

# Gerİ G6ndermeme, Sınır Dışı Etme ve Uluslararası Koruma

“Sıĝınmacılar, M6lteciler ve G6çmenlerin Adalete Erişimine Destek” Projesi

Mod6l 1



International  
Commission  
of Jurists



M6lteci  
Hakları  
Merkezi



® **Geri Göndermeme, Sınır Dışı Etme ve Uluslararası Koruma**, Modül 1  
"Sığınmacılar, Mülteciler ve Göçmenlerin Adalete Erişimine Destek" Projesi

International Commission of Jurists (ICJ)  
European Council on Refugees and Exiles (ECRE)  
Mültecilerle Dayanışma Derneği (Mülteciler)  
Mülteci Hakları Merkezi (MHM)

© Telif hakkı Uluslararası Hukukçular Komisyonu'na (ICJ) aittir.

Uluslararası Hukukçular Komisyonu (ICJ), bilgilendirilmesi ve söz konusu bölümü içeren yayının bir kopyasının aşağıdaki adreste bulunan genel merkeze gönderilmesi şartıyla yayınlarından bölümlerin ücretsiz olarak kopyalanmasına izin vermektedir.

International Commission of Jurists  
P.O. Box 91  
Rue des Bains 33  
Cenevre  
İsviçre

Bu yayının İngilizce olarak hazırlanan kısımları Salih Selçuk Özgün tarafından Türkçeye tercüme edilmiştir.

Bu yayının mali kaynağı Avrupa Birliği tarafından sağlanmıştır. Yayında yer verilen hukuki analizler destekçinin görüşlerini yansıtmayabilir.



# **Geri G?ndermeme, Sınır Dışı Etme ve Uluslararası Koruma**

“Sığınmacılar, M?lteciler ve  
G?çmenlerin Adalete  
Erişimine Destek” Projesi

Mod?l 1



Bu kaynak Uluslararası Hukukçular Komisyonu (International Commission of Jurists), ECRE (European Council on Refugees and Exiles), Mülteci-Der ve Mülteci Hakları Merkezi tarafından ortak olarak hazırlanmıştır.

## **Uluslararası Hukukçular Komisyonu**

Dünyanın her bölgesinden tanınmış 60 yargıç ve hukukçudan oluşan Uluslararası Hukukçular Komisyonu (UHK), ulusal ve uluslararası yargı sistemlerini geliştirme ve güçlendirme alanındaki eşsiz uzmanlığından yararlanarak hukuk devleti yoluyla insan haklarını destekler ve korur. 1952 yılında kurulan ve beş kıtada aktif olan UHK, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukukun geliştirilmesini ve etkili bir şekilde uygulanmasını sağlamayı; medeni, kültürel, ekonomik, siyasi ve sosyal hakların gerçekleştirilmesini güvence altına almayı; kuvvetler ayrılığını korumayı; ve yargının ve hukuk mesleğinin bağımsızlığını garanti altına almayı amaçlar. [www.icj.org](http://www.icj.org)

## **ECRE**

European Council on Refugees and Exiles (ECRE), 41 Avrupa ülkesinden mülteci hakları alanında çalışan toplam 101 sivil toplum örgütünü temsil eden bir şemsiye kuruluştur. ECRE faaliyetleri 1974 senesinde başlamıştır. ECRE'nin misyonu sığınmacılar, mülteciler ve zorla yerinden olmuş diğer kişilerin haklarının gerek sığındıkları Avrupa ülkelerinde gerekse Avrupa Birliği'nin dış politikaları bağlamında korunması ve gelişmesi için çalışmaktır. ECRE'nin üye tabanı içinde belirli bir Avrupa ülkesinin belirli bir bölgesinde sığınmacıların haklarının korunmasına yönelik çalışan mütevazı büyüklükte gönüllü tabanlı yapılanmalardan pek çok ülkede faaliyet yürüten büyük uluslararası sivil toplum örgütlerine kadar çeşitlilik arz eden geniş bir yelpazede üye kuruluşlar temsil edilmektedir. ECRE Sekreteryası, sığınmacılara yönelik hukuki destek ve davalama, mülteci haklarına dair hukuki standartlar ve politikalarla ilgili araştırmalar, savunuculuk ve iletişim faaliyetleri de dahil olmak üzere geniş bir çerçevede faaliyetler yürütmektedir. [www.ecre.org](http://www.ecre.org)

## **Mülteci-Der**

2008 Yılında İzmir'de kurulan Mültecilerle Dayanışma Derneği (Mülteci-Der) Türkiye'de bulunan mülteci, zorla yerinden edilmiş kişiler ve göçmenlerin haklarını korumak ve geliştirmek için çalışmaktadır. İzmir'deki ofisinden Türkiye genelinde mülteci ve diğer hedef gruplara mensup kişilerin haklara ve hizmetlere kolay ve etkin bir biçimde erişimleri için hukuki ve koruma amaçlı bireysel danışmanlık ve destek vermektedir. Mülteci-Der kapasite geliştirme eğitimleri, danışmanlık ve menşe ülkelerle ilgili derlenen bilgilendirme notları ile avukatlara, sosyal hizmet uzmanlarına ve diğer meslek gruplarına yönelik hukuki ve koruma temelli destek vermektedir. Mülteci ve ev sahibi topluluklara yönelik, farkındalık geliştirme, bilgilendirme toplantıları, görsel materyaller, önyargılar ve ayrımcılıkla mücadele çalışmaları ile Türkiye'de uyum sürecine katkıda bulunmaktadır. Mülteci-Der, yerel, ulusal ve Avrupa düzeyinde iltica ve göç alanına ilişkin politika ve uygulamaların iyileşmesi için savunuculuk faaliyetleri yürütmektedir. [www.multeci.org.tr](http://www.multeci.org.tr)

## **Mülteci Hakları Merkezi**

Mülteci Hakları Merkezi, 2005 senesinden beridir, savaş ve zulüm sebebiyle Türkiye'ye sığınan kişilerin hukuki koruma mekanizmalarına erişimi, sığınmacılara yönelik hukuki destek kapasitesinin güçlendirilmesi, göç ve sığınma alanındaki mevzuat, politika ve uygulamaların uluslararası standartlarla uyum içinde gelişmesi ve toplum hayatında sığınmacılara yönelik hoşgörü ve dayanışmanın yükseltilmesine yönelik çalışmalar yürüten bir sivil toplum örgütüdür. Merkezi İstanbul'dadır. Kurum

bu çerçevede, gerek sığınmacılar ve idari gözetim altındaki diğer yabancılara yönelik uzmanlığa dayalı hukuki destek hizmetleri sunmakta, çeşitli dillerde ayrıntılı bilgi kitapçıkları ve videoları hazırlamakta, avukatlara yönelik çeşitli illerde uzmanlaşma eğitimleri ve uzmanlık destek hizmetleri sağlamakta, göç ve sığınma politikası ile mülteci hukukuna dair çeşitli konularda başvuru kaynakları, raporlar ve görüş belgeleri yayımlamakta, gerek ulusal gerekse uluslararası alandaki resmi paydaşlar nezdinde savunuculuk temasları yürütmektedir. [www.mhd.org.tr](http://www.mhd.org.tr)

## SUNUŞ

2019 başı itibarıyla Türkiye savaş ve zulüm olaylarından dolayı ülkelerini terk edip gelen 4 milyona yakın mülteciye ev sahipliği yapmaktadır. Bu itibarla Türkiye, dünyanın en fazla mülteci ağırlayan ülkesi haline gelmiştir. Mültecilerin yanı sıra, Türkiye aynı zamanda aralarında hassas durumda kişilerin de bulunduğu ciddi bir düzensiz göç hareketiyle baş etmek durumundadır.

Türkiye aynı zamanda böylesine büyük ve karmaşık göç dinamiklerini yönetme kabiliyetlerini arttırmak üzere gerek mevzuat gerekse idari kapasitelerini güçlendirmeyi amaçlayan kapsamlı bir reform süreci yürütmektedir. Bu çerçevede 2013 senesinde kabul edilmiş olan 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ile aynı yasanın 91. Maddesi'ne istinaden 2014 senesinde yayımlanmış olan Geçici Koruma Yönetmeliği ile yine aynı yasa ile ihdas edilmiş olan Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün kuruluşu bu kapsamlı reform ve kapasite geliştirme programının en önemli yapı taşlarını teşkil etmektedir.

6458 Sayılı Kanun çerçevesinde benimsenmiş olan yeni ulusal mevzuat çerçevesi, Avrupa Birliği müktesebatı ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları da dahil olmak üzere ilgili uluslararası standartlar ışığında, göç hareketlerine ve göç yönetimi faaliyetlerine konu olan sığınmacı, mülteci ve göçmenlere yönelik önemli yeni hak ve güvenceler sağlamış; aynı zamanda başta geri göndermeme ilkesi (*non-refoulement*) olmak üzere kişilerin uluslararası yükümlülüklerden gelen haklarının etkili korunmasını garanti altına alması öngörülen yeni hak arama yolları teşkil etmiştir.

Bu yeni mevzuat çerçevesiyle benimsenmiş olan yüksek nitelikli hak ve güvencelerin uygulamada kişiler açısından gerçekten erişilebilir olması ve etkin bir hukuksal koruma sunabilmesi için hukuki bilgilendirme ve hukuki destek hizmetleri hayati bir önem taşımakta ve bu konuda avukatlara ve sivil topluma düşen önemli görevler düşmektedir. Nitekim son yıllarda baroların ve sivil toplum örgütlerinin mülteci ve göçmen hakları alanında ilgi ve faaliyetlerini arttırmak üzere verdikleri çabalar son derece takdire şayandır.

Bununla beraber, bir yanda hukuki destek hizmetleri ile avukat yardımına ihtiyaç duyan sığınmacı, mülteci ve göçmen nüfusunun büyüklüğü, diğer yanda ilgili mevzuat ve idari prosedürlerin avukatlar için yeni bir uygulama alanı olması sebebiyle, gerek barolar gerekse sivil toplum örgütleri bünyesinde faaliyet gösteren avukat ve hukukçuların bu alanda uzmanlıklarını güçlendirmelerine yönelik çalışmaların artarak devam etmesi son derece önemlidir. Bu çerçevede avukat ve hukukçuların başta 6458 Sayılı Kanun olmak üzere ilgili ulusal mevzuat kadar, göç yönetimi faaliyetlerine ışık tutması gereken uluslararası insan hakları hukuku ve mülteci hukuku yükümlülükleri ile, mülteci ve göçmenlerin haklara erişimini desteklemek üzere kullanılacak uluslararası insan hakları mekanizmaları konusunda da bilgilenmeye ve uzmanlaşmaya ihtiyaçları vardır. Zira, avukatlar ve hak savunucuları tarafından yeni yasa çerçevesinde benimsenmiş olan yeni hukuki kavramlar ve idari usullerin ilgili uluslararası standartlar ile karşılaştırmalı içtihatlar da dahil olmak üzere dünyadan iyi örnekler çerçevesinde yorumlanması büyük önem taşımaktadır.

Sığınmacı, mülteci ve göçmenlere sunulan hukuki destek ve avukatlık hizmetlerinin niteliğinin artırılması, hem bu kişilere sunulan hukuksal korumanın, hem de yeni mevzuat çerçevesinde ilgili makamlar tarafından yürütölen uygulamalar ile mahkemelerde üstlenilen yargısal denetim işlevinin niteliğinin yükseltilmesine imkân verecektir. Avukatların kişiler adına ilgili makamlar ve yargı mercileri nezdinde yaptıkları başvurular ne kadar yüksek nitelikli hukuki yorumlar ve argümanlar sunarsa, uygulayıcı makamların kamu düzeni ve idari gerekler ile kişi hak ve özgürlükleri arasındaki dengeyi daha hassas kurmaları mümkün olacak, keza mahkemelerin yargısal denetim işi de kolaylaşmış olacaktır.

Bu değerlendirmelerden hareketle, göçmen ve mülteci hakları alanında uluslararası düzeyde kabul gören uzmanlıkları bulunan iki önemli uluslararası sivil toplum örgütü Uluslararası Hukukçular Komisyonu (International Commission of Jurists) ve ECRE (European Council on Refugees and Exiles) ile, bu alanda Türkiye'de uzun yıllardır faaliyet yürüten iki ulusal sivil toplum örgütü Mülteci-Der ve Mülteci Hakları Merkezi 1 Şubat 2017 – 31 Ocak Şubat 2019 tarihleri arasında 2 yıl süren bir işbirliği projesi yürütmüş; proje kapsamında Türkiye'de avukatlar ve sivil toplum örgütü çalışanlarının sığınmacılar, mülteciler ve göçmenlerin hukuksal olarak korunmasına dair uluslararası ve bölgesel standartlar ve koruma

mekanizmaları ile ulusal mevzuat ve uygulamalar konularında uzmanlık arttırmalarını amaçlayan etkinlikler gerçekleştirilmiştir. Proje, Avrupa Birliği Türkiye Delegasyonu'nun Demokrasi ve İnsan Hakları İçin Avrupa Aracı (DİHAA) Türkiye Programı çerçevesinde desteklenmiştir.

Proje çerçevesinde, barolar ve sivil toplum örgütlerinden değerli temsilcilerin katılımıyla bir dizi eğitim çalışması düzenlenmiş; bu eğitimler hem katılımcı avukatların ilgili uluslararası ve Avrupa standartları ve başvuru mekanizmaları konusunda bilgi ve uzmanlıklarını arttırmalarını amaçlamış, hem de katılımcıların Avrupa Birliği ülkelerinden uzmanlar ve meslektaşlarla bilgi ve tecrübe paylaşımında bulunmalarına imkân sağlamıştır.

Şu anda incelemekte olduğunuz bu kaynak, Uluslararası Hukukçular Komisyonu, ECRE, Mülteci-Der ve Mülteci Hakları Merkezi tarafından proje kapsamında düzenlenen söz konusu eğitim seminerleri için geliştirilen eğitim modüllerini biraraya getirmektedir. Dört tematik başlık altında odaklanmış olan eğitim modülleri, sığınmacı, mülteci ve göçmenlere sağlanması gereken hak ve güvenceler ile hukuksal koruma mekanizmalarına dair uluslararası standartlar, tavsiye kararları, önemli içtihatlar ve karşılaştırmalı bir değerlendirme yapma imkânı vermesi bakımından ilgili ulusal mevzuat ögelerinden oluşmaktadır. Her bir modül, yararlanıcıların merak ettikleri konularla ilgili standartlara kolay erişimini mümkün kılacak kısımlar halinde düzenlenmiştir.

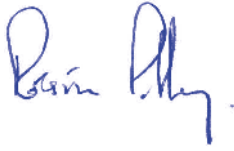
Modüller, aşağıda sıralanmış olan dört tematik başlık altında sunulmaktadır:

- (i) Geri göndermeme (*nonrefoulement*) ilkesi ve uluslararası koruma (adalete erişimle ilgili konular dahil olmak üzere);
- (ii) İdari gözetim altındaki göçmen, sığınmacı ve mültecilerin hakları;
- (iii) Göçmen, sığınmacı ve mültecilerin eğitim, sağlık, çalışma hayatı ve aile bütünlüğü alanlarındaki hakları (ayırım gütmeme ilkesi ve çocuk hakları konuları dahil olmak üzere); ve
- (iv) Göçmenlerin insan haklarının korunması bakımından önem taşıyan uluslararası insan hakları mekanizmalarına erişim (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve BM insan hakları sözleşme organları başta olmak üzere).

Proje ortakları, bu modüllerin Türkiye'de avukatlar, sivil toplum örgütlerinin yanı sıra başta Göç İdaresi Genel Müdürlüğü olmak üzere uygulayıcı makamlar ve yargı mercileri mensupları için de yüksek nitelikli bir başvuru kaynağı olarak fayda sağlayacağını ve böylece kişilerin haklarının en üst düzeyde korunmasını temin etmeye yönelik bir pencereden Türkiye'de göç ve sığınma hukuku alanında hukuki uzmanlık birikimine katkı yapacağını ümit etmektedir.

Ocak 2019

Uluslararası Hukukçular Komisyonu  
Roisin Pillay



ECRE  
Catherine Woollard



Mülteci-Der  
Pırıl Erçoban



Mülteci Hakları Merkezi  
Oktay Durukan





**Modül 1:**  
**Geri Göndermeme, Sınır Dışı ve Uluslararası Koruma**

## **İÇİNDEKİLER**

<b>1. Ülke topraklarına erişim</b>	<b>9</b>
<b>1.1 Hukuki çerçeve</b>	<b>9</b>
<b>1.2 Yetki alanı</b>	<b>16</b>
1.2.1 Ülke toprakları transit bölgeleri ve havalimanlarını kapsar	<b>16</b>
1.2.2 Yetki alanının ülke dışı etkiye sahip olduğu haller	<b>17</b>
1.2.3 Devlet temsilcilerinin ülke toprakları dışında bir birey üzerinde yetki ya da kontrol uyguladığı haller	<b>18</b>
1.2.4 Ülke dışı etki ve açık denizler	<b>18</b>
1.2.5 Kişilerin ülkeye erişimlerini engelleyecek adımlar atmak	<b>19</b>
<b>2. Geri göndermeme ve dolaylı geri gönderme</b>	<b>21</b>
<b>2.1 Hukuki çerçeve</b>	<b>22</b>
<b>2.2 Mülteci hukukuna göre geri göndermeme ilkesi</b>	<b>26</b>
<b>2.3 Uluslararası insan hakları hukukuna göre geri göndermeme ilkesi</b>	<b>26</b>
2.3.1 Geri göndermeme ilkesinin mutlak niteliği	<b>26</b>
2.3.2 Geri göndermeme ilkesinin AİHS'nin 2. ve 3 maddelerinin ötesine geçmesi	<b>28</b>
2.3.3 İnsancıl koşullar ile yaşama koşullarının AİHS'nin 3. maddesine bağlı bir sorun doğurduğu haller	<b>28</b>
2.3.4 Dolaylı geri gönderme	<b>29</b>
2.3.5 Geri göndermeme ve hassas gruplar	<b>29</b>
<b>3. Sınır dışı etme</b>	<b>32</b>
<b>3.1 Hukuki çerçeve</b>	<b>32</b>
<b>3.2 Yasal biçimde ikamet eden kişiler için usuli haklar</b>	<b>40</b>
3.2.1 Bir hak arama yolunun hem hukuk hem uygulamada erişilebilir ve etkili olduğunu sağlamanın gerekleri	<b>40</b>
3.2.2 Sınır dışı etme işlemlerinde hukuki temsil ve adli yardıma erişim	<b>50</b>
3.2.2.1 Hukuki çerçeve	<b>51</b>
<b>4. Toplu sınır dışı etme yasağı</b>	<b>53</b>
<b>4.1 Hukuki çerçeve</b>	<b>53</b>
4.1.1 Toplu sınır dışı etmenin tanımı	<b>54</b>
4.1.2 Uygulama kapsamı	<b>54</b>
4.1.3 Toplu sınır dışı etme yasağının ülke dışı etkisi	<b>54</b>
4.1.4 Toplu sınır dışı etme kararlarında usul güvenceleri	<b>55</b>
<b>5. Sınır dışı etme işlemini güvenli, insani ve haysiyete saygılı bir biçimde yerine getirmek</b>	<b>58</b>
<b>5.1 Hukuki çerçeve</b>	<b>58</b>
5.1.1 Güç istismarını önleyecek bir idari çerçeve şartı	<b>59</b>
5.1.2 Soruşturma gerekliliği	<b>60</b>
5.1.3 3. maddeden kaynaklanan usul şartları	<b>60</b>
5.1.4 Devletler zarar oluşmasını önlemek için pozitif bir yükümlülük altındadır	<b>60</b>



## 1. Ülke topraklarına erişim

Uluslararası hukuka göre, Devletler, genel olarak, yurttaş olmayan kişilerin topraklarına girişlerini ve orada bulunmalarını kontrol etme egemenliğine ve yetkisine sahiptir. Yine de, uluslararası hukukun bu yetkinin kullanılmasına getirdiği sınırlamalar vardır. *Geri gönderme* ilkesi uyarınca, Devletler, ırkları, dinleri, uyrukları, belirli bir toplumsal gruba mensubiyetleri ya da siyasi görüşleri nedeniyle ciddi insan hakları ihlallerine maruz kalmaya dönük gerçek bir risk altında olduklarını ya da yaşam ya da özgürlüklerinin tehdit altında olacağını düşündürecek hatırı sayılır gerekçelere sahip ya da buldukları yerden böyle bir ülkeye gönderilmeye dönük gerçek bir riskle karşılaşabilecek (dolaylı *geri gönderme*) kişileri, topraklarına kabul etmemekten men edilirler.

Devletler, ayrıca, doğalarında yatan hassasiyetten dolayı refakatsiz ve ailelerinden ayrı düşmüş çocuklara karşı belirli yükümlülüklerle sahiptir. Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne göre, çocuk hakları, uyruk ya da vatansızlık temelinde ayrımcılık dahil, her türlü ayrımcılığa karşı korunmalıdır. Çocukları ilgilendiren her türlü kararda, göz önünde bulundurulması gereken başlıca husus, çocuğun üstün yararı olmalıdır. Çocuk Hakları Komitesi, bunun, çocuğun kimliğine ilişkin açık ve kapsamlı bir değerlendirmeyi gerekli kıldığını ve 'çocuğu topraklarına kabul etmenin bu ilk değerlendirme sürecinin bir ön şartı olduğunu' saptamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadı da, bireyin, aile hayatına saygı hakkı gibi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden kaynaklanan başka haklarını kullanması için, ülke topraklarına giriş hakkının gerekebileceğini belirtir (*Abdulaziz, Cabales ve Balkandali—Birleşik Krallık*, AİHM, 9214/80, 9473/81 ve 9474/81 sayılı Başvurular, 28 Mayıs 1985 tarihli Karar, fıkra 82-83).

Uluslararası hukuka göre, Devletler, yetki alanları içinde bulunan herkesin insan haklarını uyruğuna bakmaksızın korumalıdır. Başka belgelerin yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. maddesinde ve Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 2. maddesinin birinci fıkrasında böyle bir yükümlülüğe yer verilir. Bir Devletin yetki alanı ülke topraklarıyla sınırlı değildir ve ülke toprakları dışında da geçerli olabilir. AİHM içtihadı dahil olmak üzere uluslararası insan hakları hukuku, bir Devletin ya da bir devlet temsilcisinin bir toprak üzerinde etkili kontrole ya da kendi toprakları dışındaki bir birey üzerinde kontrol ya da yetkiye sahip olduğu hallerde, o Devletin ülke dışı yetki alanının söz konusu olabileceğini kabul eder. Bir Devletin yetki alanının havalimanlarının uluslararası bölgelerini kapsadığı uzun bir süredir saptanmış bulunmaktadır. AİHM, bir Devletin yetki alanının, Devlet tescilli gemi ve hava araçlarında işlemler gerçekleştirildiğinde açık denizlere uzanabileceğine ve ayrıca yurt dışındaki diplomatik ya da konsüler temsilciliklerine uzanabileceğine hükmetmiştir. Dahası, Devlet makamlarının göçmenlerin Devlet'in sınırlarına ulaşmalarını önlemek ya da göçmenleri başka bir Devlete geri itmek amacıyla tasarruflarda bulunmaları, yetki ve kontrol kullanımı teşkil edebilir.

### 1.1 Hukuki çerçeve

#### Uluslararası Mevzuat

##### [Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme](#)

**Madde 31.1.** Taraf Devletler, hayatlarının veya özgürlüklerinin, Madde 1'de gösterilen şekilde tehdit altında bulunduğu bir ülkeden doğrudan gelerek izinsizce kendi topraklarına giren veya bu topraklarda bulunan mültecilere, gecikmeden yetkili makamlara başvurarak yasadışı girişlerinin veya bulunuşlarının geçerli nedenlerini göstermeleri koşuluyla, yasadışı yollardan girişleri veya bulunuşlarından dolayı ceza vermeyeceklidir.

**Madde 33.1.** Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğünün tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade ("refouler") etmeyecektir.

**Madde 33.2.** Bununla beraber, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümlü olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, işbu hükümden yararlanmayı talep edemez.

### Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme

**Madde 2.1.** Bu sözleşmenin Tarafı her Devlet, kendi ülkesinde bulunan ve yetki alanına tabi olan bütün bireyler bakımından, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da diğer görüş, ulusal ya da sosyal köken, mülkiyet, doğum yahut başka statü gibi herhangi bir türde farklılık gözetmeksizin/("without distinction of any kind, such as"), bu Sözleşmede tanınan haklara saygı göstermeyi ve bunları temin etmeyi/ (güvence altına almayı) taahhüt eder.

**Madde 6.1.** Her insan, doğumla kazandığı/(varlığına mündemice) yaşam hakkına sahiptir. Bu hak yasa ile korunacaktır. Hiç kimse yaşamından keyfi olarak yoksun bırakılmayacaktır.

**Madde 7.** Hiç kimse işkenceye ya da zalimane, insanlıkdışı yahut aşağılayıcı muamele ya da cezaya tabi tutulmayacaktır/(maruz bırakılmayacaktır). Özellikle, hiç kimse kendi özgür/(serbest) rızası bulunmaksızın tıbbi ya da bilimsel deneye tabi tutulmayacaktır.

### Çocuk Hakları Sözleşmesi

**Madde 2.1.** Taraf Devletler, çocuğun ya da anne-babasının yahut vasisinin ırkı, rengi, dili, dini, siyasal ya da başka görüşü, ulusal, etnik ya da sosyal kökeni, mülkiyeti, engellilik durumu, doğumu yahut başkaca statüleri her ne olursa olsun hiçbir türden ayrımcılığa/("discrimination") tabi tutmaksızın, kendi yetki alanında bulunan her bir çocuğun bu Sözleşmede düzenlenen haklarına saygı gösterecek ve bu hakları güvence altına alacaklardır.

**Madde 2.2.** Taraf Devletler, çocuğun anne babasının, vasilerinin yahut aile üyelerinin statüleri, faaliyetleri, ifade ettikleri görüşleri ya da inançlarından ötürü, çocuğun her biçimdeki ayrımcılığa maruz bırakılmaktan ya da cezalandırılmaktan korunmasını temin edecek uygun bütün önlemleri alacaklardır.

### İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı ya da Aşağılayıcı Muamele ya da Cezaya Karşı Sözleşme

**Madde 3.1.** Hiçbir Taraf Devlet, bir kişiyi, işkenceye tabi tutulma tehlikesiyle karşılaşacağı kanaatini doğuran esaslı nedenlerin bulunduğu bir başka Devlete geri göndermeyecek, sınır dışı ya da iade etmeyecektir.

### Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

**Madde 1.** Yüksek Sözleşmeci Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar.

**Madde 2.1.** Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.

**Madde 3.** Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.

### BMMYK Sığınma Talebinde Bulunan Refakatsiz Çocuklarla İlgili Politikalar ve İşlemlere İlişkin Kılavuz İlkeler Şubat 1997

Hassasiyetlerinden dolayı, sığınma talebinde bulunan refakatsiz çocuklardan ülke topraklarına erişim esirgenmemelidir.

## **Ulusal Mevzuat**

### **A. Ülkeye Girişte Belge Kontrolüne dair Düzenlemeler**

#### **6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ("YUKK")**

**MADDE 6 – (1)** Yabancı, pasaport veya pasaport yerine geçen belge ya da belgelerini, Türkiye'ye giriş ve Türkiye'den çıkışlarda görevlilere göstermek zorundadır.

**(2)** Sınır geçişlerine ilişkin belge kontrolleri, taşıtlarda seyir hâlinde de yerine getirilebilir.

**(3)** Havalimanlarının transit alanlarını kullanan yabancılar, yetkili makamlarca kontrole tabi tutulabilirler.

**(4)** Türkiye'ye girişlerde, yabancıların 7 nci madde kapsamında olup olmadığı kontrol edilir.

**(5)** Bu maddenin uygulanmasında, kapsamlı kontrole tabi tutulması gerekli görülenler en fazla dört saat bekletilebilir. Yabancı, bu süre içerisinde her an ülkesine dönebileceği gibi dört saatlik süreyle sınırlı kalmaksızın ülkeye kabul ile ilgili işlemlerin sonuçlanmasını da bekleyebilir. Kapsamlı kontrol işlemlerine dair usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.

#### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 6 – (1)** Yabancı hakkında Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek kişilerden olduğuna yönelik şüphe duyulması halinde, giriş işlemlerinden sorumlu kolluk birimi tarafından kapsamlı kontrol işlemi gerçekleştirilir.

**(2)** Kapsamlı kontrol işlemi, idari gözetim işlemi olmayıp en fazla dört saat içinde tamamlanır. Bu süreye adli işlemlerde geçen süre dâhil değildir. Eğer dört saatlik süre aşılabırsa yabancıların rızası aranır. Kapsamlı kontrol süresi içinde yabancı ülkesine dönebileceği gibi ülkeye kabul ile ilgili işlemlerin sonuçlanmasını da bekleyebilir.

**(3)** Kapsamlı kontrol işlemi, yabancıların güvenliği ve kişisel mahremiyeti gözetilerek, pasaport kontrol noktasına yakın ve ayrı bir yerde gerçekleştirilir. Kontrol süresince yabancıların temel ihtiyaçlarına erişimi sağlanır. Yabancı, kontrolün amacı ve usulü hakkında bilgilendirilir.

**(4)** Kapsamlı kontrol işlemi genel olarak;

a) Seyahat belgelerinin kontrolü ve incelenmesi,

b) Ülkeye giriş kayıtlarıyla ilgili sınırlamaların gözden geçirilmesi,

c) Adli ve idari makamlar tarafından işleme konu olup olmadığı belirlenmesi,

ç) Uluslararası seviyede aranıp aranmadığının belirlenmesi,

d) Ülkeye geliş amacının tespit edilmesi,

e) Türkiye'de geçimini ne şekilde sağlayacağına açıklığa kavuşturulması,

f) Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek yabancılar ile vize verilmeyecek yabancıların olup olmadığını araştırılması,

g) Kamu güvenliği açısından gerekli görülen diğer hususları, kapsar.

**(5)** Kapsamlı kontrole ilişkin iş ve işlemler sınır kapılarının bağlı olduğu valiliklerce sonuçlandırılır.

#### **Geçici Koruma Yönetmeliği**

**MADDE 17 – (1)** Türkiye'nin kara sınırlarına veya karasularına acil ve geçici koruma bulmak amacıyla gelen yabancıların, Türkiye'ye kabul edilecekleri ve Türkiye'den çıkış yapacakları sınır kapıları ile sınır geçiş yerleri, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşleri alınarak Bakanlık tarafından belirlenir. Acil hallerde bu yerlerin belirlenmesine Bakanlık doğrudan karar verir ve ilgili kurumlara bildirir. (2) Sınır

kapılarına veya sınır geçiş yerlerine belgesiz veya geçersiz belgeyle geçici koruma amacıyla gelen yabancıların girişlerine valiliklerce izin verilebilir.

## **B. Ülkeye Girişlerine İzin Verilmeyecek Yabancılar hakkında Düzenlemeler**

### **YUKK**

**MADDE 7 – (1)** Aşağıdaki yabancılar, Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyerek geri çevrilir:

- a) Pasaportu, pasaport yerine geçen belgesi, vizesi veya ikamet ya da çalışma izni olmayanlar ile bu belgeleri veya izinleri hileli yollarla edindiği veya sahte olduğu anlaşılanlar
- b) Vize, vize muafiyeti veya ikamet izin süresinin bitiminden itibaren en az altmış gün süreli pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olmayanlar
- c) 15 inci maddenin ikinci fıkrası saklı kalmak kaydıyla, vize muafiyeti kapsamında olsalar dahi, 15 inci maddenin birinci fıkrasında sayılan yabancılar

**(2)** Bu maddeyle ilgili olarak yapılan işlemler, geri çevrilen yabancılar tebliğ edilir. Tebligatta, yabancıların karara karşı itiraz haklarını etkin şekilde nasıl kullanabilecekleri ve bu süreçteki diğer yasal hak ve yükümlülükleri de yer alır.

### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 7 – (1)** Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek kişilerden olduğu belirlenen yabancılar ile yine aynı kapsamda olup da sınır kapılarında uluslararası koruma başvurusunda bulunan ve haklarında verilen son kararlar başvuru reddedilenler, kabul edilemez yolcu olarak işlem görür ve bu yabancılar hakkında 7/11/2015 tarihli ve 29525 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hava Yolu Taşıyıcılarının Yükümlülüklerine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ile Kanununun 98 inci maddesi kapsamında çıkarılacak diğer yönetmelikler çerçevesinde işlem yapılır.

**(2)** Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek kişilerden olduğu belirlenen yabancıardan kamu düzeni veya güvenliği açısından sakıncalı görülenler ile Türkiye'ye girişte kullanacağı belgeleri hileli yollarla edinenler veya bu belgelerin sahteciliğe konu olduğu tespit edilenler ivedilikle Genel Müdürlüğe bildirilir.

**(3)** Kabul edilemez yolcunun ülkeden ayrılış işlemleri için taşıyıcıyla gerekli koordinasyon sağlanır.

**(4)** Yabancı ve taşıyıcıya tebliğ edilen karar, yabancıların haklarını ve itiraz usullerini de kapsar.

## **C. Taşıyıcının Yükümlülükleri hakkında Düzenlemeler**

### **YUKK**

**MADDE 98 – (1)** Taşıyıcılar;

- a) Ülkeye giriş yapmak veya ülkeden transit geçmek üzere sınır kapılarına getirmiş oldukları yabancıardan herhangi bir nedenle Türkiye'ye girişleri ve Türkiye'den transit geçişleri reddedilenleri, geldikleri ya da kesin olarak kabul edilecekleri bir ülkeye geri götürmekle,
- b) Yabancıya refakat edilmesi gerekli görüldüğü durumlarda refakatçilerin gidiş ve dönüşlerini sağlamakla,
- c) Taşındıkları kişilerin belge ve izinlerini kontrol etmekle,
- ç) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/170 md.) Kabul edilemeyen yolcunun taşınmasını engellemek için gerekli tedbirleri almakla,
- d) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/170 md.) Kabul edilemeyen yolcuların geri gönderilene kadar beslenme, konaklama ve acil sağlık giderlerini karşılamakla,

e) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/170 md.) Kabul edilemeyen yolculara ilişkin gerekli bildirimleri yapmakla, yükümlüdür.

**(2)** (Değişik: 3/10/2016-KHK-676/37 md.) Genel Müdürlük, sınır kapılarına yolcu getiren, sınır kapılarından yolcu götüren ve Türkiye içinde yolcu taşıyan taşıyıcılardan, hareketleri öncesi, hareketleri anı ve hareketleri sonrasında tüm yolcu ve mürettebat bilgilerini isteyebilir.

**(3)** Birinci ve ikinci fıkralarda yer alan yükümlülüklerle ilişkin uygulanacak usul ve esaslar, Bakanlık ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca müştereken çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.

#### **D. Giriş Yasağına İlişkin Düzenlemeler**

##### **YUKK**

**MADDE 9 – (1)** Genel Müdürlük, gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşlerini alarak, Türkiye dışında olup da kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülen yabancıların ülkeye girişini yasaklayabilir.

**(2)** Türkiye'den sınır dışı edilen yabancıların Türkiye'ye girişi, Genel Müdürlük veya valilikler tarafından yasaklanır.

**(3)** 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.

**(4)** 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 yabancıların Türkiye'ye giriş yasağı süresi bir yılı geçemez.

**(5)** 56 ncı madde uyarınca Türkiye'yi terke davet edilenlerden, süresi içinde ülkeyi terk edenler hakkında giriş yasağı kararı alınmayabilir.

**(6)** Genel Müdürlük, giriş yasağını kaldırabilir veya giriş yasağı saklı kalmak kaydıyla yabancıların belirli bir süre için Türkiye'ye girişine izin verebilir.

**(7)** Kamu düzeni veya kamu güvenliği sebebiyle bazı yabancıların ülkeye kabulü Genel Müdürlükçe ön izin şartına bağlanabilir.

##### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 8 – (1)** Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'de bulunması sakıncalı görülen yabancılar hakkında Genel Müdürlük; Türkiye' de iken hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancılara ilişkin ise Genel Müdürlük veya valilikler ülkeye giriş yasağı kararı alabilir.

**(2)** Giriş yasağına ilişkin usuller şunlardır:

a) Sınır dışı edilecek yabancılar için ülkeye giriş yasağının başlangıcı yabancıların ülkeden çıkış tarihidir.

b) Vize, vize muafiyeti, çalışma izni veya ikamet izni süresini on günden fazla aşan ve hakkında sınır dışı etme kararı alınmadan veya bu karar henüz ilgiliye tebliğ edilmeden önce, Türkiye dışına çıkmak için valiliklere başvuruda bulunan yabancıların Türkiye'ye giriş yasağı süresi, başka bir nedenle giriş yasağı kapsamına alınmasını gerektirir durumu saklı kalmak kaydıyla, vize, vize muafiyeti ya da ikamet izni ihlalden kaynaklanan harç ve buna bağlı tahakkuk edecek cezaların ödenmiş olması koşuluyla bir yılı geçemez.

c) Vize, vize muafiyeti, çalışma izni veya ikamet izni süresini on günden fazla aşan ve hakkında sınır dışı etme kararı alınmadan çıkış yapmak üzere sınır kapısına kendiliğinden gelen yabancılar hakkında ise başka bir nedenle giriş yasağı alınmasını gerektirir durumu saklı kalmak kaydıyla vize, vize muafiyeti

ya da ikamet izni ihlalden kaynaklanan harç ve buna bağılı tahakkuk edecek cezalarını ödemiş olması koşuluyla vize veya ikamet ihlali gerekçesiyle giriş yasağı kararı alınmayabilir.

ç) Seyahat giderlerinin bir kısmı veya tamamı Genel Müdürlük tarafından karşılanarak sınır dışı edilen yabancıların seyahat masraflarının sonradan tahsil edilmesinin takibi amacıyla gerekli veri girişi yapılır. Genel Müdürlük tarafından karşılanan seyahat masraflarını ödemeyen yabancıların ülkeye girişine izin verilmeyebilir.

d) Giriş yasağı en fazla beş yıl süreyle alınır. Beş yılın sonunda kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit söz konusu ise önceden alınmış beş yıl süreli giriş yasağı tek seferde veya ayrı ayrı olmak üzere on yıl daha uzatılabilir. Ancak, giriş yasağı süresi aynı gerekçeye dayalı olarak on beş yıldan fazla olamaz.

e) Genel Müdürlük, gerekli gördüğünde sürenin dolmasını beklemeden giriş yasağını kaldırabilir veya giriş yasağını saklı tutarak yabancıların belirli bir süre için Türkiye'ye girişine izin verebilir.

**(3)** Kamu düzeni veya kamu güvenliği sebebiyle, bazı yabancıların ülkeye kabulü ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının talebi ile veya doğrudan Genel Müdürlük tarafından ön izin şartına bağlanabilir. Sistemde ön izin şartına bağılı olduğu görülen yabancıların Genel Müdürlüğün olumlu görüşü alınmadan ülkeye girişlerine izin verilmez.

### **Geçici Koruma Yönetmeliğı**

**MADDE 45 – (1)** Bu Yönetmelik kapsamındaki yabancılarından ülkemizden çıkış yapanlar veya yapacak olanlar hakkında, giriş yasağına ilişkin hususlar genel hükümlere tabidir.

### **D.1 Giriş yasağına ilişkin tebligat**

#### **YUKK**

**MADDE 10 – (1)** Giriş yasağına ilişkin tebligat, 9 uncu maddenin birinci fıkrası kapsamında olan yabancılara Türkiye'ye giriş yapmak üzere geldiklerinde sınır kapılarındaki yetkili makam tarafından, 9 uncu maddenin ikinci fıkrası kapsamında olan yabancılara ise valilikler tarafından yapılır. Tebligatta, yabancıların karara karşı itiraz haklarını etkin şekilde nasıl kullanabilecekleri ve bu süreçteki diğere yasal hak ve yükümlülükleri de yer alır.

#### **YUKK Uygulama Yönetmeliğı**

**MADDE 9 – (1)** Giriş yasağına ve ön izin şartına ilişkin tebligat;

a) Türkiye'ye giriş yasağı veya ön izin şartı kapsamında olan yabancılara vize, ikamet veya çalışma izni almak üzere konsolosluklara başvurmaları halinde konsolosluk görevlileri,

b) Yabancı Türkiye'de ise valilik,

c) Giriş yasağı kararı alınan yabancılara Türkiye'den çıkışlarda sınır kapılarında, giriş-çıkış işlemlerinden sorumlu kolluk birimi, tarafından yapılır.

### **E. Ülkeye Giriş ve Kabul bağlamında Uluslararası Koruma Başvurularına dair Düzenlemeler**

#### **YUKK**

**MADDE 8 – (1)** 5 inci, 6 ncı ve 7 nci maddelerde yer alan şartlar, uluslararası koruma başvurusu yapmayı engelleyici şekilde yorumlanamaz ve uygulanamaz.

**MADDE 65 – (4)** Makul bir süre içinde valiliklere kendiliğinden uluslararası koruma başvurusunda bulunanlar hakkında; yasa dışı girişlerinin veya kalışlarının geçerli nedenlerini açıklamak kaydıyla,



Türkiye'ye yasal giriş şartlarını ihlal etmek veya Türkiye'de yasal şekilde bulunmaktan dolayı cezai işlem yapılmaz.

### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 5 – (1)** (...) Bakanlık, bu genel düzenlemenin, kişilerin sınır kapılarında uluslararası koruma başvurusunda bulunmasını engelleyecek şekilde uygulanmaması için gerekli önlemleri alır.

**MADDE 65 – (4)** (...)Ancak valilikler tarafından yapılan değerlendirmede yasa dışı giriş veya kalışlarını geçerli nedenlere dayandıramayanlara cezai işlem uygulanır.

**(5)** Makul sürede başvuru yapıp yapılmadığı ile yasa dışı giriş veya kalışla ilgili beyan edilen nedenler, her başvuru sahibi için bulunduğu koşullar ve Türkiye'ye geliş nedenleri dikkate alınarak ayrı ayrı değerlendirilir.

### **Refakatsiz Çocuk Yönergesi**

**MADDE 6 - (1)** Ülkemiz sınırlarında bulunan yabancı uyruklu çocukların refakatsiz olup olmadığı İl Göç İdaresi Müdürlüğüne araştırılır, refakatsiz olduğu tespit edilenlerde çocuğun yüksek yararı gözetilerek aşağıdaki hususlar göz önünde bulundurulur:

a) Refakatsiz çocuğun uluslararası koruma başvurusu, kayıt altına alınması, yabancı kimlik numarası verilmesi ve başvuru sahiplerine kayıt belgesi verilmesine ilişkin iş ve işlemler İl Göç İdaresi Müdürlüğüne yapılır.

## **F. Ülkeye Girişi ve Kabul aşlamında Geçici Korumaya Tabi Kişiler Hakkındaki Düzenlemeler**

### **Geçici Koruma Yönetmeliği**

**MADDE 5 – (1)** Bu Yönetmelik kapsamındaki yabancıların Türkiye'ye giriş yaparken yetkili birimler tarafından tespit edilmeleri veya makul bir süre içinde kendiliğinden yetkili birimlere kayıt yaptırmak üzere başvurmaları halinde, Türkiye'ye yasa dışı girişleri veya Türkiye'de yasa dışı bulunuşlarından dolayı idari para cezası uygulanmaz.

**(2)** Birinci fıkra kapsamı dışında kalanlar hakkında, geçerli nedenleri bulunmaması halinde idari para cezası uygulanır.

**MADDE 10 – (1)** Bakanlar Kurulu geçici koruma kararında;

(...)

e) 15 inci maddeye istinaden alınan geçici koruma kapsamında ülkemize kabul işlemlerinin sınırlandırılması veya durdurulmasıyla ilgili hususları,

(...)

belirlemeye yetkilidir.

**MADDE 13 – (1)** Geçici koruma uygulamasının devam ettiği süre içinde, geçici koruma kapsamında olduğu halde 12 nci maddeye göre geçici koruması sona eren yabancıların, geçici korumadan faydalanmak üzere tekrar sınırlarımıza gelmesi veya sınırlarımızı geçmesi halinde, geçici koruma hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına Genel Müdürlük bireysel olarak karar verir. Genel Müdürlük bu yetkisini, kısmen veya tamamen valiliklere devredebilir.

**MADDE 49 – (1)** Bu Yönetmelik kapsamındaki yabancılar, başka bir ülkede bulunan eşi, ergin olmayan çocukları ve bağımlı ergin çocukları ile Türkiye'de bir araya gelmek üzere aile birleşimi talebinde bulunabilir. Bu başvurular, Genel Müdürlükçe değerlendirilir ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları, uluslararası kuruluşlar ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği halinde gerekli çalışmalar yapılabilir.

(2) Refakatsiz olduğu tespit edilen çocuklarla ilgili olarak çocukların talebi beklenmeksizin aile birleşimine ilişkin işlemler derhal başlatılır.

**GEÇİCİ 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.

(...)

(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.

### **Refakatsiz Çocuk Yönergesi**

MADDE 6 b) Geçici koruma statüsündeki refakatsiz çocuğun kayıt altına alınması ve geçici koruma kimlik belgesi verilmesine yönelik iş ve işlemler İl Göç İdaresi Müdürlüğüne yapılır.

Ayrıca bkz.

- 5682 sayılı Pasaport Kanunu
- 14 Ağustos 2014 tarihli ve 29088 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İçişleri Bakanlığında: Pasaport Kanununun Uygulanmasına dair Yönetmelik
- 7 Kasım 2015 tarihli ve 29525 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Hava Yolu Taşıyıcılarının Yükümlülüklerine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik
- Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Birliği Arasında Kabul Edilen İzinsiz İkamet Eden Kişilerin Geri Kabulüne ilişkin Anlaşma
- Geri Kabul Anlaşması ile ilgili 2014/6 sayılı Başbakanlık Genelgesi
- Türkiye Cumhuriyeti ile diğer devletler arasında yapılan ikili geri kabul anlaşmaları

## **1.2 Yetki alanı**

### **Uluslararası ve ulusal mahkemelerin içtihadı**

#### **1.2.1. Ülke toprakları transit bölgelerini ve havalimanlarını kapsar**

##### **Amuur—Fransa, AİHM, 19776/92 sayılı Başvuru, 25 Haziran 1996**

52. Mahkeme, başvuru sahipleri 2 Kasım 1945 tarihli Emirname'nin anlamı dâhilinde Fransa'da olmasalar da, bu kişileri Paris-Orly Havalimanı'nın uluslararası bölgesinde alıkoymanın onları Fransız hukukuna tabi kıldığını kaydeder. Uluslararası bölgenin, adına rağmen, ülke dışı statüsü yoktur.

Ayrıca bkz:

- Nolan ve K.—Rusya, AİHM, 2511/04 sayılı Başvuru, 12 Şubat 2009
- Öcalan—Türkiye [Büyük Daire], AİHM, 46221/99 sayılı Başvuru, 12 Mayıs 2005

## 1.2.2. Yetki alanının ülke dışı etkiye sahip olduğu haller

### **Loizidou—Türkiye, AİHM, [Büyük Daire], 15318/89 sayılı Başvuru, 18 Aralık 1996**

52. Değişmezlik meselesi hususunda, Mahkeme, yerleşik içtihadına göre, Sözleşme'nin 1. maddesinden kaynaklanan "yetki alanı" kavramının, Sözleşme'ye Taraf Devletler'in ulusal topraklarıyla sınırlı olmadığını vurguladığını [...] hatırlatır. Şu halde, makamlarının kendi toprakları dışında etki doğuran tasarruf ve ihmalleriyle Sözleşme'ye Taraf Devletler'in sorumluluğu doğabilir. Mahkeme'nin, uluslararası hukukun Devlet sorumluluğunu yöneten ilgili hükümleri uyarınca, bir Sözleşme Tarafının, ister hukuki ister gayri hukuki bir askeri hareketin neticesinde toprakları dışındaki bir alan üzerinde etkili kontrole sahip olması halinde de sorumluluğunun doğabileceğine hükmetmiş olması, işbu dava için özel önem taşır. Sözleşme'nin ortaya koyduğu hak ve özgürlükleri böyle bir alanda güvence altına alma yükümlülüğü, ister doğrudan ister kolluk güçleri aracılığıyla ister emri altındaki bir yerel yönetim aracılığıyla kullanılsın, böyle bir kontrole sahip olmaktan kaynaklanır [...].

### **31 sayılı Genel Yorum – Sözleşme'ye Taraf Devletlere Getirilen Genel Hukuki Yükümlülüğün Mahiyeti, İnsan Hakları Komitesi, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 sayılı ve 26 Mayıs 2004 tarihli BM Belgesi**

10. Taraf Devletler, 2. maddenin birinci fıkrası uyarınca, topraklarında bulunabilecek tüm kişiler için ve yargı yetkilerine tabi tüm kişiler için Sözleşme'ye konu haklara saygı göstermek ve söz konusu hakları sağlamakla yükümlüdür. Bu, bir Taraf Devletin, yetkisi ya da etkili kontrolü altında olan herkes için, toprakları dahilinde bulunmasa bile, Sözleşme'de yer alan haklara saygı göstermek ve söz konusu hakları sağlamak zorunda olduğu anlamına gelir. Yirmi yedinci oturumda (1986) benimsenen 15 sayılı Genel Yorum'da belirtildiği üzere, Sözleşme'ye konu hakların kullanılması, Taraf Devletlerin yurttaşlarıyla sınırlı değildir, sığınmacılar, mülteciler, göçmen işçiler ve sair kişiler gibi bir Taraf Devletin topraklarında ya da yargı yetkisine tabi konumda bulunabilecek tüm kişilere uyruk ya da vatansızlık durumuna bakılmaksızın sunulmalıdır. Bu ilke, bir Taraf Devletin, uluslararası bir barışı koruma ya da uygulama operasyonunun bir ulusal askeri birliğini teşkil eden güçler gibi toprakları dışında tasarrufta bulunan güçlerinin yetki ya da etkili kontrolü altında bulunan kişiler için de bu türden yetki ya da etkili kontrolün hangi şartlarda elde edildiğine bakılmaksızın geçerlilik taşır.

2 sayılı Genel Yorum – 2. maddenin Taraf Devletlerce uygulanması, İKK, CAT/C/GC/2 sayılı, 24 Ocak 2008 tarihli BM belgesi

16. 2. maddenin birinci fıkrası, her Taraf Devletin, yalnızca egemenlik alanında değil, aynı zamanda "yargı yetkisi altındaki her toprakta" işkence eylemlerini önlemeye yönelik etkili tedbirler almasını şart koşar. Komite, "her toprak" ifadesinin uluslararası hukuk uyarınca Taraf Devletin dolaylı ya da dolaysız yoldan, tamamen ya da kısmen, hükmen ya da fiilen etkili kontrol uyguladığı tüm alanları kapsadığını kabul etmiştir. 2. maddedeki "her toprak" atfı, 5., 11., 12., 13. ve 16. maddedekiler gibi, yalnızca bir Taraf Devletin tescil ettiği bir gemi ya da hava aracında değil, aynı zamanda askeri işgal ve barış koruma operasyonları esnasında ve bir Devletin fiili ya da etkili kontrol uyguladığı elçilikler, askeri üsler, gözaltı tesisleri ve sair yerlerde işlenen yasaklı eylemleri kasteder. Komite, bu yorumun, bir Taraf Devletin "suça konu eylemi işlediği öne sürülen kişinin yurttaşı olması halinde" yargı yetkisini kullanmaya yönelik tedbirler alması gerektiği yolundaki 5. maddenin birinci fıkrasının (b) bendini pekiştirdiğini kaydeder. Komite, "toprak" sözünün 2. maddeye bağlı kapsamının bir Taraf Devletin gözaltındaki kişiler üzerinde dolaylı ya da dolaysız yoldan, hükmen ya da fiilen kontrol uyguladığı halleri de içerdiği görüşündedir.

### **Göç bağlamında çocukların insan haklarıyla ilgili genel ilkelere ilişkin 22/3 sayılı Genel Yorum, CRC/CMQ, CMQ/C/GC/3-CRC/C/GC/22 sayılı, 16 Kasım 2017 tarihli BM belgesi**

12. Taraf Devletlerin Sözleşmeler'den kaynaklanan yükümlülükleri, bir Devletin sınırları dışında etkili kontrol uygulamasından doğan yetki dahil olmak üzere, yetkileri altında bulunan her çocuk için geçerlidir. Devletlerin göç kontrol mekanizmaları yürürlüğe koyduğu uluslararası sular ya da başka geçiş bölgeleri dahil olmak üzere, bir Devletin topraklarından bazı bölge ya da alanları çıkararak ya da belirli bölge ya

da alanları Devletin yargı yetkisi altında değil ya da kısmen yargı yetkisi altında diye tanımlayarak bu yükümlülüklerden keyfi ya da tektarafılı biçimde azaltmalar yapılamaz. Yükümlülükler, Devletin sınırları dahilinde, topraklarına girmeye çalışırken yargı yetkisi altına giren çocukları kapsayacak biçimde geçerlilik taşır.

### 1.2.3. Devlet temsilcilerinin, ülke toprakları dışında, ister hukuki isteri gayri hukuki tasarrufta bulunarak, bir birey üzerinde yetki ya da kontrol uyguladığı haller

#### **Al-Skeini ve diğerleri—Birleşik Krallık, AİHM, 55721/07 sayılı Başvuru, 7 Temmuz 2011**

133. Mahkeme, mülkiyet (ülkesellik, *territoriality*) ilkesine bir istisna olarak, Sözleşme'ye Taraf bir Devletin 1. maddeden kaynaklanan yetki alanının, makamlarının kendi toprakları dışında etki doğuran tasarruflarını kapsayabileceğini içtihat hukukunda tanımıştır [...].

134. Birincisi, uluslararası hukukun hükümleri uyarınca yabancı topraklarda bulunan diplomatik ya da konsüler temsilcilerin tasarruflarının, başkaları üzerinde yetki ve kontrol kullandıkları hallerde, egemenlik yetkisini kullanma düzeyini bulabileceği açıktır [...].

135. İkincisi, Mahkeme, Sözleşme'ye Taraf bir Devletin, başka bir ülkenin topraklarında normalde o ülkenin Hükümeti tarafından kullanılacak kamu yetkilerinin tümünü ya da bir kısmını söz konusu Hükümet'in rıza, davet ya da boyun eğmesiyle kullandığı hallerde, ülke dışı yetki alanı kullanma hakkını tanımıştır. [...] Buna göre, Sözleşme'ye Taraf bir Devletin makamları bir başka Devletin topraklarında, örf, bir antlaşma ya da bir sözleşme uyarınca, yürütme ya da yargı işlevleri yerine getirdiğinde, Sözleşme'ye Taraf Devlet, sözü geçen eylemler mülki (egemen, *territorial*) Devlet'e değil kendisine isnat olunabilir olmak kaydıyla, Sözleşme'nin bu yolla meydana gelen ihlallerinden sorumlu olabilir. [...]

136. [...] Bazı koşullarda, bir Devletin ülke dışında görevli bulunan temsilcileri tarafından güç kullanılması, Devlet makamlarının kontrolü altına bu yolla alınan bireyi, Devlet'in 1. maddeden doğan yetki alanı altına sokabilir. Bir bireyin yurt dışındaki Devlet temsilcilerinin gözetimi altına alındığı hallerde bu ilke uygulanmıştır. [...]

Mahkeme, yetki alanının, [...] yalnızca, bireylerin alıkondukları bina, hava aracı ya da gemi üzerinde Sözleşme'ye Taraf Devlet tarafından uygulanan kontrolden doğduğu kanaatinde değildir. Böyle davalarda belirleyici olan, söz konusu kişi üzerinde fiziksel güç ve kontrol uygulanıp uygulanmamasıdır.

137. Devlet'in, temsilcileri aracılığıyla, bir birey üzerinde kontrol ve yetki uygulayarak egemenlik yetkisini kullandığı tüm hallerde, Devlet'in, Sözleşme'nin birinci kısmından kaynaklanan, ilgili birey için geçerli hak ve özgürlükleri güvence altına almaya yönelik, 1. maddeden doğan bir yükümlülük altında olduğu açıktır. [...]

Ayrıca bkz:

- [Al-Saadoon ve Mufdhi—Birleşik Krallık, AİHM, 61498/08 sayılı Başvuru, 4 Ekim 2010](#)

### 1.2.4. Ülke dışı etki ve açık denizler

#### **Hirsi Jamaa ve diğerleri—İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 27765/09 sayılı Başvuru, 23 Şubat 2012**

77. Mahkeme, uluslararası deniz hukukunun ilgili hükümleri gereğince, açık denizlerde yol alan bir deniz aracının, bandırasını taşıdığı Devlet'in yetki alanına tâbi olduğunu belirtir. Uluslararası hukukun bu ilkesi gereğince, Mahkeme, bir Devletin bayrağını taşıyan gemilerde gerçekleştirilen işlemleri ilgilendiren hallerde, o Devlet'in yetki alanını ülke dışında kullandığına hükmetmiştir. Başkaları üzerinde kontrol uygulanması, hükmen (*de jure*), söz konusu Devlet tarafından ilgili bireyler üzerinde kontrol uygulanması anlamına gelir.

78. Mahkeme [...], işbu davanın, İtalya'nın yetki alanını kullanmasının bu Devlet'in Sözleşme'den kaynaklanan sorumluluğunu doğurabilecek bir halini gerçekten de teşkil ettiği hükmüne varır.

79. Dahası, İtalya, sözü geçen olayları açık denizlerdeki kurtarma faaliyetleri olarak betimleyerek Sözleşme'den kaynaklanan yetki alanının dışına çıkamaz. Hususi olarak, Mahkeme, Hükümet'in söz konusu tarihte ilgili taraflar üzerinde makamlar tarafından güya asgari kontrol uygulanması nedeniyle İtalya'nın başvuru sahiplerinin akıbetinden sorumlu olmadığı yolundaki savına katılmaz [...].

81. Mahkeme, işbu davada olayların, tümüyle, mürettebatı münhasıran ulusal askeri personelden ibaret İtalyan silahlı kuvvetleri gemilerinde cereyan ettiğini belirtir. Mahkeme'nin mütalaasına göre, başvuru sahipleri, İtalyan silahlı kuvvetlerine ait gemilere bindirilmeleriyle Libya makamlarına teslim edilmeleri arasında geçen sürede, İtalyan makamlarının devamlı ve münhasır hükmü (*de jure*) ve fiili (*de facto*) kontrolü altında bulunmuşlardır. İtalyan gemilerinin açık denizlerdeki müdahalesinin nitelik ve amacına ilişkin varsayımlar, Mahkeme'yi başka bir değerlendirmeye sevk etmeyecektir.

82. Şu halde, öne sürülen ihlallere yol açan olaylar, Sözleşme'nin 1. maddesinin anlamı dâhilinde İtalya'nın "yetki alanı"na girer.

### 1.2.5. Kişilerin ülkeye erişimlerini engelleyecek adımlar atmak

#### ***Hirsi Jamaa ve diğerleri—İtalya, [Büyük Daire], 27765/09 sayılı Başvuru, 23 Şubat 2012***

180. [...] Mahkeme, bir Devletin makamları tarafından, egemenlik yetkisi kullanılarak, açık denizlerdeki yakalamalar bağlamında gerçekleştirilen, etkisi göçmenlerin Devlet'in sınırlarına ulaşmalarını önlemek ya da hatta göçmenleri başka bir Devlete geri itmek olan yabancıların uzaklaştırılması işleminin, Sözleşme'nin 1. maddesinin anlamı dâhilinde bir yetki alanını kullanma hali teşkil ettiğini ve bunun 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesi gereğince Devlet'in sorumluluğunu doğurduğunu mütalaa eder.

#### ***Sharifi ve diğerleri—İtalya ve Yunanistan, AİHM, 16643/09 sayılı Başvuru, 21 Ekim 2014***

212. Ayrıca, Mahkeme, işbu davada, başvuru sahiplerinin İtalyan topraklarına girdikten sonra mı yoksa girmeden önce mi sınır dışı edildiklerini saptamayı gerekli görmez. Açık denizlerdeki yakalamaların bile 4. maddenin kapsamına girdiği göz önünde bulundurularak, aynı ülke topraklarına kabulün reddi için söylenebilir; bu, İtalyan Hükümeti'nin iddiasına göre, İtalya'ya kaçak yollarla giren kişileri İtalyan hukukuna tâbi kılacaktır.

#### **2015/15273, Anayasa Mahkemesi, Birinci Bölüm, 17.09.2015, Tedbir Ara Kararı**

"1. Başvuru, birinci başvurucunun (G.B.) çocukları olan diğer başvuru sahiplerinin (A.I., M.Z. ve H.Z.) Türkiye'ye alınmaması nedeniyle kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlıklarını koruma ve geliştirme, özel hayat ve aile hayatına saygı haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvuru sahipleri, ülkeye kabul edilmemelerine dair işlemin yürütmesinin tedbiren durdurulmasını talep etmektedirler. (...)

5. Başvuru sahipleri, Rusya Federasyonu Dağıstan Özerk Cumhuriyeti vatandaşlarıdır.

6. Birinci başvuru Türkiye'de bulunmaktadır. Diğer başvuru sahipleri ise birinci başvurucunun 2008, 2012 ve 2013 doğumlu çocukları olup geçici olarak Rusya'da babaannelerinin yanında yaşamaktadırlar.

7. Birinci başvuru 23/10/2014 tarihinde yasa dışı yollardan Suriye'ye çıkış yapmaya çalışırken yakalanarak gözaltına alınmış, İstanbul Valiliğince 22/11/2014 tarihinde sınır dışı edilmesine karar verilmiştir. Birinci başvurucunun sınır dışı edilmesine dair işleme karşı açtığı dava halen İstanbul 1. İdare Mahkemesinde 2014/2455 Esas sayılı dosya üzerinden görülmeye devam etmektedir.

8. Birinci başvuru sahibi ayrıca Türkiye'den "*Uluslararası Koruma Talebi*"nde bulunmuş ancak talebi reddedilmiştir. Birinci başvurucunun anılan kararın iptali için Ankara 1. İdare Mahkemesinde açtığı 2015/53 Esas sayılı dava devam etmektedir.

9. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü (GİGM) tarafından başvuru sahiplerinin tamamı hakkında 30/10/2014 tarihinde "*Türkiye'ye Giriş Yasağı*" konulmuştur. Çocuk başvuru sahipleri 19/2/2015 tarihinde dinlenmek ve

tedavi olmak üzere babaannelerinin refakatinde Rusya'ya gitmişler ve 23/2/2015 tarihinde haklarında bulunan "*Türkiye'ye Giriş Yasağı*"nın kaldırılması için vekilleri aracılığıyla talepte bulunmuşlardır.

10. Çocuk başvurucular 4/7/2015 tarihinde Türkiye'ye gelmişler ancak "*Türkiye'ye Giriş Yasağı*" nedeniyle 4 gün havaalanında bekledikten sonra 8/7/2015 tarihinde geri gönderilmişlerdir.

11. Ankara 1. İdare Mahkemesinin 9/7/2015 tarihinde 2015/825 sayılı kararıyla "*Türkiye'ye Giriş Yasağı*" hakkında yürütmeyi durdurma kararı vermesi üzerine çocuk başvurucular 9/8/2015 tarihinde Türkiye'ye gelmişler ancak bir kez daha havaalanında bekletilerek 12/8/2015 tarihinde ülkelerine geri gönderilmişlerdir.

12. Başvurucular, 12/8/2015 tarihli ülkeye kabul edilmeme işlemine karşı 9/9/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

(...)

17. Somut olayda hâlen Rusya Federasyonu'nda bulunan çocuk başvurucuların yaşamlarının tehlikede olduğuna ya da Türkiye'ye girememeleri halinde maddi bütünlüklerinin bozulacağına dair bir iddia bulunmamaktadır. Bununla birlikte çocuk başvurucuların yaşları nedeniyle annelerinin bakım ve gözetimine muhtaç olma dereceleri dikkate alındığında, birinci başvuru olan anneleriyle bir araya gelememelerinin "*manevi bütünlükleri*" yönünden ciddi tehlike oluşturduğu anlaşılmaktadır. Nitekim bu hususu dikkate alan idare mahkemesi de yürütmeyi durdurma kararı vermiş ancak idarece kararın gereği yerine getirilmemiştir.

18. Diğer taraftan birinci başvuru "*Uluslararası Koruma Talebi*"nde bulunmuş ve talebinin reddedilmesi üzerine idare mahkemesinde iptal davası açmıştır. Birinci başvuruçunun ülkede kalıp kalmayacağı bu dava sonucunda belirlenecektir. Ancak anılan davanın ne zaman sona ereceği bilinmemektedir. Yaşları itibarıyla bakıma muhtaç oldukları tartışmasız olan çocuk başvurucuların öngörülemez bir tarihe kadar annelerinden ayrı yaşamaları manevi bütünlüklerine telafisi mümkün olmayacak zararlar verebilecektir. Nitekim benzer bir olayda AİHM, eşi ve üç çocuğuyla birlikte Belçika'da ikamet eden Gürcistan uyruklu başvuruçunun işlediği suçlar nedeniyle sınır dışı edilmesine dair işlemin yürütmesini özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında başvuru esastan sonuçlanıncaya kadar tedbiren durdurmuştur (Bkz. *Paposhvili/Belçika*, [B.D.], B. No:41738/10, 16/9/2015).

19. Açıklanan nedenlerle, başvurucuların Türkiye'ye alınmaması durumunda manevi bütünlüklerine yönelik ciddi bir tehlikenin ortaya çıkacağı anlaşıldığından tedbir taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir."

## 2. Geri göndermeme ve dolaylı geri gönderme

*Geri göndermeme* ilkesi, Devletlerin bireyleri başka bir ülkeye göndermesini ırkları, dinleri, uyrukları, belirli bir toplumsal gruba mensubiyetleri ya da siyasi görüşleri nedeniyle ciddi insan hakları ihlallerine maruz kalmaya dönük gerçek bir risk altında olduklarını ya da zulme uğrayacaklarını düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler olduğu zamanlarda (*geri göndermeme* ilkesi), böyle bir ülkeye gönderilmeye dönük gerçek bir riskle karşılaşabilecekleri haller dahil olmak üzere (*dolaylı gönderme*), yasaklar. Geri göndermeme, uluslararası hukukun temel nitelikte bir ilkesidir ve bir Devletin kişileri yetki alanından sınır dışı etme biçimindeki egemenlik hakkına açık bir sınırlama getirir. Bu ilke, uyruk ya da statüye bakılmaksızın herkes için geçerlilik taşır. Geri göndermeye karşı koruma, yalnızca kuramsal ya da göstermelik olamaz; devletler, yetki alanında bulunan, yasaktan yararlanmayı hak eden kişileri özellikle girişleri akabinde saptamaya yönelik usuller yürürlüğe koymayı da kapsayan tedbirler olarak böylesi bir korumanın hakiki ve etkili olmasını sağlamaya mecburdur.

Mülteci hukuku ile uluslararası insan hakları hukuku arasında geri göndermeme ilkesinin kapsamı bakımından farklar vardır. Mülteci Sözleşmesi'ne göre, Devletler, 'bir mülteciyi ırkı, dini, uyruğu, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti ya da siyasi görüşü nedeniyle yaşam ya da özgürlüğünün tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına herhangi bir biçimde sürmek ya da geri göndermekten' (*refouler*) men edilir (Madde 33.1). Mülteci statüsünün açıklayıcı niteliği gereği, *geri göndermeme* ilkesi, Sözleşme'nin 1. maddesinde belirtilen kıstasları karşılayan ama statüleri resmen tanınmış bulunmayan kişiler için de geçerlidir. *Geri göndermeme* ilkesi, Mülteci Sözleşmesi'ne göre mutlak değildir; 33. maddenin ikinci fıkrası uyarınca, 'bulduğu ülkenin güvenliğine bir tehlike olarak görülmesi için makul gerekçeler olan ya da oldukça ciddi bir suçtan kesin hüküm giymiş bulunduğu için o ülkenin toplumu için bir tehlike arz eden' mülteciler için geçerlilik taşımaz.

Buna mukabil, *geri göndermeme* ilkesi, uluslararası insan hakları hukuku gereğince, ne yasada ne uygulamada herhangi bir kısıtlama ya da istisnaya (derogasyon) müsaade eder. Bu ilke, yalnızca BM İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'nde açıkça belirtilse de, bir Devletin yetki alanı içinde bulunan kişilerin haklarının sırf kuramsal ya da göstermelik olmayıp etkili kalmasını temin eden başka uluslararası senetlerde zımnen yer alır. Örneğin, AİHM, geri göndermeme ilkesinin uygulamasını Devletlerin AİHS'nin 1. maddesinden kaynaklanan yükümlülüğünden türetmiştir. *Geri göndermeme* ilkesi, ulusal güvenliğe, kamu yararına ya da başka bir konuya ilişkin hususlara bakılmaksızın geçerlilik taşır. Sınır dışı etme gerekçeleri önemini yitirir ve karşılaşılan kötü muamelenin 1951 tarihli mülteci tanımında zikredilen beş zeminden biriyle bağlantılı olması gerekmez. Önemli olan, varılacak ülkede ciddi insan hakları ihlalleri yolunda gerçek bir risk olduğunu düşündürecek hatırı sayılır gerekçelerin varlığıdır.

AİHM, *geri göndermeme* ilkesinin, aralarında işkence ile başka zalimane, gayri insani ya da küçültücü muamele ya da cezaların yasaklanmasını, yaşam hakkını ve adil yargılanma hakkı ile özgürlük hakkının temel yönlerini de andığı 'demokratik toplumların temel değerleri'ni koruduğuna kanaat getirmiştir. *Geri göndermeme* ilkesinin uygulama kapsamı kapalı değildir ve uluslararası hukuk tarafından korunan başka hakları kapsayacak biçimde evrilebilir. Bir Devletin, bir bireyin *geri gönderilme* riski altında olmamasını güvence altına almak için pozitif yükümlülükleri de olabilir. Bir dizi davada, AİHM, AİHS'nin 1. maddesi'nin, 3. maddesiyle birlikte alındığında, Sözleşme'ye Taraf bir Devletin, bir bireyin herhangi bir kişi tarafından başka bir ülkeye zorla gönderilerek kötü muameleye maruz bırakılmasına dönük "gerçek ve acil bir risk" in farkında olduğu ya da farkında olması gerektiği hallerde, o Devlet'in "mantıkla muhakeme edildiğinde bu riski ortadan kaldırması beklenebilecek önleyici fiili tedbirler" almaya yönelik bir yükümlülüğü olmasını gerektirdiğine hükmetmiştir.

Hem Mülteci Sözleşmesi'ne hem de uluslararası insan hakları hukukuna göre, *geri göndermeme* ilkesi, *dolaylı gönderme* riski bulunan halleri de kapsar. Devletler, bir kişiyi, güvensiz bir ülkeye bilhare gönderilmesi riski bulunan herhangi bir ülkeye geri göndermekten men edilir.

## 2.1 Hukuki çerçeve

### Mülteci hukukuna göre geri göndermeme

#### Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme

**Madde 33.1.** Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tâbiyeti, 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.

**Madde 33.2.** Bununla beraber, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümlü mahkum olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, işbu hükümden yararlanmayı talep edemez.

#### BMMYK Yürütme Komitesi 79 sayılı Genel Kararı (XLVII) 11996

##### **Yürütme Komitesi**

j.İster mülteci statüleri resmen tanınmış olsun ister olmasın, ırkları, dinleri, belli bir toplumsal gruba mensubiyetleri ya da siyasi görüşleri nedeniyle yaşam ya da özgürlüklerinin tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına herhangi bir biçimde sürülmelerini ya da geri gönderilmelerini ya da haklarında İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani ya da Küçültücü Muamele ya da Cezaya Karşı Sözleşme'de belirtilen biçimlerde işkenceye maruz kalma tehlikesi altında olacaklarını düşündürecek gerekçeler bulunan kişilerin sınır dışı edilmelerini ya da geri gönderilmelerini yasaklayan geri göndermeme ilkesinin temel önemini bir kez daha tasdik eder.

### Uluslararası İnsan Hakları Hukukuna Göre Geri Göndermeme

#### İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı ya da Aşağılayıcı Muamele ya da Cezaya Karşı Sözleşme

**Madde 3.1.** Hiçbir Taraf Devlet, bir kişiyi, işkenceye tâbi tutulma tehlikesiyle karşılaşacağı kanaatini doğuran esaslı nedenlerin bulunduğu bir başka Devlete geri göndermeyecek, sınır dışı ya da iade etmeyecektir.

#### BM İnsan Hakları Komitesi (MSHUS), 31 [80] sayılı Genel Yorum, Sözleşme'ye Taraf Devletlere Getirilen Genel Hukuki Yükümlülüğün Mahiyeti, 26 Mayıs 2004

12. Dahası, Taraf Devletlerin topraklarında bulunan tüm kişiler için ve kontrolleri altında bulunan tüm kişiler için Sözleşme'den doğan haklara saygı göstermesini ve söz konusu hakları sağlamasını şart koşan 2. madde yükümlülüğü, bir kişinin geri göndermenin gerçekleşeceği ülkede ya da daha sonra bu ülkeden gönderilebileceği herhangi bir ülkede Sözleşme'nin 6. ve 7. maddelerinde belirtilen nitelikte telafi edilemez zarara uğraması yönünde gerçek bir risk olduğunu düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler bulunduğu hallerde, söz konusu kişiyi topraklarından atmama, geri göndermeme, sınır dışı etmeme ya da başka bir yoldan uzaklaştırmama yükümlülüğünü kapsar. İlgili yargısal ve idari makamlar böylesi konularda Sözleşme yükümlülükleriyle uyumluluğu sağlama gereğinden haberdar kılınmalıdır.

#### BM Göçmen İşçiler Komitesi, Düzensiz Bir Durumdaki Göçmen İşçiler ile Aile Fertlerinin Haklarına İlişkin 2 sayılı Genel Yorum, 28 Ağustos 2013

50. Geri göndermeme ilkesi ... geri gönderme ülkesinde göçmenlere yönelik gayri insani ve küçültücü gözetim koşulları ya da gerekli tıbbi muamelenin yokluğunun yanı sıra yaşam hakkına yönelik riskler (Sözleşme'nin 9. ve 10. maddeleri) dahil olmak üzere, işkence ve zalimane, gayri insani ya da küçültücü muamele ya da ceza riskini içerir. Bireylerin başka bir ülkeye gönderilmekten korunmadığı durumlarda da geçerlilik taşır. ... Uluslararası koruma ihtiyacında bulunan düzensiz bir durumdaki göçmenler ile aile fertleri de sınır dışı edilmeye karşı korunmalıdır.



**BM İKK, Sözleşme'nin 3. maddesinin 22. maddesi bağlamında uygulanmasına ilişkin 4 sayılı Genel Yorum (2017), 9 Şubat 20018**

10. Her Taraf Devlet, *geri göndermeme* ilkesini yargı yetkisi altında bulunan her toprakta ya da kontrol ya da yetkisi altında bulunan her alanda ya da Taraf Devlet'in tescil ettiği bir deniz ya da hava aracında, uluslararası koruma talep eden ya da uluslararası korumaya ihtiyaç duyan kişiler dahil olmak üzere herkes için hiçbir biçimde ayrımcılık yapmaksızın ve ilgili kişinin uyuşuna, vatansızlık durumuna ya da olağan hukuk ya da olağanüstü hal hukukuna göre yasal, idari ya da adli durumuna bakmaksızın uygulamak zorundadır. Komite'nin 2 sayılı Genel Yorum'unda belirttiği üzere, "yargı yetkisi altında bulunan her toprak' kavramı, her türden toprak ya da tesisi kapsar ve Taraf Devlet'in hükmi ya da fiili kontrolüne tabi herkesi yurttaş olup olmadığına bakmaksızın koruyacak biçimde uygulanmalıdır" [fıkra 7].

11. Sözleşme'nin 3. maddesindeki *geri göndermeme* yükümlülüğü, ilgili kişinin sınır dışı edilmesi ihtimaliyle karşı karşıya olduğu bir Devlette bir birey olarak ya da bir grubun bir mensubu olarak işkenceye uğrama tehlikesinde olacağını düşündürecek "hatırı sayılır gerekçeler" bulunan tüm hallerde geçerlidir. Komite'nin uygulaması, işkence tehlikesinin "öngörülebilir, kişisel, mevcut ve gerçek" olduğu tüm hallerde "hatırı sayılır gerekçeler" bulunduğu hükmetmek biçiminde olmuştur.

**BMGİK, Düzensiz Bir Durumdaki Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarına İlişkin 2 sayılı Genel Yorum, 28 Ağustos 2013**

[...] 22. madde, ulusal hukukta ister sınır dışı etme adıyla ister başka bir adla anılsın, göçmen işçilerin zorunlu terki amacına yönelik tüm uygulamalarda geçerlidir.

50. Geri göndermeme ilkesi, uluslararası ve bölgesel çapta insan hakları hukuku ve mülteci hukukunda yer bulduğu haliyle, herhangi bir kişiyi zulüm görme ya da ciddi insan hakları ihlal ya da suistimallerine maruz kalmaya dönük gerçek bir risk altında olacağı bir ülke ya da toprağa zorla göndermenin yasaklanmasıdır. Komite'ye göre, bu ilke, göçmenler için gayri insani ve küçültücü idari gözetim koşulları, geri gönderildiği ülkede gerekli tıbbi tedavinin yokluğu ile yaşam hakkına yönelik riskler dâhil, işkence ve zalimane, gayri insani ya da küçültücü muamele ya da ceza riskini kapsar (Sözleşme'nin 9. ve 10. maddeleri). Bireylerin başka bir ülkeye gönderilmekten korunmayacağı hallerde de geçerlidir. Komite, sınır dışı etme uygulamasının aile hayatı ve özel hayat haklarına keyfi müdahale teşkil edeceği hallerde göçmenlerin ve aile fertlerinin korunması gerektiği görüşündedir. Uluslararası korumaya sahip düzensiz göçmenler ve aileleri, sınır dışı edilmeye karşı da korunmalıdır.

## **Ulusal Mevzuat**

### **A. Geri Göndermeme İlkesine dair Düzenlemeler**

#### **YUKK**

**MADDE 4 – (1)** 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.

#### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 4 – (1)** Geri gönderme yasağı, Kanun kapsamına giren yabancıların tamamı için uygulanır.

**(2)** Türkiye'de kalma hakkı bulunmayan yabancıların, sınır dışı edilmeden veya ülkeden gönderilmeden önce;

a) Sınır dışı edilecekleri yahut gönderilecekleri yerde işkenceye, insanlık dışı veyahut onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulup tutulmayacağı,

b) Irkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunup bulunmayacağı, hususları valilik tarafından resen araştırılır.

(3) Yabancı, yapılan araştırma sonucunda tehlikelerle karşılaşılacağına anlaşıldığı ülkeye sınır dışı edilemez veya gönderilemez. Bu kişiler hakkında Kanunun uluslararası koruma, ikamet veya sınır dışı etmeye ilişkin diğer hükümlerine göre işlem tesis edilir ve Genel Müdürlüğe derhal bilgi verilir.

(4) Araştırma esnasında, yabancından konuyla ilgili bilgi ve belge istenebileceği gibi menşe ülke bilgilerinden de yararlanılır.

### **Geçici Koruma Yönetmeliği**

**MADDE 6 – (1)** Bu Yönetmelik 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.

### **6706 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu**

**MADDE 4- (1)** Yabancı devletlerin adli iş birliği talepleri;

(...)

c) Talebe konu kişinin ırkı, etnik kökeni, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasî görüşleri nedeniyle bir soruşturma veya kovuşturmaya maruz bırakılacağına veya cezalandırılacağına ya da işkence veya kötü muameleye maruz kalacağına dair inandırıcı nedenlerin bulunması,

(...)

hâllerinde reddedilebilir.

**MADDE 11-(1)** Aşağıda sayılan hâllerde iade talebi kabul edilmez:

(...)

b) İadesi talep edilen kişinin ırkı, etnik kökeni, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasî görüşleri nedeniyle bir soruşturma veya kovuşturmaya maruz bırakılacağına veya cezalandırılacağına ya da işkence veya kötü muameleye maruz kalacağına dair kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması.

## **B. Geri Göndermeme İlkesinin Sınır Dışı Etme Kararlarına Yansımaları**

### **YUKK**

**MADDE 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

### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 52 – (1)** Kanunun 55 inci maddesinde belirtilen yabancıların (...) hakkında da sınır dışı etme kararı alınmaz.

## **C. İlk İltica Ülkesi ve Güvenli Üçüncü Ülke Kavramlarına dair Düzenlemeler**

### **YUKK**

**MADDE 73 – (1)** Başvuru sahibinin, daha önceden mülteci olarak tanındığı ve hâlen bu korumadan yararlanma imkânının olduğu veya geri göndermeme ilkesini de içeren yeterli ve etkili nitelikte korumadan hâlen faydalanabileceği bir ülkeden geldiğinin ortaya çıkması durumunda, başvuru kabul

edilemez olarak değerlendirilir ve ilk iltica ülkesine gönderilmesi için işlemler başlatılır. Ancak geri gönderme işlemi gerçekleşinceye kadar ülkede kalışına izin verilir. Bu durum ilgiliye tebliğ edilir. İlgilinin, ilk iltica ülkesi olarak nitelenen ülke tarafından kabul edilmemesi hâlinde, başvuruya ilişkin işlemler devam ettirilir.

**MADDE 74 – (1)** Başvuru sahibinin, Sözleşmeye uygun korumayla sonuçlanabilecek bir uluslararası koruma başvurusu yaptığı veya başvurma imkânının olduğu güvenli üçüncü bir ülkeden geldiğinin ortaya çıkması durumunda başvuru kabul edilemez olarak değerlendirilir ve güvenli üçüncü ülkeye gönderilmesi için işlemler başlatılır. Ancak geri gönderme işlemi gerçekleşinceye kadar ülkede kalışına izin verilir. Bu durum ilgiliye tebliğ edilir. İlgilinin, güvenli üçüncü ülke olarak nitelenen ülke tarafından kabul edilmemesi hâlinde, başvuruya ilişkin işlemler devam ettirilir.

**(2)** Aşağıdaki şartları taşıyan ülkeler güvenli üçüncü ülke olarak nitelendirilir:

- a) Kişilerin hayatının veya hürriyetinin, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri nedeniyle tehdit altında olmaması
- b) Kişilerin işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı ülkelere geri gönderilmemesi ilkesinin uygulanıyor olması
- c) Kişinin mülteci statüsü talep etme ve mülteci olarak nitelendirilmesi durumunda Sözleşmeye uygun olarak koruma elde etme imkânının bulunması
- ç) Kişinin ciddi zarar görme riskinin olmaması

**(3)** Bir ülkenin başvuru sahibi için güvenli üçüncü ülke olup olmadığı, başvuru sahibinin ilgili üçüncü ülkeye gönderilmesini makul kılacak bu kişi ve ülke arasındaki bağlantılar da dâhil olmak üzere, her başvuru sahibi için ayrı olarak değerlendirilir.

### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 75 – (1)** Aşağıdaki hallerde başvuru sahibi, ilk iltica ülkesinden gelmiş kabul edilir:

(...)

- b) Mülteci olarak tanınmamakla birlikte, üçüncü ülkenin geri göndermeme ilkesini de içeren yeterli ve etkili nitelikteki korumasından halen yararlanıyor olması.

(...)

**(2)** Bir ülkenin, başvuru sahibi için ilk iltica ülkesi olup olmadığı her başvuru sahibi için ayrı değerlendirilmesi esastır.

**(3)** Başvuru sahibinin ilk iltica ülkesinden geldiği kabul edildiği takdirde, başvuru kabul edilemez olarak değerlendirilir ve ilk iltica ülkesine gönderilmesi için işlemler başlatılır. İlk iltica ülkesine gönderilememeleri halinde, uluslararası koruma başvurularına ilişkin işlemleri devam eder.

**MADDE 76 – (1)** Aşağıdaki hallerden birinin olması halinde, başvuru sahibinin üçüncü ülkede yeterli ve etkili nitelikte korumadan hâlen faydalandığı kabul edilir:

- a) Başvuru sahibinin üçüncü ülkede haklı sebeplere dayanan zulüm korkusunun veya ciddi zarar görme riskinin bulunmaması.
- b) Başvuru sahibinin bu ülkeden, etkili ve yeterli korumadan faydalanamayacağı başka bir ülkeye gönderilme riskinin olmaması.
- c) Üçüncü ülkenin Sözleşmeye taraf olması veya aynı zamanda ülke uygulamalarının Sözleşme hükümleriyle uyumlu olması.
- ç) Üçüncü ülkenin sağladığı etkili ve yeterli nitelikteki korumanın şahısla ilgili kalıcı çözüm bulunana kadar devam edecek olması.

**MADDE 77 – (1)** Bir ülkenin başvuru sahibi için güvenli üçüncü ülke olarak nitelendirilebilmesi için aşağıdaki şartlar aranır:

a) Kanunun 74 üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen şartları taşıması.

(...)

**(3)** Bir ülkenin, başvuru sahibi için güvenli üçüncü ülke olup olmadığı her başvuru sahibi için ayrı değerlendirilir.

**(4)** Başvuru sahibinin güvenli üçüncü ülkeden geldiği kabul edildiği takdirde, başvuru kabul edilemez olarak değerlendirilir ve güvenli üçüncü ülkeye gönderilmesi için işlemler başlatılır. Güvenli üçüncü ülkeye gönderilememeleri halinde, uluslararası koruma başvurularına ilişkin işlemlere devam edilir.

## **D. İkincil Koruma**

### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 63 – (1)** 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, ayırım 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.

## **2.3 Uluslararası insan hakları hukukuna göre geri göndermeme ilkesi**

### **2.3.1. Geri göndermeme ilkesinin mutlak yapısı**

#### **Soering–Birleşik Krallık, AİHM, 1/1989/161/216, 7 Temmuz 1989**

87. Sözleşme'nin yorumlanmasında, insan hakları ile temel özgürlüklerin toplu uygulamasına dönük bir antlaşma olarak taşıdığı özel karaktere dikkat edilmelidir. Şu halde, Sözleşme'nin tek tek kişileri korumaya yönelik bir senet olarak güttüğü amaç, hükümlerinin, güvencelerini uygulanmaya elverişli ve etkili kılacak biçimde yorumlanıp uygulanmasını gerektirir. Ayrıca, güvence altına alınan hak ve özgürlüklere ilişkin her yorumlama, "demokratik bir toplumun ideal ve değerlerini koruyup yaymak amacıyla tasarlanmış bir senet olan Sözleşme'nin genel ruhu"yla tutarlı olmalıdır [...].

88. 3. madde, hiçbir istisna hükmü içermez ve bu maddeden ne savaş zamanında ne de başka bir ulusal olağanüstü durumda 15. maddeye bağlı bir yükümlülük azaltmaya (derogasyon) müsaade edilir. İşkence ile gayri insani ya da küçültücü muamele ya da cezanın Sözleşme'nin hükümleri tarafından böyle mutlak surette yasaklanması, 3. maddenin Avrupa Konseyi'ni oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden bir tanesini koruma altına aldığını gösterir [...].

91. Özetle, Sözleşme'ye Taraf bir Devlet tarafından bir kaçağın iadesine karar verilmesi, ilgili kişinin, iade edildiği takdirde, iade talep eden ülkede işkence ya da gayri insani ya da küçültücü muamele ya da cezaya maruz kalmaya dönük gerçek bir riskle karşılaşacağını düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler gösterildiği hallerde, 3. maddeye bağlı bir soruna yol açabilir ve böylece o Devletin sorumluluğunu doğurabilir.

#### **Hirsi Jamaa ve diğerleri–İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 27765/09 sayılı Başvuru, 23 Şubat 2012**

113. Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre, Sözleşme'ye Taraf Devletler, uluslararası hukukun köklü bir ilkesi gereğince ve Sözleşme dâhil antlaşmalardan doğan yükümlülüklerine hâlel gelmeksizin,

yabancıların giriş, ikamet ve sınır dışı edilmesini kontrol etme hakkına sahiptir [...]. Mahkeme, siyasi sığınma hakkının ne Sözleşme’de ne de Protokollerinde yer aldığını da kaydeder.

114. Öte yandan, sınır dışı etme, iade ya da bir yabancıнын uzaklaştırılması amacına yönelik herhangi bir başka tedbir, ilgili kişinin, sınır dışı edildiği takdirde, teslim alan ülkede Sözleşme’nin 3. maddesine aykırı bir muameleye uğramaya dönük gerçek bir riskle karşılaşacağını düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler gösterildiği hallerde, 3. maddeye bağlı bir soruna yol açabilir ve böylece sınır dışı eden Devlet’in sorumluluğunu doğurabilir.

**Saadi—İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 37201/06 sayılı Başvuru, 28 Şubat 2008**

127. İşkence ve gayri insani ya da küçültücü muamele ya da cezayı mutlak hükümlerle yasaklayan 3. madde, demokratik toplumların temel değerlerinden birini koruma altına alır. Sözleşme’nin 1 ve 4 sayılı Protokollerinin esas hükümlerinin çoğunun aksine, 3. madde, hiçbir istisna hükmü içermez ve bu maddeden ulusun bekasını tehdit eden kamusal bir olağanüstü durumda bile bir yükümlülük azaltmaya müsaade edilmez. İşkence ve gayri insani ya da küçültücü muamele ya da ceza yasağı, mağdurun davranışına bakılmaksızın mutlak olduğu için [...], başvuru sahibi tarafından işlendiği öne sürülen suçun niteliği, 3. maddenin amaçları bakımından önem taşımaz.

**M.S.S.—Belçika ve Yunanistan, [Büyük Daire], AİHM, 30696/09 sayılı Başvuru, 21 Ocak 2011**

223. Mahkeme, her şeyden önce, Avrupa Birliği’nin dış sınırlarını oluşturan Devletler’in mülteci ve sığınmacı akınındaki artışla baş etmekte hatırı sayılır güçlükler yaşamakta olduğunu kaydeder [...]. Mahkeme, bu durumun ilgili Devletler’e yüklediği, bugünkü ekonomik kriz bağlamında daha da büyüyen ağırlık ve baskıyı hafife almaz. Mahkeme, özellikle, mülteci ve sığınmacıların belli başlı uluslararası havalimanlarına varmaları akabinde kabullerinde meydana gelen güçlüklerin ve bu Devletler’den bazılarının kapasitelerine kıyasla orantısız olan sığınmacı sayısının farkındadır. Ancak, 3. maddenin mutlak özelliği nedeniyle, bu durum, bir Devleti bu hükümden doğan yükümlülüklerinden muaf kılamaz.

**Adel Tebourski—Fransa, Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Komite, CAT/C/38/D/300/2006, 11 Mayıs 2007**

8.2 ... Komite, Sözleşme’nin 3. maddesindeki amacın, bir kişinin, karakterine ve özellikle toplum için arz ettiği tehlikeye bakılmaksızın, “işkenceye uğrama tehlikesi altında olacağını düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler olduğu başka bir ülkeye” geri gönderilerek, sınır dışı edilerek ya da iade edilerek işkence riskine maruz bırakılmasını önlemek olduğunu tasdik eder.

8.3 Başka bir deyişle, Sözleşme’nin 3. maddesi, bir Taraf Devlet’in toprağında bulunan her kişiye mutlak koruma sunar [...]. Söz konusu kişinin 3. maddenin ortaya koyduğu koşullardan kaynaklanan bir işkence riskine ilişkin bir imada bulunması halinde, Taraf Devlet, iç sorunlarını, başka bir ülkeye geri gönderilirse işkenceye uğramaya dönük ciddi bir tehlike altında olacağından korkan, yetki alanı içinde bulunan her kişiye koruma sağlamaya yönelik, Sözleşme’den doğan yükümlülüğünü yerine getirmeyişinin gerekçeleri olarak dillendiremez.

Ayrıca bkz:

- [Agiza—İsveç](#), BMİKK, CAT/C/34/D/223/2003, paragraf 13.4

**Kindler—Kanada, CCPR/C/48/D/470/1991, BM İnsan Hakları Komitesi, 11 Kasım 1993**

6.2 [...] Bir kişi hukuki bir biçimde sınır dışı ya da iade edilirse, ilgili Taraf Devlet, o kişinin bilahare diğer yetki alanında yaşayabileceği hak ihlallerinden Sözleşme’ye göre genellikle sorumlu olmayacaktır. Bu anlamda, bir Taraf Devletin başka bir yetki alanında bulunan kişilerin haklarını güvence altına almaya mecbur olmadığı açıktır. Ancak, bir Taraf Devlet, yetki alanındaki bir kişiye ilişkin, gerekli ve öngörülebilir neticesi o kişinin Sözleşme’den kaynaklanan haklarının başka bir yetki alanında ihlale uğraması olan bir karar alırsa, Taraf Devlet, Sözleşme’yi kendisi ihlal etmiş sayılabilir. Zira, bir Taraf Devletin Sözleşme’nin

2. maddesinden doğan ödevi, bir kişinin Sözleşme'ye aykırı muamelenin kesin olduğu ya da bu türlü muamelenin teslim işleminin amacını teşkil ettiği başka bir Devlete (ister Sözleşme'ye taraf olsun ister olmasın) teslim edilmesiyle çelişir [...].

### 2.3.2. Geri göndermeme ilkesinin AİHS'nin 2. ve 3. maddelerinin ötesine geçmesi

#### **AİHS Madde 5**

##### **Othman (Abu Qatada)–Birleşik Krallık, AİHM, 8139/09 sayılı Başvuru, 17 Ocak 2012**

233. [...] Sözleşme'ye Taraf bir Devlet, bir başvuru sahibini 5. maddenin apaçık bir ihlali yolunda gerçek bir risk altında olacağı bir Devlete gönderirse, söz konusu hükmü çiğnemiş olur. Ancak, [...] burada yüksek bir eşik geçerli kılınmalıdır. Sözelimi, teslim alan Devlet, bir başvuru sahibini yıllarca mahkeme önüne çıkarma niyeti sergilemeden keyfi biçimde tutarsa, 5. maddenin apaçık bir ihlali meydana gelecektir. Bir başvuru sahibi, kabul eden Devlette, apaçık biçimde adaletsiz olan bir yargılamanın ardından hüküm giymiş bulunduğu için, hatırı sayılır bir süre hapsedilme riski altında olacaksa, yine 5. maddenin apaçık bir ihlali meydana gelebilir.

#### **AİHS Madde 6**

##### **Othman (Abu Qatada)–Birleşik Krallık, AİHM, 8139/09 sayılı Başvuru, 17 Ocak 2012**

258. Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre, kaçağın iade talep eden ülkede apaçık bir ihkak-ı haktan imtina (*denial of justice*) durumundan muzdarip olduğu ya da olabileceği hallerde, bir sınır dışı ya da iade etme kararı istisnai olarak 6. maddeye bağlı bir soruna yol açabilir.

259. Mahkeme'nin içtihadında, "apaçık bir ihkak-ı haktan imtina", 6. maddenin hükümlerine ya da bu hükümlerde yer verilen ilkelere açıkça aykırı olan bir yargılamayla eşanlı kullanılmıştır [...] kimi adaletsizlik biçimleri, apaçık bir ihkak-ı haktan imtina düzeyine varabilir. [...]

260. [...] Apaçık bir ihkak-ı haktan imtina durumu, yargılama usûllerinde Sözleşme'ye Taraf Devlet'in kendi sınırları içinde cereyan ettiği takdirde 6. maddenin ihlaliyle sonuçlanabilecek türden basit düzensizlikler ya da güvencesizlikler olmasının ötesine geçer; 6. maddenin güvence altına aldığı adil yargılama ilkelerinin, bu maddenin güvence altına aldığı hakkın özünün hiçe sayılması ya da yok edilmesi düzeyine varan temel bir ihlale uğraması şartına bağlıdır.

261. Bu kıstasın sağlanıp sağlanmadığının değerlendirilmesinde, Mahkeme, 3. maddeyle ilgili sınır dışı etme davalarıyla aynı ispat standardı ve külfetinin geçerli olması gerektiğini mütalaa eder. Şu halde, Sözleşme'ye Taraf bir Devletten gönderildiği takdirde apaçık bir ihkak-ı haktan imtina durumuyla karşılaşmaya dönük gerçek bir riske maruz kalacağını düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler bulunduğunu kanıtlar nitelikte deliller göstermek, başvuru sahibinin üzerine düşer. Böylesi deliller gösterildiği hallerde, onlarla ilgili kuşkuları gidermek, Devlet'in üzerine düşer [...].

Ayrıca bkz:

- [Paposhvili–Belçika](#) [Büyük Daire], AİHM, 41738/10 sayılı Başvuru, 13 Aralık 2016, paragraf 171-181 (Madde 3 ve 8)

### 2.3.3. İnsani koşullar ile yaşama koşullarının AİHS'nin 3. maddesine bağlı bir soruna yol açtığı haller

##### **Sufi ve Elmi–Birleşik Krallık, AİHM, 8319/07 ve 11449/07 sayılı Başvurular, 28 Haziran 2011**

283. [Mahkeme'nin] bir başvuru sahibinin gıda, hijyen ve kalacak yer gibi en temel ihtiyaçlarını karşılama gücünü, onu kötü muameleye açık kılan hassas konumunu ve durumunun makul bir zaman zarfında iyileşmesi beklentisini göz önüne alması [şarttır]. [...]

291. Yukarıdakiler ışığında, Mahkeme, koşulların [...] Sözleşme'nin 3. maddesinde belirtilen eşige ulaşan muamele sayılabilecek kadar ağır olduğu görüşündedir. İnsani yardım mevcut olsa da [...], aşırı kalabalıklaşma nedeniyle barınma, su ve sıhhi imkanlara erişim son derece kısıtlıdır. İki kampın sakinleri de, şiddet, sömürü, istismar ve zorla çalıştırılmaya açıktır. Dahası, [...] kamplarda yaşayan ya da kamplara ulaşmaya çalışan kişiler de, *geri gönderilme* ile ilgili gerçek bir riskle karşı karşıyadır [...]. Son olarak, Mahkeme, iki kampın sakinlerinin de durumlarının makul bir zaman zarfında iyileşmesine dönük pek az ümidi olduğunu kaydeder. [...]

292. Buna göre, Mahkeme, bu kamplardan herhangi birine sığınmaya zorlanan geri gönderilen kişilerin (*returnee*) güç insani koşullar nedeniyle 3. maddede sözü geçen kötü muamelelerle ilgili gerçek bir risk altında olacağını saptar.

**M.S.S.–Belçika ve Yunanistan [Büyük Daire], AİHM, 30696/09 sayılı Başvuru, 21 Ocak 2011**

253. Mahkeme, "bir başvuru sahibinin, tümüyle Devlet desteğine bağımlı koşullarda, insan haysiyetiyle bağdaşmaz bir ciddi yoksunluk ya da muhtaçlık içindeyken resmi kayıtsızlıkla karşılaşması halinde, 'muamele' konusunda Devlet sorumluluğunun [3. maddeden] doğabileceği" ihtimalini dışlamış olmadığını yineler.

### 2.3.4. Dolaylı geri gönderme

**BM İnsan Hakları Komitesi (Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi), 31 sayılı Genel Yorum [80], Sözleşme'ye Taraf Devletler'e getirilen genel hukuki yükümlülüğün yapısı, 26 Mayıs 2004**

12. Dahası, 2. maddede belirtilen, Taraf Devletlerin Sözleşme'ye konu haklara toprakları içinde bulunan tüm kişiler ve kontrolü altında bulunan tüm kişiler için saygı gösterip güvence sağlamasını şart koşan yükümlülük, ister gönderileceği ülkede ister bu ülkeden bilahare gönderilebileceği başka bir ülkede Sözleşme'nin 6. ve 7. maddelerinde sözü geçen biçimlerde onarılamaz zararlara uğraması yolunda gerçek bir risk bulunduğunu düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler olduğu hallerde, ilgili kişiyi topraklarından geri göndermeme, sınır dışı etmeme, iade etmeme ya da başka bir biçimde uzaklaştırmama yükümlülüğünü kapsar. İlgili yargısal ve idari makamlar, böylesi konularda Sözleşme yükümlülükleriyle uyumluluk sağlama ihtiyacından haberdar kılınmalıdır.

**Hirsi Jamaa ve diğerleri–İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 27765/09 sayılı Başvuru, 23 Şubat 2012**

147. Aracı ülkenin, ilgili kişinin menşe ülkesine orada karşılaşılabileceği riskler değerlendirilmeksizin geri gönderilmesini önleyecek güvenceler sunmasını temin etmek, iadeyi yapan Devlet'in üzerine düşer. Mahkeme, bu yükümlülüğün, işbu davada olduğu üzere, aracı ülkenin Sözleşme'ye Taraf bir Devlet olmadığı hallerde daha da önemli olduğunu belirtir.

Ayrıca bkz:

- *İlias ve Ahmed–Macaristan*, AİHM, 47287/15 sayılı Başvuru, 14 Mart 2017, fıkra 118 (Büyük Daire'ye sevki bekleniyor)
- *M.S.S.–Belçika ve Yunanistan*, [Büyük Daire], AİHM, 30696/09 sayılı Başvuru, 21 Ocak 2011, fıkra 286
- *T.I.–Birleşik Krallık*, AİHM, 43844/98 sayılı Başvuru, 7 Mart 2000, s.15

### 2.3.5 Geri göndermeme ilkesi ve hassas gruplar

**M.S.S.–Belçika ve Yunanistan [Büyük Daire], AİHM, 30696/09 sayılı Başvuru, 21 Ocak 2011**

249 [...] Mahkeme, kötü muamelenin 3. maddenin kapsamına girmesi için asgari bir vehamet düzeyine ulaşması gerektiğine müteaddit kereler hükmetmiştir. Bu asgariye ilişkin değerlendirme, izafidir ve

vakanın (muamelenin süresi ile fiziksel ve ruhsal etkileri ve bazı hallerde mağdurun cinsiyet, yaş ve sağlık durumu gibi) koşullarına göre değişir.

251 Mahkeme, başvuru sahibinin sığınmacı olduğu ve dolayısıyla özel korumaya muhtaç, son derece kıt imkanlara sahip, hassas bir gruba mensup olduğu hususuna özel önem atfeder.

#### ***Çocuk Hakları Komitesi; 6 sayılı Genel Yorum (2005)***

20. Neyin çocuğun üstün yararına olduğunun belirlenmesi, çocuğun kimliğinin, uyruğu, yetiştirilişi, etnik, kültürel ve dilsel geçmişi, özel hassasiyetleri ve koruma ihtiyaçlarıyla birlikte açık ve kapsamlı bir biçimde değerlendirilmesini gerektirir. Dolayısıyla, çocuğu toprakları içine kabul etmek, bu ilk değerlendirme sürecinin bir ön şartıdır. Değerlendirme süreci, arkadaşa ve güvenli bir ortamda ve yaş ve cinsiyete duyarlı görüşme teknikleri alanında eğitilmiş nitelikli profesyoneller tarafından yürütülmelidir.

26. Refakatsiz ya da ailelerinden ayrı düşmüş çocukların düzgün muamele görmelerinin sağlanmasında, Devletler, uluslararası insan hakları hukuku, insancıl hukuk ve mülteci hukukundan türeyen geri göndermeme yükümlülüklerine tam saygı göstermek ve bilhassa 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi'nin 33. maddesi ile İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'nin 3. maddesinde belirtilen yükümlülüklere saygı göstermek zorundadır.

27. Dahası, Sözleşme'den doğan yükümlülüklerini yerine getirirken, Devletler, ister gönderildiği ülkede ister bu ülkeden bilahare gönderilebileceği başka bir ülkede Sözleşme'nin 6. ve 37. maddelerinde sözü geçen biçimlerde ya da başka türlü telafi edilemez zararlara uğraması yolunda gerçek bir risk bulunduğunu düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler olduğu hallerde, ilgili çocuğu geri göndermeyecektir. Bu geri göndermeme yükümlülükleri, Sözleşme'nin güvence altına aldığı haklara ilişkin ciddi ihlallerin Devlet dışı aktörlerden kaynaklanıp kaynaklanmadığına ya da böylesi ihlallerin doğrudan kasıtlı mı yoksa bir eylem ya da ihmalin dolaylı neticesi olarak mı gerçekleştiğine bakılmaksızın geçerlilik taşır. Böylesi ciddi ihlallere ilişkin riskin değerlendirilmesi işlemi, yaş ve cinsiyete duyarlı bir biçimde yürütülmeli ve söz gelimi, gıda ya da sağlık hizmetlerindeki yetersizliğin çocuklarda yol açabileceği vahim neticeleri dikkate alınmalıdır.

#### ***BM ÇHK/GİK, 22/3 sayılı Genel Yorum***

45. Taraf Devletler, uluslararası insan hakları hukukundan, insancıl hukuktan, göçmen hukukundan ve olağan uluslararası hukuktan türeyen geri göndermeme yükümlülüklerine saygı göstermelidir. Komiteler, geri göndermeme ilkesinin uluslararası insan hakları mercileri, bölgesel insan hakları mahkemeleri ve ulusal mahkemeler tarafından insan haklarına saygı gösterme ve söz konusu hakları koruma ve yerine getirme yükümlülüklerinden kaynaklanan üstü örtülü bir güvence olarak yorumlanmış olduğunun altını çizer. Bu ilke, Devletlerin bireyleri geri gönderdikleri takdirde zulüm, işkence, ciddi insan hakları ihlalleri gibi telafi edilemez zarara uğrama tehlikesiyle karşı karşıya olacakları hallerde göçmenlik, yurttaşlık ya da sığınma gibi durumlarına bağlı olmaksızın yargı yetki alanlarından uzaklaştırmasını yasaklar.

#### **2015/3941, Anayasa Mahkemesi, Genel Kurul, 01.03.2017**

(...)

5. Irak vatandaşı olan ve 2/3/2014 tarihine Türkiye'ye giriş yapan başvurucular, ikamet tezkeresi sağlanması istemiyle gerçekleştirdikleri başvuru uyarınca verilen randevu gereği buldukları İstanbul Emniyet Müdürlüğü İkamet Büro Amirliğinde, haklarında 4/6/2014 tarihli "Genel Güvenlik - Yurda Girişi Yasak" ve 24/4/2014 tarihli "Hakkında Yasal İşlem Yapılan - Süreli Yurda Giriş Yasağı" tahdit kararı bulunduğu bahisle 5/7/2014 tarihinde gözaltına alınarak İstanbul Kumkapı Geri Gönderme Merkezine sevk edilmişlerdir.

6. 7/7/2014 tarihli ve 139521 ile 139522 sayılı İstanbul Valiliği işlemleriyle başvurucular hakkında, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun; 54.maddesinin (ı) bendi uyarınca sınır dışı edilme ve 57. maddesi uyarınca idari gözetim altında bulundurulma kararı alınmıştır.

7. Başvurucuların idari gözetim altında bulundurulmasına ilişkin karara karşı itirazda bulunmuş ve İstanbul 3. Sulh Ceza Mahkemesinin 7/8/2014 tarih ve 214/470 Değişik İş sayılı kararı ile özetle 'idari gözetim kararı alınmasına ilişkin somut nedenlerin ortaya konulmadığı' gerekçesine yer verilerek idari



gözetimin sonlandırılmasına ve başvurucuların salıverilmesine hükmedilmiştir. Söz konusu karar üzerine, başvurucular 7/8/2014 tarihi itibarıyla onbeş gün içinde Türkiye'yi terk etmeleri gerektiği yönünde bilgilendirilerek, idari gözetim süreci sonlandırılmıştır.

8. Başvurucuların, sınır dışı edilmesine ilişkin 7/7/2014 tarihli işlemlere karşı ayrı ayrı açılan davalarda; İstanbul 1.İdare Mahkemesinin 21/1/2015 tarihinde verdiği E.2014/1691, K.2015/48 ile E.2014/1669, K.2015/49 sayılı kararlarla, özetle; Türkiye üzerinden Suriye'deki çatışma bölgelerine illegal giriş yapabilecek kişilerden olması nedeniyle hakkında yurda giriş yasağı tahdit kararı alınmış olan başvurucunun sınır dışı edilmesine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesine yer verilerek, 6458 sayılı Kanun'un 53.maddesi uyarınca her iki dava da kesin olarak reddedilmiştir.

9. Başvurucular, sınır dışı edilmelerine ilişkin işlemlere karşı açtığı davaların reddine ilişkin kararların 2/2/2015 tarihinde tebliğ edilmesi üzerine 4/3/2015 tarihinde tedbir kararı verilmesi istemini içeren bireysel başvurularını gerçekleştirmişlerdir.

(...)

54. Anayasa'da yabancıların ülkeye girişleri, ülkede ikamet edişleri ve ülkeden çıkarılmalarına ilişkin konularda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Uluslararası hukukta da kabul edildiği üzere bu husus devletin egemenlik yetkisi kapsamında kalmaktadır. Dolayısıyla devletin yabancıları ülkeye kabul etmekte veya sınır dışı etmekte takdir yetkisinin bulunduğu kuşkusuzdur. Ancak anılan işlemlerin Anayasa'da güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklere müdahale oluşturması halinde bireysel başvuruya konu edilebilmesi mümkündür.

55. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yaşama hakkının yanında maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı da güvence altına alınmıştır. Aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise kimseye "işkence ve eziyet" yapılamayacağı, kimsenin "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı hükmüne yer verilmiştir. Maddenin sistematüğinden de anlaşılacağı üzere birinci fıkrada genel olarak güvence altına alınan bireyin maddi ve manevi varlığı, üçüncü fıkrada kötü muamelelere karşı özel olarak korunmuştur.

56. Anılan maddede, devlete getirilen kötü muamelede bulunmama (negatif) yükümlülüğünün herhangi bir istisnasına yer verilmemiştir. Temel hak ve özgürlüklerin savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde kullanılmasının durdurulmasına dokunulamayacağı belirtilmiştir. Bu durum, kötü muamele yasağının mutlak nitelikte olduğunun açık göstergesidir.

57. Ancak bu yasakla korunan hakların gerçek anlamda güvence altına alındığından bahsedebilmek için devletin kötü muamelede bulunmaması yeterli değildir. Devletin aynı zamanda bireyleri kendi görevlilerinin ve üçüncü kişilerin kötü muamele oluşturabilecek eylemlerine karşı da koruması gerekir.

58. Nitekim Anayasa'nın 5. maddesinde "insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak" devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasa'nın 17. ve 5. M-maddeleri birlikte değerlendirildiğinde devletin bireyi işkence ve kötü muamele yasağına karşı koruma (pozitif) yükümlülüğünün de bulunduğu anlaşılmaktadır.

59. Anayasa'nın 17., 5. ve 16. maddeleri, uluslararası hukuk ve özellikle de Türkiye'nin taraf olduğu Cenevre Sözleşmesi'nin ilgili hükümleri ile yorumlandığında devletin egemenlik yetkisi alanında olup gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların da maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklere karşı korunmalarının devletin pozitif yükümlülükleri arasında yer aldığının kabulü gerekir.

Ayrıca bkz:

- 2015/18582, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 10.5.2017, para. 48-53
- 2016/4405, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 15.2.2017, para. 52-59
- 2016/7458, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 20.4.2017, para. 40-47

### 3. Sınır dışı etme

Sınır dışı etme, bir bireyi bir Devlet'in topraklarını terke zorlayan her türlü tedbirden oluşur. Sınırdaki, açık denizlerde ve bireyin bir Devletin yetki alanına girdiği herhangi bir başka halde geri çevirme uygulamalarını ve başka bir Devlete sevk, iade ya da sürme biçimindeki her türlü uygulamayı kapsar. Bir Devletin topraklarında kalınmasını imkansız kılan davranışlarını da kapsayabilir. Yabancıların sınır dışı edilmesine ilişkin BM 10 sayılı taslak maddesi, bir Devletin, toprakları üzerinde yaşamayı bireye ülkeyi terkten başka bir seçenek bırakmayacak ölçüde güçleştiren davranışlarından türeyen sınır dışı etme uygulamaları anlamına gelen örtülü sınır dışı etme işlemine ilişkin bir yasak içerir.

Sınır dışı etme uygulamasıyla karşı karşıya kalan bireyin, niçin sınır dışı edilmemesi gerektiğine ilişkin dilekçesini temellendirmeye yönelik yeterli bilgi ve bir usule erişime sahip olması, can alıcı önemdedir. Ayrıca, böyle bir hak tanındığı hallerde, bir sınır dışı etme kararına itiraz etmek için uygun usûli koruma olması gerekir. Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 23. maddesi ile AİHS'nin 13. maddesi ve BM Genel Kurulu'nun benimsediği Hak Arama ve Tazminata İlişkin Evrensel Temel Kılavuz İlkeler, Devletlerin bir ulusal makam nezdinde etkili bir hak arama başvurusunda bulunulabilmesini sağlaması gerektiğini belirtir. Etkili başvuru hakkı, sınır dışı etme işlemlerinde geçerlilik taşıyan; özü itibarıyla, bağımsız bir makam nezdinde süratli ve erişilebilir bir usûlü şart koşan birçok güvenceyi de içerir. Dahası, bir sınır dışı etme işlemi esnasında geçerli olabilecek *geri göndermeye* karşı koruma ve aile hayatına saygı hakkı gibi belli başlı insan haklarından birtakım usûli haklar türeyebilir. Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme de, Taraf Devletlerin bir sınır dışı etme kararı bağlamında riayet etmesi gereken ayrıntılı usûl standartları içerir.

Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 14. maddesi ve AİHS'nin 6. maddesi adil yargılanma hakkını korumakla birlikte sınır dışı etme usullerinde doğrudan uygulanabilir değildir; yine de, bu hakların altında yatan öğeler her adil yargılamada temel önemdedir. Böyle yargılamalarda ayrımcılığa uğramama ve eşit hukuk koruması gibi daha geniş kapsamlı haklara da saygı gösterilmelidir. Öte yandan, Mülteci Sözleşmesi'nin 32. maddesinde, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 13. maddesinde ve Türkiye'nin yenilerde onayladığı AİHS'nin 7 sayılı Protokolü'nün 1. maddesinde özgül usûl güvenceleri bulmak mümkündür. Ancak, bu güvenceler, yalnızca 'ülke topraklarında yasal biçimde ikamet eden' kişilere uygulanabilir. Bunlar, ülke topraklarında ister yasal ister yasadışı biçimde ikamet eden bir yabancı ancak hukuka uygun biçimde varılmış bir karar uyarınca sınır dışı edilebilmesini şart kılar. Ayrıca, yabancı, sınır dışı edilmeden önce, sınır dışı etme aleyhine nedenler sunmasına ve davasını yetkili makam ya da yetkili makamın hususi olarak atadığı kişi ya da kişilere denetletmesine ve yetkili makam ya da yetkili makamın hususi olarak atadığı kişi ya da kişiler nezdinde temsil edilmesine müsaade edilmelidir.

#### 3.1 Hukuki Çerçeve

##### Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme

###### **Madde 32:**

1. Taraf Devletler, ülkelerinde yasal olarak bulunan bir mülteciyi, ulusal güvenlik veya kamu düzeni ile ilgili sebepler dışında sınır dışı edemeyeceklerdir.
2. 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, temyiz etmesine, bu amaçla yetkili bir makamın ya da, yetkili makamın özel olarak atayacağı bir kişinin veya kişilerin önünde temsil edilmesine izin verilecektir.
3. Taraf Devletler bu gibi bir mülteciye, diğer bir ülkeye yasal olarak kabulün sağlayabilmesi için makul bir süre tanıyacaklardır. Taraf Devletler, bu süre içinde, gerekli gördükleri işlemlerle ilgili herhangi bir önlemleri alma hakkını saklı tutarlar.

### Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi

**Madde 2.3.** Bu Sözleşmenin Tarafı her Devlet:

(a) Bu Sözleşmede tanınmış olan hakları ya da özgürlükleri ihlal edilen herhangi bir kişinin, bu ihlal resmi sıfatla tasarrufta bulunan kimselerce gerçekleştirilmiş olduğunda da, etkili bir hukuk yoluna sahip olmasını/ (« shall have an effective remedy ») temin etmeyi/(güvence altına almayı) ;

(b) Bu tür bir hukuk yolunu işletme/(giderim) talebinde bulunan herhangi bir kişinin hakkının, yetkili yargı, idare yahut makamlarınca, ya da Devletin hukuk sisteminin öngördüğü herhangi bir başka yetkili makam tarafından karara bağlanmasını temin etmeyi/(güvence altına almayı), ve yargısal yollarla başvurma olanaklarını geliştirmeyi ;

(c) Bu tür hukuk yollarının işletilmesi sonucu verilen kararların yetkili makamlarca yerine getirilmesini temin etmeyi/(güvence altına almayı), taahhüt eder.

**Madde 13.** Bu Sözleşmeye Taraf bir Devletin ülkesinde hukuka/(yasaya) uygun olarak bulunan bir yabancı, bu ülkeden ancak yasaya uygun biçimde verilmiş bir karar uyarınca sınırdışı edilebilir ve bu yabancı kişinin, ulusal güvenliğin zorunlu kıldığı aksini gerektiren haller istisna, sınırdışı edilmesine karşı itirazda bulunmasına ve hakkındaki işlemin, denetlenmesi amacıyla önünde temsil imkanı bulacağı, yetkili bir makam ya da bu yetkili makamca özel olarak görevlendirilmiş kişi yahut tarafından denetlenmesine izin verilecektir.

### Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme

#### **Madde 22**

2. Göçmen işçiler ve aile fertleri, ancak, kanunlara uygun olarak yetkili makamın vereceği karar gereğince, bir Taraf Devletin ülkesinden sınırdışı edilebilir.

3. 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.

4. Yetkili yargı organı tarafından alınmış nihaî bir kararın sözkonusu olduğu durumlar hariç, ilgili kişinin sınırdışı 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, sınırdışı edilme kararının askıya alınmasını isteyebilir.

5. Şayet icra edilmiş bir sınırdışı 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.

6. Sınırdışı edilme halinde, ilgili şahsa ülkeden ayrılmadan önce veya sonra, ücret ve sair alacakları ve borçları ile ilgili hususları çözümlenmek üzere makul bir fırsat tanınır.

7. Sınırdışı edilme kararının uygulanmasına hanel getirmemesi koşuluyla, sınırdışı edilecek göçmen işçi veya aile ferdi, vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu Devletten başka bir Devlete gitmeye teşebbüs edebilir.

8. Sınırdışı edilmesinin gerektirdiği masraflar, göçmen işçi veya ailesi fertleri tarafından karşılanmaz. İlgili kişiden seyahat masraflarını karşılaması istenebilir.

9. İstihdam Devletinden sınırdışı edilmek, göçmen işçinin veya aile fertlerinin, o Devletin kanunlarına uygun şekilde elde etmiş oldukları ücretler ve benzeri haklara hanel getirmez.

#### **Madde 23**

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, sınırdışı edilme durumunda, ilgili kişi bu hak hususunda gecikmeden bilgilendirilecek ve sınırdışı eden devletin yetkilileri bu hakkın kullanılmasını kolaylaştıracaklardır.

### **BMGİK, *Düzensiz Bir Durumdaki Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarına İlişkin 2 sayılı Genel Yorum, 28 Ağustos 2013***

[...] 22. madde, ulusal hukukta ister sınır dışı etme adıyla ister başka bir adla anılsın, göçmen işçilerin zorunlu terki amacına yönelik tüm uygulamalarda geçerlidir.

Geri göndermeme ilkesi, uluslararası ve bölgesel çapta insan hakları hukuku ile mülteci hukukunda yer bulduğu haliyle, herhangi bir kişiyi zulüm görme ya da ciddi insan hakları ihlal ya da suistimallerine maruz kalmaya dönük gerçek bir risk altında olacağı bir ülke ya da toprağa zorla göndermenin yasaklanmasıdır. Komite'ye göre, bu ilke, göçmenler için gayri insani ve küçültücü idari gözetim koşulları, geri gönderildiği ülkede gerekli tıbbi tedavinin yokluğu ve yaşam hakkına yönelik riskler dâhil, işkence ve zalimane, gayri insani ya da küçültücü muamele ya da ceza riskini kapsar (Sözleşme'nin 9. ve 10. maddeleri). Bireylerin başka bir ülkeye bilahare gönderilmekten korunmayacağı hallerde de geçerlidir. Komite, sınır dışı etme uygulamasının aile hayatı ve özel hayat haklarına keyfi müdahale teşkil edeceği hallerde, göçmenlerin ve aile fertlerinin korunması gerektiği görüşündedir. Uluslararası korumaya sahip düzensiz göçmenler ve aileleri, sınır dışı edilmeye karşı da korunmalıdır.

### **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**

#### **Madde 13 Etkili başvuru hakkı:**

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.

### **Avrupa Konseyi, *İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'ye Ek 7 No'lu Protokol***

#### **Madde 1 – Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Usûl Güvenceleri**

1. Bir devletin ülkesinde kanuni olarak mukim bulunan bir yabancı, kanuna uygun olarak alınan bir kararın uygulanması için gerekli olmadığı sürece buradan sınır dışı edilemez ve bu durumdaki kişinin,
  - a) Sınır dışı edilmesine karşı gerekçeleri sunmasına,
  - b) Durumun yeniden incelenmesine ve
  - c) Bu amaçlarla, yetkili bir makam veya bu makam tarafından tayin edilen kişi veya kişiler huzurunda temsil edilmesine izin verilir.
2. Bir yabancıнын sınır dışı edilmesi kamu düzeni çıkarları açısından gerekliyse veya ulusal güvenlik nedenlerinden kaynaklanıyorsa, söz konusu yabancı, bu maddenin 1. Fıkrasının a, b ve c bentlerindeki haklarını kullanmadan önce sınır dışı edilebilir.

### **Avrupa Konseyi: Bakanlar Komitesi, *Zorla Geri Göndermeye İlişkin Yirmi Kılavuz İlke, 4 Mayıs 2005***

#### **Kılavuz İlke 4: Sınır dışı etme kararının bildirilmesi**

1. Sınır dışı etme kararı ilgili bireye doğrudan ya da yetkili temsilcisi aracılığıyla yazıyla bildirilmelidir. Karar, icabında, ilgili bireye anladığı bir dilde açıklanmalıdır. Sınır dışı etme kararı şunları belirtecektir:
  - Dayandığı yasal ve olgusal gerekçeler;
  - Askıya alıcı etkisi ister olsun ister olmasın, mevcut hak arama yolları ile böylesi hak arama yollarının son geçerlilik tarihleri.

2. Ayrıca, ev sahibi devletin şunları belirtmesi teşvik edilir:

- Sınır dışı etme kararının infazına ilişkin daha ileri bilgiler verebilecek merciler;
- Sınır dışı etme kararına riayet etmeyişin neticeleri.

#### **Kılavuz İlke 5. Sınır dışı etme kararına karşı hak arama**

Sınır dışı etme kararında ya da karara götüren süreçte, karara konu kişiye, bağımsızlık güvencelerine sahip, tarafsız bir yetkili makam ya da kişiler kurulu nezdinde etkili bir hak arama yolu sunulmalıdır. Yetkili makam ya da kurul, sınır dışı etme kararını denetleme ve icabında infazını geçici olarak askıya alma gücüne sahip olmalıdır.

Hak arama yolu, gerekli usûl güvencelerini sağlayacak ve aşağıdaki özellikleri sergileyecektir:

- Hak arama yolunun kullanılabilmesi süre makul olmayacak kadar kısa olmayacaktır;
- Hak arama yolu, erişilebilir olacaktır. Hususi olarak belirtilirse, karara konu kişinin gerekli hukuki desteği alacak gücü olmadığı hallerde, söz konusu hukuki destek ilgili kişiye, adli yardıma ilişkin ulusal kurallar uyarınca, ücretsiz sağlanmalıdır;
- İlgili kişinin, geri gönderme işleminin, sahip olduğu insan haklarının Kılavuz İlke 2.1'de belirtildiği biçimde ihlaliyle sonuçlanacağını öne sürdüğü hallerde, hak arama yolu bu iddiayı titizlikle araştıracaktır.

İlgili kişinin insan haklarına aykırı muameleye uğrayacağı yolunda savunulabilir bir iddiası olduğu hallerde, hak arama yolunun uygulanması, askıya alıcı etkiye sahip olmalıdır.

#### ***Birleşmiş Milletler Yabancıların Sınır Dışı Edilmesine İlişkin Taslak Maddeler, 2014***

##### **Madde 5 Sınır dışı etme gerekçeleri**

1. Her türlü sınırdışı etme kararı, hangi gerekçeye dayandığını belirtecektir.
2. Bir Devlet, bir yabancıyı yalnızca hukukun tanıdığı bir gerekçeye dayanarak sınır dışı edebilir.
3. Sınır dışı etme gerekçesi, tüm koşullar ışığında, bilhassa olguların vahameti, söz konusu yabancıların davranış biçimi ya da olguların yol açtığı tehdidin mevcut yapısı lüzum halinde göz önüne alınarak, iyi niyet ve mantıkla değerlendirilecektir.
4. Bir Devlet, bir yabancıyı uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı bir gerekçeye dayanarak sınır dışı etmeyecektir.

Madde 6 Mültecilerin sınır dışı edilmesine ilişkin kurallar

İşbu taslak maddeler, uluslararası hukukun mültecilere ilişkin kuralları ile mültecilerin korunmasına ilişkin her türlü daha lehte kural ya da uygulamaya ve bilhassa şu kurallara halel getirmez:

- a) Bir Devlet, topraklarında yasal bir yolla bulunan bir mülteciyi ulusal güvenliği ya da kamu düzenini ilgilendiren gerekçeler hariç hiçbir gerekçeyle sınır dışı edemez ;
- b) Bir Devlet, bir mülteciyi, bulunduğu ülkenin güvenliğine bir tehdit olarak görmek için makul gerekçeler olmadıkça ya da geçmişte ağır bir suçtan hüküm giymiş bulunduğu için söz konusu ülkenin toplumuna bir tehlike arz etmedikçe, ırkı, dini, uyruğu, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti ya da siyasi görüşü nedeniyle yaşam ya da özgürlüğünün tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına herhangi bir biçimde sürmeyecek ya da iade etmeyecektir (*refouler*).

##### **Madde 10 Örtülü sınır dışı etmenin yasaklanması**

1. Bir yabancıların örtülü sınır dışı edilmesine yönelik her türlü işlem yasaktır.
2. İşbu taslak maddenin amaçları bakımından, örtülü sınır dışı etme, bir yabancıların bir Devletten söz konusu Devlete isnat olunabilir bir eylem ya da ihmalin dolaylı bir neticesi olarak zorla çıkarılmasıdır. Buna Devlet'in, yurttaşları ya da başka kişiler tarafından işlenen, yabancıların ülke topraklarından hukuka uygun olmayan bir biçimde çıkmasına yol açma kastı güden eylemleri desteklediği ya da müsamaha ettiği haller dâhildir.

## **Ulusal Mevzuat**

### **A. Sınır Dışı Etme**

#### **YUKK**

**MADDE 52 – (1)** Yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir.

#### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 51 – (1)** Yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine, transit gideceği ülkeye, Türkiye'ye gelmek üzere transit geçtiği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir.

**(2)** Yabancıların sınır dışı edileceği ülkenin tespitinde; vatandaşlık durumu, gönderilmesi planlanan ülkeye kabul edilip edilmeyeceği ve varsa gidebileceği üçüncü bir ülkeye ilişkin talebi göz önünde bulundurulur.

### **B. Sınır Dışı Etme Kararlarına dair Düzenlemeler**

#### **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 on beş 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. Yabancıların rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde 54 üncü maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındakiler hariç, yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez.

#### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 54 – (1)** Sınır dışı etme kararı, her yabancı için ayrı ayrı alınır.

**(2)** Karara esas olacak değerlendirme, il müdürlüğünce yapılır. Değerlendirmenin yapılacağı yere ilişkin koordinasyon, il müdürlüğünce sağlanır. Buna göre;

a) İl Müdürlüğü bünyesinde,

b) Geri gönderme merkezlerinde,

c) İl Müdürlüğü tarafından uygun bulunan başka bir yerde, değerlendirme yapılabilir.

(...)

**(5)** Yabancı hakkında, Kanununun 54 üncü maddesinde sayılan hallerden birinin gerçekleşmesi halinde her olay için yalnızca bir sınır dışı etme kararı alınır. Sınır dışı etme kararı alınan yabancıların başka bir ile gönderilmesi halinde gönderildiği il tarafından aynı sebepten ayrıca sınır dışı etme kararı alınmaz. İlk sınır dışı etme kararı esas alınarak sınır dışı etme işlemlerine devam edilir.

**(6)** 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 nci maddesinin dördüncü fıkrasına göre uygun bir adrese yerleştirilir ve sınır dışı etme işlemleri buradan takip edilir.

**MADDE 56 – (1)** Sınır dışı etme kararı, yabancının yakalandığı, işlem gördüğü veya tespit edildiği ildeki valilik tarafından resen veya Genel Müdürlüğün istemi üzerine alınır.

**(2)** Sınır dışı etme kararında, yabancının doğrudan sınır dışı edileceği, Türkiye'yi terke davet edildiği veya idari gözetime tabi tutulduğu hususlarından biri yer alır.

**(3)** Sınır dışı etme kararı ilgiliye tebliğ edilir. Tebligatta, sınır dışı etme kararına karşı idare mahkemesine başvurulması halinde, sınır dışı etme kararını alan makama bilgi verilmesi gerektiği de belirtilir.

## **YUKK**

**MADDE 54 – (1)** Aşağıda sayılan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınır:

- a) 5237 sayılı Kanunun 59 uncu maddesi kapsamında sınır dışı edilmesi gerektiği değerlendirilenler
- b) Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar
- c) Türkiye'ye giriş, vize ve ikamet izinleri için yapılan işlemlerde gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullananlar
- ç) Türkiye'de bulunduğu süre zarfında geçimini meşru olmayan yollardan sağlayanlar
- d) Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar
- e) Vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlar veya vizesi iptal edilenler
- f) İkamet izinleri iptal edilenler
- g) İkamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresini on günden fazla ihlal edenler
- ğ) Çalışma izni olmadan çalıştığı tespit edilenler
- h) Türkiye'ye yasal giriş veya Türkiye'den yasal çıkış hükümlerini ihlal edenler
- ı) Hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye'ye geldiği tespit edilenler
- i) 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 iptal edilenlerden haklarında verilen son karardan sonra bu Kanunun diğer hükümlerine göre Türkiye'de kalma hakkı bulunmayanlar
- j) İkamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye'den çıkış yapmayanlar
- k) (Ek: 3/10/2016-KHK-676/36 md.) Uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler.

**(2)** (Değişik: 3/10/2016-KHK-676/36 md.) 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.

**MADDE 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
- ) Mağdur destek sürecinden yararlanmakta olan insan ticareti mağdurları
- d) Tedavileri tamamlanıncaya kadar, psikolojik, fiziksel veya cinsel şiddet mağdurları

**(2)** Birinci fıkra kapsamındaki değerlendirmeler, herkes için ayrı yapılır. Bu kişilerden, belli bir adreste ikamet etmeleri, istenilen şekil ve srelerde bildirimde bulunmaları istenebilir.

### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 52 – (1)** Kanunun 55 inci maddesinde belirtilen yabancılardan yanı sıra aşağıdaki yabancılardan da sınır dışı etme kararı alınmaz:

- a) Vizesi veya ikamet izinleri iptal edilenlerden on gün içinde çıkış yapmak üzere kendiliğinden sınır kapılarına gelenler.
- b) Vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlardan çıkış yapmak üzere kendiliğinden sınır kapılarına gelenler.
- c) Vize olarak veya vize muafiyetiyle gelen ve ikamet izni talepleri reddedilenlerden vize süresi veya vize muafiyeti sürelerini kullananlar.
- ) İkamet 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 gelenler.
- d) İkamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye’den çıkış yapmayanlardan çıkış yapmak üzere kendiliğinden sınır kapılarına gelenler.
- e) Uluslararası koruma başvurusunu geri çeken ya da geri çekmiş sayılan yabancılardan dava hakkından feragat ettiğini ve gönüllü olarak ülkesine dönmek istediğini yazılı olarak beyan edenler.
- f) 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 bulunanlar.
- g) Mahkemece kesin karar verilene kadar, Uluslararası koruma başvuru sahiplerinden kabul edilemez başvuru ve hızlandırılmış değerlendirme çerçevesinde yargı yoluna başvuranlar.

**(2)** Kanunun 54 üncü maddesi kapsamında sınır dışı etme kararı alınacaklarla ilgili olarak aşağıdaki hususlar da göz önünde bulundurulur:

- a) Kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehdit oluşturan yabancılardan belirlenmesinde, kamu kurum ve kuruluşlarından görüş alınabilir.
- b) Kamu sağlığı yönünden tehdit teşkil eden yabancılardan belirlenmesinde sağlık raporu dikkate alınır.

**(3)** alışma izni iptal edilen yabancılardan durumları Kanunun 54 üncü maddesi kapsamında değerlendirilmek üzere ilgili kurum tarafından Genel Müdürlüğe bildirilir.

**(4)** alışma iznini amacına uygun kullanmadığı tespit edilenler hakkında Kanunun 54 üncü maddesinin birinci fıkrasının (đ) bendi hükmü uygulanır.

**(5)** Sınır dışı etme kararına ilişkin yapılan değerlendirme sonucunda, sınır dışı etme kararı alınması gerekmiyorsa, valilik tarafından sınır dışı etme kararı alınmasına yer olmadığına dair karar alınır ve yabancuya tebliğ edilir.

### **5237 sayılı Türk Ceza Kanunu**

**MADDE 59 - (1)** İşlediği suç nedeniyle hapis cezasına mahkûm edilen yabancı, koşullu salıverilmeden yararlandıktan ve her halde cezasının infazı tamamlandıktan sonra, durumu, sınır dışı işlemleriyle ilgili olarak değerlendirilmek üzere derhal İçişleri Bakanlığına bildirilir.



## **6706 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu**

**MADDE 12- (1)** Yabancı, iade sürecinde Merkezî Makamın görüşü alınmadan sınır dışı edilemez.

**(2)** Yabancı, Merkezî Makamın görüşü alınmadan, iade talebi reddedilen devlete sınır dışı edilemez.

### **C. Ülkeyi Terke Davet İşlemlerine dair Düzenlemeler**

#### **YUKK**

**MADDE 56 – (1)** 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.

**(2)** Türkiye'den çıkış için süre tanınan kişilere, Çıkış İzin Belgesi verilir. Bu belge hiçbir harca tabi değildir. Vize ve ikamet harçları ile bunların cezalarına ilişkin yükümlülükler saklıdır.

#### **YUKK Uygulama Yönetmeliği**

**MADDE 58 – (1)** Kanununun 54 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) ve (d) bentleri dışındaki yabancılar, Kanununun 56 ncı maddesindeki şartları taşımaları kaydıyla Türkiye'yi terke davet edilebilir.

**(2)** Sınır dışı etme kararında belirtilmek kaydıyla on beş günden az olmamak üzere otuz güne kadar süre tanınarak Türkiye'yi terke davet edilen ve çıkış izin belgesi düzenlenenlerden, tanınan sürede kabul edilebilir mazereti olmaksızın çıkış yapmayanlar hakkında valilik tarafından idari gözetim kararı alınır.

**(3)** Terke davet edilen yabancılar, tanınan sürede ikamet izni veya çalışma iznine başvuru yapamazlar.

**(4)** Valilik ya da sulh ceza hâkimi tarafından idari gözetimin sonlandırılması kararı verildiğinde yabancının idari gözetimi derhal sonlandırılır ve hakkında yurtdışına çıkışını engelleyen bir mahkeme kararının bulunmaması kaydıyla Türkiye'yi terke davet edilir. Bu şekilde idari gözetimin sonlandırılması kararı verilen yabancının, kamu güvenliği açısından risk oluşturduğu anlaşıldığında konuları yönünden gerekli çalışmaların yapılabilmesini teminen ilgili güvenlik ve istihbarat birimlerine il müdürlüğüne bilgi verilir ve idari yükümlülükler getirilerek yabancının idari gözetimi sonlandırılır.

**(5)** Hakkında sınır dışı etme kararı alınarak Türkiye'yi terke davet edilen yabancılar hakkında işlemi yapan il müdürlüğüne gerekli veri girişi yapılır.

**(6)** Türkiye'yi terke davet edilen yabancılar çıkış yapmak üzere sınır kapılarına geldiklerinde, kendilerine tanınan terke davet süresine bakılmaksızın çıkışları sağlanır.

**(7)** Terke davet süresi içinde sınır kapısına gelenlerden varsa vize veya ikamet ihlalinden kaynaklanan para cezalarını ödeyenler için giriş yasağı uygulanmaz.

**(8)** Terke davet süresini geçirmiş olarak sınır kapısına gelenlerden vize veya ikamet ihlal süresine göre giriş yasağı uygulanır.

**(9)** Terke davet edildiği süre içerisinde çıkış yapmadığı tespit edilenlerin sınır dışı etme işlemleri geri gönderme merkezinden gerçekleştirilir.

**(10)** Sınır kapılarında giriş işlemleri sırasında yabancının terke davet edildiği ile ilgili kaydına rastlanması halinde bu kayıt sınır kapısı tarafından resen kaldırılır. Bunun dışında farklı nedenlerle konulmuş giriş yasağı kayıtları varsa o kayda özgü düzenlemeler çerçevesinde hareket edilir.

(11) Terke davet uygulamasının yukarıda sayılan tüm şartlarını taşıması kaydıyla herhangi bir şekilde yakalandığı anda pasaportunun bulunmadığı anlaşılan yabancılar da terke davet uygulamasından yararlandırılır.

### 3.2 Yasal biçimde ikamet eden kişilere yönelik usûli haklar

Yukarıda belirtildiği üzere, bazı usûli haklar, yalnızca ülke topraklarında yasal biçimde mukim olan ya da yasal biçimde ikamet etmekte olduğu düşünülen kişiler için geçerlidir. AİHM, aşağıdaki davada yasal ikamet anlamını ele almıştır.

#### **Nolan ve K.—Rusya, AİHM, 2512/04 sayılı Başvuru, 12 Şubat 2009**

110. Mahkeme, bir Devlette “ikamet etme” kavramının o Devlet’in topraklarında “fiziksel bulunma” kavramından daha geniş olduğunu vurgular. Açıklayıcı Rapor’un 9. fıkrasının belirttiği üzere, “mukim” kelimesi, ülke topraklarına kabul edilmemiş ya da yalnızca ikametle ilişkisiz amaçlar bakımından kabul edilmiş kişileri dışlamaya yarar [...]. Bu istisnalar, ülkede yıllarca sürekli olarak ikamet etmiş bulunan ... biri için açıkça geçersizdir. “İkamet” kavramı, fiziksel bulunmayla sınırlı değildir [...], belirli bir yerle yeterli ve sürekli bağların varlığına bağlıdır.

#### **BM İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi 15 sayılı Genel Yorum: Sözleşme’ye Göre Yabancıların Durumu, 11 Nisan 1986**

9. [...] 13. maddede belirtilen hususi haklar, yalnızca bir Taraf Devletin topraklarında yasal biçimde bulunan yabancıları korur. Bu demektir ki bu korumanın kapsamının belirlenmesinde giriş ve kalış şartlarına ilişkin ulusal hukuk hükümleri dikkate alınmalıdır ve yasadışı giriş yapanlar ve hukukun ya da tezkerelerinin müsaade ettiğiinden daha uzun kalmış bulunan yabancılar, hususi olarak, [13. maddenin] hükümleri kapsamına girmez.

#### 3.2.1 Bir hak arama yolunun hem hukukta hem uygulamada erişilebilir ve etkili olmasını sağlamanın gerekleri

Sınır dışı edildikleri takdirde *geri göndermeme* ilkesinin ya da uluslararası hukuktan kaynaklanan bir haklarının ihlal edileceğine ilişkin savunulabilir bir iddiası bulunan bireyler, sınır dışı etme kararını denetleme ve bozma kudretine sahip etkili bir hak arama yolu hakkına sahiptirler. Her türlü hak arama yolu, hem hukukta hem uygulamada etkili olmalıdır. Hak arama yolu, davalı Devlet’teki makamların tasarruf ve ihmalleriyle aksatılamaz. Bu, bir sınır dışı kararına karşı itiraz başvurusunda bulunmak için gerekli zaman ve fırsatın verilmesini de gerektirir. Aile hayatı hakkı dahil olmak üzere başka haklara ilişkin sorunlar da doğabilir. Örneğin, AİHS’ye göre, 7 sayılı Protokol’ün 1. maddesinin geçerli olmadığı hallerde, yasal yollara başvurma hakkı, AİHS’nin 8. maddesiyle birlikte uygulanabilir.

BM Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Ağır İhlallerinin ve Uluslararası İnsancıl Hukukun Ciddi İhlallerinin Mağdurlarının Başvuru ve Tazminat Hakkına İlişkin Temel İlke ve Kriterler (İlkeler), Devletlerin, uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukuk ihlallerinin mağdurlarına tazminat dâhil ulaşılabilir, yeterli, etkili, ivedi ve uygun hak arama yolları sağlama yükümlülüğü altında olduğunu tasdik eder. Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, BM İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne göre, yasal yollara başvurma hakkının uygulamada etkili kalmasını temin etmek amacıyla izlenmesi gereken birtakım usûl güvenceleri mevcuttur. Bunlar arasında işkence ya da gayri insani ya da küçültücü muamele ve cezaya dönük gerçek bir risk bulunduğundan endişe etmek için hatırı sayılır gerekçeler olduğu hallerde bir kişi tarafından yapılan her türlü başvurunun esas yönünden bağımsız biçimde incelenmesi imkanı da yer alır. İşkence ya da kötü muamele riskiyle karşılaşılacak geri göndermeme vakalarında, söz konusu hakların mutlak yapısı, etkili başvuru hakkını daha da güçlendirir ve sınır dışı etme kararının yakından ve titiz incelemeye tâbi olması gerektiği anlamına gelir.

AİHM, bir Devletin bir yabancıyı bu nitelikte bir riskle karşılaşacağını düşündürecek hatırı sayılı gerekçeler bulunan bir ülkeye göndermeye karar verdiği hallerde, itirazın askıya alıcı etkisi olması gerektiğine de hükmetmiştir. İşkenceye Karşı Komite, İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'nin 3. maddesi uyarınca geri göndermemeye ilişkin aynı şeyi belirtmiştir. Sınır dışı edilmesi istenen kişiler, haklarında alınan her türlü olumsuz karardan haberdar edilme hakkına sahiptirler ve bu hakkın yerine getirilmesinin ihmali, etkili başvuru hakkının bir ihlalinin gerçekleşmesine katkıda bulunabilir. Son olarak, her türlü hak arama yolundan anladıkları bir dilde haberdar edilmelidirler, aksi takdirde hak arama yolları uygulamada etkisizdir.

**BM Genel Kurul, BM Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Ağır İhlallerinin ve Uluslararası İnsancıl Hukukun Ciddi İhlallerinin Mağdurlarının Başvuru ve Tazminat Hakkına İlişkin Temel İlke ve Kriterler: karar / Genel Kurul tarafından kabul edilmiştir, 21 Mart 2006**

**Uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukuka saygı gösterme ve saygı gösterilmesini sağlama ve bu hukuk alanlarını hayata geçirme yükümlülüğü**

1. Uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukuka gerektirdikleri biçimde saygı gösterme ve saygı gösterilmesini sağlama ve bu hukuk alanlarını gerektirdikleri biçimde hayata geçirme yükümlülüğü, şunlardan kaynaklanır:

- (a) Bir Devletin taraf olduğu antlaşmalar;
- (b) Örfi uluslararası hukuk;
- (c) Her Devletin iç hukuku.

2. Henüz bu konuda bir adım atmamışlarsa, Devletler, iç hukuklarının uluslararası yasal yükümlülükleriyle tutarlı olmasını temin etmek için uluslararası hukuk gereğince aşağıdakileri yerine getirecektir:

- (a) Uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukukun normlarını iç hukuklarına dâhil etmek ya da iç hukuk sistemlerinde hayata geçirmek;
- (b) Uygun ve etkili yasal ve idari usûller ile adalete hakkaniyetli, etkili ve ivedi erişim sağlayacak başka uygun tedbirler benimsemek;
- (c) Aşağıda tarif edildiği biçimde, tazminat dâhil, yeterli, etkili, ivedi ve uygun hak arama yolları sunmak;
- (d) İç hukuklarının en az uluslararası yükümlülüklerinin gerektirdiği düzeyde koruma sağlamasını temin etmek.

3. Uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukuka gerektirdikleri biçimde saygı gösterme ve saygı gösterilmesini sağlama ve bu hukuk alanlarını gerektirdikleri biçimde hayata geçirme yükümlülüğü, başka ödevlerin yanı sıra şu ödevleri içerir:

- (a) İhlalleri önlemek için uygun yasal, idari ve sair tedbirler almak;
- (b) İhlalleri etkili, ivedi, dikkatli ve tarafsız bir biçimde soruşturmak ve icabında sorumlu olduğu öne sürülenlere karşı iç hukuk ve uluslararası hukuk uyarınca işlem yapmak;
- (c) İnsan hakları hukuku ya da insancıl hukuk ihlali mağduru olduğunu iddia eden kişiler için, nihai olarak ihlalden kimin sorumlu olabileceğine bakmaksızın, aşağıda belirtildiği biçimde, adalete eşit ve etkili erişim sağlamak;
- (d) Mağdurlara tazminat dâhil etkili hak arama yolları sağlamak, [...].

## ***A. İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'ne göre etkili hak arama yolu hakkı***

**Agiza–İsveç İşkenceye Karşı Komite 233/2003 20 Mayıs 2005**

13.6 Komite, Sözleşme'nin bir ihlaline ilişkin etkili hak arama yolu hakkının tüm Sözleşme'nin temelini oluşturduğunu, aksi takdirde Sözleşme'nin getirdiği korumaların büyük ölçüde göstermelik hale geleceğini belirtir [...]. Komite'nin mütalaasına göre, söz konusu normun korunmasını ve Sözleşme'nin tutarlı biçimde anlaşılmasını pekiştirmek için, 3. maddenin yer verdiği geri gönderme yasağı, ihlaline

ilişkin bir hak arama yolunu görünüşte içermese de, böyle bir hak arama yolunu kapsayacak biçimde yorumlanmalıdır.

13.7 ... Ancak, göndermenin niteliği öyledir ki bu hükmün ihlali yolunda bir iddia, gelecekte yapılacak bir sınır dışı ya da gönderme işlemine ilişkindir; dolayısıyla, 3. maddede yer verilen etkili hak arama hakkı, bu bağlamda, sınır dışı etme ya da gönderme kararını, 3. maddeden kaynaklanan sorunlar doğabileceğine ilişkin makul bir iddia bulunan hallerde, bu karar çıkar çıkmaz, etkili, bağımsız ve tarafsız biçimde denetleme fırsatını gerektirir [...] Komite'nin mütalaasına göre, söz konusu normun korunmasını ve Sözleşme'nin tutarlı biçimde anlaşılmasını pekiştirmek için, 3. Maddenin yer verdiği geri gönderme yasağı, ihlaline ilişkin bir hak arama yolunu görünüşte içermese de, böyle bir hak arama yolunu kapsayacak biçimde yorumlanmalıdır.

### ***B. Hak arama yolu etkili olmalı ve Devlet tarafından gerekçesizce aksatılmamalıdır:***

#### **Çonka—Belçika AİHM, 51564/99 sayılı Başvuru, 5 Şubat 2002**

46. Sözleşme, kuramsal ya da göstermelik değil, uygulanmaya elverişli ve etkili haklar sağlama amacı taşır [...] Sözleşme'nin 35. maddesinin birinci fıkrasının anlamı dâhilinde, bir hak arama yolunun erişilebilirliği, başka şeylerin yanı sıra, makamların kendi iradeleriyle yarattıkları koşulların başvuru sahiplerine hak arama yolunu kullanmak için gerçekçi bir imkan sunması gerektiğini kasteder [...].

75. Sözleşme'ye konu hak ve özgürlükler iç hukuk düzeninde hangi biçimde koruma altına alınmış olursun olsun, Mahkeme, Sözleşme'nin 13. maddesinin bu hak ve özgürlüklerin özünü uygulamaya yönelik bir hak arama yolunun ulusal düzeyde mevcudiyetini güvence altına aldığını yineler [...]. Sözleşme'ye Taraf Devletler'in 13. maddeden kaynaklanan yükümlülüklerinin kapsamı, başvuru sahibinin şikayetinin niteliğine göre değişir; ancak, 13. maddenin şart koştuğu hak arama yolu, hem hukukta hem uygulamada "etkili" olmalıdır. 13. maddenin anlamı dâhilinde bir "hak arama yolu"nun "etkililiği", başvuru sahibinin lehine bir neticenin kesinliğine bağlı değildir. Keza, bu hükümde atıfta bulunulan "makam"ın illa yargısal bir makam olması gerekmez; ama değilse, kudretleri ve sağladığı güvenceler, elindeki yasal yolun etkili olup olmadığını belirlemek bakımından önem taşır. Ayrıca, 13. maddenin gereklerini tek bir hak arama yolu yerine getiremezse bile, iç hukukun sağladığı hak arama yollarının toplamı bunu yapabilir.

### ***C. 3. maddeye aykırı muamele riski bulunan hallerde bağımsız ve titiz inceleme***

#### **De Souza Ribeiro—Fransa, AİHM, 22689/07 sayılı Başvuru, 13 Aralık 2012**

82. Bir kişinin sınır dışı edilmesinin o kişiyi Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı muameleyle uğramaya dönük gerçek bir riske maruz bırakacağı yolundaki iddialara ilişkin bir şikayet söz konusu olduğunda, Mahkeme'nin bu hükme verdiği önem ışığında ve ileri sürülen işkence ya da kötü muamele riski gerçekleştiği takdirde ortaya çıkabilecek zararın telafi edilemez niteliği göz önüne alınarak, hak arama yolunun 13. maddede belirtilen amaçlar bakımından etkililiği, şikayetin bir yetkili makam tarafından yakından incelenmesini [...], 3. maddeye aykırı muameleyle dönük gerçek bir risk bulunduğundan korkmak için hatırı sayılır gerekçeler olduğu iddiasının bağımsız ve titiz bir incelemeden geçmesini [...] ve makul ivediliği zorunlu kılar. Böylesi bir halde, etkililik, ilgili kişinin kendiliğinden askıya alıcı etkiye sahip bir hak arama yoluna erişimi olmasını da şart koşar [...].

### ***D. Olumsuz bir karardan haberdar edilme hakkı***

#### **Abdolkhani ve Karimnia—Türkiye, AİHM, 30471/08 sayılı Başvuru, 22 Eylül 2009**

116. [...] Başvuru sahipleri, Irak ya da İran'a sınır dışı edilmeleri kararının bozulması için idari ve yargısal makamlara başvuramamışlardır, zira haklarında çıkan sınır dışı kararları hiçbir zaman ellerine

geçmemiştir. Keza, Türkiye’den gönderilmeleri tehdidinin gerekçelerinden haberdar edilmemişlerdir. Her halükarda, Türkiye’de sınır dışı etme davalarında yargısal denetim, etkili bir hak arama yolu sayılamaz, çünkü sınır dışı etme kararının iptali başvurusu, idare mahkemesi bu kararın infazının ertelenmesini hususi olarak emretmedikçe, askıya alıcı etkiye sahip değildir [...].

117. Yukarıdakiler ışığında, Mahkeme, vakanın koşullarında, İran ya da Irak’a gönderilmelerinin Sözleşme’nin 3. maddesine aykırı sonuçlar doğuracağı yolundaki iddiaları ulusal makamlar tarafından hiçbir zaman incelenmediğinden dolayı, başvuru sahiplerine bu hükme ilişkin şikayetleri için etkili ve erişilebilir bir hak arama yolu sunulmadığı sonucuna varır. Dolayısıyla, Sözleşme’nin 13. maddesinin bir ihlali gerçekleşmiştir.

#### **Dbouba–Türkiye, AİHM, 15916/09 sayılı Başvuru, 13 Ekim 2010**

41. [...] Mahkeme, ulusal makamların başvuru sahibinin iddialarını incelediğine ve Sözleşme’nin 3. maddesinin gereklerini dikkate aldığına kani değildir. Başvuru sahibiyle sığınma talebinin arkaplanı hususunda görüşmek ve kişinin siyasi görüşleri yüzünden uğrayabileceği riski değerlendirmek, BMMYK temcilsiliğine düşmüştür [...].

44. Başvuru sahibinin Sözleşme’nin 13. maddesine ilişkin şikayeti hakkında, Mahkeme, başvuru sahibinin Tunus’taki kötü muamele ve ölüm riskiyle ilgili iddialarının ulusal makamlar nezdinde anlamlı bir incelemeden geçmediğini daha önce saptamış bulunduğunu belirtir [...]. Dahası, Hükümet, geçici sığınma talebinin reddi kararının ve sınır dışı etme kararının başvuru sahibine ulaştırılmış olduğunu ispat edememiştir. Mahkeme, ulusal makamların başvuru sahibinin sınır dışı etme usûlü hakkında 25 Ocak 2008 tarihinde bilgilendirildiği yolundaki iddiasını inandırıcı bulmaz, zira başvuru sahibine yazılı bir kararın ulaştırıldığını gösterememişlerdir [...]. Başvuru sahibine sığınma talebini güya reddeden karar da hiçbir zaman ulaştırılmamıştır. Bu koşullar, Mahkeme’yi, başvuru sahibine Tunus’ta kötü muamele ve ölüm riskiyle karşılaşacağı yolundaki iddiası için etkili ve erişilebilir bir hak arama yolunun sunulmadığı sonucuna sevk eder. Son olarak, Hükümet’in başvuru sahibinin geçmişte idare mahkemelerine başvurma hakkının bulunduğu yolundaki iddiasına ilişkin olarak, Mahkeme, Türkiye’de sınır dışı etme davalarının yargısal denetiminin halihazırdaki uygulamada etkili bir hak arama yolu sayılamayacağını, zira sınır dışı etme kararının iptali başvurusunun kendiliğinden askıya alıcı etkiye sahip olmadığını yineler.

45. Dolayısıyla, Mahkeme, başvuru sahibinin Tunus’a gönderilmesinin Sözleşme’nin 3. maddesini ihlal edeceğine hükmeder. Sözleşme’nin 13 maddesinin ihlal edildiğine ayrıca hükmeder.

Ayrıca bkz:

- [M.B. ve diğerleri–Türkiye](#), AİHM, 36009/08 sayılı Başvuru, 15 Haziran 2010, fıkra 25 ve 40
- [Alzery-İsveç](#), CCPR/C/88/D/1416/2005, BM İnsan Hakları Komitesi (İHK), 10 Kasım 2006, fıkra 11.8

#### ***E. Mevcut hak arama yollarından haberdar edilme hakkı***

##### **Çonka–Belçika AİHM, 51564/99 sayılı Başvuru, 5 Şubat 2002**

44. İşbu davada, Mahkeme, Hükümet’in kullanılmadığını ileri sürdüğü hak arama yollarının erişilebilirliğini kuşkusuz etkilemiş bulunan bir dizi faktör saptar. Başvuru sahiplerine polis merkezine geldikleri zaman verilen mevcut hak arama yollarına ilişkin bilgilerin küçük harflerle ve anlamadıkları bir dilde basılmış olması ve polis merkezine giden geniş sayıda Roman aileye yardımcı olacak yalnızca bir çevirmen bulunması bunlar arasında yer alır. [...] Bu koşullarda, başvuru sahiplerinin bir avukatla polis merkezinden çevirmen aracılığıyla irtibat kurmaları ihtimalinin pek az olduğuna kuşku yoktur [...].

##### **Hirsi Jamaa ve diğerleri–İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 27765/09 sayılı Başvuru 23 Şubat 2012**

202. Mahkeme, başvuru sahiplerinin Libya’ya iade edilmeden önce kendilerini teşhis edecek ve kişisel koşullarını değerlendirecek bir usûle erişimleri olmadığını saptamıştır [...]. Hükümet, başvuru sahiplerinin bindirildiği askeri gemilerde böylesi usûller için tedarikli olunmadığını kabul etmiştir. Gemideki personel arasında ne bir çevirmen ne bir hukuki danışman yer almıştır.

203. Mahkeme, başvuru sahiplerinin İtalyan askeri personeli tarafından kendilerine hiçbir bilgi verilmediğini, söz konusu personelin kendilerini İtalya'ya götürüldüklerine inandığını ve Libya'ya iade edilmemek için izlemeleri gereken usûller hakkında bilgilendirmediğini iddia ettiğini gözlemler. [...]

204. Mahkeme, bilgiye erişim sağlayamamanın sığınma usûllerine erişmekte büyük bir engel olduğunu geçmişte saptamıştır [...]. Sonuçları telafi edilemez olma potansiyeline sahip bir tedbir olan sınır dışı etme tedbirine tâbi tutulan her kişi için, ilgili usûllere etkili erişime sahip olmasını ve şikayetini temellendirmesini sağlayacak bilgileri edinme hakkını güvence altına almanın önemini burada yineler.

205. İşbu davanın koşullarını göz önüne alarak, Mahkeme, başvuru sahiplerinin, yetkili bir makam nezdinde Sözleşme'nin 3. maddesi ile 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesi gereğince şikayette bulunmalarını ve taleplerinin sınır dışı etme kararının infazından önce etraflıca ve titizlikle değerlendirilmesini sağlayacak her türlü hak arama yolundan yoksun bırakıldıklarına hükmeder.

Ayrıca bkz:

- [M.S.S.—Belçika ve Yunanistan](#) [Büyük Daire], AİHM, 30696/09 sayılı Başvuru, 21 Ocak 2011 fıkra 304.

## **F. Makul zaman sınırlaması**

### **Shamayev ve diğerleri—Gürcistan ve Rusya, AİHM, 36378/02 sayılı Başvuru, 12 Nisan 2005**

460. [...] Bir Devletin makamlarının bir bireyi başka bir Devlete kararın çıktığı tarihten iki gün sonra teslim etmek için acele ettiği hallerde, söz konusu makamlar, ilgili kişinin 2. ve 3. maddelere ilişkin şikayetini bağımsız ve titiz incelemeye sunmasını ve aleyhteki kararın infazını askıya aldırmasını sağlamak için daha da büyük bir süratle hareket etme yükümlülüğü altındadırlar. Mahkeme, bir kişinin sınır dışı edileceğini havaalanına götürülmeden hemen önce öğrenmesini, o kişinin kabul eden ülkeden kaçma nedeninin Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerine aykırı muameleden korkması olduğu hallerde, kabul edilemez bulur.

Ayrıca bkz:

- [A.C. ve diğerleri—İspanya](#), AİHM, 6528/11 sayılı Başvuru, 22 Nisan 2014, fıkra 100
- [I.M.—Fransa](#), AİHM, 9152/09 sayılı Başvuru, 2 Şubat 2012, fıkra 147
- [Labsi—Slovakya](#), AİHM, 33809/08 sayılı Başvuru, 24 Eylül 2012, fıkra 139
- [Josu Arkauz Arana—Fransa](#), İşkenceye Karşı Komite, 63/1997 sayılı Başvuru, 5 Haziran 2005, fıkra 11.5

## **G. Bir hak arama yolunun askıya alıcı etkiye sahip olması yükümlülüğü**

### **Hirsi Jamaa ve diğerleri—İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 27765/09 sayılı Başvuru 23 Şubat 2012**

198. Mahkeme'nin içtihadına göre, bir başvuru sahibinin bir üçüncü Devlete gönderilmesinin onu Sözleşme'nin 3. maddesiyle yasaklanan muameleye uğratacağını ileri süren şikayetinin "bir 'yetkili makam' tarafından yakından incelenmesi zorunludur" [...]. Bu ilke, Mahkeme'yi, 3. maddeyle birlikte alınan 13. maddenin anlamı dâhilinde "etkili hak arama yolu" kavramının (1) "3. maddeye aykırı muameleye dönük gerçek bir risk bulunduğundan korkmak için hatırı sayılır gerekçeler olduğu" hallerde böylesi bir durumda bulunan bir kişi tarafından yapılan her türlü şikayetin "bağımsız ve titiz bir inceleme" görmesini ve (2) "aleyhteki kararın infazınının askıya alınması imkanı"nın gerekli kıldığına hükmetmeye götürmüştür.

200. Mahkeme'nin Sözleşme'nin 3. maddesine atfettiği önem ve işkence ya da kötü muamele riski gerçeğe döndüğü takdirde ortaya çıkabilecek zararın telafi edilemez niteliği ışığında, Mahkeme, bir Taraf Devletin bir yabancıyı bu nitelikte bir riskle karşılaşacağını düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler bulunan bir ülkeye göndermeye karar verdiği hallerde de askıya alıcı etkinin geçerli olması gerektiğine hükmetmiştir.

**M.S.S.—Belçika ve Yunanistan [Büyük Daire], AİHM, 30696/09 sayılı Başvuru 21 Ocak 2011**

293. Mahkeme'nin Sözleşme'nin 3. maddesine atfettiği önem ve işkence ya da kötü muamele riski gerçeğe döndüğü takdirde ortaya çıkabilecek zararın telafi edilemez niteliği ışığında, 13. maddenin anlamı dâhilinde bir hak arama yolunun etkililiği, bir ulusal makam nezdinde yakından incelemeyi [...], 3 maddeye aykırı muameleye dönük gerçek bir risk bulunduğundan korkmak için hatırı sayılır gerekçeler olduğu yolundaki her türlü iddianın bağımsız ve titiz bir inceleme görmesini [...] ve de hususi olarak ivedi bir cevap verilmesini [...] zorunlu kılar. İlgili kişinin, kendiliğinden askıya alıcı etkiye sahip bir hak arama yoluna erişimi olmasını da gerekli kılar.

Ayrıca bkz:

- [Baysakov ve diğerleri—Ukrayna](#), AİHM, 54131/08 sayılı Başvuru, 18 Şubat 2010, fıkra 74
- [M.A.—Kıbrıs](#), AİHM, 41872/10 sayılı Başvuru, 23 Temmuz 2013, fıkra 133

**2013/9673, Anayasa Mahkemesi, Birinci Bölüm, 21.01.2015**

47. Başvuru konusu olayda, başvurucu sınır dışı edilmesi halinde Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının tehlikeye girme, işkence ve kötü muameleye tabi tutulma riski bulunduğunu ileri sürerek, tedbir kararı verilmesini talep etmiş, Bölüm tarafından tedbir talebinin değerlendirilmesi sonucu 6458 sayılı Kanun'un 11/4/2014 tarihinde yürürlüğe girecek olması nedeniyle henüz otomatik askıya alma mekanizmasının söz konusu olmadığı dikkate alınarak ve başvurucunun ülkesi Cezayir'e sınır dışı edilmesi halinde bu ülkede yaşamına ya da maddi ve manevi varlığına yönelik risk bulunduğu iddiaları ciddi görüldüğünden, 30/12/2013 tarihinde oy çokluğu ile tedbir talebinin kabulüne karar verilmiştir.

48. Bölüm tarafından tedbir talebinin kabulüne karar verilmesinin ardından 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesi 11/4/2014 tarihinde yürürlüğe girmiş ve anılan maddenin (3) numaralı fıkrası ile "...yabancı rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması halinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez..." şeklindeki düzenleme ile otomatik askıya alma mekanizması harekete geçmiştir.

49. Yasa koyucu tarafından 6458 sayılı Kanun'la, idari bir işlem olduğu hususunda şüphe bulunmayan sınır dışı etme işleminin tesis edilmesi halinde, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması durumunda yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancıların sınır dışı edilemeyeceğine ilişkin Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme'nin 33. maddesi ile de güvence altına alınmış uluslararası hukuk metinleri ile uyumlu bir koruma mekanizması yürürlüğe konulmuştur.

50. (...) Buna karşılık 11/4/2014 tarihinden sonra sınır dışı etme işlemine karşı dava açma süresi içerisinde ve yargı yoluna başvurulması durumunda yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancıların sınır dışı edilememesi prosedürü temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından daha güvenli bir mekanizmayı otomatik olarak hayata geçirmiştir.

(...)

52. Tedbir kararının ardından 11/4/2014 tarihinde yürürlüğe giren 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesi uyarınca dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması halinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancıların sınır dışı edilmeyeceğine ilişkin düzenleme ile sınır dışı etme işlemine karşı daha etkili, hızlı, ön koşul gerektirmeyen ve başvurucunun temel hak ve özgürlüklerinin korunmasına daha etkin bir şekilde ve yapısal bir soruna çözüm getirecek nitelikte bir başvuru yolunun iç hukukta kanun koyucu tarafından hayata geçirildiği anlaşılmaktadır.

53. 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesi uyarınca dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması halinde yargılanması halinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancıların sınır dışı edilmeyeceğine ilişkin düzenleme ile prensip olarak sınır dışı etme işlemine karşı etkili bir mekanizma kurulduğu anlaşılmaktadır.

**2016/22512, Anayasa Mahkemesi, Birinci Bölüm, 02.11.2016, Tedbir Ara Kararı**

(...)

8. Başvurucunun, 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca, "Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu

sağlığı açısından tehdit oluşturanlar” kapsamında olduğu değerlendirilerek Ankara Valiliği İl Göç İdaresi Müdürlüğü'nün 11/12/2015 tarihli ve 2015/94 sayılı kararı ile sınır dışı edilmesine karar verilmiştir.

9. Başvurucunun bu işlemin iptali için Ankara 1. İdare Mahkemesi nezdinde açtığı dava E.2015/3539 sayısıyla halen derdesttir.

10. Başvurucu, ülkesine sınır dışı edilmesinin yaşamı ile maddi ve manevi bütünlüğü bakımından tehdit oluşturacağını, işkence ve kötü muamele göreceğini belirterek 31/10/2016 tarihinde tedbir talepli bireysel başvuruda bulunmuştur.

(...)

12. Başvurucu, 29/10/2016 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (676 sayılı KHK) ile 6458 sayılı Kanun’un 53. ve 54. maddelerinin değiştirildiğini ve bu maddelere ek hükümler konulduğunu, anılan Kanun’un 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b), (d) ve (k) bentlerine istinaden sınır dışı edilmelerine karar verilen kişiler için idari yargıda dava açılmasının -değişiklikten önceki durumdan farklı olarak- sınır dışı etme işlemini kendiliğinden durdurmayacağını belirtmiştir. Bu nedenle hakkındaki sınır dışı etme işleminin her an icra edilebilir hale geldiğini, iptal davasının etkili bir başvuru yolu olmaktan çıktığını iddia etmiştir.

(...)

19. 6458 sayılı Kanun’un yabancıların sınır dışı edilmesine dair usul ve esasların düzenlendiği 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında 676 sayılı KHK ile yapılan değişiklik öncesinde “sınır dışı kararına karşı dava açma süresi içinde veya yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancının sınır dışı edilmeyeceği” hüküm altına alınmıştı. Dolayısıyla sınır dışı işlemlerine karşı idari yargı makamları nezdinde iptal davası açıldığında bir nevi “kendiliğinden durdurma mekanizması” öngörülmekteydi.

20. 676 sayılı KHK ile yapılan değişiklik sonrasında ise “terör veya çıkar amaçlı suç örgütlerinin yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar”, “kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar” ile “uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler” bakımından kendiliğinden durdurma mekanizması kaldırılmıştır. Yeni durumda anılan kapsamda sınır dışı edilmesine karar verilen yabancıların idare mahkemesinde iptal davası açmaları bu kararların icrasını etkilemeyecektir. Nitekim başvuru da anılan gerekçeyle sınır dışı işleminin iptaline ilişkin açtığı dava derdest olmasına rağmen tedbir talebinde bulunmaktadır.

21. Somut olayda başvuru hakkında “kamu güvenliği, kamu düzeni veya kamu sağlığı bakımından risk oluşturduğu” gerekçesiyle sınır dışı kararı alınmıştır (bkz. § 8). Dolayısıyla ortaya çıkan yeni durum karşısında, başvuru tarafından idare mahkemesine iptal davası açılmasının sınır dışı işleminin icrasını durdurmayacağı anlaşılmaktadır.

(...)

24. Açıklanan nedenlerle, İçtüzük’ün 73. maddesi uyarınca başvuru için “yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne” yönelik ciddi bir tehlike bulunduğu anlaşıldığından tedbir talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

### **Mahfoud Brada—Fransa, İşkenceye Karşı Komite, 195/2002 tarihli Tebliğ, 4 Mayıs 2005**

7.8 İşbu vakada, Komite’ye göre, itirazın temel amacı, şikayetçinin Cezayir’e sınır dışı edilmesini engellemektir. Bu özgül vakada, sınır dışı kararının infazı, amaçladığı etkiyi geçersiz kılarak itirazı önemsiz hale getirmiştir: İtiraz şikayetçinin lehine sonuçlansaydı, menşe ülkesi Fransa’ya iade edilmesi düşünülemezdi. Söz konusu koşullarda, Mahkeme’nin mütalaasına göre, itiraz, sınır dışı etme işlemini önleme amacına ve dolayısıyla sınır dışı etme kararını askıya aldırma amacına o kadar içeriden bağlıydı ki sınır dışı etme kararı itirazın sonuçlanmasından önce infaz edildiği takdirde etkili bir hak arama yolu sayılamazdı.

### **İşkenceye Karşı Komite, Beşinci ve altıncı birleştirilmiş periyodik Polonya raporlarına ilişkin sonuç gözlemleri, Kasım 2013**

Komite, Taraf Devletin Sözleşme’nin 3. maddesinden kaynaklanan yükümlülüklerine tam uyum göstermesini sağlamasını ve Taraf Devlet’in yetki alanında bulunan kişilerin yetkili makamların uygun



ilgisini görmelerini ve söz konusu kişilere işlemlerin her aşamasında sınır dışı etme, iade etme ya da geri gönderme hususunda askıya alıcı etkiye sahip bağımsız bir karar mekanizmasının etkili ve tarafsız denetimi fırsatını da içeren adil muamele güvenceleri verilmesini tavsiye eder. Komite, ilgili kişinin işkenceye uğrama riski altında olacağını düşündürecek hatırı sayılır gerekçeler olduğu hallerde Taraf Devlet'in geri göndermeme yükümlülüklerini yerine getirmesini ve sınır dışı kararına itiraz hakkını güvence altına almasını da tavsiye eder.

#### **H. AİHS'nin 3. maddesine göre soruşturmaların gerekleri**

##### **Savriddin Dzhurayev—Rusya, AİHM, 71386/10 sayılı Başvuru, 25 Nisan 2013**

179. Mahkeme, Sözleşme'nin 1. maddesinin Sözleşme'ye Taraf Devletler'e yüklediği, Sözleşme'de tanımlanan hak ve özgürlükleri yetki alanlarındaki herkes için güvence altına alma yükümlülüğünün, 3. maddeyle birlikte alındığında, Devletlerin, özel kişiler tarafından yapılan kötü muameleler dâhil işkence ya da gayri insani ya da küçültücü muameleye uğramamasını temin etmek amacıyla tasarlanmış tedbirler almasını gerekli kılar. Bu tedbirler, bilhassa hassas kişilere etkili koruma sağlamalı ve makamların bilgi sahibi olduğu ya da olması gerektiği kötü muameleleri önleyecek makul adımları kapsamalıdır [...].

180. Mahkeme'nin mütalaasına göre, yukarıdaki ilkeler, bir bireyin herhangi bir kişi tarafından başka bir Devlete gönderilerek işkence ve kötü muameleye dönük gerçek ve acil bir riske maruz bırakılması durumunda da mantıken geçerlidir. Bir Devletin makamlarının böyle bir gerçek ve acil riskten haberdar olduğu hallerde, mantıkla muhakeme edildiğinde bu riski ortadan kaldırması beklenebilecek önleyici fiili tedbirleri güçleri ölçüsünde almaya yönelik, Sözleşme'den doğan bir yükümlülükleri vardır.

187. Mahkeme, Sözleşme'nin 3. maddesinin, Devlet'in 1. maddeden kaynaklanan genel ödeviyle birlikte okunduğunda, [...] Devlet temsilcileri tarafından işkence ya da kötü muamele yapıldığı yolundaki her türlü savunulabilir iddiaya ilişkin etkili bir resmi soruşturma olmasını ima yoluyla şart koştuğunu yineler. Böyle bir soruşturmanın, sorumluların teşhis edilmesine ve cezalandırılmasına götürme gücü olmalıdır. Aksi takdirde, işkence ile gayri insani ve küçültücü muamele ve cezaya ilişkin genel hukuki yasak, temel önemine rağmen, uygulamada etkisiz kalır ve bazı hallerde Devlet'in temsilcilerinin kontrolleri altında bulunanların haklarını cezasız kalacaklarından neredeyse emin biçimde istismar etmeleri mümkün olur [...].

188. Ciddi kötü muamele iddialarına ilişkin soruşturma, hem ivedi hem derinlemesine olmalıdır. Bu demektir ki makamlar, yaşananları ortaya çıkarmak için daima ciddi bir girişimde bulunmalı ve soruşturmayı kapatmak ya da kararlarının gerekçesi olarak kullanmak için aceleci ya da iyi gerekçelendirilmemiş hükümlere bel bağlamamalıdır [...]. Görgü tanığı ifadeleri ve adli deliller dâhil olaya ilişkin delilleri korumak için ellerinden gelen tüm makul adımları atmalıdır [...].

189. Soruşturma, yürütme organından hem kurumsal hem uygulamasal bakımlardan bağımsız olmalı [...] ve mağdurun soruşturmaya etkili olarak katılmasına bir şekilde imkan vermelidir.

##### **2015/3941, Anayasa Mahkemesi, Genel Kurul, 1.3.2017**

62. Bu çerçevede sınır dışı etme işlemi sonucunda yabancıya gönderileceği ülkede kötü muamele yasağının ihlal edileceğinin iddia edilmesi halinde idari ve yargısal makamlar tarafından söz konusu ülkede gerçek bir ihlal riskinin bulunup bulunmadığı ayrıntılı şekilde araştırılmalıdır. Anılan usul güvencelerinin bir gereği olarak idari makamlar tarafından alınan sınır dışı kararlarının bağımsız bir yargı organı tarafından denetlenmesi, bu denetim süresince sınır dışı kararlarının icra edilmemesi ve yargılama sürecine tarafların etkili katılımının sağlanması gerekir.

63. Kötü muameleye karşı koruma yükümlülüğü her sınır dışı işleminde yukarıda belirtilen şekilde bir araştırma yapılmasını gerektirmez. Bu yükümlülüğün ortaya çıkabilmesi için öncelikli olarak başvuru tarafından savunulabilir (araştırılabilir/tartışılabilir/araştırmaya değer/makul şüphe uyandıran) bir iddia ortaya konmalıdır. Bu doğrultuda başvuru geri gönderileceği ülkede var olduğunu iddia ettiği kötü muamele riskinin ne olduğunu makul şekilde açıklamalı, (varsa) bu iddiayı destekleyen bilgi ve belgeleri

sunmalı ve bu iddialar belirli bir ciddilik seviyesinde olmalıdır. Ancak savunulabilir iddianın ortaya konulması somut olayın özelliğine göre farklılık gösterebileceğinden her olayda ayrıca değerlendirme yapılmalıdır.

64. Bir iddianın savunulabilir olduğunun kabul edilmesi mutlaka ihlalle sonuçlanacağı anlamına gelmemektedir. Bu kabul, başvurunun iddialarının araştırmaya değer nitelikte olduğunun tespitinden ibarettir. Başvurucunun geri gönderileceği ülkenin koşulları veya kişisel durumu nedeniyle karşılaşılabileceği risklere ilişkin iddialarının gerçekliği ve yaptığı açıklamaların makul olup olmadığı titiz bir şekilde araştırılmalıdır. İddianın doğruluğu ve/veya riskin varlığı araştırılırken ulusal veya uluslararası kurum ve kuruluşların düzenledikleri raporlardan ya da somut olay hakkında bilgi edinilmesini sağlayacak başka kaynaklardan yararlanılması mümkündür.

65. Sınır dışı etme kararının uygulanması halinde kötü muamele yasağının ihlal edilebileceğine karar verebilmek için geri gönderilen ülkedeki riskin varlığının bir olasılığın ötesinde "gerçek bir risk" seviyesinde olduğunun ispatlanması gerekir. Bu konudaki ispat külfeti iddianın niteliğine göre kamu makamlarına ve/veya başvurucuya ait olabilir. İspat yükümlülüğüne ilişkin olarak aşağıda yer verilen değerlendirme ölçütleri bir iddianın savunulabilir olup olmadığını değerlendirirken de dikkate alınmalıdır.

66. İlk olarak başvuru, geri gönderileceği ülkede uzun süredir devam eden genel siyasi iktidarsızlık ya da ülkenin tamamına yayılmış iç karışıklık nedeniyle kötü muameleyle maruz kalacağını ileri sürebilir. Bu durumda anılan ülkenin genel koşullarının objektif olarak kötü muamele yasağına aykırılık oluşturmayacağı idari ve yargısal makamlar tarafından ortaya konulmalıdır.

67. İkincisi, geri gönderilecek ülkenin kamu makamlarının; etnik kökenleri, dini inançları, siyasi görüşleri ya da belirli bir gruba mensubiyetleri gibi nedenlerle kişilere sistematik olarak kötü muamelede buldukları iddia edilebilir. Böyle bir durumda kamu makamları tarafından, belirtilen özelliklerdeki kişi veya grupların ülkelerinde kötü muameleyle uğrayıp uğramadıkları araştırılmalıdır. Buna karşılık başvurunun da risk altında olduğu iddia edilen gruplara aidiyetini veya mensubiyetini ispatlaması gerekir.

68. Üçüncüsü, geri gönderilecek ülkede var olduğu iddia edilen risk başvurunun herhangi bir gruba mensubiyetinden ya da aidiyetinden bağımsız olarak doğrudan kişisel durumundan kaynaklanabilir. Bu durumda başvuru geri gönderileceği geri gönderileceği ülkede hangi nedenle kötü muameleyle maruz kalacağını açıklamalı ve bu iddiasını ispata yarayacak olguları açıkça belirtmelidir.

69. Son olarak geri gönderilecek ülkedeki riskin kamu görevlisi olmayan kişi veya gruplardan kaynaklandığı ileri sürülebilir. Böyle bir durumda ise hem riskin gerçekliğinin hem de söz konusu ülkenin kamu makamlarının bu riski ortadan kaldırmak konusunda yeterli korumayı sağlamakta yetersiz kalacaklarının başvuru tarafından kanıtlanması gerekir.

70. Gerçek riskin varlığına ilişkin maddi olguların bulunup bulunmadığı araştırılırken kural olarak sınır dışı kararının verildiği tarihteki koşullar dikkate alınmalıdır. Ancak yapılacak değerlendirmenin sonucunu doğrudan etkileyecek önemli gelişmeler olması halinde yeni durum da gözönünde tutulmalıdır.

71. Bu çerçevede yapılan bireysel başvurularda Anayasa Mahkemesinin öncelikli rolü, geri gönderilen ülkede kötü muamele riskinin varlığına ilişkin savunulabilir bir iddianın bulunduğu durumlarda idari ve yargısal makamlar tarafından anılan yasak kapsamındaki usul güvencelerinin sağlanıp sağlanmadığını denetlemekten ibarettir. Anayasa Mahkemesi, usul güvencelerinin sağlanmadığını değerlendirildiğinde ikincilik ilkesi gereği kural olarak yeniden yargılama yapılması amacıyla ihlal kararı verir. Usul güvencelerinin sağlandığı durumlarda ise geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riskinin bulunup bulunmadığı ayrıca değerlendirilir.

72. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, somut olayın özel koşulları altında gerekli gördüğü hallerde geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riski bulunup bulunmadığını istisnai olarak ilk elden kendisi de inceleyebilir. Böyle bir durumda Mahkeme, sınır dışı işleminin gerçekleşmesi halinde kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edilip edilmeyeceğine ilişkin bir değerlendirme yapabilir.

Ayrıca bkz:

- 2015/18582, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 10.5.2017, para. 56-66
- 2016/4405, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 15.2.2017, para. 60-70
- 2016/7458, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 20.4.2017, para. 48-49

**2015/18582, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 10.5.2017**

9. Başvurucu, 1984 doğumlu olup Özbekistan vatandaşıdır.

(...)

21. Anılan gelişmeler sonucunda başvurucunun uluslararası koruma talebi, Batman Valiliği Göç İdaresi Müdürlüğü tarafından reddedilmiş; başvurucu hakkında yurda giriş yasağı (G-87) kararı alınmış ve kamu güvenliği açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle 14/5/2014 tarihinde başvurucunun sınır dışı edilmesine karar verilmiştir.

(...)

73. Bununla birlikte başvurucunun 2009 yılından itibaren istikrarlı bir şekilde önce BMMYK ve Göç İdaresi önünde, sonrasında ise İdare Mahkemesinde görülen davada dile getirdiği iddiaları dikkate alınmamıştır. Başvurucunun AİHM'in kararlarına ve insan hakları alanında araştırma yapan sivil örgütlerinin raporlarına konu olmuş iddiaların doğru olup olmadığı hususunda yargılama aşamasında herhangi bir araştırma yapılmadığı gibi kararda da anılan iddialara neden itibar edilmediği konusunda bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.

74. Dolayısıyla İdare Mahkemesinin Özbekistan'da var olduğu iddia edilen riske ilişkin araştırma ve değerlendirme yapma yükümlülüğünü yerine getirmediği anlaşılmaktadır.

75. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

**2016/4405, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 15.2.2017**

9. Başvurucu, 1988 doğumlu olup İran İslam Cumhuriyeti vatandaşıdır.

(...)

19. 28/2/2016 tarihinde başvurucunun cezasının infazı tamamlanarak tahliye edilmesine ve Trabzon Valiliği İl Göç İdaresi Müdürlüğü (Göç İdaresi) tarafından idari gözetim altına alınarak Erzurum Geri Gönderme Merkezi'ne (GGM) yerleştirilmesine karar verilmiştir.

(...)

25. Trabzon Göç İdaresi tarafından, başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olmaktan kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü bulunması ve kamu güvenliği bakımından tehdit oluşturması nedeniyle 11/1/2016 tarihinde sınır dışı edilme kararı verilmiştir.

26. Başvurucu tarafından anılan kararın iptali için açılan dava, Trabzon İdare Mahkemesinin 25/2/2016 tarihli kararıyla kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giyen yabancıların sınır dışı edilmesinde idarenin takdir yetkisi bulunduğu belirtilerek reddedilmiştir.

27. Bu karar başvurucuya 4/3/2016 tarihinde tebliğ edilmiş olup aynı tarihte bireysel başvuruda bulunulmuştur.

(...)

78. Başvurucunun geri gönderileceği ülkenin koşulları başvurucu tarafından sunulan bilgilerle sınırlı kalınmaksızın kamu makamları tarafından araştırılmalı ve değerlendirilmelidir. Bununla birlikte geri gönderilecek ülkede karşılaşılabilecek kişisel risklere ilişkin iddialarını ispat yükümlülüğü de başvurucuya aittir. Bir başka deyişle başvurucunun kişisel durumuyla ilgili iddialarını imkanları ölçüsünde ispatlaması, ispata elverişli vasıtalarının bulunmaması halinde ise kişisel durumunu kamu makamlarının denetleyebileceği şekilde hiçbir boşluk bırakmadan ayrıntılı olarak açıklaması gerekir.

(...)

80. Ancak bir ülkede insan hakları ihlali riski bulunduğu dair değerlendirmeler yalnız başına sınır dışı kararı alınmasına engel değildir. Buna ek olarak başvurucunun kişisel olarak da risk altında olduğunun anlaşılması gerekir. Hatta bu riskin olasılığın ötesinde "gerçek bir risk" seviyesinde olması gerekmektedir.

### **2016/7458, Anayasa Mahkemesi, İkinci Bölüm, 20.4.2017**

9. Başvurucu 1986 doğumlu olup Kırgızistan vatandaşıdır.

(...)

18. Hatay Valiliği Göç İdaresi Müdürlüğü'nün 3/3/2016 tarihli kararıyla kamu güvenliği açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle başvurucunun sınır dışı edilmesine ve aynı tarihte idari gözetim altına alınmasına karar verilmiştir. Başvurucu halen Hatay Geri Gönderme Merkezinde tutulmaktadır.

(...)

51. (...) Geri gönderilen ülkenin koşullarının kamu makamları tarafından resen araştırılması gerektiğine ilişkin kural, başvurucunun bu konuda açıklamada bulunma yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır.

52. Başvurucunun Türkiye'ye girdiği tarihten beri tutuklu/idari gözetim altında olması nedeniyle söz konusu bilgilere erişim konusunda dezavantajlı durumda olabileceği gözardı edilmemelidir. Bu nedenle, başvurucunun Kırgızistan'ın genel güvenlik durumu hakkında bilgi ve belge sunmaması/sunamaması bir eksiklik olarak görülmemiş, ancak ülkenin durumu Anayasa Mahkemesi tarafından resen elde edilen bilgilerle sınırlı olarak değerlendirilmiştir.

## **I. Aile hayatı hakkı ve 13. madde**

### **Al-Nashif—Bulgaristan, AİHM, 50963/99 sayılı Başvuru, 20 Haziran 1992**

133. Sözleşme'nin—söz konusu tarihte Bulgaristan'da yürürlükte değildir—7 sayılı Protokol'ünün 1. maddesinin, bir yabancı'nın sınır dışı edilmesinin aile hayatına saygı hakkını zedeleyebileceği yolunda savunulabilir bir iddianın bulunduğu tüm yabancıların sınır dışı edilmesi hallerinde sağladığı genel usûl güvencelerinden başka, Sözleşme'nin 13. maddesi, 8. maddesiyle birlikte, şu şartı getirir: Devletler, ilgili kişiye, sınır dışı etme ya da ikamet reddi kararına itiraz etmesi için ve ilgili hususların bağımsızlık ve tarafsızlığa ilişkin yeterli güvenceler veren uygun bir iç merci tarafından yeterli usûl güvenceleri ve kapsamlılık ile incelenmesini sağlaması için etkili bir imkan sunmalıdır.

## **3.2.2 Sınır dışı işlemlerinde hukuki temsil ve adli yardıma erişim**

Adalet erişebilmek ve sınır dışı etme kararına itiraz etmek için etkili bir hak arama yoluduramsal ya da göstermelik kalmayıp uygulamada erişilebilir olmalıdır. Etkili hak arama hakkından yararlanılması için, hukuki temsil ve yardıma etkili erişim olmalıdır. Yeterli hukuki temsil ve yardıma sahip olmak, bireylerin haklarının bilhassa işlemlerin karmaşık olabildiği ve kişiye ilişkin önemli sonuçlar doğurabilecek sınır dışı kararlarında can alıcı önem taşır. Keza, başvuru sahipleri, hakları, yükümlülükleri ve sınır dışı kararına itiraz imkanı ile ilgili hukuki bilgilere erişebilmelidirler.

Ülke içinde yasal biçimde bulunanlar için, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 13. maddesi ile AİHS'nin 7 sayılı Protokol'ünün 1.1.(c) maddesi, sınır dışı etme tedbiri hakkında karar verebilecek yetkili bir makam nezdinde temsil edilme hakkını güvence altına alır. AİHS'nin 13. maddesine göre, etkili hak arama hakkı, hukuki temsil ve yardımın ulaşılabilirliğine ilişkin güvenceler de içerir. AİHM, hukuki temsil ve yardım ile ücretsiz adli yardımın yokluğunun, AİHS'nin 13. maddesini bilhassa 3. maddenin ihlali riski bulunan hallerde uygulamada etkisiz kılabilirdiğini birçok davada saptamıştır. Ayrıca, hukuki temsil ve yardıma erişim, uygulamada etkisiz kalacak denli güçleştirilemez.

### 3.2.2.1 Hukuki Çerçeve

#### Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

##### **Madde 13**

Bu Sözleşmeye Taraf bir Devletin ülkesinde hukuka/(yasaya) uygun olarak bulunan bir yabancı, bu ülkeden ancak yasaya uygun biçimde verilmiş bir karar uyarınca sınırdışı edilebilir ve bu yabancı kişinin, ulusal güvenliğin zorunlu kıldığı aksini gerektiren haller istisna, sınırdışı edilmesine karşı itirazda bulunmasına ve hakkındaki işlemin, denetlenmesi amacıyla önünde temsil imkanı bulacağı, yetkili bir makam ya da bu yetkili makamca özel olarak görevlendirilmiş kişi yahut kişiler tarafından denetlenmesine izin verilecektir.

#### Avrupa Konseyi, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'ye Ek 7 No'lu Protokol

##### **Madde 1 - Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Usûl Güvenceleri**

1 - Bir devletin ülkesinde kanuni olarak mukim bulunan bir yabancı, kanuna uygun olarak alınan bir kararın uygulanması için gerekli olmadığı sürece buradan sınır dışı edilemez ve bu durumdaki kişinin,

c) Bu amaçlarla, yetkili bir makam veya bu makam tarafından tayin edilen kişi veya kişiler huzurunda temsil edilmesine izin verilir.

#### **BM Genel Kurulu, Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Ağır İhlallerinin ve Uluslararası İnsancıl Hukukun Ciddi İhlallerinin Mağdurlarının Başvuru ve Tazminat Hakkına İlişkin Temel İlke ve Kriterler: karar / Genel Kurul tarafından kabul edilmiştir, 21 Mart 2006**

##### **X. İhlallere ve tazminat mekanizmalarına ilişkin geçerli bilgilere erişim**

24. Devletler, kamuyu ve bilhassa uluslararası insan hakları hukukunun ağır ihlalleri ile uluslararası insancıl hukukun ciddi ihlallerinin mağdurlarını, bu Temel İlke ve Kriterler'in ele aldığı haklar ve hak arama yolları hakkında ve mağdurların erişime hak sahibi olabilecekleri eldeki tüm hukuki, tıbbi, psikolojik, sosyal, idari ve diğer hizmetler hakkında bilgilendirmeye yönelik yollar geliştirmelidir. Dahası, mağdurlar ve vekilleri, mağduriyetlerine yol açan nedenlere ilişkin ve uluslararası insan hakları hukukunun ağır ihlalleri ile uluslararası insancıl hukukun ciddi ihlallerine ait neden ve koşullara ilişkin bilgi talep etmeye ve edinmeye ve bu ihlallere ilişkin hakikati öğrenmeye hak sahibidirler.

#### **M.S.S.–Belçika ve Yunanistan [Büyük Daire], AİHM, 30696/09 sayılı Başvuru, 21 Ocak 2011**

318. Ancak, Mahkeme, bir hak arama yolunun etkililiğinin değerlendirilmesinde uygulamada erişilebilirliğinin belirleyici olduğunu yineler. Mahkeme, Yunan makamlarının yetkili makamlar ile başvuru sahibi arasında iletişim sağlamak için hiçbir adım atmadığını daha önce belirtmiştir. Bu olgu, bildirim usûlündeki aksamalarla bir araya geldiğinde, [...] başvuru sahibinin, sığınma başvurusunun neticesini, saptanan zaman zarfında yanıt vermesine izin verecek ölçüde zamanında öğrenip öğrenemeyeceğini oldukça belirsiz kılar.

319. Ayrıca, bir avukata ödeme yapacak gücü olmadığı açık olmasına rağmen, başvuru sahibinin eline adli danışmanlık ve rehberlik sunan kuruluşlara erişimle ilgili hiçbir bilgi geçmemiştir. Buna ek olarak, adli yardım sistemine çok kısıtlı bir sayıda avukat kayıtlıdır [...], bu da sistemi uygulamada etkisiz kılmaktadır. Hükümet'in iddialarının aksine, Mahkeme, bu durumun da, bilhassa sığınmacıların söz konusu olduğu hallerde, hak arama yoluna erişimi aksatan bir engel olabileceğini ve 13. maddenin kapsamına girdiğini mütalaa eder.

321. Yukarıdakiler ışığında [...], Mahkeme, Yunan makamlarının başvuru sahibinin sığınma talebine ilişkin incelemesindeki aksaklıklar ve başvuru sahibinin karşı karşıya olduğu, sığınma başvurusunun esasları hiçbir ciddi incelemeden geçmeksizin ve etkili bir hak arama yoluna erişimi olmaksızın menşe ülkesine

dolaylı ya da dolaysız yoldan gönderilme riski nedeniyle, Sözleşme'nin 13. maddesinin 3. maddesiyle birlikte ihlal edildiğini saptamıştır.

Ayrıca bkz:

- [IM v. France](#), ECtHR, ApplicationNo. 9152/09, 2 Feb 2012, paras 26 and 151,
- [Amuur v France](#), ECtHR, Application No. 19776/92, 25 June 1996, para 45,
- [Čonka v. Belgium](#) ECtHR, Application No. 51564/99, 5 February 2002.

## 4. Toplu sınır dışı etme yasağı

Uluslararası hukuka göre, toplu sınır dışı etmelere ilişkin hiçbir istisnaya (derogasyon) müsaade etmeyen mutlak bir yasak vardır. Toplu sınır dışı etme, bir bireyin hususi vakasına ilişkin makul ve nesnel bir incelemeden ziyade grup değerlendirmelerine dayanan, bireyi ilgili makam tarafından alınan tedbire karşı savlarını ileri sürmekten alıkoyan her türlü sınır dışı etme kararıdır. Toplu sınır dışı etme yasağı, statüye bakılmaksızın herkes için geçerlilik taşır; bir Devletin topraklarında yasal biçimde ikamet eden kişilerle sınırlı değildir. Ek olarak, bir Devletin açık denizler gibi ulusal toprakları dışında kalan yerlerde egemenlik yetkisini kullandığı haller dâhil yetki alanına sahip olduğu tüm hallerde geçerlidir. Yasağa AİHS'nin 4 sayılı Protokolü (Madde 4) ve Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme (Madde 22) gibi pek çok senette açıkça yer verilir. BM İnsan Hakları Komitesi, toplu sınır dışı etmenin Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 13. maddesinin sorumluluk alanına girdiğini de saptamıştır.

Toplu sınır dışı etme yasağı, bir dizi usûl güvencesiyle uyum sağlama yükümlülüğünü beraberinde getirir. Bireyin kaygılarının sahiden ve tek tek dikkate alınmasını temin edecek yeterli güvenceler yürürlükte olmalıdır. Her birey için ayrı bir karar alınsa bile, sınır dışı etme usûlünün işleyişi, her kişinin geçerli iddiasının makul ve nesnel bir incelemeden geçtiğini de göstermelidir. AİHM'in önüne gelen yakın tarihli bir davada (*Khlaifia ve diğ.leri—İtalya [Büyük Daire]*), Mahkeme, niçin geri dönemeyeceklerine ilişkin gerekçeleri makamlara bildirme külfetini, bilhassa bireyin makamlara bildirimde bulunacak uygun bir fırsata sahip olduğu hallerde ve bireyin bunu yerine getiren kişilerin refakatinde olduğu hallerde, bireye yükler görünmektedir. Tüm koşullarda bireysel bir görüşme olması şart değildir; Mahkeme, bunun yerine, bireyin sınır dışı etmeye karşı savlar sunacak hakiki ve etkili bir imkanı olmasını ve böylesi savların davalı Devlet'in makamları tarafından düzgün bir biçimde incelenmesini şart koşar.

Bir birey bir toplu sınır dışı etme işleminin parçası olarak sınır dışı edilme ihtimaliyle karşı karşıya kaldığında, Devlet'in etkili bir hak arama yolunu yürürlüğe koyma ödevi vardır. Yukarıdaki kısımda değinildiği üzere, etkili bir hak arama yolu, *geri gönderme* ilkesinin potansiyel bir ihlalinin söz konusu olduğu hallerde, kendiliğinden askıya alıcı etkiye sahip olmalıdır. Ancak, AİHM, bireyin varış ülkesinde 2. ve 3. maddelerin güvence altına aldığı hakların ihlaline dönük gerçek bir risk olacağı iddiasında bulunmadığı hallerde, askıya alıcı etkinin yokluğunun 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesiyle birlikte alınan 13. maddenin bir ihlalini tek başına teşkil etmeyebileceğini saptamıştır. Böyle durumlarda, Mahkeme, ilgili kişinin sınır dışı etme kararına etkili biçimde itiraz edecek ve şikayetinin bağımsız ve tarafsız bir iç merci tarafından yeterince etraflı bir biçimde incelenmesini sağlayacak gerçek bir imkana sahip olmasını şart koşar.

### 4.1 Hukuki Çerçeve

#### Uluslararası hukuk

[\*\*Avrupa Konseyi, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'ye Ek 4 No'lu Protokol\*\*](#)

##### **Madde 4**

Yabancıların topluca sınırdışı edilmeleri yasaktır.

[\*\*Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme\*\*](#)

##### **Madde 22.1.**

Göçmen işçiler ve aileleri fertleri toplu sınırdışı edilme tedbirlerine maruz bırakılamazlar. Herbir sınırdışı edilme durumu bireysel olarak incelenir ve karara bağlanır.

[\*\*BM İnsan Hakları Komitesi \(İHK\), Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi 15 sayılı Genel Yorum: Sözleşme'ye Göre Yabancıların Durumu, 11 Nisan 1986\*\*](#)

10. 13. madde, sınır dışı etme kararının esas gerekçelerini değil, yalnızca usûlünü doğrudan düzenler. Ancak, "hukuka uygun bir biçimde varılmış bir karar uyarınca" yürütülen sınır dışı etme uygulamalarına müsaade ettiğine göre, amacının keyfi sınır dışı etme kararlarını engellemek olduğu açıktır. Öte yandan,

söz konusu hüküm, her yabancıya kendi vakasına özgü bir karar alınması hakkını verir ve dolayısıyla toplu ya da kitle sınır dışı etme uygulamalarına imkan veren hukuk ya da kararlarla yerine gelmez. Mahkeme'nin mütalaasına göre, bu anlayış, sınır dışı etme kararına karşı gerekçeler sunma ve yetkili makam ya da onun atadığı bir kişiye kararı denetleme ve yetkili makam ya da onun atadığı bir kişi nezdinde temsil edilme hakkına ilişkin daha ileri hükümlerce teyit edilir. [...]

#### **BM Yabancıların sınır dışı edilmesine ilişkin taslak maddeler 2014**

Madde 9 Toplu sınır dışı etmenin yasaklanması

1. İşbu taslak maddenin amaçları bakımından, toplu sınır dışı etme, yabancıların bir grup halinde sınır dışı edilmesi anlamına gelir.
2. Yabancıların toplu sınır dışı edilmesi yasaklanmıştır.
3. Bir Devlet, yabancılardan oluşan bir grubunun üyelerini grubun her üyesinin hususi vakası işbu taslak maddeler uyarınca tek tek değerlendirildikten sonra ve bu değerlendirmeye dayanarak aynı anda sınır dışı edebilir.
4. İşbu taslak madde, sınır dışı eden Devlet'i içeren bir silahlı çatışma durumunda yabancıların sınır dışı edilmesi hususunda geçerli olabilecek uluslararası hukuk kurallarına halel getirmez.

#### **4.1.1. Toplu sınır dışı etmenin tanımı**

##### **Gürcistan–Rusya, AİHM, 13255/07 sayılı Başvuru, 3 Temmuz 2014**

167. Mahkeme, "toplu sınır dışı etme, 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesinin anlamı dâhilinde, bir gruptaki her yabancı'nın hususi vakası makul ve nesnel bir biçimde tek tek değerlendirildikten sonra ve bu değerlendirmeye dayanarak alınan tedbirler hariç, yabancıları bir ülkeyi grup halinde terk etmeye zorlayan her türlü tedbir olarak anlaşılacaktır" biçimindeki içtihadını yineler [...]. Mahkeme, "ilgili her kişiye sınır dışı edilmesi kararına karşı yetkili makamlar nezdinde savlar ileri sürme fırsatı bireysel olarak verildiği takdirde, birçok yabancı'nın benzer kararlara tâbi olmasının bir toplu sınır dışı etme uygulamasının söz konusu olduğu sonucuna tek başına götürmeyeceği"ni bilahare belirtmiştir [...]. Öte yandan, bu demek değildir ki her bireyin hususi vakasının makul ve nesnel bir biçimde incelendiği hallerde, "sınır dışı etme kararlarının infazının arkaplanı, 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesine riayet edilip edilmediğini belirlemede başka bir rol oynamaz".

Ayrıca bkz:

- Çonka–Belçika, AİHM, 51564/99 sayılı Başvuru, 5 Şubat 2002, fıkra 59
- Andric–İsveç, AİHM, 45917/99 sayılı Başvuru, 23 Şubat 1999

#### **4.1.2 Uygulama kapsamı**

##### **Hirsi Jamaa ve diğerleri–İtalya, [Büyük Daire], 27765/09 sayılı Başvuru 23 Şubat 2012**

174 [...] Madde'nin atıfta bulunduğu yabancılar, yalnızca ülke topraklarında yasal biçimde oturan kişiler değil, "ister bir ülkeden geçmekte olsun ister orada ikamet etsin ister orada yerleşik bulunsun, ister mülteci olsun ister ülkeye kendi inisiyatifiyle girmiş olsun ya da ister vatansız olsun ister başka bir yurttaşlığa sahip olsun, bir Devlette hiçbir yurttaşlık hakkı bulunmayan tüm kişilerdir".

#### **4.1.3. Toplu sınır dışı etme yasağının ülke dışı etkisi**

##### **Hirsi Jamaa ve diğerleri–İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 27765/09 sayılı Karar 23 Şubat 2012**

174. [...] 4 sayılı Protokol'ü kaleme alanlara göre, "sınır dışı" sözü, "güncel kullanımındaki geniş anlamıyla yani 'bir yerden sürmek' biçiminde" yorumlanmalıdır. [...] *Hazırlık çalışmaları (travaux préparatoires)*, 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesinin ülke toprakları dışında uygulanmasını engellemez.



178. [...] “yetki alanı” kavramı temelde ülkesel (*territorial*) olsa da ve Devletlerin ulusal topraklarında kullanıldığı düşünülse de [...], sınır dışı etme kavramı da temelde, sınır dışı etme işleminin en çok ülke topraklarından gerçekleştiği anlamında, ülkeseldir. Ancak, işbu vakada olduğu gibi, Sözleşme’ye Taraf bir Devletin yetki alanını istisnai olarak ülke toprakları dışında kullandığını saptadığı hallerde, Mahkeme, o Devlet tarafından ülke dışı yetki alanı kullanılmasının toplu sınır dışı etme biçimini aldığı kabul etmenin önünde bir engel görmez. Başka türlü bir hükme varmak ve ikinci kavrama tümüyle ülkesel bir kapsam atfetmek, Sözleşme’nin bu biçimdeki geçerlilik kapsamıyla 4 sayılı Protokol’ün 4. maddesinin geçerlilik kapsamı arasında bir uyumsuzluğa yol açacak, bu da Sözleşme’nin bir bütün olarak yorumlanmasının zorunlu olduğu ilkesine aykırı olacaktır. Dahası, bir Devlet tarafından açık denizlerde yetki alanı kullanılması hususunda, Mahkeme, deniz çevresinin özel niteliğinin, bireylerin Devletler’in yetki alanlarında bulunan herkes için temin etmeyi taahhüt ettiği Sözleşme tarafından verilen hak ve güvencelerden yararlanmalarını sağlayacak hiçbir hukuk sistemi tarafından korunmadıkları hukuk dışı bir alanın varlığını haklı kılamayacağını daha önce belirtmiştir [...].

180. Yukarıdakiler ışığında, Mahkeme, bir Devletin makamları tarafından, egemenlik yetkisi kullanılarak, açık denizlerdeki yakalamalar bağlamında gerçekleştirilen, etkisi göçmenlerin Devlet’in sınırlarına ulaşmalarını önlemek ya da hatta göçmenleri başka bir Devlete geri itmek olan yabancıların uzaklaştırılması işleminin, Sözleşme’nin 1. maddesinin anlamı dâhilinde bir yetki alanı kullanma hali teşkil ettiğini ve bunun 4 sayılı Protokol’ün 4. maddesi gereğince Devlet’in sorumluluğunu doğurduğunu mütalaa eder.

#### 4.1.4 Toplu sınır dışı etme kararlarında usûl güvenceleri

##### 1. Her bireyin durumuna ve koruma ihtiyaçlarına ilişkin bir tahlil

###### **Hirsi Jamaa ve diğerleri—İtalya, [Büyük Daire], AİHM, 27765/09 sayılı Başvuru 23 Şubat 2012**

185. İşbu davada, Mahkeme, ancak başvuru sahiplerinin Libya’ya gönderilmelerinin her başvuru sahibinin bireysel durumuna ilişkin hiçbir türlü bir inceleme yapılmaksızın gerçekleştirildiğini saptayabilir. Yakalanan göçmenleri askeri gemilere bindirip Libya topraklarında indirmekle kendilerini sınırlayan İtalyan makamlarının başvuru sahiplerini hiçbir kimlik tespit usûlüne tâbi tutmadıkları tartışma götürmezdir. Ayrıca, Mahkeme, askeri gemilerdeki personelin bireysel görüşmeler yürütecek bir eğitime sahip olmadığını ve onlara yardım edecek çevirmen ya da hukuki danışmanlar bulunmadığını kaydeder. Bu, Mahkeme’nin, ilgililerden her birinin bireysel koşullarının ayrıntılı bir incelemeye tâbi olmasını temin eden yeterli güvencelerin varlığı ihtimalini elemesi için yeterlidir.

##### 2. Mahkeme’nin işleyişi bireysel değerlendirmeyi mümkün kılmalıdır

###### **Gürcistan—Rusya, AİHM, 13255/07 sayılı Başvuru, 3 Temmuz 2014**

175. İşbu davanın hususiyeti, söz konusu dönem boyunca Rus mahkemelerinin Gürcü uyrukluları sınır dışı eden binlerce sınır dışı etme kararı verdiği olgusunda yatar [...]. Resmi ağızlara göre her Gürcü uyruklu için ayrı bir karar alınmış olsa da, Mahkeme, bu dönemde, genelge ve yönergeler çıktıktan sonra, sınır dışı usûllerinin uygulanışının ve—Ekim 2006 tarihinden itibaren—sınır dışı edilen Gürcü uyruklu kişilerin sayısının her bireyin hususi vakasına ilişkin makul ve nesnel bir inceleme yürütmeyi imkansız kıldığını mütalaa eder.

176. Dahası, Rusya Federasyonu’nda Ekim 2006 tarihinden beri Gürcü uyrukluları tutuklama, idari gözetim altına alma ve sınır dışı etmeye ilişkin eşgüdümlü bir politikanın uygulanması hususunda Mahkeme’nin vardığı değerlendirme de [...], sınır dışı etmelerin nitelik itibarıyla toplu olduğunu gösterir.

178. Yukarıdaki faktörler ışığında, Mahkeme, söz konusu sınır dışı etmelerin [...] her bireyin hususi vakasına ilişkin makul ve nesnel bir değerlendirmenin ardından ve böyle bir değerlendirmeye dayanarak yapılmadığını ve bunun 4 sayılı Protokol’ün 4. maddesini ihlal eden bir idari uygulama düzeyine vardığını mütalaa eder.

### 3. Her bireyin durumuna ve koruma ihtiyaçlarına ilişkin bir tahlil yapılması söz konusu olan riskleri dillendirme sorumluluğunu bireye yükleyebilir

#### **Khlaifia ve diğerleri—İtalya, AİHM, 16483/12 sayılı Başvuru, 15 Aralık 2016**

247. [...] Mahkeme, Hükümet'e göre fotoğraf çekip parmak izi almaktan ibaret olan ilk kimlik tespit işlemi zamanında ya da CSPA'da (*Centro di Soccorso e Prima Accoglienza*) ve gemilerde tutulmaları esnasında herhangi bir zamanda, başvuru sahiplerinin makamları niçin İtalya'da kalmaları ya da iade edilmemeleri gerektiğine ilişkin her türlü gerekçeden haberdar edecek bir fırsatı olduğu görüşündedir. Bu bağlamda, yangın sırasında ilk "kabul merkezi"nde alıkonan yetmiş iki göçmenin sığınma başvurusunda bulunma yolundaki isteklerini belirterek iadelerini durdurmuş ve başka kabul merkezlerine nakillerini sağlamış olması, önem taşır. [...] Bir sınır dışı etme usûlünde, sığınma başvurusunda bulunma imkanı temel bir güvencedir ve *geri gönderme* ilkesinden yararlanmak isteyen başka göçmenlerin isteklerine kulak veren İtalyan makamlarının geri gönderilmeye engel başka meşru ve hukuken savunulabilir gerekçelerin sunulmasına kayıtsız kalmış olacağını varsaymak için hiçbir neden yoktur.

258. Mahkeme, 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesinin bireysel görüşme hakkını tüm koşullarda güvence altına almadığına dikkat çeker; her yabancıнын sınır dışı edilmesi kararına karşı savlar sunacak hakiki ve etkili bir imkanı olduğu ve bu savların davalı Devlet'in makamları tarafından uygun bir biçimde incelendiği hallerde bu hükmün gerekleri yerine gelebilir.

### 4. Askıya alıcı etkiye sahip hak arama mercileri olmalıdır

#### **Çonka—Belçika, AİHM, 51564/99 sayılı Başvuru, 5 Şubat 2002**

79. Mahkeme, etkili bir hak arama yolu kavramınının, 13. maddeye göre, hak arama yolunun Sözleşme'ye aykırı olan ve etkileri telafi edilemezlik potansiyeline sahip olan tedbirlerin infazını önleyebilmesini gerekli kıldığı görüşündedir [...]. Dolayısıyla, böyle tedbirlerin Sözleşme'yle uyumlu olup olmadığı ulusal makamlar tarafından incelenmeden infaz edilmesi 13. maddeyle bağdaşmaz [...].

### 5. Askıya alıcı etki gerektiren hak arama yolları 2. ve 3. maddede sözü geçen risklerle sınırlı olabilir

#### **Khlaifia ve diğerleri—İtalya, AİHM, 16483/12 sayılı Başvuru, 15 Aralık 2016**

279. [...] Bir başvuru sahibinin sınır dışı etme usûlünün nitelik itibarıyla "toplu" olduğunu ileri sürdüğü ama aynı zamanda söz konusu usûlün kendisini Sözleşme'nin 2. ya da 3. maddesinin ihlali biçiminde bir telafi edilemez zarar riskine maruz bıraktığını iddia etmediği hallerde [...], Sözleşme, bir Devlete kendiliğinden askıya alıcı etkiye sahip bir hak arama yolunu temin etmeye yönelik mutlak bir yükümlülük getirmez, ilgili kişinin sınır dışı etme kararına itiraz edecek ve şikayetinin bağımsız ve tarafsız bir iç merci tarafından yeterince etraflı bir biçimde incelenmesini sağlayacak etkili bir imkana sahip olmasını şart koşmakla yetinir. [...]

281. Şu halde, bir geri gönderme kararının askıya alıcı etkiye sahip olmaması, başvuru sahiplerinin, işbu davada olduğu gibi, varacakları ülkede Sözleşme'nin 2. ya da 3. maddesinin güvence altına aldığı hakların ihlaline ilişkin gerçek bir risk olduğunu ileri sürmedikleri hallerde, 13 maddenin bir ihlali tek başına teşkil etmez.

Dolayısıyla, 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesiyle birlikte değerlendirilen Sözleşme'nin 13. maddesinin bir ihlali gerçekleşmemiştir.

### 6. Başvuru sahiplerinin bilgi ve usûllere kolay erişimi olmalıdır

#### **Hirsi Jamaa ve diğerleri—İtalya, [Büyük Daire], 27765/09 sayılı Başvuru 23 Şubat 2012**

204. Mahkeme, bilgiye erişim sağlayamamanın sığınma usûllerine erişmekte büyük bir engel olduğunu daha önce saptamıştır [...]. Sonuçları telafi edilemez olma potansiyeline sahip bir tedbir olan sınır dışı etme tedbirine tâbi tutulan her kişi için ilgili usûllere etkili erişimleri olmasını ve şikayetlerini

temellendirmelerini sağlamaya yetecek bilgiler edinme hakkını güvence altına almanın önemini burada yineler.

205. İşbu davanın koşullarını göz önüne alarak, Mahkeme, başvuru sahiplerinin yetkili bir makam nezdinde Sözleşme'nin 3. maddesi ile 4 sayılı Protokol'ün 4. maddesi gereğince şikayette bulunmalarını ve taleplerinin sınır dışı etme kararının infazından önce etraflıca ve titizce değerlendirilmesini sağlayacak her türlü hak arama yolundan yoksun bırakıldıklarına hükmeder.

## 5. Sınır dışı etme işlemini güvenli, insani ve haysiyete saygılı bir biçimde yerine getirmek

Zorla geri gönderme uygulamalarını yürüttükleri sırada, Devletler, uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerine saygı göstermek için gayret sarf etmelidir. Şu halde, makamların bir bireyin bir Devletin topraklarında kalması için hiçbir hukuki neden olmadığını saptaması ve söz konusu bireyi uzaklaştırmaya karar vermesi halinde, Devletler, bunu yaşam hakkı ve gayri insani ve küçültücü muamele ve ceza yasağıyla uyumluluk dâhil olmak üzere uluslararası insan hakları hukukuyla uyumluluğu temin eden bir biçimde yapmalıdır. Devletlere geri gönderme işlemini yerine getirmekte işe yarar kılavuzluk sağlayan birtakım uluslararası standartlar da mevcuttur.

Zorla geri göndermelerin şekli üzerine pek az içtihat vardır ama Devletin güç kullanımına ilişkin AİHM içtihadı, usuli yükümlülükler ve Devletlerin bireyleri kötü muameleyle karşı koruması gerekliliği, zorla sınır dışı etmelere uygulanabilir. Uluslararası hukuka göre, Devletlerin, keyfiyet, istismar ve can kaybına karşı koruma sağlamak amacıyla, Devlet temsilcileri tarafından güç kullanılmasını yönlendirecek bir yasal, düzenleyici ve idari çerçeveyi yürürlüğe koymaları gerekir. Devlet temsilcilerinin makul ihtiyacın üzerinde güç kullandıkları ve bunun zarara yol açtığı hallerde, Devletler sorumlu tutulabilir. Böyle hallerde kovuşturmayla kadar götürebilen etkili bir soruşturma olmalıdır. Güç kullanılmasının ilgili bireyin ölümüyle ya da işkence ya da zalimane, gayri insani ya da küçültücü muamele ya da cezaya maruz kalmasıyla sonuçlandığı hallerde, Devlet'in etkili bir soruşturma yürütmesi ve sorumluları saptaması şarttır ve icabında bu sorumlular kovuşturmayla uğramalıdır. Her insan hakları ihlali davasında, başvuru sahiplerinin öne sürülen taksiri ele alacak etkili bir hak arama ve tazminat isteme yoluna başvurma hakkı mahfuzdur. Devletler, aynı zamanda, can kaybı ya da ciddi yaralanmayı önlemeye ve icabında tıbbi hizmetler sağlamaya yönelik pozitif bir yükümlülük altındadır.

### 5.1 Hukuki Çerçeve

#### **İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı ya da Aşağılayıcı Muamele ya da Cezaya Karşı Sözleşme**

##### **Madde 12**

Her Taraf Devlet, kendi yetki alanı altındaki herhangi bir ülkede/(yerde) işkence eyleminin işlendiğine inanmak/(kanaat getirmek) için makul nedenlerin bulunduğu her durumda, kendi yetki makamlarının derhal ve tarafsız bir soruşturma yapmasını temin edecektir.

##### **Madde 13**

Her Taraf Devlet, kendi yetki alanı altındaki herhangi bir ülkede/(yerde) işkenceye maruz bırakıldığını ileri süren herhangi bir kişinin, kendi yetkili makamlarına şikayette bulunması, ve bu şikayetin/(vakasının) bu yetkili makamlar tarafından derhal ve tarafsız şekilde incelenmesi hakkını temin edecektir. Şikayetçinin ve tanıkların, yapılan şikayet yahut tanıklığın bir sonucu olarak her türlü/(bütün) kötü muameleyle yahut korkutmaya/(tehdide) karşı korunmaları için önlem alınacaktır.

#### **Avrupa Konseyi Zorla Geri Göndermelere İlişkin Yirmi Kılavuz İlke**

##### **Kılavuz İlke 15. Geri gönderilen kişilerle işbirliği**

1 Güç kullanımını kısıtlamak için, ev sahibi devletler, geri gönderme sürecinin tüm aşamalarında geri gönderilecek kişilerin ülkeyi terk etme yükümlülüklerine riayet etmek için işbirliği yapmalarını sağlamaya çalışmalıdır.

2 Hususi olarak, geri gönderilecek bir kişinin geri gönderme işlemi beklenirken tutulduğu hallerde, söz konusu kişi, geri gönderme düzenlemeleri hususunda ve geri döneceği ülkenin makamlarına verilen bilgiler hususunda, mümkün olduğunca, peşinen bilgilendirilmelidir. Kişiye, bilhassa, hem ev sahibi devlette hem geri döneceği devlette gerekli kişilerle irtibat kurmak suretiyle bu geri dönüş için hazırlık yapma ve icabında haysiyet içinde geri dönmesini kolaylaştıracak eşyalarını geri alma fırsatı verilmelidir.

Kılavuz İlke 16. Seyahate uygunluk ve tıbbi muayene

1 Kişiler seyahate tıbben uygun olmadıkları sürece geri gönderilmemelidirler.

### **Kılavuz İlke 17. Haysiyet ve emniyet**

Geri gönderilen kişinin haysiyetine saygı gösterilirken, diğer yolcuların, kabin ekibinin ve geri gönderilen kişinin kendisinin emniyeti geri gönderme işlemi temel öneme sahip olacaktır. Bir kişinin geri gönderilmesi işleminin, bunu tehlikeye sokacağı hallerde, yarıda kesilmesi gerekebilir.

### **Kılavuz İlke 19. Kısıtlama yolları**

1 Yalnızca, geri gönderilen kişinin fiili ya da mantıken beklenen mukavemetine gösterilen, söz konusu kişiyi kontrol amacı güden tümüyle orantılı karşılıklar kabul edilebilir.

2 Soluk yollarını kısmen ya da tümüyle tıkayabilecek ya da ilgili kişiyi boğulma riskiyle karşılaşabileceği konumlara zorlayacak kısıtlama teknikleri ve cebir tedbirleri kullanılmayacaktır.

### **Kılavuz İlke 20. Gözetim ve yasal yollar**

1 Üye ülkeler, zorla geri göndermelerde gözetim uygulamak için etkili bir sistem hayata geçirmelidir.

2 Lüzum halinde uygun gözetim cihazları göz önünde bulundurulmalıdır.

3 Zorla geri gönderme operasyonu, bilhassa ortaya çıkan önemli olaylar ya da operasyon sırasında kullanılan her türlü kısıtlama aracı bakımından tümüyle belgelendirilmelidir. Tıbbi verilerin korunması için özel dikkat sarf edilmelidir.

4 Geri gönderilen kişinin operasyon sırasında yaşadığını ileri sürdüğü herhangi bir kötü muameleye karşı başvuruda bulunduğu takdirde, makul bir zaman zarfında etkili ve bağımsız bir soruşturma yürütülmelidir.

### **BM İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi 6 sayılı Genel Yorum: Madde 6 (Yaşam Hakkı), 30 Nisan 1982**

3. 6. maddenin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinin açıkça şart koştuğu keyfi öldürmeye karşı koruma, temel önemdedir. Komite, Taraf Devletlerin, yalnızca suça konu eylemler yoluyla öldürmeleri önlemek ve cezalandırmak için değil, aynı zamanda kendi emniyet güçleri eliyle gerçekleşen keyfi öldürmelerin önüne geçmek için tedbirler alması gerektiği görüşündedir. Devlet makamları eliyle öldürülme, son derece ciddi bir meseledir. Bu nedenle, yasa, bir kişinin böyle makamlar eliyle öldürülebileceği koşulları katı bir biçimde kontrol etmeli ve kısıtlamalıdır.

### **İşkenceye Karşı Komite'nin faaliyetlerine ilişkin 13. Genel Rapor**

33. [...] Kullanılan güç ve kısıtlama araçları, makul ihtiyacın üzerinde olmamalıdır.

34. [...] İşkenceye Karşı Komite, konuma bağlı boğulmaya (pozisyonel asfiksi) yol açabilecek güç ve/ya kısıtlama araçları kullanılmasından mümkün olduğunca kaçınılması gerektiğini, istisnai koşullarda kullanılmasının da ilgili kişinin sağlığına ilişkin riskleri en aza indirmek için tasarlanmış kılavuz ilkelere tâbi olmasının zorunlu olduğunu açıkça belirtmiştir.

39. Sınır dışı etme operasyonları esnasında cereyan eden birtakım olaylar, idari gözetimdeki göçmenlerin sınır dışı edilmeleri kararının infazından önce tıbbi bir muayeneden geçmelerine imkan tanımının önemini göstermiştir.

41. İdari gözetimdeki göçmenlerin sınır dışı edilmesini kapsayan operasyonlardan önce, ilgili kişilerin geri dönüşlerini özellikle iş, aile ve psikolojik durum konuları bakımından düzenlemelerine yardımcı olacak tedbirler alınmalıdır. İdari gözetimdeki göçmenlerin sınır dışı edilmeleri ihtimali hakkında peşinen bilgilendirilmeleri elzemdir, böylece durumu psikolojik açıdan kabullenmeye başlayabilirler ve bilgilendirmeleri gereken kişileri bilgilendirip eşyalarını geri alabilirler.

### **5.1.1. Güç istismarını önleyecek bir idari çerçeve bulunması şartı**

#### **Makaratzis—Yunanistan [Büyük Daire], AİHM, 50385/99 sayılı Başvuru, 20 Aralık 2004**

58. 2. maddenin metninin kendisinin gösterdiği üzere, polis memurları tarafından öldürücü güç kullanılması, birtakım hallerde gerekçelendirilebilir. Yine de, 2. madde, sınırsız bir yetki sağlamaz. Devlet temsilcilerinin düzenlenmemiş ve keyfi eylemleri, insan haklarına etkili saygı ile bağdaşmaz. Bu demektir ki polis operasyonları, ulusal hukuk gereğince yetkilendirilmekle kalmamalı; aynı zamanda,

ulusal hukuk tarafından, keyfiyet ve güç istismarına [...] ve hatta önlenebilir kazalara karşı yeterli ve etkili güvencelerden mürekkep bir sistem çerçevesinde, yeterince düzenlenmelidir.

### 5.1.2. Soruşturma gerekliliği

#### **McCann ve diğerleri—Birleşik Krallık, AİHM, 18984/91 sayılı Başvuru, 27 Eylül 1995**

161. Komisyon gibi, Mahkeme de, Devlet'in temsilcileri eliyle gerçekleşen keyfi öldürmeye ilişkin genel bir hukuki yasağın, Devlet makamları tarafından öldürücü güç kullanılmasının hukukiliğini denetleyecek bir usûl mevcut olmadığı takdirde, uygulamada etkisiz olacağını belirtmekle yetinir. Bu hükümden (Madde 2) kaynaklanan hayat hakkını koruma yükümlülüğü, Sözleşme'nin 1. maddesinden (Madde 2+1) kaynaklanan "Sözleşme'de tanımlanan hak ve özgürlükleri yetki alanında bulunan herkes için güvence altına alma" biçimindeki Devletin genel ödeviyle birlikte okunduğunda, bireylerin, başka kişilerin yanı sıra, Devlet'in temsilcileri tarafından güç kullanılmasının bir sonucu olarak öldürüldükleri hallerde bir tür etkili resmi soruşturma olmasını ima yoluyla şart koşar.

Ayrıca bkz:

- *Velikova—Bulgaristan*, AİHM, 41488/98 sayılı Başvuru, 18 Mayıs 2000, fıkra 80

### 5.1.3 3. maddeden kaynaklanan usûl şartları

#### **İlhan-Türkiye [Büyük Daire], AİHM, 22277/93 sayılı Başvuru, 27 Haziran 2000**

91. Sözleşme'de, Sözleşme'nin güvence altına aldığı hakların kuramsal ya da göstermelik değil, uygulanmaya elverişli ve etkili olmasını temin etmek için gerekli görülen yerlerde, farklı bağlamlarda usûl yükümlülükleri ima edilmiştir. Başka kişilerin yanı sıra Devlet'in emniyet güçlerinin yol açtığı ölümlere ilişkin etkili bir soruşturma sağlama yükümlülüğü, yaşam hakkını güvence altına alan 2. maddede bu amaçla ima edilmiştir [...]. Ancak, bu hüküm, yaşam hakkının "hukuk tarafından korunması" şartını içerir. Aynı hüküm, mağdur hayatını kaybetmesi ve bu yüzden ölümün gerçekleştiği koşullara ilişkin bilgilerin büyük ölçüde Devlet görevlilerinin bildikleriyle sınırlı kalması nedeniyle inisiyatif alma sorumluluğunun Devlet'e düşebileceği durumları da ilgilendirebilir.

92. Ancak, 3. madde, esas hükümleri halinde yazılmıştır. Dahası, bu hükmün ileri sürülen bir ihlalinin mağduru hassas bir konumda olabileceği de, durumun pratik gerekleri birçok kez öldürücü güç ve kuşkulu ölüm vakalarından farklı olacaktır. Mahkeme, Sözleşme'nin 13. maddesinde belirtilen, 3. maddenin bir ihlali yolunda savunulabilir bir iddiaya sahip bir kişiye etkili bir hak arama yolunun sunulması şartının, hem başvuru sahibinin zararını tazmin edeceğini hem de Devlet görevlilerinin istismarlarına karşı gerekli usûl güvencelerini sağlayacağını mütalaa eder. Mahkeme içtihadına göre, etkili bir hak arama yolu kavramı, bu bağlamda, her türlü kötü muameleden sorumlu olanların bulunup cezalandırılmasını sağlayabilecek ve başvuru sahibinin soruşturma usûlüne erişimine imkan tanıyacak derinlemesine ve etkili bir soruşturma yürütme ödevini kapsar.

### 5.1.4 Devletler zarar oluşmasını önlemek için pozitif bir yükümlülük altındadır

#### **Branko Tomašić ve diğerleri—Hırvatistan, AİHM, 46598/06 sayılı Başvuru, 15 Ocak 2009**

49. Mahkeme, 2. maddenin Devlet'in yetki alanında bulunan kişilerin canlarını koruyacak uygun adımlar atmasını emrettiğini yineler [...]. Bu, hukuk infaz aygıtı tarafından korunan kişiye karşı suçlar işlenmesini ceza hukuku ihlallerinin önlenmesi, bastırılması ve cezalandırılması için caydıracak etkili ceza hukuku hükümleri yürürlüğe koymak suretiyle yaşam hakkını güvence altına alma biçiminde Devlet'in birincil bir ödevi olmasını içerir. [...]

50. [2. madde] uygun hallerde, hayatı tehlikede olan bir bireyi başka bir bireyin suç niteliğinde eylemlerinden koruyacak önleyici fiili tedbirler almaya yönelik pozitif bir yükümlülük getirilmesine de uzanır.

51. Kimliği bilinen bir bireyin canına bir üçüncü kişinin suç niteliğinde eylemlerinden gelebilecek gerçek ve acil bir riskin makamlar tarafından bilindiğinin ya da bilinmesi gerektiğinin ve makamların mantıkla muhakeme edildiğinde bu riski ortadan kaldırması beklenebilecek güçleri ölçüsünde tedbirler almadığının kanıtlandığı hallerde pozitif bir yükümlülük doğacaktır [...].

## Komisyon Üyeleri

Komisyon Üyeleri Temmuz 2018 (güncel liste için lütfen web sayfasını ziyaret ediniz [www.icj.org/commission](http://www.icj.org/commission))

### Başkan:

Prof. Robert Goldman, Amerika Birleşik Devletleri

### Başkan yardımcısı:

Prof. Carlos Ayala, Venezüella

Yargıç Radmila Dragicevic-Dicic, Sırbistan

### Yönetim Kurulu:

Yargıç Sir Nicolas Bratza, Birleşik Krallık

Dame Silvia Cartwright, Yeni Zelanda

Bayan Roberta Clarke, Barbados-Kanada

Bay Shawan Jabarin, Filistin

Bayan Hina Jilani, Pakistan

Yargıç Sanji Monageng, Botswana

Bay Belisário dos Santos Júnior, Brezilya

### Diğer Komisyon Üyeleri:

Profesör Kyong-Wahn Ahn, Kore Cumhuriyeti

Bayan Ms Chinara Aidarbekova, Kırgızistan

Yargıç Adolfo Azcuna, Filipinler

Bay Reed Brody, ABD

Yargıç Azhar Cachalia, Güney Afrika

Prof. Miguel Carbonell, Meksika

Yargıç Moses Chinhengo, Zimbabve

Prof. Sarah Cleveland, ABD

Yargıç Martine Comte, Fransa

Bay Gamal Eid, Mısır

Bay Roberto Garretón, Şili

Prof. Michelo Hansungule, Zambiya

Bayan Gulnora Ishankanova, Özbekistan

Bayan Imrana Jalal, Fiji

Bayan Jamesina Essie L. King, Sierra Leone

Yargıç Kalthoum Kennou, Tunus

Prof. César Landa, Peru

Yargıç Ketil Lund, Norveç

Yargıç Qinisile Mabuza, Svaziland

Yargıç José Antonio Martín Pallín, İspanya

Prof. Juan Méndez, Arjantin

Yargıç Charles Mkandawire, Malawi

Yargıç Yvonne Mokgoro, Güney Afrika

Yargıç Tamara Morschakova, Rusya

Yargıç Willy Mutunga, Kenya

Yargıç Egbert Myjer, Hollanda

Yargıç John Lawrence O'Meally, Avustralya

Bayan Mikiko Otani, Japonya

Yargıç Justice Fatsah Ouguergouz, Cezayir

Dr Jarna Petman, Finlandiya

Prof. Mónica Pinto, Arjantin

Prof. Victor Rodriguez Rescia, Kosta Rika

Bay Alejandro Salinas Rivera, Şili

Bay Michael Sfard, İsrail

Prof. Marco Sassoli, İtalya-İsviçre

Yargıç Ajit Prakash Shah, Hindistan

Yargıç Kalyan Shrestha, Nepal

Bayan Ambiga Sreenevasan, Malezya

Bay Wilder Tayler, Uruguay

Yargıç Philippe Texier, Fransa

Yargıç Lillian Tibatemwa-Ekirikubinza, Uganda

Yargıç Stefan Trechsel, İsviçre

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Kolombiya



**International  
Commission  
of Jurists**

P.O. Box 91  
Rue des Bains 33  
CH 1211 Geneva 8  
Switzerland

**t** +41 22 979 38 00  
**f** +41 22 979 38 01  
[www.icj.org](http://www.icj.org)