

AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA ÖZGÜRLÜK VE GÜVENLİK HAKKI ÇERÇEVESİNDE AVRUPA TUTUKLAMA MÜZEKKERESİ VE SİĞİNMACILARIN İDARİ GÖZETİMİ TEDBİRLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Gökçe KONYALI*
Araştırma Makalesi

Öz

Avrupa Birliği, üye devletleri arasında oluşturduğu derinlikli bütünleşme alanı ile kişi hak ve özgürlüklerine doğrudan temas etmektedir. AB hukuku düzenlemeleri kapsamında kişi özgürlüğünü kısıtlayan veya kişiyi özgürlüğünden mahrum bırakan bazı tedbirler yer almaktadır. Söz konusu tedbirler Avrupa Tutuklama Müzekkeresi (ATM) ve sığınmacıların idari gözetimidir. ATM uygulaması ile kişilerin tutuklanması ve başka bir devlete transfer edilmesi söz konusu iken, sığınmacıların belirli koşullarda idari gözetim altına alınması, bir başka üye devlete transfer edilmesi veya sınır dışı edilmesi mümkündür. Bu uygulamalar temelinde özgürlük ve güvenlik hakkı ile doğrudan bağlantılıdır. Çalışmamızda, özgürlük ve güvenlik hakkı çerçevesinde söz konusu tedbirlere ilişkin hukuki düzenlemeler ve bu düzenlemelerde tespit edilen mevcut eksikliklere değinilecek; üye devlet uygulamaları ve ABAD içtihatları AB mevzuatı ve AB hukukunun temel prensiplerinden olan ölçülülük prensibi minvalinde incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: *Avrupa Birliği, Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Ölçülülük Prensibi, Avrupa Tutuklama Müzekkeresi, İdari Gözetim.*

* Arş. Gör. Dr., Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Ana Bilim Dalı,
E-posta: gokcekonyali@gmail.com, ORCID: 0000-0003-1760-2262.
Makalenin Gönderilme Tarihi:03/01/2023, Kabul Edilme Tarihi:16/02/2023

Evaluation of the European Arrest Warrant and Detention of Asylum Seekers in the Framework of the Right to Liberty and Security in European Union Law

Abstract

Within the scope of EU law regulations, there are some measures that restrict or deprive the person of his freedom. These measures are European Arrest Warrant (EAW) and detention of asylum seekers. While it is possible to arrest people and transfer them to another state with the EAW; under certain conditions it is possible for asylum seekers to be detained, transferred or extradited. In our study, within the framework of the right to freedom and security, the legal regulations and the current deficiencies regarding the measures in question will be identified and member state practices and ECJ case-laws will be examined in terms of the principle of proportionality, which is one of the basic principles of EU legislation and EU law.

Keywords: *European Union, Right to Liberty and Security, Principle of Proportionality, European Arrest Warrant, Detention.*

Giriş

Özgürlük, son derece geniş bir kavram olup, pek çok hakla ilişkilendirilebilir niteliktedir. Çalışmamızın kapsamında ele alınacak olan “özgürlük” kavramı, “kişi özgürlüğü”nün dar anlamdaki karşılığı olan kişinin fiziki özgürlüğüdür. Bu hakkın özü, kişinin keyfi olarak yakalanamaması ve tutulamamasına dayanır.¹ Kişi özgürlüğü ve kişi güvenliği hakkı, birbiri ile iç içe geçmiş vaziyettedir. Kişi özgürlüğü hakkı; kişinin fiziksel olarak hareket serbestisine sahip olmasını ifade ederken, kişi güvenliği hakkı; bu özgürlüğün ihlaline karşı korunma hakkını ifade eder.² Dolayısıyla hukuken geçerli bir sebep olmaksızın kişinin hareket serbestisini kısıtlamak, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını ihlal edecektir.

Avrupa Birliği (AB), üye devletleri arasında son derece derinlikli bir bütünleşme alanı oluşturmuştur. Bu bütünleşme vesilesiyle AB hukuku günümüzde kişi hak ve özgürlüklerine doğrudan temas etmektedir. AB hukuku düzenlemeleri kapsamında kişi özgürlüğünü kısıtlayan veya kişiyi

¹ David Wilsher, “Article 6 - Right to Liberty And Security”, içinde *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, ed. Steve Peers vd. (Bloomsbury Publishing, 2013), 131.

² Mustafa Erdoğan, *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*, 3. bs (Ankara: Orion Kitabevi, 2012), 189-90; Halil Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 3. bs (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2013), 417.

özgürlüğünden mahrum bırakan bazı tedbirler yer almaktadır. Bu tedbirler uygulanırken kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının muhafaza edilmesi son derece önemlidir. Bu doğrultuda, Avrupa Birliği Antlaşması'nın (ABA) 2. maddesine bakılacak olur ise; *“Birlik, insan onuruna saygı, özgürlük, demokrasi, eşitlik, hukukun üstünlüğü ve azınlıklara mensup kişilerin hakları da dâhil olmak üzere insan haklarına saygı değerleri üzerine kuruludur.”* ifadesi karşımıza çıkmaktadır. Temel Haklar Şartı'nın (THŞ) 6. maddesine göre ise; *“Herkes kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahiptir.”* THŞ'nin 52/3 hükmü uyarınca: *“Bu Şartta yer alan haklardan, İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunması Hakkında Avrupa Sözleşmesinde yer alan haklarla örtüşenlerin anlamı ve kapsamı, söz konusu Sözleşmedeki haklar ile aynıdır. Bu hüküm, Birlik hukukunun daha ileri bir koruma getirmesine engel teşkil etmez.”* Dolayısıyla AB hukukunda kişi özgürlüğünü etkileyen düzenleme ve uygulamalara ilişkin değerlendirmelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 5. maddesi kapsamında yapılması gerekir. Buna göre, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılabileceği haller şu şekilde sıralanmıştır:

a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkûmiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması;

b) Kişinin, bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması;

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere yasaya uygun olarak tutulması;

e) Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin yasaya uygun olarak tutulması;

f) Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında derdest bir sınır dışı ya da iade işleminin olması nedeniyle yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması”

Buna ek olarak THŞ 52(1) hükmü uyarınca; “*Bu Şartla tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısıtlanması yasa ile olmalı ve söz konusu hak ve özgürlüklerin özü korunmalıdır. Kısıtlamalar, ölçülülük ilkesi de dikkate alınarak, ancak gerekli olduğu ve Birlik tarafından tanınan genel fayda amaçlarını veya başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma ihtiyacını gerçekten karşıladığı takdirde getirilebilir*”. Bu noktada hem THŞ hem de AİHS hükümleri birlikte ele alınacak olursa, kişileri özgürlüklerinden mahrum bırakacak tedbirler yasayla düzenlenmiş olmalı ve ölçülülük ilkesi gözetilerek uygulanmalıdır. Tedbirler keyfiyetten uzak şekilde ulaşılabılır ve öngörülebilir olmalı, tutukluluk koşulları özgürlük hakkının özü dikkate alınarak belirlenmeli ve tutukluluk sonrasında kişilerin başvuru yollarına erişimi bulunmalıdır.³

ABA'nın 3(2) hükmü uyarınca: “*Birlik, vatandaşlarına, dış sınırların kontrolü, iltica, göç, suçun önlenmesi ve suçla mücadele konularında uygun tedbirler vasıtasıyla kişilerin serbest dolaşımının sağlandığı, iç sınırların olmadığı bir özgürlük, güvenlik ve adalet alanı sunar.*” Bu bağlamda Avrupa Birliği nezdinde oluşturulan Özgürlük, Güvenlik ve Adalet (ÖGA) alanının korunması bakımından; cezai konularda adli işbirliği, dış sınırların yönetimi ve sığınma gibi alanlarda kişi özgürlüğünü kısıtlayıcı bazı tedbirler yer almaktadır.⁴ Bu tedbirlerin özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal etmeyecek şekilde uygulanması önem arz etmektedir. Bu tedbirler uygulanırken, ölçülülük ve yasal belirlilik ilkelerine riayet edilmesi ve ulusal yargıların takdir yetkisi hususları doktrinde ve yargı kararlarında tartışmalara sebep olmaktadır.

AB hukukunda kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakan iki tedbir; Avrupa Tutuklama Müzekkeresi (ATM)⁵ ve sığınmacıların⁶ idari gözetim altına alınmasıdır. Belirtilen iki tedbir, Birlik nezdinde serbest dolaşım hakkının tanınması ve korunması için, bazı kişileri idari bir tedbir olarak özgürlüğünden yoksun bırakmakta ve bu kişileri başka bir ülkeye transfere zorlayabilmektedir. Yine iki tedbir de, AB üyesi devletlerin temel hakların

³ Leandro Mancano, “Storming the Bastille: Detention conditions, the right to liberty and the case for approximation in EU law”, *Common Market Law Review* 56, sy 1 (2019): 72-73.

⁴ Funda Keskin Ata, *Avrupa Birliği ve İnsan Hakları*, 1. bs (Ankara: Siyasal Kitabevi, 2013), 67.

⁵ European Arrest Warrant.

⁶ Çalışmamızda “sığınmacı” kavramı, sığınma başvurusunda bulunmak amacıyla bulunduğu ülke topraklarını terk ederek başka bir devlete iltica edenleri kapsayacak şekilde kullanılmıştır.

korunması bağlamında asgari bir standardı sağladıklarına ilişkin ön kabule dayanan karşılıklı güven ilkesi temeline dayanmaktadır.⁷ Karşılıklı güven ilkesinin kesin bir karine gibi kabul edilmesi, idari tedbirlerin öngörülen temel prensiplere riayet etmeksizin amacından saptırılarak uygulanması yahut idari tedbirlerin fiiliyatta cezai tedbirlere dönüşmesi gibi bazı hususlar, özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal etmektedir. İlerleyen bölümlerde daha detaylı incelenecek olduğu üzere, özgürlük hakkının ihlali başta olmak üzere temel haklarının ihlal edildiğinden bahisle yapılan başvurular Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önüne de gelmiştir. İlgili kararlar, AB hukukunun uygulanması esnasında temel hakların muhafaza edilmesine ilişkin önemli değerlendirmeler içermektedir. Bu minvalde özellikle tutukluluk süresi ve tutukluluk şartları inceleme konusu yapılmaktadır. Çalışmanın devamında, ATM ve sığınmacıların gözetim altına alınmasına ilişkin mevzuat, uygulamalar ve başlıca içtihatlar, özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin tartışmalar göz önünde bulundurularak değerlendirmeye alınacaktır.

I. Avrupa Tutuklama Müzekkeresi

ÖGA alanında Avrupa Birliği hukukunun uygulanması bazı temel ilkelere dayandırılmıştır. Bu ilkelerin en önemlilerinden bir tanesi karşılıklı güven ilkesidir. Karşılıklı güven ilkesinin bir ayağı ise, cezai konularda karşılıklı tanıma ilkesidir. Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma'nın (ABİA) 82. maddesi uyarınca karşılıklı tanıma, mahkemelerin verdiği hükümlerin ve diğer kararların üye devletlerde karşılıklı olarak tanınması ilkesine dayanır. 2011 yılında Komisyon tarafından ATM'ye ilişkin yayımlanan Yeşil Kitap'ta⁸ da belirtildiği üzere; üye devletlerde alınan yargı kararları Birlik içerisinde eşit şekilde tanınır ve uygulanır. Bu uygulama, üye devletlerdeki yargı sistemlerinin, birbiri ile aynı olmasa dahi, en azından eşdeğer olduğu karinesine dayanmaktadır. Bir üye devlet tarafından alınan tutuklama kararının, bir başka üye devlette infazı ve böylelikle ÖGA alanında adli işbirliği gerçekleştirilebilmektedir.

⁷ Mancano, "Storming the Bastille", 63.

⁸ "GREEN PAPER Strengthening Mutual Trust in the European Judicial Area – A Green Paper on the Application of EU Criminal Justice Legislation in the Field of Detention", 2011, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:52011DC0327>. Çalışmanın devamında "Yeşil Kitap" olarak anılacaktır.

ATM'ye ilişkin Çerçeve Karar⁹, karşılıklı tanıma kapsamındaki ilk mekanizma olan ATM'ye ilişkin düzenlemeleri içerir ve merkezinde yargısal otoriteler bulunur.¹⁰ Çerçeve Karar'ın 1. maddesine göre ATM; bir üye devlet tarafından, cezai bir soruşturma veya kovuşturma yürütmek ya da bir hapis cezasını veya gözaltı kararını yerine getirmek için, ilgili kişinin başka bir üye devlet tarafından tutuklanması ve teslim edilmesi amacıyla verilen bir yargı kararıdır. Üye devletler ATM kararlarını karşılıklı tanıma ilkesi kapsamında yerine getirmekle yükümlüdür. Bununla birlikte, Çerçeve Karar'da yer alan hiçbir hüküm, THŞ'de yer alan temel hak ve özgürlüklere uyma yükümlülüğünü etkilemeyecektir.¹¹

ATM düzenlenebilmesi için, ATM'yi çıkaran devlet kanunları tarafından üst sınır olarak en az 12 ay hapis cezası veya tutuklama kararı verilebilir nitelikte olan bir eylem veya en az 4 aylık kesinleşmiş hüküm veya tutuklama kararı mevcut bulunmalıdır.¹² Çıkarılmış bir ATM'nin uygulanmaması ancak Çerçeve Karar'ın 3. ve 4. maddelerinde sayılan bazı hallerde mümkündür.¹³

Avrupa Birliği nezdinde ATM kararları ivedilikle ele alınır ve uygulanır. Hakkında ATM çıkarılan kişi, talep eden ülkeye teslim edilmesine rıza gösterirse, tutuklama işlemine ilişkin nihai karar, rızadan itibaren 10 gün içerisinde alınacaktır. Kişi rıza göstermiyorsa, yakalanmasından itibaren 60 gün içerisinde nihai karar alınmalıdır. Eğer belirtilen süreler içerisinde karar alınmadıysa, kararı uygulayan otorite, talep eden yetkili makamı gecikmenin sebepleri konusunda derhal bilgilendirecektir. Bu durumda sürelerin 30 güne kadar uzatılması mümkündür. Eğer üye devlet süre

⁹ "Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European Arrest Warrant and the Surrender Procedures between Member States - Statements Made by Certain Member States on the Adoption of the Framework Decision", 190 OJ L § (2002), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, http://data.europa.eu/eli/dec_framw/2002/584/oj/eng. Çalışmanın devamında "Çerçeve Karar" olarak anılacaktır.

¹⁰ Massimo Fichera ve Christine Janssens, "Mutual recognition of judicial decisions in criminal matters and the role of the national judge", içinde *ERA forum*, c. 8 (Springer, 2007), 183.

¹¹ Çerçeve Karar madde 1/3.

¹² Çerçeve Karar madde 2.

¹³ Çerçeve Karar'ın 3. maddesinde ATM'nin zorunlu olarak uygulanamayacağı haller, 4. maddesinde ise üye devletlerin ihtiyari olarak uygulamayı reddedebileceği haller sayılmıştır.

sınırlarına uymadıysa, Eurojust'a¹⁴ bilgilendirme yapmakla yükümlü olacaktır.¹⁵ Hakkında ATM çıkarılan kişi, nihai kararın ardından bir üye devlette yakalandıktan sonra, mümkün olan en kısa sürede talepte bulunan devlete teslim edilmelidir. Sadece belirli istisnalarda bu sürenin aşılması mümkün olup, ilgili süre aşımı da 10 gün ile sınırlandırılmıştır.¹⁶ Söz konusu sürelerin aşılması durumunda, kişinin salıverilmesi gerekmektedir.¹⁷

Buradaki önemli hususlardan bir tanesi, ilgili kişi hakkında ATM kararı alan ve kararı uygulayan devletlerin farklılık arz etmesi ile ilgilidir. ATM kararını alan devlet, kararın muhatabı olan kişinin bir başka üye devletten kendisine teslim edilmesi talebinde bulunan devlettir. ATM'yi uygulayan devlet ise, tutulması ve teslim edilmesi istenen kişinin bulunduğu devlet olmaktadır. ATM'yi uygulayan üye devlet yargıcı, yakalanan kişinin tutukluluk halinin devam edip etmeyeceğine ilişkin kararı kendi ulusal hukukuna göre verecektir. Kişinin kaçma ihtimaline ilişkin gerekli önlemlerin alınması koşuluyla, kişinin salıverilmesi mümkündür.¹⁸ Devletler söz konusu tedbirlerin alınması ve uygulanması aşamalarında sürece dâhil oldukları ölçüde özgürlük hakkını ihlal etmeden hareket etmekle yükümlüdür. Üye devletler, ulusal hukuku yorumlarken ve uygularken, Avrupa Birliği hukukuna ve Avrupa Birliği'nin temel değerlerine riayet etmelidir.¹⁹ Bu değerlerin ihlal edilip edilmediğine ilişkin denetim ise, ulusal yargı yerleri ve ABAD tarafından gerçekleştirilmektedir. Bu bağlamda özgürlük hakkının ihlal edildiği kanısında olan kişiler, AİHM'e de başvurabilecektir. Dolayısıyla ABAD ve AİHM içtihatlarının birlikte değerlendirilmesi, Avrupa Birliği nezdinde özgürlük hakkının korunması ve üye devletlerin yükümlülüklerinin belirlenmesi açısından faydalı olacaktır.

¹⁴ European Union Agency for Criminal Justice Cooperation, üye devletlerin ulusal makamlarının terörle ve birden fazla AB ülkesini ilgilendiren organize suçlarla mücadelede işbirliği yapmasına yardımcı olmakla görevlidir.

¹⁵ Çerçeve Karar madde 17.

¹⁶ Çerçeve Karar madde 23/3.

¹⁷ Çerçeve Karar madde 23/5.

¹⁸ Çerçeve karar madde 12.

¹⁹ Armin von Bogdandy ve Luke Dimitrios Spieker, "Countering the Judicial Silencing of critics: Article 2 TEU values, reverse Solange, and the responsibilities of National Judges", *European Constitutional Law Review* 15, sy 3 (2019): 395.

A. Ölçülülük İlkesi Bağlamında Avrupa Tutuklama Müzekkeresinin Uygulanması

ATM kararları ölçülülük ilkesine uygun şekilde alınmalı ve yerine getirilmelidir. Bu ilke ABAD tarafından, AB veya üye devletler tarafından bireylerin haklarının sınırlandırılması konusunda temel bir mekanizma olarak kabul edilmektedir ve THŞ'nin 52(1) hükmünde açıkça düzenlenmiştir.²⁰ Buna göre, kişi özgürlüğünün kısıtlanması ölçülülük ilkesine tabidir ve kanuna dayanmalıdır.

Ölçülülük ilkesi; elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç ölçüt üzerinden değerlendirilir. Bir tedbirin ölçülü olduğunu söyleyebilmemiz için, söz konusu tedbir ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmek için elverişli ve gerekli olmalı, tedbir ulaşılmak istenen amaç doğrultusunda kişiye orantısız ölçüde yük getirmemelidir.²¹ Bu doğrultuda, kişilerin kanunda öngörülen veya gerekli olan süreden daha uzun tutuklu bulundurulması; kaçma, delil karartma ya da kamu güvenliği bakımından tehlike teşkil etme riski düşük olan kişilerin salıverilmemesi; öngörülen sürelerde talepte bulunan üye devlete teslim işleminin gerçekleştirilmeyerek yakalanan kişinin tutukluluk süresinin uzatılması, ölçülülük ilkesine aykırı sonuçlar doğuracaktır.

Haklarında ATM çıkarılmış kişilerin, kararı uygulayan üye devletin ulusal yargı organlarınca koşullu salıverilmesi mümkündür. Dolayısıyla hakkında ATM kararı alınmış kişinin her koşulda özgürlüğünden tamamen yoksun bırakılması gerekmez. Ancak bu halde kişinin kaçma ihtimaline yönelik her türlü tedbir alınmış olmalıdır. Çerçeve Karar'da öngörülen sürelerin sona ermesi durumunda kişilerin salıverilmesine ilişkin bir konu, *Lanigan Davası*²² ile ABAD önüne gelmiştir. Bay Lanigan hakkında, Birleşik Krallık'a teslimi için ATM çıkarılmıştır. Bay Lanigan yakalanmasının ardından, teslim için öngörülen süre limitlerinin aşılması neticesinde salıverilmesinin gerektiğini ve bu bağlamda AİHS'den ve AB hukukundan kaynaklanan özgürlük hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Salıverilme koşullarına ilişkin olarak İrlanda ulusal mahkemesi, ABAD'a ön karar başvurusunda bulunmuştur.

²⁰ Leandro Mancano, "Mutual recognition in criminal matters, deprivation of liberty and the principle of proportionality", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 25, sy 6 (2018): 719.

²¹ Paul Craig ve G. De Burca, "EU Law: Text, Cases and Materials 3'd ed" (Oxford: Oxford University, 2003), 372.

²² CJEU Case C-237/15 PPU - Minister for Justice and Equality v Francis Lanigan.

Davada, Hukuk Sözcüsü'nün hazırladığı görüşe göre, Çerçeve Karar'da öngörülen sürelerin geçirilmesinin ardından, tutuklu kişinin AİHS'nin 5. maddesinden kaynaklanan birtakım hakları gündeme gelecektir. Buna göre kişinin bu süreler dışında tutukluluğunun devam edebilmesi için, ulusal mahkemeler tarafından, ATM'ye esas teşkil eden olaylar haricinde meşru sebeplerin belirtilmesi gerekmektedir. Zira kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasının yasal sebepleri bulunmalıdır. Bu bağlamda yasal sürelerin sona ermesi halinde kişi ya salıverilmeli, ya da tutukluluğa ilişkin koşullar ortaya konularak THŞ'nin 6. maddesinden kaynaklanan hakların muhafazası sağlanmalıdır.²³ ABAD ise, Çerçeve Karar hükümlerinin THŞ'nin 6. ve 52. maddeleriyle uyumlu şekilde yorumlanması ve uygulanması gerekliliğinin altını çizmektedir. Buna göre, üye devletlerin ilgili süreler içerisinde işlem yapmasının gecikmesi hususunda üye devletlerin ve tutuklanan kişinin muhtemel etkisi, kişinin ATM çıkarılmasına sebep olan suçla ilgili olarak karşı karşıya kalacağı cezanın miktarı ve kişinin kaçma riski gibi hususlar değerlendirilerek, tutukluluk halinin devam edip etmeyeceğine karar verilmelidir.²⁴ Dolayısıyla ABAD yorumuna göre, süreler aşılsa dahi, tutukluluk hali devam edebilir. Toplam tutukluluk süresi, ATM'nin uygulanması kararı için verilen süreden fazla olsa dahi, "aşırı" olmadığı takdirde tutukluluk halinin devam etmesi mümkündür. Burada "aşırılık" ABAD'ın sıraladığı hususların, yani esasen ölçülülüğe ilişkin hususların gerekli özeni gösterilerek değerlendirilmesi neticesinde tespit edilmelidir.²⁵ Hukuk Sözcüsü'nün görüşünün özgürlük hakkının korunması bağlamında daha kabul edilebilir nitelikte olduğu söylenebilir. Zira Çerçeve Karar'ın süre sınırları, özgürlük hakkının korunmasına hizmet eden temel hükümlerden biridir. Süre sınırlarının uzatılmasına ilişkin istisnai hallerdeki yorum ve takdir yetkisi dar olmalıdır. Dolayısıyla sürelerin aşılması

²³ View of Advocate General Cruz Villalón, Case C-237/15 PPU Minister for Justice and Equality v Francis Lanigan, (2015), par. 179-180, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=166142&doclang=EN>.

²⁴ Judgement of the Court, Case C-237/15 PPU, Minister for Justice and Equality v Francis Lanigan, (2015), par. 59, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=165908&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=29908>.

²⁵ Anne Pieter Van der Mei, "The European Arrest Warrant system: Recent developments in the case law of the Court of Justice", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 24, sy 6 (2017): 888.

durumunda tutukluluk halinin devamı için üye devletlere geniş takdir alanı sunulması, hakkın ihlali anlamına gelecektir.²⁶

Çerçeve Karar, sürelerin uzatılabileceği istisnai halleri belirtmektedir. Kişinin teslimi, üye devletlerin elinde olmayan bazı sebepler nedeniyle uzamışsa, en kısa sürede yetkili otoriteler tarafından yeni bir teslim tarihi belirlenecektir. Ancak bu tarih, yeni teslim tarihinin belirlendiği günden itibaren 10 günü aşamaz.²⁷ Burada tekrardan bir 10 günlük süre sınırı konulmuş gibi görünse de, yeni teslim tarihinin belirlenme süresinin uzaması veya geciktirilmesi halinde nasıl bir uygulamaya gidileceği belirsizdir. Buna ek olarak, “üye devletlerin elinde olmayan sebepler” ifadesi muğlak bir ifadedir. Burada genel kurala ilişkin bir istisnadan bahsedildiğinden, ilgili hükmün dar yorumlanması gerekmektedir.

Üye devletlerin elinde olmayan sebeplerle tutukluluk süresinin uzamasına ve üye devletlerin bu alandaki takdir yetkilerinin değerlendirilmesine ilişkin olarak ABAD’ın 2017 yılında verdiği *Vilkas* kararı²⁸ önem arz etmektedir. Olayda, Litvanya tarafından Bay Vilkas hakkında ATM çıkarılmıştır. ATM kararını uygulayacak olan İrlandalı yetkililer, teslim sürecini tamamlayamamışlardır. İki defa teslim edilme işlemine başlanmış ancak Bay Vilkas ikisinde de şiddetli direnç gösterdiğinden, Litvanya’ya transfer işlemi yapılamamıştır. Yerel mahkeme, üçüncü kez denenen teslim sürecinde söz konusu olayda yaşanan şiddetli ve tekrarlanan direnç hallerinde yeni bir süre belirlenmesinin mümkün olup olmadığı sorusunu ABAD önüne götürmüştür.

Süre limitlerinin tekrarlayan şekilde aşılması ve bunun teslim edilmek istenen kişiden kaynaklanması halinde, özgürlük hakkının ihlalden söz edilmeyecektir. ABAD da, *Vilkas* davasında da söz konusu olan “üye devletlerin elinde olmayan sebepler” kavramını “mücbir sebep” olarak yorumlamıştır. Buna göre, olağan dışı ve öngörülemeyen sebepler mücbir sebep kapsamında değerlendirilecektir.²⁹ Ancak Bay Vilkas’ın ikinci direnişi, öngörülemez değildir, zira daha önceki teslim işleminde şiddetli direnç göstermiştir ve ulusal otoritelerin bu doğrultuda gerekli önlemleri

²⁶ Leandro Mancano, “The Right to Liberty and Security in EU Criminal Law”, içinde *Fundamental Rights in the EU Area of Freedom, Security and Justice* (Cambridge University Press, 2021), 278.

²⁷ Çerçeve Karar madde 23/3.

²⁸ CJEU Case C-640/15 - Minister for Justice and Equality v Tomas Vilkas.

²⁹ Judgement of the Court, Case C-640/15 Minister for Justice and Equality v Tomas Vilkas (2017), par. 57-58, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0640>.

almaları gerekmektedir.³⁰ İrlanda ulusal mahkemesi, bu yoruma dayanarak Çerçeve Karar'da belirtilen süre limitlerine uyma yükümlülüğünden dolayı Bay Vilkas'ın salıverilmesi gerektiğine hükmetmiştir.³¹ Kanaatimizce de, devletlerin tekrarlayan olaylara ilişkin olarak gerekli tedbirleri almadan yaptığı teslim işlemlerinin sonucunda sürenin uzaması, bir mücbir sebep olarak değerlendirilmemelidir. ATM'ye ilişkin nihai kararın alınmasıyla veya teslim tarihiyle ilişkili gecikmelerin yetkili ulusal makamlara atfedilebilmesi durumunda, özgürlük hakkı, kişinin teslim edilmesi yükümlülüğüne üstün gelebilir.³²

Son dönemde ABAD önüne gelen diğer bir konu, AB hukuku uyarınca, ilgili ulusal yargı yerleri tarafından ön karar yoluna başvurulması halinde, Çerçeve Karar'da belirtilen sürelerin durup durmayacağına ilişkindir. Bu konu *T.C.* kararı³³ ile yargı önüne taşınmıştır. İngiliz vatandaşı *T.C.* hakkında çıkarılan ATM'ye istinaden kendisi Hollanda'da yakalanmıştır. Hollanda ulusal hukukuna göre, kişi tutuklu iken ön karar başvurusu yapılması halinde tutukluluk süresi işlemeyecektir. Bu bağlamda Hollanda ABAD'a yaptığı ön karar başvurusunda, bu başvurunun süreyi durdurup durdurmayacağını sormuştur. Zira sürelerin durduğu kabul edilirse, kişinin tutukluluk süresi de ayrıca bir değerlendirmeye ihtiyaç olmaksızın uzamış olacaktır. ABAD kararında, sürelerin durdurulmasını kesin bir dille reddetmiştir. Mahkemeye göre sürelerin sona ermesinden önce, ön karar yoluna başvurulmuş olmasının tutukluluk süresini durdurması, ulusal hukuk kuralları uyarınca mümkün bile olsa, THŞ'nin 6. maddesine aykırılık teşkil edecektir. ABAD bu doğrultuda Hollanda ulusal hukukunun öngörülemez ve süre limitini aşabilen tutukluluk süresi düzenlemelerinin, THŞ'nin 6. maddesi ile uyumlu olmadığını belirtmiştir.³⁴

Yukarıda sözü edilen örneklerde görüldüğü gibi, üye devletlerin ATM'yi ölçülülük ilkesine ihtimam göstermeden kullanması, AB içerisinde tartışmalara sebebiyet vermiştir. Özellikle zaman zaman ATM'yi uygulayan

³⁰ Judgement of the Court, Case C-640/15 Minister for Justice and Equality v Tomas Vilkas (2017), par. 60, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0640>.

³¹ Supreme Court of Ireland, Minister for Justice and Equality v Tomas Vilkas (2018), par.115, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.casemine.com/judgement/uk/5da02c8f4653d058440f99c8>.

³² Van der Mei, "The European Arrest Warrant system", 890.

³³ CJEU Case C-492/18 PPU - Openbaar Ministerie v TC.

³⁴ Judgement of the Court, Case C-492/18 PPU Openbaar Ministerie v TC (2018), par. 77-78, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CJ0492&from=EN>.

ülkelerin tutukluluk halinin devamı konusunda keyfi değerlendirmeler yapması ve ulusal hukukların ATM Çerçeve Kararı ve diğer mevzuatla uyumsuzlukları endişe yaratmıştır. AB, ceza hukuku alanında üye devletlerle henüz tam bir uyum geliştirebilmiş değildir. Ceza yargılamasına ilişkin pek çok husus halen üye devletlerin egemen yetkileri altındadır. Ancak ÖGA alanı bağlamında yapılan uyum çalışmaları bağlamında geliştirilen ATM gibi mekanizmaların tüm üye devletlerde aynı şekilde uygulanması önem taşımaktadır. Bu hususlar üzerinde çalışmalar yapan Komisyon, 2020 yılında bir değerlendirme raporu yayınlamıştır. Komisyon, ilgili raporda ölçsüz şekilde uygulanan ATM'ler hakkında üye devletleri uyarmıştır. Özellikle önemsiz suçlar için ATM çıkarılması ve ölçülülük testinin gerçekleştirilmemesi üzerinde durulmuştur. Komisyona göre suç teşkil eden eylemin ciddiyeti, muhtemel cezanın uzunluğu, tutukluluğa alternatif olabilecek yöntemler gibi hususlar değerlendirilmeden uygulanan ATM işlemleri, özgürlük hakkı bakımından kişiye ölçsüz bir yük getirebilmektedir.³⁵ Bu doğrultuda ATM çıkarılırken ve uygulanırken söz konusu hususların üye devletlere yol göstermesi beklenmektedir. İlgili çalışmaların sonucu olarak bazı olumlu değişikliklerin olduğu da gözlenmektedir. Örneğin Polonya, ulusal hukukun ölçülülük ilkesi ile tamamen uyumlu hale gelmesi amacıyla yeni yasal düzenlemeler getirmiştir. İngiltere ise, 2003 tarihli Sınır Dışı Kanunu kapsamında değişikliğe gitmiş ve ATM vasıtasıyla kişinin diğer devlete tesliminin ölçülülük ilkesi bağlamında değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin düzenlemeler getirmiştir.³⁶

B. Özgürlük Hakkının İhlali veya İhlal Riski Bulunması Halinde Avrupa Tutuklama Müzekkeresi'nin Uygulanmasının Reddi Mümkün Müdür?

ATM çıkarılması ve uygulanması sürecinde temel haklara riayet edilmesi tüm üye devletler için bir yükümlülüktür. Çerçeve Karar'da ATM'lerin uygulanmayacağı ve üye devletler tarafından ihtiyari olarak uygulanmayabileceği haller sayılmıştır.³⁷ Bunların arasında temel hakların

³⁵ "Report From The Commission to the European Parliament and The Council on the Implementation of Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European Arrest Warrant and the Surrender Procedures between Member States" (2020), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2020%3A270%3AFIN>.

³⁶ Leandro Mancano, "The right to liberty in european union law and mutual recognition in criminal matters", *Cambridge Yearbook of European Legal Studies* 18 (2016): 222.

³⁷ Çerçeve Karar madde 3 ve 4.

ihlaline ilişkin durumlara yer verilmemiştir. Ancak bu hususa ayrıca yer verilmemiş olması, özgürlük hakkının ihlali halinde, üye devletler tarafından ATM'nin uygulanmasına imkân verecek midir? Buna ilişkin bir ön karar başvurusu, 2011 yılında ABAD önüne gelmiştir. Kararda, hukuk sözcüsünün ve ABAD yorumunun farklılıklar taşıdığı görülmektedir.

Ön karar başvurusuna, bazı üye ülkelerden görüş bildirimleri gelmiştir. Romanya'ya göre, Çerçeve karar'da sayılmayan nedenlere dayanarak red kararı verilmesi karşılıklı güven ilkesini zedeleyici bir unsurdur. Almanya'ya göre ise temel hakların ciddi ihlali halinde uygulamanın reddedilmesi mümkündür. Litvanya daha keskin bir çizgiye giderek, uygulamanın temel hakları ihlal edeceği istisnai hallerde üye devletlerin uygulamayı reddetmek yükümlülüğü bulunduğunu belirtmiştir. Avusturya ise, ATM'yi uygulamanın kişinin AB hukukundan kaynaklanan temel haklarını ihlal edeceğine inanmak için esaslı sebeplerin bulunması halinde, yargısal otoritenin kararı uygulamama yetkisi olduğunu vurgulamaktadır.³⁸

Hukuk sözcüsü görüşünde, ATM uygulamasının kişileri özgürlüğünden mahrum bıraktığını ve dolayısıyla THŞ madde 6 ve AİHS madde 5 hükümlerinin değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Hukuk Sözcüsüne göre, eğer teslimi istenen kişinin temel hakları ihlal edilmişse veya ihlal edilme riski bulunuyorsa, bu durumda ATM'yi uygulamakla görevli devletin bu uygulamayı gerçekleştirmemesi, AB hukukuna herhangi bir aykırılık teşkil etmeyecektir. Bununla birlikte bu durumlar istisnai nitelikte olup, iddia sahibinin ilgili hususları sağlam temellere dayanarak ispat etmesi gerektiğinin altını çizmiştir.³⁹

ABAD'ın nihai kararı ise Hukuk Sözcüsü'nün görüşünden ayrılan noktalar içermektedir. ABAD, kendisine sorulan soruyla doğrudan ilişkilendirilmiş olmasına rağmen, özgürlük ve güvenlik hakkı konusunda herhangi bir inceleme yapmamıştır. ABAD'a göre Çerçeve Karar'da öngörülen sebeplerin haricinde üye devletlerin ATM'yi uygulamayı

³⁸ ABAD Duruşma Raporlarına erişen yazar Tinsley, söz konusu hükümet görüşlerini Fransızca aslından çevirmiştir. Bkz. Alex Tinsley, "The Reference in case C-396/11 Radu: When does the protection of fundamental rights require non-execution of a European arrest warrant", *Eur. Crim. L. Rev.* 2 (2012): 341-42.

³⁹ View of Advocate General Sharpston, Case C-396/11 Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța v Ciprian Vasile Radu (2012), par. 108, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CC0396>.

reddetmesi mümkün değildir.⁴⁰ Dolayısıyla üye devletler, karşılıklı güven ilkesini temel haklar doğrultusunda herhangi bir denetime tabi tutamayacaklardır. Karşılıklı güven ilkesi böylelikle aksi ispat edilemez bir karine haline gelmektedir.⁴¹ Ancak üye devletlerin eylem ve işlemlerinde, her zaman THŞ'ye uygun hareket etme yükümlülükleri bulunmaktadır. Üye devletler THŞ'de yer alandan daha düşük bir koruma getiremezler. Buradan hareketle, özgürlük hakkı da dâhil olmak üzere tüm temel hakların korunmasına ilişkin denetim üye devletlerdedir ve üye devletler hep birlikte belirli bir standardın üzerinde koruma sağlama yükümlülüğünü üstlenmişlerdir. Karşılıklı güven ilkesi, devletlerin temel hakların korunması konusundaki takdir yetkilerini ortadan kaldırmaz.⁴² Keza ABAD'ın 2011 yılında vermiş olduğu başka bir kararda da buna ilişkin değerlendirmelerin mevcut olduğunu görmekteyiz.⁴³ İlgili kararda ABAD'a THŞ'den kaynaklanan hakları gözetme yükümlülüğünün AB ikincil hukukundan kaynaklanan kesin karinelerin uygulanmasına engel teşkil edip etmeyeceği sorulmuştur. ABAD kararında, bu karinelerin kesin olarak uygulanması halinde THŞ'nin zedeleneceğini ve bu gibi durumlarda devletlerin temel hakları açık şekilde ihlal eden veya etme tehlikesi bulunan ve AB hukukundan kaynaklanan yükümlülükleri yerine getirmelerinin THŞ'yi ihlal edebileceği sonucuna varmıştır. Hukuk sözcüsü karinelere ilişkin hususun özellikle üstünde durmuş ve usuli şartlar bakımından da bu karinelerin aksi ispat edilebilir şekilde düzenlenmesinin bir gereklilik olduğunu vurgulamıştır.⁴⁴ Kanaatimizce de bu kapsamda, Radu kararındaki Hukuk Sözcüsü'nün yorumunun benimsenmesi gerekmektedir.

⁴⁰ Judgement of the Court, Case C-396/11 Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța v Ciprian Vasile Radu (2012), par. 44, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CJ0396>.

⁴¹ Karşılıklı güven ilkesinin mutlak bir karine olup olmadığına ilişkin tartışmalar için bkz. İlke Göçmen, "Karşılıklı Güven İlkesi İle Temel Hakların Korunması Arasındaki Makul Denge Arayışı: Avrupa Tutuklama Müzekkeresi Örneği", *Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi* 27, sy 1 (2009): 9 vd.

⁴² Tinsley, "The Reference in case C-396/11 Radu", 350.

⁴³ CJEU Joined Cases N. S. (C-411/10) v Secretary of State for the Home Department and M. E. and Others (C-493/10) v Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform.

⁴⁴ Judgement of the Court Joined Cases N. S. (C-411/10) v Secretary of State for the Home Department and M. E. and Others (C-493/10) v Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform, (2011), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62010CJ0411>. Ayrıca bkz.

C. Özgürlük Hakkının Korunması İçin Geliştirilen Alternatif Yöntemler: Avrupa Soruşturma Emri ve Avrupa Gözetim Emri

ATM vesilesiyle, haklarında henüz kesin hüküm verilmemiş kişilerin tutuklanması mümkün olmaktadır. Üye devletler nezdinde, özellikle kendi ülkelerinde yerleşik durumda bulunmayan kişilerin tutuklu yargılanması konusu sıkça tartışılmaktadır. Çünkü yerleşik durumda olmayan kişilerin kaçma ihtimali üzerinde durulmakta ve ülkede yerleşik bulunan kişilere oranla daha sıkı tedbirlere maruz bırakılmaktadırlar. Bu durum özgürlük hakkına ve eşitliğe aykırılık teşkil edebilir ve ATM'nin ölçüsüz şekilde uygulanmasına yol açabilir. Zira tutukluluk sadece gerekli olduğu zaman ve sürede uygulanmalıdır. AB hukuk sistemi, ATM mekanizmasının suiistimal edilerek özgürlük ve eşitliğe aykırı sonuçlar doğurmasının önüne geçebilmek ve aynı zamanda cezai konularda daha uyumlu bir sistem oluşturabilmek amacıyla Avrupa Soruşturma Emri (ASE)⁴⁵ ve Avrupa Gözetim Emri (AGE)⁴⁶ adı verilen iki alternatif mekanizma sunmaktadır.

2014 yılında çıkarılan ASE Yönergesinin ilk maddesinde belirtildiği üzere; ASE bir üye devletin adli makamları tarafından, ilgili Yönerge uyarınca başka bir Üye Devlette delil elde etmek için soruşturma tedbirlerinin yürütülmesine ilişkin verilen bir karardır.⁴⁷ Böylelikle soruşturma aşamasında, bir başka devlette bulunan şüphelinin özgürlüğünden mahrum bırakılmaksızın sorgulanması ve şüpheli hakkında delil toplanması mümkün hale gelmektedir.⁴⁸

Özellikle ilgili üye devlette yerleşik olmayan kişilerin, yerleşiklerden farklı bir muameleye tabi tutulması ve sırf bu sebeple gözaltında bulundurulmasının önüne geçilmesi bakımından fayda sağlayan AGE ise, 2009 yılında çıkarılan bir Çerçeve Karar ile düzenlenmiştir.⁴⁹ Bu kişilerin

Gökçe Konyalı, *Uluslararası Hukukta Sığınma Hakkı* (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2021), 282-85.

⁴⁵ European Investigation Order.

⁴⁶ European Supervision Order.

⁴⁷ "Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 Regarding the European Investigation Order in Criminal Matters", 130 OJ L § (2014), 41, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <http://data.europa.eu/eli/dir/2014/41/oj/eng>.

⁴⁸ Natascha Beck Hansen, "The European Arrest Warrant: A Threat to Human Rights? The theoretical imperfections of the EAW Framework Decision and their implications in practice", *Göteborg University/Department of Law*, 2022, 22, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://gupea.ub.gu.se/handle/2077/70486>.

⁴⁹ "Council Framework Decision 2009/829/JHA of 23 October 2009 on the Application, between Member States of the European Union, of the Principle of Mutual Recognition to Decisions on Supervision Measures as an Alternative to Provisional Detention", 294 OJ L

kaçma riskine dayanarak üye devletlerce gözetimine alınmaları sıkça rastlanan bir durumdur. Ancak sadece bu sebeple, kaçma riski düşük olan veya nispeten küçük suçlarla itham edilen kişilerin gözetimine alınması adil yargılanma hakkı ve ayrımcılık yasağıyla birlikte özgürlük hakkını da ihlal edecektir. AGE ile başka bir üye devlette bulunan kişi hakkında bazı gözetim tedbirleri uygulanabilmektedir. AGE Çerçeve Kararı'nın 8. maddesinde bu gözetim tedbirleri; ikamet değişikliğini bildirme zorunluluğu, belirli yerlere gitme yasağı, AGE'yi uygulayan devletin ülke sınırlarını terk etmeme yükümlülüğü, belirli zaman aralıklarında belirli bölgelerde bulunma zorunluluğu, belirli zamanlarda yetkili otoritelere bildirimde bulunma zorunluluğu, üzerine atılı suçla ilgili olarak belirli kişilerle iletişime geçmeme zorunluluğu olarak sayılmıştır. Bu tedbirler özgürlük hakkına belirli bir ölçüde kısıtlama getirmekle birlikte, ATM'ye oranla kişiye daha az yük getirmektedir.

Üye devlet uygulamalarına bakıldığında, özellikle AGE açısından uygulamanın yetersiz olduğu görülmektedir. Avrupa Birliği kurumları, devletleri ATM uygulamadan önce alternatif yöntemleri tercih etmeleri konusunda teşvik etmektedir.⁵⁰ Buna rağmen AGE, nadiren başvuru olan bir yöntemdir.⁵¹ Doktrinde üye devletlerin birbirlerinin soruşturma usullerine yeterince güvenmemesinin bu duruma sebep olabileceği belirtilmektedir.⁵² Anlaşılan o ki, karşılıklı güven ilkesi kimi zaman sadece bir ilke olarak kalmaktadır. Esasen çok daha sıkı önlemler getiren ATM uygulamasında üye devletlerin böyle bir çekincesi olmazken, alternatif gözetim tedbirlerinde bu konunun dile getirilmesi düşündürücüdür.

II. Sığınmacıların İdari Gözetim Altına Alınması

Avrupa Birliğinde üye devletlerin ulusal hukuk düzenlemeleri, sığınma başvurusu süreçlerinde, sığınmacıları idari gözetim altında tutmaya olanak sağlayan hükümler ihtiva etmektedir.⁵³ Bu uygulama yargısal nitelikte

§ (2009), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, http://data.europa.eu/eli/dec_framw/2009/829/oj/eng.

⁵⁰ "Commission Notice — Handbook on How to Issue and Execute a European Arrest Warrant" (2017), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52017XC1006%2802%29>.

⁵¹ Beck Hansen, "The European Arrest Warrant", 23.

⁵² "Protecting Fundamental Rights in Cross-Border Proceedings", Fair Trials, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.fairtrials.org/articles/publications/protecting-fundamental-rights-in-cross-border-proceedings/>.

⁵³ "Asylum & the Rights of Refugees", *International Justice Resource Center* (blog), 10 Ekim 2012, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://ijrcenter.org/refugee-law/>.

olmayan bir gözetim çeşididir. Gözetim merkezlerindeki koşullar, gözetim süresi ve ölçülülük kriterlerine ilişkin tartışmalar, süregelen tartışmalardır. Üye devletlerin ulusal hukuklarındaki düzenlemeler, THŞ’de ve dolayısıyla AİHS’de korunduğu haliyle özgürlük hakkını ihlal etmemelidir. Sıklıkla eleştirilen hususların başında, Yunanistan’daki gözetim koşulları ve insani standartları düşük gözetim merkezleri gelmektedir.⁵⁴ 2021 yılında Yunanistan’da, Türkiye üzerinden AB ülkelerine geçiş yapan sığınmacıların barındırıldığı yeni tesisler açılmıştır. Bu dikenli telle çevrelenmiş yeni merkezde sığınmacılar, kimi zaman yeterli hukuki dayanak bulunmaksızın, özgürlük hakkından yoksun bırakılmaktadır. Bu ve bunun gibi merkezler insan hakları aktivistleri tarafından çoğunlukla “hapishane” olarak nitelendirilmektedir.⁵⁵ Esasında sadece önceden belirlenmiş hallerde ve süreler dâhilinde, istisnai ve idari bir tedbir olarak uygulanması gereken bu mekanizma, ilgili merkezlerin yapısı ve başvuru ve inceleme prosedürlerinin uzaması gibi sebeplerle adeta sistematik bir uygulamaya ve hatta cezai bir yaptırıma dönüşebilmektedir.

A. Sığınmacıların İdari Gözetim Altına Alınmasına İlişkin Hukuki Düzenlemeler

Birlik nezdinde ÖGA alanı içerisinde bir Ortak Avrupa Sığınma Sistemi⁵⁶ oluşturulması öngörülmektedir. Programın temel amacı tüm üye devletler için ortak bir sığınma prosedürü oluşturmak ve sığınmacılara yönelik tek bir koruma statüsü getirmektir.⁵⁷ AB hukukunda konuya ilişkin düzenlemeler, sığınmacıların ülkeye girişleri, sığınma taleplerinin incelenmesi, sığınmacılara uygulanacak muamele gibi hususları içeren farklı yönergelerde yer almaktadır.

Sığınmacıların idari gözetim altına alınmasına ilişkin hükümler Kabul Şartları Yönergesi’nde⁵⁸, Sığınma Prosedürleri Yönergesi’nde⁵⁹, Dublin III

⁵⁴ “Greece: Asylum Seekers Being Illegally Detained in New EU-Funded Camp”, Amnesty International, 02 Aralık 2021, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2021/12/greece-asylum-seekers-being-illegally-detained-in-new-eu-funded-camp/>.

⁵⁵ “Greece Immigration Detention Profile”, Global Detention Project, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.globaldetentionproject.org/countries/europe/greece>.

⁵⁶ Common European Asylum System (CEAS).

⁵⁷ Konyalı, *Sığınma Hakkı*, 167.

⁵⁸ “Directive 2013/33/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 Laying down Standards for the Reception of Applicants for International Protection

Tüzüğü'nde⁶⁰ ve Geri Dönüş Yönergesi'nde⁶¹ yer almaktadır. 2013 yılında yenilenen Kabul Şartları Yönergesi, idari gözetim koşullarına ilişkin daha detaylı düzenlemeler içermektedir. Yönergenin 8. maddesinde, sadece sığınma talebinde bulunulmasının idari gözetim uygulanması bakımından yeterli bir dayanak oluşturmayacağı belirtilmektedir. Aynı maddenin 3. fıkrasında ise sığınmacıların hangi hallerde gözetim altına alınabileceği sayılmıştır. Buna göre:

“a. Başvuranın kimliğinin veya uyuğunun belirlenmesi amacıyla,

b. Özellikle başvuranın kaçma riski bulunduğu durumlarda, sığınma başvurusuna dayanak teşkil eden ve gözetim olmaksızın elde edilemeyen unsurların belirlenmesi amacıyla,

c. Başvuranın ülkeye giriş hakkı konusunda karar verilmesi amacıyla,

d. Sığınma başvurusunun yalnızca geri gönderme kararını geciktirmek veya ortadan kaldırmak için yapıldığına inanmak için makul nedenler varsa,

e. Ulusal güvenliğin ve kamu düzeninin korunması bakımından gerekliyse,

f. Dublin Sözleşmesi kapsamında kişinin bir diğer üye devlete transferinin yerine getirilmesi için gerekliyse,”

sığınmacının gözetim altına alınması mümkündür.

Kabul Şartları Yönergesi'nin önceki halinde yer almayan bu detaylı düzenleme, yeni ve nispeten daha dar bir çerçeve çizmesi yönünden faydalıdır. Yönerge, koşulları sınırlamış ve standartları yükseltmiştir.⁶²

(Recast)”, 180 OJ L § (2013), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <http://data.europa.eu/eli/dir/2013/33/oj/eng>.

⁵⁹ “Directive 2013/32/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on Common Procedures for Granting and Withdrawing International Protection”, 180 OJ L § (2013), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <http://data.europa.eu/eli/dir/2013/32/oj/eng>.

⁶⁰ “Regulation (EU) No 604/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 Establishing the Criteria and Mechanisms for Determining the Member State Responsible for Examining an Application for International Protection Lodged in One of the Member States by a Third-Country National or a Stateless Person”, 180 OJ L § (2013), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <http://data.europa.eu/eli/reg/2013/604/oj/eng>.

⁶¹ “Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on Common Standards and Procedures in Member States for Returning Illegally Staying Third-Country Nationals”, 348 OJ L § (2008), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <http://data.europa.eu/eli/dir/2008/115/oj/eng>.

⁶² Sarah Léonard ve Christian Kaunert, *Refugees, security and the European Union* (Routledge, 2019), 101.

Ancak özgürlük hakkı perspektifinden bakıldığında, hala eksikliklerin olduğu görülmektedir. Bu kapsamdaki en önemli eksiklik, azami gözetim süresine ilişkin hiçbir düzenleme olmamasıdır.⁶³ Diğer bir eksiklik, bazı koşulların kapsamının üye devletler tarafından geniş tutulabilmesi imkânıdır. Örneğin “ulusal güvenliğin ve kamu düzeninin gerektirdiği haller” ifadesinin kapsamı belirsizdir. Kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakılması istisnai bir hal olduğundan, bu koşulların da dar yorumlanması gerektiği açıktır. Ancak üye devletlerin uygulamalarında buna riayet edilmeyebilir. Bu durum ölçülülük prensibine aykırı sonuçlar doğurabilmektedir. Hatta üye devletler kimi zaman sığınmacıları caydırmak için dahi bu yola başvurabilmektedir. Dolayısıyla söz konusu düzenlemelerin amaca uygun şekilde hayata geçirilmesi önem taşımaktadır.⁶⁴

Sığınma Prosedürleri Yönergesi'nin 26. maddesi, Kabul Şartları Yönergesi ile uyumlu olacak şekilde hiç kimsenin sadece sığınma başvurusu yapması sebebiyle gözetim altına alınamayacağını düzenler. Buna göre üye devletler, ivedi yargısal denetim imkânının verilmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu hükümler, AİHS'nin 5. maddesi ile paralel olarak doğrudan doğruya özgürlük hakkının teminat altına alınmasına ilişkindir.

Dublin III Tüzüğü, sığınma başvurusunda bulunan kişilerin, sığınma başvurusunda yetkili olan üye devlete transfer edilmesi konusunu düzenlemektedir. Zira AB hukuku uyarınca, kişinin AB sınırlarına giriş yaptığı üye devlet, sığınmacının başvurusunu incelemekle yükümlü olan devlettir. Ancak ABAD'ın da kararlarında belirttiği üzere, sığınmacının bulunduğu üye devlet sığınma başvurusunu inceleme yetkisi bulunan devlet olmasa dahi, sözü edilen yönerge ve tüzüklere uygun hareket etmek durumundadır.⁶⁵ İlk giriş ülkesinden farklı bir üye devlete geçen sığınmacılar, ilk giriş ülkesine transfer edilmektedir. Bu transfer sürecinde de sığınmacılar gözetim altında tutulabilmektedir. Dublin III Tüzüğü'nün 28. maddesinin 1. fıkrası uyarınca sığınmacıların bir başka üye devlete transfer edilecek olması, gözetim için tek başına yeterli bir sebep olarak kabul edilmemektedir. Aynı maddenin 2. fıkrası uyarınca, önemli bir kaçma riski

⁶³ Wilsher, “Article 6”, 143.

⁶⁴ Guy S. Goodwin-Gill, “International law and the detention of refugees and asylum seekers”, *International Migration Review* 20, sy 2 (1986): 196.

⁶⁵ Judgement of the Court, Case-179/11 Cimade and Groupe d'information et de soutien des immigrés (GISTI) v Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration (2012), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CJ0179>.

bulduğunda, üye devletler, transfer prosedürlerini güvence altına almak için, bireysel bir değerlendirme temelinde ve yalnızca gözetimin uygun olduğu ve diğer alternatif tedbirlerin etkin şekilde uygulanmadığı hallerde kişiyi gözetim altına alabilir. Dolayısıyla burada da ölçülülük ve alternatif tedbirlerin önceliği kıstaslarına dikkat edilmesi gerekmektedir. Alternatif tedbirler, ATM uygulamalarının alternatiflerinde de olduğu gibi, sığınmacının yer bildiriminde bulunması, belirli coğrafi sınırları terk etmemesi veya belirli zamanlarda görevlilere bildirim yapması gibi koşullar olabilecektir.

Tüzüğün 28. maddesinin üçüncü fıkrası, sürelerle ilişkin bazı hususları düzenlemektedir. Buna göre, gözetim mümkün olduğu kadar kısa sürecek ve transfer gerçekleştirilinceye kadar gerekli olan idari prosedürlerin özenle yerine getirilmesi için makul ölçüde gerekli olan süreden daha uzun olmayacaktır. Kişinin gözetim altına alınması durumunda, başvuru hakkında yetkili olan üye devletin belirlenmesi için talepte bulunulması işlemi, başvurudan itibaren bir ay içinde yapılmalıdır. Talepte bulunulan üye devlet 2 hafta içerisinde talebi reddedebilir, aksi takdirde kabul etmiş sayılacaktır. Kişinin transfer süreci ise 6 ayı geçmeyecektir. Eğer yetkili üye devlet başvuruya ilişkin işlemler hakkında yükümlülüğü üstlenmez veya sığınmacının ülkesinde bulunduğu üye devlet 6 hafta içerisinde transferi gerçekleştirmezse, idari gözetim sona erecektir. Netice olarak bu süreçte sığınmacının toplamda 12 hafta boyunca gözetim altında tutulması mümkündür.

Geri Dönüş Yönergesi, temel olarak bir AB ülkesinde yasa dışı olarak bulunan üçüncü devlet vatandaşlarının, temyiz sürecinde olmamak şartıyla sığınma başvurusu reddedilen ve geçerli kalış izni bulunmayan sığınmacıların geri gönderilmesine ilişkindir.⁶⁶ Ancak kişinin sığınma başvurusunun reddedilmiş olması veya yasa dışı olarak ülkede bulunması, gözetim altına alınması için yeterli değildir. Yönergenin 15. maddesinin ilk fıkrası uyarınca kişinin kaçma riskinin bulunması veya geri dönüş işlemlerinin devam ettirilmesine engel olması halinde gözetim uygulanabilir. Aynı maddenin 5. fıkrasında ise azami süre 6 ay olarak öngörülmüştür ve kişinin veya üçüncü devletin iş birliğinden kaçınması halinde bu süre en fazla 12 ay daha uzatılabilecektir. Son durumda ilgilinin toplamda 18 ay boyunca özgürlüğünden mahrum bırakılması mümkün hale gelmektedir.

⁶⁶ Wilsher, "Article 6", 144.

B. Gereklilik ve Caydırıcılık İkileminde İdari Gözetim Gereçekleri ve Özgürlük İlişkisi

ÖGA alanının korunması ve sürdürülebilmesi bakımından, kişi özgürlüğünü kısıtlayan bazı tedbirlerin uygulanması gerekebilir. Sığınma kurumunun kötüye kullanılmasının engellenmesi, hükümlülerin adalete teslim edilmesi, sığınma başvurularına ilişkin süreçlerin hukuka uygun şekilde yürütülebilmesi gibi sebeplerle sığınmacıların hukuka uygun olarak ve ölçülülük prensibi temelinde gözetim altında tutulması hukuka aykırılık teşkil etmez. Ancak bazen, bazı üye devletler sığınmacıların ülkeye girişini önlemek veya en azından sığınmacıları yıldırımak amacıyla bu yöntemleri amacından saptırmaktadır.⁶⁷ Bu da söz konusu uygulamaları idari bir tedbir olmaktan çıkarmaktadır. Zira caydırıcılık, ceza teorilerinde cezanın işlevlerinden bir tanesidir.⁶⁸ Ancak sığınmacıların gözetimine ilişkin tedbirler, cezalandırmak amacı gütmeyiz. Kabul Şartları Yönergesi'ne ilişkin değerlendirmelerde bulunan Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) de devletlerin, idari gözetim uygulamasını kişiye uygulanabilecek daha az zorlayıcı alternatif başka bir yöntemin bulunmadığı durumlarda, sığınma prosedürlerini tamamlamak amacıyla son çare olarak uygulamaları gerektiğinin altını çizmiştir.⁶⁹

Covid-19 pandemisi döneminde, üye devlet uygulamalarının iki farklı yöne evrildiği görülmektedir. Bazı üye devletler geri dönüşün olanaksız hale gelmesi ve riskin yükselmesi sebebiyle gözetim merkezlerindeki sığınmacıları serbest bırakırken; diğer devletler daha sıkı bazı dolaşım kısıtlamaları getirmiştir.⁷⁰ 2020 yılında Birleşmiş Milletler (BM), idari

⁶⁷ Atle Grahl-Madsen, "Identifying the World's Refugees", *The Annals of the American Academy of Political and Social Science* 467 (1983): 40.; Susan F. Martin ve Andrew I. Schoenholtz, "Asylum in Practice: Successes, Failures, and the Challenges Ahead", *Geo. Immigr. LJ* 14 (1999): 604.

⁶⁸ Izabella Majcher, "Creeping Crimmigration in CEAS Reform: Detention of Asylum-Seekers and Restrictions on Their Movement under EU Law", *Refugee Survey Quarterly* 40, sy 1 (2021): 89.

⁶⁹ United Nations High Commissioner for Refugees, "Refworld | UNHCR Comments on the European Commission's Amended Recast Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council Laying down Standards for the Reception of Asylum-Seekers", Refworld, 7, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.refworld.org/docid/500560852.html>.
Majcher, "Creeping Crimmigration", n. 22.

⁷⁰ Örneğin Yunanistan'da bulunan bazı gözetim merkezlerinde sığınmacılar özel koşullarda nadiren verilen bir izin olmaksızın ilgili bölgeleri terk edemiyorlardı. Bkz. Majcher, n. 22.

gözetim uygulamalarına alternatif olabilecek yöntemlere ivedilikle başvurulması gerektiğini belirtmiş, böylelikle pek çok devlet sığınmacıları serbest bırakma eğiliminde olmuştur. BM, ilgili kriz dönemini, sığınma politikalarının gözetim olmaksızın da etkili bir şekilde yürütülebileceğini göstermek için bir fırsat olarak nitelemiştir.⁷¹

Kabul Şartları Yönergesi'nin 8. maddesinin 3. fıkrası, sığınmacıların gözetim altına alınabileceği halleri belirtmekle birlikte, bu koşulların ve üye devletlerin uygulamalarının hukukiliği, hem THŞ, AİHS ve üye devletlerin de taraf bulunduğu 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi⁷²; hem de ABAD ve AİHM içtihatları göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir. Özgürlük hakkı ve buna bağlı olarak ortaya çıkan serbest dolaşım hakkının sınırlandırılmasına ilişkin ilgili yönergede sayılan gerekçelerin, özgürlük hakkını ihlal edecek şekilde yorumlanmaması ve uygulanmaması önem taşımaktadır. Özellikle belirtilen koşulların üye devletler tarafından sistematik olarak idari gözetim uygulamalarının gerçekleştirilmesi amacıyla kullanılması durumunda, kişilerin özgürlüklerinden mahrum bırakılmaları hukuksuz hale gelmektedir.

Kabul Şartları Yönergesi 8(3)(a) uyarınca sığınmacıların kimliğinin veya vatandaşlığının tespit edilmesi için gözetimde tutulmaları mümkündür. Bu süreçte sığınmacı ile karşılıklı görüşmeler yapılması mümkün olmaktadır ve Birlik içerisinde ikincil nitelikte hareketlilikler önlenmektedir.⁷³ Söz konusu tespit normal koşullarda kısa süreli olmalıdır. Kimlik bilgilerinde herhangi bir eksiklik veya tereddüt olmaması durumunda sadece bu gerekçeye dayanılamayacaktır. Bu konuda herhangi bir azami sürenin öngörülmemiş olması yine önemli bir eksiklik olarak karşımıza çıkmaktadır. BMMYK'nin de belirttiği üzere kimlik tespiti amacıyla gözetim için katı süre limitleri bulunmalıdır, zira eksik belgelerin tamamlanmasının uzun sürmesi ve sürelerin öngörülememesi mümkündür.⁷⁴ Söz konusu uygulama, genellikle AİHS 5(1)(f) kapsamında kişilerin usule aykırı şekilde ülke

⁷¹ "COVID-19 & Immigration Detention: What Can Governments and Other Stakeholders Do?", Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.unicef.org/press-releases/covid-19-immigration-detention-what-can-governments-and-other-stakeholders-do>.

⁷² Çalışmanın devamında Cenevre Sözleşmesi olarak anılacaktır.

⁷³ Judgement of the Court, Case C-18/16 K. V Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (2017), par. 39, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62016CJ0018>.

⁷⁴ UNHCR, "UNHCR Detention Guidelines", UNHCR, par. 26, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.unhcr.org/publications/legal/505b10ee9/unhcr-detention-guidelines.html>.

topraklarına girmesinin engellenmesi bağlamında değerlendirilmektedir. Keza kimlik tespiti yasal bir zorunluluk teşkil ettiğinden, bu hususun AİHS 5(1)(b) kapsamında da değerlendirilmesi mümkündür.⁷⁵ Ancak THŞ 52(1)'de yer alan ölçülülük ilkesinin her koşulda gözetilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda ABAD içtihatlarında da belirtildiği üzere, AB tarafından alınan tedbirler, ilgili hukuki düzenlemenin amaçladığı hedeflere ulaşmak için uygun ve gerekli olan sınırları aşmamalıdır.⁷⁶

İkinci olarak, Kabul Şartları Yönergesi 8(3)(b) uyarınca özellikle başvuruca kaçma riskinin bulunduğu durumlarda, idari gözetim olmaksızın elde edilemeyecek nitelikte ve sığınma başvurusunun dayanağı olan unsurların belirlenmesi amacıyla kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması mümkündür. BMMYK'ya göre bu durum sadece başvurunun ön inceleme aşamasında mümkün olabilirken, AB mevzuatı böyle bir sınır koymamaktadır.⁷⁷ Kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması ve ölçülülük prensibi dikkate alındığında, bu durumun sorun teşkil edebileceği görülmektedir. İlgili uygulama AİHS 5(1)(f) kapsamında değerlendirilebilir ancak, sürelerin öngörülemezliği durumu önemli ölçüde değiştirmekte ve üye devletlerin bu hükmü bir caydırıcılık mekanizması olarak kullanmasına olanak sağlamaktadır. Buna ek olarak, Dublin Tüzüğü 28(2) uyarınca sığınmacının bir başka devlete transferi aşamasında, kaçma riski bulunması halinde de gözetim altına alınması mümkündür. Buna göre önemli ölçüde kaçma riski bulunması durumunda, kişi gözetim altında tutulabilir. ABAD içtihadı uyarınca üye devletlerin bu sebebe dayanabilmeleri için buna ilişkin kriterlerin ulusal hukuklarında belirlenmiş olması gerekmektedir.⁷⁸ Üye devletler her bir durumu bireysel olarak değerlendirmeli, idari gözetim tedbirinin neden gerekli olduğunu objektif olarak ortaya koymalı ve daha az zorlayıcı tedbirlerin neden yeterli olmayacağını belirtmelidir.⁷⁹ Söz konusu

⁷⁵ Cathryn Costello, "Immigration detention: The grounds beneath our feet", *Current Legal Problems* 68, sy 1 (2015): 157.; Evangelia Tsourdi, "Asylum detention in EU law: Falling between two stools?", *Refugee survey quarterly* 35, sy 1 (2016): 21.; Majcher, "Creeping Crimmigration", 94.

⁷⁶ Judgement of the Court, Case C-601/15 PPU J. N. v Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (2016), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, par. 54, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0601>.

⁷⁷ UNHCR, "UNHCR Detention Guidelines", par. 26.

⁷⁸ Judgement of the Court, Case C-528/15 Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie v Salah Al Chodor and Others (2017), par. 45-46, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0528>. ; Majcher, "Creeping Crimmigration", 97.

⁷⁹ Tsourdi, "Asylum detention in EU law", 21.

hususlar İnsan Hakları Komitesi tarafından da tekrarlanmıştır. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi 9(1) uyarınca, hiç kimse keyfi olarak yakalanamaz ve tutuklanamaz. İnsan Hakları Komitesi bu bağlamda ölçülülük prensibine vurgu yapmış ve kişinin ülkeye girişi yasa dışı olsa bile somut bir kaçma riski bulunmaması durumunda, kişiyi alıkoymanın hukuksuz olacağını belirtmiştir.⁸⁰ Bu doğrultuda gözetim sistematik ve zorunlu olmamalı, her durumun temel koşullarına ilişkin titiz bir değerlendirme yapılarak karar alınmalıdır.⁸¹

Üçüncü olarak Kabul Şartları Yönergesi 8(3)(c) uyarınca, sığınmacının ülkeye giriş hakkının bulunup bulunmadığı hakkında değerlendirme yapılabilmesi amacıyla gözetim tedbiri uygulanabilir. AİHS 5(1)(f) ile uyum gösteren bu düzenlemenin hukuka uygunluğu, AİHM tarafından da teyit edilmiştir. *Saadi* kararında da belirtildiği üzere, kişinin usule aykırı şekilde ülke topraklarına girmesi “izinsiz” giriş olarak nitelendirilmiştir.⁸² Dolayısıyla izinsiz girişleri önlemek ve izin verilip verilemeyeceği konusunda değerlendirme yapmak amacıyla idari gözetim tedbiri uygulamak mümkündür. AİHM’e göre ölçülülük ilkesi gereğince gözetim makul süreyi aşmamalıdır. Gözetim tedbirinin iyi niyetle gerçekleştirilmemesi, ülkeye izinsiz girişi engellemek amacı dışında uygulanması, sığınmacının ölüm korkusuyla kendi ülkesinden kaçmış olabileceği göz önünde bulundurulduğunda gözetim merkezi ve koşullarının uygun olmaması ve sürenin izlenen amaç için makul olan süreyi aşması durumunda, gözetim tedbiri keyfi olarak uygulanmış olacaktır.⁸³ Ancak sığınmacıların genellikle yasal giriş için gerekli olan belgelerin tamamına sahip olmadığı dikkate alınacak olursa, Yönergede de belirtildiği üzere, yasa dışı girişin tek başına gözetim kararı alınması için yeterli sayılmayacağı unutulmamalıdır.⁸⁴

Dördüncü olarak, Geri Dönüş Yönergesi kapsamında geri dönüş prosedüründe olan ve ülkede yasa dışı olarak bulunan üçüncü devlet

⁸⁰ UN Human Rights Committee, “A. v. Australia”, Refworld, par. 9, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.refworld.org/cases,HRC,3ae6b71a0.html>.

⁸¹ Vincent Chetail, “Are Refugee Rights Human Rights? An unorthodox questioning of the relations between refugee law and human rights law”, *Human Rights and Immigration* 19 (2014): 55.

⁸² ECHR Case 13229/03 Saadi v. the United Kingdom (2002), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-2289>.

⁸³ ECHR Case 13229/03 Saadi v. the United Kingdom (2002), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-2289>.

⁸⁴ Francesco Cherubini, *Asylum law in the European Union* (London ; New York: Routledge, 2015), 237.

vatandaşlarının idari gözetim altına alınması, Yönergenin 8(3)(d) hükmünde düzenlenmiştir. Esasen bu hükmün Komisyon'un teklifinde bulunmamasına rağmen eklenmesi üye devletler tarafından talep edilmiştir.⁸⁵ Kişinin sığınma başvurusunu sadece geri dönüş prosedürünü sekteye uğratmak amacıyla yaptığına inanmak için makul sebepler var ise, kişi idari gözetim altına alınabilir. Kişi hakkında verilmiş bir geri gönderme kararının bulunması, idari gözetim için tek başına bir sebep oluşturmaz. ABAD içtihadına göre de sığınma başvurusuna ilişkin süreç devam ederken Geri Dönüş Yönergesi uygulanamayacağından, bu gibi durumlarda hangi koşulların bulunması gerektiğine ilişkin liste üye devletlerin ulusal hukuklarında yer almalıdır.⁸⁶

Beşinci olarak Yönergenin 8(3)(e) hükmü uyarınca, ulusal güvenlik veya kamu düzeninin gerektirdiği hallerde kişiler idari gözetim altına alınabilir. Ulusal güvenlik ve kamu düzeni kavramlarının kapsamı, son derece geniş şekilde yorumlanabilir. Sistematik ve keyfi gözetim tedbirlerine yol açmaya son derece müsait bu iki kavram üzerinde uzlaşmış bir tanım olduğunu söylemek güçtür. Genel tabiriyle ulusal güvenlik, temel ulusal değerlerin dış tehditlerden korunmasını kapsamakta iken⁸⁷; kamu düzeni bir ülkede yaşayan insanların günlük yaşantısını güvenlik, sağlık, dirlik ve esenlik içinde sürdürebilmesi için alınan tedbirleri⁸⁸ kapsar. Dolayısıyla devletler söz konusu koşulları muhafaza altına alırken özgürlük hakkına da bazı kısıtlamalar getirebilirler. Komisyon'a göre kısıtlayıcı tedbirler hâlihazırda mevcut olan ve gerçek bir tehdide dayanmalıdır. Genel bir riskin varlığı özgürlük kısıtlaması getirilmesi için yeterli değildir.⁸⁹

⁸⁵ Council of EU, "Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down standards for the reception of asylum seekers (Recast)", Pub. L. No. 11214/11 ASILE 46 CODEC 981 (2011), 26, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://www.statewatch.org/media/documents/news/2011/oct/eu-council-reception-13102-11.pdf>.

⁸⁶ Judgement of the Court, Case C-534/11 Mehmet Arslan v Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie (2013), par. 55-56, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CJ0534>.

⁸⁷ P. G. Bock ve Morton Berkowitz, "The Emerging Field of National Security", ed. Davis B. Bobrow vd., *World Politics* 19, sy 1 (1966): 134.

⁸⁸ Ali Özdemir, "'Kamu Düzeni' ve 'Kamu Güvenliği' Kavramlarına Analitik Bir Yaklaşım (Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkının Sınırlandırılması Örneği)", *International Journal of Legal Progress* 2, sy 2 (2016): 83.

⁸⁹ "Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on Guidance for Better Transposition and Application of Directive 2004/38/EC on the Right of Citizens of the Union and Their Family Members to Move and Reside Freely within the

Son olarak Yönergenin 8(3)(f) hükmü uyarınca Dublin Tüzüğü kapsamında sığınmacıların sorumlu üye devlete transfer edilme sürecinde de idari gözetim tedbiri uygulanabilir. Daha önceki hükümler bağlamında sözü edilen koşulların tamamı burada da geçerli olup, üye devletler bireysel değerlendirme yaparak karar almalı, daha az zorlayıcı tedbirlerin yetersiz olduğuna ilişkin gerekçeler belirlenmeli ve önemli bir kaçma riski bulunmalıdır.

Yukarıda sözü edilen tüm hususlar dikkate alındığında, idari gözetim tedbirlerinin ölçülülük prensibine aykırı şekilde uygulanması, sığınmacıları caydırmak gibi farklı amaçlara yöneltilmesi, AİHS madde 5'te sayılan koşullar haricinde idari gözetime karar verilmesi ya da daha az zorlayıcı tedbirlere öncelik verilmemesi hukuka aykırılık teşkil eder. Tüm bunlara ek olarak, idari gözetim koşulları da, ABA madde 2 ve THŞ madde 6'da sözü edilen özgürlük hakkının korunması ile doğrudan ilişkilidir.⁹⁰ İdari gözetim merkezlerindeki koşulların insani standartların altında olması veya sığınmacıların idari veya adli prosedürlere erişiminin olmaması gibi durumlar özgürlük hakkını ihlal eden diğer hususlardır. İdari gözetim koşulları genel olarak iki durumda özgürlük hakkını ihlal edebilir. Birincisi düzenlenen idari gözetim koşulları yetersizdir veya fazlaca geneldir, dolayısıyla uygulamada anlamsız kalabilir ya da hukuki düzenlemeler koşulları yeterli ölçüde düzenlemiştir ancak bu kurallara riayet edilmeyebilir.⁹¹ Dolayısıyla hukuki düzenlemelerin yeterliliği ve gereği gibi uygulanması, yukarıda sayılan hususlar değerlendirilirken ayrı ayrı göz önünde bulundurulmalıdır.

C. Özgürlük Hakkının Korunması İçin Geliştirilen Alternatif Yöntemler

Sığınma prosedürlerinin ve ülkeye giriş denetimlerinin sağlıklı bir şekilde devam ettirilebilmesi için kişilerin her zaman idari gözetim altına alınması gerekmez. Özellikle Covid-19 pandemisinin ardından alternatif tedbirlere yönelmek konusundaki eğilim olumlu bir gelişme olarak değerlendirilebilir. Böylelikle özgürlükleri daha az kısıtlayan bazı tedbirlerin

Territory of the Member States" (2009), par. 3.2, Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:52009DC0313>.

⁹⁰ Mancano, "Storming the Bastille", 75.

⁹¹ Mancano, 73.

uygulanması gündeme gelmektedir. Kişilerin hareket serbestisini tamamen ortadan kaldırmaktansa, daha az zorlayıcı tedbirlere yönelmek, özgürlük hakkının ihlal edilme riskini de önemli ölçüde düşürecektir. Bu doğrultuda Kabul Şartları Yönergesi'nin 8(4) hükmünde öngörölmüş bazı tedbirlerden faydalanılması mümkündür. Buna göre, “*Üye Devletler, yetkililere düzenli olarak bildirimde bulunmak, mali teminat yatırmak veya belirlenmiş bir yerde kalmak yükümlülüğü gibi idari gözetim tedbirlerine ilişkin alternatiflere dair kuralların ulusal hukukta yer almasını sağlayacaktır.*” Hükmün lafzından bu tedbirlerin sınırlı sayıda olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla üye devletler farklı alternatif tedbirler de geliştirebilirler. Elbette tüm bu tedbirler cezai nitelik taşıyamamalı, özgürlük hakkının korunması için gerekli tüm şartları taşıy nitelikte olmalıdır. Alternatif tedbirlerin de öngörölmez bir süre için veya caydırıcılık oluşturması amacıyla sistematik şekilde uygulanması, hukuka aykırıdır.

Alternatif tedbirlerin uygulanması özgürlük hakkı açısından bazı riskler de içerebilir. Örneğin belirlenmiş yerlerde kalma yükümlülüğü, kişinin hareket serbestisini önemli ölçüde kısıtladığından, azami sürelerin öngörölmiş olması ve kişinin başvuru yollarına erişiminin pratikte mümkün hale getirilmesi önem taşımaktadır. Özellikle gereklilik ve ölçülülük testine tabi tutulmayan ev hapsi niteliğindeki uygulamaların, idari gözetimden önemli bir fark oluşturmayacak hale gelmemesine ihtimam gösterilmelidir.⁹²

Sonuç

Avrupa Birliği bütünleşmesi, derinlikli bir bütünleşmedir. Amsterdam Antlaşması ile ortaya konan ve Lizbon Antlaşması'na kadar gelen süreçte genişleyerek dallanıp budaklanan ÖGA alanı, Birlik üyesi devletlerin topraklarında bulunan herkesin temel haklarını ilgilendiren konularda etkisini göstermektedir. Birlik, bu alan ile pek çok yeni konuda yetki kullanılabilir hale gelmiş ve üye devletler de AB hukuku kapsamında farklı tedbirleri uygulayabilir hale gelmiştir. Özellikle cezai konularda işbirliği çerçevesinde kabul edilen karşılıklı tanıma prensibi ve Avrupa ortak sığınma sistemi, kişi özgürlüklerine doğrudan müdahale etme imkânı sağlayan hükümler ihtiva etmektedir. ÖGA alanında kişilerin güvenliğinin sağlanması ve serbest dolaşım hakkının garanti edilmesi bağlamında uygulanan ve kişi

⁹² Cathryn Costello ve Minos Mouzourakis, “EU law and the detainability of asylum-seekers”, *Refugee Survey Quarterly* 35, sy 1 (2016): 72.

özgürlüğünü sınırlandıran hatta kişiyi bu haktan tamamen yoksun bırakan bu tedbirlerin uygulanması esnasında, bireylerin temel haklarının muhafazasına ilişkin hükümlere riayet edilmesi gerekmektedir.

ATM uygulamasında, tedbirlerin keyfi uygulanması, AB hukuku tarafından açıkça tanınan ölçülülük prensibine aykırılık teşkil edecektir. Benzer şekilde süre limitlerinin aşılması ve bu limitlerin aşılmasına ilişkin haklı gerekçelerin gösterilmemesi ya da gösterilememesi durumunda, kişinin tutukluluk hali keyfi şekilde devam ettirilmiş olacaktır. Bu durum hem AİHS'nin hem de THŞ'nin kişi özgürlüğüne ilişkin hükümlerinin ihlali anlamına gelmektedir. AB hukuk sisteminde ikincil hukuk kaynağı olan Çerçeve Karar'ın, birincil hukuk kaynağı olan THŞ ile uyumlu olacak şekilde yorumlanması gerekmektedir. Temel haklara ilişkin hükümlerin üstünlüğüne her koşulda riayet etmek gerekmektedir. Bu sebeple, her ne kadar ABAD ATM uygulamasının reddi için sadece Çerçeve Karar'da sayılan nedenlere dayanılabileceği kanaatinde olsa da, özgürlük hakkının ihlali veya ihlali riskinin bulunması halinde, üye devletin, başka bir üye devlet tarafından çıkarılmış olan ATM kararını uygulamama yetkisi ve hatta yükümlülüğünün bulunduğunu söylemek yerinde olacaktır. Bu gibi hallerde, AB kurumlarının da üye devletleri teşvik ettiği üzere, kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakmaktan ziyade, alternatif tedbirlere yönelmesi hukuka uygun olacaktır.

Ortak Avrupa Sığınma Sistemi çerçevesinde ise, dış sınırların korunması ve sığınmacılara verilecek olan koruma statülerinin birörnek hale getirilmesi amacıyla bazı yönerge ve tüzükler yürürlüğe konulmuştur. Bu düzenlemeler dâhilinde sığınmacıların başvurularının incelenmesi veya geri dönüş süreçlerinin tamamlanması esnasında idari gözetim altına alınması mümkündür. Söz konusu idari gözetim tedbirleri, üye devletler tarafından amacı dışında kullanılabilir. Gözetim tedbirlerinin uygulanması için ilgili düzenlemelerde öngörülen koşulların teyit edilmemesi, süre sınırlarına uyulmaması, idari gözetim gerekçelerinin farklı yorumlanması veya gözetim alanındaki koşulların insani standartları karşılamaması neticesinde kişi özgürlüğü ihlal edilmiş olmaktadır. Üye devletlerin bu minvaldeki uygulamalarının esas saiki, sığınmacıları caydırmak ve ülkeye girişleri mümkün olan en yüksek oranda kısıtlamaktır. Özellikle “ulusal güvenlik” ve “kamu düzeni” gibi muğlak kavramlara dayanarak, somut bir açıklama getirmeksizin idari gözetim tedbirlerinin uygulanması veya uygulamasına devam edilmesine karar verilmesi, AB hukukuna aykırıdır. Buna ek olarak kimi zaman AB mevzuatındaki eksiklikler de özgürlük hakkına hâlel

getirebilmektedir. Kimi hallerde idari gözetime ilişkin süre sınırlarının öngörülemez olması ve kolayca uzatılabilmesi, hukuksuz uygulamaların önünü açabilir. Yukarıda değinildiği üzere, ABAD ulusal güvenlik ve kamu düzeni bakımından ciddi bir risk veya ciddi bir kaçma riski bulunmaksızın sığınmacıların gözetim altına alınmasının veya sığınma başvurusunun incelenmesi veya kişinin transferinin gerçekleştirilmesi bakımından makul olan sürelerin aşılmasının ölçülülük prensibine aykırı olacağını belirtse de, bu kavramların üye devletler tarafından yorumlanmasında henüz tam bir istikrara ulaşılabilmiş değildir. Dolayısıyla idari gözetime ilişkin koşulların muğlak olmayan kavramlarla tanımlanması, bu kavramların kapsamının belirlenmesi ve kesin süre sınırlarının konulması yanında, üye devlet uygulamalarının denetlenmesinin sağlanması da önem arz etmektedir. Ortak Sığınma Politikasının amaçlarından birinin sığınma prosedürleri konusundaki abirörnek uygulamaların gerçekleştirilmesi olduğu dikkate alınacak olursa, AB kurumsal yapısı içerisinde bir denetim sisteminin bulunması insan haklarının korunmasına ve AB hukukunun etkinliğine doğrudan katkı sağlayacaktır.

Kaynakça

- Amnesty International. “Greece: Asylum Seekers Being Illegally Detained in New EU-Funded Camp”, 02 Aralık 2021. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2021/12/greece-asylum-seekers-being-illegally-detained-in-new-eu-funded-camp/>.
- Beck Hansen, Natascha. “The European Arrest Warrant: A Threat to Human Rights? The theoretical imperfections of the EAW Framework Decision and their implications in practice”. *Göteborg University/Department of Law*, 2022. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://gupea.ub.gu.se/handle/2077/70486>.
- Bock, P. G., ve Morton Berkowitz. “The Emerging Field of National Security”. Editör Davis B. Bobrow, Dale J. Hekhuis, Charles G. McClintock, Arthur L. Burns, E. S. Quade, ve Herbert C. Kelman. *World Politics* 19, sy 1 (1966): 122-36.
- Bogdandy, Armin von, ve Luke Dimitrios Spieker. “Countering the Judicial Silencing of critics: Article 2 TEU values, reverse Solange, and the responsibilities of National Judges”. *European Constitutional Law Review* 15, sy 3 (2019): 391-426.
- Cherubini, Francesco. *Asylum law in the European Union*. London ; New York: Routledge, 2015.

- Chetail, Vincent. “Are Refugee Rights Human Rights? An unorthodox questioning of the relations between refugee law and human rights law”. *Human Rights and Immigration* 19 (2014).
- Commission Notice — Handbook on how to issue and execute a European arrest warrant (2017). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52017XC1006%2802%29>.
- Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on guidance for better transposition and application of Directive 2004/38/EC on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States (2009). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:52009DC0313>.
- Costello, Cathryn. “Immigration detention: The grounds beneath our feet”. *Current Legal Problems* 68, sy 1 (2015): 143-77.
- Costello, Cathryn, ve Minos Mouzourakis. “EU law and the detainability of asylum-seekers”. *Refugee Survey Quarterly* 35, sy 1 (2016): 47-73.
- Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States - Statements made by certain Member States on the adoption of the Framework Decision, 190 OJ L § (2002). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. http://data.europa.eu/eli/dec_framw/2002/584/oj/eng.
- Council Framework Decision 2009/829/JHA of 23 October 2009 on the application, between Member States of the European Union, of the principle of mutual recognition to decisions on supervision measures as an alternative to provisional detention, 294 OJ L § (2009). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. http://data.europa.eu/eli/dec_framw/2009/829/oj/eng.
- Council of EU. Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down standards for the reception of asylum seekers (Recast), Pub. L. No. 11214/11 ASILE 46 CODEC 981 (2011). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.statewatch.org/media/documents/news/2011/oct/eu-council-reception-13102-11.pdf>.
- “COVID-19 & Immigration Detention: What Can Governments and Other Stakeholders Do?” Erişim 27 Nisan 2022. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.unicef.org/press-releases/covid-19-immigration-detention-what-can-governments-and-other-stakeholders-do>.
- Craig, Paul, ve G. De Burca. “EU Law: Text, Cases and Materials 3’d ed”. Oxford: Oxford University, 2003.
- Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for

returning illegally staying third-country nationals, 348 OJ L § (2008). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <http://data.europa.eu/eli/dir/2008/115/oj/eng>.

Directive 2013/32/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on common procedures for granting and withdrawing international protection, 180 OJ L § (2013). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <http://data.europa.eu/eli/dir/2013/32/oj/eng>.

Directive 2013/33/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 laying down standards for the reception of applicants for international protection (recast), 180 OJ L § (2013). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <http://data.europa.eu/eli/dir/2013/33/oj/eng>.

Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European Investigation Order in criminal matters, 130 OJ L § (2014). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <http://data.europa.eu/eli/dir/2014/41/oj/eng>.

ECHR Case 13229/03 Saadi v. the United Kingdom (2002). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-2289>.

Erdoğan, Mustafa. *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*. 3. bs. Ankara: Orion Kitabevi, 2012.

Fair Trials. “Protecting Fundamental Rights in Cross-Border Proceedings”. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.fairtrials.org/articles/publications/protecting-fundamental-rights-in-cross-border-proceedings/>.

Fichera, Massimo, ve Christine Janssens. “Mutual recognition of judicial decisions in criminal matters and the role of the national judge”. İçinde *ERA forum*, 8:177-202. Springer, 2007.

Goodwin-Gill, Guy S. “International law and the detention of refugees and asylum seekers”. *International Migration Review* 20, sy 2 (1986): 193-219.

Göçmen, İlke. “Karşılıklı Güven İlkesi İle Temel Hakların Korunması Arasındaki Makul Denge Arayışı: Avrupa Tutuklama Müzekkeresi Örneği”. *Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi* 27, sy 1 (2009): 1-28.

Grahl-Madsen, Atle. “Identifying the World’s Refugees”. *The Annals of the American Academy of Political and Social Science* 467 (1983): 11-23.

Global Detention Project. “Greece Immigration Detention Profile”. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.globaldetentionproject.org/countries/europe/greece>.

“GREEN PAPER Strengthening Mutual Trust in the European Judicial Area – A Green Paper on the Application of EU Criminal Justice Legislation in the Field of Detention”, 2011. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:52011DC0327>.

- International Justice Resource Center. “Asylum & the Rights of Refugees”, 10 Ekim 2012. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://ijrcenter.org/refugee-law/>.
- Judgement of the Court, Case C-237/15 PPU, Minister for Justice and Equality v Francis Lanigan, (2015). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=165908&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=29908>.
- Judgement of the Court, Case C-640/15 Minister for Justice and Equality v Tomas Vilkas (2017). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0640>.
- Judgement of the Court, Case C-492/18 PPU Openbaar Ministerie v TC (2018). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CJ0492&from=EN>.
- Judgement of the Court, Case C-396/11 Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța v Ciprian Vasile Radu (2012). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CJ0396>.
- Judgement of the Court, Case C-396/11 Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța v Ciprian Vasile Radu (2012). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CJ0396>.
- Judgement of the Court Joined Cases N. S. (C-411/10) v Secretary of State for the Home Department and M. E. and Others (C-493/10) v Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform, (2011), Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62010CJ0411>.
- Judgement of the Court, Case-179/11 Cimade and Groupe d’information et de soutien des immigrés (GISTI) v Ministre de l’Intérieur, de l’Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l’Immigration (2012). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CJ0179>.
- Judgement of the Court, Case C-18/16 K. V Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (2017). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62016CJ0018>.
- Judgement of the Court, Case C-601/15 PPU J. N. v Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (2016). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0601>.
- Judgement of the Court, Case C-528/15 Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie v Salah Al Chodor and Others (2017). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0528>.

- Judgement of the Court, Case C-534/11 Mehmet Arslan v Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie (2013). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CJ0534>.
- Kalabalık, Halil. *İnsan Hakları Hukuku*. 3. bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2013.
- Keskin Ata, Funda. *Avrupa Birliği ve İnsan Hakları*. 1. bs. Ankara: Siyasal Kitabevi, 2013.
- Konyalı, Gökçe. *Uluslararası Hukukta Sığınma Hakkı*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2021.
- Léonard, Sarah, ve Christian Kaunert. *Refugees, security and the European Union*. Routledge, 2019.
- Majcher, Izabella. “Creeping Crimmigration in CEAS Reform: Detention of Asylum-Seekers and Restrictions on Their Movement under EU Law”. *Refugee Survey Quarterly* 40, sy 1 (2021): 82-105.
- Mancano, Leandro. “Mutual recognition in criminal matters, deprivation of liberty and the principle of proportionality”. *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 25, sy 6 (2018): 718-32.
- . “Storming the Bastille: Detention conditions, the right to liberty and the case for approximation in EU law”. *Common Market Law Review* 56, sy 1 (2019).
- . “The Right to Liberty and Security in EU Criminal Law”. *İçinde Fundamental Rights in the EU Area of Freedom, Security and Justice*, 272-88. Cambridge University Press, 2021.
- . “The right to liberty in european union law and mutual recognition in criminal matters”. *Cambridge Yearbook of European Legal Studies* 18 (2016): 215-38.
- Martin, Susan F., ve Andrew I. Schoenholtz. “Asylum in Practice: Successes, Failures, and the Challenges Ahead”. *Geo. Immigr. LJ* 14 (1999): 589-617.
- Özdemir, Ali. “‘Kamu Düzeni’ ve ‘Kamu Güvenliği’ Kavramlarına Analitik Bir Yaklaşım (Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkının Sınırlandırılması Örneği)”. *International Journal of Legal Progress* 2, sy 2 (2016): 78-115.
- Refugees, United Nations High Commissioner for. “Refworld | UNHCR Comments on the European Commission’s Amended Recast Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council Laying down Standards for the Reception of Asylum-Seekers”. Refworld. Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.refworld.org/docid/500560852.html>.
- Regulation (EU) No 604/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 establishing the criteria and mechanisms for determining the

Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person, 180 OJ L § (2013). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <http://data.europa.eu/eli/reg/2013/604/oj/eng>.

Report From The Commission to the European Parliament and The Council on the implementation of Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States (2020). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2020%3A270%3AFIN>.

Tinsley, Alex. “The Reference in case C-396/11 Radu: When does the protection of fundamental rights require non-execution of a European arrest warrant”. *Eur. Crim. L. Rev.* 2 (2012): 338 - 352.

Tsourd, Evangelia. “Asylum detention in EU law: Falling between two stools?” *Refugee survey quarterly* 35, sy 1 (2016): 7-28.

UN Human Rights Committee. “A. v. Australia”. Refworld. erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.refworld.org/cases,HRC,3ae6b71a0.html>.

UNHCR. “UNHCR Detention Guidelines”. UNHCR. erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://www.unhcr.org/publications/legal/505b10ee9/unhcr-detention-guidelines.html>.

Van der Mei, Anne Pieter. “The European Arrest Warrant system: Recent developments in the case law of the Court of Justice”. *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 24, sy 6 (2017): 882-904.

View of Advocate General Cruz Villalón, Case C-237/15 PPU Minister for Justice and Equality v Francis Lanigan, (2015). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=166142&doclang=EN>.

View of Advocate General Sharpston, Case C-396/11 Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța v Ciprian Vasile Radu (2012). Erişim Tarihi: Ocak 02, 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62011CC0396>.

Wilsher, David. “Article 6 - Right to Liberty And Security”. İçinde *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, editör Steve Peers, Tamara Hervey, Jeff Kenner, ve Angela Ward. Bloomsbury Publishing, 2013.