

# SINIR DIŞI ETME KARARLARI İLE ULUSLARARASI KORUMA KAPSAMINDAKİ KARARLARDA İDARİ YARGI DENETİMİ

## *Administrative Jurisdiction on Deportation Decisions and Decisions Under International Protection*

Doç. Dr. Mutlu KAĞITCIOĞLU\*

**Öz:** 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu kapsamında tesis edilen idari işlemlere yönelik, Kanun'da özel düzenlemeler bulunmaktadır. Kanun kapsamındaki kimi idari işlemler idari yargılama usulüne tabi iken kimi idari işlemler için de adli yargıya başvuru kabul edilmiştir. Bu ikili ve yeknesak olmayan yargı yolu düzenlemesi yanında, idari yargılama usulüne tabi idari işlemler için hukuki sorunlar içeren kurallar öngörülmüştür. Kanun koyucunun, bu idari işlemler için kabul ettiği idari başvuru yolları ile yargı yoluna dair özel düzenlemelerin birçoğu, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'ndan farklılaşmıştır. Kimi idari işlemler için idari başvuru yolunun kabul edilmemesi ve doğrudan yargı yoluna gidilmesi gerektiği, idari yargıda verilen hükümlerin kesin olma niteliği ancak uygulamada istinaf kanun yolu incelemelerinin yapılması, yargılama usulüne yönelik dava açma sürelerinin değişkenliği ve bazılarının kısa tutulmasının ortaya çıkardığı hak ihlalleri, adli yardım ve idarenin uygulamadaki takdir yetkisinin kullanımı gibi çok çeşitli hukuki konular söz konusudur. Bu konuların yansımaları ise Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru yolundaki incelemesi sonucunda verdiği ihlal kararlarında ve idare yargıcının verdiği kararlarda bulunmaktadır. Çalışmada bu çerçevede sınır dışı etme kararları ve uluslararası koruma kapsamındaki kararlarda idari yargı denetimi ele alınarak çeşitli hukuki sorunların tespiti ve bunlara yönelik görüşler ile öneriler getirilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, sınır dışı etme kararları, uluslararası koruma kapsamındaki kararlar, idari yargılama usulü, iptal davası, istinaf.

**Abstract:** Regarding the administrative proceedings established within the scope of the Law on Foreigners and International Protection No. 6458, there are special regulations in the Law. While some administrative acts within the scope of the Law are subject to administrative jurisdiction, an application to ordinary jurisdiction has been accepted for some administrative acts. In addition to this dual and non-uniform judicial remedy regulation, rules containing legal problems have been envisaged for administrative acts subject to administrative judicial procedure. Administrative remedies accepted by the legislator for these administrative acts and many of the special regulations regarding the judicial remedy have differed from the Code of Administrative Judicial Procedure No. 2577. For some administrative acts, the administrative remedy should not be accepted, and a judicial remedy should be resorted directly, the finality of the judgments given in the administrative jurisdiction, but the examination of appeals in practice, variability of the duration of litigation regarding the trial procedure and the violation of rights caused by keeping some of them short, legal aid and the use of the administration's discretionary power in practice. The reflection of these issues is found in the violation decisions made by the Constitutional Court in the way of individual application and the decisions made by the administrative judge. In this context, in this study, administrative jurisdiction on deportation decisions and decisions under international protection were discussed, and various legal problems were identified, and opinions and suggestions were made.

**Keywords:** The Law on Foreigners and International Protection, deportation decisions, decisions under international protection, administrative judicial procedure, appeal, action for annulment.

\* Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Ana Bilim Dalı, mutlukagitcioglu@gmail.com, ORCID: 0000-0001-8032-0976

Makale Geliş Tarihi: 19.01.2023, Makale Kabul Tarihi: 23.03.2023

DOI:10.57083/adaletdergisi.1285761

## GİRİŞ

04.04.2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, ("YUKK") yabancıların Türkiye'ye girişleri, Türkiye'de kalışları ve Türkiye'den çıkışları ile Türkiye'den koruma talep eden yabancılara sağlanacak korumanın kapsamına ve uygulanmasına ilişkin usul ve esasları bütüncül bir şekilde düzenleyen temel bir kanundur. Kanun'un çizdiği hukuki çerçeve ile yabancılar ve göç alanında ihtiyaç duyulan kanuni alt yapının oluşturulması ve konuya dair uluslararası düzeydeki standartların sağlanması hedeflenmiştir. YUKK kapsamında alınan idari kararlar için kanun koyucu tarafından idari ve yargısal birtakım özel başvuru yolları öngörülmüştür. İdari ve yargısal başvuru yollarının ayrıntılı olarak düzenlemesiyle YUKK, idare hukuku ve idari yargılama hukuku bakımından incelenmeye değer hukuki meseleler ortaya çıkarmıştır. Sınır dışı etme kararları ile uluslararası koruma kapsamındaki kararların alınmasına ve uygulanmasına dair esaslar, YUKK'ta ele alınan temel konulardan biridir. Temel hak ve özgürlüklerle doğrudan ilgi olmaları bakımından söz konusu idari işlemlerin yargısal denetiminin irdelenmesi önem taşımaktadır. Bu doğrultuda, çalışmamızın konusunu oluşturan ilgili YUKK düzenlemelerini üç grup altında değerlendirerek ele alacağız. Bu kapsamda, sınır dışı etme kararları ve uluslararası koruma kapsamındaki kararlara ilişkin idari yargılama usulü değerlendirilerek çeşitli tespitler ve görüşler sunulacak, akabinde yargılama usulü ile ilgili diğer hukuki konular incelenecektir.

### I- SINIR DIŞI ETME KARARLARI AÇISINDAN İDARİ YARGILAMA KONULARI

Sınır dışı etme kararı, YUKK'ta düzenlenen ve yabancılara yönelik bir idari yaptırım niteliğinde, birel koşul işlem niteliğinde bir idari işlemdir. Sınır dışı etme işlemi, idari yargının denetimine tabidir. Danıştay'ın bu kararları hükümet tasarrufu olarak değerlendirdiği ve yargısal denetime konu etmediği eski tarihli kararları da bulunmaktadır. Ancak hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak bu kararların yargısal denetim dışında kalması bugün için mümkün bulunmamaktadır.

YUKK'un 52. maddesine göre yabancılar; sınır dışı etme kararıyla, menşei ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir. Kanun'da, hakkında sınır dışı etme kararı alınacaklar ve alınmayacaklar ile kararın yerine getirilmesi ve sınır dışı etmek üzere idari gözetim usulleri düzenlenmiştir. Buna göre sınır dışı etme kararı, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün talimatı üzerine veya resen valiliklerce alınır. Söz konusu karar, gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Alınan sınır dışı etme kararı üzerine başvurulacak yargı yolu idari yargıdır. YUKK'un 53. maddesinde yargısal başvuru yolu için çeşitli usuller düzenlenmiştir. Buna göre; hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir.

## A- SINIR DIŞI ETME KARARLARINDA GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

Sınır dışı etme işlemleri için idari yargıda açılacak davalarda, görev ve yetki hususunda YUKK'ta özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda, sınır dışı etme işlemlerine karşı açılacak davalarda İYUK'un genel hükümleri uygulanmalıdır. İdari Yargılama Usulü Kanunu ("İYUK") madde 32 gereğince, özel bir yetki kuralı da bulunmadığından, idari işlemi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi yetkili olacaktır. Dolayısıyla, sınır dışı etme işlemini tesis eden valiliğın bulunduğu yerdeki/yargı çevresindeki idare mahkemesinde iptal davası açılmalıdır.

Öte yandan YUKK'ta konuya ilişkin olarak 101. maddede "*Yetkili idare mahkemeleri*" başlıklı bir madde hükmü de bulunmaktadır. Buna göre; "*Bu Kanunun uygulanmasına ilişkin olarak idari yargıya başvurulması halinde, bir yerde birden fazla idare mahkemesinin bulunması halinde bu davaların hangi idare mahkemesinde görüleceğı Hakimler ve Savcılar Kurulu tarafından belirlenir.*" Hakimler ve Savcılar Kurulu ("HSK") Birinci Dairesinin 21.01.2014 tarihli ve 160 sayılı kararıyla, YUKK madde 101 kapsamında açılacak davalara ilişkin olarak, bir yerde birden fazla idare mahkemesinin bulunması durumunda bu davaların 1. İdare Mahkemesinde görülmesine karar verilmiştir.<sup>1</sup> Bu karar, ihtisaslaşma anlamında bir adım olarak ele alınabilir.

## B- SINIR DIŞI ETME KARARLARINDA İDARİ BAŞVURU YOLU

Sınır dışı etme kararlarına karşı, YUKK'ta idari bir başvuru yolu öngörülmemiştir. Bu durumda, İYUK madde 11 uyarınca idareye başvuru yapıp yapılamayacağı sorusu gündeme gelmektedir. YUKK'ta özel bir düzenleme olmadığından İYUK'un genel hükümleri de bu konuda uygulama alanı bulacaktır. Bu durumda, yabancı hakkında tesis edilen sınır dışı etme işlemine karşı iptal davası açmadan önce, İYUK madde 11'de düzenlenen isteğı bağlı idari başvuru yolunu kullanabilecek; işlemin kaldırılmasını, geri alınmasını, değıŐtirilmesini veya yeni bir işlem yapılmasını idareden talep edebilecektir. Dava açma süresi içinde (YUKK'ta yer alan özel dava açma süresi 7 gündür.) başvuru yapıldığı takdirde dava açma süresi durmuş olacak, idare 30 gün içinde sessiz kaldığı veya olumsuz yanıt verdiğı takdirde, dava açma süresi kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Uygulamada idari başvuru yolunun tüketilmesi örneklerine rastlayamadığımızı belirtmek isteriz. Bu durumun nedenleri arasında; dava açma süresinin belirlenmesine ilişkin somut olay koşullarını, YUKK'ta öngörülen sürelerin kısalığını ve süre hesabında oluşabilecek hataları gösterebiliriz.

## C- SINIR DIŞI ETME KARARLARINDA YARGILAMA SÜRELERİ

YUKK'ta süreler açısından, idari yargılama usulünün genel kurallarından farklı bir usul getirilmiştir. Burada ilk dikkati çeken husus dava açma süresinin 7

<sup>1</sup> Söz konusu karara, başka bir HSK kararının içeriğinden ulaŐılmıştır. Bkz. 26.11.2015 tarihli ve 1860 sayılı HSK Birinci Dairesinin Kararı, (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/12/20151204-1.pdf>), (s.e.t.: 28.11.2022).

gün olarak belirlenmesidir. Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren 7 gün içinde İdare Mahkemesine başvurabilir. Kanun'a göre mahkemeye başvurarak iptal davası açan kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Kanun metninde açıkça iptal davasından bahsedilmemekle birlikte buradaki başvuruyu, idari yargıda açılan iptal davası olarak ele almak gerekir. Öğretide ve Kanun tasarı halindeyken sunulan komisyon raporlarında, her ne kadar bu başvurunun sınır dışı etme işlemine "itiraz/yargısal itiraz" olarak ifade edildiği görülse de buradaki başvuru ifadesi, iptal davası açılması şeklinde değerlendirilmelidir. Zaten YUKK metninde itiraz usulü, idari başvuru yollarını ifade etmek üzere kullanılmaktadır ve idari yargılama hukukunun güncel halinde itiraz usulü de idari başvuru yollarını işaret etmektedir.

İYUK'taki genel dava açma süresinden farklı olarak, YUKK'ta sınır dışı etme kararı için daha kısa bir süre belirlenmiştir. Belirtmek gerekir ki YUKK'un ilk halinde söz konusu süre 15 gün olarak belirlenmiştir. 06.12.2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanun'unla<sup>2</sup> yapılan değişiklikle dava açma süresi 7 gün olarak değiştirilmiştir. Kanun'a göre mahkemeye yapılan başvurular, 15 gün içinde sonuçlandırılır. Dava açma süresi yanında diğer bir kısa olan süre, mahkemenin karar verme süresi olarak görülebilir. Sınır dışı etme kararları, uygulanmakla etkisi tükenecek idari işlemler kategorisinde değerlendirilebilir. Uygulanmakla etkisi tükenecek idari işlemler Danıştay bir kararında,

*"(...) uygulanmakla tamamlanan, uygulandıkları takdirde telafisi güç ya da imkansız olacak zararın gerçekleştiği veya gerçekleşme olasılığı bulunan, bu özellikleri itibarıyla da haklarında acil olarak karar verilmesi gereken işlemler olarak tanımlanabilir. Bu tür işlemlerin uygulanmaları durumunda geri döndürülemez sonuçlara yol açıp açmadıkları tespit edilirken, fiilen böyle bir sonucun ortaya çıkıp çıkmadığı değil, böyle bir olasılığın bulunup bulunmadığı önem taşımaktadır."*

şeklinde ele almıştır.<sup>3</sup> Sınır dışı etme işlemi gerek içtihadta gerekse öğretide uygulanmakla etkisi tükenecek işlemler arasında örnek gösterilen en tipik işlemler arasında yer almaktadır. Hızlı karar alma ihtiyacı ve yargı kararının etkili olmasını sağlayıcı olma açısından, sınır dışı etme kararlarına karşı açılan iptal davalarının mümkün olan en kısa sürede sonuca ulaştırılmasının kanun koyucunun amaçları arasında yer aldığı belirtilebilir. Öte yandan bu sürelerin kısalığı, davacı yönünden başvurusunu hazırlamada yetersiz kalabileceği ve mahkeme yönünden de yargılama sürecini hızlandırırken detaylı ve kapsamlı bir incelemeyi sağlayamayacağı ihtimallerini gündeme getirmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi ("AYM"), davanın 15 gün içinde sonuçlandırılması zorunluluğunu oybirliğiyle Anayasa'ya aykırı bulmamıştır.<sup>4</sup> AYM, itiraz gerekçesindeki iddiaya hak vererek öngörülen 15 günlük sürenin hangi tarihten itibaren başlayacağına dair özel bir hüküm bulunmadığını belirtmiştir. Ancak Mahkeme, İYUK madde 20/5'e atıfta bulunarak 15 günlük sürenin dosyanın tekemmül ettiği tarihten itibaren hesaplanacağını ve kuralın belirsiz olmadığını açıklamıştır. Ayrıca söz konusu

<sup>2</sup> Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

<sup>3</sup> Danıştay 5. D, YD. E: 2016/1583, T: 18.03.2016, (<https://www.lexpera.com.tr>), (s.e.t. 05.12.2022).

<sup>4</sup> AYM, E: 2016/29, K: 2016/134, T: 14.07.2016, RG, 23.9.2016, S. 29836.

sürenin dava sürecinin hızlı ve etkin bir biçimde sonuçlandırılması amacıyla ve kamu yararıyla öngörüldüğünü, bu itibarla meşru amacı da barındıran kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir.

Kanaatimizce söz konusu sürelerin yargılama sürecini davacı aleyhine etkileyecek derecede kısa tutulduğu belirtilmelidir.<sup>5</sup> Zira idari yargılama usulünde dava açmak, davacı için dezavantajlı bir durumu yansıtır. Davalının idare olduğu uyuşmazlıklarda dava açma dilekçesinin hazırlanması, teknik bir konuya ilişkin belgelerin temini ve yabancılara ilişkin olarak bir temsilci veya avukat eliyle sürecin yürütülmesi farklı zorlukları gündeme getirmektedir. Nitekim Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde, ("TBMM") YUKK kanunlaşmadan önce sunulan alt komisyon raporunda da tasarı metninde bu kısıtlı sürenin (15 gün) uygulamada sorunlar yaratabileceği ve kişinin hakkını kullanamamasına neden olabileceği ifade edilmiştir.<sup>6</sup> Öte yandan ABAD, hızlandırılmış prosedüre ilişkin olarak itiraz için verilen 15 günlük sürenin, "*genel olarak, etkili bir dava hazırlamak ve sunmak için uygulamada yetersiz görünmediğine ve mevzu bahis haklar ve çıkarlar ile ilgili olarak makul ve orantılı görüldüğüne*" de karar vermiştir.<sup>7</sup> Kanaatimizce, YUKK'ta yer verilen 7 günlük dava açma süresinin makul ve orantılı olmadığı ileri sürülebilecektir. Diğer taraftan, mahkemenin karar verme süresi olan 15 güne uyulmaması halinde, Kanun'da buna karşı ayrıca bir tedbir veya uygulama getirilmemiştir. Mahkemenin 15 gün geçtikten sonra sınır dışı etme işleminin iptali hakkında bir karar vermesi, Kanun'a aykırılık yaratacaktır. Uygulamada, mahkemelerin bu süreye riayet etmesini mümkün olamadığı belirtilmektedir.<sup>8</sup> Dolayısıyla gerek dava açma süresi gerekse mahkemenin karar alma süresi yönünden İYUK'taki genel kurallardan ayrılmayı gerektiren bir kamu yararı olduğunu düşünmemekteyiz. Yukarıdaki kararlar ilgili AYM'ye itiraz yoluyla başvuran İdare Mahkemesinin dilekçesinde yer verdiği I.M./Fransa kararında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Bundan sonra "AİHM" olarak kısaltılacaktır.), Fransa'ya sığınma başvurusunda bulunan gözetim altındaki başvurusunun hızlandırılmış prosedür kapsamında başvuruda bulunmaya zorunlu tutulmasında, kısa sürelerin makul olmadığını (48 saat) ve

<sup>5</sup> Benzer yönde görüş için bkz. Rifat Erten, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme", C. XIX, S. 1, 2015, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 33; Gökçe Arıkan, Göç Hukukunda Yabancıya Sağlanan Uluslararası, Bölgesel ve Ulusal Koruma, On İki Levha, İstanbul, 2020, s. 180 vd.

<sup>6</sup> TBMM, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı ile İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve İçişleri Komisyonu Raporları (1/619), s. 25, (<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss310.pdf>), (s.e.t. 12.11.2022).

<sup>7</sup> Avrupa Birliği Adalet Divanı, T. 28.07.2011, C-69/10, Samba Diouf/Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration, par. 67, aktaran bkz. Avrupa Birliği, Sığınma, Sınırlar ve Göç ile İlgili Avrupa Hukuku El Kitabı, Avrupa Birliği Resmi Yayınlar Ofisi, Lüksemburg, 2015, s. 100, sp. 68. Buna karşılık, Avusturya ve Çek Cumhuriyeti'ndeki Anayasa Mahkemelerinin, 2 ve 7 günlük son teslim tarihlerinin çok kısa olduğuna dair kararları bulunmaktadır; aktaran, Avrupa Birliği, Sığınma, Sınırlar ve Göç ile İlgili Avrupa Hukuku El Kitabı, s. 100, dp. 177.

<sup>8</sup> Bülent Çiçekli, 6458 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteci Hukuku, 6. Baskı, Seçkin, Ankara, 2016, s. 175.

başvuru koşullarının güçlüklerini belirterek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (“AİHS”) 13. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.<sup>9</sup>

Özellikle süresi içinde dava açılmadığı gerekçesiyle davanın reddi kararları üzerine, AYM’ye yapılan bireysel başvurularda AYM’nin somut olayın özelliklerine göre bir değerlendirme yaptığı da görülmektedir. Örneğin,<sup>10</sup> sınır dışı etme kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren 15 günlük süre içinde İdare Mahkemesinde dava açılmamasının,

*“... başvurunun ve başvuru vekilinin görüşme ve sınır dışı dosyasını inceleme girişimleri, başvurunun Atatürk Havalimanı’nda ülkesine dönmeyi kabul etmemesi, vekâletname çıkarmak için noterin Edirne GGM’ye davet edilmesi, Cumhuriyet Başsavcılığına yapılan suç duyurusunda süre sorununa ilişkin endişelerin dile getirilmesi ve nihayet ... avukatla ilk görüşmenin ardından vekâletname düzenlenememesine rağmen ... (on beş gün içinde) dava açılması birlikte değerlendirildiğinde başvurunun yasal süresinde dava açma konusunda özensiz davrandığını -mevcut bilgilere göre- söyleyebilmek mümkün değildir.”*

gerekçesiyle, kamu makamlarının engelleyici tutumundan kaynaklandığına ilişkin iddianın bir temeli olduğuna işaret etmiştir. Böylece, Anayasa’nın kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ve kararın bir örneğinin etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Bir başka kararında ise AYM, başvurunun sınır dışı kararının tebliğ edildiği tarihin açık olduğunu ve tebliğ tutanağının esas alındığını belirterek, tutanağındaki tarihe göre davanın süresi içinde açılmadığını belirterek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.<sup>11</sup>

## D- SINIR DIŞI ETME KARARLARINDA YÜRÜTMENİN DURDURULMASI

İdari yargılama usulünde kural, iptal davası açıldığında idari işlemin yürütmesinin kendiliğinden durmaması üzerine oluşturulmuştur. Kanunlarda öngörülen istisnai uyuşmazlıklarda ise iptal davasının açılması idari işlemin yürütülmesini kendiliğinden durdurmaktadır. İşte sınır dışı etme işlemlerinin de özel bir kanun olan YUKK’ta bu istisnalardan birini oluşturduğu belirtilebilir. YUKK uyarınca, yabancıların rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması halinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmeyecektir (m.53/3). Böylece sınır dışı etme işleminin yürütülmesi dava açma süresinde (7 gün) duracak, dava açılmadığı takdirde ise işlem bu süre bitiminden itibaren icra edilebilecektir. Bu durum aslında, sınır dışı etme işleminin dava açma süresi içinde re’sen icra edilebilirliğini de

<sup>9</sup> I.M./Fransa, AİHM, Başvuru No: 9152/09, K. T. 02.02.2012, par. 136–160, ([https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-108934"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)), (s.e.t. 23.11.2022).

<sup>10</sup> Yusuf Ahmed Abdelazım Elsayad Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2016/5604, K.T. 24.05.2018, par. 85, RG, 03.07.2018, S. 30467.

<sup>11</sup> Ahmed Yaseen Hammadı Al Jumalı Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2017/20708, K. T. 08.06.2021, (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>), (s.e.t. 19.12.2022).

engellemektedir. Zira idari işlemler kural olarak tesis edildikleri andan itibaren idare tarafında maddi hayata aktarılırlar. Dava açıldığı takdirde ise yargılama süresince sınır dışı etme işleminin yürütülmesi herhangi bir talebe bağlı olmadan kendiliğinden duracaktır.

Kanun'da açıkça işlemin yürütmesinin durması yönünde bir ifade bulunmamaktadır. Ancak söz konusu Kanun hükmünün sonucu, yürütmenin durdurulması kararının sonuçlarıyla aynıdır. Bunun sebebi, sınır dışı etme işlemlerinin İYUK'ta belirtilen uygulanmakla etkisi tükenecek idari işlemlerden olduğundan kaynaklanır. Tabii burada İYUK'un genel hükümlerinden (m. 27) farklılıklar da bulunmaktadır. Örneğin, İYUK'ta öngörülen idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç ve imkânsız bir zarar doğması ve açık hukuka aykırı olması şartları sınır dışı etme işlemleri için açılan iptal davalarında öngörülmemiştir. YUKK'ta, bu konuda davacı için herhangi bir teminat gösterme zorunluluğu bulunmamaktadır. Yine İYUK'tan farklı olarak, yürütmenin durdurulması için idareden öncelikle bir savunma alma şartı da YUKK'ta yer almamıştır. Zira İYUK'a göre uygulanmakla etkisi tükenecek işlemlerin yürütülmesi, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere idarenin savunması alınmaksızın da durdurulabilir (m.27/2). Bu durum yargı içtihadı çerçevesinde "geçici yürütmenin durdurulması" ifadesiyle karşılanmaktadır. İdarenin savunması alındıktan sonra, yürütmenin durdurulması hakkında tekrar bir karar alınabilecektir. Ancak sınır dışı etme işlemleri için YUKK'un düzenlemesi gereğince, "otomatik" olarak işlemin yürütmesi duracağı için bu usulî sürece girilmesine gerek bulunmamaktadır.

Sınır dışı etme işlemlerine karşı açılan iptal davalarında yürütmenin durdurulması kararı ilginç bir gelişime de uğramıştır. 03.10.2016 tarihli ve 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname<sup>12</sup> ("KHK") ile YUKK'un 53. maddesinde yapılan değişiklik<sup>13</sup> sonucunda, bazı sınır dışı etme işlemleri için dava açmanın iptali istenen kararı kendiliğinden yürütmeyi durdurucu etkisi kabul edilmemiştir. YUKK'un 54/1 maddesinde yer verilen bu kararlar şu şekilde ortaya çıkmıştır,

*"b) Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar (...)*

*d) Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar (...)*

*k) Uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler."*

Yine 54. maddenin 2. fıkrasında da şu değişikliğe gidilmiştir;

*"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."*

<sup>12</sup> Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, RG, 29.10.2016, S. 29872.

<sup>13</sup> "Yabancıнын 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."

Söz konusu değişiklikler, 01.02.2018 tarihli ve 7070 sayılı Kanun'la<sup>14</sup> aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır. Dolayısıyla haklarında yukarıda yer verilen sebeplerle sınır dışı etme kararı alınan yabancıların açacakları iptal davalarında, kararın yürütülmesi kendiliğinden durmayacak olup İYUK madde 27'deki şartlar gündeme gelecektir. Bu kişiler, yargılama süreci içinde yürütmenin durdurulması kararı alınmadıkça sınır dışı edilme riski altında olacaklardır. Tabii burada YUKK'un "Sınır dışı etme kararı alınmayacaklar" başlıklı 55. maddesi<sup>15</sup> kapsamında olan yabancılar için sınır dışı etme kararı alınmayacağını da belirtmek gerekir. "Kendiliğinden durdurma hükmü"ne ilişkin 676 sayılı KHK sonrası oluşan bu durum, kısa bir süre sonra AYM'nin önündeki bir bireysel başvuru yolu ile başka bir seyir izlemiştir.

AYM, Y.T. Başvurusunda<sup>16</sup> pilot karar usulünü uygulamış ve hak ihlali yönünde karar vermiştir. Olayda, başvuru hakkında "kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar" kapsamında olması sebebiyle sınır dışı edilmesi kararı alınmıştır. Bu karar üzerine başvuru açtığı iptal davası süre aşımı sebebiyle reddedilmiş, yürütmeyi durdurma talebi kabul edilmemiştir. Başvuru, İdare Mahkemesinde dava açtığı gün (31.10.2016) tedbir talebiyle birlikte bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru, hakkındaki sınır dışı etme işleminin her an icra edilebilir olduğu, idari yargıda yürütmenin durdurulmasına dair kararın birkaç haftada verilebileceği ve pratikte idare mahkemesinin etkili bir başvuru yolu olmaktan çıktığı iddialarında bulunmuştur. AYM, olaydaki İdare Mahkemesinin başvuru iddialarının esasına ilişkin bir değerlendirme yapmadığını, avukatın sınır dışı etme kararının tebliğ edildiğini beyan ettiği tarihi gözetmeksizin "şekli bir inceleme" sonunda karar verdiğini belirtmiştir.<sup>17</sup> Diğer

<sup>14</sup> Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun.

<sup>15</sup> "Sınır dışı etme kararı alınmayacaklar

*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 imkanı bulunmayanlar*

*ç) Mağdur destek sürecinden yararlanmakta olan insan ticareti mağdurları*

*d) Tedavileri tamamlanuncaya 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 sürelerde bildirimde bulunmaları istenebilir."*

<sup>16</sup> Y.T. Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2016/22418, K. T. 30.05.2019, RG, 09.07.2019, S. 30826.

<sup>17</sup> "59. Somut olayda başvuru; idare mahkemesinde görülecek davanın sonucunu bekleme imkânının bulunmadığını, davanın her aşamasında sınır dışı edilme olasılığının söz konusu olduğunu dile getirmiştir. Başvurucunun idare mahkemesinde görülen davanın pratikte başarı şansı sunmadığı için etkili bir başvuru yolu olmaktan çıktığı yönündeki iddiaları temelsiz değildir. Başvurucunun idare mahkemesinde görülen davasını sınır dışı edilme riski bulunmaksızın takip edebilme olanağı bulunmamaktadır. Bu durum yukarıda 'Genel İlkeler'



yandan, somut olaydaki sorunun mevzuattan kaynaklandığını ve etkili bir yargı yolu imkânının ortadan kaldırıldığını ortaya koymuştur,

“60. Bununla birlikte somut davada ortaya çıkan durum, idare mahkemesinin uygulamasından veya mevzuatı yanlış yorumlamasından değil 6458 sayılı Kanun’un 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yapılan değişiklikten kaynaklanmaktadır. Bu değişikliğin Anayasa’nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında güvence altına alınan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı, bu haklarla bağlantılı olarak 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı ile Anayasa Mahkemesinin bu konudaki yerleşik içtihatlarıyla uyumlu olmadığı anlaşılmaktadır.”

AYM’nin bu başvurudaki yorumu isabetlidir; zira sınır dışı etme işleminin sebep unsuruna bakılmaksızın yargılama sonuçlanıncaya kadara sınır dışı edilmeme güvencesi tüm yabancılara yönelik olarak uygulanmalıdır. Aksi bir durum, adil yargılanma hakkını ve etkili başvuru hakkını zedeleyecektir. AİHM de sınır dışı etme kararlarında AIHS madde 3 ve madde 13 çerçevesinde etkili başvuru yolu kavramı içinde “otomatik olarak durdurucu etkisi olan bir başvuru yolu” (a remedy with automatic suspensive effect) bulunmasını aramaktadır.<sup>18</sup> AYM’nin bu pilot kararı sonrasında, YUKK’un 53. maddesinde tekrar değişiklik yapılmıştır. 06.12.2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanun<sup>19</sup> ile ilgili ifade madde metninde çıkarılarak<sup>20</sup>, istisnasız olarak hakkında sınır dışı etme kararı alınan tüm yabancılar için, yargılama sürecinde sınır dışı etme kararı alınamaması ve madde 53/3’teki güvenceden yararlanması mümkün hale gelmiştir. 676 sayılı KHK ile getirilen düzenlemenin yürürlüğü ile kaldırılması arasındaki süre içinde, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında görüldüğü gibi yürütmenin durdurulması kararının alınmasına ilişkin gelişmeler çeşitli hak ihlalleri doğurmuştur. Örneğin, idarenin savunması alındıktan 1,5 ay sonra yürütmenin durdurulması kararı verilmiş ve başvurucunun fiilen sınır dışı edilme işlemi önlenememiştir.<sup>21</sup> Ekleme gerekir ki YUKK’un açık hükmüne ve

---

*kısımında belirtilen güvencelerin idare mahkemesinde görülen davada karşılanma olanağının bulunmadığını açıkça ortaya koymaktadır.”*

<sup>18</sup> Abdolkhani ve Karimnia/Türkiye, AİHM, Başvuru No: 30471/08, K. T. 22.09.2009, ([https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Abdolkhani"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-94127"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)) (s.e.t. 23.11.2022). AİHM, ihlal kararı verdiği bir diğer kararında da başvurucunun, İdare Mahkemesinde açtığı davada, mahkemenin sınır dışı etme işlemine ilişkin olarak yürütmenin durdurulması kararı almadığı için etkili bir iç hukuku yolu olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmiştir, *Jabari*/Türkiye, AİHM, Başvuru No: 40035/98, K. T. 11.07.2000, ([https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["40035/98"\],"itemid":\["001-58900"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)) (s.e.t. 19.10.2022). Benzer yönde *Dbouba*/Türkiye, AİHM, Başvuru No: 15916/09, K. T. 13.07.2010, ([https://hudoc.echr.coe.int/fre#{"languageisocode":\["ENG"\],"appno":\["15916/09"\],"documentcollectionid2":\["CHAMBER"\],"itemid":\["001-99905"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{)) (s.e.t. 23.11.2022).

<sup>19</sup> Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

<sup>20</sup> “MADDE 75 – 6458 sayılı Kanununun 53 üncü maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan ‘on beş gün’ ibaresi ‘yedi gün’ şeklinde değiştirilmiş ve fıkrada yer alan ‘54 üncü maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındakiler hariç,’ ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.”

<sup>21</sup> K.S. Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2017/29420, K. T. 03.12.2020, par. 70, RG, 06.01.2021, S. 31356.

sınır dışı etme işlemine dava açıldığı bilgisi sunulmasına rağmen, idarenin bu işlemleri yürütmeye devam ettiğine dair uygulama örnekleri ile karşılaşılmaktadır. Bu sebeple, açılan iptal davalarında yürütmenin durdurulması talepleri ile de karşılaşılmaktadır. Bu durumda mahkemelerin de karar verilmesine yer olmadığına dair kararlar verdiği veya yürütmenin durdurulması kararı için idarenin savunmasının alınması yönünde karar verdiği görülmektedir. Dolayısıyla bu konunun idare nezdinde anlaşılır kılınmasına dair çalışmaların gerçekleştirilmesi gerekir. Aksi bir durum hak arama özgürlüğünü ihlal edeceği gibi idari yargının iş yükünü de artırmaktadır.

## E- SINIR DIŞI ETME KARARLARINDA KANUN YOLLARI

Sınır dışı etme işlemlerine karşı açılan iptal davaları sonucu mahkemenin verdiği karar kesindir. YUKK madde 53/3'ün mahkeme kararlarına verdiği kesinlik niteliği gereğince, sınır dışı etme işlemlerinin iptali davalarında verilen kararlara karşı olağan kanun yollarının kapalı olduğu sonucuyla karşılaşılmaktadır. Olağanüstü kanun yollarının ise açık olduğunu eklememiz gerekir. İdari yargılama usulünde düzenlenen olağanüstü kanun yolu olan (İYUK madde 53) yargılamanın yenilenmesi usulü, kesinleşmiş yargı kararları için söz konusudur. Ayrıca İYUK madde 51'de düzenlenen kanun yararına temyiz usulünün de kesinleşmiş kararlar için uygulaması söz konusu olduğundan, bu usulün de sınır dışı etme kararları için kapalı olmadığı düşüncesindeyiz.

İYUK hükümleri dikkate alındığında temyiz kanun yolu açısından, sınır dışı etme işlemlerinin gerek esasa gerekse usule ilişkin olarak incelenemeyeceği ifade edilebilir.<sup>22</sup> İYUK madde 46 gereğince, idari yargılama usulünde temyiz yoluna götürülecek olan davalar arasında, sınır dışı etme kararları yer almamaktadır. Öte yandan, istinaf kanun yolu açısından ayrıca bir değerlendirme yapmak gerekir. Zira idari yargılama usulünde istinaf kanun yolu YUKK'un yürürlüğünden sonraki bir tarihte getirilmiştir. Sonraki kanun hükmü olan İYUK madde 45'e göre, "*başka kanunlarda farklı bir kanun yolu öngörülmüş olsa dahi*" istinaf yoluna başvurulabileceği öngörülmüştür. Öğretide bir görüşe göre, İYUK madde 45'teki söz konusu ifade çerçevesinde istinaf yolunun açık olduğu ileri sürülmektedir.<sup>23</sup> Yargı yerlerinde de bu görüş

<sup>22</sup> "6458 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri uyarınca alınan sınır dışı etme kararına karşı yapılan itiraz hakkında İdare Mahkemelerince verilen kararlar kesin olduğundan, bu kararların temyizen incelenmesine kanuni olanak bulunmamaktadır.", Danıştay 5. D, E: 2016/662, K: 2016/1048, T: 24.02.2016, (<https://www.lexpera.com.tr>) (s.e.t. 05.12.2022).

<sup>23</sup> "YUKK'un 53(3). maddesi ile 80(1)(d) maddesinde yer alan 'mahkemenin bu konuda vereceği karar kesindir' hükmü, 2014 yılında 6545 sayılı Kanun ile İYUK'un 45. maddesinde yapılan değişiklikle işlevsiz hale getirilmiştir.", Nuray Ekşi, "2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesinin Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamında Açılacak İdari Davalara Etkisi", C. 1, S. 1, 2015, Göç Araştırmaları Dergisi, s. 40; Cemil Güner, "Sınır Dışı Etme Kararı İle İlgili İdare Mahkemesi Kararlarının Kesinliği", C. 75, S. 1, 2017, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, s. 109; "YUKK'un 53. maddesinin 3. fıkrası ve 80. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde düzenlendiği üzere, idare mahkemelerinin kararlarının kesin olarak kabul edilip bunlara karşı başvuru olanağının kaldırıldığı hükümler dahi İYUK'un 45. maddesi gereği ihmal edilmeli ve idare mahkemesinin bu hususlarda verdiği kararlara karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilmesi mümkün

doğrultusunda istinaf taleplerinin incelendiği bölge idare mahkemesi kararlarına rastlanmaktadır. Örneğin Bölge İdare Mahkemesi, süre aşımı yönünden davanın reddi yönünde karar veren İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf talebini incelemeyi oy çokluğuyla kabul etmiştir,<sup>24</sup>

*“Hak arama özgürlüğünün bir gereği olarak maddi nitelikli özel yasa kuralları uyarınca tesis edilmiş işlemlere yönelik olarak çıkarılan uyuşmazlıklarda; mahkemelerce dayandığı maddi yasal düzenlemeler uyarınca ‘esas’ incelenmeden, davanın kabul koşullarına ilişkin kurallar uyarınca ilk inceleme üzerine verilen kararlar yönünden; istinaf başvurularının incelenmesi gerektiği kabul edilmelidir.*

*Bu bakımdan; Dairemizce 6458 sayılı Yasa uyarınca tesis edilen işleme yönelik olarak davacı tarafından yapılan başvuru üzerine, uyuşmazlığın esas incelenmeden özel yasasındaki dava açma sürelerine ilişkin kurallar uyarınca süre aşımı nedeniyle davanın reddine yönelik olarak verilen karara yapılan istinaf başvurusunun incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.”*

Karara ilişkin karşı oy gerekçesinde ise sınır dışı etme işlemine karşı açılan davada verilen mahkeme kararının istinaf yoluyla incelenemeyeceğini açıklamıştır. Bu gerekçede YUKK’un kesinliğe ilişkin hükmünün mahkeme kararları arasında usul veya esasa ilişkin herhangi bir ayırım ortaya koymadığını ve aksi durumun kabulünün yargılama usulü yönünden ikilem yaratacağı belirtilmiştir. Her iki farklı görüş de farklı Danıştay kararlarını dayanak göstermiştir. Ayrıca Bölge İdare Mahkemelerinin kararlarında yeknesaklık olmadığı tespit edilebilir.<sup>25</sup> Doğrudan oybirliğiyle istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddine ya da kabulüne yönelik kararlar da bulunmaktadır.<sup>26</sup>

Kanaatimizce, kanun koyucunun mahkeme kararına verdiği kesinlik niteliği, kararın kanun yollarında tartışılmasını önlemek amacını taşımaktadır. İYUK madde 45’te yer alan ifade, kanun yolları için öngörülmüş olan özel kanunlardaki hükümlerde yeknesaklığı sağlama adına düşünülmüştür. Bu itibarla açık kanuni düzenleme gereğince, sınır dışı etme kararlarına karşı açılan iptal davalarında verilen hüküm istinaf yoluna taşınamayacaktır. HSK’nın

---

*olmalıdır.”* Nedime Tuğçe Yiğit, “Sınır Dışı Etme Kararının İcrasının Ertelenmesi”, C. 25, S. 2, 2017, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 593; “İYUK’un 45. maddesinde öngörülen bu düzenleme uyarınca, artık YUKK’un 80/1/d hükmü kapsamında bir üst derece mahkemesine başvurmanın mümkün olduğu ve ilk derece mahkemesinin kararının kesin nitelik arzemediği görülmektedir. ... Dolayısıyla, YUKK m. 80/1/d uyarınca verilen ilk derece mahkemesi kararlarına karşı salt bölge idare mahkemesi nezdinde istinaf yoluna gidilebilir.” Aslı Bayata Canyaş, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilmez Başvuru ve Hızlandırılmış Değerlendirme Kararlarının Kesinliği”, S. 22, 2015, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, s. 152.

<sup>24</sup> İzmir Bölge İdare Mahkemesi, 6. İDD, E: 2017/831, K: 2017/970, T: 20.06.2017; benzer yönde, İzmir Bölge İdare Mahkemesi, 6. İDD, E: 2017/296, K: 2017/285, T: 23.02.2017, (<https://www.lexpera.com.tr>) (s.e.t. 05.12.2022).

<sup>25</sup> İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, 9. İDD, E: 2020/1183, K: 2020/793, T: 22.09.2020; benzer yönde, İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, 9. İDD, E: 2017/50, K: 2017/65, T: 11.01.2017, (<https://www.lexpera.com.tr>) (s.e.t. 05.12.2022).

<sup>26</sup> İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, 9. İDD, E: 2017/2386, K: 2017/2142, T: 29.06.2017; Ankara Bölge İdare Mahkemesi, 10. İDD, E: 2020/2417, K: 2020/2718, T: 04.12.2020; Konya Bölge İdare Mahkemesi, 5. İDD, E: 2020/1799, K: 2020/2584, T: 03.12.2020; İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, 9. İDD, E: 2020/792, K: 2017/1372, T: 25.11.2020, (<https://www.lexpera.com.tr>) (s.e.t. 05.12.2022).

30.12.2021 tarihinde güncellediği “İdari Yargı Tavsiyeleri”nde şu açıklamalar konumuz açısından dikkat çekicidir;

“10) İlgili kanunlarında yer alan özel düzenlemeler gereğince kesin olarak verilen bazı nihai kararlara karşı yapılan istinaf başvurularının incelendiği görülmüştür.

\* (...) 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 53., 72. ve 79. maddeleri uyarınca tesis edilen işlemlere karşı açılan davalarda mahkemenin vermiş olduğu kararların kesin olduğunun, dolayısıyla usul kararları da dâhil bu kararlara karşı istinaf/temyiz yolunun kapalı olduğu hususunun unutulmaması, (...)”<sup>27</sup>

Sonraki bir düzenleme olsa da istinaf kanun yolunun sınır dışı etme işlemlerinin iptali hakkında verilen mahkeme kararları için açık olmadığı, kesinlik özelliğinin ilk derece mahkemesi kararının bölge idare mahkemesi nezdinde incelenmesini engellediği düşüncesindeyiz.<sup>28</sup> Tabii ki bu düşünce, mahkeme kararının kesin olmasının isabetli olduğu düşüncesini yansıtmamaktadır. Zira, mahkemeye erişim hakkı bir bütündür. Sınır dışı etme işlemlerinin üst derece mahkemelerde inceleme imkânının bulunmaması, kanaatimizce hak arama özgürlüğünü zedeleyici bir sonuca götürmektedir.<sup>29</sup> Her ne kadar AİHM tarafından AİHS madde 6'daki adil yargılanma hakkı sığınma ve göç davalarında uygulama alanı bulmasa da, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkının AİHS madde 13 çerçevesinde de aranması söz konusudur.<sup>30</sup> YUKK yürürlüğe girmeden önce idari yargıda kanun yollarına götürülebilen ilk derece mahkemesi kararları karşısında, YUKK sonrasında oluşan bu olumsuz tablo anayasal düzlemde eleştiriye de açık hale gelmektedir. AİHM sınır dışı etme kararlarında AİHS madde 13 çerçevesinde etkili başvuru yolu kavramı içinde başvurucunun sınır dışı edilmesi halinde, AİHS madde 3'e aykırı muameleye uğramayacağı yönündeki iddiaların bağımsız ve titiz bir incelemeye tabi tutulmasını aramaktadır.<sup>31</sup> YUKK'un mevcut düzenlemesi sonucunda ise bu bağımsız ve titiz incelemenin, kanun yollarında da yapılabilmesi imkânsız hale gelmektedir. Dolayısıyla, aleyhine verilen karara karşı davacının sadece bireysel başvuru

<sup>27</sup> HSK, “İdari Yargı Tavsiyeleri”, 2021,

(<https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/30122021162lidari-yargi-genel-tavsiyeleri-30122021pdf.pdf>), (s.t.e. 14.11.2022).

<sup>28</sup> Sınır dışı etme işlemine karşı verilen mahkeme kararı aleyhine istinaf yoluna başvurulamayacağına dair benzer yöndeki görüş için bkz. Hüseyin Bilgin, “Bölge İdare Mahkemesi Kararları Arasındaki Aykırılık ve Uyuşmazlığın Giderilmesi Sorunu”, C. 15, S. 3, 2021, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 647; Yunus Eraslan, “İdari Yargıda İstinaf Kanun Yolu Aşamasında Verilen Gönderme Kararları Üzerine Bir İnceleme”, C. 6, S. 1, 2020, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 80; Arıkan, s. 181; Özgenur Yiğit, Uluslararası Hukuk, Avrupa Hukuku ve Türk Hukukunda Mülteci ve Sığınmacıların Etkili Başvuru Hakkı, On İki Levha, İstanbul, 2018, s. 132.

<sup>29</sup> Benzer yönde Döndü Kuşçu, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Sınır Dışı Edilmeleri, On İki Levha, İstanbul, 2017, s. 161.

<sup>30</sup> AİHM, usuli güvenceler açısından 13. maddenin gerekliliklerinin 6. maddeden daha az katı olduğunu ancak, 6. madde ile 13. maddenin örtüşüğünü ve 6. madde kapsamında geliştirilen mahkemeye erişim ilkesinin 13. maddeyle ilgisiz olmadığını ifade etmiştir, bkz. G.R./Hollanda, AİHM, Başvuru No: 22251/07, K. T. 10.01.2012, par. 49-50, ([https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-108436"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)), (s.e.t. 23.11.2022).

<sup>31</sup> Abdolkhani ve Karimnia/Türkiye, par. 108.

yoluna gitme imkânı kalmaktadır. Nitekim TBMM’de YUKK kanunlaşmadan önce sunulan alt komisyon raporunda da tasarı metninde üst mahkemenin denetimin söz konusu edilmediği, bu bağlamda göç alanında içtihat hukukunun oluşmasının mümkün olmayacağı, iç hukuk yollarının sadece bir hakimin bir mahkemenin vereceği kararla sonuçlanmış olacağı, kişilerin elinde de hak aramak için sadece Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitme seçeneğinin kalacağı, yargı yolunun tek mahkemeyle sonuçlandırılmaması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>32</sup>

Danıştay kararlarında da yargılama usulü yönünden bu konuya ilişkin görüşlere rastlanmaktadır. Örneğin bir uyuşmazlıkta Danıştay, kanun koyucunun söz konusu düzenleme ile sınır dışı etme işlemlerine ilişkin uyuşmazlıkların “*bir an önce sonuçlandırılmak suretiyle sürüncemede kalmamasını*” hedeflediğini belirtmiştir. Devamında, sınır dışı etme işlemlerine karşı açılan davalarda mahkemelerce “*usul yönünden*” verilmiş kararların temyizden incelenebileceğinin kabulünün, “*yargılama usulü açısından bir ikilem*” doğuracağını da ifade etmiştir.<sup>33</sup> Öte yandan karara ilişkin karşı oyda şu hususlar belirtilmiştir,

*“6458 sayılı Kanun’un 53. maddesinde belirtilen ve mahkemelerin bu konuda vermiş oldukları kararların kesin olduğunu ifade eden hükmün, anılan Kanun hükümleri irdelenerek ve bu kanunda yer alan hükümler uygulanarak yapılan inceleme sonucu verilen kararları işaret ettiği sonucuna vardığımızdan, yargılama usulünde öngörülen eksikliklerden ötürü davanın açılmamış sayılmasına dair verilen iş bu kararın, temyiz incelemesinin yapılması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.”*

Karşı oy gerekçesinde, mahkemelerin sınır dışı etme işlemlerine karşı açılan davalarda, İYUK ve HMK hükümlerini gözeterek vermiş olduğu kararlarda, işlemin esası incelenerek hukuka uygunluk denetiminin yapılamaması nedeniyle etkin yargı yolunun işletilemediği ifade edilmiştir. Bu çerçevede sınır dışı etme işlemlerinin iptali davalarında mahkemelerin kararlarının kesin olduğuna dair düzenleme üzerinde tekrar düşünmek gereklidir.<sup>34</sup>

## II- ULUSLARARASI KORUMA KAPSAMINDAKİ KARARLAR AÇISINDAN İDARİ YARGILAMA KONULARI

“*Uluslararası Koruma*” başlıklı YUKK’un 3. kısmında (61 ila 87. maddeler) yer alan hükümler uyarınca alınan kararlara karşı Kanun’un 80. maddesinde

<sup>32</sup> TBMM, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı ile İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve İçişleri Komisyonu Raporları (1/619), s. 25-26.

<sup>33</sup> Danıştay 10. D, E: 2016/73, K: 2017/280, T: 23.01.2017; Danıştay 10. D, E: 2016/549, K: 2017/260, T: 20.01.2017; Danıştay 10. D, E: 2016/593, K: 2017/472, T: 06.02.2017; Danıştay 10. D, E: 2016/2665, K: 2017/1461, T: 15.03.2017; Danıştay 10. D, E: 2016/2819, K: 2018/1283, T: 27.03.2018; Danıştay 10. D, E: 2015/5429, K: 2016/3900, T: 28.10.2016, (<https://www.lexpera.com.tr>) (s.e.t. 05.12.2022).

<sup>34</sup> Farklı yönde bir görüş veren Arıkan’a göre, sınır dışı etme kararı ilgili kişi açısından hak ihlallerine sebebiyet verseyse de idare mahkemesi tarafından verilecek kararlara karşı bir üst yargı mercine başvurulmasına gerek olmadığını düşünmektedir. Müellif, bazı hallerde yargılama süreçlerinin uzatılarak ülkede kalma sürelerinin de gereksiz yere uzatılmaması gerektiğini ifade etmektedir, Arıkan, s. 182.

“*idari itiraz*” ve “*yargı*” yolu kabul edilmiştir. YUKK uyarınca, mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma statüleri, uluslararası koruma kapsamında verilen statülerdir. Bu statülere yönelik başvuru sürecinden başlayarak çeşitli kararlar idare tarafından alınmaktadır. Bu farklı içerikteki kararlara karşı yargı yolu idari yargı olarak kanun koyucu tarafından belirlenmiştir.

## **A- ULUSLARARASI KORUMA KAPSAMINDAKİ KARARLARDA GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME**

Uluslararası koruma kapsamındaki idari işlemler için idari yargıda açılacak davalarda, özel bir düzenleme olmadığından İYUK’un genel hükümleri uygulanmalıdır. Sınır dışı etme kararları gibi burada da yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi olacaktır. YUKK’ta konuya ilişkin olarak 101. maddesi uyarınca, bir yerde birden fazla idare mahkemesinin bulunması halinde bu davaların hangi idare mahkemesinde görüleceğinin HSK tarafından belirleneceği hususu, bu kararların yargıya taşınması halinde de uygulanacaktır. HSK Birinci Dairesinin 21.01.2014 tarihli ve 160 sayılı kararı burada da uygulanacak olup, iptal davasının açıldığı yerde birden fazla İdare Mahkemesi var ise 1. İdare Mahkemesinde dava görülecektir.

## **B- ULUSLARARASI KORUMA KAPSAMINDAKİ KARARLARDA İDARİ BAŞVURU YOLU**

YUKK 80. maddede düzenlenen idari başvuru, ihtiyari bir başvuru yolu olarak düzenlenmiştir. Alınan kararlara karşı ilgili kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı tarafından 10 gün içinde Uluslararası Koruma Değerlendirme Komisyonuna itiraz edilebilir. Bu kararlar için YUKK’ta, İYUK madde 11’e göre özel bir idari başvuru yolu usulü kabul edilmiştir.

Öte yandan Kanun’da bazı kararlar için idari başvuru yolu kapatılmış olup bu kararlara karşı sadece dava yolu öngörülmüştür. Kanun’un 68., 72. ve 79. maddelerine göre verilen kararlara karşı sadece yargı yoluna başvurulabilir. Kanun’un 68. maddesinde “*idari gözetim*” kararları, 72. maddesinde “*kabul edilemez başvuru*” kararları ve 79. maddesinde “*hızlandırılmış değerlendirme*” kararları düzenlenmiştir. Dolayısıyla, Kanun’un açık hükmü gereği bu maddelerde yer verilen kararlara karşı idari başvuru yolu ile ilgili olarak ne YUKK’taki özel hüküm ne de İYUK’taki genel hükümler uygulanır. Diğer kararlar için yapılan idari itiraz sonucundaki işlem, ilgiliye veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Tebliğ edilen işlem olumsuz ise ilgili kişi bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında kendisi ve yasal temsilci bilgilendirilir. İdari itiraz yolu açık olan kararlara karşı da idari yargıda dava açılabilir.

YUKK’ta, Bakanlığın bu kararlara karşı yapılan idari itiraz usullerini düzenlemesi de hükme bağlanmıştır. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik’te<sup>35</sup> şu şekilde bir düzenleme vardır,

---

<sup>35</sup> RG, 07.03.2016, S. 29656.

*“Uluslararası koruma değerlendirme komisyonuna itiraz edilmesi, ilgili kişinin yetkili idare mahkemesine başvurma hakkını engellemez ve dava açma süresini durdurmaz. Ancak Komisyona itiraz eden kişinin aynı zamanda yetkili idare mahkemesine de başvurduğu anlaşılırsa, komisyon yapılan başvuru hakkındaki incelemeyi durdurur.”*

Buradaki idari başvuru yolu usulünde İYUK madde 11’den farklı olarak başvuruya dava açma süresini durdurucu etki tanınmamıştır. Dolayısıyla işlemin muhatabı, karara karşı aynı anda idari başvuru yoluna ve yargı yoluna başvurabilir. Açıkçası, İYUK genel hükümlerinden ayrılan bu düzenlemenin kanunla düzenlenmemesi ve idarenin düzenleyici işlemiyle düzenlenmesi usul hukuku açısından isabetli olmamıştır. Yargılama usulü ile ilgili sınırlandırıcı her düzenlemenin kanunilik ilkesiyle ele alınması gerekmektedir. Nitekim Bölge İdare Mahkemesi bir kararında, uluslararası koruma başvurusunun reddi işleminde tebellüğ belgesinde karara karşı başvuru yolları ve süreleri belirtilse de itiraz edilmesi halinde dava açma süresinin nasıl işleyeceği hususunda açık bildirimde bulunulmadığını; davacının da doğal olarak itirazın sonucunu beklediğini ve bu karar üzerine davayı süresinde açtığını belirterek süre aşımı yönünden davanın reddi kararını hukuka uygun bulmamıştır. Mahkeme, *“usul kurallarının hak arama hürriyetini engelleyecek şekilde katı olarak yorumlanmaması gerektiği ve aksi bir yorumun dava açma hakkını ortadan kaldıracığı”*nı göz önünde bulundurmıştır.<sup>36</sup>

## C- ULUSLARARASI KORUMA KAPSAMINDAKİ KARARLARDA YARGILAMA SÜRELERİ

YUKK madde 80’e göre, iki farklı dava açma süresi düzenlenmiştir: Kanun’un 68. maddesinde düzenlenen yargı yolu hariç olmak üzere, 72. ve 79. maddeler çerçevesinde alınan kararlara karşı, kararın tebliğinden itibaren 15 gün, alınan diğer idari karar ve işlemlere karşı kararın tebliğinden itibaren 30 gün içinde dava açılabilir. Kanun’un 68. maddesinde idari gözetim kararı için adli yargı görevli kılınmıştır. Kabul edilemez başvuru ve hızlandırılmış değerlendirme kararları dışındaki kararlara, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içinde idari yargıda iptal davası açılabilir. Örneğin, kabul edilemez başvuru kararına karşı 15 gün, başvurunun geri çekilmiş sayılması kararına (m.77) karşı 30 gün içinde dava açılabilir. Davacı olarak ilgili kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı tarafından dava açılabilmesi öngörülmüştür. Sınır dışı etme kararlarına benzer olarak Kanun’un 72. ve 79. maddeleri çerçevesinde kabul edilemez başvuru ve hızlandırılmış değerlendirme kararları için mahkemeye yapılan başvuruların 15 gün içinde sonuçlandırılacağı öngörülmüştür.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi somut norm denetiminde, 72. madde yönünden yaptığı incelemede 15 günlük dava açma süresini oybirliğiyle Anayasa’ya aykırı bulmamıştır. Mahkeme, kısa sürenin varlık nedenini; açıklığa kavuşturulması gereken durum, mümkün olan süratle sonuçlandırılması gereken davalar, yasal mevzuatın karmaşık olmaması, adli yardım gibi

<sup>36</sup> Ankara Bölge İdare Mahkemesi, 10. İDD, E: 2020/1705, K: 2020/1515, T: 24.09.2020; benzer yönde Ankara Bölge İdare Mahkemesi, 10. İDD, E: 2020/2131, K: 2020/1502, T: 24.09.2020, (<https://www.lexpera.com.tr>), (s.e.t. 05.12.2022).

kolaylıkların sağlanması olarak göstermiştir.<sup>37</sup> Kanaatimizce uluslararası koruma başvurularına ilişkin davalarda, sürecin hızlı olması bu sürecin etkin olması sonucunu kendiliğinden doğurmamaktadır. Anayasa’da yer alan “*Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir.*” kuralının, adil bir karar verilmesini engelleyecek şekilde yorumlanması aşırı katı bir yaklaşımı gerektirmektedir. Üstelik her somut olayın kendi dinamikleri, söz konusu hızlı olma çabası karşısında değerlendirilemeyecek derinlikte olabilir, yargı yerlerinin hakkaniyetli bir esas incelemesi yapmasını önleyebilir. Burada yer verilen 15 günlük sürelerin, sınır dışı etme kararlarında açıkladığımız gerekçelerle oldukça kısa olduğunu ve hak arama özgürlüğünü olumsuz biçimde etkileyeceğini belirtmek isteriz.

#### **D- ULUSLARARASI KORUMA KAPSAMINDAKİ KARARLARDA YÜRÜTMENİN DURDURULMASI**

Uluslararası koruma kapsamında idarenin verdiği kararlara karşı itiraz yoluna gidilmesi veya yargı yoluna başvurulması halinde, ilgili kişinin ülkede kalışına izin verileceği YUKK madde 80’de kabul edilmiştir. Kanun hükmünde yine yürütmenin durdurulması şeklinde bir ifade bulunmamaktadır. Sınır dışı etme kararlarında belirttiğimiz üzere, burada da YUKK’un açık düzenlemesi gereğince, “*otomatik*” olarak işlemin yürütmesi duracaktır. Bu itibarla, sınır dışı etme kararlarında bahsettiğimiz gibi İdare Mahkemesinden bir yürütmenin durdurulması kararı alınması gerekliliğinin bulunmadığını belirtebiliriz. Ancak uygulama örneklerinin burada da aksi bir pratik geliştirme ihtimali olduğunu ekleyebiliriz.

#### **E- ULUSLARARASI KORUMA KAPSAMINDAKİ KARARLARDA KANUN YOLLARI**

YUKK madde 80’e göre, 72. ve 79. maddeler çerçevesinde kabul edilemez başvuru ve hızlandırılmış değerlendirme kararları için mahkemeye yapılan başvurular 15 gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Dolayısıyla burada sadece 72. ve 79. maddeler kapsamındaki işlemlere karşı açılan iptal davaları sonucu mahkemenin verdiği kararın kesin olduğunu; uluslararası koruma kapsamında alınan diğer kararlar için bu kesinliğin olmadığını belirtebiliriz. Bu doğrultuda, kabul edilemez başvuru ve hızlandırılmış değerlendirme kararlarına karşı açılan iptal davalarında verilen kararlara karşı olağan kanun yolları kapalıdır; diğer kararlar için ise olağan kanun yolları açık olmaktadır. Sınır dışı etme kararlarını açıklarken sunduğumuz değerlendirmelerle paralel olarak, kabul edilemez başvuru ve hızlandırılmış değerlendirme kararlarına karşı idari yargıda istinaf ve temyiz yoluna başvurulamayacaktır. Bu düzenlemenin de mahkemeye erişim hakkını zedelediğini belirtmek isteriz. Uygulamada ise Kanun’un açık lafzına rağmen, istinaf başvuru yolunun tüketildiği ve bölge idare mahkemelerinin istinaf taleplerini inceledikleri görülmektedir.

---

<sup>37</sup> AYM, E: 2016/29, K: 2016/134, T: 14.07.2016, RG, 23.9.2016, S. 29836.



### III- YARGILAMA USULÜ İLE İLGİLİ DİĞER KONULAR

YUKK kapsamında hakkında karar alınanlar için diğer konuların başında dil sorunu bulunmaktadır. Kanun'da bu konuda özel bir düzenleme bulunmaktadır. Kanun'un "*Başvuru sahibinin bilgilendirilmesi ve tercümanlık*" başlıklı 70. maddesine göre; uluslararası koruma başvurusu sahibi, başvurusuyla ilgili takip edilecek usuller, başvurusunun değerlendirilmesi sürecindeki hak ve yükümlülükleri, yükümlülüklerin nasıl yerine getireceği ve bu yükümlülüklere uymaması ya da yetkililerle iş birliğinde bulunmaması halinde ortaya çıkabilecek muhtemel sonuçlar, itiraz usulleri ve süreleri konusunda kayıt esnasında bilgilendirilir. Yine devamında, başvuru sahibinin talebi halinde, başvuru, kayıt ve mülakat aşamalarındaki kişisel görüşmelerde tercümanlık hizmetlerinin sağlanacağı öngörülmüştür. Kanun'da diğer süreçler için tercümanlık hizmetinin sunulmasına dair bir düzenleme bulunmamaktadır.

Yargılama usulü ile ilgili diğer bir mesele ise adli yardım sorunudur. 19.03.1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre adli yardım, avukatlık ücretlerini ve diğer yargılama giderlerini karşılama olanağı bulunmayanlara bu Kanun'da yazılı avukatlık hizmetlerinin sağlanmasıdır. YUKK madde 57/7'de idari gözetim işlemine karşı yargı yoluna başvuranlardan, avukatlık ücretlerini karşılama imkânı bulunmayanlara, talepleri halinde Avukatlık Kanunu hükümlerine göre avukatlık hizmeti sağlanır. Yine YUKK madde 81'de avukatlık hizmetleri ve danışmanlık yönünde bir düzenleme yer almaktadır. Anılan hükme göre, başvuru sahibi ile uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler, uluslararası koruma kapsamındaki yazılı iş ve işlemlerle ilgili olarak, ücretleri kendilerince karşılanması kaydıyla avukat tarafından temsil edilebilecektir. Avukatlık ücretlerini karşılama imkânı bulunmayan başvuru sahibi ve uluslararası koruma statüsü sahibi kişiye, Avukatlık Kanunu'nun adli yardım hükümlerine göre avukatlık hizmetinin sağlanacağı da düzenlenmiştir. Ayrıca bu kişilerin, sivil toplum kuruluşları tarafından sağlanan danışmanlık hizmetlerinden faydalanabileceği de kabul edilmiştir. YUKK'ta adli yardım konusu idari gözetim işlemi ile uluslararası koruma kapsamındaki yazılı iş ve işlemlerle sınırlandırılmıştır. Örneğin hakkında sınır dışı etme kararı verilen kişinin, YUKK kapsamında adli yardımdan yararlanmasına yönelik özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

Uygulamada gerek yabancı dil yetersizlikleri gerekse adli yardım imkânından yararlanmadaki bürokratik zorluklar, yargılama sürecini etkileyen olumsuzluklardır.<sup>38</sup> Örneğin, geri gönderme merkezlerinde yaşanan zorluklar konuyla ilgili barolar ve sivil toplum kuruluşları tarafından çeşitli raporlarla kamuoyuna sunulmaktadır. İdareden adli yardım ihbarının gelmemesi, dilekçelerin kayda alınmasındaki engeller, avukatın idari gözetim altında tutulan yabancıya erişimde yaşadığı zorluklar, tercümana erişim ve tercüman alınmasında yaşanan zorluklar, tebligatların ve ihtarların yetersizliği, vekâletname çıkarılmasında yaşanan sorunlar gibi pek çok meselenin olduğu ifade edilmektedir.<sup>39</sup>

<sup>38</sup> Adli yardımla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Aslı Aras, "Mülteci ve Sığınmacıların Adalet Erişiminde Adli Yardım", C. 23, Özel Sayı, 2021, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, s. 49 vd.

<sup>39</sup> İzmir Barosu, Avukatların Gözünden Geri Gönderme Merkezleri ve İdari Gözetim Alanları Çalıştayı Sonuç Raporu, 2019,

İdare Mahkemelerinin, söz konusu sorunlar karşısında mahkemeye erişim hakkını gözetmediği kararlar da çoğunluktadır. Zira katı ve şekilci bir yorumun, adalete erişimin sağlanmasını engellediği pek çok AİHM kararlarında ve Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında tespit edilmiştir. Örneğin somut bir olayda İzmir Göç İdaresi Müdürlüğüne İçişleri Bakanlığının iç hizmet yazışması gerekçe gösterilerek, resmi yazılı vekâletnamesi olmadığından bahisle ikamet izni başvurusu sırasında yabancı uyruklu müvekkilinin yanında bulunmasının ve müvekkiline sözlü danışma hizmeti vermesinin engellenmesi üzerine söz konusu uygulamanın sona erdirilmesine yönelik başvurunun reddi işlemine karşı açılan davada, İdare Mahkemesi dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.<sup>40</sup> Mahkeme, ulusal mevzuat ve uluslararası metinleri değerlendirerek özetle; YUKK'a muhatap olanların, vatandaşlara nazaran hukuki vasıtalara erişim noktasında dezavantajlı konumda olduklarını, vekâletnamenin geçerlilik şartı olmayıp sadece ispat şartına ilişkin bir belge olduğunu, avukatlık mesleğinin kamu hizmeti niteliğinde olduğunu, yabancılara ilişkin iş ve işlemlerin takibinde vekâletname ibrazına gerek duyulmadığını ifade etmiştir.

Yargılama usulü açısından diğer bir konu da iptal davası dışında tam yargı davalarına ilişkindir. Anayasa Mahkemesi, B.T. Başvurusu ile ilgili kararında, olumsuz tutulma koşulları nedeniyle uğranılan zararın tazminine ilişkin idari yargıda tam yargı davası açılmasını etkili bir başvuru yolu olarak değerlendirmiştir.<sup>41</sup> Anayasa Mahkemesinin bu yaklaşımının isabetli olup

---

([https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/geri\\_gonderme\\_rapor.pdf](https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/geri_gonderme_rapor.pdf)), (s.e.t. 23.12.2022); Mülteci Hakları Merkezi, İçtihadın Gerisinde: Türkiye'deki Mülteci ve Göçmenlerin Vekâlet Vermede Karşılaştıkları Zorluklar ve Gelişmeler, 2018, (<https://www.mhd.org.tr/images/yayinlar/MHM-77.pdf>), (s.e.t. 29.11.2022); Mülteci Hakları Merkezi, Türkiye'de Sığınmacı ve Göçmenlerin Adli Yardıma Erişimi: Tespitler ve Öneriler, (<https://www.mhd.org.tr/images/yayinlar/MHM-74.pdf>), (s.e.t.18.11.2022).

<sup>40</sup> Ankara 1. İdare Mahkemesi, E: 2016/2121, K: 2017/186, T: 25.01.2017, ([https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/ankara\\_1\\_idare\\_mahkemesi.pdf](https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/ankara_1_idare_mahkemesi.pdf)), (s.e.t. 29.11.2022).

<sup>41</sup> “56. Öte yandan idari yargı mercileri, buldukları yerde yabancıların tutuldukları nezarethane ve GGM'lerin fiziki koşullarını değerlendirme bakımından Anayasa Mahkemesine göre daha avantajlı durumdadır. Nezarethane ve GGM'lerin fiziki koşullarının ulusal ve uluslararası standartlara uygunluğu Anayasa Mahkemesi tarafından kural olarak dosya üzerinden incelenirken derece mahkemelerinin olay mahallinde keşif yapma, bilirkişi raporu alma gibi birçok imkânı bulunmaktadır. Dolayısıyla geri gönderme merkezlerinin fiziki koşullarına ilişkin öncelikli olarak idari yargı mercileri tarafından bir inceleme yapılması sadece ikincillik ilkesine uygun bir yaklaşım olmakla kalmayıp aynı zamanda bunun başvuru bakımından lehe bir durum oluşturacağı da tartışmalıdır.

57. Bu durumda 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesi dikkate alındığında ulaşılabılır ve tutulma koşullarının standartlara uygun olmaması sebebiyle doğan maddi ve manevi zararların karşılanması bakımından başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesini haiz olduğu görülen 'tam yargı davası' başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun 'ikincil niteliği' ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.” B. T. Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2014/15769, K. T. 30.11.2017, RG, 16.02.2018, S. 30334; benzer yönde karar için bkz. Nader Alomar Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2015/10715, T: 30.11.2017, RG, 28.05.2019, S. 30334,

olmadığını somut olay adaleti üzerinden ayrıca değerlendirmek gerekir. Örneğin AİHM, Türkiye aleyhine ihlal kararı verdiği başvuruda, Türk hukuk sisteminin, AİHS'e uygun olarak kanuna aykırı bir şekilde tutulmaları karşılığında tazminat alabilecekleri bir yasal çözüm yolu sağlamadığına, İdare Mahkemelerinin hızlı bir şekilde talepleri inceleyip, tutulmasının kanuna uygun olmadığı sebebiyle bir sığınmacının serbest bırakılmasına ve bu kişiye tazminat verilmesine ilişkin karar verdiğine dair hükümetin herhangi bir örnek sunmadığına işaret etmiştir.<sup>42</sup> Tam yargı davası açılması, YUKK'ta sadece idari yargıya tabi kılınan idari işlemler için değil adli yargının görevli kılındığı idari işlemler için de mümkündür. Çalışmamız için yaptığımız araştırmada ise bu yönde sadece bir içtihadı ulaşılabildiğimizi belirtiriz. Yabancı uyruklu davacının kendisi hakkında uygulanan sınır dışı etme ve idari gözetim kararı nedeniyle açtığı manevi tazminat davasını reddeden ilk derece mahkemesi kararı, istinaf incelemesi sonucu kaldırılmış ve davacının tazminat talebi kısmi olarak kabul edilmiştir.<sup>43</sup> Davacı hakkında sınır dışı etme kararı mahkemece iptal edildiğinden, idarenin hukuka aykırı işlemi ile davacının özgürlüğünden mahrum bırakılmasından dolayı idarenin hizmet kusuru bulunduğu kararda işaret edilmiştir. Bu minvalde, uygulamada sadece iptal davalarının değil tam yargı davalarının da işlerliğini sağlaması için YUKK'ta bu yönde de özel düzenlemelerin yer alması düşünülebilir. Öte yandan, usul ekonomisinin sağlanması ve sürecin hızlandırılması adına YUKK'tan kaynaklı iptal davalarında, idare yargıcının yargılamaya yetkisinin genişletilmesi ve belki de Fransa örneğinde olduğu gibi verilen hükmün idare tarafından tekrar değerlendirilmesinin önüne geçen bir niteliğe sahip kılınması da düşünülebilir.<sup>44</sup>

YUKK kapsamında tesis edilen bazı idari işlemler için adli yargı yolunun görevli kılınması bir diğer soru işaretini oluşturmaktadır. İdari işlem niteliğini haiz kararlara karşı adliye yargıcının yapacağı yargısal incelemenin yeterli ve makul olup olmadığı somut olay uyumsuzlukları açısından bir belirsizlik yaratmaktadır. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu, idari yaptırımlara ilişkin genel kanun olarak adliye yargı yolunu benimsemiş ve Anayasa Mahkemesi kamu yararı ve haklı gerekçe ile kanun koyucunun bu yaklaşımını Anayasa'ya aykırı bulmamıştır. YUKK'ta ise idari işlemlerin yargı yolunda ikircikli bir ayırım yapılmış, hem idari hem de adli yargı yolu benimsenmiştir. Örneğin idari gözetim kararlarına karşı açılan davalar adli yargıda, görevli mahkeme olarak sulh Ceza Hakimliklerinde görülecektir. Kanun koyucunun genel geçer yaklaşımı olan, İdare Mahkemelerine nazaran Sulh Ceza Hakimliklerinin teşkilat anlamında daha yaygın olduğu gerekçesi kanaatimizce yerinde değildir. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) gibi başarılı bir uygulamanın varlığı

---

(<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>) (s.e.t. 19.12.2022).

<sup>42</sup> Amerkhanov/Türkiye, AİHM, Başvuru No: 16026/12, K. T. 05.06.2018, par. 73, ([https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["16026/12"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)) (s.e.t. 23.11.2022).

<sup>43</sup> İzmir Bölge İdare Mahkemesi, 6. İDD, E: 2017/306, K: 2017/347, T: 02.03.2017, (<https://www.lexpera.com.tr>) (s.e.t. 05.12.2022).

<sup>44</sup> Fransa'daki sistem için ayrıntılı bilgi olarak bkz. Burak Öztürk, "Fransa ve Türkiye'de Uluslararası Koruma Statüsü Değerlendirme İşlemlerinin Yargısal Denetimi", C. 77, S. 3, 2019, Ankara Barosu Dergisi, s. 100 vd.

ortadayken, AYM'nin fiziki olarak ulaşabilme kolaylığına dair gerekçesinin yeterli olmadığı düşüncesindeyiz. Adliye yargıcının, idari işlemi denetlemekle görevlendirilmesi kanaatimizce YUKK kapsamındaki bir diğer sorunlu düzenlemedir.

## SONUÇ

Yabancılar ve uluslararası koruma mevzuatı değerlendirildiğinde, mahkemeye erişim hakkını doğrudan etkileyen usul kurallarının varlığı dikkat çekmektedir. Diğer bir dikkat çeken husus ise YUKK'ta öngörülen idari işlemlerin yapılma süreci ve sonrasındaki idari ve yargısal başvuru yollarının karmaşıklığıdır. Örneğin, Kanun kapsamındaki kimi idari işlemler için idari yargı kimi işlemler için ise adli yargı yolu kabul edilmiştir. Kanun'la öngörülen kimi hükümlerin uygulamada doğrudan karşılığının olmadığı da yargı kararlarından anlaşılmaktadır. Sınır dışı etme kararlarına yönelik yargı mercinin kararının kesin olmasına dair kanuni düzenlemeye rağmen, idari yargı yolunda istinaf incelemesinin yapılması bu duruma örnek olarak verilebilir. Öte yandan idari yargıya tabi tutulan idari işlemlerin, idari yargılama usulünün genel kurallarından ayrıldığı görülmektedir. Çeşitli amaçlarla yargılama sürecinin kısa tutulmasına dair usul düzenlemeleri, YUKK açısından mahkemeye erişim hakkını sınırlandıran kuralları ortaya çıkarmıştır. Bu usul kuralları somut olaylarda, idarenin ve yargı mercilerinin katı ve şekilci bir yorumla konuyu ele almaları sonucunu da doğurmaktadır. Oldukça kısa tutulan yargılama süreçleri nedeniyle idari yargı mercinin re'sen araştırma yetkisini yeterli derecede kullanamaması ve esasa ilişkin gerekçelerin tamamlanamaması söz konusu olabilmektedir. Bu durumu, Anayasa Mahkemesince verilen bireysel başvuru kararlarında tespit etmek mümkündür. Ayrıca usul güvencelerinin yetersiz kalması sebebiyle hukuki temsile erişim bakımından uygulamada birtakım zorluklar bulunmaktadır. Açıklanan nedenlerle, sınır dışı etme kararları ile uluslararası koruma kapsamındaki kararlarda idari yargı denetimine dair tespit ettiğimiz sorunların, yapıcı çözümlerle ve kanuni ayağının oluşturularak giderilmesi ihtiyacı bulunmaktadır. Bu doğrultuda, YUKK'ta öngörülen idari başvuru ve idari yargılama usulüne ilişkin düzenlemelerin, hak arama özgürlüğünün sağlanması açısından gözden geçirilmesi isabetli olacaktır.

## KAYNAKÇA

26.11.2015 tarihli ve 1860 sayılı HSK Birinci Dairesinin Kararı, (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/12/20151204-1.pdf>), (s.e.t.: 28.11.2022).

Aras A, “Mülteci ve Sığınmacıların Adalete Erişiminde Adli Yardım”, C. 23, Özel Sayı, 2021, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, ss. 43-54.

Arıkan G, Göç Hukukunda Yabancıya Sağlanan Uluslararası, Bölgesel ve Ulusal Koruma, On İki Levha, İstanbul, 2020.

Avrupa Birliği, Sığınma, Sınırlar ve Göç ile İlgili Avrupa Hukuku El Kitabı, Avrupa Birliği Resmi Yayınlar Ofisi, Lüksemburg, 2015.

Bilgin H, “Bölge İdare Mahkemesi Kararları Arasındaki Aykırılık ve Uyuşmazlığın Giderilmesi Sorunu”, C. 15, S. 3, 2021, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 639-688.

Canyaş A B, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Kabul Edilmez Başvuru ve Hızlandırılmış Değerlendirme Kararlarının Kesinliği”, S. 22, 2015, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, ss. 133-167.

Çiçekli B, 6458 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteci Hukuku, 6. Baskı, Seçkin, Ankara, 2016.

Ekşi N, “2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesinin Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamında Açılacak İdari Davalara Etkisi”, C. 1, S. 1, 2015, Göç Araştırmaları Dergisi, ss. 12-43.

Eraslan Y, “İdari Yargıda İstinaf Kanun Yolu Aşamasında Verilen Gönderme Kararları Üzerine Bir İnceleme”, C. 6, S. 1, 2020, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 77-132.

Erten R, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, C. XIX, S. 1, 2015, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 3-52.

Güner C, “Sınır Dışı Etme Kararı ile İlgili İdare Mahkemesi Kararlarının Kesinliği”, C. 75, S. 1, 2017, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, ss. 85-113.

HSK, “İdari Yargı Tavsiyeleri”, 2021, (<https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/30122021162lidari-yargi-genel-tavsiyeleri-30122021pdf.pdf>), (s.e.t. 14.11.2022).

(<https://hudoc.echr.coe.int>), (s.e.t. 23.11.2022).

(<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>), (s.e.t. 19.12.2022).

(<https://www.lexpera.com.tr>), (s.e.t. 05.12.2022).

İzmir Barosu, Avukatların Gözünden Geri Gönderme Merkezleri ve İdari Gözetim Alanları Çalışmayı Sonuç Raporu, 2019,

([https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/geri\\_gonderme\\_rapor.pdf](https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/geri_gonderme_rapor.pdf)), (s.e.t. 23.12.2022).

Kuşçu D, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Sınır Dışı Edilmeleri, On İki Levha, İstanbul, 2017.

Mülteci Hakları Merkezi, İçtihadın Gerisinde: Türkiye'deki Mülteci ve Göçmenlerin Vekâlet Vermede Karşılaştıkları Zorluklar ve Gelişmeler, 2018, (<https://www.mhd.org.tr/images/yayinlar/MHM-77.pdf>), (s.e.t. 29.11.2022).

Mülteci Hakları Merkezi, Türkiye'de Sığınmacı ve Göçmenlerin Adli Yardıma Erişimi: Tespitler ve Öneriler, (<https://www.mhd.org.tr/images/yayinlar/MHM-74.pdf>), (s.e.t.18.11.2022).

Öztürk B, “Fransa ve Türkiye’de Uluslararası Koruma Statüsü Değerlendirme İşlemlerinin Yargısal Denetimi”, C. 77, S. 3, 2019, Ankara Barosu Dergisi, ss. 95-117.

TBMM, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı ile İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve İçişleri Komisyonu Raporları (1/619),

(<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss310.pdf>), (s.e.t. 12.11.2022).

Yiğit N T, “Sınır Dışı Etme Kararının İcrasının Ertelenmesi”, C. 25, S. 2, 2017, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 577-615.

Yiğit Ö, Uluslararası Hukuk, Avrupa Hukuku ve Türk Hukukunda Mülteci ve Sığınmacıların Etkili Başvuru Hakkı, On İki Levha, İstanbul, 2018.