasal yollardan gelen Filistinli bir sığınmacı olup Türkiye'ye geldikten sonra fizyoterapist olan Türk vatandaşı ile evlenmiştir. Asalya hakkında sınır dışı etme kararı verilerek Kumkapı Misafirhanesi'ne konulmuştur[413].

Refakatsiz çocuklara ilişkin uluslararası koruma ve göç süreci boyunca kabul edilen en temel prensip, çocuğun üstün yararının korunması ilkesidir[414]. Çocuğun üstün yararının, kamu kurum ve kuruluşları tarafından yerine getirilen her türlü işlemde gözetilmesi zorunludur bu sebeple; merkezlerde özel yerlerin ayrılması, fiziki, psikolojik ve sosyal gelişimlerini engelleyecek davranışlardan kaçınılması gibi bir

---

https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20YARASHONEN%20v.%20TURKEY\%22%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-145011 (Çevrimiçi: 02.10.2023).

411 Özbek, **a.g.m,** s.33.

412 Asalya v. Turkey, Application no. 43875/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 15 April 2014https://www.refworld.org/cases,ECHR,534d5a274.htm http://madde14.org/index.php?title=Asalya_/_T%C3%BCrkiye (Çevrimiçi: 02.10.2023).

413 Özbek, **a.g.m.,** s.34; Bozovalı, **a.g.e.,** s. 178 vd.

414 Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 74.

takım tedbirlerin, ilgili kurum ve kuruluşlardan alınacak destekle hayata geçirilmesi gerekmektedir[415]. YUKK'un *''refakatsiz çocuklar''* başlıklı 66. maddesine göre refakatsiz çocuklarla ilgili tüm işlemlerde çocuğun yüksek yararının gözetilmesi esastır. YUKK m.66 ile refakatsiz çocukların uluslararası koruma başvurusu alındığı andan itibaren, haklarında 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, fiziki görünümü ile beyan ettiği yaşı uyumlu görülmeyen yabancıların Bakanlıkça sağlık kuruluşlarında yaş tespiti yaptırılarak on sekiz yaşından küçük olduğu tespit edilenlerin, Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı il müdürlüklerine teslim edileceği, refakatsiz çocuğun görüşü dikkate alınarak Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı tarafından, uygun konaklama yerlerine veya yetişkin akrabalarının veya koruyucu bir ailenin yanına yerleştirileceği hüküm altına alınmıştır. YUKKUY m.123/2-d hükmünde, on altı yaşını doldurmuş olanların, düzensiz göçmen ise özel koşullar sağlandığında geri gönderme merkezlerinde; başvuru sahibi veya uluslararası koruma statü sahibi ise kabul ve barınma merkezlerinde de barındırılabileceği düzenlenmiştir. YUKKUY m.123/2-e' de de, mümkün olduğu ölçüde, çocukların yararı, yaşları ve olgunluk düzeyleri dikkate alınarak, kardeşlerin bir arada bulundurulacağı ve zorunlu olmadığı sürece barınma yerlerinde değişiklik yapılmayacağı hüküm altına alınmıştır.

Devletlerin refakatsiz çocuklara ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmemesi, AİHS'de yer alan temel hak ve özgürlüklere yönelik ihlallere sebep olmaktadır[416]. AİHM önünde açılan davalarda refakatsiz çocuklara ilişkin öne çıkan AİHS ihlalleri, refakatsiz çocuklara bulundukları devletler tarafından kendilerine uygun barınma ortamlarının sağlanmaması, bakımlarının sağlanmasına yönelik nitelikli personelin bulundurulmaması, yaşadıkları travmatik olaylar dikkate alınmadan gözetim sürecinin yürütülmesinden kaynaklanmaktadır[417]. Doktrinde *Ömeroğlu, Mubilanzila Mayeka ve Kaniki Mitunga v. Belçika*[418], *Rahimi v. Yunanistan*[419], *Abdullahi Elmi ve Aweys Abubakar v. Malta*[420], *Kahn v. Fransa*[421], *Darboe ve Camara v. İtalya* kararlarında refakatsiz çocuklara karşı devletin yükümlülüklerini yerine getirmemesi

[415] Asar, **a.g.e.,** s.246.
[416] Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 78.
[417] Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 81.
[418] MubilanzilaMayeka ve Kaniki Mitunga v. Belçika, Başvuru No. 76240/01, 12.1.2007.
[419] Rahimi v. Yunanistan, Başvuru No. 8687/08, 05.07.2011.
[420] Abdullahi Elmi ve Aweys Abubakar v. Malta, Başvuru No. 25794/13 ve 28151/13, 22.11.2016.
[421] Kahn v. Fransa, Başvuru No. 12267/16, 28.02.2019.

sebebiyle asgari şiddet eşiğine ulaşıldığı tespit edildiğinde AİHS m.3 hükmünün ihlaliyle karşı karşıya kalındığını ifade etmektedir[422]. *Ömeroğlu'na* göre, devletler tarafından, kötü muamele ve işkence yasağı kapsamında refakatsiz çocuklara karşı pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmesi noktasında refakatsiz yabancı çocukların uygun bir kuruma yerleştirilmesi, bu kurumda beslenme ve barınmalarının yaşları dikkate alınarak sağlanması yönünde gerekli ulusal mevzuat düzenlemelerinin yapılması ve her somut olay kapsamında çocuğun üstün yararı gözetilerek ilgili hükümler, etkili koruma tedbirleri alınacak şekilde uygulanmalıdır[423].

2.1.6. Sınır Dışı Edilen Yabancıların Türkiye'ye Giriş Yasağı

Türkiye'ye giriş yasağı YUKK madde 9'da düzenlenmiştir. Genel Müdürlük, gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşlerini alarak, kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülen yabancıların ülkeye girişini yasaklayabilir. Türkiye'den sınır dışı edilen yabancıların Türkiye'ye girişi, Genel Müdürlük veya valilikler tarafından yasaklanır. Türkiye'ye giriş yasağının süresi en fazla beş yıldır. Ancak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit bulunması hâlinde bu süre Genel Müdürlükçe en fazla on yıl daha artırılabilir. Vize veya ikamet izni süresi sona eren ve bu durumları yetkili makamlarca tespit edilmeden önce Türkiye dışına çıkmak için valiliklere başvuruda bulunup hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancılara, idari para cezalarını ödemiş olmaları ve Bakanlıkça belirlenen ihlal sürelerini aşmamaları kaydıyla, Türkiye'ye giriş yasağı kararı alınmayabilir. 56. madde uyarınca Türkiye'yi terke davet edilenlerden, süresi içinde ülkeyi terk edenler hakkında giriş yasağı kararı alınmayabilir. Genel Müdürlük, giriş yasağını kaldırabilir veya giriş yasağı saklı kalmak kaydıyla yabancının belirli bir süre için Türkiye'ye girişine izin verebilir. Kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı sebebiyle Genel Müdürlükçe; idari para cezaları ve kamu alacakları sebebiyle ise valiliklerce yabancıların ülkeye kabulü ön izin şartına bağlanabilir.

2.1.7. Sınır Dışı Etme Kararının Yerine Getirilmesi

Sınır dışı etme kararının yerine getirilmesi YUKK madde 60' ta

[422] Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 81.
[423] Ömeroğlu, **a.g.m.,** s. 81.

‘‘(1) Geri gönderme merkezlerindeki yabancılar, kolluk birimi tarafından sınır kapılarına götürülür.

(2) Geri gönderme merkezlerine sevk edilmesine gerek kalmadan sınır dışı edilecek olan yabancılar, Genel Müdürlük taşra teşkilatının koordinesinde kolluk birimlerince sınır kapılarına götürülür.

(3) (Değişik:6/12/2019-7196/80 md.) Sınır dışı edilecek yabancıların seyahat masrafları kendilerince karşılanır. Seyahat masraflarının karşılanması hususunda aşağıdaki hükümler uygulanır:

a) Yabancının mevcut parası sınır dışı seyahat masraflarının tamamını karşılamaya yetiyorsa sınır dışı seyahat masrafları yabancının mevcut parasından karşılanır ve artan tutar kendisine bırakılır.

b) Yabancının hiç parası yoksa seyahat masraflarının tamamı Genel Müdürlükçe karşılanır.

c) Yabancının mevcut parası seyahat masraflarının tamamını karşılamaya yetmiyorsa;

1) Seyahat masrafları Genel Müdürlükçe karşılanır ve yabancının mevcut parasının Genel Müdürlükçe her mali yıl başında belirlenen sınır dışı edilecek yabancıların temel gereksinimlerini karşılamaya yetecek tutar kadar kısmı kendisine bırakılarak artan kısmı seyahat masrafları karşılığında Hazineye gelir kaydedilir.

2) Yabancının mevcut parası temel gereksinimlerini karşılamaya yetecek tutarın altındaysa seyahat masrafının tamamı Genel Müdürlükçe karşılanır ve mevcut parası kendisine bırakılır.

ç) Masraflar geri ödenmediği sürece, yabancıların Türkiye’ye girişine izin verilmeyebilir.

(4) Genel Müdürlük sınır dışı işlemleriyle ilgili olarak uluslararası kuruluşlar, ilgili ülke makamları ve sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliği yapabilir.

(5) Yabancıların pasaportları veya diğer belgeleri, sınır dışı edilinceye kadar tutulabilir ve sınır dışı işlemlerinde kullanılmak üzere biletleri paraya çevrilebilir.

(6) Gerçek veya tüzel kişiler, kalışlarını veya dönüşlerini garanti ettikleri yabancıların sınır dışı edilme masraflarını ödemekle yükümlüdür. Yabancıyı izinsiz çalıştıran işveren veya işveren vekillerinin, yabancının sınır dışı edilme işlemleri konusundaki yükümlülükleri hakkında 4817 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü uygulanır'' biçiminde düzenlenmiştir.

Sınır dışı etme kararının yerine getirilmesi işlemlerinin önemli bir bölümünde genel kolluk birimleri aktif bir şekilde yer aldığından görev ilişkisi YUKK Uygulama Yönetmeliği m.55[424]'te düzenlenmiştir[425].

[424] MADDE 55 – *''(1) Genel kolluğun, sınır dışı edilecek kişilerden olduğunu değerlendirdiği veya tespit ettiği yabancıları il müdürlüğüne bildirmesinden sonra, il müdürlüğü sorumluluk alanına göre kollukla temasa geçerek sınır dışı etme ve sevk işlemleri için personel görevlendirilmesini talep eder. İl müdürlüğü, yakalamayı yapan genel kolluk veya sorumluluk bölgesi gözetilerek diğer genel kolluk birimlerinden de görevlendirme talep edebilir. (2) Yabancıların sınır dışı etme işlemlerinin gerçekleştirilmesinde ortaya çıkabilecek risklerin en aza indirilmesi amacıyla, il müdürlüklerinin sevk veya sınır dışı etme işlemlerine refakat edecek kolluk görevlilerine ilişkin talepleri ilgili kolluk birimlerince öncelikli değerlendirilir ve karşılanır. (3) Sınır dışı edilecek yabancıların geri gönderme merkezlerine veya sınır kapılarına ya da bulundukları geri gönderme merkezinden başka bir geri gönderme merkezine sevkleri vb. işlemler sırasında valilik tarafından ihtiyaç duyulan sayıda genel kolluk personeli görevlendirilir. Valilikler, gerekli hallerde sorumluluk sahası gözetmeksizin de genel kolluk personeli görevlendirebilir. Yabancıların konsolosluk, hastane, mahkeme gibi yerlere götürülmeleri kolluk refakatinde sağlanır. (4) Görevlendirilen genel kolluk personeli, yabancıların sevkinde güvenlik önlemlerinin yanı sıra, yabancıların kaçma ve kaybolmalarını engellemek amacıyla her türlü tedbiri alır. (5) Geri gönderme merkezlerinde bulunan veya hakkında sınır dışı etme ve idari gözetim kararı bulunan ancak geri gönderme merkezine alınmadan, doğrudan tedavi amacıyla sağlık birimlerine götürülen yabancılarla ilgili olarak; a) Tedavisine sağlık birimlerinde yatarak devam edilmesi sağlık raporuyla belgelenenlerin idari gözetimlerinin sonlandırılmasına ilişkin değerlendirme, genel güvenlikle ilgili risk oluşturabilecek durumlar hariç olmak üzere valiliklerce yapılır. b) İdari gözetimin devamına karar verilmesi halinde yabancının durumu il müdürlüğünce genel kolluk birimine bildirilir. Genel kolluk birimleri, güvenlik dahil yabancının kaçma ve kaybolma risk değerlendirmesini yapar, buna göre alınacak tedbirlerin mahiyetini belirler ve uygular. (6) Kara Kuvvetleri Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı birimleri tarafından yakalanan sınır dışı kapsamındaki yabancılara ilişkin bu maddede belirtilen iş ve işlemler,en yakın genel kolluk birimleri tarafından gerçekleştirilir. (7) Gümrük muhafaza birimleri tarafından yakalanan sınır dışı kapsamındaki yabancıların bu maddede düzenlenen iş ve işlemleri sorumluluk sahası göz önünde bulundurularak ilgili genel kolluk birimlerince yerine getirilir. (8) Uzmanlaşmanın sağlanabilmesi için kendi birimlerindeki görevleri uhdesinde kalmak kaydıyla sınır dışı edilecek yabancıların sevk işlemlerinde görev alacak genel kolluk personel listesi, il müdürlüklerinde geçici olarak görevlendirilen kolluk personeli dışında, genel kolluğun il birimleri tarafından valilik onayıyla her yıl Ocak ayı içinde belirlenir ve il müdürlüklerine gönderilir. (9) Sınır dışı etme işlemleri için yurtiçinde görevlendirilecek kolluk personelinin yurtiçi görevlendirme onayı il müdürlüğünce, yurtdışına gitmek üzere görevlendirilecek kolluk personelinin yurtdışı görevlendirme onayı ise kolluk birimi tarafından alınır. (10) Sınır dışı etme işlemlerine refakat edecek kolluk personelinin yurtiçi ve yurtdışı geçici görev yollukları il müdürlüğünce karşılanır. (11) Valilikler, kamu düzeni veya güvenliği kapsamında, sınır dışı etme işlemlerinde görevlendirilecek genel kolluğun tayin ve tespitine ilişkin her türlü tedbiri alır. Genel kolluğun tespitiyle ilgili çıkacak uyuşmazlıklar, valilikler tarafından karara bağlanır. Valiliklerce gerekli görülmesi halinde, sorumluluk bölgesine bakılmaksızın kolluk birimleri görevlendirilebilir.''*

[425] Asar, **a.g.e.,** s.237.

2.1.8. Gönüllü Geri Dönüş

Göç Terimleri Sözlüğünde, gönüllü dönüş (*voluntary return*) *''Kişinin hür iradesine göre menşe ülke, transit ülkesi veya üçüncü bir ülkeye destekli veya bağımsız dönüşü''* gönüllü geri dönüş (*voluntary repatriation*) ise *''Kriterlere uygun olan kişilerin menşe ülkelerine tamamen kendi istekleri ile geri dönmeleri''* şeklinde tanımlanmıştır[426]. Ulusal mevzuatta YUKK'un 87. maddesinde gönüllü dönüş, uluslararası koruma kapsamında olan yabancıları konu etmiş; uluslararası koruma kapsamında olmayanlar bakımından sınır dışı işleminde gönüllü dönüş konusuyla olabilecek ilişkiyi YUKK'un 56. maddesinde düzenlenen terke davet uygulaması üzerinden kurmak zorunluluğu doğmaktaydı. 2019 yılında Kanun' a eklenen 60/A maddesinden sonra uluslararası koruma kapsamı dışında olup hakkında sınır dışı kararı bulunan yabancılar için de gönüllü dönüş maddesi getirilmiştir[427].

Gönüllü geri dönüş YUKK madde 60/A' da

''(1) Hakkında sınır dışı etme kararı alınmış ve menşe ülkesine gönüllü olarak geri dönmek isteyen düzensiz göçmenlerden Genel Müdürlüğün uygun gördüğü kişilere ayni veya nakdi destek sağlanabilir.

(2) Düzensiz göçmenlerin gönüllü geri dönüşlerine ilişkin çalışmalar uluslararası kuruluşlar, kamu kurum ve kuruluşları ve sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliği halinde yürütülebilir'' biçiminde düzenlenmiştir.

YUKK Uygulama Yönetmeliği'nin sınır dışı edileceklerin gönüllü geri dönüş talepleri başlıklı 63. maddesinde de

''(1) Hakkında idari gözetim kararı alınan yabancılardan ülkelerine veya üçüncü bir ülkeye gönüllü geri dönüş talebi olanlar, seyahatlerine engel bir durumları yoksa geri gönderme merkezlerine sevk edilmeden ve Kanunun 53 üncü maddesindeki süreye bağlı kalınmadan doğrudan ülkelerine veya istedikleri üçüncü ülkeye gönderilebilirler.

---

[426] Göç Terimleri Sözlüğü, Uluslararsı Göç Örgütü Yayını(IOM), 2013, s.23 https://www.goc.gov.tr/kurumlar/goc.gov.tr/files/goc_terimleri_sozlugu(1).pdf (Çevrimiçi: 02.10.2023).

[427] Asar, **a.g.e.,** s.223.

(2) Geri gönderme merkezinde iken gönüllü geri dönüş talebinde bulunan yabancılar il müdürlüğünün koordinasyonunda genel kolluk tarafından sınır kapısına götürülür. Bunlar hakkındaki sınır dışı ve idari gözetim kararları, sınır kapısına intikal edildiğinde sonlandırılır ve çıkış işlemleri "gönüllülük temelinde dönüş" veya "gönüllü terk" olarak kayıtlara geçirilir'' şeklinde ifade edilmiştir.

2.2. Geri Gönderme Yasağı

Geri gönderme yasağı (geri göndermeme ilkesi), kendi ülkelerindeki olumsuz bazı koşullardan kaçarak güvenli bir ülkede yaşamak isteyenler için koruma sağlayan bir uluslararası hukuk ilkesi olup devletlere, zulüm ve hayati tehlike tehdidinden kaçarak kendisine sığınan kişileri kendi devletlerine geri göndermeme yükümlülüğü yükler[428]. AİHS'in *''işkence yasağı''* başlıklı 3. maddesine göre, hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz. Bu madde AİHM kararlarında geri gönderme yasağı ilkesinin dayanağı[429] ve güvencesi[430] olarak kabul edilmektedir. YUKK'ta, temel bir ilke olarak benimsenen[431], geri gönderme yasağı başlıklı 4. madde *"Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez''* biçiminde düzenlenmiştir. Ayrıca YUKK'un *''Mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde; a) Ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek, b) İşkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacak, c) Uluslararası veya ülke genelindeki silahlı çatışma durumlarında, ayrım gözetmeyen şiddet hareketleri nedeniyle şahsına yönelik ciddi tehditle karşılaşacak, olması nedeniyle menşe ülkesinin veya ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye, statü belirleme işlemleri sonrasında ikincil koruma statüsü*

---

[428] Elif Uzun, **Geri Göndermeme (Non-Refoulement) İlkesinin Uluslararası Hukuktaki Konumu Üzerine Bir Değerlendirme,** Uluslararası Hukuk ve Politika, Cilt 8, Sayı: 30, ss.25-58, 2012, s.25; Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.59; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.217; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2831.

[429] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s.63.

[430] Can ve Tuna, **a.g.e,** s.351; Çiçekli,**a.g.e.,** s.63.

[431] Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu,** s.75; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.66; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 63; Can ve Tuna, **a.g.e,** s.351; Ekşi, **İltica Talepleri,** s.57.

verilir'' biçiminde düzenlenen *''ikincil koruma''* adlı 63. maddesinde de geri gönderme yasağı ilkesinin uygulanmasının benimsendiği görülmektedir[432]. YUKK'un 55. maddesinin birinci fıkrasının a bendinde ise sınır dışı etme ile bağlantılı düzenleme getirilmiş; bu hüküm uyarınca, sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddî emareler bulunanlar hakkında sınır dışı etme kararı alınamayacağı belirtilmiştir[433].

Uluslararası hukukta, geri gönderme yasağı ile ilgili önde gelen kaynaklardan biri Türkiye'nin de taraf olduğu 1951 tarihli Mültecilerin Hukukî Durumuna İlişkin Cenevre'de yapılmış olan sözleşmedir. Cenevre Sözleşmesinin 33. maddesinde *''Hiçbir taraf devlet, bir mülteciyi, ırkı, din, tâbiiyeti, belirli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasî fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade etmeyecektir. Bununla birlikte, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddî sebepler bulunan veya özellikle ciddî bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkûm olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, işbu hükümden yararlanmayı talep edemez''* şeklinde düzenleme getirilmiştir. Cenevre Sözleşmesi yalnızca mültecileri kapsadığından 33. maddedeki geri gönderilmeme ilkesinin sadece mülteciler bakımından uygulama alanı bulabileceği düşünülse de geri gönderme yasağının artık bir milletlerarası örf ve adet hukuk kuralı haline geldiği, dolayısıyla da tüm yabancıları kapsadığı kabul edilebilir[434]. Geri gönderilmeyi veya sınır dışı edilmeyi yasaklayan bu ilke diğer birçok uluslararası sözleşmede ve insan hakları belgelerinde de yer almaktadır[435]. Geri gönderme yasağı olarak isimlendirilen bu ilke mültecilerin ve aslında daha geniş bir ifade ile göç etmeye zorlanmış kişilerin sahip olacağı en

---

[432] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 64; Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu,** s.75.

[433] Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu,** s.76.

[434] Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu,** s.78; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** s. 63; Çiçekli, **a.g.e.,** s.63; Sirmen, **a.g.m.,** s.36-37; Bozovalı, **a.g.e.,** s.55; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2833.

[435] Çiçekli, **a.g.e.,** s.63; Tülay Yıldırım Mat ve Selman Özdan; **AB ile Türkiye Arasında Geri Kabul Anlaşması'nın İnsan Hakları Açısından Değerlendirilmesi,** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt24, Sayı: 1, Haziran 2018, ISSN 2146-0590, ss. 36-49, s.40; Uzun, **a.g.m.,** s.36; Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.59.

temel haklardan biri[436], bir başka ifade ile mülteciler için koruyucu bir şemsiye ilkedir[437]. Ancak geri göndermeme ilkesi devletler açısından mutlak bir kabul yükümlülüğü doğurmaz[438]. Bu ilke, koruma talebinde bulunan kişinin ülkesine gönderilmesi durumunda ölüm, işkence, insanlık dışı muamele veya cezaya maruz kalması ve zulme uğrama tehdidi ve korkusu içinde bulunması ile ilgilidir[439] ve yasa dışı olarak ülke sınırlarından içeri giren yabancılar ancak şartları mevcutsa geri gönderilmez[440]. 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesinin 33. maddesinin birinci fıkrasının sağladığı koruma mutlak bir koruma değildir; *''bununla birlikte, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddî sebepler bulunan veya özellikle ciddî bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkûm olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, işbu hükümden yararlanmayı talep edemez''* şeklinde düzenlenen 33. maddenin ikinci fıkrası geri göndermeme ilkesinin istisnasını oluşturmaktadır[441]. *''Ülke güvenliği''* ve *''tehlikeli sayılma''* ifadelerinin belirsiz olması, söz konusu istisnanın uygulanması hususunda oldukça dikkatli olmayı gerektirmektedir[442]. İfade ve kavramlara verilecek geniş anlamlar Sözleşmenin amacının ve işlerliğinin ortadan kalkmasına sebep olacaktır[443].

Kitlesel sığınma durumunda geri göndermeme ilkesinin uygulanıp uygulanmayacağı da bir sorun teşkil etmektedir[444]. Kitlesel akın, kısa sürede gerçekleşen önemli sayıda insanın koruma talebiyle sınıra gelmesi ve koruma talep edilen devletin bu sayıdaki insana koruma sağlama kapasitesine sahip olmamasıdır[445]. Doktrinde *Yıldırım Mat ve Özdan,* geri göndermeme ilkesinin mülteci olmadığı gerekçesi ile kitlesel akın halinde gelen insanlara uygulanmamasının insan hakları ihlalini doğuracağını ifade etmektedir[446] . Ancak kitlesel akın durumu, kendisinden koruma talebinde bulunulan devlete Türkiye örneğinde de olduğu gibi büyük bir külfet yüklemekte ve

[436] Yıldırım Mat ve Özdan;, s.38; Akman, **a.g.e.,** s.80; Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.59; Baran Çelik, **a.g.m.,** s.87.
[437] Yıldırım Mat ve Özdan, **a.g.m,** s.39; Uzun, **a.g.m.,** s.30.
[438] Yıldırım Mat ve Özdan, **a.g.m,** s.39; Uzun, **a.g.m.,** s.31.
[439] Uzun, **a.g.m.,** s.31.
[440] Yıldırım Mat ve Özdan, **a.g.m,** s.39.
[441] Uzun, **a.g.m.,** s.32; Bozovalı, **a.g.e.,** s.53; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.219; ; Ekşi, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı,** s.2832.
[442] Yıldırım Mat ve Özdan, **a.g.m,** s.39; Uzun, **a.g.m.,** s.32.
[443] Uzun, **a.g.m.,** s.32; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.219.
[444] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.219.
[445] Yıldırım Mat ve Özdan, **a.g.m,** s.40; Uzun, **a.g.m.,** s.34; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.218.
[446] Yıldırım Mat ve Özdan, **a.g.m,** s.40.

uygulamada da ciddi sıkıntılara sebep olmaktadır. Uluslararası işbirliği sağlanmadan, ülkelerin tek başına yüksek sayılardaki mülteci ve sığınmacı sayısına yönelik sürdürülebilir ve kalıcı çözümler üretebilmesi mümkün değildir[447]. Bu sebeple kitlesel sığınma durumunda uluslararası topluluk kitlesel sığınmanın getirdiği külfeti paylaşmalıdır[448].

Geri gönderme yasağı, koruma talep edilen devletin sadece toprak sınırları ile sınırlı değildir; uluslararası havalimanları, deniz limanları, karasuları gibi ülkenin egemenlik yetkisi olan alanları da kapsar. Devletlerin yükümlülüklerinin yalnızca toprak alanları ile sınırlandırılmış olması, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin uygulanmasını etkisiz kılar[449].

2.2.1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Uygulaması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde ve ek protokollerde özel olarak geri göndermeme ilkesi düzenlenmemiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, geri göndermeme ilkesi, ülkeye kabul ve sığınma prosedürlerine erişim, geri iteme, toplu sınır dışı etme, tutulma, mahkemelere erişim gibi sığınma hukukuna ilişkin başvurularda özellikle 2. maddede düzenlenen yaşam hakkı, 3. maddede düzenlenen işkence veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya ceza yasağı, 5. maddede düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkı, 8. maddede düzenlenen özel ve aile hayatına saygı hakkı ile 4. Protokolün 4. maddesinde düzenlenen toplu sınır dışı yasağı, 7. Protokolün 1. maddesinde düzenlenen sınır dışına ilişkin usuli güvenceler ve tüm bu maddelerle ilişkili olarak 13. maddede düzenlenen etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirmekte ve İç Tüzük 39. madde gereğince gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda özellikle kişilerin zulüm riski altında oldukları ülkelere gönderilme riskleri mevcut olduğunda gönderilme işleminin durdurulmasına yönelik ihtiyati tedbir kararı vermektedir[450].

AİHS'in 46. maddesine göre taraf devletler AİHM'in verdiği karara uymakla ve bu yönde bireysel ve genel tedbirler almak ile yükümlüdürler. Devletler, kararların infazı için ortaya çıkan ihlalin durdurulması, olabildiğince eski hale getirilmesi ve zararın giderilmesi gibi bireysel tedbirlerin yanı sıra ihlale sebep olan yasa normunu

[447] Bozovalı, **a.g.e.,** s.25.
[448] Uzun, **a.g.m.,** s.34.
[449] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.218; Uzun, **a.g.m.,** s.31.
[450] Bozovalı, **a.g.e.,** s.43.

değiştirme, yeni bir yasal düzenleme yapma, var olan yasaya uyumsuz uygulamayı önleme gibi genel tedbirler de alabilirler[451].

Mahkemenin geri göndermeme ilkesini koruduğu ilk karar *Soering v. Birleşik Krallık*[452] kararıdır. Kararda, idam riski altında olan başvurucunun ABD'ye gönderilmesinin 3. maddeyi ihlal edeceğine karar verilmiştir. Bu karar AİHM'in sağladığı geniş korumayı göstermektedir çünkü başvurucu siyasi suçlu ya da mülteci değildir. Bununla birlikte 3. maddeye ilişkin gerçek bir risk olduğu gerekçesi ile geri göndermeme ilkesinin korumasından faydalanması gerektiğine karar verilmiştir[453].

AİHM tarafından 1991 yılında verilen *Cruz Varas ve Diğerleri v. İsveç*[454] kararı, sığınmacılara ilişkin ilk karar özelliğini taşımaktadır. Başvuranlar, Bay Hector Cruz Varas (birinci başvuran), eşi Bayan Magaly Maritza Bustamento Lazo (ikinci başvuran) ve 1985 doğumlu oğulları Richard Cruz'dur (üçüncü başvuran) ve başvuranların tamamı Şili vatandaşıdır. Birinci başvuran Hector Cruz Varas, 28 Ocak 1987'de İsveç'e gelmiş, ertesi gün siyasi sığınma talebinde bulunmuş; sonrasında 5 Haziran 1987'de ikinci ve üçüncü başvuranlar da kendisine katılmıştır. Cruz Varas, Şili' de hükümet aleyhine, bir örgüt ile işbirliği halinde gizli ve bölücü eylemler gerçekleştirdiğini iddia etmektedir. İşsiz kalması, ailesinin geçindirememesi ve evinin borcunu ödeyememesi nedeniyle Şili'den ayrılıp İsveç'e gelmiş ve sığınma başvurusunda bulunmuştur. Hector Cruz Varas'ın talebi İsveç tarafından reddedilmiştir. Hector Cruz Varas Şili'ye gönderilmesi halinde işkenceye maruz kalacağı ve İsveç'in AİHS'in 3. maddesini ihlal edeceği iddiası ile konuyu AİHM önüne götürmüştür. AİHM incelemesinde, Soering kararına da atıfta bulunarak, sınır dışı veya suçluların iadesi işleminde yabancının gönderileceği ülkede işkenceye veya aşağılayıcı ya da insanlık dışı muameleye ve cezaya maruz kalacağına ilişkin gerçek bir risk bulunduğu takdirde, işkence yasağına ilişkin 3. maddenin ihlalinin söz konusu olacağını belirtmiştir. Bu sebeple, mahkemenin göz önünde bulunduracağı esas, bu riske ilişkindir. Hector Cruz Varas, Şili'de gerçekleştirdiği eylemler sebebiyle daha önce Şili' de işkence gördüğünü iddia etmiş ve bu durumu belgeleyen doktor raporunu mahkemeye sunmuştur. Ancak Şili'de gerçekleştirdiği yasa dışı

[451] Bozovalı, **a.g.e.,** s.45; Akman, **a.g.e.,** s.109-110.
[452] Soering v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 43611/11, Karar Tarihi: 23.003.2016.
[453] Bozovalı, **a.g.e.,** s.49; Akman, **a.g.e.,** s.123; Sütlüoğlu, **a.g.e.,** s.66; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.220.
[454] Cruz Varas ve Diğerleri, Başvuru No: 15576/89, 20 Mart 1991.

faaliyetlere ilişkin maddi bir delil sunamamış ve bu durumu da faaliyetlerini son derece gizli yürütmesine bağlamıştır. İsveç hükümetine göre başvurucunun iddiaları güvenilir değildir. Başvuru sahibi, sığınma talebine ilişkin İsveç yetkilileri ile ilk görüşmesinden 18 ay geçtikten sonra Şili'de işkence gördüğünü dile getirmiştir ve ifadeleri de zaman içerisinde farklılık göstermiştir. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ise mahkemeye sunduğu görüşünde Hector Cruz Varas'ın daha önceki tarihlerde 3. maddeyi ihlal eden bazı muamelelere maruz kaldığını kabul etmekle birlikte, Şili'de önemli politik gelişmeler ve değişmeler olduğunu, bu sebeple tekrar işkence göreceğine dair gerçek bir risk tespit edemediğini de belirtmiştir. AİHM, kararında AİHS'in 3. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır. Mahkeme, Hector Cruz Varas'ın sınır dışı edilmesi halinde insanlık dışı muameleye maruz kalacağına ilişkin sağlam ve gerçekçi temele dayanan bir risk oluşmadığına kanaat getirmiştir[455].

Cenevre Sözleşmesinin 33. maddesinin 2. fıkrasında *''bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddî sebepler bulunan veya özellikle ciddî bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkûm olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci''*nin geri göndermeme ilkesinden yararlanmayı talep edemeyeceği düzenlenmişse de AİHM, değerlendirmelerinde geri gönderme ilkesinin istisnası kabul etmeyerek bu ilkeye daha geniş koruma sağlamaktadır. *Chahal v Birleşik Krallık*[456] kararında Mahkeme, kamu güvenliği, kamu sağlığı ya da terör suçlarına ilişkin olarak verilen sınır dışı kararlarında, toplumun yararı ve gönderilecek kişinin temel hakları arasında bir denge kurulması gerektiğini vurgulamakta ve geri göndermeme ilkesini üstün tutmaktadır[457].

AİHM, geri göndermeme ilkesinin korunması açısından başvuruculaların mülteci olması ya da belirli sebeplere dayalı olarak tehdit altında olmasını aramamakta, terör iddiası da olsa geri göndermeme ilkesini hiçbir şekilde sınırlandırmamaktadır. Bu yaklaşımı ile Mahkeme, Cenevre Sözleşmesinin yetersiz kaldığı noktalarda geri

[455] Bkz. https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6fe14.html (Çevrimiçi: 09.11.2023); Bkz. Konyalı, **a.g.e.,** s.240-241.
[456] Chahal v Birleşik Krallık, Başvuru No. 22414/93, Karar Tarihi: 15.11.1996.
[457] Bozovalı, **a.g.e.,** s.49; Akman, **a.g.e.,** s.129; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.222.

göndermeme ilkesine ilişkin olarak güçlü bir tamamlayıcı koruma mekanizması olmaktadır[458].

2.2.2. Anayasa Mahkemesinin Uygulaması

Anayasa Mahkemesi, yabancılar tarafından yapılan, Anayasada güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiği iddialarına ilişkin başvurularda da kararlar vermektedir. Bu başvurularda genellikle sınır dışı edilme kararı sebebiyle özel ve aile hayatına saygı hakkının, eşitlik ilkesinin, kötü muamele ve işkence yasağının, idari gözetim altında tutulma sebebiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiaları bulunmaktadır. Anayasada yabancıların ülkeye girişleri, ülkede ikamet edişleri ve ülkeden çıkarılmalarına ilişkin hususlarda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemekte; milletlerarası hukukta da kabul edildiği üzere bu konu, devletin egemenlik yetkisi kapsamında kalmaktadır. Bu sebeple devletin yabancıları ülkeye kabul etmede veya ülkeden sınır dışı etmede takdir yetkisi bulunmaktadır[459].

Sınır dışı işleminin başka bir ülkeye iade riski oluşturması sebebiyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine dair Anayasa Mahkemesinin *A.D. Kararı*[460] önemli bir karardır. Başvuru, menşe ülkeye sınır dışı etme işleminin gerçekleşmesi hâlinde bu ülke tarafından üçüncü bir ülkeye iade edilme riski bulunması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edileceği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, Somali etnik kökenli olup Hollanda Krallığı vatandaşıdır ve Somali'yi 1969-1991 yılları arasında yöneten devlet başkanının torunudur. Ülkede yönetimin el değiştirmesinin ardından 1991 yılında, henüz üç yaşındayken ailesiyle ülkeden ayrılarak Hollanda'ya yerleşmiştir. Başvurucu 2011 yılında evlenmek için Almanya'da bulunduğu sırada İngiltere'ye girişinin yasaklandığına dair yazılı bildirim almıştır. Bunun üzerine başvurucu, dil eğitimini tamamlamak amacıyla ve yaşam koşullarının daha ekonomik olması nedeniyle Alman uyruklu eşiyle birlikte Mısır'a gitmiştir. Başvurucu, yaklaşık üç yıl boyunca eşiyle Mısır'da yaşamış ve eşinin hamile olması nedeniyle ülkesi Hollanda'ya dönmeye karar vermiştir. Başvurucu, Hollanda'ya dönüş biletini aldıktan kısa bir süre sonra 19/8/2013 tarihinde tutuklanmış ve yedi ay boyunca Kahire'de tutulmuştur. Başvurucu, İstanbul Havalimanı transit bölgede Amerika Birleşik

[458] Bozovalı, **a.g.e.,** s.50; Akman, **a.g.e.,** s.111, s.129.
[459] Can ve Tuna, **a.ge,** s.358.
[460] Anayasa Mahkemesi Birinci Bölüm A.D. Başvurusu (Başvuru Numarası: 2014/19506) Karar Tarihi: 3/4/2019 R.G. T: 15/5/2019- S: 30775.

Devletleri'ne (ABD) gönderilmek üzere Uluslararası Kriminal Polis Teşkilatı (Interpol) tarafından arandığı gerekçesiyle gözaltına alınmıştır. Sulh Ceza Hâkimliğinin 24/3/2014 tarihli kararıyla, terörizm suçundan uluslararası düzeyde Kırmızı Bülten'le aranan başvurucunun ABD'ye iade işlemlerinin yürütülmesi için tutuklanmasına karar verilmiştir. İstanbul Göç İdaresi Müdürlüğü tarafından aynı gün başvurucu hakkında adli işlem yapılmış olması nedeniyle kamu güvenliği bakımından tehlike oluşturduğu gerekçesiyle sınır dışı etme ve idari gözetim altına alma kararları alınmıştır. Başvurucu 8/6/2014 tarihinde sınır dışı edilmek üzere uçağa bindirilmiş ancak ülkesinde yaşamı ve özgürlüğünün tehlikeye düşeceğini belirterek seyahat etmeyi reddetmiş, uçakta seyahat belgesi ve biniş kartını yırtması üzerine uçaktan indirilmiştir Bu süreçte başvurucunun Hollanda'daki yerel avukatı olduğunu belirten ve Rotterdam şehrinde ikamet eden A.M.S; ülkesinin başvurucuyu ABD'ye iade edebileceğini, Hollanda uygulamalarının bu yönde olduğunu açıklayan "*Netherland extradites Dutch nationals to USA"* başlıklı e-postalar göndermiştir. Avukat A.M.S. Hollanda mahkemelerinin vatandaşlarını iade ettiğine dair bu iddialarını destekler üç ayrı kararın erişim linkini İngilizce açıklamalarıyla birlikte e-postalarına eklemiştir. Başvurucu hakkındaki idari gözetim kararı İstanbul 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin 7/8/2014 tarihli kararıyla kaldırılmış; buna rağmen serbest bırakılmaması üzerine başvurucu, yeni bir talepte daha bulunmuş ve nihayet İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 1/9/2014 tarihli kararıyla idari gözetim süreci sonlandırılmıştır. Başvurucu; vatandaşı olduğu Hollanda'ya sınır dışı edilmesi hâlinde ülkesi tarafından ABD'ye iade edileceğini, hayatı boyunca ABD'ye hiç gitmediğini, iade edildiği takdirde yaşamı, maddi ve manevi bütünlüğü ile özgürlüğünün tehlikeye düşeceğini belirterek idare mahkemesinde sınır dışı etme kararının iptali istemiyle dava açmıştır. Başvuru konusu olayda İdare Mahkemesi; başvurucunun kamu güvenliği bakımından tehdit oluşturan kişilerden olduğunu, hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunduğunu ve Interpol tarafından Kırmızı Bülten'le arandığını belirterek sınır dışı edilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığına karar vermiştir. Oysa başvurucunun iadesine ilişkin yapılan yargılamada delillerle doğrudan temas eden derece mahkemesi yaptığı yargılama sonucunda iade istemini ve buna dayanak gösterilen belgeleri yeterli görmemiş, ayrıca iade talebinin mevcut hâliyle siyasi nitelikte olduğu sonucuna ulaşmıştır. Kamu makamlarının sınır dışı etme kararı alırken kişinin kötü muameleye maruz kalabileceğini iddia ettiği ülkeye

doğrudan veya dolaylı olarak gönderilme ihtimalini gözetmeleri gerekir. Geri gönderilen ülkenin Avrupa Konseyi üyesi veya Sözleşme'ye taraf olması yalnız başına kötü muamele riskine yönelik iddiaların araştırılması yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Başvurucu, havalimanında gözaltına alınmasına karar verildiği andan itibaren gerek İstanbul Göç İdaresi Müdürlüğü nezdinde yaptığı uluslararası koruma başvurusunda gerekse İdare Mahkemesinde görülen davada Hollanda devletinin kendisini ABD'ye iade edeceğini istikrarlı bir şekilde dile getirmiştir. Başvurucunun ayrıntılı şekilde dile getirdiği ve çoğunlukla denetime elverişli somut bilgiler içeren iddialarının doğru olup olmadığı hususunda yargılama aşamasında herhangi bir araştırma yapılmadığı gibi kararda anılan iddialara neden itibar edilmediği konusunda bir değerlendirmeye de yer verilmediği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi tarafından somut olay kapsamında ihlal sonucuna ulaşılması otomatik olarak başvurucunun Hollanda'ya gönderilmesi hâlinde buradan ABD'ye iade edileceği ve bu ülkede de kötü muameleye maruz kalacağı anlamına gelmemektedir. İhlal kararı sonucunda yapılacak yeniden yargılamada, başvurucunun iddiaları ve buna dayanak olarak sunduğu deliller ile ilgili ülkelerin koşullarının araştırılıp değerlendirilmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekmektedir. Zira Anayasa Mahkemesi bu konudaki ilke kararında etnik köken, dinî inanç, siyasi görüş ya da belirli bir gruba mensubiyetin başvurucu tarafından ortaya konulduğu durumlarda geri gönderilecek ülkede kötü muamele riski bulunup bulunmadığı konusundaki ispat külfetinin devlete ait olduğunun altını çizmektedir. Açıklanan gerekçelerle; Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine, yeniden yargılama sonuçlanıncaya kadar başvurucunun sınır dışı edilmemesine karar vermiştir[461].

2.2.3. Güvenli Üçüncü Ülke

1951 Cenevre Sözleşmesinin geri göndermeme ilkesini düzenleyen 33. maddesinde *"mültecinin hayatı ya da özgürlüğünün tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına"* gönderilmeyeceği ifadesi yer almaktadır. Bu ifade, mültecilerin yalnızca menşe ülkesine gönderilmesi ile sınırlı değildir; mültecinin hayatının ya da özgürlüğünün tehdit altında olduğu herhangi bir yere de gönderilmemesidir. Geri gönderme yasağı,

[461] Bkz. Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.374 v.d.

bireyin risk altında olmadığı bir üçüncü ülkeye gönderildiği fakat o üçüncü ülkeden risk altında olduğu bir yere gönderilme riskinin olduğu halleri de kapsamaktadır[462].

Güvenli üçüncü ülkeye göndermenin tartışıldığı *T.I. v. Birleşik Krallık*[463] kararında, Sri Lankalı başvurucu Almanya üzerinden İtalya'ya oradan da Birleşik Krallık'a ulaşmış ve Birleşik Krallık tarafından kişinin Almanya'ya geri gönderilmesine karar verilmiştir. Başvurucu, Almanya'nın kendisini Sri Lanka'ya göndereceği iddiası ile Birleşik Krallık aleyhine dava açmıştır. Mahkeme, Sözleşmeye taraf olan devletin, sığınmacıyı güvenli üçüncü ülkeye göndermesi durumunda, kişinin gönderilen ülkeden sınır dışı edilmesinden dolaylı olarak sorumlu olmayacağını belirterek davayı kabul edilemez bulmuştur. Ancak bunun aksine M.S.S. v. Belçika ve Yunanistan[464] kararında, başvurucunun Belçika'dan Yunanistan'a gönderildiğinde, Belçika tarafından başvurucunun Yunanistan'da haklarının güvence altında olmayacağının bilinebiliyor olması nedeniyle Yunanistan ile birlikte Belçika'nın da AİHS'in 3. maddesine aykırı davrandığı tespit edilmiştir[465].

[462] Bozovalı, **a.g.e.,** s.34; Akman, **a.g.e.,** s.86; Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.218.
[463] T.I. v. Birleşik Krallık, (Başvuru No: 43844/98), Third Section Decision as to the Admissibility of ECHR, 7 Mart 2000.
[464] M.S.S. v. Belçika ve Yunanistan, (Başvuru No: 30696/09), Strasbourg, 21 Ocak 2011.
[465] Özkerim Güner, **a.g.m.,** s.225.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
YARGI YOLU

3. GENEL OLARAK

3.1. Sınır Dışı Etme Kararına Karşı Yargı Yolu

Sınır dışı etme kararı, yabancılara yönelik bir idari yaptırım niteliğinde olan ve yalnız uygulanan yabancı için geçerli bir durum yaratan işlem olduğundan birel işlem özelliği gösteren bir idari işlemdir[466] ve sınır dışı etme işlemi idari yargının denetimine tabidir[467]. Birel işlem; genel işlemlerin belirli kişilere, nesnelere veya olaylara uygulanması sonucunda ortaya çıkan ve bir defa uygulanmakla biten kamu hukuku işlemleridir[468]. İdari işlemin, irade açıklaması ve hukuki sonuç olmak üzere iki unsuru vardır ve bu iki unsur bir araya geldiğinde idari işlem kurulur; dolayısıyla idari işlem, idarenin hukuki sonuç doğurmaya yönelik bir irade açıklaması olarak tanımlanabilir[469]. İdari işlemler, tek taraflı hukuki işlemlerdir[470]; idarenin iradesini açıklamasıyla hukuki sonuçlarını doğurur, karşı tarafın iradesini açıklamasına gerek yoktur[471]. Tek taraflı, yani işlemin muhatabının iradesine bakılmadan gerçekleştirilebilmeleri sebebiyle, idari işlemler kamu gücü kullanılarak yapılan işlemler olarak da tanımlanmaktadır[472].

YUKK'un sınır dışı etme başlıklı 52. maddesine göre; yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır

---

[466] Güner, **a.g.m.,** s.90; Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.348; Nedime Tuğçe Yiğit, **Sınır Dışı Etme Kararının İcrasının Ertelenmesi,** Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.2, 2017, s.577-615, s.586.

[467] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.348; Borak, **a.g.e.,** s. 54;Esat Caner Yılmazoğlu, **Yabancıların Sınır Dışı Edilmesinin Anayasa Mahkemesinde Yargısal Denetimi,** Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi(5), 2015, 905-928, s.907.

[468] Ahmet Emrah Akyazan, **Maddi Açıdan İdari İşlemler,** TBB Dergisi, Sayı 85, 2009, s. 231; Ramazan Yıldırım ve Serkan Çınarlı, **Türk İdare Hukuku Dersleri Cilt 2,** Ankara: Adalet Yayınevi, 5.Bası, Mart, 2022, s.86; Turan Yıldırım, Melikşah Yasin, Nur Kaman, Eyüp Özdemir, Gül Üstün, Hüseyin Melih Çakır ve Özge Okay Tekinsoy, **İdare Hukuku,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 8 Baskı, Kasım, 2020, s.452.

[469] Tüysüz, **a.g.e.,** s.254; Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s.408; Ramazan Çağlayan, **İdari Yargılama Hukuku,** Ankara: Seçkin Hukuk, 11. Baskı, Eylül, 2019, s. 432.

[470] A.Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, **İdare Hukuku Cilt II İdari Yargılama Hukuku,** Ankara: Turhan Kitabevi, 9. Bası, 2017, s. 278; Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s.408.

[471] Akyazan, **a.g.m.,** s. 221.

[472] Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s.408; Halil Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku,** Konya: Sayram Yayınları, 12. Baskı, Ocak, 2018, s. 80; Çağlayan, **a.g.e.,** s.432.

dışı edilebilirler. Sınır dışı kararlarının yargısal denetimi, YUKK m. 53/3'te özel bir düzenlemeye bağlanmıştır. YUKK öncesi dönemde, mevzuatta yer alan sınır dışı kararlarına karşı başvurulacak kanun yolları ile ilgili özel bir hükmün yer almaması nedeniyle, İçişleri Bakanlığının söz konusu işlemlerinin Anayasanın 125. maddesi uyarınca idarî işlemlerin yargısal denetimine ait genel kurallar çerçevesinde yargı denetimine bağlı olması kabul edilmişti[473]. İdarenin her türlü işlem ve eylemine Anayasa m.125 uyarınca yargı yolunun açık olması sebebiyle, YUKK kapsamında alınan idari kararların da dava konusu edilmesi imkanı söz konusudur ve açılacak davalarda idari yargılama hukukuna ilişkin esasların dikkate alınacağı şüphesizdir; bu kural sınır dışı etme kararları için de geçerlidir[474]. Anayasa'nın 125. maddesinde yer alan *''idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır''* hükmü ile idarenin eylem ve işlemlerinin bir bütün olarak göz önünde bulundurulduğu görülmektedir. İdarenin yaptığı eylem ve işlemlerin hukuka uygun olması gerekir. İdarenin hukuka aykırı işlemi iptal edilebilir ve idare hukuka aykırı eyleminden de sorumlu tutulabilir[475].

Sınır dışı işlemi idari bir işlemdir[476] ve yabancı hakkında sınır dışı kararı alınması durumunda, idari bir işlem olan bu kararın iptal davası yoluyla yargısal denetimi imkanı söz konusudur[477].

İptal davaları, hukuka aykırı bir idari işlemin idari yargı yerlerince iptal edilmesini sağlayan bir dava türüdür[478] ve idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden birisi ile hukuka aykırı oldukları sebebiyle iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalardır[479]. İptal davası, objektif dava olarak adlandırılan bir davadır[480]. İptal davasının objektif bir dava olmasının sonucu olarak; iptal davası kolay işleyen, karmaşık olmayan bir dava türüdür, kamu düzeni ile ilgilidir, yargılama sırasında yargıç re' sen araştırma yapmak suretiyle hukuka

[473] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.244; Sirmen, **a.g.m.,** s.35; Çiçekli, **a.g.e.,** s.198; Tüysüz, **a.g.e.,** s.254.
[474] Güner, **a.g.m.,** s.90; Borak, **a.g.e,** s. 54; Yiğit, **a.g.m.,** s.587; Tüysüz, **a.g.e.,** s.254.
[475] Akyazan, **a.g.m.,** s. 238; Yiğit, **a.g.m.,** s.587.
[476] Erdoğan, **a.g.e.,** s. 110; Tüysüz, **a.g.e.,** s. 254.
[477] Tüysüz, **a.g.e.,** s. 254.
[478] Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** 274; Tüysüz, **a.g.e.,** s.254; Erdoğan, **a.g.e.,** 108.
[479] Kalabalık, **a.g.e.,** s.137; Erdoğan, **a.g.e.,** 107; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** 274; Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, **Türk İdari Yargılama Hukuku,** Ankara: Savaş Yayınevi, 6. Baskı, Ekim, 2021, s. 81; Çağlayan, **a.g.e.,** s.427.
[480] Kalabalık, **a.g.e.,** s.137; Erdoğan, **a.g.e.,** 107; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.82; Çağlayan, **a.g.e.,** s.429.

aykırılığı ortaya çıkarmaktadır ve iptal davası sonucunda verilmiş bulunan iptal hükmünden, yalnız davanın tarafları değil, herkes yararlanır[481]. İptal davası genel, kesin, uygulanabilir, etkili ve yürütülmesi zorunlu idari işlemlere karşı, bunların iptalleri amacıyla açılan davalardır[482].

3.1.1. Sınır Dışı Etme Kararlarında Görevli ve Yetkili Mahkeme

YUKK m.53/3 hükmü, *"Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez"* biçiminde düzenlenmiştir. Ancak yetkili idare mahkemesi Kanunda gösterilmemiştir, bu sebeple 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu (İYUK)[483] m. 32[484] uyarınca, sınır dışı etme kararını veren valiliğin bulunduğu ildeki idare mahkemesi yetkilidir[485]. Bu sebeple, sınır dışı etme işlemini tesis eden valiliğin bulunduğu yerdeki veya yargı çevresindeki idare mahkemesinde iptal davası açılmalıdır[486]. YUKK'un *''yetkili idare mahkemeleri''* başlıklı 101. maddesi *''bu Kanunun uygulanmasına ilişkin olarak idari yargıya başvurulması hâlinde, bir yerde birden fazla idare mahkemesinin bulunması hâlinde bu davaların hangi idare mahkemesinde görüleceği Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından belirlenir''* biçiminde düzenlenmiştir. Hakimler ve Savcılar Kurulu (HSK) Birinci Dairesinin 21.01.2014 tarih ve 160 sayılı kararı ile, YUKK m.101 kapsamında açılacak

---

[481] Kalabalık, **a.g.e.,** s.137; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** 276.
[482] Kalabalık, **a.g.e.,** s.137; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** 276; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.84 v.d.
[483] R.G. T: 20/1/1982-S: 17580.
[484] İdari davalarda genel yetki:
Madde 32 – *1.Göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla bu Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir.*
[485] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.244; Bozovalı, **a.g.e.,** s.156; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s.347-348;Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.349; Güner, **a.g.m.,** s.92; Ekşi, **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf,** s. 22.
[486] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.349; Ekşi, **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf,** s. 22.

davalarla ilgili olarak, bir yerde birden fazla idare mahkemesinin bulunması halinde bu davaların 1. İdare Mahkemesinde görülmesine karar verilmiştir[487].

3.1.2. Sınır Dışı Etme İşleminde İdari Başvuru Yolu

Sınır dışı etme kararlarına karşı, YUKK'ta idari bir başvuru yolunun öngörülmemiş olması sebebi ile İYUK m.11 uyarınca idareye başvuru yapılıp yapılamayacağı sorusu gündeme gelmektedir. YUKK'ta özel bir düzenleme olmaması sebebi ile İYUK genel hükümleri bu konuda uygulama alanı bulacak ve yabancı, hakkında tesis edilen sınır dışı etme işlemine karşı iptal davası açmadan önce İYUK m.11'de düzenlenen isteğe bağlı idari başvuru yolunu kullanılabilecek, işlemin kaldırılmasını, geri alınmasını, değiştirilmesini veya yeni bir işlem yapılmasını idareden talep edebilecektir. Dava açma süresi içinde başvuru yapıldığı takdirde dava açma süresi durmuş olacaktır. İdare otuz gün içinde sessiz kaldığında veya olumsuz yanıt verdiğinde dava açma süresi kaldığı yerden işlemeye devam edecektir[488].

3.1.3. Sınır Dışı Etme Kararlarında Yargılama Süreleri

YUKK'ta süre bakımından idari yargılama usulünün genel kurallarından farklı bir usul söz konusudur. YUKK'ta, İYUK'taki genel dava açma süresinden farklı olarak sınır dışı etme kararı için daha kısa bir süre belirlenmiştir[489]. İYUK m.7/1'e göre *''dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay' da ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür''*. Genel dava açma süresinin altmış gün olmasına rağmen, yabancı bakımından oldukça önemli sonuçları olan sınır dışı işlemine karşı dava açma süresinin yedi gün olması, yabancının mahkemeye erişim hakkının, adil yargılanma hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlaline sebep olacaktır[490]. YUKK'un ilk halinde söz konusu süre 15 gün iken 06.12.2019 tarih ve 7196 sayılı kanunla yapılan değişiklik ile dava açma süresi yedi gün olarak değiştirilmiştir ve 7196 sayılı Kanuna göre mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır.

---

[487] Bkz. R.G. T: 4.12.2015- S: 29552, 26.11.2015 tarih ve 1860 sayılı HSK Birinci Dairesinin Kararı, https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/12/20151204-1.pdf (Çevrimiçi: 13.11.2023); Bkz. Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.349; Ekşi, **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf,** s. 22; Bkz. Güner, **a.g.m.,** s.92, dn: 29.

[488] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.349.

[489] Borak, **a.g.e.** s.55**;** Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.350; Yiğit, **a.g.m.,** s.588.

[490] Borak, **a.g.e.** s.55.

Değişiklikten önce on beş gün olan dava açma süresinin kısa, ölçülülük ilkesine aykırı ve yabancının haklarını ihlal eden bir düzenleme olması gerekçeleri ile ilgili maddenin iptali için AYM'ye başvuru yapılmıştır[491]. AYM'nin 14.7.2016 tarihli kararında[492] 16. paragrafta; *''Dava açma sürelerine ilişkin kurallar, mahkemeye erişim hakkını sınırlandıran kurallardır. İtiraz konusu ibareyle getirilen düzenlemenin "mahkemeye erişim hakkı"na ve dolayısıyla da adil yargılanma hakkına yönelik bir müdahale olduğu açıktır. Doktrinde ve yargı kararlarında, idari işlemlerin belirli bir süre sınırlaması olmaksızın, süreklilik arz edecek şekilde veya makul olmayacak ölçüde uzun bir süre dava konusu edilebilme olasılığının bulunmasının, kamu hizmetlerinin işleyişini aksatacağı ve idarede bulunması gereken istikrarı bozacağı ifade edilerek, idari dava açma sürelerinin sınırlanabileceği kabul edilmektedir. İtiraz konusu kuralla, idarenin vermiş olduğu sınır dışı etme kararına karşı idare mahkemelerine dava açma süresinin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda öngörülen altmış günlük genel dava açma süresine oranla daha kısa (on beş gün) olarak belirlenmesinin; yabancı konumunda Türkiye'ye giriş yapan ve haklarında sınır dışı etme kararı verilenlerin durumlarının bir an önce açıklığa kavuşturulması ve böylece bu konuda gerek yabancı yönünden gerekse idari makamlar yönünden var olan belirsizliklerin Anayasa'nın 141. maddesinde öngörülen davaların mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını amacıyla yapıldığı ve dolayısıyla düzenlemenin demokratik bir toplum düzeninin gerekleriyle uyumlu meşru bir amaca dayandığı görülmektedir''* tespitinde bulunulmuştur. Aynı kararın 17.paragrafında *''Sınır dışı etme kararına ilişkin yasal mevzuat karmaşık bir nitelikte bulunmadığından, hakkında sınır dışı etme kararı verilen kişi, itiraz konusu kuralla öngörülen on beş günlük dava açma süresi içinde kendisi veya tutacağı bir vekili aracılığıyla dava açma işlemlerini rahatlıkla tamamlama imkânına sahiptir. Kuralda öngörülen dava açma süresi, dava dilekçesinin hazırlanmasını imkânsız kılacak veya büyük ölçüde güçleştirecek kadar kısa değildir. Dolayısıyla da hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından olan mahkemeye erişim hakkının kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren ya da hakkı kullanılamaz hale getiren bir sınırlamadan söz edilemez. Ayrıca, Kanun'un 53. maddesinin (2) numaralı fıkrası*

[491] Borak, **a.g.e.** s.55.
[492] Bkz. AYM, 14.7.2016, 2016/37 E. 2016/135 K., R.G. T: 23.9.2016-S: 29836; https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2016-135-nrm.pdf (Çevrimiçi: 17.11.2023); Bkz. Borak, **a.g.e.** s.55.

uyarınca, kararın gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edileceği, hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancının bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisinin kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilmesi de söz konusudur. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, yabancının hukuksal durumunun bir an önce netleştirilmesi amacıyla getirilen on beş günlük dava açma süresinin hakkın özüne dokunmadığı gibi ölçülülük ilkesine de aykırı olmadığına'' karar vermiştir.

Doktrinde *Borak,* düzenlemenin kamu yararı ve yabancının menfaati gereği durumunun bir an önce açığa kavuşturulması amacıyla getirildiği düşünülse de uygulamada kişinin avukata erişimi, tercümana erişimi, yabancıya ait belgelerin toplanması ve dosya hazırlanması süreçleri göz önünde bulundurulduğunda sürenin oldukça kısa olduğu ve yabancının temel hak ve özgürlüklerinin ihlaline sebebiyet vereceği görüşündedir[493].

Doktrinde *İneli Ciğer* de, sınır dışı kararına yapılacak itiraz süresinin yedi gün olarak belirlenmesinin yabancılara özellikle de idari gözetim altındaki kişilere itiraz başvurularını hazırlama, kanıtlayıcı belge tedarik etme ile avukata ve adli yardıma erişim için oldukça kısa bir süre tanınması anlamına geldiğini çünkü; idari gözetim altındaki yabancıların farklı dildeki resmi belgelerin içeriğini anlama, gözetim altında tutulduğu devletin yasal mevzuatı hakkında bilgi sahibi olma ve resmi makamlara başvuruda bulunma hususunda dezavantajlı bir pozisyonda olduklarını ifade etmektedir[494].

Dava açma süresi ile birlikte diğer kısa olan süre, mahkemenin karar verme süresidir[495]. Söz konusu sürelerin yargılama sürecini davacı aleyhine etkileyecek derecede kısa tutulması doktrinde *Kağıtcıoğlu* tarafından da eleştirilmektedir. İdari yargılama usulünde dava açmak, davacı için dezavantajlı bir durumu yansıtmakta olup; davalının idare olduğu uyuşmazlıklarda dava açma dilekçesinin hazırlanması, teknik bir konuya ilişkin belgelerin temin edilmesi ve yabancılara ilişkin olarak bir temsilci veya avukat eliyle sürecin yürütülmesi farklı zorlukları gündeme

[493] Borak, **a.g.e.** s.57.
[494] İneli Ciğer, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında,** s.702.
[495] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.350; Yiğit, **a.g.m.,** s.589; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.127.

getirmektedir[496]. YUKK kanunlaşmadan önce Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM)'nde sunulan alt komisyon raporunda da tasarı metninde on beş gün olan bu kısıtlı sürenin uygulamada sorunlar yaratabileceği ve kişinin hakkını kullanamamasına neden olabileceği ifade edilmiştir. *Kağıtcıoğlu'na* göre, YUKK'ta yer verilen 7 günlük dava açma süresinin makul ve orantılı olmadığı ileri sürülebilecek olup; diğer taraftan, mahkemenin karar verme süresi olan on beş güne uyulmaması durumunda, Kanunda buna karşı ayrıca bir tedbir veya uygulama getirilmemiştir ve Mahkemenin on beş gün geçtikten sonra sınır dışı etme işleminin iptali hakkında bir karar vermesi, Kanuna aykırılık yaratacaktır. Uygulamada, mahkemelerin bu süreye riayet etmesinin mümkün olamadığının da belirtildiğini ifade eden *Kağıtcıoğlu'na* göre, gerek dava açma süresi gerekse mahkemenin karar alma süresi yönünden İYUK'taki genel kurallardan ayrılmayı gerektiren bir kamu yararı yoktur[497].

Doktrinde *Bozovalı* da, genel olarak idare mahkemesine başvuru süresi olan altmış günlük süre yerine YUKK'ta sınır dışı etme kararına itiraz için idare mahkemesine başvuru süresinin ilk etapta on beş gün olarak ve 7196 Sayılı Kanun ile yedi gün olarak belirlenmesinin etkili başvuru hakkı bağlamında değerlendirilmesi gereken bir husus olduğunu ifade etmektedir. *Bozovalı,* bir yabancının hukuk sistemini ve dilini bilmediği bir ülkede, hakkında verilen sınır dışı kararına karşı kararın iptalini gerektirecek hususları öne sürebilmesi için avukata ve dolayısıyla mahkemeye erişiminde yedi günlük sürenin zararlı sonuçlara yol açabileceği yönünde görüş belirtmektedir[498].

Yabancının lehine en güçlü güvence olan, yargı yoluna başvurunun doğrudan sınır dışı etme kararını durdurucu etki yaratması, AB direktiflerine kıyasla oldukça radikal bir korumadır[499]. Ancak mahkeme kararının kesin olması, söz konusu hükümde gerek ilgili kişiye tanınan başvuru süresinin gerekse de mahkemenin karar vermesi için gerekli olan sürenin on beş gün ile sınırlandırılmış olması ve oldukça hızlı işleyecek bir koruma mekanizması getirmesi ilgiliye tanınmış hak arama hürriyeti

[496] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.351.
[497] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.351.
[498] Bozovalı, **a.g.e.,** s.156-157.
[499] Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.71.

dikkate alındığında eleştirilere sebep olmaktadır[500]. Biz de bu yöndeki eleştirilere katılmaktayız. Ancak doktrinde *Can ve Tuna* ile *Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli,* burada sınır dışı kararının özelliği sebebi ile sürenin kısa tutulmasının bir zorunluluk olarak baş gösterdiğini de gözden uzak tutmamak gerektiğini ifade etmektedirler[501].

3.1.4. Sınır Dışı Etme Kararlarında Yürütmenin Durdurulması

Yürütmenin durdurulması, bir idari işlemin, uygulanması durumunda telafisi güç veya imkânsız zarar ve durumların meydana gelecek olması ve açıkça hukuka aykırı olması hallerinde, bu olumsuz durumlara engel olmak ve kamu yararını sağlamak amacıyla söz konusu işlemin hukuka uygunluk karinesinin ve icrailiğinin dava sonuna kadar askıya alınması olarak tanımlanmaktadır[502]. Sınır dışı etme kararına karşı yargı yolu hususunda YUKK'un getirdiği önemli düzenlemelerden biri de yürütmenin durdurulmasına ilişkindir. Dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması durumunda yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancının sınır dışı edilmeyeceğine dair güvenceye karşılık yabancının bu yönde rızasının bulunması halinde yabancının sınır dışı edilmesi, dava açma süresi içerisinde veya yargılama sırasında mümkündür. İYUK gereğince, idarî mahkemelerde veya Danıştayda açılan davalar açısından idarî işlemin yürütülmesinin durdurulabilmesi için mutlaka bir talebe ve mahkemenin bu yöndeki kararına ihtiyaç olmasına rağmen, YUKK çerçevesinde verilen sınır dışı kararlarına karşı açılan davalarda, m. 53'te yer alan özel hüküm gereğince, iptal davasına konu işlemler açısından yürütmenin durdurulması talebinde bulunulmasına ve mahkemenin kararına ihtiyaç yoktur[503].

Doktrinde *Yiğit,* YUKK m.53/3 hükmünde yer alan, sınır dışı etme kararı alınan yabancının sınır dışı edilmeye ilişkin rızasının saklı tutulması hususunu eleştirmektedir. Hükmün, hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı bakımından

---

[500] Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.71; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.127; Yiğit, **a.g.m.,** s.589; Erten, **a.g.m.,** s.33; Güner, **a.g.m.,** s.92-93; Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.351; Can ve Tuna, **a.g.e.,** s. 348; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.244; Türkiye Büyük Millet Meclisi Yasama Dönemi:24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 310, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı ile İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve İçişleri Komisyonu Raporları (1/619), s.25. *''... Ancak, Tasarıda sınır dışı kararına karşı itiraz süresinin on beş gün olarak belirlendiği, uluslararası koruma kısmında 72 ve 79'uncu maddelerle ilgili itiraz sürelerinin on beş gün olarak belirlendiği, bu kısıtlı süre uygulamada sorunlar yaratabileceği ve kişinin hakkını kullanamamasına neden olabileceği,...''* https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss310.pdf (Çevrimiçi: 08.10.2023).

[501] Can ve Tuna, **a.g.e.,** s. 348; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, **a.g.e.,** s.127.

[502] Yiğit, **a.g.m.,** s.594.

[503] Borak, **a.g.e.** s.58; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.245; Güner, **a.g.m.,** s.93-94; Yiğit, **a.g.m.,** s.600; Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s.909.

olumlu bir sonuç doğurmadığı göz önünde bulundurulacak olursa, yabancının hakkında olumsuz bir işlem yapılması için rıza bildirmesi, sanki rıza bildirilen sınır dışı etme işleminin olumlu bir işlem olduğu izlenimini uyandırdığını; dolayısıyla burada yasa koyucunun, niyetini kesin bir şekilde ortaya koyamadığını ifade etmektedir[504].

Türk Yabancılar Hukukunda sınır dışı kararına karşı yargı yoluna başvurulması durumunda yürütmenin kendiliğinden durması kuralının benimsenmesinde, AİHM'in sınır dışı edilmesine karar verilen yabancıların, söz konusu sınır dışı işlemine karşı itiraz etmeleri durumunda yürütmenin kendiliğinden durması ya da yürütmenin durdurulması imkanı sağlayan bir itiraz yolunun varlığının AİHS m.13 kapsamında etkin başvuru hakkının gereği olduğuna yönelik kararlarının etkisi olmuştur[505].

AİHM'in 26 Nisan 2007 tarihli *Gebremedhin (Gaberamadhien) v. Fransa*[506] kararında açıkça ifade ettiği gibi yürütmenin kendiliğinden durdurucu etkiye sahip olması, AİHS m. 13 hükmü ile korunan etkin başvuru hakkının bir gereğidir[507]. Söz konusu karar, Fransa tarafından sığınma talebi kabul edilmeyen ve bu süreçte geri gönderme tehlikesi ile karşı karşıya kalan Eritre'li bir gazeteci olan Asebeha Gebremedhin (Gaberamadhien) ile ilgilidir. Fransa'da havaalanında uluslararası bölgeler oluşturulması ve sığınmacıların bu bölgelerde tutularak sığınma talebinde bulunmalarının önüne geçilmesi ve sınırda yapılan sığınma başvurularının incelenme usulünün yetersiz olması AİHM önünde inceleme konusu olmuştur. 1998 yılında, Gebremedhin ve ailesi Etiyopya'dan Eritre'ye gönderilmişlerdir. Gebremedhin orada, genel yayın yönetmeni, Milkia Mirhirab olan Ketse Debena gazetesi için muhabir ve fotoğrafçı olarak çalışmıştır. Başvuran, Milkia Mirhirab'ın Eritre'de özgür basının savunucusu olarak tanındığını, Eritre'de bu tür faaliyetler içinde olan gazetecilerin tutuklandığını belirtmektedir. Gebremedhin, genel yayın yönetmeni ile ilgili olarak sorgulanmış, evinde arama yapılmış, evinde bulunan ve zararlı olabileceği düşünülen fotoğraflar sebebi ile tutuklanmış ve iddialarına göre işkence görmüştür. Sonrasında sahte bir Sudan pasaportu ile Kuzey Afrika'ya oradan da Paris'e gitmiştir. Paris'te iki gün boyunca uluslararası alanda bekletilmesinin

[504] Yiğit, **a.g.m.,** s.603.
[505] Arıkan, **a.g.m.,** s.53; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.245; Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s.910.
[506] Gebremedhin(Gaberamadhien) v. Fransa, (Başvuru No: 25389/05),Strazburg, 26.04.2007.
[507] Arıkan, **a.g.m.,** s.54.

akabinde sığınma talebi kaydedilmiştir çünkü sığınma talebinde bulunabilmek için uluslararası alandan çıkış yaparak ülke topraklarına girmek gerekmektedir. Fransız Anayasasında yabancılara sığınma hakkı tanınmıştır ancak kanuni düzenlemelere göre sığınmacılar havaalanında uluslararası bölgelerde ve geçiş bölgelerindeki bekleme alanlarında tutulmaktadır. Kural olarak, sığınmacılar bekleme bölgesinde en fazla yirmi gün boyunca tutulabilirler. Bu uygulama diğer Avrupa ülkelerinde de uygulanmakta olup bir takım eleştirilere maruz kalmıştır. Asebeha Gebremedhin de bekleme bölgesinde yirmi gün tutulmuş sonrasında sığınma talebi hakkında karar verilmiştir. Hükümet Gebremedhin'in iddialarını inandırıcı bulmadığı için sığınma talebini reddetmiş ve Eritre'ye veya yasal olarak kabul edilebileceği başka bir ülkeye gönderme kararı almıştır. Gebremedhin, geri gönderilmesi durumunda insanlık dışı muameleye maruz kalacağını yetkililere ifade etmiştir. Ancak talebi görüşme veya duruşma yapılmadan karşı karşıya kalacağı riskleri somut olarak gösterememesi ve kendi faaliyetleri ile ilgili yeterli açıklama yapamaması sebebiyle açıkça dayanaktan yoksun olmasına dayanılarak reddedilmiştir. Eritre Başkonsolosluğu'nun kimlik tespiti ile ilgili şüphelerine ilişkin olarak geçiş izni vermemesi ve AİHM'in iç tüzüğünün 39. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı alınması sonucunda başvuranın geri gönderme işlemi durdurulmuştur. AİHS'in 3. ve 13. maddelerinin ihlali birlikte incelenmiştir. Gebremedhin, sığınma hakkının reddedilmesi ve sonuç olarak insanlık dışı muameleye maruz kalma riski olan bir yere geri gönderilme işlemine karşı yürütmeyi durdurucu nitelikte bir başvuru yolu olmadığını iddia etmiştir. Kendisinin iddialarına göre sınırda yapılan başvurular genelde açıkça dayanaktan yoksun olarak nitelendirilmekte olup bu da sınırdaki sığınmacıların söz konusu hızlı prosedür dahilinde başvurularının alınmasına ve birçoğunun geri gönderilmesine sebep olmaktadır. Gebremedhin kendisinin de başvurmuş olduğu idare mahkemesi önündeki itiraz hakkının da durdurucu etkiye sahip olmaması sebebiyle etkisiz kaldığını ifade etmiştir. Yargıcın duruşma dahi yapmadan ve sığınmacıyı dinlemeden katı kurallara dayanarak karar vermesi sebebiyle bekleme alanında alıkonulan sığınmacılar etkin bir prosedüre ulaşamamaktadır. Bu sığınma talebi prosedürünün sürelerinin kısa olması, sığınmacıların gerekli belgeleri zamanında toplayıp sunmasına da engel olabilmektedir. Açılacak itiraz davalarının da geri gönderme işlemini otomatik olarak durdurucu etkisi yoktur. AİHM, *Gebremedhin (Gaberamadhien) v. Fransa* kararında 3. ve 13. maddelerin birlikte ihlal edildiğine

hükmetmiştir. Bu karardan da anlaşıldığı üzere, 3. maddenin etkin bir biçimde korunması 13. maddenin koruması ile yakından ilişkilidir. AİHM, ulusal makamlarda yargıcın tedbir kararı verme yetkisinin olmasını yeterli görmeyip otomatik durdurucu etkiyi aramıştır. Bunun nedeni yabancının işkenceye, insanlık dışı veya onur kırıcı muameleye veyahut cezaya maruz kalabileceği ülkelere gönderilme riskinin bulunduğu durumlarda, yargıcın bu karara hükmetmeyebilecek olması ve bunun da geri dönüşü olmayan zararlara yol açabilecek olmasıdır. Sınırda yapılan başvuruların yeterli titizlikle incelenmemesi sebebi ile sığınmacılar gerçekten risk altında oldukları halde reddedilebilmektedirler. Sığınma talebi hakkında yerel mahkeme tarafından inceleme yapılan sığınmacıların, bu süreçte geri gönderme ve sınır dışı işlemlerinin yapılmaması gerekmektedir. Çünkü bu kişiler geri gönderildikten sonra işkenceye uğrar veya hayatlarını kaybederler ise korunmaya çalışılan söz konusu hakların bir anlamı kalmayacaktır[508].

Sınır dışı etme işlemlerine karşı açılan iptal davalarında yürütmenin durdurulması kararı 03.10.2016 tarih ve 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile YUKK'un 53. maddesinde yapılan değişiklik sonucunda ilginç bir gelişime de uğramış ve bazı sınır dışı etme işlemleri için dava açmanın iptali istenen kararı kendiliğinden yürütmeyi durdurucu etkisi kabul edilmemiştir[509]. YUKK'un 54/1 maddesinde yer verilen bu kararlar şu şekilde ortaya çıkmıştır, *"b) Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar, d) Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar, k) Uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler."* Yine 54. maddenin 2. fıkrasında da *"Bu maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri kapsamında oldukları değerlendirilen uluslararası koruma başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında uluslararası koruma işlemlerinin her aşamasında sınır dışı etme kararı alınabilir"* şeklinde değişikliğe gidilmiştir. Bu değişiklikler, 01.02.2018 tarihli ve 7070 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'la kabul edilerek kanunlaşmıştır. Haklarında yukarıda yer verilen sebeplerle sınır dışı etme kararı alınan yabancıların açacakları iptal

[508] Konyalı, **a.g.e.,** s. 250 v.d.
[509] Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s. 5; Övünç Ötürk, **Geçici Koruma,** s.246.

davalarında, kararın yürütülmesi kendiliğinden durmayacak ve İYUK madde 27'deki şartlar gündeme gelecektir. Bu kişiler, yargılama süreci içinde yürütmenin durdurulması kararı alınmadığı sürece sınır dışı edilme riski altında olacaklardır[510].

Yapılan bu değişiklik sonrasında sınır dışı işleminin iptali istemi ile dava açan yabancılar, sınır dışı işleminin yürütmesinin durdurulmasını idare mahkemesinden talep etmekteydi ancak idare mahkemesinin yürütmenin durdurulması talebini değerlendirip karar vermesi aşamasında yabancının sınır dışı edilmesi riski söz konusu olmaktaydı. Bu sebeple yabancı, aynı zamanda kötü muameleye maruz kalma riski bulunan bir ülkeye sınır dışı edileceği ve başvurulabilecek etkili bir yargı yolu bulunmamasından dolayı etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiası ile AYM'ye de tedbir talepli bireysel başvuruda bulunmaktaydı[511]. Kendiliğinden durdurma hükmü ile ilgili olarak 676 sayılı KHK sonrası oluşan bu durum, kısa bir süre sonra AYM'nin önündeki bir bireysel başvuru yolu ile başka bir seyir izlemiştir[512]. Bu başvuru, aynı zamanda AYM'nin ilk pilot kararına[513] konu olan ve AYM' nin hak ihlali yönünde karar vermiş olduğu Y.T. başvurusudur[514]. Söz konusu

---

[510] Borak, **a.g.e.** s.59; Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.353; Yiğit, **a.g.m.,** s.605; Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s. 5.
[511] Borak, **a.g.e.** s.59.
[512] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.353.
[513] Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü**,** 6216 sayılı 30.03.2011 tarihli kanun, R.G. T: 12.07.2012- S: 28351, Pilot karar usulü MADDE 75- *''(1) Bölümler, bir başvurunun yapısal bir sorundan kaynaklandığını ve bu sorunun başka başvurulara da yol açtığını tespit etmeleri ya da bu durumun yeni başvurulara yol açacağını öngörmeleri hâlinde, pilot karar usulünü uygulayabilirler. Bu usulde, konuya ilişkin Bölüm tarafından pilot bir karar verilir. Benzer nitelikteki başvurular idari mercilerce bu ilkeler çerçevesinde çözümlenir; çözümlenmediği takdirde Mahkeme tarafından topluca görülerek karara bağlanır. (2) Bölüm, pilot karar usulünü resen, Adalet Bakanlığının ya da başvurucunun istemi üzerine başlatabilir. (3) Pilot karar uygulaması için seçilen başvuru, gündemin öncelikli işleri arasında sayılır. (4) Bölüm pilot kararında, tespit ettiği yapısal sorunu ve bunun çözümü için alınması gereken tedbirleri belirtir. (5) Bölüm pilot kararla birlikte, bu karara konu yapısal soruna ilişkin benzer başvuruların incelenmesini erteleyebilir. İlgililer erteleme kararı hakkında bilgilendirilirler. Bölüm, gerekli gördüğü takdirde ertelediği başvuruları gündeme alarak karara bağlayabilir.''* https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/ictuzuk/ (Çevrimiçi: 18.11.2023).
[514] AYM-Genel Kurul, Pilot Karar – Y.T., (Başvuru No: 2016/22418), 30.05.2019. *''Başvuru, 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinde yapılan değişiklikten sonra Anayasa Mahkemesine yapılan ilk başvuru özelliğini taşımaktadır. Bu başvuruyu takiben aynı mahiyette 8/4/2019 tarihi itibarıyla 1.545 başvuru daha yapılmış olup her geçen gün yeni başvurular yapılmaya devam etmektedir. Yukarıda gerekçeleri belirtildiği üzere bu başvuruların mevzuat değişikliğine bağlı yapısal bir sorundan kaynaklandığı tartışmasızdır. Nitekim bu gerekçeyle 12/6/2018 tarihinde İçtüzük'ün 75. maddesi uyarınca pilot karar usulünün başlatılmasına karar verilmiş ve somut dosya bu konuda yapılan ilk başvuru olması nedeniyle pilot dava olarak belirlenmiştir (bkz. § 8). Somut olayda, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. İhlalin ise 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinde yapılan ve 29/10/2016 tarihinde yürürlüğe giren değişiklikten kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Başka bir ifadeyle söz konusu düzenleme idari mercilere, hakkında sınır dışı etme kararı alınan kişiyi mahkemeye başvurmasına olanak tanımadan ülke dışına çıkarma imkânı tanımaktadır. Bu düzenleme, anılan Kanun'un 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasının*

(b), (d) ve (k) bentlerine istinaden sınır dışı edilmelerine karar verilen kişilerin tamamı bakımından uygulanmaktadır. Buna göre ihlalin bir yasama işlemi olan kanun hükmünden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. İlgili kanun hükmü yürürlükte olduğuna göre idare mahkemeleri tarafından yeniden yargılama yapılması yoluyla ihlalin giderimi mümkün olmayacaktır. Dahası Anayasa Mahkemesi tarafından mevcut başvuru ve diğer derdest başvurular bakımından ihlal kararı verilerek sınır dışı etme kararları ortadan kaldırılsa bile bu durum benzer başvuruların yapılmasını önlemeyeceği gibi benzer durumda olan kişilerin Anayasa'ya aykırı olarak sınır dışı edilmesini de engellemeyecektir. Dolayısıyla ihlalin ve sonuçlarının giderilebilmesi, benzer nitelikteki diğer başvuruların idari mercilerce bu yolla çözülmesi ve benzeri yeni ihlallerin önüne geçilebilmesi için ihlale yol açan kanun hükmünün gözden geçirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Yasama organı tarafından 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasının değişiklikten önceki hâle getirilmesi ya da hakkında sınır dışı etme kararı alınan kişilerin bu karara karşı dava açma süresi içinde ve dava açılması hâlinde yargılama boyunca kendiliğinden ülkede kalmalarını sağlayacak başka bir düzenleme yapılması bu konudaki yapısal sorunu ortadan kaldıracak ve benzer nitelikte yeni başvurular yapılmasını engelleyecektir. Bu nedenle kararın bir örneğinin yasama organına bildirilmesi gerekir''. M. Emin KUZ bu görüşe ek gerekçe ile katılmıştır. ''Kötü muameleye maruz kalma riski bulunan ülkeye sınır dışı edilme kararına karşı başvurulabilecek etkili bir yargı yolu bulunmaması sebebiyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvuruda etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine, ihlalin yapısal sorundan kaynaklandığı anlaşıldığından pilot karar usulünün uygulanmasına ve yapısal sorunun çözümü için 6458 sayılı Kanunun 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında değişiklik yapılması amacıyla keyfiyetin yasama organına bildirilmesine karar verilmiştir. Oybirliğiyle alınan karara katılmakla birlikte aşağıdaki hususların da ek olarak belirtilmesi gerektiğini düşünüyorum. Kararda da açıklandığı üzere 6458 sayılı Kanunun 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, sınır dışı edilmesine karar verilen yabancının veya kanunî temsilcisi ya da avukatının sınırdışı etme kararına karşı onbeş gün içinde idare mahkemesine başvurabileceği; onbeş günlük bu süre içinde ve yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancının -kendi rızası saklı kalmak kaydıyla- sınır dışı edilmeyeceği hükme bağlanmakta iken anılan fıkraya 676 sayılı KHK ile eklenen ibareyle "terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar", "kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar" ve "uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler" hakkında alınan sınır dışı etme kararının -onbeş günlük dava açma süresi ve dava açmışlarsa yargılamanın sonuçlanması beklenmeden- derhal uygulanması mümkün hâle getirilmiş bulunmaktadır. Böylece, 676 sayılı KHK ile eklenen ve 7070 sayılı Kanunla kabul edilerek yasalaşan ibarede belirtilen kişilerden, ülkesinde yaşam hakkının ihlal edileceğini veya kötü muameleye maruz kalacağını ileri sürenler açısından -Mahkememizce bir tedbir kararı verilmediği takdirde- dava açma süresi içinde ve dava açmışlarsa yargılama sonuçlanıncaya kadar sınır dışı edilmeme imkânının kaldırıldığı görülmektedir. Mahkememizce de kabul edildiği üzere, "terör eylemlerinin toplumları tehdit eden en önemli tehlikelerden biri olduğunda kuşku bulunmamakta" ve "modern demokrasilerde devletlerin kendi sorumluluk alanındaki bireyleri terör örgütlerinin faaliyetlerine karşı korumak şeklinde pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır" (Metin Birdal [GK], B. No: 2014/15440, 22/5/2019, §§ 64,65). Bu itibarla, terör örgütüne üyeliğin suç olarak düzenlenmesi, gelişmiş demokrasilerin birçoğunda olduğu gibi ülkemizde de terörle etkili mücadele politikalarının bir parçası hâline gelmiştir (Metin Birdal, § 64). Terör örgütü veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi olanlar veya terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler açısından yapılan diğer düzenlemeler de bu kapsamdadır. Genel gerekçesinden, bu politikaların gereği olarak ve terör örgütlerinden kaynaklanan tehditlere karşı temel hak ve hürriyetleri ve kamu düzenini korumak amacıyla yapıldığı anlaşılan söz konusu düzenleme, 6458 sayılı Kanunun 54. maddesinde haklarında sınır dışı etme kararı alınacağı belirtilen yabancılar arasında farklılık öngörerek bunlardan bir bölümünün sınır dışı edilmesini hızlandırmaktadır. Sözü edilen ihtiyacın yeni bir düzenlemeyi gerektirdiği anlaşılabilir olmakla beraber, yapılan değişiklik 53. maddenin (3) numaralı fıkrasında belirtilen imkânın bu kişiler açısından tamamen ortadan kaldırılmasına ve anılan kapsamda bulundukları iddia edilen kişilerin açtıkları davanın sonunda lehlerine bir karar verilse bile bu kararın anlamsız kalmasına yol açacak nitelikte görünmektedir. Başka bir anlatımla, 6458 sayılı Kanunun 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b), (d) ve (k) bentlerinde sayılan yabancılar hakkında diğerlerinden farklı bir düzenleme yapılmasının meşru amacı bulunmakla birlikte ihlalin kaynaklandığı bu kanun değişikliğinin söz konusu kişilerin etkili başvuru hakkını ortadan kaldırdığı anlaşılmaktadır. 6458 sayılı Kanunun 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında dava açma ve davayı sonuçlandırma

başvuru sonucunda AYM, YUKK'ta yapılan değişiklik ile sınır dışı kararına karşı başvurulabilecek etkili bir yargı yolu bulunmaması sebebiyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini tespit etmiştir[515].

Hiç kuşkusuz, sınır dışı etme kararının kesinleşmesine kadar yabancının sınır dışı edilmemesi hem yargı yolunun etkili bir başvuru yolu olarak değerlendirilebilmesi için otomatik bir durdurucu etki taşıması durumunu öne çıkaran AİHM içtihatları ile uyum hem de geri göndermeme ilkesinin uygulanmasında herhangi bir hataya yer verilmemesi açısından önemlidir[516].

YUKK m. 53/3'te yer alan *"54'üncü maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındakiler hariç,"* ibaresi, 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanunun[517] 75. maddesiyle, madde metninden çıkarılmış; Aralık 2019 değişikliği ile 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı KHK'nin 35. maddesiyle yapılan ve daha sonra kanunlaşan değişiklik geri alınmıştır. Maddenin son şekli yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancının sınır dışı edilmeyeceğini belirtmektedir[518].

Türk Yabancılar Hukukunda sınır dışı kararına karşı dava açma süresi içinde ya da yargıya başvurulması durumunda sınır dışı işleminin yürütmesinin yargılama

---

sürelerinin onbeşer gün olarak belirlendiği ve idare mahkemelerinin bu konuda verdiği kararların kesin olduğunun belirtildiği de dikkate alındığında, sözü edilen kişiler açısından da dava açma süresi ve idare mahkemesine başvurulması hâlinde başvurucuların iddialarının değerlendirilmesine imkân verecek bir süre için sınır dışı kararının uygulanmamasını öngörecek bir düzenleme anılan kişilerin etkili başvuru hakkının ölçüsüz bir şekilde ortadan kaldırılmasını engelleyecektir. Bu sebeplerle, söz konusu yapısal sorunun çözümü için 6458 sayılı Kanunun 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında değişiklik yapılması hususunda yasama organına yapılan çağrının, 676 sayılı KHK ile yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte olan düzenlemeye dönülmesi, yani anılan fıkranın "değişiklikten önceki hâle getirilmesi ya da hakkında sınır dışı etme kararı alınan kişilerin bu karara karşı dava açma süresi içinde ve dava açılması hâlinde yargılama boyunca kendiliğinden ülkede kalmalarını sağlayacak başka bir düzenleme yapılması" (§ 76) tamamen yasama organının takdir yetkisi içinde bulunmakla beraber, mutlak olarak böyle bir düzenleme yapılması yönünde çağrı şeklinde anlaşılmaması gerektiğinin ve yapılacak düzenlemeyle anılan kişiler bakımından farklı bir düzenleme getirilirken sözü edilenlerin etkili başvuru hakkının korunmasını sağlayacak başka hükümler de getirilebileceğinin açıklığa kavuşturulmasında yarar bulunmaktadır.'' https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/22418?KelimeAra%5B0%5D=ya&page=279 (çevrimiçi: 09.10.2023); Bkz. Arıkan, **a.g.m.,** s.53, dip not: 66; Bozovalı, **a.g.e.,** s.161; Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.354; Bkz. Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s.6 v.d.

[515] Bkz. Borak, **a.g.e.,** s.60; Bkz. Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.354 v.d.; Bkz. Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s. 6 v.d.

[516] Övünç Öztürk, **Geçici Koruma,** s. 247.

[517] R.G. T: 24.12.2019- S: 30988.

[518] İneli Ciğer, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında,** s.703.

sonuçlanıncaya kadar kendiliğinden durdurulması kuralının belirli kişiler istisna edilmeksizin düzenlenmiş olması; AİHM' nin, *Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye* davasında da olduğu gibi Türkiye'nin, AİHS m. 13 hükmünü ihlalden dolayı tazminata mahkum edilmesine sebep olacak Türkiye aleyhine ihlal kararlarının önüne geçilebilmesi bakımından önem arz etmektedir[519].

Y.T. kararı sonrasında 676 sayılı KHK'nin 35. maddesi ile yapılan değişikliğin geri alınması ve sınır dışı kararlarına itirazın doğrudan yürütmeyi durdurma etkisinin kanunda geri getirilmesi ile mevzuatımız AİHM içtihadına uygun hale gelmiştir[520].

3.1.5. Sınır Dışı Etme Kararlarında Kanun Yolları

YUKK'un yürürlüğü öncesinde sınır dışı etme kararına karşı dava açılması durumunda, idare mahkemesinin vereceği kararın temyizi konusunda Türk yabancılar hukukunda özel bir düzenleme bulunmamakta olup sınır dışı etme kararının iptali amacıyla açılan bu davalarda idare mahkemelerinin vermiş olduğu kararların Danıştay'da temyiz edilebilmesi, İYUK m. 46/1 gereğince idarî yargılama hukukundaki genel esaslar çerçevesinde mümkün olmaktaydı ve sınır dışı etme kararına karşı açılan davalar sonunda verilen kararlara karşı kanun yoluna başvurmayı engelleyici bir düzenleme yabancıların sınır dışı edilmesi konusunda düzenleme getiren mevzuatta yer almadığından, idare mahkemelerinin kararları temyize götürülebilmekteydi[521].

YUKK m. 53/3 hükmü uyarınca, mahkemenin vermiş olduğu kararın kesin olması sebebiyle YUKK öncesi dönemde ilgilinin sahip olduğu temyiz imkânı YUKK çerçevesinde mevcut değildir[522].

Doktrinde *Bayraktaroğlu Özçelik'in*, İYUK m. 46, Danıştay dava daireleri ile idare ve vergi mahkemelerinin verdiği nihai kararlarının, başka kanunlarda aksine hüküm olsa dahi Danıştay'da temyiz edilebileceğini düzenlemekteyse de YUKK'un İYUK'a

[519] Arıkan, **a.g.m.,** s.54; Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s.26; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.245; Dardağan Kibar, **a.g.m.,** 68-69.
[520] İneli Ciğer, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında,** s.704.
[521] Güner, **a.g.m.,** s.94; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.244, dn. 110.
[522] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.245; Erten, **a.g.m.,** 33, Güner, **a.g.m.,** s.94; Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.356; Yiğit, **a.g.m.,** s.590.

göre özel ve sonraki kanun niteliğinde olmasından hareketle YUKK hükümlerinin uygulanması gerektiği yönündeki görüşüne[523] karşılık *Güner* aksini savunmaktadır.

Doktrinde *Güner'e* göre, kanun koyucu İYUK m. 46/1'e *"başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi"* ibaresi koymamış olsaydı, sonraki özel kanun özelliği göz önüne alınarak YUKK m. 53/3'ün uygulanmasında hiçbir tereddüt olmayacak ve sınır dışı etme kararlarına karşı açılan davalarda verilen mahkeme kararları da kesin olduğundan temyiz imkânından yararlanılamayacaktı. *Güner,* İYUK m. 46/2'de *"dava açma süresine ilişkin olarak özel kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hâllerde idare mahkemesinin nihaî kararının tebliğ tarihini izleyen otuz gün içinde temyiz yoluna başvurulabileceği"* hükme bağlanmak suretiyle İYUK dışındaki başka kanunlarda özel süreler öngörülebilmesine olanak verilmekte iken, İYUK m. 46/1'de temyiz yolunun başkaca kanunlarla kapanmasının mümkün olmadığına açıkça işaret edilmekte olduğunu ifade etmektedir. İYUK m. 46/1'in *"başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi"* temyize imkân veren düzenlemesinin, genel kanun-özel kanun çatışması çerçevesinde istisnaî bir düzenleme ile bertaraf edilmesinin önüne geçilmesi sebebi ile konulduğunu söylemenin de mümkün olduğunu ifade eden *Güner,* tüm bu gerekçelerle, her ne kadar uygulamada YUKK m. 53/3 hükmü gereğince idare mahkemelerinin sınır dışı etme kararının iptali ile ilgili davalarda verdiği kararın kesin olduğu dikkate alınarak temyiz yolu kapalı görülse dahi İYUK m. 46/1 uyarınca, hakkında sınır dışı etme kararı alınan bir yabancının açtığı dava sonunda mahkemece verilen kararı temyize götürebilmesinin mümkün olması gerektiğini ifade etmektedir[524].

Sınır dışı etme işleminin yabancı açısından çok ağır hukuki sonuçlar doğurduğu konusunda şüphe yoktur çünkü; sınır dışı etme kararı ile birlikte yabancı, ülke sınırlarının dışına çıkarılmakta, sahip olduğu ikamet izinleri iptal edilmekte ve giriş izni alamadığı müddetçe de ülkeye dönememektedir. Bu sebeple, kişinin açmış olduğu davada idare mahkemesi tarafından verilecek karara karşı bir üst yargı makamına başvuru yapma olanağının tanınması idarenin yargısal denetiminin

[523] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.246.
[524] Güner, **a.g.m.,** s.95-96.

etkinliğinin artırılması ve kişilere gerçek bir yargısal güvence sağlanması açısından önemlidir[525].

YUKK Tasarısına ilişkin TBMM Alt Komisyon Raporunda da, idare mahkemesi kararlarının kesin olmasına dair düzenleme getiren hükmün, sivil toplum kuruluşları ve uluslararası kuruluşlar tarafından *"göç alanında içtihat hukukunun oluşmasının mümkün olmayacağı, iç hukuk yollarının sadece bir hâkimin bir mahkemenin vereceği kararla sonuçlanmış olacağı, kişilerin elinde de hak aramak için sadece Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitme seçeneği kalacağı"* gerekçeleri ile eleştirildiği ifade edilmiştir[526]. Söz konusu bu hüküm, YUKK'un yürürlüğü öncesi dönemde, idari işlemlerin yargısal denetimine dair genel kurallar çerçevesinde idare mahkemesi kararının Danıştayda temyiz imkanının olması sebebiyle mevcut durumdan daha geri bir düzenleme getirmiş olması sebebiyle eleştiriye açıktır[527] ve sınır dışı etme kararına karşı kanun yollarının kapatılması biçiminde hak arama hürriyetini kısıtlayan bir süreç başlamasına neden olmuştur[528].

Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 6545 sayılı Kanun[529] Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 18.06.2014 tarihinde kabul edilmiş ve istinaf, Türk İdari Yargılama hukukuna dahil edilmiştir[530]. YUKK'un yürürlüğü girmesi ile birlikte sınır dışı etme kararına karşı idare mahkemelerinde açılan davalarda verilen kararın kesin olduğunun öngörülmesi dolayısıyla temyiz kanun yolunun kapatıldığı kabul görmekle birlikte, İYUK'ta yapılan değişiklikle idarî yargılama hukukuna istinaf kanun yolunun dahil edilmesi konuya yeni bir tartışma getirmiştir. Çünkü istinaf mahkemelerinin kurulmasını öngören kanunî düzenleme ile sınır dışı etme kararına karşı açılan davalarda idare mahkemelerinin

---

[525] Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.71; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.246; Güner, **a.g.m.,** s.96.

[526] Dardağan Kibar, **a.g.m.,** s.71-72; Erten, **a.g.m.,** s.34; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.246; Türkiye Büyük Millet Meclisi Yasama Dönemi:24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 310, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı ile İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve İçişleri Komisyonu Raporları (1/619), s.25, *''...İtiraz usullerinde yargısal itiraz usullerinin tanımlandığı, ancak bir üst mahkemenin denetiminin söz konusu edilmediği, bu bağlamda göç alanında içtihat hukukunun oluşmasının mümkün olmayacağı, iç hukuk yollarının sadece bir hâkimin bir mahkemenin vereceği kararla sonuçlanmış olacağı, kişilerin elinde de hak aramak için sadece Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitme seçeneği kalacağı,…''* https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss310.pdf (Çevrimiçi: 08.10.2023).

[527] Güner, **a.g.m.,** s.94; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.247; Yiğit, **a.g.m.,** s.591.

[528] Güner, **a.g.m.,** s.95; Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s. 358.

[529] R.G. T: 28.06.2014-S: 29044.

[530] Güner, **a.g.m.,** s.101; Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.151.

vermiş olduğu kararların istinaf başvurusuna konu edilip edilemeyeceği konusunda tereddüt oluşmuştur. YUKK m. 53/3'te açıkça idare mahkemelerinin vermiş olduğu kararın kesin olduğu hükme bağlanarak temyiz gibi istinaf kanun yolunun da kapalı olduğu sonucuna varılabilmektedir. Bununla birlikte, 18.06.2014 tarihli değişiklikle istinafı idarî yargılama hukukuna dâhil eden İYUK m. 45/1'in YUKK'taki düzenlemeye göre yeni tarihli olması ve bu düzenlemede idare mahkemelerinin kararlarına karşı *"başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi"* istinaf yoluna başvurulabileceğinin hüküm altına alınması, YUKK m. 53/3'te yer alan düzenlemeyi tartışmalı hâle getirmektedir[531].

Doktrinde *Kağıtcıoğlu'na* göre kanun koyucunun mahkeme kararına verdiği kesinlik özelliği, kararın kanun yollarında tartışılmasını önlemeyi amaçlamaktadır. İYUK m.45'te yer alan ifadenin kanun yolları için öngörülmüş olan özel kanunlardaki hükümlerde tekdüzeliği sağlama adına düşünüldüğünü belirterek bu itibarla açık kanuni düzenleme uyarınca, sınır dışı etme kararlarına karşı açılan iptal davalarında verilen hükmün istinaf yoluna taşınamayacağını ifade etmektedir[532]. *Kağıtcıoğlu,* sonraki bir düzenleme olsa dahi istinaf kanun yolunun sınır dışı etme işlemlerinin iptali hususunda verilen mahkeme kararları için açık olmadığını, kesinlik özelliğinin ilk derece mahkemesi kararının bölge idare mahkemesi nezdinde incelenmesini engellediğini düşünmekte ancak bu düşüncenin mahkeme kararının kesin olmasının isabetli olduğu düşüncesini yansıtmadığını da ifade etmektedir; çünkü mahkemeye erişim hakkı bir bütündür. Sınır dışı etme işlemlerinin üst derece mahkemelerde incelenememesinin hak arama özgürlüğünü zedeleyici bir sonuca götürdüğünü belirtmektedir[533].

Doktrinde *Güner'e* göre, sınır dışı etme kararlarına karşı dava açılması durumunda, idare mahkemelerinin vermiş olduğu kararı kesin sayan YUKK m. 53/3 hükmü, İYUK m. 45/1'in başka kanunlarda idare mahkemesi kararlarına karşı istinaf yoluna başvurmayı engelleyici düzenlemeler yapılamayacağını öngörmesi sebebiyle işlevsiz hâle gelmiştir. Sonraki genel kanun özelliğindeki İYUK m. 45/1 ile önceki özel kanun niteliği gösteren YUKK m. 53/3'ün bertaraf edilemeyeceği savunulabilecek

[531] Güner, **a.g.m.,** s.96, Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s. 356; Yiğit, **a.g.m.,** s.593; Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.151.
[532] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s. 357.
[533] Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s. 358.

olsa da sınır dışına dair idare mahkemesi kararlarına karşı da istinaf yoluna başvurulabilmesi mümkün olmalıdır[534]. *Güner,* sınır dışı kararlarına karşı açılan davalarda idare mahkemesi kararlarının istinaf mahkemelerine götürülmesinin mümkün sayılması gerektiğini çünkü böyle bir tercihin hak arama hürriyeti ile daha çok bağdaşacağının açık olduğunu ifade etmektedir[535]. YUKK md. 53/3'ün mevcut hükümleri göz önünde bulundurulduğunda, idare mahkemelerinin kararlarının kesin sayılması sebebiyle istinaf gibi temyiz kanun yolu da kapatılmıştır. Bununla birlikte, *Güner,* İYUK md. 45/1 çerçevesindeki değerlendirmelerinin ışığında istinaf mahkemelerine başvurunun mümkün olabileceğine ilişkin görüşünün aksine, kanun koyucunun hangi kararların temyize götürülebileceğini sınırlı sayıda saymış olması sebebiyle, temyiz açısından aynı sonuca varılamayacağını ifade etmektedir. *Güner'e* göre sınır dışı etme kararı, bir idarî işlem olması nedeni ile yalnızca İYUK md. 46/1-(b) esas alınmak suretiyle, bölge idare mahkemesinin kararının temyize götürülüp götürülemeyeceği tespit edilebilir; bu sebeple, bölge idare mahkemelerinin konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idarî işlemler hakkında açılan davalar hususunda verdikleri kararlar temyiz edilebileceği için, istinafa başvurunun mümkün olduğu sınır dışı etme kararlarının iptali amacıyla açılmış davalarda verilen kararların istinafa tabi tutulmasından sonra bölge idare mahkemelerinin vereceği kararların temyize götürülebilmesi, konu itibariyle parasal bir değer taşımayan iptal davaları bakımından mümkün değildir[536].

Doktrinde *Ekşi,* İYUK'un değişik m.45/1'de başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi idare mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı bölge idare mahkemesine istinaf yoluna başvurulabileceğinin ifade edildiğini dolayısıyla YUKK'ta idare mahkemeleri tarafından verilen kararların kesin olduğu ifade edilmesine rağmen İYUK'un 45/1 maddesinin idare mahkemesi tarafından verilen ve diğer kanunlarda kesin oldukları ifade edilen kararlara karşı istinaf yolunu açmış olduğunu, istinaf yoluna gidilemeyecek yegâne kararın, dava konusu işlemin değerinin beş bin Türk lirasını geçmemesi olduğunu, İYUK m.45/1'de miktar kısıtlaması dışında idare mahkemesinde görülen davanın konusuna ilişkin herhangi bir sınırlama getirilmediğini bu sebeple de YUKK kapsamında idare mahkemelerinde açılan

[534] Güner, **a.g.m.,** s.108; bkz. Aynı şekilde, Yiğit, **a.g.m.,** s.593.
[535] Güner, **a.g.m.,** s.109.
[536] Güner, **a.g.m.,** s.111; bkz. Aynı şekilde, Yiğit, **a.g.m.,** s.593.

davalarda verilen kararlara karşı da bölge idare mahkemelerinde istinaf yoluna başvurulabileceğini ifade etmektedir[537].

Bölge idare mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı Danıştayda temyiz yoluna başvurulup başvurulamayacağının değerlendirilmesi hususunda ise *Ekşi*, İYUK'un 46. maddesinde de 2014 yılında 6545 sayılı Kanun ile değişiklik yapıldığını ve yapılan değişiklikle Danıştay'da temyiz yoluna başvurulacak kararların tahdidi olarak belirlendiğini; İYUK m.46/1[538]'e göre, Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin bu maddede sayılan davalar hakkında verdikleri kararların, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içinde temyiz edilebileceğini, İYUK m.46/1'de sayılan hususlardan yalnızca (b) bendi uyarınca YUKK'un düzenlediği hususlara ilişkin davalarda istinaf sonucu bölge idare mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı Danıştaya başvurulabileceğini belirtmektedir[539]. İYUK m.46/1-b'ye göre, konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalarda bölge idare mahkemelerinin kararları Danıştayda temyiz edilebilir. *Ekşi,* sınır dışı veya uluslararası koruma kararlarının iptali davalarında idare mahkemelerince verilen kararlara karşı bölge idare mahkemelerinde istinaf

---

[537] Ekşi, **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesi,** s.36.

[538] Madde 46 – *(Değişik: 18/6/2014-6545/20 md.) Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir: a) Düzenleyici işlemlere karşı açılan iptal davaları. b) Konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar. c) Belli bir meslekten, kamu görevinden veya öğrencilik statüsünden çıkarılma sonucunu doğuran işlemlere karşı açılan iptal davaları. d) Belli bir ticari faaliyetin icrasını süresiz veya otuz gün yahut daha uzun süreyle engelleyen işlemlere karşı açılan iptal davaları. e) Müşterek kararnameyle yapılan atama, naklen atama ve görevden alma işlemleri ile daire başkanı ve daha üst düzey kamu görevlilerinin atama, naklen atama ve görevden alma işlemleri hakkında açılan iptal davaları. f) İmar planları, parselasyon işlemlerinden kaynaklanan davalar. g) Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu ve Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunca itiraz üzerine verilen kararlar ile 18/11/1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanununun uygulanmasından doğan davalar. h) Maden, taşocakları, orman, jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular ile ilgili mevzuatın uygulanmasına ilişkin işlemlere karşı açılan davalar. ı) Ülke çapında uygulanan öğrenim ya da bir meslek veya sanatın icrası veyahut kamu hizmetine giriş amacıyla yapılan sınavlar hakkında açılan davalar. i) Liman, kruvaziyer limanı, yat limanı, marina, iskele, rıhtım, akaryakıt ve sıvılaştırılmış petrol gazı boru hattı gibi kıyı tesislerine işletme izni verilmesine ilişkin mevzuatın uygulanmasından doğan davalar. j) 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanunun uygulanmasından ve 16/7/1997 tarihli ve 4283 sayılı Yap-İşlet Modeli ile Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanunun uygulanmasından doğan davalar. k) 6/6/1985 tarihli ve 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanununun uygulanmasından doğan davalar. l) 3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun uygulanmasından doğan davalar. m) Düzenleyici ve denetleyici kurullar tarafından görevli oldukları piyasa veya sektörle ilgili olarak alınan kararlara karşı açılan davalar*

[539] Ekşi, **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesi,** s.36-37.

yoluna gidilse dahi bölge idare mahkemeleri kararlarının (b) bendine istinaden temyizi olasılığının neredeyse yok denecek kadar az olduğunu, İYUK m.46/1'de sayılan hususlardan diğer herhangi birinin YUKK uyarınca yapılan idari işlemlerle ilgili olmadığını bu nedenle de YUKK uyarınca yapılan idari işlemlere ilişkin bölge idare mahkemesi kararlarının temyiz edilmesinin mümkün gözükmediğini ifade etmektedir[540].

Doktrinde *Bayata Canyaş*, benzer şekilde YUKK m.80/1-d bağlamında kanun yoluna başvuru bakımından YUKK ve İYUK ilişkisi göz önünde bulundurulduğunda aynı konuya ait eski özel ve yeni genel kanunun hükümleri arasında norm çatışması olasılığının gündeme geldiğini ancak İYUK'un 45. maddesinin ilk hükmünün bu çatışma olasılığını önleme amacıyla getirilmiş olan bir çatışma normu olduğu ve hükmün *''başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi''* yönündeki açık ifadesi gereğince istinaf yolunun önünün açılmış olduğunu ifade etmektedir[541]. İYUK m.46'da bölge idare mahkemelerinin hangi kararlarına karşı temyiz yoluna gidilebileceği sıralanmıştır. *Bayata Canyaş,* YUKK m.80/1-d uyarınca alınan kararların söz konusu hükmün kapsamına girmediği için YUKK m.80/1-d uyarınca verilen ilk derece mahkemesi kararlarına karşı sadece bölge idare mahkemesi nezdinde istinaf yoluna gidilebileceğini; bölge idare mahkemesi kararına karşı ise Danıştayda temyiz yoluna gidilemeyeceğini ifade etmektedir[542].

Sınır dışı etme kararlarına karşı yargı yoluna başvuran yabancılardan avukatlık ücretini karşılama imkanı bulunmayan kişilere Avukatlık Kanununun (AK) adlî yardım hükümleri gereğince avukatlık hizmeti verilmesi hususunda bir düzenleme Kanunda yer almamıştır. YUKK Tasarısına ilişkin görüşmeler sırasında da hükümeti temsilen yapılan açıklamalarda, uluslararası korumayla ilgili kısmın tamamında adlî yardım hükümlerinin olduğu, ancak hakkında sınır dışı kararı alınmış kişilerle ilgili olarak bunun mali külfeti ve bütçe dengeleri de göz önüne alınarak metne eklenmediği ifade edilmiştir[543]. Oysa ki bu imkân, idarî gözetim işlemine karşı yargı

[540] Ekşi, **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesi,** s.38.
[541] Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.152.
[542] Bayata Canyaş, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru,** s.152.
[543] Türkiye Büyük Millet Meclisi Yasama Dönemi:24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 310, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı ile İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve İçişleri Komisyonu Raporları (1/619), s.26, *''...Adli yardım konusunda; uluslararası*

yoluna başvuranlar (m. 57/7) ile uluslararası koruma başvurusu sahibi ve uluslararası koruma statüsü sahibi bireylerin Kanunun uluslararası korumaya dair üçüncü kısmı çerçevesinde yapılacak iş ve işlemlere karşı yargı yoluna başvurulması bakımından (m. 81/1) düzenlenmiştir. Kanunda, sınır dışı kararına karşı yargı yoluna başvuracak olan kişilerden avukatlık ücretini karşılama olanağı bulunmayanlar hakkında da benzer bir düzenlemenin yer alması, ilgililerin adalete erişimlerinin sağlanması ve kendilerine AİHS'in 13. maddesi kapsamında etkili başvuru hakkının sağlanması bakımından önemlidir[544].

3.1.6. Yargılama Süreci

Avrupa Birliğine (AB) üye ülkelerde idarenin yargısal denetimini yapan mahkemeler, idari işlemlerin sadece şekil yönünden hukuka uygunluğunu değil, aynı zamanda işlemin sonuçları ile kamu yararı arasındaki dengenin sağlanıp sağlanmadığının, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğinin, idarenin takdir yetkisinin orantılı kullanılıp kullanılmadığının da denetimini yapmaktadırlar[545]. Anayasa m.125/3 *''Yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemez''* şeklinde düzenlenmiştir. İYUK m.2/2 de, *''İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler''* hükmündedir. Bu nedenle, idare mahkemesi, sınır dışı işleminin iptali talebi ile açılan davalarda da hukuka uygunluk denetimini sadece işlemin öğeleri yönünden yapmaktadır[546].

---

korumayla ilgili kısmın tamamında adli yardım hükümlerinin olduğu, ancak hakkında sınır dışı kararı alınmış kişilerle ilgili olarak bunun mali külfeti ve bütçe dengeleri de göz önüne alınarak metne eklenmediğini, Ülkenin bütçe dengeleriyle ilgili konuları dikkate almak gibi bir hususla karşı karşıya kaldıklarını,…'' https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss310.pdf (Çevrimiçi: 08.10.2023).

[544] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.247; Kağıtcıoğlu, **a.g.m.,** s.363.

[545] Borak, **a.g.e.,** s. 57.

[546] Borak, **a.g.e.,** s. 58; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.248; Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s.911.

Kanun koyucu, İYUK m.2'de idari işlemlerin öğelerini; yetki, şekil, sebep(neden), konu ve maksat(amaç) olarak saymıştır. İdareye sağlanan hukuki güç yetkidir ve bu güç idareye kanunlarla verilir. Eğer idareye kanunlarla tanınan yetkinin dışına çıkılmış ise veya bu yetki hiç verilmemiş ise, yapılan idari işlem yetki yönünden hukuka aykırı olur[547]. İdare hukuku açısından yetki, kişileri, eşitlik kuralını, temel hak ve hürriyetleri, kamusal para ve malları doğrudan ilgilendiren ve kamu gücü kullanımının aracı olan idari işlemin, idari teşkilat içinde görev yapan herkes tarafından değil, yalnızca kanunla belirlenmiş ve sınırlanmış idari makamlar veya kamu görevlileri tarafından yapılabilmesidir[548]. YUKK'ta sınır dışı etme kararını almaya yetkili merci olarak valilikler kabul edilmiştir[549] ve böyle bir kararın valilikler dışında bir merci tarafından alınması halinde sınır dışı etme kararı yetki yönünden hukuka aykırıdır[550]. Valiler kamu düzenini ve güvenliğini koruma amacı ile gerekli tüm önlemleri almakla yükümlüdürler[551]. 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu[552] m.11 hükmüne göre, *''İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteaallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindendir''* . Sınır dışı etmenin temel amacının kamu güvenliğinin sağlanması ve kamu düzeninin korunması olması sebebi ile valinin görev kapsamı da dikkate alınarak sınır dışı etme kararını alma yetkisi kanunla valiliklere tanınmıştır[553].

İdari Yargılama Usulü Kanunu tarafından idari işlemin bir öğesi olarak sayılan, hem idari işlemin hazırlanış yöntemini hem de dış görünüşünü kapsayacak biçimde kullanılan şekil kavramı, idari işlemin biçimini ve yapılırken uyulması gereken usulü gösterir[554]. İdari işlem kural olarak yazılı şekle tabidir[555] ve yetkili merciinin

[547] Yıldırım ve Çınarlı, **Cilt 2,** s. 109; Kalabalık, **a.g.e.,** s. 161; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s. 421; Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s. 478.
[548] Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.451; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 473.
[549] Borak, **a.g.e.,** s. 46; Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.248.
[550] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.248.
[551] Borak, **a.g.e.,** s.46; Ramazan Yıldırım ve Serkan Çınarlı, **Türk İdare Hukuku Dersleri Cilt 1,** Ankara: Adalet Yayınevi, 7.Bası, Eylül, 2021, s. 134.
[552] R.G. T: 18.06.1949-S: 7236.
[553] Borak, **a.g.e.,** s.46.
[554] Yıldırım ve Çınarlı, **Cilt 2,** s. 119; Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s. 488; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s. 458; Kalabalık, **a.g.e.,** s.168; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.471.
[555] Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s. 459; Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s. 489; Kalabalık, **a.g.e.,** s.169; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 486; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.472.

imzasını taşıyan bir metindir[556]. Sınır dışı etme kararı, Kanunda hüküm altına alınan usûle uygun bir şekilde verilmelidir. YUKK m.53/2 uyarınca, sınır dışı etme kararının yazılı ve ilgiliye tebliğ edilmiş olması gerekir; kararın ilgiliye tebliğ edilmemesi veya yazılı olarak verilmemesi işlemin şekle aykırılık nedeniyle iptalini gündeme getirir. Aynı YUKK hükmünde, sınır dışı etme kararının gerekçeli olarak verilmesi zorunluluğu da açıkça ifade edilmiştir ve yasal bir hükümle gösterilmesi aranan gerekçe kural olarak bir şekil şartı kabul edilmektedir. *''Sınır dışı etme kararı alınanlara, sınır dışı etme kararında belirtilmek kaydıyla, Türkiye'yi terk edebilmeleri için on beş günden az olmamak üzere otuz güne kadar süre tanınır. Ancak, kaçma ve kaybolma riski bulunanlara, yasal giriş veya yasal çıkış kurallarını ihlal edenlere, sahte belge kullananlara, asılsız belgelerle ikamet izni almaya çalışanlara veya aldığı tespit edilenlere, kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlara bu süre tanınmaz''* şeklinde düzenlenen Kanun'un 56. maddesinin 1. fıkrası gereğince hakkında sınır dışı kararı alınan yabancılara tanınması gereken sürenin tanınmamış olması durumu da şekle aykırılık sebebidir[557]. Gerekçe, idareyi işlem yapmaya sevk eden maddi ya da hukuki olayların işlem metninde yazılı olarak belirtilmesi olarak tanımlanmaktadır[558]. İdari işlemlerin gerekçeli olması genel bir şekil kuralı değildir ancak bazı kanunlarda işlemlerin gerekçeli olması zorunluluğu düzenlenmektedir ve bu zorunluluğa uyulmadığı takdirde işlem şekil unsuru bakımından hukuka aykırı olacaktır[559].

İdari işlemin sebep öğesi, idari işlemin yapılmasından önce var olan ve idareyi o işlemi yapmaya yönelten etkendir[560]. İptal davalarının esas yönünden incelenmesini sağlayan gerekçelerden biri de sebep yönünden hukuka aykırılıklardır[561]. İdarenin işlem yaparken gösterdiği sebep söz konusu işlem için öngörülen sebep değil ise veya gösterilen sebep başka bir hukuki sonuç doğuruyor ise ya da sebep olarak gösterilen olgu ile işlem arasında kamu yararı bakımından olağan bir ilişki yok ise işlem sebep yönünden hukuka aykırı olur; bununla birlikte gösterilen sebebin sadece

[556] Akyazan, **a.g.m.,** s. 228.
[557] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.248.
[558] Çağlayan, **a.g.e.,** s. 487.
[559] Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s. 493; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s. 475; Kalabalık, **a.g.e.,** s.170; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 487.
[560] Kalabalık, **a.g.e.,** s. 175; Yıldırım ve Çınarlı, **Cilt 2,** s. 124; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 497; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.491; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s. 483.
[561] Yıldırım ve Çınarlı, **Cilt 2,** s. 124.

hukuka uygun olması yeterli değildir aynı zamanda gerçeğe de uygun olması gerekir[562]. YUKK'ta sınır dışı etme nedenlerinin açıkça düzenlendiği göz önünde bulundurulduğunda, kararın söz konusu nedenlerden birine dayanmaması veya sınır dışı etme nedeninin kararda gösterilmemesi halinde sınır dışı etme kararının sebep yönünden hukuka aykırılığı gündeme gelir. İdareye takdir yetkisi tanımadan belli bireylerin sınır dışı edileceğini düzenleyen 54. maddenin 1. fıkrasında yer alan 13 bentten (d) bendi dışındakiler açısından bunu söylemek mümkündür çünkü bu bentlerde sınır dışı etme gerekçeleri somut bir şekilde belirtilmiştir. Mahkeme de sınır dışı etme kararının sebep yönünden incelemesini yaparken, kendisine bildirilen sebebin hukuka ve gerçeğe uygun olup olmadığını denetleyecektir. YUKK m. 54/1 (d)'de yer alan, *''kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar''* ın sınır dışı edileceklerine ilişkin hüküm, lafzı itibariyle idareye takdir yetkisi tanımamaktaysa da, özellikle hükümde geçen kavramların belirsiz ve soyut kavramlar olmalarından ötürü idarenin takdir yetkisi, söz konusu kavramları belirli hâle getirmek biçiminde kendisini göstermektedir. Bu şekilde idareye takdir yetkisinin tanındığı durumlarda, idarî işlemin yargısal denetiminin ilk basamağı söz konusu işlemin dayandığı hukukî ve maddî olayların gerçeğe uygun olup olmadığının denetlenmesini, ikinci basamağı ise, gerçekliği belirlenen maddî ve hukukî olayların söz konusu işlemin yapılmasını gerektirecek ağırlıkta olup olmadığının tespitini içermektedir[563]. Doktrinde, kanunların bazı idari işlemlerin sebeplerini açık bir şekilde değil, *''kamu düzeni'', ''genel sağlık'', ''genel ahlak'', ''milli güvenlik'', ''kamu yararı'', ''görülecek lüzum'', ''ihtiyaç''* gibi belirsiz kavramlar kullanarak göstermiş olabileceğini, bu kavramların hangi maddi olayları kapsadıkları, hangilerini kapsamadıklarını her zaman kesin olarak belli değilse de yine de objektif ve belli anlamları olduğunu; bu nedenle idari işlemin sebebi belirsiz bir kavramla gösterilmişse idarenin belirsiz kavramla ifade edilen sebebin hangi somut olayda gerçekleştiğini ortaya koymak zorunda olduğu ifade edilmektedir[564].

Sınır dışı kararının, YUKK'un 54. maddesinin 1. fıkrasının d bendi *''kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar''* gereğince verilmesi halinde, söz konusu kararda hangi olayların kamu düzeni, kamu güvenliği

[562] Yıldırım ve Çınarlı, **Cilt 2,** s. 124; Kalabalık, **a.g.e.,** s. 176; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s. 491.
[563] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.249.
[564] Kalabalık, **a.g.e.,** s. 176; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 499; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.492.

veya kamu sağlığını tehdit ettiğinin açıklanması gerekmektedir. Bu zorunluluk aynı zamanda, Kanunun 53. maddesinin 2. fıkrasına göre *''sınır dışı kararının gerekçeli olması''* gereğinden de kaynaklanmaktadır. İdarenin, sınır dışı kararında hiçbir somut olaya dayanmaması ya da dayandığı olayın gerçekleşmemiş olması halinde ise söz konusu karar sebep yönünden hukuka aykırıdır. Mahkemenin yargısal denetimi gerçekleştirirken, idarenin kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığını tehdit ettiğini açıkladığı olayların yabancının sınır dışı edilmesini haklı gösterecek özellikte olup olmadığını da denetlemesi gerekmektedir[565].

Aynı durum 54. maddenin 2. fıkrası uyarınca, başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına ilişkin ciddî ipuçları bulunduğunda veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda da söz konusudur. Bu sebeple yabancı hakkında ülke güvenliği için tehlike oluşturduğuna dair ciddî emareler bulunması nedeniyle sınır dışı kararı verilmiş olması halinde, söz konusu kararın yargısal denetimini yapan mahkemenin idarenin *"ciddî emare"* olarak nitelendirdiği olayın sınır dışı etme işleminin yapılmasını gerektirecek bir olay olup olmadığını değerlendirebilmesi gerekmektedir. Benzer bir değerlendirme, yabancının kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymesi sebebine dayanılarak verilmiş sınır dışı etme kararının denetimi bakımından da kabul edilebilir[566].

Konu, idari işlemin doğuracağı hukuki sonuçtur ve idari işlemin konusu, söz konusu işlemin hukuk düzeninde yapacağı değişikliktir[567]. Her idari işlem, belli bir hukuki sonuca yönelik olarak yapılır ve idarenin, işlemin konusunu seçmek bakımından bir serbestisi söz konusu değildir çünkü idari işlemlerin doğuracakları sonuçlar önceden kanunlarla belirlenmiş; işlemin konusu mevzuatta gösterilmiştir[568]. Bu sebeple idari işlemin konusu üzerinde idarenin ve ilgililerin herhangi bir tasarrufu söz konusu olamaz ve İdare mevzuatta önceden tespit edilmiş olan konuda işlem yapmak

[565] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.250.
[566] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.250.
[567] Yıldırım ve Çınarlı, **Cilt 2,** s. 128; Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s. 500; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s. 502; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.501; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 517; Kalabalık, **a.g.e.,** s. 177.
[568] Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.501; Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün, Çakır ve Okay Tekinsoy, **a.g.e.,** s. 501.

zorundadır[569]. Kanunda, idareye takdir yetkisi tanımadan açık ve net olarak sınır dışı etme sebebi olarak belirtilen sebeplerden birinin varlığı halinde, sınır dışı kararı yerine farklı sonuç doğuracak bir karar verilmesi söz konusu kararın konu bakımından iptalini gündeme getirir. Aynı şekilde yalnızca yabancılar hakkında sınır dışı kararı verilebileceğine ilişkin hükmün (m. 52) aksine bir Türk vatandaşı aleyhine böyle bir karar verilmesi durumunda söz konusu kararın iptali söz konusu olacaktır[570].

Amaç, idari işlemin sübjektif unsurunu oluşturur[571] ve idari işlemle ulaşılmak istenen nihai sonuçtur[572]. İdari işlemin amacının mevzuat tarafından belirlenmesi kuraldır ancak mevzuatın böyle bir belirleme yöntemine başvurmadığı durumlarda idari işlemin amaç öğesi kamu yararı olacaktır. İdari işlemin, mevzuatın belirlediği amaç dışında veya kamu yararı dışında bir amaç güdülerek yapılmış olması durumunda ise idari işlem amaç yönünden hukuka aykırı olacaktır[573]. Sınır dışı kararının amaç öğesi yönünden denetiminde mahkeme, idarenin bu kararı kamu yararı amacı dışında bir amaçla alıp almadığını değerlendirecektir ancak özelliği gereği tüm idarî kararların denetiminde olduğu gibi sınır dışı kararlarının denetiminde de amaç yönünden hukuka aykırılığın kanıtlanması oldukça zordur. Burada idarenin söz konusu bu kararı kamu yararı amacı dışında başka bir amaçla, mesela siyasî ya da kişisel bir amaçla aldığının ispatlanması gerekir[574].

3.1.7. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru

3.1.7.1. Bireysel Başvuru Usulü

Anayasa şikâyeti ya da bireysel başvuru müessesesi, temel hak ve hürriyetleri kamu gücü tarafından ihlal edilen kişilere, başka başvuru yollarını tükettikten sonra Anayasa Mahkemesine başvurma hakkı vermektedir. 12.09.2010 tarihinde yapılan Anayasa değişikliği ile Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerinin düzenlendiği 148. maddenin 1. fıkrasında *''bireysel başvuruları karar bağlamak''* Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkileri arasında sayılmış ve bireysel başvuru, Anayasa

[569] Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.501.
[570] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.250.
[571] Akyazan, **a.g.m.,** s. 230; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 526.
[572] Akyazan, **a.g.m.,** s. 230; Kalabalık, **a.g.e.,** s. 180; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, **a.g.e.,** s.507; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 525; Gözübüyük ve Tan, **a.g.e.,** s.511.
[573] Yıldırım ve Çınarlı, **Cilt 2,** s. 129; Kalabalık, **a.g.e.,** s. 180; Çağlayan, **a.g.e.,** s. 526.
[574] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.250.

Yargı sitemine dahil edilmiştir[575]. 5982 sayı ve 7.5.2010 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun[576] 18. maddesi gereğince *"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz. Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir."* Anayasa değişikliği teklifinin madde gerekçesinde[577], bireysel başvurunun Anayasaya dahil

---

[575] Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku,** Ankara: Yetkin Yayınları, 14. Baskı, 2013, s. 404; Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri,** Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 12. Baskıdan Tıpkı Ek Baskı, Şubat 2012, s. 431; Zafer Gören, **Bireysel Başvuru Türk Anayasa Yargısında,** Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s. 7; Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s. 19.

[576] R.G. T: 13.05.2010-S: 27580.

[577] Dönem: 23, Yasama Yılı: 4, TBMM (S. Sayısı: 497) Adalet ve Kalkınma Partisi Grup Başkanı İstanbul Milletvekili Recep Tayyip Erdoğan ve 264 Milletvekilinin; 7/11/1982 Tarihli ve 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Teklifi ve Anayasa Komisyonu Raporu (2/656). Madde 19- *''Maddede, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerinin arasına, bireysel başvuruların incelenmesi de dahil edilmektedir. Bireysel başvuru ya da anayasa şikâyeti, kamu gücü tarafından, temel hak ve özgürlükleri ihlâl edilen bireylerin başvurdukları olağanüstü bir kanun yolu olarak tanımlanmaktadır. Günümüzde, temel hakların korunması amacıyla bireysel başvuru yolu, pek çok uygar ülkede anayasa yargısının ayrılmaz bir parçası kabul edilmektedir. Bireysel başvuru yolu, kapsamı ülkeden ülkeye farklılık göstermekle birlikte, başta Federal Almanya olmak üzere Avusturya, İspanya, İsviçre, Belçika, Macaristan, Polonya, Çek Cumhuriyeti, Slovak Cumhuriyeti, Meksika, Brezilya, Arjantin gibi pek çok ülkede uygulanmaktadır. Doğu Avrupa ülkelerinin çoğunda da bireysel başvuru kurumu kabul edilmiş ve işletilmektedir. Anglo-Amerikan hukukunda teknik anlamda bireysel başvuru kurumu olmasa da, bireysel başvuruyla benzer işlevlere sahip kanun yolları bulunmaktadır. Türkiye'nin konumuna baktığımızda, bireysel başvuru müessesesinin kabul edilmediği, ancak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuru hakkının ve bu Mahkemenin zorunlu yargılama yetkisinin tanındığı görülmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yoluyla, iç hukukta halledilemeyen temel hak ihlâllerine ilişkin şikâyetlerin, ulusalüstü düzeyde ele alınması kabul edilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde her yıl Türkiye'ye karşı çok sayıda dava açılmakta ve Türkiye pek çok davada tazminata mahkum edilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, iç hukuk yollarının tüketilmiş olup olmadığını araştırırken, ilgili ülkede bireysel başvuru kurumunun bulunup bulunmadığını da dikkate almakta ve bunu hak ihlâllerinin ortadan kaldırılmasında etkili bir hukuk yolu saymaktadır. Bu nedenle, bireysel başvuru müessesesinin getirilmesiyle, hak ihlâllerine maruz kaldığını iddia edenlerin önemli bir bölümünün bireysel başvuru aşamasında, başka bir ifadeyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitmeden önce, tatmin edilebilmesinin mümkün olabileceği ve böylece Türkiye aleyhine açılacak dava ve verilecek ihlâl kararlarında azalma olacağı değerlendirilmektedir. Bu itibarla, Türkiye'de de iyi işleyen bir bireysel başvuru sisteminin kurulması, haklar ve hukukun üstünlüğü temelindeki standartları yükseltecektir. Diğer yandan, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 2004 (6) Sayılı Tavsiye Kararında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesindeki dava yükünün azaltılabilmesi için bireysel başvuru yönteminin iç hukukta tanınmasının gerekliliğine değinilmiş; aynı şekilde, Venedik Komisyonu da 2004 yılında kamuoyuna duyurulan bireysel başvuruya ilişkin Anayasa değişikliği önerisini olumlu bulduğunu ifade etmiştir. Türkiye'de bireysel başvuru yolunun kabul edilmesi, bir yandan bireylerin sahip oldukları temel hak ve özgürlüklerin daha iyi korunmasını sağlayacak, öte yandan da kamu organlarını, Anayasaya ve kanunlara daha uygun davranma konusunda zorlayacaktır. Bu amaçlarla yapılan değişiklikle, bireysel hak ve özgürlüklerin korunması ve teminat altına alınması için, vatandaşlara bireysel başvuru hakkı tanınmakta ve Anayasa Mahkemesine de bu başvuruları inceleme ve karara bağlama görevi verilmektedir. Buna göre herkes,*

edilmesine gerekçe olarak AİHM'e Türkiye aleyhine yapılan başvuruların çokluğu gösterilmiş; bireylerin hak ve özgürlüklerinin ancak bireysel başvuru ile daha iyi korunacağı, kamu organlarının Anayasa ve kanunlara daha uygun davranmalarının sağlanacağı da belirtilmiştir[578]. Anayasanın148. maddesinin Ek. V. fıkrası gereğince bireysel başvuru ile ilgili düzenleme 30 Mart 2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun[579] (AYMY) ile (m. 45-51) yapılmıştır[580]. 12.7.2012 tarihinde yürürlüğe giren Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğü[581] ile de bireysel başvuru uygulamasına dair usul ve esaslar Anayasa ve ilgili Kanun çerçevesinde düzenlenmiştir[582]. AYMY'nin *''bireysel başvuru hakkı''* başlıklı 45. maddesi *''Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir. Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz''* biçiminde düzenlenmiştir. AYMY m.46'da ise *''Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir. Kamu tüzel kişileri bireysel başvuru yapamaz. Özel hukuk tüzel kişileri sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilir. Yalnızca Türk vatandaşlarına tanınan haklarla ilgili*

Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurma hakkına sahiptir. Bireysel başvuruda bulunabilmek için, olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Şu kadar ki, bireysel başvuru kurumunun niteliği dikkate alındığında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların bu kapsamda incelenmeyeceği kuralı benimsenerek, diğer yüksek yargı organları ile Anayasa Mahkemesi arasındaki olası görev uyuşmazlıklarının ortaya çıkmasının önlenmesi amaçlanmaktadır. Bu müessesenin işleyişine ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenecektir. Yapılan yeni düzenlemeyle, bireysel başvuruları inceleme görevi verilmek suretiyle, Anayasa Mahkemesine, özgürlükleri koruma ve geliştirme misyonu da yüklenmektedir.'' https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss497.pdf (Çevrimiçi: 18.11.2023).

[578] Gören, **a.g.e.,** s.10.

[579] R.G. T: 3.4.2011-S: 27894.

[580] Özbudun, **a.g.e.,** s.404; Gören, **a.g.e.,** s.13; Gözler, **a.g.e.,** s.431; Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s. 20.

[581] R.G. T: 12.7.2012-S: 28351.

[582] Akbulut, **a.g.e.,** s.76.

olarak yabancılar bireysel başvuru yapamaz'' denilerek bireysel başvuru hakkına sahip olanlar sayılmıştır.

Sınır dışı etme işlemi, diğer kamu gücü işlemleri gibi kişinin anayasal haklarına müdahale oluşturduğunda bireysel başvuruya konu edilebilir[583] ve hakkında sınır dışı kararı verilen bir yabancının idare mahkemesinin kararının kesinleşmesi sonrasında Anayasanın 148. maddesi kapsamında bireysel başvuru hakkını kullanarak Anayasa Mahkemesine başvurması mümkündür[584]. Yabancılar açısından bireysel başvuruda bulunma hakkı AYMY m.46/3 gereğince sadece Türk vatandaşlarına tanınan haklar bakımından kısıtlanmıştır ve bu kişiler sadece Türk vatandaşlarına tanınan hakların dışında kalan haklar bakımından Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabileceklerdir[585].

Bireysel başvuru, istisnai ve ikincil nitelikte olan bir hak arama yoludur ve bu yola ancak diğer başvuru yolları tüketildikten sonra başvurulabilir[586]. AİHM, 07.11.2017 tarihli *Z.K ve Diğerleri/Türkiye*[587] kararında, Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuru yolunun etkili bir telafi sunma kapasitesine sahip olduğu yönündeki kanaatini kararın 41-49 paragraflarında açıklamıştır. Mahkeme kararın 43. paragrafında, AYM'nin ihlaller açısından tedbir kararı verme ve tazminat temin etme yetkisine dikkat çekmiş ve sahip olduğu diğer yetkilere ve kararlarının bağlayıcı özelliğine de vurgu yaparak bu yolun prensipte etkili bir yol olduğuna hükmetmiştir[588].

AYMY m.47 hükmüne göre *''Bireysel başvurular, bu Kanunda ve İçtüzükte belirtilen şartlara uygun olarak doğrudan ya da mahkemeler veya yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla yapılabilir. Başvurunun diğer yollarla kabulüne ilişkin usul ve esaslar İçtüzükle düzenlenir. Bireysel başvurular harca tabidir. Başvuru dilekçesinde başvurucunun ve varsa temsilcisinin kimlik ve adres bilgilerinin, işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle ihlal edildiği ileri sürülen hak ve özgürlüğün ve dayanılan Anayasa hükümlerinin, ihlal gerekçelerinin, başvuru yollarının*

---

[583] Borak, **a.g.e.,** s.64.
[584] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.247.
[585] Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s. 21.
[586] Borak, **a.g.e.,** s.63; Özbek ve Kuşçu, **a.g.m.,** s. 20.
[587] Z.K. ve Diğerleri/Türkiye, 60831/15, 07.11.2017. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/11122019102658zkdigerleri.pdf (Çevrimiçi: 19.11.2023).
[588] Borak, **a.g.e.,** s.64.

tüketilmesine ilişkin aşamaların, başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarih ile varsa uğranılan zararın belirtilmesi gerekir. Başvuru dilekçesine, dayanılan deliller ile ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem veya kararların aslı ya da örneğinin ve harcın ödendiğine dair belgenin eklenmesi şarttır. Başvurucu bir avukat tarafından temsil ediliyorsa, vekâletnamenin sunulması gerekir. Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren on beş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler. Mahkeme, öncelikle başvurucunun mazeretinin geçerli görülüp görülmediğini inceleyerek talebi kabul veya reddeder. Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline on beş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir''.

3.1.7.2. Kabul Edilebilirlik Yönünden İnceleme

Bireysel başvuruların incelenme usulü, 6216 sayılı Kanun ile düzenlenmiştir. Bireysel başvuru incelemesi, kabul edilebilirlik incelemesi ve esas incelemesi olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır[589]. Bireysel başvurunun esas yönünden incelenebilmesinin ön koşulu kabul edilebilirlik kriterlerini taşımasıdır yani bir başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmiş ise ancak başvuru hakkında esas incelemesi safhasına geçilebilir[590]. 6216 sayılı Kanunun *''Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi''* başlıklı m. 48 hükmüne göre, *''Bireysel başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilebilmesi için 45 ila 47 nci maddelerde öngörülen şartların taşınması gerekir. Mahkeme, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımayan ve başvurucunun önemli bir zarara uğramadığı başvurular ile açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir. Kabul edilebilirlik incelemesi komisyonlarca yapılır. Kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığına oy birliği ile karar verilen başvurular hakkında, kabul edilemezlik kararı verilir. Oy birliği sağlanamayan dosyalar*

[589] Gözler, **a.g.e.,** s.432.
[590] Borak, **a.g.e.,** s.65; Gözler, **a.g.e.,** s.433.

bölümlere havale edilir. Kabul edilemezlik kararları kesindir ve ilgililere tebliğ edilir. Kabul edilebilirlik şartları ve incelemesinin usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir''.

Anayasa Mahkemesi, başvuruya konu hak ihlali iddialarını incelerken; konu bakımından yetki kriteri, zaman bakımından yetki kriteri, kişi bakımından yetki kriteri, yer bakımından yetki kriteri gibi farklı kabul edilebilirlik kriterleri yönünden ayrı ayrı değerlendirme yapmaktadır[591].

Anayasa Mahkemesi *Abeer Ahmed Nasser Al Radaeı Kararı*[592]nda konu bakımından yetkisizlik sebebiyle kabul edilemezliğe hükmetmiştir. Başvurucunun sınır dışı işlemine tabi tutulması sebebi ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin, masumiyet karinesinin, gerekçeli karar ile eğitim hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkin başvurusunda; eğitim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *''açıkça dayanaktan yoksun olması''* nedeniyle, eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın *''açıkça dayanaktan yoksun olması''* nedeniyle, başvurucunun diğer ihlal iddialarının ise *''konu bakımından yetkisizlik''* nedeniyle kabul edilemez olduğuna hükmetmiştir.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun, geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası, *"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler"* şeklinde düzenlenmiştir[593]. Sınır dışı etme işleminin veya bununla bağlantılı olarak gerçekleştirilen işlemlerin, 23.09.2012 tarihinden önce kesinleşmesi veya sınır dışı etme kararının bu tarihten önce kesinleşmesi durumunda Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisizliği söz konusu olabilir. Anayasa Mahkemesi *Albına Kıyamova (Alıbaeva) Kararı*[594]nda bu tarihleri dikkate alarak, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *''zaman bakımından yetkisizlik''* nedeniyle kabul edilemez olduğuna hükmetmiştir. Başvuru;

---

[591] Borak, **a.g.e.,** s.66.

[592]Abeer Ahmed Nasser Al Radaeı, B. No: 2018/15219, 16/11/2021, R.G. T: 18/1/2022-S: 31723. https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/1521 (Çevrimiçi: 19.11.2023); Bkz. Borak, **a.g.e.,** s.66.

[593] Bkz. https://www.anayasa.gov.tr/tr/bireysel-basvuru/bireysel-basvuru-kabul-edilebilirlik-kriterlerine-ait-emsal-kararlar/zaman-bakimindan-yetkisizlik/ (Çevrimiçi: 19.11.2023).

[594] Albına Kıyamova (Alıbaeva), B. No: 2013/3187, 14/4/2016, R.G. T: 14/6/2016-S: 29742. https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/3187 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

çıplak arama nedeniyle insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağının, bu muamelenin temelindeki başvurucunun uyruğuna bağlı ayrımcı tutum nedeniyle insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının, Kumkapı (İstanbul) Geri Gönderme Merkezinde on yedi gün haksız tutulma nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. *Albına Kıyamova (Alıbaeva)* kararında da olduğu gibi, farklı ihlal iddialarının farklı kriterler nedeniyle kabul edilemez olarak değerlendirilmesi mümkündür; bir başvurunun içerdiği bazı hak ihlali iddiaları kabul edilebilir bulunduğu halde bazılarının kabul edilemez bulunması da söz konusu olabilir[595]. Anayasa Mahkemesi, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *''zaman bakımından yetkisizlik''* nedeniyle kabul edilemez olduğuna, İnsan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağı ile bağlantılı olarak eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın *''açıkça dayanaktan yoksun olması''* nedeniyle kabul edilemez olduğuna, Anayasanın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasanın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine hükmetmiştir.

Kimlerin bireysel başvuru hakkına sahip olduğu, Anayasa Mahkemesinin kişi bakımından yetkisi kapsamında incelenmektedir ve bu hak Anayasa m.148/ 3 hükmüne göre herkese tanınmıştır[596]. Anayasa m.148/3 *''Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir''* biçiminde düzenlenmiştir. Yabancıların ise sadece Türk vatandaşlarına tanınan haklarla ilgili olarak başvuru yapamayacağı, 6216 sayılı Kanunun 46. maddesinde ifade edilmiştir. AYMY m.46/3 hükmüne göre, *''Yalnızca Türk vatandaşlarına tanınan haklarla ilgili olarak yabancılar bireysel başvuru yapamaz.''* Anayasa Mahkemesi, *K.A. Kararı*[597]nda başvurucunun, sınır dışı etme işlemi nedeniyle yaşam hakkı, işkence ve eziyet yasağının ihlal edildiği iddialarının *''kişi bakımından yetkisizlik''* nedeniyle kabul

[595] Borak, **a.g.e.,** s.66.
[596] Borak, **a.g.e.,** s.68.
[597] K.A. [GK], B. No: 2014/13044, 11/11/2015.
https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/13044 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

edilemez olduğuna hükmetmiştir. Başvuru, hakkında *"kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturduğu"* gerekçesiyle sınır dışı etme kararı alınan ve Kumkapı Geri Gönderme Merkezinde idari gözetim altında tutulu bulunan Suriye uyruklu başvurucu K.A.'nın; sınır dışı edilmesi hâlinde öldürülme, işkence ve kötü muameleye tabi tutulma riski bulunması nedeniyle yaşam hakkı ile işkence ve eziyet yasağının; geri gönderme merkezindeki koşullar nedeniyle "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" ceza veya muamele yasağının; idari gözetim kararının çok uzun süre devam ettirilmesi nedeniyle de özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Sınır dışı edilmesine karar verilen yabancının *''mağdur''* sıfatının varlığının tespit edilmesinde hakkındaki sınır dışı etme kararının uygulanma kabiliyeti önem arz etmektedir ve Anayasa Mahkemesi, K.A. başvurusuna ait kararın 52-61 paragraflarında, sınır dışı edilmesine karar verilen yabancının *''mağdur''* sıfatına ilişkin olarak önemli değerlendirmelerde bulunmuştur[598].

Bireysel başvurunun, Anayasa Mahkemesinin yer bakımından yetkisinin kapsamında değerlendirilebilmesi için başvuru konusu kamu faaliyetinin Türk Devleti'ne ait veya Türk Devleti adına kullanılmış olması gerekir; bu sebeple yabancı devletlerin işlemleri bireysel başvurunun konusu olamayacaktır[599]. Anayasa Mahkemesi *K.D. Kararı*[600]nda, başvurucunun, ilgili yabancı devlet yetkilileri tarafından yakalama ve gözaltına almanın hukuki olmadığına ilişkin iddiasının *''yer bakımından yetkisizlik''* nedeniyle kabul edilemez olduğuna, hükmetmiştir. Yer bakımından yetkisizlik, söz konusu kararın 43. paragrafında, *''başvurucunun bireysel başvuruya konu olan 29/3/2018 tarihinde yakalanarak hürriyetinden yoksun bırakılması, ilgili yabancı devlet yetkili makamları tarafından yapılan işlemler sonucunda gerçekleşmiştir. Başvurucunun ilgili yabancı devlet yetkilileri tarafından gerçekleştirilen eylem ve işlemler yönünden temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaları Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ne atfedilemez''* şeklinde ifade edilmiştir.

---

[598] Borak, **a.g.e.,** s.68.
[599] Borak, **a.g.e.,** s.75.
[600] K.D., B. No: 2018/30756, 4/11/2020. https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/30756 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

3.1.7.3. Tedbir Talebinin İncelenmesi

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ancak kesinleşmiş karar veya işlemler aleyhine yapılabilmektedir dolayısıyla bu yola başvuru, iddia konusu işlem ve kararların uygulanmasını etkilememektedir. Anayasa Mahkemesi, başvuru konusu işlemin veya kararın icra edilmesi ile bireyin temel haklarına yönelik *''ciddi bir tehlike''* ortaya çıkacaksa, bu tehlikenin önlenmesi amacıyla tedbir kararı verebilir[601]. Anayasa Mahkemesinin, sınır dışı işlemine karşı tedbir talepli olarak yapılan bireysel başvuru üzerine verdiği ilk karar, *Laura Alejandra Caceres Kararı*[602]dır. Amerika Birleşik Devletleri vatandaşı olan Laura Alejandra Caceres, ikamet tezkeresinin temdit edilmeyeceği ve on beş gün içinde ülkeden çıkış yapması gerektiğine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada verilen, yürütmenin durdurulması talebinin reddine dair kararın anayasal haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucu Laura Alejandra Caceres, Türkiye'den sınır dışı edilmesi halinde hakkında konulmuş yurda giriş yasağı nedeniyle bir daha Türkiye'ye giriş yapmasının mümkün olmayacağını, buna karşılık eşinin mülteci olması ve pasaportunun bulunmaması nedeniyle BMMYK tarafından üçüncü bir ülkeye yerleştirme işlemleri tamamlanıncaya kadar hiçbir ülkeye gidemeyeceği, diğer bir anlatımla Türkiye dışına çıkmasının mümkün olmadığı, bunun ise ailenin bir daha bir araya gelemeyecek şekilde dağılması anlamına geldiği, bu nedenle Anayasanın 20. ve 41. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini, diğer taraftan mevcut olayda İdare Mahkemesine başvurmanın etkili olmadığı, geri dönüşü ve telafisi mümkün olmayacak bir zararın ortaya çıkması aşikâr iken yeterli inceleme ve değerlendirme yapılmaksızın yürütmenin durdurulması talebinin reddedildiğini, durumun aciliyetine rağmen yürütmeyi durdurma hakkındaki talebin uzun bir süre sonra karara bağlandığı, bu nedenle Anayasanın 36. ve 40. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve hakkında tesis edilen idari işlem hakkında tedbir kararı verilmesi talebinde bulunmuştur(p. 18).

Anayasa Mahkemesince yapılan değerlendirmenin 27. paragrafına göre; *''Başvuru konusu olayda, başvurucu sınır dışı edilmesi ve ülkeye giriş yasağı konulması halinde Anayasa'nın 20. ve 41. maddelerinde güvence altına alınan aile ve özel*

[601] Borak, **a.g.e.,** s.90.

[602] Laura Alejandra Caceres, Başvuru No: 2013/1243, 16/4/2013. https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1243 (Çevrimiçi: 19.11.2023); Bkz. Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s. 912-915; Bkz. Borak, **a.g.e.,** 90, dn: 322.

yaşam haklarının ihlal edileceğini ileri sürerek, hakkında tesis edilen idari işlem hakkında tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Başvurucu Amerika Birleşik Devletleri vatandaşı olup herhangi somut bir ülkeye sınır dışı edilmesi konusunda karar alınmamıştır. Başvurucu sınır dışı edilmesi halinde istediği ülkeye gitme olanağına sahiptir. Bu nedenle sınır dışı edilmesi halinde başvurucunun yaşamına ya da maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına yönelik ciddi bir riskin bulunduğu söylenemez. Ayrıca başvurucu sınır dışı edilmesi halinde hayatının tehlikeye gireceği veya işkence, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muameleye veya cezaya maruz kalabileceğine ilişkin ciddi bir risk bulunduğuna dair herhangi bir iddia da ileri sürmemiştir. Bu nedenle bu aşamada koşulları oluşmayan tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir''.

Anayasa Mahkemesince yapılan değerlendirmenin 34. paragrafına göre; *''başvurucu tarafından ihlal iddiasına konu idari işlem için öngörülmüş olan kanun yolları tüketilmeksizin bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "başvuru yollarının tüketilmemesi" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir''.*

Anayasa Mahkemesi, başvurunun, koşulları oluşmadığından, tedbir talebinin reddine, aile ve özel hayat hakkına yönelik ihlal iddiaları yönünden ise *"başvuru yollarının tüketilmemesi"* nedeniyle, kabul edilemez olduğuna hükmetmiştir.

Anayasa Mahkemesinin tedbir talebinin kabulüne karar verdiği ilk karar *Rıda Boudraa Kararı*[603]dır. Cezayir vatandaşı olan başvurucu Rıda Boudraa, sığınmacı statüsü verilmesi için BMMYK'ye başvurarak yapmış olduğu başvurunun sonucu beklenmeksizin, pasaportu bulunmadığı gerekçesi ile sınır dışı edilmesine ilişkin karar nedeniyle iade edileceği ülkesinde, daha önce *"Reshad Hareketi (Rachad Movement)"* isimli oluşum bünyesinde protesto eyleminde liderlik ettiği gerekçesi ile polis tarafından gözaltına alındığını, işkence ve kötü muameleye tabi tutulduğunu, hapis yattığını, halihazırda muhalif siyasi hareket kurucularından olması nedeniyle ülkesi Cezayir'de takibat altında olduğunu, arandığını ve gıyabında ceza yargılamasının sürdüğünü, sınır dışı edilmesi durumunda hakkında idam cezası

[603] Rıda Boudraa, B. No: 2013/9673, 21/1/2015 R.G. T: 16/6/2015-S: 29388. https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/9673 (Çevrimiçi: 19.11.2023); Bkz. Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s.917; Bkz. Borak, **a.g.e.,** s.91.

verilmesinin olası olduğunu, yaşam hakkının ihlal edilme ve işkence ve kötü muameleye tabi tutulma riski bulunduğunu, Türk Hükümeti tarafından Cezayir'e zorla gönderilmesi halinde bu durumun Türkiye'nin de taraf olduğu Cenevre Sözleşmesinin 33. maddesinde tanımlanan "zulüm tehlikesi altında olduğu yere geri göndermeme (non-refoulment) ilkesinin ve Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Sözleşmenin 3. maddesinin ihlali sonucunu doğuracağını, ayrıca sınır dışı etme işlemine karşı iç hukukta etkili bir yolun bulunmadığını, eşinin ve çocuklarının Yalova'da yaşıyor olmaları nedeniyle aile bütünlüğünün sona ereceğini ileri sürerek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. ve Anayasanın17., 40. ve 41. maddelerinin ihlal edildiğinin ileri sürmüş ve hakkında tesis edilen idari işlem için tedbir kararı verilmesi talebinde bulunmuştur.

Anayasa Mahkemesince yapılan değerlendirme sonucunda başvurucunun ülkesi Cezayir'e sınır dışı edilmesi durumunda bu ülkede yaşamına ya da maddi ve manevi varlığına yönelik risk bulunduğu iddiaları ciddi görüldüğünden, başvurunun esası hakkında herhangi bir hukuki değerlendirme yapılmaksızın bu aşamada koşulları oluşan tedbir talebinin kabulüne oy çokluğuyla karar verilmiştir (p. 47).

YUKK'un yürürlüğe girmesinden önceki dönemde başvurucular çoğu kez ilk derece mahkemesine başvurmadan, bu şekildeki bir başvurunun ve yürütmeyi durdurma talebinin etkisiz olduğu iddiasıyla, bir kısım başvurucular ise yürütmeyi durdurma talebinin reddi ve buna karşı yapılan itirazın reddi üzerine esas hakkında karar verilmeden önce başvuruda bulunmuş iken YUKK'un yürürlüğe girmesinden sonra yapılan başvurularda ise ilk derece mahkemesi tarafından sınır dışı işlemine karşı açılan davaların ilk derece idare mahkemeleri tarafından reddi üzerine tedbir talepli olarak bireysel başvuruda bulundukları gözlemlenmektedir[604].

Anayasa Mahkemesi tarafından sınır dışı etme işlemine karşı açılan davanın reddi üzerine tedbir talepli başvuru üzerine verilen ilk karar *A.D. Kararı*[605]dır. Başvurucu, terör örgütüne yardım etme eylemi gerekçe gösterilerek İnterpol tarafından kırmızı bültenle aranan ve Somali uyruklu Hollanda vatandaşıdır; 23/3/2014 tarihinde

[604] Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s.918.
[605] A. D. Başvurusu, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Birinci Bölüm Tedbire İlişkin Ara Karar, Başvuru No: 2014/19506, Karar Tarihi: 25/12/2014. https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/2014-19506.pdf (Çevrimiçi. 19.11.2023); Bkz. Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s.918.

Mısır'dan Türkiye aktarmalı olarak Hollanda'ya yaptığı uçuş sırasında İstanbul Atatürk Hava Limanında polis tarafından gözaltına alınması üzerine hakkında tesis edilen 23/5/2014 tarihli sınır dışı edilme işlemine karşı başlattığı yargı sürecinin aleyhine sonuçlandığını, süreçte adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini, sınır dışı edilmesi halinde hakkındaki isnad nedeniyle vatandaşı olduğu Hollanda tarafından Amerika Birleşik Devletleri'ne iade edileceğini, bu nedenle hayatının ve vücut bütünlüğünün tehlike altında olduğunu ileri sürerek tedbir talebinde bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, başvuru konusu olayda başvurucunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik bir tehlike olduğu iddialarının ciddi bulunmaması, diğer iddiaların da esas aşamasında incelenecek olması nedeniyle 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (5) numaralı fıkrası ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün 73. maddesi gereğince tedbir talebinin reddine karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesinin tedbir talepli başvurular bakımından temkinli bir yaklaşım sergilediği, başvuruculaların iddialarının ciddiliği üzerinde durduğu, yaşam hakkının ihlal edilmesi, işkence ve kötü muameleye maruz kalma riskini her somut olay bakımından dikkate aldığı görülmektedir. Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda AİHM'in olaya yaklaşımına benzer bir temellendirme modeli oluşturduğu da söylenebilir[606].

3.2. İdari Gözetim Kararına Karşı Yargı Yolu

YUKK uyarınca idari gözetim altına alınan kişi idari gözetim kararına karşı yargı yoluna başvurabilir. YUKK m.57/6 *''İdari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimine başvurabilir. Başvuru idari gözetimi durdurmaz. Dilekçenin idareye verilmesi hâlinde, dilekçe yetkili sulh ceza hâkimine derhâl ulaştırılır. Sulh ceza hâkimi incelemeyi beş gün içinde sonuçlandırır. Sulh ceza hâkiminin kararı kesindir. İdari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim şartlarının ortadan kalktığı veya değiştiği iddiasıyla yeniden sulh ceza hâkimine başvurabilir''* biçiminde düzenlenmiştir. Bir idari işlem olan idari gözetim kararına karşı idare mahkemeleri yerine sulh ceza hâkimliğine başvurulmasının gerekçesi olarak, idare mahkemelerinin Türkiye'de yaygın olmamasının denetimi yetersiz

[606] Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s.922.

kılacağı ve etkili bir denetim sağlanması için bu görevin Türkiye'de daha yaygın olan sulh ceza mahkemelerine verildiği ifade edilmiştir[607].

Doktrinde *Huysal ve Şermet,* kanun metninde idari gözetimin cezai bir yaptırım olarak düzenlenmemekle birlikte, idari gözetim altına alınan kişi hakkında hürriyeti bağlayıcı bir sonuç yarattığından bu kararın denetiminin sulh ceza hakimince yapılmasının uygun olduğunu ifade etmektedirler[608]. Doktrinde *Akbulut* da, idarenin kişinin hürriyetinden yoksun kalması sonucunu doğuracak düzenlemeler yapamayacağını; ceza alanına dahil olmasa da sırf tedbir olarak kabul edildiği için yabancının hürriyetinden yoksun bırakılmasına sebebiyet verecek bir kararın idare tarafından verilmesinin kabul edilemez olduğunu ifade etmektedir[609].

İdari işlem niteliğinde olan idari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimliğine başvurulması doktrinde eleştirilmektedir. Doktrinde *Ekşi'ye* göre, idari işlem niteliğinde olmasına rağmen idari gözetim kararlarına karşı sulh ceza hakimliklerine başvurulması isabetli değildir ve idari işlemlerin etkin şekilde denetimi ancak idari yargıda sağlanacağından idari gözetime karşı idari yargı yoluna başvurulmalıydı[610]. Doktrinde *Kuşçu'ya* göre, bir ceza hukuku yaptırımı olmayıp aksine idari işlem niteliğinde olan idari gözetim kararına karşı, idari yargı yoluna gidilmeliydi. Denetimin etkin olması açısından, yaygın olduğu belirtilen sulh ceza hâkimliğinin tercih edildiği yönündeki gerekçe ise *Kuşçu'ya* göre isabetli değildir ve YUKK'un idari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimliğine gidileceğini belirtmiş olmakla birlikte, sulh ceza hakimliğinin idari gözetimin hukuka uygunluğunu hangi kıstaslara göre inceleyeceğini belirtmemiş olduğunu da ifade etmektedir[611]. Doktrinde *Erdoğan'a* göre, idari yargının görev alanına giren bir konuda adli yargının görevlendirilmesi isabetli olmamıştır çünkü sulh ceza hakimliklerinin daha yaygın olmalarına karşın idari davalar hakkında yeterli tecrübeye sahip olmamaları ihtimali denetimin etkinliğine gölge düşürecektir[612].

---

[607] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.240; Kuşçu, **a.g.m.,** s.277; Ekşi, **İdari Gözetim,** s. 80-81.
[608] Huysal ve Şermet, **a.g.m.,** s. 2216 v.d.
[609] Akbulut, **a.g.e.,** s. 16-17.
[610] Ekşi, **İdari Gözetim,** s. 80-81.
[611] Kuşçu, **a.gm.,** s.278.
[612] Erdoğan, **a.g.e.,** s. 93.

Diğer taraftan, idarî gözetim kararına karşı sulh ceza mahkemesine başvuru süresi Kanunda düzenlenmemiştir dolayısıyla bireyin idarî gözetim altında tutulduğu süre içerisinde böyle bir başvuruyu her zaman yapabileceği kabul edilebilir[613].

YUKK m.53/3 uyarınca, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabilir ve yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez. Ancak, idari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimine başvursa da başvuru idari gözetimi durdurmaz (YUKK m.57/6). İdari gözetimin sonlandırılması için; sulh ceza hakimliğinin idari gözetim kararının hukuka aykırı olduğunu tespit etmesi ve kararı kaldırması, idari gözetim kararını veren valiliğin bu kararı geri alması veya kaldırması, YUKK'ta idari gözetim açısından öngörülen 12 aylık azami sürenin dolması gerekmekte olup bu üç durumdan herhangi birinin mevcut olmaması halinde idari gözetim kararına karşı sulh ceza hakimliğine itiraz edilmesi kendiliğinden idari gözetimin icrasını durdurmayacaktır[614].

YUKKUY m. 59/4 *''İdari gözetim altındaki yabancının sadece sınır dışı etme kararına karşı idare mahkemesine başvurması, idari gözetimi durdurmaz. İdare sınır dışı etme kararına karşı yargı yoluna gidildiği bilgisini edindiği andan itibaren sınır dışı etme işlemini durdurur''* biçiminde düzenlenmiştir. Aynı yönde, YUKKUY m. 59/5'te idari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimine başvuru yapılmış olmasının tek başına sınır dışı etme işlemini durdurmayacağı ifade edilmiştir.

YUKK m.57/7 uyarınca, *''idari gözetim işlemine karşı yargı yoluna başvuranlardan, avukatlık ücretlerini karşılama imkânı bulunmayanlara, talepleri hâlinde 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu hükümlerine göre avukatlık hizmeti sağlanır''.*

Yasa koyucu tarafından idari gözetim kararına karşı öngörülmüş tek yol sulh ceza hakimliğine başvurulmasıdır ancak idari gözetim kararına dair sulh ceza hakiminin kararından sonra Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılması söz konusu olabilir[615]. İdari gözetim, AY m.19 ve AİHS m.5 kapsamında korunan *''kişi*

[613] Bayraktaroğlu Özçelik, **a.g.m.,** s.241; Kuşçu, **a.g.m.,** s.278.
[614] Ekşi, **İdari Gözetim,** s. 84.
[615] Akbulut, **a.g.e.,** s.76; Ekşi, **İdari Gözetim,** s.112.

*güvenliği hakkı''*na yönelik bir uygulamadır bu sebeple bireysel başvuru kapsamındadır[616].

Anayasa Mahkemesine idari gözetim altına alma işlemine ilişkin yapılan bireysel başvurularda başvurucular, özellikle GGM'de tutulma koşullarından, haksız yere gözetim altında tutulmaktan, sürecin uzunluğundan ve işleme karşı başvurulan yolların etkisizliğinden şikayet etmektedirler. Anayasa Mahkemesi, GGM'nin tutma koşullarının elverişsizliğine yönelik iddiaları *''kötü muamele yasağı''* kapsamında, GGM'de tutulmaların kanuniliği ve yargısal denetimine ilişkin iddiaları *''kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı''* kapsamında, GGM'deki koşullar ve sürecin uzunluğundan şikayetle yapılan başvuruların sonuca bağlanmaması ve idari yargıda açılan davaların reddedilmesi ile ilgili iddiaları *''etkili başvuru hakkı''* kapsamında değerlendirmiştir[617].

Anayasa Mahkemesi, GGM'lerdeki koşulların elverişsizliğine ilişkin iddiaları Anayasanın m.17/3 hükmü kapsamında incelemiştir. AYM, *F.A. ve M.A. Kararndaı*[618], GGM ' nin tutma koşullarının *''insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele''* oluşturup oluşturmadığını incelerken özellikle idari gözetimdekilerin her birine düşen yaşam alanı hesabını dikkate almıştır. Başvuru, başvurucuların 24/11/2011 ile 10/12/2012 tarihleri arasında Kumkapı (İstanbul) Geri Gönderme Merkezinde herhangi bir yargısal karar olmaksızın, yeterli güvenceler sağlanmaksızın kanuna aykırı olarak keyfî bir şekilde ve sağlıksız koşullarda 382 gün boyunca idari gözetim altında tutuldukları, evli olmalarına rağmen birlikte kalmalarına izin verilmediği, bu süre içinde serbest bırakılmalarını sağlayacak etkili bir kanun yolu bulunmadığı, bu nedenlerle Anayasanın 17., 19., 20., 36., 40. ve 41. maddelerinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. *F.A. ve M.A. kararının* 108. paragrafında *''yapılan tespitler değerlendirildiğinde Merkezin, kişi başına üç metrekareden daha az bir yaşam alanına karşılık gelebilecek şekilde aşırı kalabalık olmasının, başlı başına başvurucuların Merkezde tutuldukları dönemde maruz bırakıldıkları koşulların Anayasa'nın 17. maddesinde yasaklanan "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele düzeyinin aşılmasına yol açabilecek nitelikte olduğu,*

[616] Akbulut, **a.g.e.,** s.77.
[617] Borak, **a.g.e.,** s.98.
[618] F.A. ve M.A. Başvurusu, Başvuru No: 2013/655, Karar Tarihi: 20/1/2016 ,Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Birinci Bölüm Karar. https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/655 (Çevrimiçi: 20.11.2023).

Merkez içindeki barınma mekânları dışında rahatlamaya imkân sağlayacak ortak kullanım alanlarının yetersiz ve daha da önemlisi, sağlanan açık havadan yararlanma imkânının oldukça sınırlı olmasının, başvuruculların Merkezde sahip oldukları koşulları daha da tahammül edilemez hâle getirdiği ve bu koşullar altında başvuruculların bir yılı aşkın bir süre boyunca tutulmalarının, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası açısından açık bir ihlal oluşturduğu sonucuna ulaşıldığı'' belirtilmiştir. Gözetim altındakilere merkez içinde ve dışında rahatlayabilecekleri bir ortamın sunulmamış olduğu 101. paragrafta *''başvuruculların içinde yaşadıkları koşullar incelendiğinde Türkiye İnsan Hakları Kurumu (İHK) Raporu'nda ifade edildiğine göre Merkezde idarenin kullandığı birimlerden demir kapılarla ayrılan mekânda, koğuşlar (üniteler) dışında koridor ve yemekhane olarak kullanılan büyük bir salon bulunmaktadır. Koridorda üç adet spor aleti mevcuttur. Yatakhanelerde yer olmaması nedeniyle bazı göçmenlerin, bu mekânlardan biri olan televizyon odasında yattıkları bilgisi yer almaktadır. Bu durumda, Merkezde kalanların ortak kullanım alanı olarak yararlanabilecekleri mekânların oldukça sınırlı olduğu ve bu mekânların da yatakhanelerdeki sıkışıklık nedeniyle kalma yeri olarak kullanıldığı anlaşılmaktadır. Buna bağlı olarak sadece bitişik nizam ranzaların ve dolapların bulunduğu kalabalık yatakhanelerde kalan göçmenlere, Merkez içinde nispeten rahatlayabilecekleri bir ortamın sunulamadığı anlaşılmaktadır''* şeklinde ifade edilmiştir. 105. paragrafta da *''11/5/2012 tarihli ziyarete istinaden düzenlenen TBMM Raporu'nda, gerek Merkezin konumu ve gerekse personel eksikliği nedeniyle tutulan düzensiz göçmenlerin, haftanın sadece bir günü kısa sürelerle havalandırmaya çıkarıldıkları tespitine yer verilmiştir. Ancak yetkililerce sunulan teorik bilgilere dayalı bu tespitin, fiili uygulama ile uyumlu olup olmadığı, rapordan anlaşılamamaktadır. Kaldı ki anılan raporda dolaylı olarak bu tespitin dahi GGM'yi düzensiz göçmenler için bir hapishane hâline getirdiği belirtilmek suretiyle haftada bir defa havalandırmanın yetersiz olduğuna vurgu yapılmıştır''* şeklinde koşulların olumsuzluğu belirtilmiştir[619].

[619] Bkz. Borak, **a.g.e.,** s. 101-102.

Sınır dışı etme işlemine karşı yapılan tedbir talepli başvurular üzerine verilen *Gulistan Ernazarova Kararında*[620] ve *Gulbahar Rahmanova Kararında*[621], Türkmenistan vatandaşı olan ve haklarında 13.12.2014 tarihli sınır dışı ve idari gözetim kararı olan başvurucular, sınır dışı edilme ve idari gözetim altına alınma sürecinde usul ve yasaya aykırı hareket edildiği, etkili bir biçimde yargı makamlarına başvuru imkanının tanınmadığı, yargısal denetimin gereği gibi yapılmadığı, belirsizlik yaratıldığı, hukuka aykırı olarak özgürlüğünden mahrum bırakıldığı, geri gönderme merkezinin koşullarının hepatit –C hastası olması sebebiyle yaşam ve vücut bütünlüğü yönünden risk oluşturduğu, sınır dışı kararının uygulanması durumunda aile bütünlüğünün bozulacağı, özgürlük ve güvenlik haklarının ihlal edileceği iddiaları ile Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğünün 73. maddesi uyarınca tedbir kararı verilmesini talep etmişlerdir. Anayasa Mahkemesi bölümlerince yapılan inceleme sonucunda idari gözetim ve sınır dışı etme işleminin ayrı ayrı değerlendirilmesi sonucu tedbir taleplerinin reddine karar verilmiştir[622].

Sonuç olarak, idari gözetim kararı ile ilgili sulh ceza hakiminin kararından sonra Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yoluna gitmek mümkündür[623]. *''Bireysel başvurunun esastan incelenmesi neticesinde, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi halinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. İhlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan durumlarda başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir''* (6216 sayılı Kanun m.50).

---

[620] Gulistan Ernazarova Başvurusu, Başvuru No: 2015/508, Karar Tarihi: 16/1/2015, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi İkinci Bölüm Tedbire İlişkin Ara Karar. https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/2015-508.pdf (Çevrimiçi: 19.11.2023).
[621] Gulbahar Rahmanova Başvurusu, Başvuru No: 2015/509, Karar Tarihi: 19/1/2015 ,Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Birinci Bölüm Tedbire İlişkin Ara Karar. https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/2015-509.pdf (Çevrimiçi: 19.11.2023).
[622] Yılmazoğlu, **a.g.m.,** s. 920- 922.
[623] Akbulut, **a.g.e.,** s.81.

İdari gözetim altına alınmış olan yabancı, bireysel başvuru yolundan da istediği neticeyi alamaz ise AİHM'e başvuru yapabilecektir[624]. AİHM'e başvuru AİHS m.34 hükmünde *''Bu Sözleşme veya protokollerinde tanınan haklarının Yüksek Sözleşmeci Taraflar'dan biri tarafından ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu öne süren her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları Mahkeme'ye başvurabilir. Yüksek Sözleşmeci Taraflar bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasını hiçbir surette engel olmamayı taahhüt ederler''* biçiminde ifade edilmiştir. Kabul edilebilirlik koşulları ise AİHS'in m.35[625] hükmü ile düzenlenmiştir. *''AİHM'in ihlalin mevcudiyetine ilişkin karar vermesine karşın devletin iç hukuk yolları bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırabiliyorsa Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder''* (AİHS m.41). AİHS m.46[626] uyarınca, *''AİHM kararları taraf devletler için bağlayıcı nitelikte olup kararların infaz edilip edilmediği ise Bakanlar Komitesi tarafından denetlenecektir''*.

İdari gözetim nedeniyle AİHM'e yapılan başvurularda AİHS'in işkence ve kötü muamele yasağına ilişkin 3. maddesi ile özgürlükten yoksun bırakmanın şartlarını belirleyen 5. maddesine ve idari gözetim kararına karşı öngörülen sulh ceza

---

[624] Akbulut, **a.g.e.,** s.81; Ekşi, **İdari Gözetim,** s. 116.

[625] *''1. Mahkeme'ye ancak, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen ilkeleri uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren dört aylık bir süre içinde başvurulabilir. 2. Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan bireysel başvuruları aşağıda sayılı hallerde ele almaz: a) Başvuru isimsiz ise; veya b) Başvuru, Mahkemece daha önce incelenmiş ya da uluslararası diğer bir soruşturma veya çözüm merciine daha önceden sunulmuş bir başka başvuruyla esasen aynı olup yeni olgular içermiyorsa. 3. Asağıdaki hallerde Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan bireysel başvuruları kabul edilemez bulur: a) Başvurunun konu bakımından Sözleşme veya Protokollerinin hükümleriyle bağdaşmaması, dayanaktan açıkça yoksun veya bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olması, veya; b) Başvurucunun önemli bir zarar görmemiş olması; meğer ki Sözleşme ve Protokolleri ile güvence altına alınan insan haklarına saygı ilkesi başvurunun esastan incelenmesini gerektirsin. 4. Mahkeme bu maddeye göre kabul edilemez bulduğu tüm başvuruları reddeder. Mahkeme, yargılamanın her aşamasında bu yönde karar verilebilir.''* https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (Çevrimiçi: 11.10.2023).

[626] *''1. Yüksek Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin verdiği kesinleşmiş kararlara uymayı taahhüt ederler. 2. Mahkeme'nin kesinleşen kararı, infazını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne gönderilir. 3. Bakanlar Komitesi, kesinleşen bir kararın infazının denetlenmesinin, söz konusu kararın yorumundan kaynaklanan bir zorluk nedeniyle engellendiği kanaatinde ise, bu yorum konusunda karar vermesi için Mahkeme'ye başvurabilir. Mahkeme'ye başvurma kararı, Komite toplantılarına katılma hakkına sahip temsilcilerin üçte iki oy çokluğu ile alınır. 4. Bakanlar Komitesi, bir Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın, taraf olduğu bir davada verilen kesin karara uygun davranmayı reddettiği görüşünde ise, ilgili Taraf'a ihtarda bulunduktan sonra, Komite toplantılarına katılmaya yetkili temsilcilerin üçte iki oy çokluğu ile alınacak bir kararla, ilgili Taraf'ın 1. fıkrada öngörülen yükümlülüğünü yerine getirmediği meselesini Mahkeme'ye intikal ettirebilir. 5. Mahkeme 1. fıkranın ihlal edildiğini tespit ederse, alınacak önlemleri değerlendirmesi için davayı Bakanlar Komitesi'ne gönderir. Mahkeme, eğer 1. fıkranın ihlal edilmediğini saptarsa, davayı, incelemesine son verecek kararı alması için Bakanlar Komitesi'ne iletir.''* https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (Çevrimiçi: 11.10.2023).

hakimliğine başvuru yolunun etkin olmadığı iddiasıyla AİHS'in 13. maddesine istinaden başvuran şikayette bulunabilir[627].

[627] Ekşi, **İdari Gözetim,** s. 116.

SONUÇ

Sınır dışı etme işlemi, uluslararası hukukta devletlere tanınan ve devletlerin egemenlik haklarına dayanarak menfaatleri ile bağdaşmayacak davranışlarda bulunan yabancıları, kamu düzeninin ve kamu güvenliğinin korunması gibi gerekçelerle, isteği olmaksızın zorla ülke sınırlarının dışına çıkarmasına olanak tanıyan hukuki bir müessesedir. Yabancılar hukukunda sınır dışı etme kişi dokunulmazlığına getirilmiş bir istisna olarak değerlendirilmekte; aynı şekilde Türk hukukunda da sınır dışı etme yabancıların kişi dokunulmazlığının ve özgürlüğünün bir istisnası olarak kabul edilmektedir. Sınır dışı etmeye dair en temel husus Anayasanın 23. maddesinde yer alan vatandaşın sınır dışı edilemeyeceği ilkesidir ve 23. maddenin son fıkrasında *''Vatandaş sınır dışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz''* hükmü yer almaktadır. Vatandaşın sınır dışı edilemeyeceği ilkesi AİHS'e ek 4 nolu Protokolün 3.maddesinde *''Hiç kimse vatandaşı olduğu devletin ülkesinden kişisel olarak, ya da topluca sınır dışı edilemez. Hiç kimse vatandaşı olduğu devletin ülkesine girme hakkından yoksun bırakılamaz''* şeklinde hüküm altına alınmıştır. Sınır dışı etme işlemi yabancılara uygulanan bir idari yaptırımdır ve yabancılık, kişinin bulunduğu devletin vatandaşlığında olmadığını ifade eden bir durumdur. Türk Hukukunda sınır dışı edilme ile ilgili hükümler 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda yer almakta olup YUKK'a göre yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilirler. Uluslararası koruma, devletlerin kendi vatandaşlarının haklarını güvence altına alma konusundaki sorumluluğunu yerine getirmemesi veya getirememesi durumunda bu bireyler bakımından ulusal koruma olanağı kalmadığı için ihtiyaç duyulan bir koruma biçimi olup yalnızca ulusal korumanın mümkün olmadığı durumlarda devreye giren vekil veya ikame koruma olarak adlandırılmaktadır. YUKK'a göre uluslararası koruma türleri ''mülteci'', ''şartlı mülteci'' ve ''ikincil koruma'' olarak düzenlenmiştir. Geçici koruma ise, niteliği itibari ile bir uluslararası koruma türü değildir. Geçici koruma, kitleler halinde sınırlarımıza gelen kişiler için acil koruma sağlamak ve bu kişileri mümkün olan en kısa sürede güvenli bir ortama yerleştirmek amacı ile geliştirilmiş ve bu kişilerin ancak uluslararası koruma ile sağlanabilecek olan ihtiyaçlarını bireysel olarak değil de grup olarak ele alan bir koruma türüdür. Geçici koruma sağlanan yabancıların sınır dışı edilip edilemeyeceği konusunda YUKK ve Geçici Koruma Yönetmeliğinde

herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Kanaatimizce, geçici koruma statüsü sahiplerinin sınır dışı edilip edilemeyeceği; edilecekler ise sınır dışı işleminin hangi şartlarda gerçekleşeceği konusunun ilgili mevzuatta düzenlenmesi gerekmektedir. YUKK m.54/2 yalnızca uluslararası koruma statüsü kapsamındaki mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma statüsü sahipleri ve başvurucularını içine alan bir düzenleme getirmiş buna karşılık geçici koruma statüsü sahiplerini dışarıda bırakmıştır. Kanaatimizce, geçici koruma statüsünden yararlanan yabancıların sınır dışı edilmesi koşulları uluslararası korumadan yararlanan yabancılarla aynıdır bu sebeple geçici koruma statüsüne sahip yabancıların sınır dışı edilme sebepleri bakımından, sınır dışı edilme sebeplerini daraltan m.54/2 hükümlerine dayanarak sınır dışı edilmeleri gerekmektedir. AİHS'de yabancıların sınır dışı edilmesi ile ilgili özel bir hüküm yer almamakta; ancak AİHM'e koruma altına alınan hakların somut olayda ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi konusunda geniş takdir yetkisi verilmektedir. Sınır dışı işleminin uygulanmasında, AİHS'in 2.maddesinde hüküm altına alınan yaşama hakkına saygı duyulmasına; 3. maddesinde hüküm altına alınan ''hiç kimsenin işkenceye, gayri insani yahut haysiyet kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı bir ülkeye gönderilmemesine; AİHS'in 5. maddesinde hüküm altına alınan herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğuna, belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağına; AİHS'in 8. maddesinde hüküm altına alınan, kişinin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesine; AİHS'e ek 4 Numaralı Protokolde yer alan *"toplu sınır dışı yasağı"*na; AİHS'in 14.maddesinde hüküm altına alınan *"ayrımcılık yasağı"*na ve AİHS'in 9.maddesinde hüküm altına alınan *''düşünce, vicdan ve din özgürlüğü''ne* ve AİHS'in 6.maddesi gereği *"adil yargılanma hakkı"*na uygun hareket edilmesi ve AİHS'in 13. maddesi gereği, Sözleşme kapsamındaki hakları ile ilgili olarak, tarafsız ve bağımsız ulusal mercilere başvurma imkanının tanınması ve başvurunun uygun biçimde incelenip değerlendirilmesinin sağlanması öncelikle insan haklarına saygının bir gereğidir.

Sınır dışı etme kararı idari bir karardır ve idari karar özelliği gereği idari işlemin özelliklerini taşır. Bu sebeple kararı almaya yetkili makam kamu gücünü kullanabilen bir idari makamdır ve tek taraflı irade açıklaması ile yapılan bir işlem olması nedeniyle işlem muhatabının rızasına bakılmamaktadır. YUKK'un 53.

maddesi gereğince sınır dışı etme sebeplerinden birinin varlığı durumunda yabancı hakkında verilecek sınır dışı etme kararı Göç İdaresi Genel Başkanlığı talimatı üzerine veya valiliklerce re'sen alınır. İdari gözetim, sınır dışı etme ve sınırdan geri çevirme kararlarının uygulanabilmesi ve uluslararası koruma başvurusunda bulunanların başvurularının değerlendirilmesi esnasında belirli koşulların varlığı durumunda uygulanan bir tedbir yöntemi olup tutuklama olmamakla beraber yabancının özgürlüğünden yoksun bırakılmasıdır. YUKK m. 57 ile sınır dışı edilen yabancının idari gözetim altına alınması, idari gözetimin süresi ve idari gözetim altına alınan yabancıya tanınan haklar düzenleme altına alınmıştır. YUKK öncesi dönemde hangi durumlarda yabancıların idari gözetim altına alınacağının, idari gözetimimin süresinin, idari gözetim altında olan yabancının haklarının, idari gözetim kararına karşı itiraz yollarının yasal olarak düzenlenmemiş olması, idari gözetim altına alınan yabancının avukata erişim hakkının olup olmadığı ve idari gözetim kararının kaldırılması için idari yargıya mı yoksa ceza mahkemesine mi başvurulacağının belirsizliği uygulamada sıkıntılar yaşanmasına ve AİHM tarafından Türkiye aleyhine kararlar alınmasına sebep olmakta idi. YUKK'un idari gözetime ilişkin düzenlemesi büyük oranda AİHM'in içtihadı, Türkiye'ye yöneltmiş olduğu eleştiriler ve Türkiye aleyhine kararlar çerçevesinde şekillenmiştir. AİHM tarafından Türkiye'de, idari gözetim kararı alınması hakkında yasal bir düzenlemenin mevcut olmadığı, idari gözetim altına alınma sebeplerinin belirsiz olduğu ve idari gözetim işlemine karşı etkili başvuru yolu bulunmadığı konusunda getirilen eleştirilerin bertaraf edildiği söylenebilirse de; idari gözetim altına alınan yabancıların tutulma koşullarına ilişkin Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurular göstermektedir ki, idari gözetim mekanlarının aşırı kalabalık olması, bu mekanlarda bulunan yabancıların hukuki yardıma erişiminin güç olması ve gözetim altında tutulan bazı yabancılara yapılan muamelelerin insanlık dışı olması gibi hususlarda getirilmiş olan eleştiriler, YUKK'un yürürlüğe girmiş olmasından sonra da maalesef devam etmiştir.

Sınır dışı etme kararı, yabancılara yönelik bir idari yaptırım niteliğinde olan ve yalnız uygulanan yabancı için geçerli bir durum yaratan işlem olduğundan birel işlem özelliği gösteren bir idari işlemdir ve bu sebeple sınır dışı etme işlemi idari yargının denetimine tabidir. YUKK m.53/3 hükmü *''Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde*

idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez'' biçiminde düzenlenmiştir ancak yetkili idare mahkemesi Kanunda gösterilmemiştir. Bu sebeple 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu m. 32 gereğince, sınır dışı etme kararını veren valiliğin bulunduğu ildeki idare mahkemesi yetkilidir. YUKK'ta süre bakımından idari yargılama usulünün genel kurallarından farklı bir usul söz konusudur ve YUKK'ta, İYUK'taki genel dava açma süresinden farklı olarak sınır dışı etme kararı için daha kısa bir süre belirlenmiştir. Genel dava açma süresinin altmış gün olmasına karşın, yabancı bakımından oldukça önemli sonuçları olan sınır dışı işlemine karşı dava açma süresinin yedi gün olması, yabancının mahkemeye erişim hakkının, adil yargılanma hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlaline sebep olacaktır. YUKK'un ilk halinde söz konusu süre 15 gün iken 06.12.2019 tarih ve 7196 sayılı kanunla yapılan değişiklik ile dava açma süresi yedi gün olarak değiştirilmiştir. Dava açma süresi ile diğer kısa olan süre, mahkemenin karar verme süresidir ve söz konusu sürelerin yargılama sürecini davacı aleyhine etkileyecek derecede kısa tutulması doktrinde eleştirilmektedir. Yabancının avukata, tercümana ve adli yardıma erişimi, yabancıya ait belgelerin toplanması, dosya hazırlanması süreçleri göz önünde bulundurulduğunda sürenin oldukça kısa olduğu ve yabancının temel hak ve özgürlüklerinin ihlaline sebebiyet vereceği açıktır; kanaatimizce gerek dava açma süresi gerek mahkemenin karar alma süresi bakımından İYUK'taki genel kuralların uygulanmasıyla hak ihlallerinin önüne geçilecektir. Sınır dışı etme kararına karşı yargı yolu bakımından YUKK'un getirdiği önemli düzenlemelerden biri de yürütmenin durdurulmasına ilişkindir. Dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması halinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancının sınır dışı edilmeyeceğine dair güvenceye karşılık yabancının bu yönde rızasının bulunması durumunda, dava açma süresi içerisinde veya yargılama sırasında sınır dışı edilmesi mümkündür. Türk Yabancılar Hukukunda sınır dışı kararına karşı yargı yoluna başvurulması halinde yürütmenin kendiliğinden durması kuralının benimsenmesinde, AİHM'in sınır dışı edilmesine karar verilen yabancıların, söz konusu sınır dışı işlemine karşı itiraz etmeleri halinde yürütmenin kendiliğinden durması ya da

yürütmenin durdurulması olanağı sağlayan bir itiraz yolunun varlığının AİHS m.13 kapsamında etkin başvuru hakkının gereği olduğuna yönelik kararlarının etkisi olmuştur.

Madde 53/3 hükmü uyarınca, mahkemenin vermiş olduğu kararın kesin olması sebebiyle YUKK öncesi dönemde ilgilinin sahip olduğu temyiz imkânı YUKK çerçevesinde mevcut değildir ve bu durum doktrinde eleştirilere sebep olmaktadır. Kişinin açmış olduğu davada idare mahkemesi tarafından verilecek karara karşı bir üst yargı makamına başvurma olanağına sahip olması durumu, idarenin yargısal denetiminin etkinliğinin artırılması ve kişilere gerçek bir yargısal güvence sağlanması açısından önemlidir çünkü; sınır dışı etme işlemini yabancı açısından çok ağır hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Sınır dışı etme kararı ile birlikte yabancı, ülke sınırlarının dışına çıkarılmakta, sahip olduğu ikamet izinleri iptal edilmekte ve giriş izni alamadığı müddetçe de ülkeye dönememektedir.

Anayasa şikâyeti ya da bireysel başvuru, temel hak ve hürriyetleri kamu gücü tarafından ihlal edilen kişilere, başka başvuru yollarını tükettikten sonra Anayasa Mahkemesine başvurma hakkı vermektedir. 5982 sayı ve 7.5.2010 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 18. maddesine göre *"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz. Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir."* Sınır dışı etme işlemi de diğer kamu gücü işlemleri gibi kişinin anayasal haklarına müdahale oluşturduğunda bireysel başvuruya konu edilebilir ve hakkında sınır dışı kararı alınan bir yabancının idare mahkemesinin kararının kesinleşmesi sonrasında Anayasanın 148. maddesine göre bireysel başvuru hakkını kullanarak Anayasa Mahkemesine başvurması mümkündür.

KAYNAKÇA

AKBULUT, Merve. **Türk Yabancılar Hukukunda İdari Gözetim,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Haziran 2020.

AKBULUT, Merve. **Geri Gönderme Merkezlerindeki Fiziki Koşullara Karşı Başvuru Yolları,** İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Public and Private International Law Bulletin,(2019), 39(1): 1-32.

AKMAN, Macit. **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Geri Göndermeme İlkesi Bağlamında Mültecilere Uygulanabilirliği,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Mayıs 2019.

AKTAŞ, Mehmet. **Geri Gönderme Merkezlerinde Uygulanan İdari Gözetimin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ''Özgürlük ve Güvenlik Hakkı'' Başlıklı 5 İnci Madde Perspektifinden Değerlendirilmesi,** Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, S.2, Temmuz 2019, 61-78.

AKYAZAN, Ahmet Emrah. **Maddi Açıdan İdari İşlemler,** TBB Dergisi, Sayı 85, 2009, s. 220-240.

AKYILMAZ, Bahtiyar, Murat Sezginer ve Cemil Kaya. **Türk İdari Yargılamam Hukuku,** Ankara: Savaş Yayınevi, 6. Baskı, Ekim, 2021.

AKYÜZ, Emine. **Çocuk Hukuku**, Ankara: Pegem Akademi, 3. Baskı, Kasım 2013.

ALTINTAŞ, Elif Hande. **Doğumla Türk Vatandaşı Olup Çıkma İzni İle Türk Vatandaşlığından Ayrılan Kişilerin (Mavi Kart Hamillerinin) Sosyal Güvenlik Hakkı,** YBHD, Yıl 4, Sayı 2019/2, 391-434.

ARIKAN, Gökçe. **Sığınma Arayanların 2008/115/EC Sayılı Geri Gönderme Koşulları Avrupa Konsey Yönergesi Kapsamında Sınır Dışı Edilmelerinin Türk Yabancılar Hukuku ile Karşılaştırılması,** İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2022, Cilt: 7 Sayı: 12, 35 – 59.

ARTUK, M. Emin, Ahmet Gökçen ve A. Caner Yenidünya. **Ceza Hukuku Özel Hükümler,** Ankara: Adalet Yayınevi, 14. Baskı, Eylül, 2014.

ASAR, Aydoğan. **Yabancılar Hukuku,** Ankara: Seçkin Hukuk, 8. Baskı, Ekim 2023.

AYBAY, Rona. **Bir İnsan Hakkı Sorunu Olarak Sınırdışı Edilme,** Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 2, Aralık 2003, 141-172.

AYBAY, Aydın, Rona Aybay ve Ali Pehlivan. **Hukuka Giriş,** İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 9. Baskı, Eylül 2013.

AYDOĞMUŞ, Ayşe Yasemin. **Türk Hukukunda Geçici Korumadan Yararlananların Sınır Dışı Edilmesi,** MHB, Cilt: 37, Sayı: 2, s. 141-169.

BARAN ÇELİK, Neşe. **Türk Hukukunda Uluslararası Koruma Başvurusunda Bulunan veya Uluslararası Korumadan Yararlanan Yabancıların Hak ve Yükümlülükleri,** İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, C: 1, 2015, s. 67 – 148.

BAYATA CANYAŞ, Aslı. **Sınır Dışı Etme İşlemi ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı: Çatışan Menfaatler ve Esas Alınan Ölçütler,** TAAD, Yıl: 14, Sayı: 56, (Ekim) 2023, s. 177-202.

BAYATA CANYAŞ Aslı. **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Geri Gönderme Yasağının Uygulanma Koşullarının AİHM Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi,** Hacettepe HFD, 5(1) 2015, 73–90.

BAYATA CANYAŞ, Aslı. **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilemez Başvuru ve Hızlandırılmış Değerlendirme Kararlarının Kesinliği,** TAAD, Yıl: 6, Sayı: 22, (Temmuz) 2015, s. 133-167.

BAYRAKTAROĞLU ÖZÇELİK, Gülüm. **Yabancılar ve Uluslar arası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye' den Sınır Dışı Edilmesi,** TBB Dergisi 2013 (108), 211-258.

BORAK, Muteber Meva. **Anayasa Mahkemesinin Sınır Dışı Etmeye İlişkin Bireysel Başvuru Kararlarının İncelenmesi,** Ankara: Seçkin Hukuk, Birinci Baskı, Haziran, 2023.

BOZOVALI, Esin. **Sığınma Hukuku ve Geri Gönderme İlkesi AİHM ve AYM İçtihadı Işığında Düzensiz Göçe Yönelik Uygulamaların ve Türkiye'deki Uluslararası Koruma Mevzuatının Değerlendirilmesi,** İstanbul: On iki Levha Yayıcılık, 1. Baskı, Kasım 2020.

CAN, Hacı ve Ekin Tuna, **Yabancılar Hukuku,** Ankara**:** Adalet Basım, Aralık 2022.

ÇAĞLAYAN, Ramazan. **İdari Yargılama Hukuku,** Ankara: Seçkin Hukuk, 11. Baskı, Eylül, 2019.

ÇELİKEL, Aysel ve Günseli (Öztekin) Gelgel. **Yabancılar Hukuku,** İstanbul: Beta Basım, 27. Bası, Ekim 2022.

ÇİÇEKLİ, Bülent. **Yabancılar Hukuku,** Ankara: Seçkin Hukuk, 4. Baskı, Ağustos 2013.

DARDAĞAN KİBAR, Esra. **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında ve Başlıca Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Kurallar: Bir Karşılaştırma Denemesi,** Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, Cilt: 11, No: 2, Yıl: 2012, s. 53-74.

DARDAĞAN KİBAR, Esra, Doğa ELÇİN ve Ogün Erşan Aydınlı. **Anayasa Mahkemesi'nin Sherapat Yagmyrova Kararı Üzerine Bazı Değerlendirmeler,** Public and Private International Law Bulletin, Prof. Dr. Cemal Şanlı'ya Armağan, 2020, 40(2), s. 1477-1506.

DOĞAN, Vahit. **Türk Vatandaşlık Hukuku**, Ankara: Savaş Yayınevi,14. Baskı, Eylül 2017.

DOĞAN, Vahit, Alper Çağrı Yılmaz ve Lale Ayhan İzmirli. **Türk Yabancılar Hukuku,** Ankara: Savaş Yayınevi, 7. Baskı, Eylül 2023.

EKŞİ, Nuray. **Geçici Koruma Yönetmeliği Uyarınca Geçici Korumanın Şartları, Geçici Koruma Usulü, Sağlanan Haklar ve Geçici Korumanın Sona Ermesi,** İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 88, Sayı: 6, Yıl: 2014, s. 65-89.

EKŞİ, Nuray. **İltica Talepleri Reddedilerek Türkiye'den Sınırdışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancılara İlişkin AİHM Kararlarının Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'na Etkisi,** Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi, Türkiye'nin Avrupa Birliği Katılım Süreci Bağlamında Düzeniz Göçle Mücadele, Uluslararası Konferans Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, 15Kasım 2013, Ankara, Ankara 2015, s. 27-63.

EKŞİ, Nuray. **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı ve Mültecilerin Türkiye' den Sınırdışı Edilmelerini Engelleyen Haller,** İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 82, Sayı: 6, Yıl: 2008, 2803-2837.

EKŞİ, Nuray. **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi' nin 6. Maddesinin Yabancıların Sınırdışı Edilmesine Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu,** MHB, Yıl: 29, Sayı: 1-2, 2009, 119-139.

EKŞİ, Nuray. **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin Charahili v. Türkiye, Kesmiri v. Türkiye, Ranjbar ve Diğerleri v. Türkiye, Tehrani ve Diğerleri v. Türkiye Davalarında 13 Nisan 2010 Tarihinde Verdiği Kararların Türkçe Tercümeleri ve İngilizce Metinleri,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Mayıs 2010.

EKŞİ, Nuray. **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku,** İstanbul: Beta Basım, 5. Baskı, Eylül 2018.

EKŞİ, Nuray. **6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda İdari Gözetim,** İstanbul: Beta Basım, 1. Baskı, Ağustos 2014.

EKŞİ, Nuray. **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı,** İstanbul: Beta Basım, 1. Baskı, Kasım 2012.

EKŞİ, Nuray. **2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesinin Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamında Açılacak İdari**

Davalara Etkisi, Göç Araştırmaları Dergisi, Cilt:1, Sayı: 1, Ocak-Haziran 2015, s. 12-43.

EKŞİ, Nuray. **Türkiye'de Bulunan Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** Legal Hukuk Dergisi, C. 10, S. 119, 2012, s. 3-22.

ELÇİN, Doğa. **Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü 2001/55 Sayılı Avrupa Konseyi Yönergesi ile Geçici Koruma Yönetmeliği Arasındaki Benzerlik ve Farklılıklar,** TBB Dergisi, S. 124, 2016, s. 9-80.

ELÇİN, Doğa. **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda Aile İkamet İzni: Aile Hayatı Hakkı Mı? Aile Birleşimi Hakkı Mı? ,** Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 30, Nisan 2017, s. 117-198.

ERDEM, B.Bahadır. **Geçici Koruma Statüsündeki Suriyelilerin Sosyal, Siyasi ve Vatandaşlık Hukuku Bakımından Türkiye'deki Durumları,** MHB, Yıl 37, Sayı 2, 2017, s. 449-470.

ERDOĞAN, İbrahim Numan. **Türk Hukukunda Sınır Dışı Etme Kararlarına Karşı Yargı Yolu,** Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.

ERTEN, Rifat. **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme,** Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, Sa.1, 3-51.

GANİYEVA, Salimya. **Mavi Kartlıların Türkiye'de Görülen Boşanma Davalarında Uygulanacak Hukuk,** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 23, S. 2, 2017, 361-388.

GÖREN, Zafer. **Bireysel Başvuru Türk Anayasa Yargısında,** Ankara: Yetkin Yayınları, 2013.

GÖZLER, Kemal. **Türk Anayasa Hukuku Dersleri,** Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 12. Baskıdan Tıpkı Ek Baskı, Şubat 2012.

GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref ve Turgut Tan. **İdare Hukuku Cilt II İdari Yargılama Hukuku,** Ankara: Turhan Kitabevi, 9. Bası, 2017.

GÜNER, Cemil. **Sınır Dışı Etme Kararı ile İlgili İdare Mahkemesi Kararlarının Kesinliği,** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXV, S. 1, s. 85-114, 2017.

GÜNEŞ, Ayşe. **Devletlerin Özen Yükümlülüğü İlkesi Bağlamında Denizlerde Göçmenleri Koruma Görevi,** Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:12, Sayı: 48, Ekim 2021, s. 415-438.

HUYSAL, Burak ve Begüm Şermet. **6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 57. Maddesi Çerçevesinde Hakkında Sınır Dışı Kararı Alınan Yabancıların İdari Gözetimi,** Prrof. Dr. Feridun Yenisey'e Armağan, C. II, İstanbul: Beta Yayınevi, Ekim , 2014, 2195-2222.

İNELİ CİĞER, Meltem. **Uluslararası Hukuk ve Karşılaştırmalı Hukukta İdari Gözetime Alternatif Tedbirler,** İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Prof. Dr. Cemal Şanlı'ya Armağan, Public and Private International Law Bulletin,(2020), 40(2): 799–829.

İNELİ CİĞER, Meltem. **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda Aralık 2019'da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi,** (2020) 26(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 26, Sayı 2, Aralık 2020, ISSN: 2529-0142, 699-725.

KABAALİOĞLU, Haluk ve Nuray Ekşi. **Yabancıların Türkiye'den Sınırdışı Edilmesi,** Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 24, Sayı: 1-2, 2004, s. 503-522.

KAĞITCIOĞLU, Mutlu. **Sınır Dışı Etme Kararları ile Uluslararası Koruma Kapsamındaki Kararlarda İdari Yargı Denetimi,** Adalet Dergisi, 2023/1, 70. sayı, ss. 347-368.

KALABALIK, Halil. **İdari Yargılama Usulü Hukuku,** Konya: Sayram Yayınları, 12. Baskı, Ocak, 2018.

KONYALI, Gökçe. **Uluslararası Hukukta Sığınma Hakkı,** Ankara: Seçkin Hukuk, Mart, 2021.

KUŞÇU, Döndü. **Yabancıların ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancıların İdari Gözetim Altına Alınmaları,** DÜHFD, Cilt: 22, Sayı: 37, Yıl: 2017, s. 241-284.

LEVİ, Selim. **Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Tartışma Yaratacak Bir Hükmü Nasıl Değişti?,** TBB Dergisi, Sayı: 58, 2005, s.29-39.

NURDOĞAN, Ali Kemal ve Mustafa Öztürk. **Geçici Koruma Statüsü ile Türkiye'de Bulunan Suriyelilerin Vatandaşlık Hakkı,** Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Y. 2018, C. 23, S. 3, s. 1163-1172.

ODMAN, M. Tevfik. **Tarihsel Gelişim Sürecinde Güncelleştirilmiş Mülteci Hukuku (Dünya'da ve Türkiye'de İlticanın Gelişim Süreci),** Ankara: Yetkin Yayınları, 2020.

ÖMEROĞLU, Ekin. **Türkiye'de Bulunan Yabancı Refakatsiz Çocukların Hukuki Durumu,** Terazi Hukuk Dergisi, Sayı: 200, Nisan 2023, s. 67-83.

ÖVÜNÇ ÖZTÜRK, Neva. **Geçici Korumanın Uluslararası Koruma Rejimine Uyumu Üzerine Bir İnceleme,** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 66(1), 2017, s. 201-263.

ÖVÜNÇ ÖZTÜRK, Neva. **1951 Tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme Çerçevesinde Mülteci Statüsünün Sona Ermesine Yönelik Ölçütlerin İncelenmesi ve Türk Hukuku Üzerindeki Yansımalarının Değerlendirilmesi,** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65 (2), 2016: 393-448.

ÖZBEK, Nimet. **AİHM Kararları Işığında YUKK' nda İdari Gözetimin Uygulandığı Mekanlar Hakkında Ortak Sorunlar,** TBB Dergisi 2015(118), 15-50.

ÖZBEK, Nimet ve Döndü Kuşçu. **Anayasa Mahkemesinin 30.05.2019 Tarihli Pilot Kararı (Y.T. Kararı) İncelemesi ve Sınır Dışı Kararına Karşı Etkili**

Başvuru Üzerine Bir Değerlendirme, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIV, Y. 2020, 3-39.

ÖZBUDUN, Ergun. **Türk Anayasa Hukuku,** Ankara: Yetkin Yayınları, 14. Baskı, 2013.

ÖZGÖKER, Uğur ve Gözde Doğan. **Uluslararası Göç ve Mülteci Krizi,** İstanbul: Der Yayınları, 2019.

ÖZKAN, Işıl. **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Avrupa Birliği Adalet Divanı Kararları Işığında Avrupa Birliği'nin Göç ve Sığınma Politikası,** Ankara Barosu Dergisi, 2011/1, s. 165-188.

ÖZKERİM GÜNER, Neslihan. **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi' nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü,** Göç Araştırmaları Dergisi, C:2, S: 2, Temmuz-Aralık 2016, 212-241, s.216.

ÖZTÜRK, Necla. **Mavi Kart Hamillerinin Türk Vatandaşlarına Tanınan Haklardan Aynen Yararlanacağına İlişkin Düzenlemeye Eleştirel Bir Bakış,** İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Public and Private International Law Bulletin,(2021), 41(2): 955-978.

SİRMEN, K. Sedat. **Yabancıların Türkiye' den Sınırdışı Edilmesine İlişkin Temel Düzenlemeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi' nin Türkiye Hakkında Verdiği Örnek Kararlar,** Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 67, Sayı: 3, Yaz 2009, 29-45.

SÜTLÜOĞLU, Balay. **Uluslararası Mülteci Hukuku ve Türk Hukukunda Sığınma Sistemi,** İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Haziran 2021.

ŞENGÜL, İrem. **Geçici Koruma Rejimleri ve Kalıcılığa Geçiş,** Gav Çalışma Raporu.

TEKSOY, Barış. **İdari Gözetim Altına Alınan Yabancıların Elektronik ve İletişim Cihazlarının İncelenmesine İlişkin Hükmün Değerlendirilmesi,** Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Yıl 2020, Cilt: 75 Sayı: 2, 517 - 556, 27.05.2020.

TÜYSÜZ, Cemre. **Türk Hukukunda Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2023.

TOPAL, Ahmet Hamdi. **Geçici Koruma Yönetmeliği ve Türkiye'deki Suriyelilerin Hukuki Statüsü,** İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2 (1), Bahar 2015, 05-22, s. 5-22.

UZUN, Elif. **Geri Göndermeme (Non-Refoulement) İlkesinin Uluslararası Hukuktaki Konumu Üzerine Bir Değerlendirme,** Uluslararası Hukuk ve Politika, Cilt 8, Sayı: 30, ss.25-58, 2012.

YILDIRIM, Turan, Melikşah Yasin, Nur Kaman, Eyüp Özdemir, Gül Üstün, Hüseyin Melih Çakır ve Özge Okay Tekinsoy, **İdare Hukuku,** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 8 Baskı, Kasım, 2020.

YILDIRIM, Ramazan ve Serkan Çınarlı. **Türk İdare Hukuku Dersleri Cilt 1,** Ankara: Adalet Yayınevi, 7.Bası, Eylül, 2021.

YILDIRIM, Ramazan ve Serkan Çınarlı. **Türk İdare Hukuku Dersleri Cilt 2,** Ankara: Adalet Yayınevi, 5.Bası, Mart, 2022.

YILDIRIM MAT, Tülay ve Selman Özdan. **AB ile Türkiye Arasında Geri Kabul Anlaşması'nın İnsan Hakları Açısından Değerlendirilmesi,** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt24, Sayı: 1, Haziran 2018, ISSN 2146-0590, ss. 36-49.

YILMAZ EREN, Esra. **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Sığınma Hakkı: Sığıma Arama Hakkından Sığınma Aramaya Erişim Hakkına,** Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, Sayı: 2, 2023, s. 754-828.

YILMAZOĞLU, Esat Caner. **Yabancıların Sınır Dışı Edilmesinin Anayasa Mahkemesinde Yargısal Denetimi,** Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi(5), 905-928, 2015.

YİĞİT, Nedime Tuğçe. **Sınır Dışı Etme Kararının İcrasının Ertelenmesi,** Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.2, 2017, s.577-615.

İnternet Kaynakları

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/49-avrupa-insan-haklar-sozlesmesi/ (Çevrimiçi: 15.07.2023).

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/54-avrupa-insan-haklar-sozlesmesine-ek-4-numaral-protokol/ (Çevrimiçi-03.07.2023).

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/57-avrupa-insan-haklar-sozlesmesine-ek-7-numaral-protokol/ (Çevrimiçi-03.07.2023).

https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1023/index.do (Çevrimiçi: 07.08.2023).

https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/10898.pdf (Çevrimiçi: 19.07.2023).

https://www.mfa.gov.tr/avrupa-konseyi_.tr.mfa (Çevrimiçi: 07.08.2023).

https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/12968.pdf (Çevrimiçi: 19.07.2023).

https://www.goc.gov.tr/avrupa-birliginde-gecici-koruma (Çevrimiçi 05.07.2023).

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/131-tum-gocmen-iscilerin-ve-aile-fertlerinin-haklarnn-korunmasna-dair-uluslararas-sozlesme/ (Çevrimiçi 13.07.2023).

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/117-medeni-ve-siyasi-haklara-iliskin-uluslararas-sozlesme/ (Çevrimiçi: 13.07.2023).

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/81-gozden-gecirilmis-avrupa-sosyal-sart/ (Çevrimiçi: 13.07.2023).

https://www.nvi.gov.tr/kurumlar/nvi.gov.tr/mevzuat/nufusmevzuat/milletlerarasi/DigerSozlesmeler/Vatansiz_kisilerin_statusune_iliskin_sozlesme.pdf (Çevrimiçi: 13.07.2023).

https://multeci.org.tr/wp-content/uploads/2023/06/AIHM-Karar-R.R.-ve-digerleri-Macaristan.pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/aihm/AIHM032023.pdf (Çevrimiçi: 04.01.2023).

file:///C:/Users/Casper/Downloads/CASE%20OF%20JABARI%20v.%20TURKEY%20-%20[Turkish%20Translation]%20by%20the%20Turkish%20Ministry%20of%20Foreign%20Affairs%20(3).pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

https://multeci.org.tr/wp-content/uploads/2023/04/Darboe-Camara-v-Italya.pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=55fa69594 (Çevrimiçi: 01.02.2024).

https://www.unicef.org/turkiye/%C3%A7ocuk-haklar%C4%B1na-dair-s%C3%B6zle%C5%9Fme (Çevrimiçi: 01.02.2024).

https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/aihm/AIHM032023.pdf (Çevrimiçi: 04.11.2023).

https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.3.5683.pdf (Çevrimiçi: 01.10.2023).

https://www.goc.gov.tr/kurumlar/goc.gov.tr/files/goc_terimleri_sozlugu(1).pdf (Çevrimiçi: 02.10.2023).

https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:348:0098:0107:en:PDF (Çevrimiçi: 20.09.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/13044. (Çevrimiçi: 02.10.2023).

https://rm.coe.int/fifth-report-on-turkey-turkish-translation-/16808b5c83 (Çevrimiçi: 02.10.2023).

https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20YARASHONEN%20v.%20TURKEY\%22%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-145011 (Çevrimiçi: 02.10.2023).

https://www.refworld.org/cases,ECHR,534d5a274.htm
http://madde14.org/index.php?title=Asalya_/_T%C3%BCrkiye (Çevrimiçi: 02.10.2023).

https://www.goc.gov.tr/kurumlar/goc.gov.tr/files/goc_terimleri_sozlugu(1).pdf (Çevrimiçi: 02.10.2023).

https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6fe14.html (Çevrimiçi: 09.11.2023).

https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/12/20151204-1.pdf (Çevrimiçi: 13.11.2023).

https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2016-135-nrm.pdf (Çevrimiçi: 17.11.2023).

https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss310.pdf (Çevrimiçi: 08.10.2023).

https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/ictuzuk/ (Çevrimiçi: 18.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/22418?KelimeAra%5B0%5D=ya&page=279 (çevrimiçi: 09.10.2023).

https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss310.pdf (Çevrimiçi: 08.10.2023).

https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss497.pdf (Çevrimiçi: 18.11.2023).

https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/11122019102658zkdigerleri.pdf (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/1521 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://www.anayasa.gov.tr/tr/bireysel-basvuru/bireysel-basvuru-kabul-edilebilirlik-kriterlerine-ait-emsal-kararlar/zaman-bakimindan-yetkisizlik/ (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/3187 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/13044 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/30756 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1243 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/9673 (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/2014-19506.pdf (Çevrimiçi. 19.11.2023).

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/655 (Çevrimiçi: 20.11.2023).

https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/2015-508.pdf (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/2015-509.pdf (Çevrimiçi: 19.11.2023).

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (Çevrimiçi: 11.10.2023).