

# İNSAN HAKLARI AÇISINDAN GÖÇ VE MÜLTECİLİK: ANAYASA MAHKEMESİ İLE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI BAĞLAMINDA İNCELEME

*Migration and Refugees from the Point of View of Human Rights: an Examination in the Context of the Decisions of the Constitutional Court and the European Court of Human Rights*

**Bayram DOĞAN\***

## Öz

Mülteci ve sığınmacıların haklarına ilişkin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (AİHS) doğrudan düzenlemeler yer almasa da AİHS, bu hakların korunması açısından en önemli sözleşmelerden biridir. 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nde mültecileri geri göndermeme kuralına birtakım istisnalar getirilmişken, AİHS'de bu istisnaların olmaması, Sözleşme'ye daha geniş bir uygulama alanı sağlamaktadır. Sözleşme'yi uygulayan yargı organı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ise mültecilerin haklarını AİHS hükümleri kapsamında ele almaktadır. Türk hukukunda da Anayasa Mahkemesine (AYM) bireysel başvurunun getirilmesi ve AİHM'nin ihlal kararları göz önüne alınarak düzenlenen Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu

\* Dr. Öğr. Üyesi, Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İİBF Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı, bayramdogan@ksu.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-6920-2685>.

**Makale Gönderim Tarihi/Received:** 15.09.2023.

**Makale Kabul Tarihi/Accepted:** 10.10.2023.

**Atıf/Citation:** Doğan, Bayram. "İnsan Hakları Açısından Göç ve Mültecilik: Anayasa Mahkemesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Bağlamında İnceleme." *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi* 5, no. 2 (2023): 709-746.

**"Bu eser, Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License ile lisanslanmıştır. / This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License."** 

(YUKK) ile uluslararası mevzuat Türk hukukuna dahil edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin de kararlarında, AİHM kararlarına paralel incelemeler yaptığı ve uluslararası kuruluşlarının raporlarını esas aldığı ve uygulamacılara yol gösterdiği görülmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Göç, Göçmen, Mülteci, Geri Göndermeme İlkesi, İnsan Hakları

## **Abstract**

Although there are no direct regulations in the European Convention on Human Rights regarding the rights of refugees and asylum seekers, the Convention is one of the most important conventions in terms of protecting the rights of these people. While certain conditions are sought for the implementation of the principle of non-refoulement to refugees in the 1951 Geneva Convention Relating to the Legal Status of Refugees, the absence of these conditions in the ECtHR provides wide field of application to the Convention. The European Court of Human Rights, the judicial body, deals with the rights of refugees within the scope of the European Convention on Human Rights. International legislation was transferred to Turkish domestic law with the Law on Foreigners and International Protection, which was prepared considering the individual application to the Constitutional Court and the violation decisions of the ECtHR. The Constitutional Court verdicts includes similar analyses to the ECtHR decisions The *justification* of The Constitutional court *decisions* illustrates the reports of international organizations and guides the practitioners.

**Keywords:** Migration, İmmigrant, Refugee, Non-refoulement Principle, Human Rights

## **GİRİŞ**

Devletler, ülkelerinde bulunan mülteciler ve yabancılar dâhil olmak üzere herkesin insan haklarını koruma ve bu haklardan doğan sorumluluklarını yerine getirmekle yükümlüdürler. Bu yükümlülüğün yerine getirilmesi, idari ve yargısal süreçlere ihtiyaç duymaktadır. İdarenin işlem ve eylemlerine karşı yargı yoluna başvurulabilmesi evrensel hukukun bir gereği olduğu gibi birçok modern devletlerde de anayasal bir yükümlülük ve hukuk devletinin gereğidir. Türk

hukukunda da Anayasa Mahkemesine (AYM) bireysel başvuru neticesinde iç hukuk yolları tüketildikten sonra başvuru yapılabilecek yargısal merci AİHM'dir.

AİHS'de mülteci ve sığınmacılara ilişkin doğrudan bir düzenleme bulunmasa da insan haklarının korunmasına ilişkin maddeleri, mültecilerin haklarının korunması açısından da uygulanmaktadır. 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Sözleşme,<sup>1</sup> bu Sözleşme'den yararlanacak olan kişileri belirlerken yabancılık, menşe ülke dışında bulunma, ırkı, dini, uyruğu, bir gruba mensubiyeti ya da siyasi fikirleri sebebiyle kötü muameleye maruz kalma riski gibi bazı şartlar ararken, AİHS'de düzenlenen haklardan AİHS'ye taraf olan devletlerin vatandaşları faydalanabilir.<sup>2</sup> Bu nedenle AİHS, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne oranla, konu ve şahıs açısından daha geniş uygulama alanına sahiptir.

AİHS kapsamında uyuşmazlıkları ele alan AİHM, AİHS çerçevesinde verdiği kararlarla mülteci haklarının korunması açısından etkin bir yargı organı olmuştur. Hatta AİHM'nin verdiği kararlar, Türkiye'de YUKK'nin<sup>3</sup> hazırlanmasına dayanak olmuştur.

AYM, soyut ve somut norm denetimi yolu ve bireysel başvuru usulü ile mültecilerin insan haklarını koruyan, Türk hukukundaki en son ve en etkin yargı organı durumundadır. AYM'nin, uluslararası insan hakları düzenlemelerinin iç hukuka, hak ihlallerinin giderilmesi ve ilk derece mahkemelerine rehberlik edilmesi gibi önemli rol ve işlevleri de vardır. AYM kararlarında; yaşam hakkı, kötü muamele yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, etkili başvuru hakkı, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde mültecilerin insan haklarını korunmasına ilişkin uyuşmazlıkları ele almıştır.

---

1

<https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/MultecilerinHukukiDurumunaDairSozlesme.pdf>, erişim tarihi: 13.06.2023.

2 Ferhat Uslu ve Ali Özdemir, "Yaşama Hakkı Bağlamında Denizlerde Geri Gönderilmeme (Non Refoulement) İlkesi," Ombudsmanlık Akademik 3, no. 6 (2017): 51.

3 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK), Resmi Gazete, Kabul Tarihi: 4.4.2013, 11.4.2013, S.28615; ayrıntılı bilgi için bkz. Ertuğrul Yazar, "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü," *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 26, no. 4 (2022): 318-319.

## I. GÖÇ, GÖÇMEN, MÜLTECİ VE İLGİLİ DİĞER KAVRAMLAR

Göç, insan veya insan topluluklarının değişik nedenlerle buldukları yeri terk ederek geçici ya da kalıcı olarak yaşamak üzere bir şehirden başka bir şehre ya da bir ülkeden başka bir ülkeye gitmelerine denilmektedir.<sup>4</sup> Göç, bir nüfus hareketi olduğundan, coğrafi şekilde yer değiştirme aşamasında sosyal, iktisadi, kültürel ve siyasal şekilde toplum yapısına da etki etmektedir.<sup>5</sup> Bunun yanı sıra göç, ülkelerin demografik yapısını da ilgilendiren, dolayısıyla birçok sonucu içerisinde barındıran bir olgudur. Bırakılan ve yerleşilen yerler ile göç edenler ve yerleşik insanların özellikleri, her bir göçü diğerinden farklı hale getirmektedir.

Göç kavramının, insanlık tarihi kadar eski bir kavram olduğu söylenebilir. Geçmişte kişilerin iradesi haricinde gerçekleşen tabiat olayları, göçün en önemli sebebi iken Sanayi Devrimi'nden sonra ise iktisadi, siyasal ve sosyal sebepler göçte öne çıkan etkenler olmuştur.<sup>6</sup>

Göç aynı zamanda yabancılık kavramının ortaya çıkmasına neden olmuş bir kavramdır. Bu nedenle göç, vatandaşlık hukukunun temel kavramlarından birini oluştururken insan hakları hukukunun da kapsamına girmektedir.

Yabancı, bir devletin ülkesi içinde fiili olarak yer alan ve bulunduğu devletin vatandaşlığına sahip olmayan kişidir.<sup>7</sup> Bir kişinin "yabancı" statüsünde kabul edilebilmesi, bulunduğu devlet ile vatandaşlık bağının mevcut olmaması anlamına gelmektedir. Yabancı, bir ülkede yaşayan sadece yabancı devletlerin vatandaşlarını kapsayan dar anlamı bir kavram değildir.<sup>8</sup> Yabancı kavramının kapsamına, hiçbir ülkenin vatandaşı olmayan vatansızlar, birden fazla

<sup>4</sup> Bülent Erdil, "Göç Ve Mülteci Hareketlerinin Türkiye'nin Göç Politikalarına Etkileri," *Bilge Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi* 4, no. 2 (2020): 73.

<sup>5</sup> Ümrân Karabulut, "İnsan Hakları Perspektifinden Göç ve Mültecilik: 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Karşılaştırması," *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (SHD)* 10, no. 2 (2022): 913; Abdurrahman Yılmaz, "Uluslararası Göç: Çeşitleri, Nedenleri ve Etkileri," *Turkish Studies-International Periodical for the Languages, Literature and History of Turkish or Turkic* 9, no. 2 (2014): 1694.

<sup>6</sup> Erdil, "Göç Ve Mülteci Hareketlerinin Türkiye'nin Göç Politikalarına Etkileri," 73.

<sup>7</sup> Bülent Çiçekli, 6458 sayılı Kanun'la Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteciler Hukuku (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 24.

<sup>8</sup> Nuray Ekşi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Abdolkhani ve Karimnia Türkiye Davası, Mülteci ve Sığınmacı Hukuku Açısından Değerlendirme (İstanbul: Beta Yayınları, 2010), 7.

vatandaşlığı olanlar, mülteciler veya sığınmacılar da dâhildir.<sup>9</sup> Vatandaşlık hukuku ile insan hakları hukukunun konularını oluşturan söz konusu kavramların göç kavramı ile de yakın ilişki içerisinde olduğu değerlendirilmektedir.

Mülteci kavramı, göçmen kavramından hukuki ve siyasî anlamda farklı kullanım ve uygulama alanına sahiptir. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliğine göre, mülteci, *“İrki, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyendir. Veyahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen şahıslardır.”*<sup>10</sup> Mültecilere kendi uyruğu oldukları ülkeleri tarafından koruma sağlanmadığından, uluslararası korumaya gereksinim duydukları kabul edilmektedir. Mülteciler, göçmenlerden farklı olsalar da genelde göçmenlerle aynı seyahat rotalarını kullanır ve içinden geçtikleri veya geldikleri ülkelerde benzeri insan hakları ihlalleri ile karşı karşıya kalırlar. Ayrıca mülteci statüsü de göç ile yakından ilişkilidir. Ülkesinde ayrımcılık, kötü muamele veya işkenceye uğrayan bir şahsın farklı bir ülkeden sığınma isteyebilmesi, bu ülkeye varmasıyla olanaklı hale gelmektedir.<sup>11</sup>

Belirtmek gerekir ki; Türk hukuku açısından göç, göçmen ve mülteci kavramları uluslararası hukuk literatürüne göre farklılık arz etmektedir. 5543 sayılı İskân Kanunu’nun 3. maddesinde yapılan tanıma göre göçmen: *“Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yerleşmek amacıyla tek başına veya toplu halde Türkiye’ye gelip bu Kanun gereğince kabul olunanlardır.”* Göç ise Türk soyundan olup Türkiye’ye yerleşmek amacıyla gelen kişi veya kişilerin bu eylemlerine denilmektedir. Uluslararası hukuk literatürüne göre ise göçmen; yaşamını daha

---

<sup>9</sup> Ergin Ergül, “Uluslararası Hukuk ve Türk Mevzuatında Yabancı Kavramı ve Türleri,” *Türk İdare Dergisi*, no. 475 (2012): 213- 228.

<sup>10</sup> İbrahim Karataş, “Türkiye’nin Vatandaşlık Politikalarının Öteki Algısındaki Rolünü Suriyeli Mülteciler Üzerinden Düşünmek,” *Süleyman Demirel Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, no. 50 (Ağustos 2020) 27.

<sup>11</sup> Karabulut, “İnsan Hakları Perspektifinden Göç ve Mültecilik: 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Karşılaştırması,” 913.

iyi hale getirmek için ülkesini terk eden, başka bir ülkeye göç eden kişiye denip ilgili fiile ise göç adı verilmektedir.<sup>12</sup> Zira göç ve göçmen kavramları, ülkesinde zulme uğrayacağından korkmasından kaynaklanan bir nedene bağlı olarak değil, genellikle eğitim, sağlık, çalışma veya daha güzel bir hayat yaşama gibi gerekçelerle ülkesinden ayrılan kişileri ve bu kişilerin fiillerini ifade etmek için kullanılmaktadır.

Türkiye, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne taraf olurken, coğrafi sınırlama çekincesi getirmiştir. Bu çekince sebebiyle, 6458 sayılı YUKK 61. maddesinde<sup>13</sup> Türkiye açısından mültecinin, yalnızca Avrupa ülkelerinden gelen kişileri ifade ettiğini belirtmektedir.<sup>14</sup> Avrupa ülkeleri dışından gelen mülteciler ise YUKK'nin 62. maddesinde<sup>15</sup> şartlı mülteci adı altında düzenlenmiştir. Avrupa ülkeleri dışındaki ülkelere gelen söz konusu yabancılara sığınmacı adı da verilmektedir.<sup>16</sup> Oysa Cenevre Sözleşmesi'nde coğrafi olarak böyle bir sınırlama bulunmamakta, *"ırkı, dini, tâbiyeti, muayyen bir içtimai gruba mensubiyeti veya siyasi kanaatleri yüzünden takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu memleket dışında bulunan ve işbu memleketin himayesinden istifade edemeyen veya mezkûr korkuya binaen istifade etmek istemeyen yahut tâbiyeti yoksa da oraya dönemeyen veya mezkur korkuya*

<sup>12</sup> Adem Çiçeksoğüt, "Uluslararası Göç Hukuku Perspektifinde Yerinden Edilmiş Suriyeliler'in Türkiye'deki Statüsü," *Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 6, no. 2 (2017): 4.

<sup>13</sup> YUKK'nin 61. maddesi: "Mülteci, Avrupa'da meydana gelen olaylar neticesinde, anılan nedenlerle (ırk, din, uyruklu, toplumsal gruba aidiyet veya politik düşünce) zulüm göreceğinden haklı sebeplerle korktuğu için tabi olduğu ülkede bulunmayan ve bu ülkenin korumasından faydalanamayan veya faydalanmayı arzulamayan yabancı kişi veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, o ülkeye dönemeyen veya bu korku nedeniyle dönmeyi arzulamayan vatansız kişi" dir.

<sup>14</sup> Yazar, "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü," 317.

<sup>15</sup> YUKK'nin 62. maddesi: "Şartlı mülteci; Avrupa ülkeleri dışında meydana gelen olaylar sebebiyle; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında şartlı mülteci statüsü verilir. Üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar, şartlı mültecinin Türkiye'de kalmasına izin verilir" şeklinde düzenlenmiştir.

<sup>16</sup> Eda Bozbeyoğlu, "Mülteciler ve İnsan Hakları," *Hacettepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Kültürel Çalışmalar Dergisi* 2, no. 1 (2015): 65.

*binaen dönme istemeyen*” kimseler mülteci kavramının kapsamı içerisine alınmaktadır.

Avrupa Birliği hukukunda yer alan ve Türk mülteci hukukuna giren bir başka kavram “İkincil Koruma”dır.<sup>17</sup> YUKK’nin 63. maddesinde yer alan ikincil koruma; “Mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde;

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

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

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

Yine YUKK’nin 91. maddesinde ise, “ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabileceği” hükmüne yer verilmiştir. Bu maddeye istinaden Türkiye’de bulunan ve gelmesi olası Suriyelilere yapılacak işlemleri içerecek biçimde hazırlanan “Geçici Koruma Yönetmeliği” 2014 yılında yayımlanmıştır.<sup>18</sup> Komşu ülkelerde oluşan istikrarsızlıklar ve iç savaşlar Türkiye için bu tedbiri almayı gerekli kılmıştır. Bu çerçevede Türkiye’de, Suriye’den gelenlere genellikle “geçici koruma statüsü” verilmiştir.<sup>19</sup>

Uluslararası metinlerle ulusal mevzuat arasındaki kavram farklılaşmasının kargaşaya yol açmaması için bu çalışmada, uluslararası metinlerde kullanılan terim anlamlarının esas alındığını belirtmek gerekir.

---

<sup>17</sup> Salih Efe ve Orçun Ulusoy, *117 Soruda Mültecilik Hakları* (Ankara: İnsan Hakları Gündemi Derneği Yayını, 2013), 71.

<sup>18</sup> Bozbeyoğlu, “Mülteciler ve İnsan Hakları,” 71; Geçici Koruma Yönetmeliği, RG, 22.10.2014, 29153. Geçici Koruma: YUKK’nin 91. maddesi ise uyarınca 22 Ekim 2014 tarihinde resmî gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Geçici Koruma Yönetmeliği ile tesis edilen koruma rejimine verilen isimdir.

<sup>19</sup> Yazar, “Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü,” 317.

## II. İNSAN HAKLARI BAĞLAMINDA MÜLTECİ HAKLARI

İnsan hakları kavramının kapsamı ve içeriğinin belirlenmesi her halükârda çok kolay olmayabilir. Bu haklar, tüm bireylerin yalnızca insan olmalarından ötürü sahip oldukları temel hak ve hürriyetler olarak ifade edilebilir.<sup>20</sup> İnsanlar sadece insan olmaları sebebiyle özel davranılmayı hak etmektedirler. İnsan haklarının, “pozitif hukuk tarafından tanınmış olsun olmasın, belli bir tarihsel aşamada insanların sahip olmaları gerekli sayılan bütün hak ve özgürlükleri” ifade ettiği belirtilmektedir.<sup>21</sup> İnsan hakları öğretisi, devlet merkezli baskıcı müdahaleler karşısında bireylere güvenceli ve dokunulmaz alanlar sağlamak suretiyle kamusal iktidarın sınırlandırılmasına yardımcı olmaktadır.<sup>22</sup>

İnsanın kendi varlığını geliştirebilmesi, özgür olması ile mümkündür.<sup>23</sup> Tarihsel olarak insan hakları, insanlığın uğradığı haksızlık uygulamalarına bir cevap olarak toplumsal çatışmalar ve ilerlemelerden ortaya çıktığı için insan eseridir ve bu nedenle çok kuvvetli bir “meşruiyet kaynağı” bulunmaktadır.<sup>24</sup> İnsan hakları; din, ırk, cinsiyet ya da kimliği meydana getiren nitelik ve özelliklerden ötürü ayrıma tabi tutulmadan, herkes açısından onurlu ve haysiyetli bir yaşamı teminat altına almaktadır. İnsan hakları evrensel olup, mülteciler bu evrensellikğin ayrılması mümkün olmayan bir parçasıdır.

“İnsan hakları” kavramı evrensel değerler sisteminin üstüne kurulmuşsa da bu kavramın temelinde; üretim, emek verme gibi özellikleri sebebiyle başka canlılardan ayrılan insanın “(kendi) değeri ile onur ve haysiyetini koruma” amacı bulunmaktadır. Bu amaç, bireylere korku ve olumsuz öğelerin olmadığı bir dünya

<sup>20</sup> A. Şeref Gözübüyük, *Anayasa Hukuku* (Ankara: Turhan Kitapevi, 2006), 170; Feyyaz Gölcüklü/Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 11. Ek Protokole Göre Hazırlanıp Genişletilmiş (Ankara: Turhan Kitapevi, 2003), 30; İlyas DOĞAN, *İnsan Hakları Hukuku Ders Kitabı* (Ed.: Adalet Kahvecioğlu) (Ankara: Astana Yayınları, 2013), 39; Adnan Küçük, *Anayasa Hukuku* (Ankara: Orion Yayınları, 2013), 156; Adnan Küçük, *Siyasî Partilere İlişkin Yasaklamalar* (Ankara: Asil Yayınevi, 2005), 303.

<sup>21</sup> Bülent Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu* (İstanbul: BDS Yayınları, 1994), 13-14.

<sup>22</sup> Küçük, *Anayasa Hukuku*, 156.

<sup>23</sup> Anıl Çeçen, *İnsan Hakları* (Ankara: Astana Yayınları, 2020), 47.

<sup>24</sup> Küçük, *Anayasa Hukuku*, 156; Mehmet Merdan Hekimoğlu, “İnsan Haklarının Tarihsel Perspektif İçerisindeki Gelişimi,” *Journal of Management and Economics Research* 1, no.1 (2003), 77; Uslu ve Özdemir, “Yaşama Hakkı Bağlamında Denizlerde Geri Gönderilmeme (Non Refoulement) İlkesi,” 64.



oluşturmayı amaçlar. Bu amaç, ayırım yapmaksızın, tüm özelliklerinden bağımsız olarak bütün insanların korunmasını gerektirir. Bu korumadan mülteciler de diğer insanlarla eşit şekilde faydalanmalıdırlar. Bu bağlamda mültecilerin hukuksal teminatlarından yararlanmalarının özü, mültecilerin “hukuk süjesi” şeklinde kabul görmelerinden doğmaktadır.<sup>25</sup>

Mültecilerin insan hakları teminatlarından yararlanması ve haklarının korunması gereksinimi, uluslararası seviyede örgütlere üye olmayı, gerekirse farklı örgütlenmeler meydana getirmeyi, milletlerarası örgütlerin gayretleriyle oluşturulan ve mükellefiyetler koyan uluslararası sözleşmelere taraf olmayı hem ulusal hukuk düzeyinde hem de uluslararası hukuk gereğince iç hukukta yasal ve idari düzenlemeler yapmayı gerektirmektedir. Türkiye, Birleşmiş Milletler (BM) ve Avrupa Konseyi (AK) gibi ulusüstü örgütlere taraf olduğundan, uluslararası düzeydeki insan hakları yükümlülüklerini uygulamayı da taahhüt etmiştir.

Yine 1951 Cenevre Sözleşmesi, AIHS, “BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi”, “Mülteci ve Göçmenlere Yönelik New York Deklarasyonu” gibi düzenlemelere taraf olunması, uluslararası seviyedeki adımlar olmuştur.<sup>26</sup> Türkiye mültecilerin insan haklarının daha iyi korunabilmesi amacıyla kurulan Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) ile yakın iş birliği ve diyalog içinde olmuş ve BMMYK’nin Ankara’daki merkez bürosunun yanı sıra İstanbul, Şanlıurfa, Gaziantep, İzmir, Hatay ve Van’daki yardımcı büroları kurmuştur.<sup>27</sup>

Mültecilerin sahip oldukları insan haklarına bakıldığında, ilk olarak, her mültecinin güvenli sığınma hakkına sahip olduğu ifade edilmelidir. Mültecilerin uluslararası korunması, fiziki güvenlikten daha fazlasını içermektedir. Mültecilere, ülkede yasal şekilde yerleşik olan diğer yabancılara verilen haklar ve yardımlar ile her insanın sahip olması gereken temel gereksinimler verilmeli dolayısıyla temel insan haklarından yararlanması sağlanmalıdır. Bu gereklilik, 1951 Cenevre Sözleşmesi’nin 4, 13 ve 24. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu şekilde, mülteciler ifade ve seyahat özgürlüğü, gayriinsani muameleye tabii tutulmama

---

<sup>25</sup> Rona Aybay ve Esra Dardağan Kibar, *Yabancılar Hukuku* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2010), 47.

<sup>26</sup> Yazar, “Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü,” 318.

<sup>27</sup> BMMYK, “Türkiye’de UNHCR”, 3 Ocak 2021, <https://www.unhcr.org/tr/turkiyede-unhcr>, Erişim Tarihi 3.8.2023.

gibi temel insan haklarından faydalanırlar. Benzer şekilde, sosyal ve iktisadi haklar, başka insanlara olduğu gibi mültecilere de tanınmalıdır. Mülteciler de sağlık hizmetlerinden faydalanabilmeli, yetişkin mültecilerin çalışma hakkı bulunmalı ve mülteci çocukların okula gitmelerine olanak sağlanmalıdır.<sup>28</sup> Zira 1951 Cenevre Sözleşmesi'nde eğitim hakkı ve diğer bazı haklar açısından mültecilerle vatandaşların aynı muameleye tabi tutulması dolayısıyla aynı haklardan yararlandırılması öngörülmüştür.<sup>29</sup> Sözleşmeye göre mültecilerin, ayırımı uğramaksızın, vatandaşı oldukları ülkeye tatbik edilen önlemlerden muaf şekilde (m. 8) şu hakları bulunmaktadır: Din hürriyeti (m. 4), medeni haklardan faydalanma hürriyeti (m. 12), mülkiyet hakkı (m. 13 ve 14), dernek hakları (m. 15), yargı organlarında davanın tarafı olma hakkı (m. 16), çalışma hakkı (m.17), iş yeri açma ve şirket kurma hakkı (m. 18), uzmanlık mesleğini yürütme hakkı (m. 19), konut sahibi olma hakkı (m. 21), eğitim hakkı (m. 22), sosyal yardım hakkı (m. 23).

Büyük ölçekli mülteci akınları gibi belirli hallerde, devletler, seyahat ve çalışma hürriyeti ile mülteci çocukların okulda eğitimi gibi birtakım haklarda sınırlama yapabilmektedirler. Bu yüzden, mülteci kabul eden devlet ya da başka kuruluşlardan farklı kaynak bulunmadığı hallerde BMMYK, kendi temel gereksinimlerini temin edemeyen mültecilere yardım etmektedir. Bu yardım; ekonomik destek, gıda, temizlik gibi gereksinimlerin sağlanması şeklinde olabilir. Ayrıca, bir kampta bulunan mülteciler için hastane yapılması, okul inşa edilmesi veya toplu konut şeklinde de gerçekleştirilebilir.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Efe ve Ulusoy, 117 Soruda Mültecilik Hakları, 41.

<sup>29</sup> Yazar, "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü," 323.

<sup>30</sup> Efe ve Ulusoy, 117 Soruda Mültecilik Hakları, 41.

### III. MÜLTECİ HAKLARININ KORUNMASINA İLİŞKİN ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER

1951 Cenevre Sözleşmesi'nin 1. maddesinde mülteciliğin geniş bir tanımı yapılarak mültecilerin hakları gösterilmekte, mültecilik statüsünün kaybı ve Sözleşme'nin korunmasından faydalanılamayacak haller açıkça sayılmaktadır. Sözleşme'nin "Hukuki Statü" başlığını taşıyan İkinci Bölümde mültecilerin bu Sözleşme'ye taraf devletlerde oldukları esnadaki hakları yer almaktadır.<sup>31</sup> Sözleşme'de mülteci statüsünden faydalanmak için menşe ülkesinin korumasından faydalanamıyor olma koşulu aranmıştır. Sözleşme'nin 33/2. maddesinde; bir kişinin dini, uyruğu, belirli bir gruba üyeliği veya siyasi görüşleri nedeniyle zulüm göreceğinden haklı sebeplerle korkması halinde, bu kişinin bulunduğu devletten geri gönderilemeyeceği (non-refoulement) ilkesi düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, kişinin geri gönderileceği yerde insanlık dışı muameleye uğrayabileceği hususunda ciddi ve somut belirtilerin bulunması korumanın verilmesi için yeterli görülmektedir.<sup>32</sup>

AİHS'de mülteci ve sığınmacılara ilişkin düzenleme yapılmamış olsa bile, bu Sözleşme'deki insan haklarının korunmasına dair maddeler, mülteci ve sığınmacı haklarının korunması açısından da uygulanmaktadır. 1951 Cenevre Sözleşmesi'nde bir kişiye mülteci statüsü tanınabilmesi için ilk olarak yabancılık unsuru aranmaktadır. Dolayısıyla kişinin mülteci olabilmesi için kendi ülkesinin sınırları haricinde bulunması gerekmektedir. Fakat, AİHS'de bu şekilde bir koşula yer verilmemiş olup bu şekilde bir sınırlama da yer almamaktadır.

İkincisi, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nde kişinin zulüm göreceğinden korkma nedenleri; dini, uyruğu, belirli bir toplumsal gruba/kesime üyeliği, ırkı veya siyasi görüşleri şeklinde sınırlandırılmıştır. Başka bir deyişle, bu nedenlerden farklı bir nedenle zulüm göreceğinden korkan kişiye bu Sözleşme kapsamında koruma

---

<sup>31</sup> Karabulut, "İnsan Hakları Perspektifinden Göç ve Mültecilik: 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Karşılaştırması," 915.

<sup>32</sup> Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye'den Sınır Dışı Edilmesi," *TBB* no. 108 (2013): 255.

sağlanmamaktadır. Ancak, AİHS, insanlık dışı muameleye uğrayacak (m. 3) kişiye, korkunun nedeni önemli olmaksızın koruma sağlamaktadır.<sup>33</sup>

Bununla birlikte, 1951 Cenevre Sözleşmesi mülteci statüsüne alınmak amacıyla *gerçek risk* kavramının gerçekleşmesini ararken, AİHS, asgari seviyede bir tehlikenin varlığı durumunda dahi yakın pozisyondaki kişilerin içinde olduğu olası tehlike ve sonuçlara bakmak suretiyle koruma temin etmektedir.<sup>34</sup> Başka bir deyişle, kişinin geri gönderileceği ülkede insanlık dışı muameleye uğrayabileceği hususunda ciddi bir belirtinin olması, korumanın verilmesi için yeterli görülmektedir.<sup>35</sup> Bu bağlamda AİHS'nin uygulama alanı, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nden daha geniş hale gelmiştir.

Öte yandan, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nden farklı olarak, AİHS'de düzenlenen hakların ihlali halinde AİHM'ye başvuru yapılabilir. Yargı yetkisini tanıyan devletler açısından AİHM, bilhassa AİHS hükümleri çerçevesinde oluşturduğu içtihatlarla mülteci haklarının korunması bakımından etkili bir yargı mercii olmuştur. Nitekim, geri gönderme ve sınır dışı etme işlemlerine karşı AİHM'ye başvuru yapıldığında, AİHM'nin aynı gün bu işlemlerin uygulanmaması için tedbir kararı verebildiği görülmektedir. Bununla birlikte, AİHM, başvuruları incelerken mahkemenin yargı yetkisini tanıyan devletlerin, taraf olduğu başka sözleşme ve uluslararası kuruluşların kararlarını da ele aldığından, AİHS'nin, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne oranla daha kapsamlı bir koruma alanı bulunmaktadır. Zira 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne taraf devlet sayısı yüz kırk dokuz iken AİHS'ye taraf devlet sayısı sadece kırk yedi ülkedir. Bu nedenle 1951 Cenevre Sözleşmesi AİHS'ye göre daha geniş bir coğrafi alanda geçerli ve etkilidir.

AİHM'nin Türkiye aleyhine verdiği ihlal kararları, YUKK hazırlanırken göz önüne alınmıştır. Örneğin YUKK'den önceki dönemde idare tarafından mültecilere yapılan müdahaleler ve işlemler kanuni dayanaktan yoksun olduğu

<sup>33</sup> Neslihan Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," *Göç Araştırmaları Dergisi* 2, no.2 (2016): 215.

<sup>34</sup> Aslı Bayata Canyaş, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Geri Gönderme Yasağının Uygulanma Koşullarının AİHM Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi," *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 5, no.1 (2015): 80; Karabulut, 2022, 918.

<sup>35</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye'den Sınır Dışı Edilmesi," 255.

için AİHM, *Abdolkani* ve *Karimnia*<sup>36</sup> başvurusunda ihlal kararı vermiştir.<sup>37</sup> Bu ihlal kararları kapsamında Kanun'a idari gözetim kararları, bu kararların süreleri, bu kararlar aleyhine başvuru yolları, geri gönderme merkezleri ile ikincil korumaya ilişkin hükümler konulmuştur.

#### IV. MÜLTECİ HAKLARININ KORUNMASINA İLİŞKİN ULUSAL MEVZUAT

1982 Anayasası'nın 10. maddesi; *"herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir"* hükmünü ve 16. madde ise *"temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir"* düzenlemesini içermektedir. Bu hükümlerin uygulanabilmesi, mültecilerin aleyhine sonuç doğurabilecek ve ayrımcılık niteliği taşıyan yasal düzenlemelerin hukuki denetiminin sağlanması önem arz etmektedir. Bu yüzden, mültecilerin temel hak ve özgürlüklerinin kısıtlanması, uluslararası hukuk kuralları yanında kanunlara uygun olmalı ve normlar hiyerarşisinde kanundan alt düzeyde olan normlarla düzenlemeler yapılmamalıdır.

YUKK'de uluslararası düzenlemelere uygun biçimde geri gönderme yasağı yer almıştır. Bu Kanun'un 4. maddesi şu şekildedir: *"Bu kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasî fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez."* Bu Kanun maddesi, 1951 Cenevre Sözleşmesi ile beraber ele alındığında, geri gönderme yasağının "geri göndermeme" ve "iade etmeme" neticesini meydana getiren tüm eylemli ve eylemsiz işlemleri içerdigi görülmektedir. Bu çerçevede, suçlu iadesi, sınır dışı işlemleri, eylemli işlemler; sınırda ülkeye kabul etmeme, temel hayati gereksinimlerin temin edilmemesi, çalışma ve seyahat özgürlüğünün sınırlanması eylemsiz işlemlerdir.

---

<sup>36</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), B. 30471/08 (22.11.2009).

<sup>37</sup> Nuray Ekşi, *6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda İdari Gözetim* (Ankara: Beta Yayınları, 2014), 26; Döndü Kuşçu, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancıların İdari Gözetim Altına Alınmaları," *DÜHFD* 22, no.37 (2017): 252.

Düzensiz göçle mücadelenin hukuki alt yapısını oluşturmak, Türkiye'den koruma isteyen mülteciler ve başka yabancılara sağlanabilecek korumanın çerçevesine dair usul ve ilkelerin tespiti için YUKK yürürlüğe konulmuştur. Bu Kanun'la beraber, Göç İdaresi Başkanlığı kurularak, mülteci ve başka yabancıların haklarının korunmasında "muhatap bir kurum" oluşturulmuştur.<sup>38</sup>

İç hukukumuzda Göç İdaresi Başkanlığı dışında, mültecilerin insan hakları ihlallerini çözüme kavuşturabilecek hak aramaya ilişkin iki idari mekanizma daha bulunmaktadır. Bunlar; ulusal insan hakları eylem planları çerçevesinde oluşturulan, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TİHEK) ile Kamu Denetçiliği Kurumu (KDK)'dur. 6701 sayılı Kanun'la<sup>39</sup> bir hak arama sistemi şeklinde oluşturulan TİHEK; "insan haklarının korunması ve geliştirilmesi, kişilerin eşit muamele görme hakkının güvence altına alınması, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada ayrımcılığın önlenmesi ile işkence ve kötü muameleyle etkin mücadele etmek ve bu konuda Ulusal Önleme Mekanizması (UÖM) görevini yerine getirmekle görevli ve yetkili"dir. Kişilerin hürriyetlerinden mahrum bırakıldığı veya korumaya alındığı mekânlara, düzenli dönemlerle ya da haber vermeden uğrama ve bu mekanlardaki davranış ve şartların iyi hale getirilmesini sağlamaya içeren UÖM görevi kapsamında TİHEK; geri gönderme merkezleri, barınma yerleri, suç mağdurlarının sığınma evi gibi mültecilerin bulunduğu yerleri ziyaret etmekte; ziyaret izleme raporları hazırlayarak kamuoyuyla paylaşmaktadır. Ayrıca, idarenin işleyişine ilişkin şikâyet üzerine KDK<sup>40</sup> da bu merkezlere uğramakta ya da uğrama yapılmasına gerek bulunmaksızın bu merkezlerden yapılan şikâyetleri ele alarak idareye tavsiyeler yapabilmektedir.

Öte yandan, Anayasa'nın 5. maddesinde yer alan kişilerin temel hak ve hürriyetlerini koruma ödevi kapsamında, insan haklarına ve hukukun üstünlüğüne dayanan devletin, ihlal boyutuna varan bütün işlem ve fiilleri aleyhine yargı yolu Anayasa m.125 ile açık tutulmuştur. Bu bağlamda yargı yolu tüketildikten sonra mülteciler de AİHM'ye başvurmadan önce, Türkiye'deki

<sup>38</sup> Yazar, "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü," 319.

<sup>39</sup> 6701 sayılı TİHEK Kanunu, RG, Tarih: 20.4.2016, S.29690.

<sup>40</sup> 6328 sayılı KDK Kanunu, RG Tarih: 29.6.2012, S.28338.

tüketilmesi gereken son iç hukuk yolu olan AYM'ye bireysel başvuruda bulunabilirler.<sup>41</sup>

## V. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA MÜLTECİ HAKLARI

AİHS'de mültecilere yönelik veya sığınma usulüne erişim hakkına dair doğrudan bir düzenleme olmasa da Sözleşme ile teminata alınan hak ve hürriyetlerin korunması kapsamında mülteciler, AİHM'ye başvuru yapabilmektedirler. AİHS m. 53, insan haklarına ilişkin geniş bir teminat getirmekte olup daha fazla koruma getiren düzenlemelerin üstün olduğunu ya da bunların uygulanmasının engellenemeyeceğini ifade etmektedir.<sup>42</sup> Örneğin AİHM bir kararında<sup>43</sup>, kendi incelemesini gerçekleştirirken Cenevre Sözleşmesi'nden faydalanma yoluna gitmiş, başka bir kararında<sup>44</sup> ise AİHS'nin "parçasını oluşturduğu uluslararası hukukun diğer kurallarıyla uyumlu bir şekilde" yorumlanacağını belirtmiştir.

Mülteci haklarının korunmasında AİHM kararları, AİHS 3., 5., 8., ve 13. maddeleri ile AİHS'de yapılan 4 no.lu Protokolde getirilen güvencelerde yoğunlaşmaktadır. AİHS m. 3'e göre; "Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz". Mülteciler dâhil sözleşmecilerde devletlerde yaşayanlar, AİHS'nin ihlali iddiasıyla AİHM'ye başvurabilmektedirler. İşkence veya kötü muamele ihlalleri, genelde, geri göndermeme ilkesine aykırı davranılması halinde ortaya çıkmaktadır.<sup>45</sup>

AİHM, mülteci veya sığınmacının geri gönderilmesi durumunda, kendi ülkesinde veya geldiği ülkede insanlık dışı bir işlemle karşılaşmasının mutlak veya muhtemel olması halinde, AİHS'nin 3. maddesine istinaden, devletler muhtemel tehlikeden korumak için mülteciyi veya sığınmacıyı geri göndermemeye karar vermektedir. 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin aksine, AİHS m. 3'ün uygulanmasının istenebilmesi için şahsın mülteci sıfatını almasına gerek

---

<sup>41</sup> Yazar, "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü," 320.

<sup>42</sup> Yazar, "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü," 324.

<sup>43</sup> AİHM, B. 27765/09 (23. 02. 2012).

<sup>44</sup> AİHM, B. 25965/04 (07.1.2010).

<sup>45</sup> Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 217.

bulunmadığından AİHM'nin AİHS kapsamında geri göndermeme ilkesinin tatbik edilmesi, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne oranla daha kolay olacaktır.

AİHM geri göndermeme ilkesini uyguladığı *Soering v. Birleşik Krallık*<sup>46</sup> davasında, Alman vatandaşı başvuru, Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) cinayet suçu işlemesi sonrasında ölüm cezasına mahkûm edilmiştir. Mahkûm olmadan önce İngiltere'ye kaçan başvuruçunun iadesi, ABD tarafından "Suçluların İadesi Sözleşmesi" kapsamında talep edilmiştir. AİHM, başvuruçunun geri gönderilmesinin, gayriinsani muameleyi yasaklayan AİHS m. 3'ü ihlal ettiğine karar vermiştir.<sup>47</sup> Başvuru, mülteci statüsünde olmamasına hakeza siyasi bir suç işlememiş olmasına karşın, AİHM'nin bu kararı, geri göndermeme ilkesinin uygulandığı alanı göstermesi açısından önem arz etmektedir.

AİHM'nin bir kararında<sup>48</sup> ise başvuru, Şilili olup, geçmişte uğradığı gayriinsani muameleyi ileri sürerek İsveç'ten sığınma istemiştir. Fakat AİHM geçmişe oranla Şili'nin daha demokratik bir ülke olduğunu, bu ülkeye dönen mültecilerin bulunduğunu ve son dönemlerde Şili'de gayriinsani muamelelerin bulunmadığını belirterek başvuruyu reddetmiştir. Yine bir başka kararında,<sup>49</sup> başvuruçuların geri gönderilmesi durumunda gayriinsani muameleye uğrayacağına ilişkin gerçek veya somut bir tehlike bulunmadığı için AİHM, başvuruyu reddetmiştir. Fakat AİHM başvuruçunun gönderilmesi halinde kötü muameleye uğraması durumunda Sözleşme'ye taraf olan devletin sorumlu olacağını ifade etmiştir. Bununla birlikte, AİHM, kötü muameleye maruz kalma riskinin ileri sürüldüğü hallerde, taraf devletin, toplum güvenliği ile geri gönderilen kişinin temel özgürlükleri arasında bir denge kurması gerekliliğini belirtmiştir.<sup>50</sup>

<sup>46</sup> AİHM, B. 14038/88 (07. 07. 1989).

<sup>47</sup> Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı, *Sığınma, Sınırlar ve Göç İle İlgili Avrupa Hukuku El Kitabı* (Lüksemburg: Avrupa Birliği Resmi Yayınlar Ofisi, 2014), 63-64.

<sup>48</sup> AİHM, B. 15576/89, (20.03.1991).

<sup>49</sup> AİHM, B. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87, (30.10.1991).

<sup>50</sup> Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 221; AİHM, B. 46827/99 (04.2.2015).



Öte yandan, geri gönderme ilkesinin yorumlandığı başka bir başvuruda, Hindistanlı başvuru İngiltere’de sığınma talebini yapmış; ancak başvurusu terörist eylemleri desteklediği, İngiltere’nin ulusal güvenliğine ve ev sahibi ülke topluluğuna karşı tehdit meydana getirdiği gerekçesi ile reddedilerek başvuru sınır dışı edilmesine karar verilmiştir. Fakat AİHM, başvuru siyasi kişiliği dikkate alındığında, Hindistan’a gönderilmesi halinde ölüm veya işkence riski bulunduğu, İngiltere’nin güvenlik nedeniyle başvuru sınır dışı kararı almasına karşın, şahsın sınır dışı edilmesinin AİHS m. 3’ün ihlali anlamına geleceğine karar vermiştir.

*Jabari v. Türkiye*<sup>51</sup> kararında, İranlı olan başvuru, evli bir erkekle ilişkisi olduğu gerekçesiyle İran’da gözaltına alınmış, Kadın başvuru, İran’dan ayrılabilmiş, Fransa üstünden Kanada’ya varması için İstanbul’dan transit geçerek Fransa’ya ulaşmıştır. Fakat, Fransa’da havalimanındaki kontrolde sahte pasaport kullanması gerekçesiyle İstanbul’a geri gönderilmiştir. Başvuru, Türkiye’den de sınır dışı edilmesi halinde İran’da taşlanmak suretiyle öldürülme tehlikesi bulunması nedeniyle sığınma talep etmiştir. Türkiye; başvuru İstanbul veya Paris’te sığınma talebini iletmemesi, 1994 tarihli Yönetmelik’te yer alan 5 günlük süreyi kaçırmaması sebebiyle başvuruyu reddetmiş ve başvuru sınır dışı etme kararı almıştır. BMMYK’ye başvuru Jabari’ye mülteci statüsü tanınmıştır. Sınır dışı edilme tehlikesi bulunması nedeniyle de başvuru, AİHM’den tedbir kararı verilmesini istemiştir. AİHM, başvuru öldürülme tehlikesi nedeniyle sınır dışı edilmesinin AİHS 3. maddesinin ihlali olacağını belirtmiştir. Bu karar sonrası, 1994 tarihli Yönetmelik’te yer alan, sığınma isteminde bulunmak amacıyla tanınan 5 günlük süre 10 güne çıkarılmış fakat bu süre hak düşürücü süre olmaya devam etmiştir.<sup>52</sup>

AİHM, *Saadi v. İtalya*<sup>53</sup> kararında, Tunuslu olan başvuru uluslararası terörist faaliyetlerinden ötürü İtalya tarafından Tunus’a geri gönderilmek istenmiştir. Başvuru, siyasi sığınma başvurusu yapmış, ancak ulusal güvenlik nedeniyle bu başvuru reddedilmiştir. AİHM, geri gönderilmesi halinde, başvuru

---

<sup>51</sup> AİHM, B. 40035/98, (11.07.2000).

<sup>52</sup> Levent Korkut, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Devletlerin Sığınmacıları Sınır Dışı Etme Egemen Yetkisine Etkisi: Türkiye Örneği,” *Ankara Barosu Dergisi* 66, no.4 (2008): 28; Geri göndermeye ilişkin diğer kararlar için AİHM B. 2947/06 (24.04.2008).

<sup>53</sup> AİHM, B. 37201/06 (28.02.2008).

gayriinsani muameleyle karşılaşma tehlikesi bulunduğundan Tunus'a geri gönderilmesinin AİHS 3. maddesinin ihlal edeceğine karar vermiştir. Ayrıca AİHM, bu gibi hallerde başvurucunun güvenli bir üçüncü ülkeye gönderilmesi gerektiğini belirtmektedir. AİHM'nin vermiş olduğu başka bir karara göre<sup>54</sup>, başvurucunun gönderildiği ülke tarafından bir başka ülkeye gönderilmesi halinde gönderen ülkenin bundan herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır.<sup>55</sup>

Mültecilerin idari gözetim kararı olmaksızın tutulması, tutulma süresinin uzun olması ve tutma işlemi esnasındaki şartların elverişli olmaması halleri, ayrıca AİHS m. 5'e aykırı olacaktır.<sup>56</sup> Bununla birlikte, 1951 Cenevre Sözleşmesi m. 31'de mültecilerin, yasa dışı şekilde ülkeye girmeleri ya da ülkede olmaları nedeniyle cezalandırılmayacağı düzenlemiştir. Bu hükümlere göre illegal şekilde ülkeye giren mültecilerin hukuka aykırı şekilde özgürlüklerinin sınırlanması, bu iki Sözleşme'nin de ihlali olacaktır.

AİHM, *Amuur v. Fransa*<sup>57</sup> kararında, Somali'deki rejimin aile üyelerini öldürdüğü Somali vatandaşı olan başvurucular, bu ülkede hayatları tehlike altında olduğu gerekçesiyle Suriye'den Fransa'ya ulaşmışlardır. Sığınma başvurusu yapmayı talep etmelerine karşın, Fransa'da havalimanında pasaportlarının sahte olmaları nedeniyle gözaltında tutulmuşlardır. Başvurucular, havalimanında tutulmaları, tutulma sürelerinin uzunluğu ve şartlarının, AİHS m. 5 ile Avrupa Komisyonu'nun mülteci haklarını korumaya ilişkin tavsiyelerine uymadığını ileri sürmüşlerdir. AİHM, havalimanında başvurucuların tutuldukları sürenin uzunluğunu, bu süre içinde başvuruculara sosyal, hukuki ve insani bir yardımda bulunulmadığını dikkate alarak Fransız makamlarının AİHS m. 5'i ihlal ettiğini belirtmiştir.

AİHS m. 5/1- (f)'de yabancıların hukuka aykırı şekilde ülkeye girmelerine izin verilmemesi sebebiyle kanuna uygun şekilde yakalanması ya da tutulması, özgürlük ve güvenlik hakkının istisnalarından biridir. Ancak, şahsın yakalanması

<sup>54</sup> AİHM, B. 43844/98 (07.03.2000).

<sup>55</sup> Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 225.

<sup>56</sup> Kuşcu, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancıların İdari Gözetim Altına Alınmaları," 249.

<sup>57</sup> AİHM, B. 19776/92 (25.06. 1996).

ve tutulması, bilhassa AİHS m. 3 ve m. 5'e uygun olmalı ve gözetim altında bulunan kişilere bazı asgari teminatlar sağlanmalıdır.<sup>58</sup>

AİHM başka bir kararında<sup>59</sup>, sığınma istemini yapan başvuruçuların beş ay ile iki yıl arasında farklı sürelerde Moskova havaalanının transit bölgesinde tutulmalarının AİHS m. 3 ve m. 5'i ihlal ettiğini belirtmiştir. AİHM, başvuruçuların transit bölgede bırakılmalarına ilişkin bir idari kararın bulunmadığını, uzun zaman konaklamaya elverişli olmayan kalabalık transit bölgede, yiyecek, banyo, sağlık hizmeti ya da sosyal yardıma ulaşma olanağı bulunmadan uzun süre tutulmalarını onur kırıcı işlem şeklinde değerlendirmiştir.<sup>60</sup>

Yine AİHM<sup>61</sup>, Afgan uyruklu sığınmacının Atina Havalimanının yakınındaki bir yapıda küçük bir alanda yirmi kişi birlikte gözetim altında tutulmasını, açık havaya çıkmasının yasak olmasını, tuvalete resmi görevlinin izin verdiği takdirde çıkmasını, temiz olmayan yataklarda yatmak zorunda kalmasını ve yemeklerin az olmasını küçük düşürücü muamele şeklinde değerlendirerek, AİHS m. 3 ve m. 5'in ihlal edildiğine karar vermiştir.<sup>62</sup>

Bu kararlarda görüldüğü üzere, hudut kapılarında gözetim altına alma; gerekli, ölçülü olmalı ve meşru bir amacı bulunmalı<sup>63</sup> hakeza gayriinsani de olmamalıdır. AİHM, yabancıların tutulmalarının ölçülü olup olmadığını değerlendirirken yabancıların özgürlüğünden yoksun bırakılması ile neticelenen tedbirin son çare olarak uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Bu yerlerde gözetim altında tutulma kararı, iç hukukta yetkili bir kişi ya da kurumca verilmeli ve gözetime dair karar verme yetkisi düzenlenmiş olmalıdır.<sup>64</sup> Ayrıca, tutulmalarına ilişkin sebepler kişilere kısa müddet içinde ve anladığı bir dilde

---

<sup>58</sup> AİHM, B. 16483/12(15.12.2016).

<sup>59</sup> AİHM, B. 61411/15 (21.11.2019).

<sup>60</sup> Meltem İneli Ciğer, "AİHM Kararları Işığında YUKK'nda Aralık 2019'da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi," *MÜHFHAD* 26, no.2 (2020): 708.

<sup>61</sup> AİHM, B. 30696/09 (21.01.2011).

<sup>62</sup> İneli Ciğer, "AİHM Kararları Işığında YUKK'nda Aralık 2019'da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi," 712.

<sup>63</sup> AİHM, B. 13229/03(29.01.2008); İlke Göçmen, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Avrupa Birliği ve Türkiye Göç Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015), 375.

<sup>64</sup> AİHM, B. 45355/99 ve 45357/99 (27.11.2003).

aktarılmalı ve bu alıkoyma, makul bir süreyle kısıtlı olmalıdır. Aksi durum, keyfi bir idari gözetim olacak ve AİHS m. 3 ve 5 ihlallerine yol açacaktır.<sup>65</sup>

*Abdolkhani ve Karimmia v. Türkiye*<sup>66</sup> kararına konu başvuruda başvurucular, yaşamsal tehlike nedeniyle İran'dan Irak'a gitmişler ve Irak'ta BMYYK, başvuruculara mülteci statüsü tanımıştır. Sonrasında Türkiye'ye yasa dışı şekilde giren başvurucular, sınır dışı edilmek suretiyle Irak'a yollanmışlardır. Türkiye'ye yeniden giren başvuruculara, Muş adli mercilerince yasa dışı yollarla Türkiye'ye giriş yapmaları nedeniyle verilen hapis cezası ertelenmiştir. Aleyhlerindeki hapis cezası ertelenmiş olmasına karşın başvurucular, polis karakolunda gözetim altına alınarak sınır dışı edilmek istenmeleri nedeniyle AİHM'ye başvuru yapmışlardır. AİHM, başvurucuların hapis cezasının ertelenmiş olmasına rağmen, polis karakoluna götürülmeleri nedeniyle, AİHS m. 5'in ihlal edildiğine karar vermiştir.<sup>67</sup>

*Ghorbanov ve Diğerleri v. Türkiye*<sup>68</sup> kararında ise Özbek mülteciler, Türkiye tarafından sınır dışı etme kararı bulunmaksızın, İran'a sınır dışı edilmişlerdir. Yine Türkiye'ye giriş yapan bu mülteciler, yeniden sınır dışı edilmeleri sebebiyle AİHM'ye başvurmuş ve AİHM bu sınır dışı işlemlerinin usuli güvenceler olmaksızın yapılmasının AİHS m. 3 ve m. 5'in ihlali olduğuna karar vermiştir.

*Aliev v. Türkiye*<sup>69</sup> kararında başvuru, Yunanistan'a geçmeye çalışırken yakalanmış fakat başvuru talebi dikkate alınmamış, başvuru serbest bırakıldıktan sonra hırsızlık suçu işlemesine rağmen yine serbest bırakılmış, sonrasında polisler şahsı yeniden karakola getirmiş ve sonradan karakola gelen avukatının da *Aliev'in* serbest kalması girişimine karşın serbest bırakılmamıştır. AİHM, başvuru karakolda tutulduğu sürenin kötü muamele oluşturduğunu, başvuru hürriyetinin sınırlanması, kötü muameleye uğraması ve etkili bir hukuk yoluna başvuramaması nedeniyle

<sup>65</sup> AİHM B. 37201/06 (28.02. 2008).

<sup>66</sup> AİHM, B. 30471/08 (22.09.2009); Benzer karar için bkz. AİHM, B. 28127/09(03.12. 2013).

<sup>67</sup> Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 220.

<sup>68</sup> AİHM, B. 28127/09 (03.12.2013).

<sup>69</sup> AİHM, B.30518/11 (21.10.2014).

AİHS'nin 3, 5 ve 13. maddelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu kararlar, Türk hukukunda idari gözetim usulleri ve sürelerinin konulmasına yol açmıştır.<sup>70</sup>

Yine AİHM<sup>71</sup>, refakatsiz veya aileleriyle seyahat eden çocukları, hamile ve emzirme dönemindeki kadınları, yaşlıları, engellileri, gayriinsani muamele, cinsel istismar ve insan ticareti mağdurları, cinsel yönelimi sebebiyle risk altındaki kişileri *hassas durumda kişi* veya *özel ihtiyaç sahibi kişi* olarak tanımlamakta ve yabancıların kişi onuruna uygun bir biçimde gözetim altında tutulmaları amacıyla gereken tedbirleri alması gerektiğini belirtmektedir. AİHM bir başka kararında<sup>72</sup> beş yaşında olan ve yanında ebeveyni bulunmayan çocuğun transit alanda 18 yaşından büyük kişiler için tahsis edilen yerde iki ay süresince tutulmasını AİHS'nin 3. maddesinin ihlali olarak görmüştür.<sup>73</sup> AİHM, bu gibi durumlarda idari gözetimin meşru amaca hizmet etmesi gerektiğini ve alternatif tedbirlerin<sup>74</sup> araştırılmamasını AİHS m. 5'e aykırı bulmaktadır.<sup>75</sup>

Gönüllü geri dönüş<sup>76</sup> yardımı AİHM'nin *N.A./Finlandiya*<sup>77</sup> kararında ele alınmıştır. Irak vatandaşı başvurusunun babasının Finlandiya'da yaptığı sığınma başvurusunun reddine karar verilmiş ve bu ret kararına yaptığı başvurular da reddedilerek sınır dışı edilmesine karar verilmiştir. Bunun üstüne başvurusunun babası gönüllü geri dönüş yardımına başvurmuş ve yapılan mali yardımdan sonra Irak'a dönmüştür. Hatta başvurusunun babası, mali yardım karşılığında, geri dönüşe gönüllü olarak rıza gösterdiğini ifade etmiş, Irak'a dönmesiyle alakalı Finlandiya'nın hiçbir biçimde sorumlu olmayacağına ilişkin bir belgeye imza atmıştır. Ancak, başvurusunun babasının Irak'a dönüşünden sonra kimliği belirsiz

---

<sup>70</sup> Nuray Ekşi, "İltica Talepleri Reddedilerek Türkiye'den Sınırdışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancılara İlişkin AİHM Kararlarının Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'na Etkisi," *TAAD* 5, no.19 (2014): 74-80.

<sup>71</sup> AİHM, B. 39061/11(04.04.2017).

<sup>72</sup> AİHM, B. 13178/03(12.10.2006).

<sup>73</sup> Işıl Özkan, *Göç ve Sığınma Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018), 189.

<sup>74</sup> İneli Çiğner, "AİHM Kararları Işığında YUKK'nda Aralık 2019'da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi," 721.

<sup>75</sup> Aynı yönde bkz AİHM, B. 4633/15 (17.10.2019).

<sup>76</sup> Gönüllü dönüş kavramının burada hatalı ifade edildiğinden söz edilebilir. Zira dönüş zaten geriye yapılan bir eylem veya işlemidir ve o nedenle genel bir kullanım olsa da "geri dönüş" deyimini hatalı bir kullanımdır.

<sup>77</sup> AİHM, B. 25244/18 (14.11. 2019).

kişiler tarafından öldürülmesi sebebiyle Irak'a geri gönderilmesinde Finlandiya'nın bu şahsın Irak'ta karşı karşıya gelebileceği tehlikeleri yeterince incelememesi sebebiyle AİHM, AİHS m. 2'nin ve 3'ün ihlal edildiğine karar vermiştir.<sup>78</sup>

Göç esnasında mültecilerin ailelerinin dağılması ya da yabancı bir kişiyle evlenmeyi talep etmeleri hallerinde, aile kurma ve dolayısıyla AİHS m. 8'deki haklarının ihlali söz konusu olabilmektedir.<sup>79</sup> Aile birliğinin korunması için de uluslararası hukuk belgelerinde düzenlemeler bulunmaktadır. AİHS m. 8 kapsamında devletler, ailenin beraber olabilmesi ya da parçalanmaması amacıyla pozitif bir yükümlülüğe sahiptirler. Sınır dışı işleminin yapılması halinde şahsın, kişisel ve ailesel hayatına müdahalede bulunuluyorsa bu durum, AİHS m. 8 kapsamında geri gönderilmeme ilkesi ile uyuşmayacaktır.<sup>80</sup>

*Abdulaziz, Cabales ve Balkandali v. Birleşik Krallık*<sup>81</sup> davasında vatansız olan başvuru Abdulaziz, yalnızca Malavi'nin verdiği seyahat belgesine sahiptir. Başvurucunun eşi Portekiz'dir fakat İngiltere'de çalışmaktadır. Başvurucuya İngiltere'de oturma izni verilmemiş ve ülkeden ayrılması talep edilmiştir. Başvurucunun aile birliğinin korunmasına ilişkin itirazları göz ardı edilmiş, Portekiz'de yaşayabilecekleri ifade edilmiştir. Başvuru ise Portekizce bilmediğini ve Portekiz'de hayat kuramayacağını ileri sürmüştür. Bu olayda, diğer başvuru sahipleri açısından ise sığınma istemi veya vatansız statüde olma durumu bulunmamaktadır. Başvuru sahipleri, eşlerinin vatandaşı oldukları ülkelerde aile düzeni oluşturamayacaklarını kanıtlayamadıkları için İngiltere'den oturma izni talepleri reddedilmiştir. AİHM, başvuru sahiplerinin, vatandaşıya sahip oldukları ülkelerde yaşam kuramamaları açısından geçerli bir nedenin kanıtı bulunmadığından, AİHS m. 8'e aykırı davranılmadığı neticesine ulaşmıştır. AİHM

<sup>78</sup> N.A. / Finlandiya, para.105.

<sup>79</sup> Alice Edwards, "Human Rights, Refugees and the Right 'to Enjoy' Asylum," IJRL 17, no.2 (2005): 312; Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 231.

<sup>80</sup> Aslı Bayata Canyaş, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Geri Gönderme Yasağının Uygulanma Koşullarının AİHM Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi," *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 5, no.1 (2015): 80.

<sup>81</sup> AİHM, B. 9214/80, (25.05.1985).

ayrıca, Sözleşme'nin 8. maddesinin kişilere istedikleri ülkede yaşamayı seçme hakkı tanımadığını belirtmiştir.<sup>82</sup>

*Berrehab v. Hollanda*<sup>83</sup> davasında ise, başvuru, Fas vatandaşı olup Hollandalı eşinden boşanmış ve bir çocuğu bulunmaktadır. Hollanda, Berrehab'ın oturum süresinin uzatılması talebini onaylamamıştır. İç hukuk yollarını tüketen başvuru, çocuğuyla bağının korunması amacıyla AİHS m. 8 kapsamında AİHM'ye başvuruda bulunmuştur. AİHM, başvuru oturma izninin uzatılmamasının kızıyla olan aile ilişkisinin sürmesine engel olacağından, AİHS m. 8'in ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu kararlar, mülteci, sığınmacı veya vatansız statüsündeki kişilerin aile bütünlüğünün korunması için ailelerinin bulunduğu ülkelerde kalabilmeleri ve oturum izni alabilmeleri açısından örnek olacağından bu durumdaki kişiler ile aile bütünlüğünü korumak adına tüm insanları ilgilendirecek nitelikte olduğundan oldukça önemli bir karardır.

Mülteci ve sığınmacıların AİHM'ye yaptıkları başvurularda, genellikle m. 6'da yer alan adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının öne sürüldüğü görülmektedir. Ancak, sığınma ve sınır dışı edilme kararları, medeni hak ve yükümlülükler veya ceza soruşturmaları kapsamında olmayıp, idari nitelikteki uyuşmazlıklardır.<sup>84</sup> AİHM de bu uyuşmazlıkları AİHS m. 6 kapsamında kabul etmemektedir.<sup>85</sup> Fakat mülteciler, etkili başvuru hakkından faydalanabildiğinden AİHS m. 13 çerçevesinde, AİHS'nin başka hükümlerinin ihlali iddiası yanında etkili başvuru hakkından faydalanamadıklarını ileri sürmelidirler. AİHM<sup>86</sup>, AİHS m. 13'ün ihlal edildiği iddiasını inceleyebilmek için AİHS'de sağlanan en az bir hakkın ihlal edilmiş olmasını şart/kriter olarak aramaktadır.

*Tehrani ve Diğerleri v. Türkiye*<sup>87</sup> kararında, başvuru, Irak ve İran'dan Türkiye'ye illegal şekilde giriş yapmış ve sığınma isteminde bulunmuşlardır. Başvuru aleyhinde sınır dışı edilme kararı verilse de sınır dışı kararı aleyhine

---

<sup>82</sup> Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 232-233.

<sup>83</sup> AİHM, B. 10730/84 (21.06.1988).

<sup>84</sup> Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 233.

<sup>85</sup> Nuray Ekşi, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6. Maddesinin Yabancıların Sınırdışı Edilmesine Uygulanıp Uygulanamayacağı Sorunu," *Milletlerarası Hukuk Bülteni* 29, no. 1-2 (2009): 137.

<sup>86</sup> AİHM, B. 5029/71 (06.09.1978).

<sup>87</sup> AİHM, B.32940/08 (13.04.2010).

gidilebilecek etkili bir başvuru yolu bulunmadığından AİHM, AİHS m. 13'ün ihlal edildiğine karar vermiştir.

AİHS'ye ek olan 4 no.lu Protokol'ün 4. maddesi, yabancı kişilerin toplu biçimde sınır dışı edilmelerini yasaklamıştır. *Conka v. Belçika*<sup>88</sup> kararında başvuruçular, Slovakya'dan ayrılarak Belçika'da mültecilik başvurusu yapmış olup, Belçika hükümeti başvuruçular dahil birkaç ailenin Belçika'yı terk etmesini istemiştir. AİHM sığınma talebi olanların, toplu şekilde sınır dışı edilmemesi gerektiğini, talepte bulunanların başvurularının kişi bazında ve objektif şekilde ele alınması gerekliliğini ifade ederek, anılan maddenin ihlaline karar vermiştir.<sup>89</sup>

AİHM, başvuruçuların sınır dışı edilmesi halinde gönderileceği ülkede AİHS m. 2 (yaşam hakkı), AİHS m. 3 ve ek 4 no.lu Protokol'ün 4. maddesini ihlal eden bir uygulamayla karşılaşacağına ilişkin bir tehlike varsa, sınır dışı işlemine itirazın hemen ve doğrudan işlemin yürürlüğünü durdurması gerektiğine karar vermektedir.<sup>90</sup>

## VI. ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARINDA MÜLTECİ HAKLARI

Türk hukukunda 7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu'nun kabulüyle, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvurunun yolu açılmasıyla birlikte AYM, uluslararası metinlerin iç hukuka aktarılmasında önemli bir işlev üstlenmiştir. AYM kararlarında, uluslararası sözleşmeler ve evrensel hukuk ilkelerini dikkate alarak AİHM ile benzer yaklaşımları uyguladığı görülmektedir. Örneğin A.A. ve A.A. kararında<sup>91</sup> AYM, iç hukuktaki düzenlemelerin yanında uluslararası hukuku ve bilhassa Türkiye'nin taraf olduğu 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin hükümlerini beraber ele almıştır. Mahkeme, Türkiye'deki mültecilerin "devletin egemenlik yetkisi alanı"nda olduğunu, yabancıların maddi ve manevi bütünlüklerine yönelen tehlikelere karşı

<sup>88</sup> AİHM, B. 51564/99 (05.02.2002).

<sup>89</sup> AİHM, B. 45917/99. davasında ise AİHM, Bosnalı Katolik olduğunu ileri süren başvuruçunun bir tehlike altında olduğunu kanıtlayamadığı için talebinin İsveç makamlarınca reddedilmesini, başvuruçunun iddialarının makul ve objektif şekilde değerlendirildiğini belirterek, talebi asılsız gördüğü için kabul edilemezlik kararı vermiştir, bkz. Özkerim Güner, "AİHM'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü," 236.

<sup>90</sup> AİHM, B. 22689/07; aynı yönde bkz. AİHM, B. 30471/08 (22.9.2009).

<sup>91</sup> AYM, B. 2015/3941 (01.03.2017).



korunmasını, devletin pozitif yükümlülüğü olarak saymıştır. AYM, mültecilerin insan haklarının korunmasını sağladığı gibi iç hukukta bir denetim fonksiyonu da üstlenmiştir.

İnsan haklarına dayanan taleplerin muhatabı; önemli ölçüde devlet olduğundan<sup>92</sup>, “insan haklarının ihlalcisi” de büyük ölçüde devlet olmuştur.<sup>93</sup> Devletin ihlal veya ihmale yol açan tüm işlem ve eylemleri aleyhine dava açma yolunun açık olması ve mahkeme kararlarının yerine getirilmesi, insan haklarına dayalı ve hukukun üstünlüğünü savunan devletlerin temel sorumluluğudur. Bu kapsamda “güçler ayrılığı ilkesi” uyarınca AYM’nin denetim yapması olanaklıdır. AYM kararlarına “direnmek” veya kararları uygulamamak, Anayasa’ya ve hukuk devleti ilkesine aykırı olacaktır ki, bu durum, hukuka ve devlete olan güveni sarsacaktır. Bu nedenle AYM, kamu otoritelerinin ihlalleri karşısında mültecilerin insan haklarının korunmasına ilişkin uyuşmazlıklara çözüm bulunmasında önemli bir role ve etkili bir işleve sahiptir.<sup>94</sup>

Mültecileri sınır dışı etme kararları kesinleştikten sonra<sup>95</sup> ilgililer süresi içinde AYM’ye bireysel başvuru yapabilirler. AYM, geri gönderme merkezlerinde özgürlüklerinden yoksun bırakılan mülteciler ve diğer yabancılar hakkında verilen kararların hukuki olup olmadığını denetlemektedir.<sup>96</sup>

AYM, kanunları ve Anayasa’da gösterilen diğer işlemleri soyut ve somut norm denetimi yoluyla denetlemektedir. AYM; Anayasa’da gösterilen düzenlemelerin şekil ve esas açısından Anayasa’ya aykırılığını soyut norm denetimi yoluyla açılan iptal davalarında karara bağlamaktadır. Somut norm denetimi ise derdest olan bir davada mahkeme tarafından re’sen veya taraflardan

---

<sup>92</sup> Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, 99; Küçük, *Siyasi Partilere İlişkin Yasaklamalar*, 302; Küçük, *Anayasa Hukuku*, 156.

<sup>93</sup> Uğur Kara ve İlker Gökhan Şen ve Atilla Nalbant ve Ayşe Işıl Karakaş, “İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri Kavramları ve Tarihsel Gelişimi,” *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri* (Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları 2015), 4.

<sup>94</sup> Christos Giakoumopoulos, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı ve Anayasa Mahkemelerinin Rolü,” *Anayasa Mahkemesi Yayınları Anayasa Yargısı* 33, no. 1 (2016): 35-36.

<sup>95</sup> YUKK m.53 gereğince, sınır dışı edilme kararına yapılan başvurularda idare mahkemelerinin kararları kesindir. Ayrıca idari gözetim kararına itiraz sonucunda sulh ceza hâkimliğinin verdiği kararlar da kesindir, bkz. Yazar, 2022, 325.

<sup>96</sup> Kuşçu, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancıların İdari Gözetim Altına Alınmaları,” 241.

birinin Anayasa'ya aykırılık iddiasını ileri sürmesi ve mahkemenin bu iddiayı ciddi bulması halinde, düzenlemenin iptalini istemek üzere dosyayı AYM'ye gönderir. AYM, bu şekilde somut norm denetimi yoluyla düzenlemeyi ele almış olur.<sup>97</sup>

Öncelikle, yabancıların sınır dışı edilmesi kararlarına karşı tedbir kararı verilmesi için AYM'ye başvuru yapılabilmektedir. AYM, Y.T. başvurusunda<sup>98</sup> verdiği tedbir kararında, mültecinin çatışma ortamı veya işlediği suç sebebiyle kötü muameleye maruz kalması tehlikesinin ciddi ve somut olup olmadığını araştırmakta ve tedbir taleplerini ele alırken, köken ülkenin genel durumu, başvuruçuların geçmiş deneyimleri, tehlikenin güncel veya kişisel olması gibi konuları dikkate almaktadır. AYM, A.A. ve A.A. başvurusunda<sup>99</sup> Anayasa m. 5, 15, 16 ve 17'ye yer vererek kişinin hayatı ve maddi veya manevi bütünlüğünün korunması ilkesi, kötü muamele yasağı çerçevesinde geri gönderme yasağı ilkesi ve devletin insan haklarına dair yükümlülükleri gözetilerek "tedbir kararı" vermiştir.

Yaşam hakkı, başka hakların kullanılması açısından bir ön gereklilik olduğundan<sup>100</sup>, bu hak daha önemli bir noktada bulunmaktadır.<sup>101</sup> AYM, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının AİHS m. 2, m. 3 ile Anayasa m. 17'de düzenlendiğini, bu hükümlerde devletin negatif yükümlülüğü olan kötü muamele yapmama yükümlülüğünün istisnasının bulunmadığını belirtmektedir. Bireyin maddi ve manevi bütünlüğüne müdahale edilemeyeceği düzenlemesini içeren Anayasa m. 15'de kötü muamelede bulunmama yükümlülüğünün mutlak nitelikte olduğunu göstermektedir. Fakat, kötü muamelede bulunmama

<sup>97</sup> Ece Göztepe, "Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Anayasa Mahkemesi'nin Doğrudan ve Dolaylı "Çağrı Kararları" Üzerine Bir İnceleme," *Anayasa Yargısı Dergisi* 38, no.1 (2021): 56.

<sup>98</sup> AYM, B. 2016/22418 (30.5.2019).

<sup>99</sup> AYM, B. 2015/3941 (01.03.2017); Başvuruçular, Irak'a geri gönderildikleri takdirde öldürülebilecekleri ya da kötü muameleye uğrayabileceklerini ileri sürmüş ve evlerinin DAES tarafından yakıldığına ilişkin fotoğraflarını AYM'ye delil olarak sunmuşlardır. Mahkeme esastan yaptığı incelemede, tedbir kararı almasına neden olan gerekçeleri dikkate almayarak tartışmalı bir şekilde oy çokluğu ile kötü muamele yasağının ihlal edilmediğine karar vermiştir, bkz. Yazar (2022) s. 334.

<sup>100</sup> Küçük, *Anayasa Hukuku*, 246.

<sup>101</sup> TİHEK, İnsan Haklarının Korunması ve Geliştirilmesi 2019 Yılı Raporu (Ankara: TİHEK Yayınları, 2019), 14.

yükümlülüğü ile korunan bu hakkın, gerçek anlamda teminata alındığından bahsedebilmek için devletin kötü muamele yapmaması yeterli değildir. Bununla birlikte devlet; kendi memurları ve üçüncü kişilerin, mülteciler ve diğer yabancılara yönelik kötü muamele olarak nitelendirilebilecek fiillerini önlemekle de yükümlüdür.<sup>102</sup>

AYM, *Azizjon Hikmatov* kararında, başvurucunun kendi ülkesi Özbekistan'a dair Uluslararası Af Örgütü ve İnsan Hakları İzleme Derneği'nin raporlarına atıf yaparak bir "ilke karar" vermiştir.<sup>103</sup> AYM bu kararında, ilk derece mahkemesinin başvurucunun iddialarına ilişkin daha etkin bir inceleme ve soruşturma yapmadığını da belirtmiştir. AYM, sınır dışı işlemleri aleyhine gerçekleştirilen bireysel başvurularda, geri gönderilen ülkenin şartlarını dosyaya verilen dokümanlarla kısıtlı kalmaksızın kendiliğinden araştırmıştır. AYM'nin *Azizjon Hikmatov* kararı, Anayasa m. 17'nin ihlal edildiğine dair verdiği "ilk karar"dır. Yine AYM, *Leyla Dogot*<sup>104</sup> ve *Eiza Kashkoeva*<sup>105</sup> kararlarında da ulusal ve uluslararası kuruluşlarının düzenlediği insan hakları raporlarından yararlanmıştır. Bunun yanı sıra, başvuru yapan mültecilerin, gönderilecek ülkede karşı karşıya kalınabilecek kişisel tehlikeler ve buna dair somut bilgileri Mahkeme'ye detaylı bir biçimde sunması gerekmektedir.<sup>106</sup> AYM, ilk derece mahkemelerinin gönderilecek ülkelerde ölüm, işkence veya kötü muamele riski bulunup bulunmadığına ilişkin, ulusal ve uluslararası raporlarla değerlendirme yapması gerektiğini belirterek kanaatimizce isabetli bir denetim yapmıştır.

Ayrıca AYM, İran'ın genel koşullarını incelediği *F.R.* kararında,<sup>107</sup> gönderilecek ülkede kötü muameleye dair başvurucunun savlarının incelenmesinde farklı bilgi kaynaklarından da yararlanılabileceğini açık şekilde belirtmiştir. Bu kararında AYM, kötü muamele tehlikesi varlığının bir ihtimalden çok "gerçek bir risk" seviyesine varması gerektiğini ifade etmiştir. AYM bu konuda ikili bir ayırım yaparak; taraf devletin kendiliğinden soruşturması gerekli olan

---

<sup>102</sup> AYM, B. 2015/3941 (1.3.2017).

<sup>103</sup> AYM, B. 2015/18582, (15.12.2015).

<sup>104</sup> AYM, B. No: 2015/11252, (10.7.2015).

<sup>105</sup> AYM, B. 2016/9483, (25.5.2016).

<sup>106</sup> AYM, B. 2016/22512 (2.11.2016).

<sup>107</sup> AYM, B. 2016/4405 (15.2.2017).

durumlar ile başvuruçunun “savunulabilir” (araştırmaya değer, makul şüphe uyandıran) iddialarının ortaya konulması gerekliliğini vurgulamıştır.

AYM ayrıca, başvurular hakkında gerçek/somut riske ilişkin inceleme yaparken uluslararası kuruluşların yayınlamış olduğu raporları dikkate almaktadır.<sup>108</sup>

Sınır dışı etme işleminin aciliyeti karşısında, başvuruçuların buldukları ülkelerden çok zor koşullarda çıktıklarından, iddialarının somut verilerle ispatlanmasının beklenmesi her zaman isabetli olmayacaktır. Bu nedenle başvurunun kendine özgü koşulları dikkate alınarak değerlendirme yapılması gerekmektedir.<sup>109</sup>

Mültecilerin Anayasa m. 19’da düzenlenen kişi güvenliği ve özgürlüğü hakkına ilişkin olarak, YUKK yürürlüğe girmeden önce, göç ve göçmen sorunlarını yönetmek için bir kamu kurumunun bulunmadığı, idari gözetimin nedenleri, süresi, bu sürenin uzatılması, kararın tutulanlara tebliğ edilmesi ve yasa yolları, tutulanların avukat ve tercüman hakkı gibi konularda kanuni dayanak bulunmamaktaydı. Bu tespitler, AİHM’nin *Abdolkhani ve Karimnia* kararı, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) İnsan Hakları İnceleme Komisyonu raporunda<sup>110</sup> ve Avrupa İşkenceyi Önleme Komitesi’nin 2005 yılı Türkiye ziyaret raporunda yer almıştır. Öte yandan, İstanbul Geri Gönderme Merkezine ziyaret düzenleyen Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TİHEK) da 2014 tarihli raporunda; geri gönderme merkezinde bulunanların, hijyen ve küçük bir alanda kapasitenin üstünde kişi bulunması gibi sorunlarının olduğunu dolayısıyla temel insani değerlere ulaşılması gerektiğini belirtmiştir.

Bu doğrultudaki AYM’nin *Rıda Boudraa* kararında<sup>111</sup>, başvuruçuya kamu görevlilerinin kötü muamelesinin olmamasına karşın hava almayan, gürültülü, güneş ışığı görmeyen bir yerde tutulması, sağlık hizmetlerinin sunulmaması, açık

<sup>108</sup> AYM, B. 2016/22512 (2.11.2016). Ayrıntılı bilgi için bkz., Yazar, 2022, 335 vd.

<sup>109</sup> Gamze Ovacık, “Türk Anayasa Mahkemesinin İçtihadı Işığında Sınır Dışı Kararlarına Karşı Yargısal İtirazın Hukuki Etkisi,” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 26, no. 2 (2020): 1052.

<sup>110</sup> TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu, *Edirne, Kırklareli ve İstanbul İllerinde Bulunan Geri Gönderme Merkezleri Hakkında İnceleme Raporu* (Ankara: TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu Yayınları, 2012), 20.

<sup>111</sup> AYM, B. 2013/9673 (21.1.2015).

havaya çıkartılmaması, kötü fiziksel koşullara maruz kalması, gözaltı veya tutuklama kararı olmaksızın sınır dışı edilmek üzere 68 gün nezarethanede tutulması sebebiyle Anayasa m. 19/2 ve m. 19/8 de yer alan güvencelerin ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>112</sup> Yine K.A. kararında<sup>113</sup> AYM, AK İşkenceyi Önleme Komitesi Raporu ve TİHEK'in Kumkapı Geri Gönderme Merkezi Raporu'na gönderme yaparak, re'sen soruşturma yapmıştır.<sup>114</sup> AYM, Türkiye'deki mülteciler dahil yabancıların tutulma şartlarının standartları ve bu şartların denetimini yapacak bir idari veya yargısal başvuru mekanizması bulunmadığını belirterek, anılan Merkez'de tutulma koşullarının "*insan haysiyetiyle bağdaşmadığına*" ve bunun Anayasa m. 17/3'ü ihlal ettiğine karar vermiştir.<sup>115</sup>

AYM'nin B.T. kararı, kişi özgürlüğünden mahrum bırakılmanın hukuki olmaması, idari gözetim sebeplerine ilişkin usulüne uygun bildirim yapılmaması ve geri gönderme merkezinde tutulma işlemi aleyhine etkili bir başvuru yolunun olmaması sebebiyle verilen bir diğer ihlal kararıdır.<sup>116</sup> Bu kararda da AYM; yine AK İşkenceyi Önleme Komitesi, BM Göçmenlerin İnsan Hakları Özel Raportörü'nün tespitleri, TBMM raporu, TİHEK raporu gibi belgelere atıf yapmıştır. AYM'nin bu eğilimi, mültecilere ilişkin uluslararası belgelerin iç hukuka aktarılmasında ve mültecilerin haklarının korunmasında önemli rolünü göstermektedir.

Özel yaşama saygı hakkı (AY m. 20) kapsamında aile birliğinin sağlanmasına ilişkin AYM'ye yapılan başvurularda; mülteciler ve yabancı ülke vatandaşlarının başvurularının daha fazla olduğu görülmektedir. Bu başvurularda illegal yollardan Türkiye'ye gelen mültecilerin sınır dışı edilmesinin bu hakkı ihlal ettiği ileri sürülmektedir.<sup>117</sup>

---

<sup>112</sup> Kuşçu, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancıların İdari Gözetim Altına Alınmaları," 268.

<sup>113</sup> AYM, B. 2014/13044 (11.11.2015).

<sup>114</sup> Recep Kaplan ve Hüseyin Turan ve Aydın Şimşek, *Bireysel Başvuru Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı Seçme Kararlar* (Ankara: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi, 2016), 571-617.

<sup>115</sup> AYM, B. 2014/13044 (11.11.2015).

<sup>116</sup> Yazar, "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü," 339.

<sup>117</sup> Şermin Birtane ve Fatih Alkan ve Ali Kozan ve Ferhat Yıldız ve Hilal Yazıcı ve Çağlar Öncel ve Taylan Barın, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı Karar Özetler* (Ankara: AYM Yayınları, 2021), 1-101.

Özel yaşama saygı hakkı çerçevesinde verilen AYM'nin *G.B. ve diğerleri* kararında,<sup>118</sup> başvuru, “çocuklarının Türkiye’ye alınmaması nedeniyle kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlıklarını koruma ve geliştirme, özel hayat ve aile hayatına saygı haklarının ihlal edildiğini” ileri sürmüştür. AYM, çocuk başvuru sahiplerinin yaşları sebebiyle annelerinin bakımına ihtiyaç duymalarını göz önüne alarak, anne olan G.B. ile bir araya gelmemelerinin “manevi bütünlükleri” açısından ciddi tehlikeye neden olacağını belirterek tedbir kararı vermiş ve çocuk başvuru sahiplerinin Türkiye’ye giriş yasağı işleminin uygulanmaması kararı almıştır. Ancak, büyük çocuklar gündeme geldiğinde ise AYM'nin aile kavramını dar yorumladığı söylenebilir. AYM bir kararında,<sup>119</sup> aile yaşamı çerçevesinde korunan aile bağlarının anne, baba ve çocuk arasındaki ilişkiler olduğu belirlemesini yaptıktan sonra, büyük çocukların aileye bağımlı veya aileye ihtiyacının olduğunun kanıtlanamadığı durumlarda, bu çocukların çekirdek aile kavramı içinde olmadığına karar vermiştir.

Yine AYM, *Aısulu Aldenova* kararında,<sup>120</sup> yerel mahkemenin kararında sınır dışı edilme kararına ilişkin başvuru sahibinin aile yaşamı çerçevesindeki iddialarını tartışmadığı ve idari işlemin başvuru sahibinin aile yaşamı üstünde meydana getireceği etkiler açısından etkili bir inceleme yapmadığı için ihlal kararı vermiştir. Bununla birlikte, AYM, *Majid Momtaz* kararında<sup>121</sup> başvuru sahibinin resmi belgede sahtecilik suçu sebebiyle hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırıldığını, bu çerçevede, başvuru sahibinin fiillerinin kamu düzeni ve güvenliği bakımından tehlike meydana getirdiğini, bu nedenle aile yaşamına saygı hakkına gerçekleştirilen müdahalenin yeterli bir temelinin bulunduğu ve demokratik toplumda gerekli olduğu neticesine ulaşarak, bu hakkın ihlal edilmediğini belirtmiştir.

Son olarak AYM, *Oksana Chicheishvili* kararında<sup>122</sup> tüm evliliklerin Anayasa ile korunması gereken aile hayatı kapsamında olmadığını, başvuru sahibinin bir Türk vatandaşı ile yaptığı evliliğin gerçek bir aile bütünlüğü oluşturmaya yönelik

<sup>118</sup> AYM, B. 2015/15273 (17.9.2015).

<sup>119</sup> AYM, B. 2017/11905 (21.7.2020); benzer yönde bkz. AYM, B. 2015/16437.

<sup>120</sup> AYM, B. 2018/10055 (16/3/2022); AYM Peri Kırık kararında aile yaşamı ile sınır dışı işlemindeki kamusal menfaat arasında “adil bir denge” kurulması gerektiğini belirtmektedir, bkz. AYM, B. 2015/19795 (9.1.2019).

<sup>121</sup> AYM, B. 2017/24261 (30.9.2020).

<sup>122</sup> AYM, B. 2014/19023 (20.12.2017).

olmadığını, başvurucunun eşiyile birlikte yaşamadığını, emniyette yapılan mülakatta başvurucunun çelişkili yanıtlar verdiğini, evliliğin sadece Türkiye’de bulunmak için kurulan anlaşmalı bir evlilik olduğunun somut ve birbirini destekleyen tespitlerle belirlendiğini, aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde korunması gerekli olan bir durumun bulunmadığını ifade ederek, başvuruyu “konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez” bulmuştur.

Etkili başvuru hakkı, Anayasa m. 40’da herkesin yetkili mercie “*geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkı*”na sahip olduğu şeklinde düzenlenmiştir.<sup>123</sup> İdari gözetim altındaki mültecilerin; ana dillerinde olmayan resmî belgelerin içeriğine vakıf olma, anlama, tutuldukları devletin mevzuatına ilişkin bilgilenme ve yetkili mercilere başvuru yapmama hususunda dezavantajlı bir konumda oldukları açıktır.<sup>124</sup> Bu kişilerin sınır dışı edilmeleri durumunda, kötü muameleye uğrayacakları doğrultusunda iddialarının bulunması halinde, idare ve yargı organlarınca menşe ülkede “gerçek bir ihlal riskinin bulunup bulunmadığı” ayrıntılı bir şekilde araştırılmalıdır. AYM, K.S. kararında<sup>125</sup> olduğu gibi savunulabilir iddialarının muhatapsız kalması, avukat yardımından etkili bir şekilde yararlandırılmama, doğrudan ya da başka bir hakla birlikte etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verebilir. Daha önce belirtilen Y.T. kararı,<sup>126</sup> aynı zamanda AYM’nin pilot karar usulü kapsamında verdiği bir karar olup,<sup>127</sup> sınır dışı kararı aleyhine gidilebilecek etkin bir dava yolu olmaması sebebiyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir. Bu kararda AYM, ihlalin yapısal sorunlardan doğması sebebiyle kararının bir örneğini “yasama organı”na bildirmiştir.

## SONUÇ

Göç kavramı, eski çağlardan itibaren insanlık tarihinin gündeminde olan bir kavram olup insan veya topluluklarının buldukları yerden başka bir yere geçici

---

<sup>123</sup> Eyüp Kaan Demirkıran, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve 1982 Anayasası Bağlamında Etkili Başvuru Hakkı ve Adil Yargılanma Hakkının Kapsam Alanlarının Karşılaştırılması,” *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2, no.1 (2020): 49.

<sup>124</sup> AYM, B. 2016/5604 (24.05.2018).

<sup>125</sup> AYM, B. 2017/29420, (3.12.2020).

<sup>126</sup> AYM, B. 2016/22418 (30.5.2019).

<sup>127</sup> Ovacık, 2020, 1053.

ya da kalıcı olarak gitmeleri neticesinde meydana gelen nüfus hareketleridir. Siyasi, sosyal, ekonomik birçok sonucu da beraberinde getiren insandan kaynaklanan bu faaliyetler insan hakları hukuku ile uluslararası hukuku ilgilendiren başlıca konulardan birisidir.

İçerisinde yabancılik unsuru taşıması sebebiyle vatandaşlık hukuku olarak adlandırılan hukuk dalı ile de yakından ilgili olan göç olgusuna dair bazı kavramlar uluslararası metinlerde farklı terim anlamlarında kullanılırken ulusal mevzuatta farklı anlamlara gelecek şekilde ifade edilmişlerdir.

Uluslararası mevzuatta göç ve göçmen kavramları ülkesini geçici ya da kalıcı olarak terk ederek farklı bir ülkeye giden ve gittiği ülkede daha iyi hayat şartlarına ulaşmak veya daha iyi eğitim almak amacı taşıyan kişiler ve bu kişilerin fiillerini kapsamı içerine almaktadır. Bu kapsamda ilgili kavramlarla, zulme uğrayacağından duyduğu endişe ile hareket eden kişilerden ziyade eğitim, sağlık, çalışma gibi sebeplerle meydana gelen nüfus hareketlerinin kast edildiği değerlendirilmektedir. Ancak Türk hukukunda göç ve göçmen kavramlarıyla kast edilenin İskân Kanunu'nda yapılan tanımlama sebebiyle Türk soyundan olan ve Türkiye'ye yerleşmek maksadıyla gelen kişiler ve fiilleri anlaşılmaktadır.

Mülteci kavramı 1951 Cenevre Sözleşmesi'nde "ırkı, dini, tâbiyeti, muayyen bir içtimai gruba mensubiyeti veya siyasi kanaatleri yüzünden" zulme uğrayacağından korkan ve bu sebeple göç eden kişileri kapsamı içerisine alırken Türk hukukunda Avrupa ülkelerinden Türkiye'ye sığınan yabancıları ifade etmek için kullanılmaktadır. Görüldüğü gibi ulusal mevzuatta kullanılan kavramların terim anlamları ile uluslararası metinlerde kullanılan kavramların terim anlamları arasında farklılıklar bulunmaktadır. Anlam kargaşasına engel olmak üzere çalışmamızda uluslararası metinlerdeki anlamlar esas alınarak kullanılmıştır. Ancak kavramlar arasındaki farklılıkları belirtmek üzere söz konusu mevzuya kısaca değinilmiştir.

Mültecilerin insan haklarının korunmasında, özellikle idari denetim altında tutuldukları sırada, insani tutulma şartlarının bulunması ve haklarındaki kararlara karşı etkili başvuru yolu sağlanması gibi idari mekanizmaların yasalarla ve ayrıntılı şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Uyuşmazlıklar AYM ve AİHM önüne gelmeden önce, ilk derece yargı organlarının; mültecilerin ileri sürdüğü hususları araştırması, mültecilerin menşe ülkelerine ilişkin uluslararası



kuruluşların raporlarını dikkate alması ve bazı hallerde mültecilerin hakları ile buldukları ülkenin kamu düzeni arasında makul bir denge kurmaları gerekmektedir.

AİHM, mültecilerin geri gönderme alanları, sınır kapıları ve transit bölgelerde tutulma kararları ve şartlarını, AİHS m. 2, 3 ve 5 kapsamında değerlendirmektedir. Mültecinin geri gönderilmesi veya menşe ülkeye iadesi halinde, dini, milliyeti, bir gruba mensubiyeti ya da politik fikirleri sebebiyle ölüm, işkence ya da kötü muameleye maruz kalma riski bulunması halinde, anılan maddeler kapsamında ihlal kararı verebilmektedir. Yine mültecilerin geri gönderilmesi veya buldukları ülkeyi terk etmelerinin istenmesi halinde bunun özel yaşama saygı hakkını ihlal edip etmediği ve dolayısıyla aile birliğinin bozulmasına neden olup olmayacağını da irdelemektedir. Geri gönderme kararlarına karşı etkili başvuru yollarının olmaması, gözetim altına alınmalarına ilişkin nedenlerin mültecilere en kısa sürede ve anladığı bir dilde aktarılmaması, idari gözetim veya alıkoymanın makul bir süre ile sınırlı olmaması, bu kararların gereği gibi tebliğ edilmemesi ve bu bağlamda mültecilerin hukuki yardımdan yararlanamaması AİHS m. 13 ihlaline yol açmaktadır. Öte yandan, mültecilerin toplu şekilde sınır dışı edilmesi, AİHS 4 no.lu Protokol'ün 4. maddesi ile yasaklanmış olup, her mültecinin durumu somut olay bazında ve kişisel olarak incelenmelidir. AİHM, verdiği ihlal kararlarıyla mülteci haklarının korunması bakımından etkili bir yargı organı haline gelmiştir.

AYM'nin kendisine bireysel başvuru yapılma imkânının getirilmesiyle birlikte, uluslararası hukukun iç hukuka aktarılmasında önemli bir işlev üstlendiği ve AİHM ile benzer bir eğilimi ortaya koyduğu görülmektedir. Dolayısıyla AYM'nin kararlarında, uluslararası sözleşmeler ile evrensel hukuk ilkeleri doğrultusunda Türk hukukunu uyguladığını vurgulamak gerekmektedir. Hakeza AYM, 1951 Cenevre Sözleşmesi, TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu raporu, AK İşkenceyi Önleme Komitesi Türkiye raporu, TIHEK raporu gibi uluslararası ve ulusal raporlara atıf yaparak, mültecilerin ihlal iddialarında AİHM standartlarında bir denetim gerçekleştirmektedir.

AYM, Türkiye'deki mülteciler dâhil yabancıların tutulma şartlarının standartları ve bu şartların denetimini yapacak bir idari veya yargısal başvuru mekanizması bulunmadığını belirterek, bazı geri gönderme merkezlerindeki tutulma koşullarının "*insan haysiyetiyle bağdaşmadığına*" karar vermiştir. Ayrıca,

Mahkeme, aile hayatına saygı çerçevesinde yaşı küçük çocuklarda aile bütünlüğünün korunması açısından tedbir kararları vermekte, aile bütünlüğüne ilişkin ayrıntılı incelemeler yapmakta ve bazı kararlarında yabancılarla evliliklerin gerçek bir aile birliği kurmaya yönelik olup olmadığını da incelemektedir. Sonuç olarak, AYM, uluslararası insan hakları düzenlemeleri ile AİHM kararlarını iç hukuka yansıtmuş bu sayede ilk derece mahkemeleri ile idari mercilere rehberlik ederek hak ihlallerinin en aza indirilmesinde etkili rol oynamıştır.

---

**Hakem Değerlendirmesi:** Çift kör hakem.

**Finansal Destek:** Yazar bu çalışma için finansal destek alıp almadığını belirtmemiştir.

**Çıkar Çatışması:** Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

**Etik Kurul Onayı:** Yazar, etik kurul onayının gerekmediğini belirtmiştir.

**Peer Review:** Double peer-reviewed.

**Financial Support:** The author has not declared whether this work has received any financial support.

**Conflict of Interest:** The author has no conflict of interest to declare.

**Ethics Committee Approval:** The author stated that ethics committee approval is not required.

---

## KAYNAKÇA

- Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı. *Sığınma, Sınırlar ve Göç İle İlgili Avrupa Hukuku El Kitabı*. Lüksemburg: Avrupa Birliği Resmî Yayınlar Ofisi, 2014.
- Aybay, Rona ve Dardağan Kibar, Esra. *Yabancılar Hukuku*. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2010.
- Bayata Canyaş, Aslı. "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Geri Gönderme Yasağının Uygulanma Koşullarının AIHM Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi." *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 5, no. 1 (2015): 73-90.
- Bayraktaroğlu Özçelik, Gülüm. "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye'den Sınır Dışı Edilmesi." *TBBĐ* no. 108 (2013): 225-258.
- Birtane, Şermin ve Alkan, Fatih ve Kozan, Ali ve Yıldız, Ferhat ve Yazıcı, Hilal ve Öncel, Çağlar ve Barın, Taylan. *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı Karar Özetler*. Ankara: AYM Yayınları, 2021.
- Bozbeyoğlu, Eda. "Mülteciler ve İnsan Hakları", *Hacettepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Kültürel Çalışmalar Dergisi* 2, no. 1 (2015): 60-80.
- Çeçen, Anıl. *İnsan Hakları*. Ankara: Astana Yayınları, 2020.
- Çiçekli, Bülent. *648 Sayılı Kanun'la Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteciler Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016.
- Çiçeksöğüt, Adem. "Uluslararası Göç Hukuku Perspektifinde Yerinden Edilmiş Suriyeliler'in Türkiye'deki Statüsü." *Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 6, no. 2 (2017): 1-20.
- Demirkıran, Eyüp Kaan. "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve 1982 Anayasası Bağlamında Etkili Başvuru Hakkı ve Adil Yargılanma Hakkının Kapsam Alanlarının Karşılaştırılması." *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2, no. 1 (2020): 49-88.
- Doğan, İlyas. *İnsan Hakları Hukuku Ders Kitabı* (Ed.: Adalet Kahvecioğlu), Ankara: Astana Yayınları, 2013.
- Edwards, Alice. "Human Rights, Refugees and the Right' "to Enjoy" Asylum." *International Journal of Refugee Law* 17, no. 2 (2005): 293-330.

- Efe, Salih ve Ulusoy, Orçun. *117 Soruda Mültecilik Hakları*. Ankara: İnsan Hakları Gündemi Derneği Yayını, 2013.
- Ekşi, Nuray. "İltica Talepleri Reddedilerek Türkiye'den Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancılara İlişkin AİHM Kararlarının Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'na Etkisi." *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 5, no. 19 (2014): 74-80.
- Ekşi, Nuray. *6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda İdari Gözetim*. İstanbul: Beta Yayınları, 2014.
- Ekşi, Nuray. "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6. Maddesinin Yabancıların Sınırdışı Edilmesine Uygulanıp Uygulanamayacağı Sorunu." *Milletlerarası Hukuk Bülteni* 29, no. 1-2 (2009): 119-140.
- Ekşi, Nuray. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Abdolkhani ve Karimnia Türkiye Davası, Mülteci ve Sığınmacı Hukuku Açısından Değerlendirme*, İstanbul: Beta Yayınları, 2010.
- Ergül, Ergin. "Uluslararası Hukuk ve Türk Mevzuatında Yabancı Kavramı ve Türleri." *Türk İdare Dergisi*, no. 475 (2012): 213- 228.
- Erdil, Bülent. "Göç Ve Mülteci Hareketlerinin Türkiye'nin Göç Politikalarına Etkileri." *Bilge Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi* 4, no. 2 (2020): 71-86.
- Giakoumopoulos, Christos. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı ve Anayasa Mahkemelerinin Rolü." *Anayasa Mahkemesi Yayınları Anayasa Yargısı Dergisi* 33, no. 1 (2016): 35-43.
- Göçmen, İlke. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Avrupa Birliği ve Türkiye Göç Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.
- Gölcüklü, Feyyaz/Gözübüyük Şeref. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, 11. Ek Protokole Göre Hazırlanıp Genişletilmiş*, Ankara: Turhan Kitapevi, 2003.
- Göztepe, Ece. "Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Anayasa Mahkemesi'nin Doğrudan ve Dolaylı "Çağrı Kararları" Üzerine Bir İnceleme." *Anayasa Yargısı Dergisi* 38, no. 1 (2021): 43-83.
- Gözübüyük, A. Şeref. *Anayasa Hukuku*, Ankara: Turhan Kitapevi, 2006.
- Hekimoğlu, Mehmet Merdan. "İnsan Haklarının Tarihsel Perspektif İçerisindeki Gelişimi." *Journal of Management and Economics Research* 1, no. 1 (2003): 73-92.

- İneli Çiğer, Meltem. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda Aralık 2019'da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi." *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 26, no. 2 (2020): 699-725.
- Kaplan, Recep ve Hüseyin Turan ve Aydın Şimşek. "Bireysel Başvuru Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı Seçme Kararlar." *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi* (2016): 571-617.
- Kara, Uğur ve Şen, İlker Gökhan ve Nalbant, Atilla ve Karakaş, Ayşe Işıl. "İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri Kavramları ve Tarihsel Gelişimi." Ayşe Işıl Karakaş ve İlker Gökhan Şen (Ed.). *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, 2015.
- Karabulut, Ümran. "İnsan Hakları Perspektifinden Göç ve Mültecilik: 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Karşılaştırması." *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, no. 2 (2022): 903-923.
- Karataş, İbrahim. "Türkiye'nin Vatandaşlık Politikalarının Öteki Algısındaki Rolünü Suriyeli Mülteciler Üzerinden Düşünmek." *Süleyman Demirel Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, no. 50 (Ağustos 2020): 17-42.
- Korkut, Levent. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Devletlerin Sığınmacıları Sınır Dışı Etme Egemen Yetkisine Etkisi: Türkiye Örneği." *Ankara Barosu Dergisi* 66, no. 4 (2008): 20-35.
- Kuşçu, Döndü. "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Sınır Dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancıların İdari Gözetim Altına Alınmaları." *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 22, no. 37 (2017): 241-284.
- Küçük, Adnan. *Anayasa Hukuku*, Ankara: Orion Yayınları, 2013.
- Küçük, Adnan. *Siyasî Partilere İlişkin Yasaklamalar*, Ankara: Asil Yayınevi, 2005.
- Uslu, Ferhat ve Özdemir Ali, "Yaşama Hakkı Bağlamında Denizlerde Geri Gönderilmeme (Non Refoulement) İlkesi." *Ombudsmanlık Akademik* 3, no. 6 (2017): 49-78.

- Ovacık, Gamze. "Türk Anayasa Mahkemesinin İçtihadı Işığında Sınır Dışı Kararlarına Karşı Yargısal İtirazın Hukuki Etkisi." *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 26, no. 2 (2020): 1047-1062.
- Özkan, Işıl. *Göç ve Sığınma Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Özkerim Güner, Neslihan. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü." *Göç Araştırmaları Dergisi* 2, no. 2 (2016): 212-241.
- Tanör, Bülent. *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, İstanbul: BDS Yayınları, 1994.
- TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu. *Edirne, Kırklareli ve İstanbul İllerinde Bulunan Geri Gönderme Merkezleri Hakkında İnceleme Raporu*, Ankara: TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu Yayınları, 2012.
- TİHEK, *İnsan Haklarının Korunması ve Geliştirilmesi 2019 Yılı Raporu*, Ankara: TİHEK Yayınları, 2019.
- Yazar, Ertuğrul. "Mültecilerin İnsan Haklarının Korunmasında Anayasa Mahkemesinin Rolü." *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 26, no. 4 (2022): 313-350.
- Yılmaz, Abdurrahman. "Uluslararası Göç: Çeşitleri, Nedenleri ve Etkileri." *Turkish Studies–International Periodical for the Languages, Literature and History of Turkish or Turkic* 9, no. 2 (2014): 1685-1704.