

VİSEGRAD GRUBU AB KURUMLARINA KARŞI: GÖÇ KRİZİNDE ABAD KARARLARI

Arş. Gör. Dr. Sevgi ÇİLİNGİR*

Öz

Göç krizine yönelik tutumları, Visegrad Grubu'nu (V4) Avrupa Birliği (AB) içinde yeni bir blok haline getirmiştir. V4 ülkelerinin- Çek Cumhuriyeti, Macaristan, Polonya ve Slovakya- diğer AB üyeleri ve AB kurumlarıyla uyumsuzlukları, yargıya da taşınmıştır. İlk etapta, V4 ülkeleri, Konseye karşı açtıkları yeniden yerleştirme mekanizmasını iptal davasını kaybetmişlerdir. Ardından Komisyon, V4 ülkelerine karşı çeşitli ihlal davaları açmıştır. Bu çalışma, göç krizi süresince, V4 ülkeleri ile AB kurumları arasındaki gerilimi, Avrupa Ortak Sığınma Sistemi (AOSS) kapsamında sonuçlanmış üç dava üzerinden incelemektedir. Davaların, bu devletlerin AB içindeki konumlarına ilişkin siyasi ve hukuki nitelikleri değerlendirilmektedir. Davalar, sadece V4- AB ilişkileri değil, AB içtihat hukuku açısından da önemlidir. Bu bağlamda, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (ABAD), kararlarında göç krizi geçici önlemlerine ilişkin ilk kez yaptığı değerlendirme ve Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanında üye devletlere sağlanacak derogasyonların kapsamına ilişkin yorumunun, içtihat hukukuna katkıları irdelenmektedir.

Anahtar Kelimeler

Avrupa Birliği • Visegrad Grubu • Göç Krizi • Avrupa Ortak Sığınma Sistemi • İçtihat Hukuku

* Arş. Gör. Dr., Dokuz Eylül Üniversitesi, İşletme Fakültesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü, Avrupa Birliği Hukuku Anabilim Dalı, İzmir, Türkiye | Res. Asst. PhD., Dokuz Eylul University, Faculty of Business, Department of International Relations, Chair of EU Law, Izmir, Turkey

✉ sevgi.cilingir@deu.edu.tr • ORCID 0000-0003-4597-6691

📄 **Atıf Şekli** | Cite As: ÇİLİNGİR Sevgi, "Visegrad Grubu AB Kurumlarına Karşı: Göç Krizinde ABAD Kararları", *SÜHFD.*, C. 29, S. 4, 2021, s. 2881-2931.

📄 **İntihal** | Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

THE VISEGRAD GROUP AGAINST EU INSTITUTIONS: CJEU DECISIONS DURING THE MIGRATION CRISIS

Abstract

Attitudes towards the migration crisis turned the Visegrad Group (V4) into a new bloc within the European Union (EU). Disputes between V4 - Czech Republic, Hungary, Poland and Slovakia - and other EU members and institutions were forwarded to the judiciary. V4 lost the case against the Council for the annulment of the relocation mechanism. Subsequently, the Commission opened infringement cases. This study analyses the tension between V4 and EU institutions during the migration crisis, through three concluded cases on Common European Asylum System (CEAS). Their political and legal features are evaluated in conjunction with the position of V4 within the EU. These are important both for V4 - EU relations and EU case law. The contributions of the Court of Justice (CJEU) by its first-time evaluation of provisional measures for the migration crisis and interpretation of the scope of derogations within the Area of Freedom, Security and Justice are examined.

Key Words

European Union • Visegrad Group • Migration Crisis • Common European Asylum System • Case Law

GİRİŞ

Avrupa Birliği (AB) projesi, yakın dönemde yaşanan krizlerle sekteye uğramıştır. Etkileri bugün dahi görülen 2008-2009 mali krizi ve 2015 göç krizi, Birliğin ortak sorunlara ortak çözümler getirme kapasitesini zayıflatmıştır. AB şüpheliğinin yükselişte olduğu bu dönemde, üye devletlerin ulusal çıkarlarına göre pozisyon aldığı krizler, AB'nin ulus üstü yetkilerini ve örgüt olarak etkililiğini sorgulanır hale getirmiştir.

2015 yılında, İkinci Dünya Savaşı'ndan beri görülmemiş sayıda sığınmacının Birlik topraklarına girişi ile başlayan göç krizi, henüz aşılmış değildir. Yeni girişlerin azalmasına rağmen, mevcut sığınmacıların durumu, önemini korumaktadır. Tüm üye devletler üzerinde çeşitli baskılar oluşturan kriz, Avrupa Ortak Sığınma Sistemi (AOSS) kapsamında çözülmeye çalışılmıştır. Önlemlerin yeterliliği ve üye devletler tarafından ne derecede uygulandığı tartışmalıdır. Ancak özellikle Visegrad Grubu (V4 - Çek Cumhuriyeti, Macaristan, Polonya ve Slovakya), AB düzeyinde alınan bazı kararlara büyük bir direnç göstermiştir. Bu durum, AB içinde

yeni bir cephe oluşmakta olup olmadığı sorusunu gündeme getirmiştir.¹ V4 ülkeleri ile AB kurumları arasındaki uyuşmazlıklar, bu çalışmada belirtilen davalar yoluyla yargıya da taşınmıştır.

Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) sıklıkla iptal ve ihlal davaları aracılığıyla karar verebilmektedir. Ancak bu davaların çoğunluğu, tek pazarın işleyişine ilişkindir.² Sığınma alanındaki düzenlemeleri kapsayan Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı konulu davalar dahil olmak üzere, bunların tarafları, genellikle gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişileridir. Göç krizinde ise V4 ülkeleri ile AB kurumları arasında iptal ve ihlal davaları söz konusu olmuştur. Göç krizi üzerinden V4 hükümetlerinin siyasi söylemlerini, politikalarını ve AB ile ilişkilerini inceleyen birçok akademik çalışma yapılmıştır.³ AOSS müktesebatı özelinde ABAD içtihat hukukunu değerlendiren çalışmalar da mevcuttur.⁴ Ancak ABAD'ın AOSS mevzuatı çerçevesinde V4 ülkelerini nasıl değerlendirdiği üzerine yapılacak çalışmalara ihtiyaç vardır.

Bu çalışmanın amacı, göç krizi odağında V4 ülkeleri ile AB kurumları arasındaki gerilimi, ABAD kararları bağlamında analiz ederek literatüre özgün bir katkı sunmaktır. Bunun için, AOSS alanında V4 ülkeleri ile

¹ HEKİMLER, Oktay, "Batı – Doğu Çekişmesi: Göçmen Meselesi Avrupa'da Yeni bir Bloklamaya Sebep Verebilir mi?," *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 73, S. 1, 2018, ss. 19-48.

² Veriler, ABAD içtihat hukuku arama motorundan elde edilmiştir. Bkz. CJEU, "Case-law," <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=en>

³ Örneğin bkz. NIC, Milan, "The Visegrád Group in the EU: 2016 as a Turning-Point?," *European View*, C. 15, 2016; MARUSIAK, Juraj, "Visegrad Group: an Unstable Periphery of the European Union?," *Internal Cohesion of the Visegrad Group*, Ed. MARUSIAK, Juraj v.d., Publishing House of the Slovak Academy of Sciences, Bratislava, 2013; PODGÓRZANİSKA, Renata, "The Migration Crisis from the East-Central European Perspective: Challenges for Regional Security," *Polish Political Science Yearbook*, C. 46, S. 2, 2017.

⁴ Örneğin bkz. IPPOLITO, Francesca, "Migration and Asylum Cases before the Court of Justice of the European Union: Putting the EU Charter of Fundamental Rights to Test?," *European Journal of Migration and Law*, C. 17, S. 1, 2015; MAJCHER, Izabella, "Creeping Crimmigration in CEAS Reform: Detention of Asylum-Seekers and Restrictions on Their Movement under EU Law," *Refugee Survey Quarterly*, C. 40, S. 1, 2021; PEERS, Steve, et al. (Eds.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary): Second Revised Edition: Volume 2: EU Immigration Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2012.

Konsey ve Komisyon arasında sonuçlanmış olan üç dava incelenecektir. Bunların ikisi, Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma'nın⁵ (ABİA) sığınmaya ilişkin acil durum önlemleri (m. 78.3) ve dayanışma hükümlerine (m. 80) dayalı olarak alınan Konsey kararları⁶ ile kurulan yeniden yerleştirme (*relocation*) mekanizmasına ilişkindir. Slovakya ve Macaristan, ikinci Konsey Kararı'nın iptali için açtığı davayı kaybetmiş,⁷ ardından Komisyon, Polonya, Macaristan ve Çek Cumhuriyeti'ne bu iki kararı ihlal davası açmıştır.⁸ AOSS alanında sonuçlanmış diğer dava ise Komisyon tarafından Macaristan'a karşı açılan AOSS mevzuatını⁹ ihlal davasıdır.¹⁰ Komisyon, ihlal davalarını kazanmıştır. ABAD'da benzeri bir ihlal davası daha görülmüştür,¹¹ ancak çalışmanın hazırlandığı esnada sonuçlanmadığından, inceleme kapsamına alınmamıştır.

Çalışmada ilk olarak, V4 ülkelerinin AB içinde değişen pozisyonlarını ve göç krizindeki tutumlarını ortaya koymak üzere, siyasi çerçeve ele

⁵ Consolidated Versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, *Official Journal of the European Union (OJ)* C 202, 07.06.2016.

⁶ Bunlar, uluslararası koruma alanında İtalya ve Yunanistan lehine alınan geçici önlemleri düzenleyen 14.09.2015 tarihli EU 2015/1523 (OJ L 239, 15.9.2015, p. 146–156) ile 22.09.2015 tarihli EU 2015/1601 (OJ L 248, 24.9.2015, p. 80–94) sayılı kararlardır.

⁷ Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 September 2017, *Slovak Republic and Hungary v Council of the European Union*, C-643/15 and C-647/15 (C-643/15), EU:C:2017:631.

⁸ Judgment of the Court (Third Chamber) of 2 April 2020, *European Commission v Republic of Poland, Commission v Hungary, Commission v Czech Republic*, Joined Cases C-715/17, C-718/17 and C-719/17 (C-715/17), EU:C:2020:257.

⁹ İlgili mevzuat, şu direktifleri kapsamaktadır: üye devletlerde yasa dışı olarak bulunan üçüncü ülke vatandaşlarının geri dönüş koşul ve prosedürlerini düzenleyen 2008/115/EC (OJ L 348, 24.12.2008), uluslararası koruma prosedürlerini belirleyen 2013/32/EU (OJ L 180, 29.6.2013) ve uluslararası koruma başvurularında kabul koşullarını belirleyen 2013/33/EU (OJ L 180, 29.6.2013).

¹⁰ Judgment of the Court (Grand Chamber) of 17 December 2020, *European Commission v Hungary*, C-808/18, EU:C:2020:1029.

¹¹ Komisyon, Macaristan'a karşı 2013/32/EU ve 2013/33/EU sayılı direktifleri ihlal davası açmıştır. Action brought on 8 November 2019, *European Commission v Hungary*, C-821/19, OJ C 19, 20.1.2020. Dava, Komisyon lehine sonuçlanmıştır. ABAD, Macaristan'ın 2013/32/EU Md. 8.2, 12.1c, 22.1 ve 33.2 ile 2013/33/EU Md. 10.4 hükümlerini ihlal ettiğine karar vermiştir. Bkz. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 16 November 2021, *European Commission v Hungary*, C-821/19, EU:C:2021:930.

almaktadır. Ardından, ilgili davalara konu olan mevzuat ile iptal ve ihlal süreçlerine ilişkin hukuki çerçeve açıklanmaktadır. Üç davada tarafların iddiaları ve ABAD kararlarının ortaya konmasının ardından, bu kararların üye devletler ve AB kurumları arasındaki ilişkiler ile Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanındaki AB içtihat hukuku üzerindeki etkileri tartışılacaktır.

I. SİYASİ ÇERÇEVE

Visegrad Grubu, Soğuk Savaş ertesinde Orta Avrupa'daki eksen değişimi ile ortaya çıkmıştır. Grup, Çek ve Slovak Federal Cumhuriyeti, Macaristan ve Polonya'nın, birbirleriyle işbirliği içinde demokratikleşmeyi, serbest piyasa ekonomisine geçmeyi, "Avrupa siyasi ve ekonomik sistemi ile güvenlik ve yasama sistemine tam katılımı" amaçlayan 1991 Visegrad Deklarasyonu ile kurulmuştur.¹² Bu ülkeler, iç ve dış siyasette Rusya'nın etkisinden uzaklaşıp birbirleriyle, AB ve NATO gibi Avrupa kurumlarıyla yakınlaşarak, "yeni bir Orta Avrupa" yaratmak istemişlerdir.¹³ 1991-1993 yıllarında AB ile ortaklık anlaşmaları imzalamış, 1994-1996 yıllarında üyeliğe aday olmuşlardır.¹⁴

V4 ülkeleri, AB'ye 2004 genişlemesi kapsamında katılmıştır. Dönemin diğer aday ülkeleri gibi, üyelik öncesinde uzun bir uyum süreci geçirmişlerdir. 1993 yılında belirlenen Kopenhag Kriterleri uyarınca, "demokrasi, hukuk devleti, insan hakları, azınlıklara saygı ve haklarının korunmasını garanti eden istikrarlı kurumlara," tek pazara entegre olabilecek ve üyelik yükümlülüklerini yerine getirebilecek kapasiteye sahip oldukları teyit edilerek üye olmuşlardır.¹⁵

¹² VISEGRAD GROUP, "Visegrad Declaration 1991," 2019, <https://www.visegradgroup.eu/documents/visegrad-declarations/visegrad-declaration-110412>, E.T. 27.01.2021. Çekoslovakya, sosyalist rejimin sona ermesiyle 1990'da Çek ve Slovak Federal Cumhuriyeti adını almış, 1993'te Çek Cumhuriyeti ve Slovakya olarak iki ayrı devlete dönüşmüştür.

¹³ NIC, s. 283.

¹⁴ EUROPEAN UNION, "The 2004 Enlargement: the Challenge of a 25-Member EU," 23.01.2007, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISUM%3Ae50017>

¹⁵ EUROPEAN COMMISSION, "Accession Criteria," 2016, https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/policy/glossary/terms/accession-criteria_en, E.T. 27.01.2021.

Başlangıçta AB üyeliği, liberal demokrasi ve serbest piyasa ekonomisine geçiş sürecindeki bu ülkeler için, uluslararası işbirliğinin ötesinde, normatif ve kimliksel bir anlam ifade etmiştir. Adaylık döneminde, V4 ülkelerinde siyasi elitin ve kamuoyunun AB'ye bakışı, "Avrupa'ya dönüş" anlatısıyla ifade edilen idealist bir yaklaşımla şekillenmiştir.¹⁶ Ancak üyeliğe doğru, Avrupa ideali ile AB birbirinden ayrıştırılmaya başlanmış, AB şüpheciliği - azınlıkta olmakla birlikte - ortaya çıkmıştır.¹⁷

Üyelik döneminde, AB üyeliğine faydacı yaklaşım, giderek idealist yaklaşımın önüne geçmiştir. 2008-2009 mali krizi, V4 ülkelerini, diğer Merkezi ve Doğu Avrupa ülkeleri gibi, Batı ve Kuzey Avrupa'daki üyelerden daha fazla etkilemiştir. On yıla yakın üyeliğin ardından halen çeper ülke konumunda bulunan bu ülkelerde işsizlik oranı yüksek, sosyal koruma düzeyi ise düşük seyretmiştir. Aynı zamanda, etnik merkezçilik yükselmiş, demokratikleşmeden geri dönüş eğilimi ortaya çıkmıştır.¹⁸ AB üyeliği, ekonomi ve güvenlik gibi alanlarda ulusal çıkarlara faydası ölçüsünde desteklenir hale gelmiştir.¹⁹

Mali kriz, tüm üye devletlerde AB üyeliğine desteği azaltan bir etken olmuştur. 2015 göç krizine doğru, göç ve AB karşıtı popülist radikal sağ partiler, birçok üye devlette yükselişe geçmiş, hatta iktidar ortağı²⁰ veya ana muhalefet²¹ konumuna gelmiştir. 2014 Avrupa Parlamentosu (AP) seçimlerinde AB genelinde büyük başarı elde eden bu partilerin bir

¹⁶ SAMUR, Hakan, "Polonya: İdealist Avrupalılıktan Pragmatist Avrupa Birliği Üyeliğine," *Uluslararası Hukuk ve Politika*, C. 11, S. 41, 2015, ss. 37-68, 39.

¹⁷ SAMUR, ss. 51-52.

¹⁸ SAMUR, ss. 53-63; MARUSIAK, ss. 122-159.

¹⁹ Polonya örneğinde, üyelik sonrası dönemde AB üyeliğine kamuoyu desteğini sağlayan en önemli faktörler, serbest dolaşım ve AB fonlarının ekonomik faydaları olmuştur. SAMUR, s. 58. Bu tespit, Orban iktidarı döneminde Macaristan için de geçerlidir. MARUSIAK, s. 146.

²⁰ Örneğin, 2015-2017 döneminde, Avusturya Özgürlük Partisi (FPÖ), 2018'de İtalya Kuzey Ligi (LN), ülkelerinde koalisyon ortağı olmuştur.

²¹ Örneğin, 2017 başkanlık seçiminde, Fransa Ulusal Birlik Partisi (FN) ikinci parti olmuştur.

kısımının oy oranları, 2019 AP seçimlerinde daha da yükselmiştir.²² Göç krizinin başlangıcından bu yana, V4 hükümetlerinde AB şüpheci veya AB karşıtı partiler yer almaktadır. Kendilerini merkez sağda tanımlayan, ancak ayrımcı ve yabancı düşmanı tutumları nedeniyle popülist radikal sağ kapsamında değerlendirilebilecek olan partiler, Macaristan'da 2010, Polonya'da 2015'ten beri iktidardadır.²³ Slovakya ve Çek Cumhuriyeti'nde ise AB karşıtı radikal partiler iktidarda yer almamıştır, ancak koalisyon ortağı olan bazı partiler, AB şüpheci tutumlar benimseyebilmektedir.²⁴

Avrupa genelinde, ana akım siyasette de mevcut olan göçü güvenlekleştirme ve kısıtlama yaklaşımı,²⁵ göç kriziyle daha ciddi bir boyuta taşınmıştır.²⁶ Bir taraftan krizle ortak mücadele için AB düzeyinde çeşitli girişimler yapılırken,²⁷ diğer taraftan, 1951 Cenevre Konvansiyonu'ndan²⁸ beri ilticayı bir insan hakkı olarak tanıyan üye devletler, ülkelerine çok sayıda sığınmacıyı kabul etmekte gönülsüz davranmıştır. Yasa dışı girişler ve terörle mücadele gibi güvenlik kaygıları, ön planda olmuştur. Örneğin, AB üyeliğinin sınır ve göç kontrolünü zayıflatması endişesi, Brexit referandumunun ayrılık kararı ile sonuçlanmasındaki en önemli faktörler

²² "No New Dawn for Far-Right in European Election," DW, 2020, <https://www.dw.com/en/no-new-dawn-for-far-right-in-european-election/a-4894561>, E.T. 27.01.2021.

²³ Macaristan'da Macar Yurttaş Birliği (*Fidesz*), Polonya'da Hukuk ve Adalet Partisi (*PIS*).

²⁴ Slovakya'da radikal olmayan, ancak AB şüpheci olan Özgürlük ve Dayanışma Partisi (*SaS*), 2010-2012 döneminde ve 2020'de koalisyon ortağı olmuştur. Çek Cumhuriyeti'nde ise liberal bir merkez parti olan ancak zaman zaman AB şüpheciliğini benimseyebilen ANO, 2013'ten beri ikinci ve birinci parti olarak koalisyon hükümetlerinde yer almaktadır

²⁵ CEYHAN, Ayse / TSOUKALA, Anastassia, "The Securitization of Migration in Western Societies: Ambivalent Discourses and Policies", *Alternatives*, C. 27, S. 1 supp., 02.2002, s. 24.

²⁶ IOV, Claudia A. / BOGDAN Maria C., "Securitization of Migration in the European Union: Between Discourse and Practical Action," *Research and Science Today*, C. 1, S. 13, 2017, ss. 12-19.

²⁷ Bkz. EUROPEAN COUNCIL / COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, "EU Migration Policy," 06.01.2021, <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/migratory-pressures/>, E.T. 27.01.2021.

²⁸ *Convention Relating to the Status of Refugees*, 28.8.1951, UNTS no 189, 137

arasında yer almıştır.²⁹ AB içinde sığınmacılara en fazla imkan sağlayan İskandinav ülkeleri dahi, oturma izni sürelerini ve sosyal yardımları kısıtlamıştır.³⁰ Sığınmacıların başvurularını değerlendirmede giriş ülkelerini sorumlu kılan Dublin III Tüzüğü,³¹ krizde başta İtalya ve Yunanistan olmak üzere AB sınırlarındaki üyelere büyük bir yük getirmesine rağmen, halen yenilenebilmiş değildir.³² Schengen bölgesinde yer alan Avusturya, Almanya, Danimarka, İsveç ve Fransa, göç krizi veya bununla bağlantılı olarak değerlendirdikleri terörizm tehdidi gerekçeleriyle 2015 yılı Kasım ayından beri sürekli olarak iç sınır denetimi uygulamaktadır.³³ AB genelinde, güvenli üçüncü ülkelerle anlaşmalar yoluyla, sığınmayı dışsallaştırma yaklaşımı hakimdir.³⁴

V4 üyeleri, göç krizinde gerçekleşen sığınmacı akışında, AB'nin Doğu ve Güney sınırlarında yer alan giriş ülkeleri ile Batı ve Kuzeyinde yer alan hedef ülkeler arasında konumlanan geçiş ülkeleridir. Sırbistan ile komşu olması itibariyle aynı zamanda giriş ülkesi de olan Macaristan üzerinde, daha büyük bir baskı oluşmuştur. Geçmişte göç almaktan çok göç veren, giriş ülkeleri ve hedef ülkelere kıyasla toplumun farklı etnik ve dini kökenlerden göçmen ve sığınmacılara pek aşina olmadığı V4

²⁹ PORTES, Jonathan, "Immigration Between the Referendum and Brexit," *UK in a Changing Europe*, 20.06.2020, <https://ukandeu.ac.uk/long-read/immigration-between-the-referendum-and-brexit/>, E.T. 27.01.2021.

³⁰ TANNER, Arno, "Overwhelmed by Refugee Flows, Scandinavia Tempers its Warm Welcome", *Migration Information Source*, 16.2.2016, <https://www.migrationpolicy.org/article/overwhelmed-refugee-flows-scandinavia-tempers-its-warm-welcome>, E.T. 27.01.2021.

³¹ EU 604/2013, OJ L 180, 29.6.2013.

³² EUROPEAN COMMISSION, "Country Responsible for Asylum Application (Dublin Regulation)," 2021, https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/asylum/examination-of-applicants_en, E.T. 27.01.2021.

³³ EUROPEAN COMMISSION, "Member States' Notifications of the Temporary Reintroduction of Border Control at Internal Borders Pursuant to Article 25 and 28 et seq. of the Schengen Borders Code," 2021, https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen/reintroduction-border-control/docs/ms_notifications_-_reintroduction_of_border_control.pdf, E.T. 27.01.2021.

³⁴ FELLER, Erika, "Refugees are not Migrants," *Refugee Survey Quarterly*, C. 24, S. 4, 2005, ss. 27-32.

ülkelerinde,³⁵ krize insani boyutundan ziyade, güvenlik algısıyla yaklaşılmıştır.³⁶

Göç krizinde ortak tutum benimseyen V4 ülkeleri, AB düzeyinde belirlenen önlemleri kendilerine uyduğu kadarıyla uygulamaya karar vermiştir. V4 zirve sonuç bildirgelerine bakıldığında,³⁷ girişlerin şekline odaklanıldığı ve bunları engellemenin birincil amaç olduğu görülmektedir. Sığınma, tanımı itibariyle acil ve hayati durumlarda gerçekleştirilen bir eylem olmasına rağmen, ekonomik göçle aynı düzlemde ele alınmış, krizde gerçekleşen sınır geçişleri, yasa dışı göç ve sığınma sisteminin suistimal edilmesi olarak değerlendirilmiştir. AB sığınma sisteminin sağladığı hak ve imkanların, kötü niyetli kimseleri çekici özellikleri vurgulanmıştır. V4 ülkelerine göre, AB'nin iç güvenliğine tehdit oluşturan bu krizde öncelikler, sınırları korumak, sorunu üçüncü ülkelerde çözmeye çalışmak ve geri dönüşleri hızlandırmak olmalıdır. AB düzeyindeki güvenlik önlemlerine tam destek sözü verilirken, Birlik içindeki dayanışmanın gönüllü olması gerektiği fikri öne sürülmüştür. V4, İtalya ve Yunanistan'daki sığınmacıların bir kısmının AB içinde yeniden yerleştirilmesi (*relocation*) mekanizmasına, uygulamanın zor olması, yetersiz kalması, yasa dışı göçü özendirilmesi, üye devletleri karşı karşıya getirmesi ve AB içindeki dayanışmanın zoraki olamayacağı argümanlarıyla karşı çıkmıştır.³⁸

³⁵ Örneğin, Slovakya, göç krizi öncesinde göçmenlerin topluma entegrasyonunu konusunda belirgin bir politika geliştirmemiştir. MIHALIK, Jaroslav / JANKOL'A, Matus, "European Migration Crisis: Positions, Polarization and Conflict Management of Slovak Political Parties," *Baltic Journal of Law and Politics*, C. 9, S. 1, 2016, ss. 1-25.

³⁶ PODGÓRZAN'SKA, ss. 87-104.

³⁷ VISEGRAD GROUP, "Joint Statement of the Visegrad Group Countries," Prague, 03.12.2015, <https://www.visegradgroup.eu/calendar/2015/joint-statement-of-the-151204>; "Joint Declaration of the Ministers of the Interior," Ministerial Meeting, Prague, 19.01.2016, <https://www.visegradgroup.eu/download.php?docID=287>; "Joint Statement on Migration," Prague, 15.02.2016, <https://www.visegradgroup.eu/calendar/2016/joint-statement-on>; "Joint Declaration of the Visegrad Group Prime Ministers," Prague, 08.06.2016, <https://www.visegradgroup.eu/documents/official-statements/joint-declaration-of-the-160609>, E.T. 27.01.2021.

³⁸ VISEGRAD GROUP, "Joint Statement on the Migration Crisis Response Mechanism," Warsaw, 21.11.2016, <http://www.visegradgroup.eu/calendar/2016/joint-statement-of-v4>, E.T. 27.01.2021.

Yeniden yerleştirme mekanizması, V4 ülkeleri ile AB kurumlarını yargı önünde karşı karşıya getirmiştir.³⁹ Macaristan'ın sığınmacıların AOSS mevzuatı kapsamındaki haklarını ihlal etmesi de dava konusu olmuştur.⁴⁰ Orban hükümetinin 2018'de çıkardığı "Soros'u Durdurma Kanunu", ülkede ilk kez yasa dışı göçü kolaylaştırmayı suç olarak tanımlamıştır. Komisyon, "sığınma başvurularını destekleyen faaliyetleri suç haline getiren ve sığınma başvurusu hakkını daha da kısıtlayan" bu mevzuat üzerine, Macaristan'a karşı Sığınma Süreçleri ve Kabul Koşulları direktiflerine dayalı bir ihlal prosedürü işletmiş olup, davası sürmektedir.⁴¹

V4 ülkelerinin AB üyelik yükümlülüklerine karşı tutumu, kriz önlemlerine katılım ve AOSS mevzuatına uyumla sınırlı değildir. Kriz boyunca yürüttükleri siyaset, AB'nin temel değerlerine aykırı olarak şekillenmiştir. Macaristan, Demir Perde dönemini anımsatacak şekilde, Sırbistan sınırına tel örgü çekmiş, Başbakan Orban, Müslüman sığınmacıların ülkenin "Hristiyan kimlik ve kültürüne" zarar vereceğini söylemiştir.⁴² Müslümanların nüfusun sadece %0,13'ünü oluşturduğu Polonya'da PIS iktidarı, yeniden yerleştirme mekanizmasına olumlu oy vermesinden ve destekleyeceğini beyan etmesinden kısa bir müddet sonra, Suriye'den sadece Hristiyan aileleri kabul edeceğini açıklamıştır.⁴³ Slovakya İçişleri Bakanı Netik, yeniden yerleştirme mekanizmasına ilişkin olarak "zaten biz

³⁹ C-643/15; C-715/17.

⁴⁰ C-808/18.

⁴¹ C-821/19.

⁴² GODZIAK, Elzbieta M., "Using Fear of the "Other," Orbán Reshapes Migration Policy in a Hungary Built on Cultural Diversity," *MPI*, 10.10.2019, <https://www.migrationpolicy.org/article/orban-reshapes-migration-policy-hungary>, E.T. 27.01.2021. Orban, benzer şekilde, Komisyonun 23.09.2020 tarihli *Yeni Göç ve Sığınma Paketi*'na tepki olarak, Müslüman ve Hristiyanların birlikte yaşadığı bir toplumun huzurlu ve güvenli olamayacağını söylemiştir. "Mix of Muslim, Christian Society not Possibly Peaceful, Hungary's Orban Says," *Daily Sabah*, 25.09.2020, https://www.dailysabah.com/world/europe/mix-of-muslim-christian-society-not-possibly-peaceful-hungarys-orban-says?gallery_image=undefined#big, E.T. 27.01.2021.

⁴³ DUDZINSKA, Agnieska / KOTNAROWSKI, Michal, "Imaginary Muslims: How the Polish Right Frames Islam," *Brookings Institute*, 24.06.2019, <https://www.brookings.edu/research/imaginary-muslims-how-polands-populists-frame-islam/>, E.T. 27.01.2021.

geçiş ülkesiyiz...800 Müslüman alabilirdik ama bizim burada Slo-vakya'da camimiz yok, Müslümanlar burayı beğenmezse nasıl entegre olacak?" demiştir.⁴⁴ Çek Cumhuriyeti Başkanı Zeman, krizdeki sığınmacı dalgasını Avrupa'yı kontrol almak isteyen İslamcı örgütlerin "organize işgali" olarak nitelendirmiş, Müslümanların Avrupa'ya entegre olamaya-cağını, Müslüman ve Hristiyanların bir arada yaşamasının 2016'da Köln'de yaşanan cinsel saldırılar benzeri olaylara yol açacağını söylemiş-tir.⁴⁵

Göç krizinden beri, tüm V4 hükümetlerinin kamuoyuna açıkça ilan ettikleri yabancı düşmanı ve İslamofobik görüşlerin yanında, Macaristan ve Polonya'da kapsamlı hukuk devleti ve insan hakları ihlalleri söz konu-sudur. Uluslararası sivil toplum örgütleri, bu iki ülkede yargı bağımsızlı-ğını tehlikeye düşüren yasal değişikliklere, terörle mücadele kapsamında yapılan hak ihlallerine, sivil topluma getirilen kısıtlamalara, toplanma ve ifade özgürlüklerinin kullanılmadığına, kadın haklarının yeterince ko-runmadığına, Roman azınlığa ve LGBT bireylere yönelik ayrımcılığın ve nefret saldırılarının arttığına dikkat çekmiştir.⁴⁶ Şubat 2020'de Avrupa Konseyi örgütü, hukuk devleti konusunda Polonya'yı, son yirmi yılda hiçbir AB üyesi devlete uygulanmamış şekilde, gözlem altına almıştır.⁴⁷ AB'de ise Komisyonun girişimi ve Parlamentonun desteğiyle, Polonya⁴⁸

⁴⁴ "Migrants Crisis: Slovakia 'Will only Accept Christians'," *BBC News*, 19.08.2015. <https://www.bbc.com/news/world-europe-33986738>

⁴⁵ AGENCE FRANCE-PRESSE, "Integrating Muslims into Europe is 'Impossible', Says Czech President," *The Guardian*, 18.01.2016, <https://www.theguardian.com/world/2016/jan/18/integrating-muslims-into-europe-is-impossible-says-czech-president>, E.T. 27.01.2021.

⁴⁶ AMNESTY INTERNATIONAL, "Human Rights in Europe: Review of 2019," EUR 01/2098/2020, 2020, 38-40, 59-61, [https://www.amnesty.org/en/docu-ments/eur01/2098/2020/en/](https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/2098/2020/en/), E.T. 27.01.2021. HUMAN RIGHTS WATCH, 2021 rapo-runda, Covid-19 pandemisinin, mevcut insan hakları ihlalleri için bahane olarak kul-lanıldığını da belirtmiştir. Bkz. "Hungary: Events of 2020," 2021, <https://www.hrw.org/world-report/2021/country-chapters/hungary#>; "Poland: Events of 2020," 2021, <https://www.hrw.org/world-report/2021/country-chapters/po-land>, E.T. 27.01.2021.

⁴⁷ HUMAN RIGHTS WATCH, "Poland".

⁴⁸ 20.12.2017'de başlatılmıştır.

ve Macaristan'ın⁴⁹ AB'nin temel değerleri (Avrupa Birliği Antlaşması⁵⁰ – ABA, m. 2) arasında yer alan hukuk devleti ilkesini ciddi şekilde ihlal ettikleri gerekçesiyle, üyelik haklarının askıya alınmasına olanak veren süreç (ABA, m. 7) başlatılmıştır. Ancak Konseyde sağlanması gereken oy birliğine (m. 7.2) ulaşılamadığından, süreç halen devam etmektedir.

Komisyon, Macaristan ve Polonya'nın hukuk devleti ihlalleri konusunda başka girişimlerde de bulunmuştur. ABAD, Polonya'da yargı bağımsızlığını ihlal eden yasal düzenlemelere karşı Komisyon tarafından açılan davalarda Komisyon lehine karar vermiştir.⁵¹ 2018'de Komisyon, "Üye Devletlerde hukuk devletine ilişkin genelleşmiş eksiklikler olması halinde Birlik bütçesinin korunması" amaçlı bir tüzük teklifinde bulunmuştur.⁵² Macaristan ve Polonya, Covid-19 pandemisi kapsamında yapılacak destekleri kapsayan 2021-2027 bütçe görüşmelerinde, bu tüzük taslağına karşı, bütçeyi veto etme tehdidinde bulunmuştur.⁵³ Aralık 2020 Konsey toplantısında, hukuk devleti ihlalinin Birlik mali çıkarlarını etkilemediği durumda, üyelerin bütçeden faydalanmasını engelleyemeyeceği üzerinde uzlaşmıştır.⁵⁴ Macaristan Başbakanı Orban, bu süreçte ulusal çıkarların yanında kurucu antlaşmaları da koruduklarını iddia etmiştir.⁵⁵ Polonya Başbakanı Morawiecki de benzer şekilde, "ikincil hukuka karşı AB Antlaşması için mücadele verdiklerini," böylece LGBT ve

⁴⁹ 12.09.2018'de başlatılmıştır.

⁵⁰ OJ C 202, 07.06.2016.

⁵¹ Bu alanda sonuçlanmış iki dava mevcuttur. Anayasa Mahkemesinin bağımsızlığına ilişkin davada Macaristan, Polonya tarafına destek olmuştur. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 24 June 2019, *European Commission v Hungary*, C-619/18, EU:C:2019:531. Diğer dava, olağan mahkemelerin bağımsızlığına ilişkindir. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 5 November 2019, C-192/18, EU:C:2019:924.

⁵² COM/2018/324 final- 2018/0136 (COD), 02.05.2018.

⁵³ ZALAN, Ester, "EU Leaders Unblock Budget in Deal with Hungary and Poland," *EU Observer*, 11.12.2020, <https://euobserver.com/political/150357>, E.T. 27.01.2021.

⁵⁴ EUROPEAN COUNCIL, "European Council Meeting (10 and 11 December 2020)," EUCO 22/20, Brussels, 11.12.2020, para. 2e-f, <https://www.consilium.europa.eu/media/47296/1011-12-20-euco-conclusions-en.pdf>, E.T. 27.01.2021.

⁵⁵ ZALAN.

göçmen hakları gibi konuların bütçe konusuna karıştırılmayacağını ifade etmiştir.⁵⁶

AB genelinde göç ve AB karşıtlığı temelinde yükselen popülist sağ ideolojiye, Macaristan ve Polonya'da otoriterleşme eşlik etmiştir.⁵⁷ Ancak bu ülkeler, AB'nin temel değerlerine ve bazı kurallarına aykırı hareket ederken, bunu sadece ulusal egemenlikle gerekçelendirmemiştir. Göç krizinin tetiklediği toplumsal kaygılarla oluşan siyasi fırsat alanını kullanan Orban iktidarı önderliğinde gelişen, diğer V4 ülkelerinden ve AB içindeki diğer popülist sağ partilerden destek gören yeni söylem, AB değerleri ve kurallarına "başka bir Avrupa" fikriyle karşı çıkmaktadır. Hristiyanlığa dayalı, yabancı ve İslam karşıtı bu Avrupa, V4 ülkelerinin 1990'larda benimsediği Avrupa kimliğinin temeli olan liberal demokratik değerlerin karşısında, alternatif bir medeniyet projesi olarak öne sürülmektedir.⁵⁸

II. HUKUKİ ÇERÇEVE

A. AOSS Kapsamındaki Düzenlemeler

Üyeleri ilticaya ilişkin 1951 Cenevre Konvansiyonu⁵⁹ ve 1967 Protokolü'ne⁶⁰ taraf olan AB, sığınmayı bir insan hakkı olarak tanımaktadır.⁶¹ AB politikalarının temel amaç ve ilkeleri ile AB'nin yetkilerini belirleyen birincil hukukta sığınma, ABİA Başlık V ile kapsanan Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı genel hükümleri (Kısım I, m. 67-76) çerçevesinde, Sınır Kontrolleri, Sığınma ve Göç Politikaları altında düzenlenmiştir (Kısım II, m. 78). Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı, ABİA başlangıç hükümlerinde, paylaşılan yetki kapsamına alınmıştır (ABİA, m. 4.2j). Paylaşılan yetki alanlarında, üye devletler Birlik düzenlemeleri ile kısıtlanabilir

⁵⁶ NEWS WIRES, "EU Reaches Landmark Budget Deal with Hungary and Poland," *France 24*, 11.12.2020, <https://www.france24.com/en/europe/20201210-eu-reaches-landmark-budget-deal-with-hungary-and-poland-salvaging-covid-19-recovery-plan>

⁵⁷ COMAN, Ramona / LECONTE, Cécile, "Contesting EU Authority in the Name of European Identity: the New Clothes of the Sovereignty Discourse in Central Europe," *Journal of European Integration*, C. 41, S. 7, 2019, s. 856

⁵⁸ COMAN / LECONTE, ss. 862-866; HEKİMLER, ss. 31-33, 38-42.

⁵⁹ Convention Relating to the Status of Refugees, UNTS no. 189, 28.08. 1951, s. 137.

⁶⁰ Protocol Relating to the Status of Refugees, UNTS no. 606, 31.01.1967, s. 267.

⁶¹ Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ C 202, 07.06.2016, m. 18.

(ABİA, m. 2), fakat bunun koşulları vardır. Birlik, ancak üye devletlerin bireysel düzenlemelerinin yeterli olamayacağı durumda ve bununla sınırlı olarak, subsidiarite ve oransallık ilkeleri çerçevesinde düzenleme yapılabilir (ABA, m. 5).⁶² Ayrıca, Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı başlığı, “Üye Devletlerin hukuk ve düzeni sürdürmeye ve iç güvenliği korumaya ilişkin sorumluluklarını yerine getirmelerini etkileyemeyecektir” (ABİA, m. 72).

AOSS'nin ilkeleri, ABİA Başlık V genel hükümleri ve Kısım II'de kapsamıştır. Ortak sığınma politikası, “üye devletler arasında dayanışma temelinde...üçüncü ülke vatandaşlarına [ve vatansızlara] adil olacak şekilde belirlenmelidir” (m. 67.2). Cenevre Konvansiyonu ve Protokol'e uygun olmalı, geri göndermeme (*non-refoulement*) ilkesini korumalı ve uluslararası korumaya ihtiyaç duyan kişilere uygun bir statü sağlamalıdır (m. 78.1). Ayrıca, Sınır Kontrolleri, Sığınma ve Göç konularında belirlenecek politika ve uygulamaların (Kısım II, m. 77-79), “mali etkiler dahil olmak üzere, Üye Devletler arasında dayanışma ve sorumluluğun adil paylaşımı ilkesiyle yönetilmesine” hükmedilmiştir (m. 80).

AOSS alanında yasama, Parlamento ve Konseyin katıldığı olağan yasama usulüyle gerçekleştirilir (ABİA, m.78.2). Ek olarak, Konsey, Komisyon teklifi üzerine ve Parlamento'ya danışmak kaydıyla, “bir veya daha fazla Üye Devletin üçüncü ülkelerden kişilerin ani akışı şeklinde bir acil durumla karşılaşması halinde...ilgili Üye Devlet(ler) lehine geçici önlemler benimseyebilir” (m. 78.3). Madde 78.2 çerçevesinde belirlenen AOSS mevzuatı, iki tüzük ve beş direktiften oluşmaktadır. Göç politikası kapsamında belirlenen bazı tüzük ve direktifler de, sığınmacılarla ilgili hükümler içermektedir.⁶³ Bu çalışmada incelenecek olan *Komisyona - Macaristan ihlal davası*,⁶⁴ göç krizi öncesinde yürürlüğe giren üç direktifi kapsamıştır:

⁶² Subsidiarite ve oransallık ilkelerinin nasıl işletileceği, kurucu antlaşmalara eklenen 2 no.lu Protokol'de düzenlenmiştir. OJ C 202, 07.06.2016.

⁶³ IARLJ-EUROPE, “An Introduction to the Common European Asylum System for Courts and Tribunals: A Judicial Analysis,” EASO, 08.2016, s. 18, https://www.iarmj.org/iarlj-documents/general/Introduction_to_the_CEAS_FINAL.pdf, E.T.27.01.2021.

⁶⁴ C-808/18.

- 2013/32/EU sayılı Sığınma Prosedürleri Direktifi:⁶⁵ kriterleri 2011/95/EU sayılı Kalifikasyon Direktifi⁶⁶ ile belirlenen uluslararası koruma statüsünü kazandırmaya veya geri çekmeye ilişkin ortak prosedürler

- 2013/33/EU sayılı Kabul Koşulları Direktifi:⁶⁷ üye devletlerin kendi topraklarında uluslararası korumaya başvuran kişilere sağlayacağı asgari koşullar

- 2008/115/EC sayılı Geri Dönüş Direktifi:⁶⁸ Birlik topraklarında yasa dışı olarak bulunan üçüncü ülke vatandaşlarının geri gönderilmesinde gözetilecek ilkeler ve izlenecek süreçler

ABAD önünde V4 ülkeleriyle Konsey ve Komisyonu karşı karşıya getiren diğer iki davanın konusu, göç krizine müteakip kurulan yeniden yerleştirme mekanizmasıdır. Mekanizma, ABİA m. 80 ile düzenlenen dayanışma ilkesi kapsamında, ABİA m. 78.3'te tanımlanan kriz durumundaki geçici önlemler çerçevesinde, uluslararası koruma alanında İtalya ve Yunanistan lehine düzenlemeler içeren iki Konsey kararını kapsamaktadır:

- EU 2015/1523 sayılı Konsey Kararı:⁶⁹ İtalya ve Yunanistan'dan 40.000 sığınmacının diğer üye devletlerde yeniden yerleştirilmesi

- EU 2015/1601 sayılı Konsey Kararı:⁷⁰ İtalya ve Yunanistan'dan 120.000 sığınmacının diğer üye devletlerde yeniden yerleştirilmesi⁷¹

⁶⁵ OJ L 180, 29.6.2013.

⁶⁶ OJ L 337, 20.12.2011.

⁶⁷ OJ L 180, 29.6.2013. Kabul Koşulları Direktifi, Birliğe üçüncü ülkelerden yerinden olmuş kişilerin kitlesel olarak giriş yaptığı durumlarda, üye devletlerin çabalarını dengelemeyi gözetilecek şekilde, geçici koruma statüsünü düzenleyen 2001/55/EC sayılı Konsey Direktifi (OJ L 212, 7.8.2001) kapsamı dışındaki uluslararası koruma biçimlerini düzenlemektedir (m. 3.3).

⁶⁸ OJ L 348, 24.12.2008.

⁶⁹ OJ L 239, 15.9.2015.

⁷⁰ OJ L 248, 24.9.2015.

⁷¹ İki kararın hükümleri büyük oranda örtüşmektedir. 3. Maddelerde yeniden yerleştirmenin kapsamı, EU 604/2013 sayılı Dublin III Tüzüğü (OJ L 180, 29.6.2013) uyarınca uluslararası koruma başvurusunu değerlendirmekten sorumlu üye devletlerin İtalya ve Yunanistan olduğu durumlar olarak belirlenmiştir. Ardından, yeniden yerleştirilecek kişi sayısı ve belirleyici kriterler (m. 4), yeniden yerleştirme süreci (m. 5)

Yeniden yerleştirilecek sığınmacıların üye devletler arasındaki dağılımını kesin olarak belirleyen ikinci kararın (EU 2015/1601) müzakere aşamasında, İtalya ve Yunanistan'ın yanında, Macaristan'a da destek olunması, buradan 54.000 sığınmacının yeniden yerleştirilmesi düşünülmüştür. Ancak Macaristan, ön saftaki ülke nitelendirmesini kabul etmemiştir. Bunun üzerine faydalanıcı ülke kapsamında çıkarılarak, sığınmacıları kabul edecek ülkelerin kapsamına alınmıştır. Nihai taslak, çekimser kalan Finlandiya ile ret oyu veren Macaristan, Slovakya, Çek Cumhuriyeti ve Romanya dışındaki üyelerin nitelikli çoğunluğuyla kabul edilmiştir.⁷² Slovakya ve Macaristan, bu karar için iptal davası açmıştır.⁷³ Davanın görüldüğü esnada, EU 2015/1601 sayılı Konsey Kararı'nda bazı değişiklikler yapılmıştır.⁷⁴ Slovakya ve Macaristan'ın iptal davasını kaybetmesinin ardından Komisyon, Polonya, Macaristan ve Çek Cumhuriyeti'ne karşı iki kararı da kapsayan bir ihlal davası açmıştır.⁷⁵

B. İptal Davası

İptal davası, ABAD'ın hukuki denetim işlevi gördüğü bir yargı sürecidir. İptal davaları, kurucu antlaşmaların ABAD yetkilerini belirleyen hükümleri uyarınca (ABİA, m. 263-264) AB'nin hukuki düzenlemeleri ve AB kurumlarının yasal sonuçlar doğuran fiillerinin AB hukukuna aykırılığı iddiasıyla, düzenlemenin yayın tarihi veya davacıya bildirilmesinden sonraki iki aylık süre zarfında açılabilir. İptal davalarında geçerli olabilecek gerekçeler şunlardır: yetki sınırının aşılması, temel usul kurallarının

ve kapsama alınan bireylerin hak ve yükümlülükleri (m. 6) tanımlanmıştır. Kararlarda ayrıca, İtalya ve Yunanistan'a verilecek operasyon desteği (m. 7), İtalya ve Yunanistan'ın yükümlülükleri (m. 8) ve yeniden yerleştirmenin yapılacağı üye devletlere verilecek mali destek (m. 10) kapsanmıştır.

⁷² C-643/15, para. 10-11.

⁷³ C-643/15; C-647/15.

⁷⁴ EU 2016/1754 sayılı Konsey Kararı (OJ L 268, 1.10.2016) ile yeniden yerleştirmenin 18.03.2016 tarihli AB – Türkiye Mutabakatı kapsamındaki sığınmacılar arasından da yapılabilmesi mümkün olmuştur. EU 2016/408 sayılı Konsey Uygulama Kararı (OJ L 74, 19.3.2016) ile Avusturya'nın yeniden yerleştirmesi gereken kişi sayısının %30'u geçici olarak askıya alınmıştır. EU 2016/946 sayılı Konsey Kararı (OJ L 157, 15.6.2016) ile İsveç'in de acil durum teşkil eden yoğun girişlere maruz kalması nedeniyle yükümlülüklerini ertelemesi mümkün kılınmıştır.

⁷⁵ C-715/17; C-718/17; C-719/17.

ihlali, kurucu antlaşmalar veya bunların uygulanmasına ilişkin hukuki kuralların ihlali, gücün kötüye kullanımı (ABİA, m. 263).

İptal sürecinde davacılar, ispat yükümlülüğü açısından farklı kategorilere ayrılmıştır. Gerçek kişiler ve tüzel kişilerin iptal davası açabilmesi için, imtiyazlı davacılar olan AB temel kurumları (Konsey, Komisyon ve Parlamento) ve üye devletlerden farklı olarak, ilgili düzenleme veya uygulamalardan doğrudan ve bireysel olarak etkileniyor olmaları gerekir. Yarı-imtiyazlı olarak nitelendirilebilecek davacılar olarak Sayıştay, Avrupa Merkez Bankası ve Bölgeler Komitesi, kurumsal yetkilerinin ihlal edildiği gerekçesiyle iptal davası açabilir (ABİA, m. 263). Ayrıca, Subsidiarite ve Oransallık İlkelerinin Uygulanmasına İlişkin 2 no.lu Protokol⁷⁶ uyarınca, Bölgeler Komitesi doğrudan, ulusal parlamentolar ise üye devletleri aracılığıyla, AB hukuki düzenlemelerinin subsidiarite ilkesine aykırılığı temelinde iptal davası açabilir (m. 8). ABAD'ın iptal kararı, ilgili hukuki düzenleme veya uygulamayı geçersiz kılar (ABİA, m. 264).

İptal davalarının büyük kısmı, Komisyona karşı gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişileri tarafından açılmaktadır. Üye devletler, Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanında nadiren iptal davası açmıştır. 2016-2020 yıllarında açılan 830 iptal davası içinde sadece iki tanesi Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı kapsamındadır.⁷⁷ İki dava da göç kriziyle ilgili olarak AB kurumlarına karşı açılmıştır. Çalışmada incelenecek *Slovakya Cumhuriyeti ve Macaristan - Konsey* davası dışındaki dava, gerçek kişiler tarafından açılmış olup, 2016 AB - Türkiye Mutabakatı'nın iptaline yöneliktir. İptal davası kabul edilebilir bulunmamıştır.⁷⁸

⁷⁶ OJ C 115, 9.5.2008.

⁷⁷ Veriler, ABAD içtihat hukuku arama motorundan elde edilmiştir. Bkz. CJEU, "Case-law," <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=en>

⁷⁸ Genel Mahkeme, yetkisizlik kararı vermiştir. Order of the General Court (First Chamber) of 28 February 2017, *NF v European Council*, Case T-192/16, EU: T:2017:128. Temyiz başvurusu da kabul edilebilir bulunmamıştır. Order of the Court (First Chamber) of 12 September 2018, *NF and Others v European Council*, Joined Cases C-208/17 P to C-210/17 P, EU:C:2018:705.

C. İhlal Süreci

İhlal süreci, yargıya intikal etmeden çözümlenebilecek bir süreçtir. AB birincil hukukunda, ABAD yetki alanına giren ve kurucu antlaşmalar çerçevesinde nitelendirilen iki tür ihlal tanımlanmıştır: üye devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmemesi (ABİA, m. 258-261) ve bazı AB kurumlarının (Parlamento, Konsey, Avrupa Konseyi veya Avrupa Merkez Bankası) mevcut çağrıya rağmen eyleme geçmemesi (m. 265).

Üye devletlere karşı işletilecek ihlal sürecinde, kural olarak Komisyon yetkili kılınmıştır. Komisyon, üye devletin kurucu antlaşmalardan doğan yükümlülüklerini yerine getirmediği görüşünde ise, üye devlete “kendi gözlemlerini sunma fırsatı tanımak üzere,” gerekçeli görüş (*reasoned opinion*) iletir. Komisyon tarafından belirlenen süre zarfında görüşe uyulmaz ise, Komisyon ABAD nezdinde ihlal davası açabilir (ABİA, m. 258). Üye devletler de diğer üye devletlere karşı ihlal süreci başlatabilir, ancak bunu Komisyon aracılığıyla yapmaları gerekir. Komisyon ve üye devletlerin buradaki yükümlülükleri, 258. madde ile benzerdir (m. 259). ABAD’ın ihlal kararı alması durumunda, üye devletin yükümlülüklerine uyması gerekir (m. 260.1). Uymaması halinde Komisyon, ABAD kararını ihlal ettiği gerekçesiyle, 258. maddedekine benzer yeni bir süreç başlatabilir (m. 260.2). ABAD’a açılacak ikinci davayı kaybeden üye devlet, para cezası ödemekle yükümlü kılınabilir (m. 260.2-260.3).

İhlal süreci fiilen, Komisyonun kendi girişimi veya çeşitli paydaşların talebi üzerine bir ön inceleme yapmasıyla başlar. Komisyon, ihlal olduğu kanaatine varırsa, ABİA m. 258’de tanımlanan gerekçeli görüşü (*reasoned opinion*) bildirmeden önce, üye devletten ayrıntılı bilgi talep eden bir resmi bildirim (*formal notice*) düzenlemektedir. Komisyon, resmi bildirim ve gerekçeli görüşe cevap için genellikle ikişer aylık süreler tanımaktadır.⁷⁹

İhlal süreçlerinin büyük çoğunluğu, yargı aşamasından önce tamamlanmaktadır. Göç krizini kapsayan 2016-2020 döneminde, Komisyon

⁷⁹ EUROPEAN COMMISSION, “Infringement Procedure,” 2021, https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/applying-eu-law/infringement-procedure_en

her yıl yaklaşık 650-800 yeni ihlal süreci başlatmıştır.⁸⁰ Bu süre zarfında ABAD'a, ABİA m. 258 temelinde sadece 259 vaka intikal etmiştir. Bunların büyük kısmı, tek pazarın işleyişi ve çevre kurallarına ilişkindir. AOSS kapsamında sadece V4 ülkeleri ile ilgili işlem yapılmıştır.⁸¹ Bu davaların ikisi sonuçlanmış olup, aşağıda değerlendirilmektedir.

III. GÖÇ KRİZİ KAPSAMINDA V4 ÜLKELERİ İLE AB KURUMLARI ARASINDA SONUÇLANMIŞ DAVALAR

A. Birleştirilmiş C-643/15 ve C-647/15 Sayılı *Slovakya*

Cumhuriyeti ve Macaristan - Konsey İptal Davası

ABİA m. 263 temelinde, EU 2015/1601 sayılı Konsey Kararı'nın yürürlüğe girişinden⁸² kısa süre sonra, 2-3.12.2015 tarihlerinde Slovakya ve Macaristan, ABAD tarafından birleştirilen iki iptal davası açmıştır. Taraf-lara destek amacıyla, davalara Komisyon ve sekiz üye devlet katılmıştır. Polonya davacılar, Komisyon, Belçika, Almanya, Fransa, Lüksemburg, İsveç, Yunanistan ve İtalya, Konseye destek olmuştur. Slovakya, kararın iptalini, Macaristan ise kararın tümünün veya Macaristan'a yükümlülük doğuran kısmının iptalini talep etmiştir.⁸³ ABAD, iki üyenin toplam 16 iddiası üzerine değerlendirmesini, birincil hukuk dayanağı, temel usul kuralları ve esasa ilişkin konular altında toplamıştır. Slovakya ve Macaristan'ın tüm iddialarını geçersiz bulmuştur.

1. ABİA M. 78.3'ün Uygun Bir Hukuki Temel Olmaması

Davacılar ilk olarak, ABİA m. 78.3 kapsamında alınan Karar'ın yasa-tasarrufu (*legislative act*) olmamasına rağmen, Dublin III Tüzüğü⁸⁴ başta olmak üzere, mevcut yasama tasarruflarını değiştirecek etkiye sahip olduğunu iddia etmiştir. Davacılar göre Karar'ın bu niteliği, ABİA m.

⁸⁰ EUROPEAN COMMISSION, "Annual Reports on Monitoring the Application of EU Law," https://ec.europa.eu/info/publications/annual-reports-monitoring-application-eu-law_en

⁸¹ Veriler, Komisyonun ihlal kararları arama motorundan elde edilmiştir. Bkz. EUROPEAN COMMISSION, "Infringement Decisions," https://ec.europa.eu/atwork/applying-eu-law/infringements-proceedings/infringement_decisions/?lang_code=en

⁸² Yürürlük süresi 30.09.2015-26.09.2017'dir.

⁸³ C-643/15, para. 32-33.

⁸⁴ EU 604/2013, OJ L 180, 29.6.2013.

289'da belirlendiği şekilde, Avrupa Parlamentosu ve ulusal parlamentoların dahil olduğu yasama prosedürüyle kabul edilmiş olmasını gerektirir.⁸⁵ ABAD ise m. 78.3 kapsamındaki tasarrufların m. 78.2 temelinde benimsenen yasama tasarruflarını değiştirmedini, bunları tamamlayıcı, istisnai ve geçici önlemler olduğunu belirtmiştir. Madde 78.3 kapsamındaki tasarrufların yasama süreci gerektirmediği açık olup, ilgili kararın niteliği buna uygundur.⁸⁶

İkinci olarak, Karar'ın uygulama süresinin çok uzun olması nedeniyle, m. 78.3'ün gerektirdiği şekilde, geçici olarak değerlendirilemeyeceği iddia edilmiştir.⁸⁷ ABAD, ilgili maddenin, geçici önlemlerde süre sınırı getirmediğine ve sürenin Konseyin takdirinde olduğuna dikkat çekmiştir.⁸⁸ ABAD'a göre kesin bir zaman limiti bulunması, geçicilik koşulunu sağlamak için yeterlidir. Üstelik Konsey, belirlediği sürenin acil durumun niteliği ve boyutuna uygun olduğunu gerekçelendirmiştir.⁸⁹

Davacılar ayrıca, Karar'ın dayanağı olan acil durumun gerçekleşmediğini iddia etmiştir. Geçmiş yılların sınır geçişlerine ve Yunanistan'ın sığınma sistemi idaresindeki zayıflıklara bakıldığında, İtalya ve Yunanistan'a büyük miktardaki sığınmacı girişi, öngörülebilir bir durumdur.⁹⁰ Davacılar ve Polonya, Karar'ın kapsadığı uzun süre zarfında İtalya ve Yunanistan'a destek gerektirecek yoğun akışın süreceğine dair kanıt bulunmadığına da dikkat çekmiştir.⁹¹ ABAD durumu, Hukuk Sözcüsü Görüşü, Frontex ve Eurostat verileri ile Karar'ın giriş kısmındaki gerekçeler ışığında değerlendirerek, göç krizinin öngörülemez olmamasına rağmen, Karar kapsamındaki dönemde hızla artan ani ve yoğun bir akışın gerçekleştiğine kanaat getirmiştir.⁹² Polonya'nın destek olduğu iddiayı ise Karar'ın gelecekte ziyade mevcut duruma yönelik bir düzenleme olduğu

⁸⁵ Para. 47-55.

⁸⁶ Para. 57-84.

⁸⁷ Para. 85-87.

⁸⁸ Para. 89-92.

⁸⁹ Para 92-103.

⁹⁰ Para. 104-107.

⁹¹ Para. 108-110.

⁹² Para. 113-128.

ve ileride değişebilecek durumlara adaptasyona izin veren hükümleri bulunduğu gerekçesiyle reddetmiştir.⁹³

2. Temel Usul Kurallarına Aykırılık

Davacılar, Karar'ın oybirliği ile alınmamasına, iki yönden itiraz etmiştir. İlk olarak, Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanında Avrupa Konseyinin belirleyici rolüne (ABİA, m. 68) dikkat çekmişlerdir. Karar, 25.06.2015 tarihli Avrupa Konseyi toplantısı üzerine çıkarılmıştır. Toplantıda, yeniden yerleştirme mekanizmasının Konseyde oybirliği ile kabul edilmesine karar verilmiştir. Oysa Karar, oybirliği ile çıkarılmamıştır.⁹⁴ ABAD ise ilgili Avrupa Konseyi sonuç belgesinde oybirliği bağlamında bahsedilen 40.000 sığınmacının dava edilen karar (EU 2015/1601) değil, EU 2015/1523 sayılı kararda kapsanan yeniden yerleştirmeye ilişkin olduğunu hatırlatmıştır.⁹⁵ Üstelik, siyasi nitelikteki Avrupa Konseyi kararları, ABİA m. 78.3'te belirlenen usule itiraz gerekçesi olamaz.⁹⁶ Davacılar ikinci olarak, Komisyon teklifinde değişiklik halinde gereken oybirliği koşulunun (ABİA m. 293.1) sağlanmadığını öne sürmüştür.⁹⁷ Konsey ve davaya Konsey tarafında katılan Komisyon, önlemlerin hayata geçişini hızlandırmak adına, Komisyonun toplantılardaki temsilcileri yoluyla yapılan değişikliklerden haberdar olup, onayladığını beyan etmiştir.⁹⁸ ABAD, durumun aciliyetinin usulde belli bir esnekliğe izin verdiğini belirtmiş ve Karar'ı gerek içerik, gerek usul açısından ABİA m. 293.2⁹⁹ kapsamında değerlendirmiştir. ABAD'a göre, m. 78.3 kapsamındaki düzenleme, yasama tasarrufu olmadığından m. 293.1 kapsamında değerlendirilemez, dolayısıyla oybirliği şartı aranamaz.¹⁰⁰

⁹³ Para. 129-134.

⁹⁴ Para. 136-139.

⁹⁵ Para. 143-144.

⁹⁶ Para. 145-149.

⁹⁷ Para. 171-174.

⁹⁸ Para. 175-176.

⁹⁹ M. 293.2 şöyledir: "Birlik tasarrufunun kabul edilmesine yönelik süreçler esnasında Konsey, herhangi bir faaliyette bulunmadığı sürece, Komisyon, teklifini herhangi bir zaman değiştirebilir."

¹⁰⁰ Para. 179-189.

İkinci itiraz konusu, Avrupa Parlamentosu ve ulusal parlamentoların kabul sürecinin dışında tutulmasıdır. Davacılar, tasarıda yapılan değişikliğin¹⁰¹ Avrupa Parlamentosuna ikinci kez danışılmasını gerektirdiğini (ABİA, m. 78.3) belirtmiştir.¹⁰² ABAD, ilgili değişikliğin Karar'ın özünü etkilememesi ve tüm aşamalarda Parlamento'ya duyurulması itibarıyla danışma usulünün izlendiğine hükmetmiştir.¹⁰³ Ulusal parlamentolarla ilgili itiraz¹⁰⁴ ise Karar'ın yasama tasarrufu olmaması nedeniyle reddedilmiştir.¹⁰⁵

Davacılar, Konseyin tartışma ve oy verme işlemini halka açık yapmasını gerektiren ABİA m. 16.8 ve 15.12¹⁰⁶ ile Komisyon teklifinde değişiklik yapması halinde yeni tasarinın tüm dillerde yayınlamasını gerektiren Konsey Usul Kuralları'nın (m. 14)¹⁰⁷ da ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir. ABAD'a göre birinci iddia, Karar'ın yasama tasarrufu olmayışı nedeniyle geçersizdir.¹⁰⁸ ABAD ikinci iddiayı, tartışma sürecinde üye devletlerin sürekli olarak bilgilendirilmesi, ABİA m. 78.3'ün tüm üye devlet dillerinde resmi tercüme olanağını kısıtlayan hızlı işlemler gerektirmesi ve ilgili devletlerin bu esnada herhangi bir itirazları bulunmaması nedeniyle geçersiz bulmuştur.¹⁰⁹

3. Esasa İlişkin İtirazlar

Polonya tarafından da desteklenen esasa ilişkin itirazların büyük kısmı, Karar'ın belirttiği amaca uygun olmadığı gerekçesiyle, oransallık ilkesine (ABİA, m. 5.4; Protokol no.2, m. 1, 5) dayandırılmıştır. Slovakia ile Macaristan'ın gerekçeleri, birbirinden farklıdır. Slovakia, Karar'ın Birlik çapındaki etkilerine, Macaristan ise kendini etkileyen yönlerine odaklanmıştır.

¹⁰¹ Söz konusu değişiklik, Macaristan'ın faydalanıcı ülkeler kapsamından çıkarılmasıdır.

¹⁰² Para. 150-156.

¹⁰³ Para. 158-170.

¹⁰⁴ Para. 190.

¹⁰⁵ Para. 193-194.

¹⁰⁶ Para. 191.

¹⁰⁷ Para. 195-198.

¹⁰⁸ Para. 193-194.

¹⁰⁹ Para. 199-205.

Slovakya öncelikle, esas sorunun yoğun sığınmacı akışı değil, İtalya ve Yunanistan'ın sığınma sistemlerindeki yapısal sorunlar olduğunu iddia etmiştir. Dolayısıyla, yeniden yerleştirme, sorunu çözmeye uygun ve yeteli değildir. Konsey ve destek olan üye devletler ise akışın her koşulda büyük bir baskı yaratacak boyutta olduğunu, üstelik İtalya ve Yunanistan'ın sığınma sistemlerindeki sorunların giderilmesi dahil olmak üzere, yeniden yerleştirme mekanizması dışında birçok önlem alındığını beyan etmişlerdir.¹¹⁰ ABAD, savunmayı yerinde bularak, iddiayı reddetmiştir.¹¹¹

Slovakya oransallık kapsamında ayrıca, yeniden yerleştirme mekanizmasının birçok diğer önleme kıyasla yetersiz olduğunu ve üye devletlerin egemenliğini bu alternatiflerden daha fazla kısıtladığını iddia etmiştir.¹¹² Koruma altındaki kişilerin hakları açısından, yeniden yerleştirme mekanizmasında öngörülen uluslararası koruma biçimi, geçici korumaya kıyasla üye devletlere daha uzun süreli ve daha fazla yükümlülük getirmektedir. Oysa ki Birlik düzenlemeleri, üye devletler üzerinde gereğinden fazla mali ve idari yükümlülük oluşturmamalı (Protokol no. 2, m.5), egemenliklerini gereğinden fazla kısıtlamamalıdır. Üstelik yeniden yerleştirme, EU 2015/1523 sayılı benzer kararda gönüllülük esasında düzenlenmişken, bundan birkaç gün sonra çıkarılan dava konusu Karar'da, herhangi bir maddi gelişmenin gözlenmesine fırsat tanınmaksızın, zorunlu kılınmıştır. Slovakya'ya göre bu zorunluluk haklı gösterilemez.¹¹³ Konsey, Slovakya'nın iddianamesindeki alternatiflerin Karar'ın amacını gerçekleştirmede yetersiz olduğunu savunmuştur.¹¹⁴

¹¹⁰ Para. 210-211.

¹¹¹ Para. 212-224.

¹¹² Bu alternatifler, geçici koruma mekanizmasının (2001/55/EC) devreye sokulması, Frontex (EC 2007/2204) aracılığıyla sınır yönetiminin güçlendirilmesi ve ABIA 78.3 kapsamında İtalya ve Yunanistan'a kişileri kayıt altına alma, geri dönüşlerini düzenleme gibi konularda mali ve idari yardımlar yapılması gibi destek önlemleri olarak belirtilmiştir. Para. 227-230, 232.

¹¹³ Para 225, 227, 231, 233.

¹¹⁴ Para. 234.

ABAD bu konudaki hükmünü, Karar'ın kabul dönemindeki fiili durumu ve siyasi koşulları değerlendirerek vermiştir.¹¹⁵ Yeniden yerleştirmenin gerekçelerini ve zorunlu niteliğini uygun bulmuştur. EU 2015/1523 sayılı Karar'da kapsanandan daha fazla kişinin yeniden yerleştirilmesi ihtiyacı doğduğunu kabul etmiştir.¹¹⁶ Bu ilk kararda, üye devletler arasında oybirliği sağlanamadığı için kesin bir dağılım belirlenememiştir. ABAD'a göre Konsey bu nedenle, takdir yetkisi çerçevesinde, ikinci kararda mekanizmayı zorunlu hale getirmiştir.¹¹⁷ Karar'ın ABİA m. 78.3 dışındaki diğer dayanağı olan ABİA m. 80, mali yükümlülükler dahil olmak üzere, üye devletlerin acil durumların maliyetini dayanışma içinde karşılamasını gerektirmektedir. Burada gönüllük kriteri aranmaz.¹¹⁸ ABAD, yükümlülüğün ölçüsü konusunda da yorum yapmış, EU 2015/1601'deki zorunluluğun, üye devletlere büyük bir yük getirmediğini tespit etmiştir. Üye devletler topraklarına, kısıtlı sayıda kişiyi, iki yıla yayılmış şekilde, kendi bildirimleri üzerine, aşamalı olarak yerleştirecektir. Yeniden yerleştirme, Slovakya'nın alternatif olarak öne sürdüğü önlemlerin yerine geçmemiş, onu tamamlamıştır.¹¹⁹ Üstelik bunların yeniden yerleştirmeye kıyasla daha düşük maliyetler doğuracağı konusunda herhangi bir kanıt yoktur.¹²⁰

Macaristan, oransallığa aykırılık iddiasını, Karar'ın amacını gerçekleştirilmede yetersiz olduğu ve Macaristan'a oransız bir yük getirdiği argümanlarına dayandırmıştır. İlk tasarıda faydalanıcı ülkeler arasında olan Macaristan'dan 54.000 kişinin yeniden yerleştirmesi öngörülmüşken, faydalanıcı ülkeler kapsamından çıkarıldığında toplam sayı düşürülmemiştir.¹²¹ Ayrıca, Karar esnasında halen göç baskısı altında olmasına rağmen, destekleyici ülkeler kapsamında ülkesine çok sayıda kişiyi yerleştirme yükümlülüğü getirilmiştir.¹²² ABAD, Karar

¹¹⁵ Para. 235-261.

¹¹⁶ Para. 235-242.

¹¹⁷ Para. 246-248.

¹¹⁸ Para. 252-255.

¹¹⁹ Para. 251, 258-260

¹²⁰ Para. 260.

¹²¹ Para. 262-265.

¹²² Para. 279-281.

dönemindeki göç akışı verilerini, Macaristan'ın müzakereler esnasında faydalanıcı ülkeler kapsamında çıkarılmayı istemesini ve Karar'da yükümlülüklerin askıya alınmasına izin verilmesini dikkate alarak, bu iddiaları temelsiz bulmuştur.¹²³ Polonya, Macaristan'a destek olarak, zorunlu kotaların Polonya gibi "etnik olarak homojen" üyelere farklı dil ve kültüre sahip göçmenlerin yerleştirilmesinin, oransız yük getirdiğini iddia etmiştir.¹²⁴ ABAD, Polonya'nın bu iddiasını, Macaristan'ın iddiasını aşması, ABİA m. 80 ile öngörülen dayanışma ilkesine aykırılığı ve etnik kökenin Temel Haklar Şartı m. 21 uyarınca bir kriter olarak kabul edilemeyeceği yorumuyla geçersiz kılmıştır.¹²⁵ Polonya, yeniden yerleştirme mekanizmasının üye devletlerin ABİA m. 72 ile tanınan hukuk ve düzeni sürdürme ile iç güvenliğini koruma hakkını kullanmasını engellediğini de iddia etmiş, ABAD buna karşılık, Karar'ın bu koşullarda yükümlülüklerin askıya alınmasına izin verdiğini belirtmiştir.¹²⁶

Macaristan oransallık dışında, hangi kişilerin hangi statü altında hangi üye devletlere yerleştirileceğinin belirsiz olduğu tespitiyle, Karar'ın hukuki kesinlik (*legal certainty*) ve normatif açıklık (*normative clarity*) ilkelerine de aykırı olduğunu iddia etmiştir. Polonya ve Macaristan ayrıca, sığınmacıların dil ve kültür bağları olmayan ülkelere yerleştirilmeleri ihtimalinin, 1951 Cenevre Konvansiyonu ve 1967 Protokolü ile Dublin III Tüzüğü'nde tanınan haklarına aykırı olduğunu iddia etmiştir.¹²⁷ ABAD, Karar'ın kesin ve açık olduğunu, ortak sığınma sistemi çerçevesi ile çelişmediğini belirtmiş, sığınmacılara yerleşecekleri ülkeyi seçme hakkının ne AOSS mevzuatı, ne de Konvansiyon veya Protokol'de tanındığını hatırlatmıştır.¹²⁸

¹²³ Para. 267-278, 283-301, 310.

¹²⁴ Para. 302.

¹²⁵ Para. 303-305.

¹²⁶ Para. 306-309.

¹²⁷ Para. 311-321.

¹²⁸ Para. 323-344.

B. Birleştirilmiş C-715/17, C-718/17 ve C-719/17 Sayılı

Komisyon – Polonya Cumhuriyeti, Macaristan ve

Çek Cumhuriyeti İhlal Davası

Macaristan başlangıçtan, Polonya Aralık 2015'ten, Çek Cumhuriyeti ise Ağustos 2016'dan itibaren yeniden yerleştirme mekanizmasını uygulamamıştır. Komisyon 15.06.2017'de ihlal sürecini başlatmış, 26.07.2017'de gerekçeli görüş bildirmiştir. Cevap için üyelere birer ay süre tanınmıştır.¹²⁹ Üyeler cevap vermiş, ancak kanaati değişmeyen Komisyon, ABAD'a başvurmuştur. Komisyon, ihlal sürecini, yukarıda incelenen iptal davası sürerken başlatmış, ancak ihlal davasını, iptal davasının sonuçlanmasından¹³⁰ ve kararların yürürlük tarihinin sona ermesinden¹³¹ sonra açmıştır. ABAD, savunmaları temelsiz bularak, Komisyonun tüm iddialarını kabul etmiştir.

21-22.12.2017 tarihlerinde açılıp ABAD tarafından birleştirilen ihlal davaları, yeniden yerleştirme mekanizmasına ilişkin iki Konsey Kararı'nı (EU 2015/1523, EU 2015/1601) kapsamaktadır. Komisyon, içeriği ve düzenlenişi büyük oranda örtüşen bu kararların yeniden yerleştirmeyi belirleyen 5. maddelerinin 2, 4 ve 11 sayılı fıkralarından doğan yükümlüklerin ihlal edildiğini iddia etmiştir. 5.2 sayılı maddeler, yeniden yerleştirmeyi yapacak üye devletlerin en az üç ayda bir düzenli aralıklarla kabul edeceği kişi sayısını bildirmesini gerektirmektedir. 5.4 ve 5.11 sayılı maddeler ise bu devletlerin taahhüt sonrasındaki bağlı yükümlüklerini düzenlemektedir.¹³² Üye devletler savunmalarını büyük oranda, ABİA m. 72

¹²⁹ EUROPEAN COMMISSION, "Relocation: Commission Refers the Czech Republic, Hungary and Poland to the Court of Justice," Press Release, 07.12.2017, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_17_5002, E.T. 27.01.2021.

¹³⁰ 06.09.2017.

¹³¹ 26.09.2017.

¹³² M. 5.4 uyarınca, İtalya ve Yunanistan'dan getirilecek kişiler belirlenecektir. Kabul edecek üye devletin kişiyi m. 5.7 kapsamındaki gerekçelere dayalı olarak reddetme hakkı bulunmaktadır. M. 5.7, yeniden yerleştirilecek kişilerin kabul edecek üye devletin bu kişileri sadece "ulusal güvenliği veya kamu düzenine tehdit oluşturması" veya Kalifikasyon Direktifi (2011/95/EU) m. 12 veya m. 17 kapsamına girmesi durumunda reddedebileceğini belirtir. M. 5.11'e göre, kabul edecek devlet, yeniden yerleştirdiği kişilerin parmak izi ve diğer verilerini Eurodac sistemine işleyecektir.

ile Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı düzenlemelerinde üye devletlere hukuk ve düzen ile iç güvenliği koruma gerekçeleriyle tanınan derogasyona dayandırmıştır.¹³³

1. Kabul Edilebilirlik (*Admissibility*)

Davalılar ilk etapta, davanın kabul edilebilir olmadığını iddia etmiştir. Kararların yürürlük sürelerinin dolması nedeniyle, ihlal davasının amaçtan yoksun olduğunu savunmuşlardır. Ancak ABAD, ihlalin giderilemeyecek olmasının, yargı nezdinde tespit edilmesine engel teşkil etmediğini belirtmiştir.¹³⁴ Polonya ve Macaristan, başka üye devletlerin de yükümlülüklerini tamamen uygulamadığından hareketle, davanın sadece kendilerine karşı açılmasına, eşit muameleye aykırılık temelinde itiraz etmiştir.¹³⁵ ABAD, bunu hem içtihat hukuku, hem de fiili durum temelinde geçersiz bulmuştur. İhlal davasının açıldığı aşamada, diğer tüm üye devletlerin yükümlülüklerini belli bir oranda da olsa yerine getirmiş olduğundan, Komisyonun takdir yetkisini kullanışı yerinde görülmüştür.¹³⁶ Macaristan ayrıca, dava öncesi süreçte tanınan bir aylık sürenin yetersiz olması dolayısıyla savunma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.¹³⁷ ABAD, sürelerin Komisyonun takdirinde olduğunu hatırlattıktan sonra, kararların aciliyet gerektirmesi nedeniyle son aşamada verilen bir aylık süreyi makul görmüştür. Üstelik üye devletlerin son aşama öncesinde ihlale son vermek veya gerekçe sunmak için yeterince süresi olmuştur.¹³⁸ Çek Cumhuriyeti, ihlal sürecinde Komisyonun belirttiği tarihlerdeki tutarsızlığın ve gerekçelerindeki belirsizliğin, savunma hakkını kullanmasını engellediğini iddia etmiş, ABAD bu iddiaları kabul etmemiştir.¹³⁹

2. Esaslar

¹³³ M. 72, şöyledir: “Bu Başlık, Üye Devletlerin hukuk ve düzeni sürdürmeye ve iç güvenliği muhafaza etmeye ilişkin sorumluluklarını yerine getirmelerini etkileyemeyecektir.”

¹³⁴ Para. 47-71.

¹³⁵ Para. 72-73.

¹³⁶ Para.75-82.

¹³⁷ Para. 83-89.

¹³⁸ Para. 91-110.

¹³⁹ Para. 11-123.

İçeriğe ilişkin olarak, Polonya ve Macaristan savunmalarının tamamını, Çek Cumhuriyeti ise bir kısmını ABİA m. 72'ye dayandırmıştır. Bu hükmü ABA m. 4.2¹⁴⁰ ile bir arada yorumlayan Polonya ve Macaristan'a göre Birlik, hukuk ve düzeni sürdürmeyi ve ulusal güvenliği korumayı, üye devletlerin münhasır yetkisi olarak tanımaktadır.¹⁴¹ Bu bağlamda, üye devletlerin bunlara yönelik tehdit ihtimali tespit etmesi, ikincil hukuk düzenlemelerindeki ilgili yükümlülüklerini geçersiz kılar.¹⁴² Üç devlet de, yeniden yerleştirme mekanizmasında tespit ettikleri uygulama eksikliğinin, bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiğini savunmuştur. Davalılara göre, İtalya ve Yunanistan'da yeniden yerleştirilecek bireylerin kimliklerini tam olarak tespit etmek mümkün değildir. Bu durum dini aşırıcılık temelli terörizm tehlikesine yol açtığı için üye devletler, yeniden yerleştirmeyi reddedebilir.¹⁴³ Çek Cumhuriyeti ek olarak, kararların yükümlülüklerine istisna getiren fıkralarını (m. 5.7) de gerekçe göstermiştir.¹⁴⁴

ABAD, üye devletlerin ABİA m. 72'ye ilişkin olarak potansiyel tehditleri yeterli gösteren geniş yorumuna karşılık, kendi içtihat hukuku temelinde,¹⁴⁵ dar bir yorum benimsemiştir. ABAD'a göre, ABİA m. 72 dahil olmak üzere birincil hukuk hükümleri, üye devletlerin AB hukukundan doğan yükümlülüklerine istisnayı, sadece "sıra dışı ve açıkça belirlenmiş vakalara dayalı" olarak tanımaktadır.¹⁴⁶ Dolayısıyla, hukuk ve düzeni sürdürme ve ulusal güvenliği koruma, üye devletlerin sadece genel sorumluluklarına dayalı olarak, Birlik kurumlarının kontrolünden bağımsız, tek taraflı şekilde belirleyeceği bir istisna gerekçesi teşkil

¹⁴⁰ ABA m. 4.2'ye göre Birlik, üye devletlerin "...hukuk ve düzeni koruma ve ulusal güvenliği sağlama dahil olmak üzere, temel Devlet işlevlerine saygı gösterecektir. Her Üye Devlet, özellikle, ulusal güvenliğin tek sorumlusu olarak kalacaktır."

¹⁴¹ Para. 134.

¹⁴² Para. 134-135, 137.

¹⁴³ Para. 135-138.

¹⁴⁴ Para. 174.

¹⁴⁵ Judgments of 15 December 2009, *Commission v Denmark*, C-461/05, EU:C:2009:783; 4 March 2010, *Commission v Portugal*, C-38/06, EU:C:2010:108; 11 June 2015, *Zh. and O.*, C-554/13, EU:C:2015:377; 2 May 2018, *K. and H.F. (Right of residence and alleged war crimes)*, C-331/16 and C-366/16, EU:C:2018:296; 6 September 2017, *Slovakia and Hungary v Council*, C-643/15 and C-647/15, EU:C:2017:631 ve bu davalarda atıf yapılan içtihat hukuku kapsamıştır. Para. 143-150.

¹⁴⁶ Para. 143-144.

etmemektedir.¹⁴⁷ ABAD'a göre, dava konusu kararların da kapsadığı (m. 5.7) bu istisna, ancak vaka temelinde, diğer bir deyişle, kişilerin her birinin tehdit teşkil edip etmediğinin soruşturulup belirlenmesiyle geçerli olabilir.¹⁴⁸

Davalılar, yukarıda belirtildiği üzere, yeniden yerleştirmenin uygulanmasındaki eksiklikler nedeniyle bireylerin kimlik tespitinin yapılamadığını iddia etmiştir. Bu iddianın geçerli olması halinde, ABAD yorumundaki vaka temelli değerlendirme, mümkün olamaz. Bu bağlamda fiili durumu da inceleyen ABAD, yeniden yerleştirmeye katılan üyelerin, kararların 5.4 ve 5.7 sayılı hükümlerine dayanarak birçok kişiyi kamu düzeni veya güvenlik gerekçesiyle reddedebildiğini, İtalya ve Yunanistan'a irtibat memurları göndererek gerekli tetkikleri yapabildiğini, zaman içinde sistemin daha etkili işler hale geldiğini, hatta üye devletlerin ek güvenlik önlemleri almasına imkan sağladığını tespit etmiştir.¹⁴⁹

Çek Cumhuriyeti savunmasında, yeniden yerleştirme mekanizmasının uygulama sorunlarına da yer vermiştir. Çek Cumhuriyeti'ne göre, İtalya ve Yunanistan'ın yükümlülüklerini yerine getirmemesi ve yeniden yerleştirmenin planlanandan çok daha az sayıda gerçekleşmesi, sistemin başarısız olduğunu kanıtlamıştır. Çek Cumhuriyeti bu mekanizma yerine, gerek AB çapında, gerek ikili ilişkiler çerçevesinde, mali, teknik ve idari yardım gibi destekleri tercih etmiştir.¹⁵⁰ ABAD öncelikle, üye devletlerin bu konudaki tek taraflı iddialarının, kararların ABİA m. 80 çerçevesindeki dayanışma ilkesine ve yeniden yerleştirmenin zorunlu niteliğine etki edemeyeceğini belirtmiştir. Ardından, fiili durumu da değerlendirmiş, sorunların mekanizmanın özünden kaynaklanmadığını, zamanla giderildiğini ve birçok üye devletin yükümlülüklerini yerine getirebildiğini tespit etmiştir.¹⁵¹

¹⁴⁷ Para. 145-148.

¹⁴⁸ Para. 150-160.

¹⁴⁹ Para. 165-172.

¹⁵⁰ Para. 173-176.

¹⁵¹ Para. 178-188.

C. C-808/18 Sayılı Komisyon - Macaristan İhlal Davası

Davanın konusu, Macaristan'ın göç krizi dönemindeki bazı hukuki düzenlemelerinin,¹⁵² Sığınma Prosedürleri (2013/32/EU), Kabul Koşulları (2013/33/EU) ve Geri Dönüş (2018/115/EC) direktiflerine aykırı hükümleridir. Komisyon ihlal sürecini, 2013/32/EU sayılı Direktif üzerinden, resmi bildirimle başlatmıştır (11.12.2015). Macaristan'daki kanun değişikliklerine müteakip, ihlal konularını genişletmiştir. XX sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi üzerine, önce ek bir resmi bildirimde bulunmuş (18.05.2017), ardından gerekçeli görüş bildirmiştir (08.12.2017). Macaristan, ihlali reddedince (08.02.2018), Komisyon, ABAD'a dava açmıştır (21.12.2018).¹⁵³ ABAD, geçiş bölgeleri bağlamında, Komisyonun uluslararası koruma prosedürüne erişimin engellenmesi ve uluslararası koruma başvurusu sahiplerinin idari gözetim altına alınması (*detention*) üzerine tüm iddialarını geçerli bulmuştur. Ülkede yasa dışı olarak bulunan üçüncü ülke vatandaşlarının sınır dışı edilmesi (*removal*) ve başvuru sürecinde üye devlette bulunma hakkına ilişkin iddiaları ise kısmen kabul etmiştir.¹⁵⁴

1. Geçiş Bölgeleri

Komisyonun ABAD tarafından iki kısımda değerlendirilen ilk üç şikayeti, Macaristan'ın göç krizi kapsamında Sırbistan Röszke ve Tompa sınır kapılarında kurduğu geçiş bölgelerine ilişkindir. Macaristan, tel örgü çektiği Sırbistan sınırından gelecek kişilerin uluslararası koruma başvurularını, sadece bu bölgeler içinde, şahsen almaktadır. Gayriresmi bir liste üzerinden, günde sadece birkaç kişinin girişine izin

¹⁵² Sığınma Hakkına İlişkin Kanun (LXXX, 2007), Devlet Sınırlarına İlişkin Kanun (LXXXIX, 2007), İdari Yargılama Usulü Kanunu ve 301/2007 sayılı Hükümet Kararı. Kitlesel göç idaresi konulu Tadil Kanunu (CXL, 15.09.2015), LXXX sayılı kanuna "kitlesel göç krizi" ve "sınır süreci" kavramlarını eklemiş, sığınma başvurularının kabulü için geçiş bölgelerinin kurulmasına izin vermiştir. Sınır koruma prosedürlerini güçlendirmeye ilişkin Tadil Kanunu (XX, 2017), hükümetin LXXX sayılı Kanun'a istisnalar getirecek şekilde kitlesel göç krizi ilan edebileceği durumların kapsamını genişletmiştir. Para. 35-59.

¹⁵³ Para. 60-67.

¹⁵⁴ ABAD'a göre, 2013/33/EU sayılı Direktif m. 2.h ve 2013/32/EU m. 46.6, ihlal edilmemiştir. İhlal edildiğine karar verilen hükümler şunlardır: 2008/115/EU, m. 5, 6.1, 12.1, 13.1; 2013/32/EU m. 6, 24.3, 43, 46.5; 2013/33/EU, m. 8, 9, 11. Para. 71-316.

verilmektedir. Diğerleri, aylarca Sırbistan'ın sınır köylerinde beklemektedir.¹⁵⁵ Komisyon, ilk olarak, bu bölgelere erişimin kısıtlanmasının, 2013/32/EU sayılı Direktif kapsamındaki uluslararası koruma süreçlerine erişim hakkını (m. 3, 6) ihlal ettiğini öne sürmüştür.¹⁵⁶ Macaristan, kitlesel göç krizi koşullunda, girişleri idari yük ve güvenlik nedeniyle sınırlandırabileceğini, üstelik sığınmacıların ülke seçemeyeceğini, bu kişilerin Sırbistan'dan kaçmadığı için oraya da başvurabileceğini belirtmiştir.¹⁵⁷ ABAD, Komisyonun iddanamesine eklediği Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) raporlarına dayanarak, durumun sistematik bir ihlal haline geldiğini tespit etmiştir. Macaristan'ın argümanlarını geçersiz bulmuş ve uluslararası koruma başvurularının geciktirilmeden alınması gerektiğini belirtmiştir.¹⁵⁸

Komisyon, ikinci olarak, geçiş bölgelerinde 2013/32/EU ve 2013/33/EU sayılı direktiflerin uluslararası koruma başvurusunda bulunan kişilere sağladığı prosedür haklarına¹⁵⁹ aykırı şekilde, genelleştirilmiş bir idari gözetim (*detention*) sistemi kurduğunu iddia etmiştir. Macaristan'a Sırbistan'dan giriş yapan 14 yaşın altındaki refakatsiz küçükler (*unaccompanied minors*) haricindeki uluslararası koruma başvurusu sahipleri, bir yılı aşabilen değerlendirme sürecinin tamamını, geçiş bölgelerinde geçirmek zorunda bırakılmaktadır.¹⁶⁰ Komisyon, durumun idari gözetim etkisi yarattığını iddia etmiştir. Oysa uluslararası koruma başvurusu, ek koşullar aranmaksızın, idari gözetim gerekçesi olamaz.¹⁶¹ Macaristan, geçiş bölgelerinin idari gözetim değil, açık kabul merkezleri (*reception centres*) olduğunu iddia etmiştir. Macaristan'a göre AB mevzuatını ihlal eden bir durum yoktur. Sırbistan'a geçiş serbesttir. Geçiş bölgesinden ayrılma, başvurunun değerlendirilmesine engel değildir. Özel ihtiyaç sahiplerine, uygun

¹⁵⁵ Para. 71-74.

¹⁵⁶ Para. 71-77.

¹⁵⁷ Para. 78-86.

¹⁵⁸ Para. 78-128.

¹⁵⁹ 2013/32/EU, m. 24.3, 43; 2013/33/EU, m. 2.h, 8, 9, 11

¹⁶⁰ Bölgeler, sadece Sırbistan yönünde açıktır. Başvuru sahiplerinin bölgeden ayrılması, başvurularının değerlendirmesinin durdurulmasıyla sonuçlanmaktadır. Bu nedenle bölgede kalma gerekliliği, bir yılı aşabilmektedir. Para. 144-145.

¹⁶¹ Para. 129-137, 142-147.

koşullar sağlanmaktadır. Üstelik üye devletler, ABİA m. 72 uyarınca kriz durumunda istisnai prosedürler uygulama hakkına sahiptir.¹⁶² ABAD, idari gözetimin AB hukukundaki anlamı¹⁶³ ve fiziki koşullar itibariyle, bu bölgeleri idari gözetim alanları olarak nitelendirmiştir. Ayrılmanın, başvurunun Macaristan tarafından reddedilmesi ve sınır geçişinin Sırbistan tarafından yasa dışı bulunması ile sonuçlanma ihtimalinin yüksek olduğunu tespit ederek, fiiliyatta genelleştirilmiş bir idari gözetim sisteminin kurulduğuna hükmetmiştir.¹⁶⁴ ABAD ayrıca bu bölgelerde, sınırlarda geçirecek azami değerlendirme süresi ve hassas bireylerin özel ihtiyaçları gibi konularda, başvuru sahiplerine tanınan prosedürel hakların gözetilmediğini belirlemiştir.¹⁶⁵ Macaristan'ın ABİA m. 72 temelindeki iaddiasına ilişkin olarak ise, içeriği yukarıda incelenen birleştirilmiş C-715/17, C-718/17 ve C-719/17 sayılı davalardakiyle büyük ölçüde örtüşen bir yorum yapmıştır. Buna göre, m. 72 kapsamındaki istisna, üye devletlerin vakalara dayalı olmayan, genelleştirilmiş tek taraflı iddialarıyla işletilemez.¹⁶⁶

2. Sığınmacıların Sınır Dışı Edilmesi (*Removal*)

Komisyon, Macaristan'ın, Sınır Kanunu'na getirdiği kitlesel göç krizi istisnasına dayalı olarak, Birlik topraklarında yasa dışı olarak bulunan üçüncü ülke vatandaşlarının Birlik sınırlarından çıkarılmasını düzenleyen 2008/115/EC sayılı Geri Dönüş Direktifi'nin bazı prosedür gerekliliklerine ve koruyucu önlemlerine¹⁶⁷ aykırı şekilde, sığınmacıları sınır dışı ettiğini (*removal*) iddia etmiştir. Macaristan, geri göndermeme ilkesine (*non-refoulement*) riayet etmeksizin ve geri dönüş kararı olmaksızın, kişileri kolluk kuvvetlerinin zoruyla, Sırbistan sınırı ile kendi topraklarına yerleştirdiği tel örgü arasındaki, hiçbir altyapısı olmayan

¹⁶² Para. 138-141, 148-154.

¹⁶³ ABAD'ın tanımı şöyledir: "başvuru sahibinin kısıtlı ve kapalı bir alanda kalmasını gerektirerek, hareket özgürlüğünden mahrum bırakacak ve toplumun geri kalanından izole edecek her tür zorunlu önlem." Para. 159.

¹⁶⁴ Para. 157-166.

¹⁶⁵ Para. 167-211.

¹⁶⁶ Para. 212-226.

¹⁶⁷ M. 5, 6.1, 12.1, 13.1.

topraklara terk etmektedir.¹⁶⁸ Macaristan, ülkesindeki kriz durumunun, ABA m. 4.2 ve ABİA m. 72 temelinde, ilgili Direktif'e istisna getirdiğini iddia etmiştir. Ayrıca, tel örgünün diğer tarafının da Macaristan toprağı olması itibariyle, uygulamanın sınır dışı etme anlamına gelmediğini, altyapı konusunun ise AB hukukunun dışında kaldığını belirtmiştir.¹⁶⁹

ABAD, hem geri gönderme koşulları, hem de lokasyonun sınır dışı etme sayılıp sayılmayacağı üzerinden değerlendirme yapmıştır. Koşullar itibariyle, gerek mevzuat gerek içtihat hukuku temelinde, sınır dışına çıkarma işleminin, ancak adil ve şeffaf şekilde alınmış geri dönüş kararı üzerine, kişilerin temel haklarına ve insan onuruna saygılı şekilde gerçekleştirilebileceğini belirtmiştir. Uluslararası koruma konusu kapsamına giren durumlarda ise geri göndermeme ilkesi çerçevesinde, sınır dışı etme en son başvurulacak yöntemdir. Macaristan, bu kriterlere uymamıştır.¹⁷⁰ Lokasyona ilişkin olarak, Macaristan'ın da kabul ettiği üzere, kişilerin götürüldüğü alanın altyapısız olmasının, Macaristan'daki geçiş bölgelerine dahi girişi mümkün olmayan bu kişilerin, fiilen Sırbistan'a sınır dışı edilmesi anlamına geldiğini ve uygulamanın insani muameleye aykırı olduğunu tespit etmiştir.¹⁷¹ Ayrıca, Macaristan'ın ABA m. 4.2 ABİA m. 72 temelindeki gerekçelerini reddetmiştir.¹⁷²

3. Üye Devlet Topraklarında Kalma Hakkı

Komisyonun uygulamadan bağımsız şekilde, sadece hukuki düzenlemeler üzerinden sunduğu tek iddia, sığınmacıların üye devlet topraklarında kalma hakkına ilişkindir. Komisyon, Macaristan'ın kitlesel göç krizi konulu yasal değişiklikleri sonucunda, bazı Sığınma Hakkı Kanunu ve İdari Yargılama Usulü Kanunu hükümlerinin, 2013/32/EU sayılı Direktif'in temyiz prosedürleri kapsamında düzenlediği etkili başvuru hakkına (*right to an effective remedy*) ilişkin bazı hükümlerine¹⁷³

¹⁶⁸ Para. 227-232.

¹⁶⁹ Para. 233-240.

¹⁷⁰ Para. 241-254.

¹⁷¹ Para. 255-260.

¹⁷² Para. 261-265.

¹⁷³ M. 46.5, uluslararası koruma başvurusu reddedilen kişinin temyiz süreci boyunca üye devlet topraklarında kalmasına izin verir. M. 46.6, diğer bazı hükümlerde

aykırı olduğunu iddia etmiştir. Komisyona göre, AB mevzuatı uyarınca, temyiz başvurusu ile başlatılması gereken yargısal denetim, otomatik olarak idari fiili askıya alma etkisi göstermelidir. Diğer bir deyişle, uluslararası koruma başvurusu reddedilen kişiler, temyiz başvurusu yaptığında, temyiz süreci boyunca otomatik olarak ülkede kalma hakkına sahip olur. Macaristan kanunlarında sığınmacıların ülkede kalma hakkına getirilen ek koşullar, bu güvenceyi ortadan kaldırmıştır.¹⁷⁴ Macaristan, Direktif'i ulusal kanunlarına doğrudan uyarlamamışsa da, getirdiği ek koşulların Direktif'e aykırı olmadığını iddia etmiştir.¹⁷⁵

ABAD öncelikle, Macaristan kanunlarının ilgili hükümlerinde söz konusu Direktif'le aynı etkiyi gösterecek hukuki kesinliğin olup olmadığını incelemiştir. Değerlendirmesinde, geçiş bölgelerinde tespit ettiği fiili durumu da kapsamıştır. ABAD'a göre, üye devletlerin getireceği ek koşullar, AB mevzuatının sağladığı hakları kısıtlayamaz. Bu bağlamda, geçiş bölgelerindeki idari gözetim durumu, temyiz süreci dahil olmak üzere, sığınma sürecindeki kişilere sağlanması gereken asgari koşulları sağlamamaktadır. Bu durum, 2013/32/EU sayılı Direktif'in düzenlediği otomatik kalma hakkını (m. 46.5) ihlal etmektedir.¹⁷⁶ Ancak ABAD, Komisyonun temyiz başvurusunun aynı direktifin kapsamında yer alan istisnai durumlarda (m. 46.5) da otomatik kalma hakkına yol açacağı iddiasını geçersiz bulmuştur.¹⁷⁷

IV. DAVALARIN NİTELİKLERİ VE ETKİLERİ

Bu çalışmada kapsanan davalar, V4 ülkelerinin göç krizi üzerinden AB içindeki siyasi bloklaşmasının, hukuki düzlemdeki tezahürü olarak nitelendirilebilir. Birlik çapında yaşanan ortak sorunlara ortak çözümler gerektiren krizde bu devletler, kendi aralarında geliştirdikleri tutumla, dayanışma ilkesine aykırı davranmıştır. Bu tercih, onları diğer üye

belirlenmiş istisnai durumlarda, kişinin üye devlet topraklarında kalmasını mahkemelerin takdirine bırakmaktadır.

¹⁷⁴ Para. 267-274.

¹⁷⁵ Para. 275-280.

¹⁷⁶ Para. 282-302.

¹⁷⁷ Para. 281-314.

devletler ve AB kurumlarıyla hem siyaseten, hem de hukuken karşı karşıya getirmiştir.

A. Siyasi Nitelik ve Etkiler

V4 ülkeleri, AB düzeyindeki güvenlikleştirme ve dışsallaştırma eylemlerine destek verirken, yeniden yerleştirme mekanizmasına başlangıçtan itibaren karşı çıkmıştır.¹⁷⁸ Böylece, mekanizmanın kapsadığı dönemde merkez sağ - radikal sağ koalisyonu tarafından yönetilen Avusturya haricindeki AB üyelerinden, kesin olarak ayrıışmışlardır. Üstelik itirazlarını yargıya taşımış, iptal müktesebatında pek rastlanmayan şekilde, yasama organı olan Konseyi dava etmişlerdir. 2016-2020 döneminde Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanında üye devletlerce açılan tek iptal davası, Slovakya - Macaristan davasıdır. V4 ülkeleriyle diğer üye devletler ve AB kurumları arasındaki bölünme, iptal davasının taraflarında gözlenebilir. Slovakya ve Macaristan'a Polonya, Konseye ise Komisyon ve birçok üye devlet destek olmuştur.

Birlik topraklarında bir milyonu aşkın yeni sığınma başvurusunun yapıldığı 2015'te kurulan mekanizma, sadece 160 bin kişiyi kapsamıştır. Üstelik devlet başına düşen zorunlu sayılar çok daha azdır.¹⁷⁹ Yine de V4 ülkeleri, mekanizmayı ya hiç uygulamamış, ya da başlangıç aşamasında göstermelik olarak uygulamışlardır. Taahhüt ve yerleştirme yükümlülüklerini tamamen uygulayan ülke çok azdır. Bu oranlar birçok üye devlette oldukça düşük kalmıştır (%40-%20 civarı). Ancak V4 ülkeleri, neredeyse hiç katılmamıştır (%0-%3 ve %0-%1). Diğer bir deyişle, siyasi tercihlerini, üyelik yükümlülüklerini ihlal noktasına getirmişlerdir.¹⁸⁰

İhlal sürecini başlatma ve ihlal davası açma, çalışmada kapsanan davalarda ABAD'ın da belirlediği üzere, Komisyonun takdirindedir. İhlal

¹⁷⁸ Bkz. NIC; PODGÓRZAŃSKA, VISEGRAD GROUP, "Joint Declaration of the Ministers of the Interior," Ministerial Meeting, Prague, 19.01.2016, <https://www.visegradgroup.eu/download.php?docID=287>, E.T. 27.01.2021.

¹⁷⁹ 2015/1601/EU, Annex I, Annex II.

¹⁸⁰ EUROPEAN PARLIAMENT, "Implementation of the 2015 Council Decisions Establishing Provisional Measures in the Area of International Protection for the Benefit of Italy and Greece," 07.03.2017, ss. 26-29, [https://www.europarl.europa.eu/Reg-Data/etudes/STUD/2017/583132/IPOL_STU\(2017\)583132_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/Reg-Data/etudes/STUD/2017/583132/IPOL_STU(2017)583132_EN.pdf), E.T. 27.01.2021.

süreçlerini nadiren yargıya götürün ve göç krizinden beri AOSS kapsamında sadece V4 ülkelerine dava açan Komisyon, üye devletlere eşit davranmamıştır. Mekanizmaya Avusturya da karşı çıkmış, uygulama döneminde Macaristan gibi hiç taahhütte bulunmamış, Macaristan ve Polonya gibi hiç yerleştirme yapmamıştır.¹⁸¹ Oysa Avusturya'ya ihlal süreci başlatılmamıştır. Komisyon diğer üyelere, göç krizi kapsamındaki başka konularda da müsamaha göstermiştir. Örneğin, çoğunluğu aynı zamanda AB kurucu üyeleri olan altı Schengen ülkesi, iç sınır denetimlerini istisnai ve geçici bir önlem olarak tanımlayan mevzuata¹⁸² aykırı olarak, sürekli hale getirmiştir. Komisyon bu devletleri hiçbir raporunda eleştirmemiş, ihlal süreci başlatmak bir yana, mevzuatı fiili duruma adapte edecek teklifler hazırlamıştır.¹⁸³ V4 ülkelerine neden aynı esnekliğin gösterilmediği sorusu, bu ülkelerin AB üyeliğinin temel gereklerine ilişkin durumu çerçevesinde cevaplanabilir.

Çalışmanın siyasi çerçeve kısmında açıklandığı üzere, V4 ülkeleri, diğer birçok üye devlette olduğu gibi, göç krizine güvenlik temelinde yaklaşmış ve sığınmayı olabildiğince kısıtlamayı hedeflemiştir. Yeniden yerleştirme mekanizmasına gerek V4 zirvelerinde, gerek davalarda dile getirdikleri itirazları, sınır geçişlerini sığınma ihtiyacından ziyade, kamu düzeni ve iç güvenliğe tehdit bağlamında değerlendirmelerinden kaynaklanmaktadır. Bu bakış açısı, V4 ülkelerine mahsus değildir.¹⁸⁴ Ancak V4 devlet ve hükümet başkanları tutumlarını, AB'ye üyelikle birlikte iradi şekilde yapılmış yetki devrini yok sayarak, yabancı düşmanı ve İslamofobik söylemlerle savunmuşlardır.¹⁸⁵ Konsey, Macaristan ve Polonya'nın aynı dönemde sürekli hale gelen hukuk devleti ve temel haklara aykırı

¹⁸¹ EUROPEAN PARLIAMENT, ss. 26-29.

¹⁸² EU 2016/399, OJ L 77, 23.3.2016.

¹⁸³ ÇİLİNGİR, Sevgi, "'Europe Without Borders' and the Future of European Integration: Internal Border Controls in the Schengen Area", *Handbook of Research on Social and Economic Development in the European Union*, Ed. BAYAR, Yılmaz, IGI Global, Hershey, 2020, ss. 455-474.

¹⁸⁴ ÇİLİNGİR; FELLER, PORTES; VÖLKEL, Jan C., "When Interior Ministers Play Diplomats: Fatal Ambiguities in Europe's Securitised Migration Policy," *Fortress Europe? Challenges and Failures of Migration and Asylum Policies*, Ed. JÜNEMANN, Anette v.d., Springer VS., Wiesbaden, 2017.

¹⁸⁵ GODZIAK; DUDZINSKA / KOTNAROWSKI; AGENCE FRANCE-PRESSE.

uygulamalarına, siyasi nedenlerle tepki verememiştir.¹⁸⁶ V4 ülkelerinin üyelik yükümlülüklerini birden çok konuda, AB'nin temel değerlerine aykırı ve sistemli bir şekilde reddetmesi, kurucu antlaşmaları korumakla görevli Komisyonun, sorumluluk üstlenmesine neden olmuştur. Macaristan'a açılan ihlal davası da benzer şekilde yorumlanabilir. Dava içeriğinde görüldüğü gibi, Sırbistan sınırındaki durum, birkaç mevzuat hükmünün eksik uygulanışından ibaret değildir. Macaristan, uluslararası sivil toplumun ve BM kuruluşlarının da tespit ettiği üzere, sığınmacıların uluslararası hukuk ve AB hukukunda tanınan haklarını sistematik olarak ihlal etmiş, insani muameleden yoksun bırakmıştır.¹⁸⁷

AB'de göç ve sığınma konulu düzenlemeler, üye devletlerin asgari müştereklerinin ötesine pek geçememiş; büyük oranda bağlayıcı olmayan hukuk (*soft law*) düzeyinde kalmıştır.¹⁸⁸ Yine de, sığınma alanında temel değer ve prensipler, AB hukukuna içkindir. Sığınma temel bir hak olarak tanınmıştır.¹⁸⁹ Temel haklar çerçevesindeki ayrımcılık yasağı, sığınmacılar için de geçerlidir.¹⁹⁰ Geri göndermeme ilkesi benimsenmiştir.¹⁹¹ Halbuki çalışmada incelenen davaların esasını teşkil etmemekle birlikte, V4 ülkelerinin göç krizinde benimsediği politikaların ayrımcı ve geri gönderme amaçlı olduğu ortadadır. V4 ülkeleri, üç davada da sığınmacıları esasen "oransız yük" veya "güvenlik tehdidi" olarak nitelendirmiştir. Hatta iptal davasında, üye devletlerin sığınmacılara yönelik etnik ve dini ayrımcılığı, meşru kılınmaya çalışılmıştır. Polonya, farklı dil ve kültürden

¹⁸⁶ ZALAN; EUROPEAN COUNCIL.

¹⁸⁷ AMNESTY INTERNATIONAL, "Hungary: Alarming Rollback of Human Rights under Consideration by UN Human Rights Committee," EUR 27/8089/2018, 19.03.2018, <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR2780892018ENGLISH.pdf>, E.T. 27.01.2021; ZSOLT, Balla, "UNHCR Concerned Hungary Pushing Asylum Seekers Back to Serbia," 15.07.2016, <https://www.unhcr.org/news/latest/2016/7/5788c85a4/unhcr-concerned-hungary-pushing-asylum-seekers-serbia.html>, E.T. 27.01.2021.

¹⁸⁸ SCIPIONI, Marco, "Failing Forward in EU Migration Policy? EU Integration after the 2015 Asylum and Migration Crisis," *Journal of European Public Policy*, 2018, C. 25, S. 9, ss.1357-1375.

¹⁸⁹ Temel Haklar Şartı, m. 18.

¹⁹⁰ ABA, m. 2, 3; ABİA, m. 10; Temel Haklar Şartı, m. 21.

¹⁹¹ ABİA, m. 78.1; Temel Haklar Şartı, m. 18-19.

kişilerin üye devletlerin etnik homojenliğine zarar vereceğini dile getirmiştir.¹⁹² Macaristan ve Polonya'nın sığınmacıları gözettiklerine ilişkin nadir iddialarından biri de ayrımcıdır. Bu ülkelere göre, "dil ve kültürel bağları olmayan ülkelere yerleştirilmeleri", sığınmacıların haklarına aykırıdır.¹⁹³

V4 ülkeleri, AB temel değerlerine aykırı olarak belirledikleri politikaları uygulamada, AB'den bağımsız, tam yetkili olduklarını iddia etmişlerdir. Üç davada da ABİA m. 72'yi mümkün olan en geniş şekilde yorumlayarak, sadece potansiyel bir tehdit olduğuna inandıkları için, Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanındaki yükümlülüklerden muaf olduklarını iddia etmişlerdir.¹⁹⁴ Konsey kararlarına ilişkin davalarda usule ilişkin olarak, oybirliğinin gerektiğini savunmuşlardır.¹⁹⁵ Kararların temeli olan ABİA m. 80'de belirlenen dayanışma ilkesine karşı çıkmamışlarsa da, dayanışma biçiminin gönüllü olduğunu iddia etmişlerdir.¹⁹⁶ Diğer bir deyişle, V4 ülkelerine göre AB, üye devletlere yükümlülük getiren kuralları sadece kendileri isterse koymalı, önceden konulmuş kurallar ise o dönemde kendilerinin uygun gördüğü ölçüde geçerli olmalıdır.

V4 ülkelerinin bu yaklaşımları, 2008-2009 mali krizinden beri üyelerin ulusal öncelik ve tercihlerinin birbirinden giderek ayrıştığı, üstelik radikal sağın yükselişte olduğu AB'de, diğer üye devletler için de emsal teşkil etmektedir. V4 ülkelerinin bu davalardaki ABİA m. 72 yorumu genelleşirse, Özgürlük, Güvenlik ve Adalet alanı işlemez hale gelecektir. 27 üyeli Birliğin eylem alanı büyük ölçüde kısıtlanarak, hükümetler arasındaki asgari müştereklere indirgenecektir. V4 ülkelerinin kendini uluslararası sistemde normatif bir güç olarak öne süren AB'de, üyeliğin ilkesel anlamına aykırı eylemlerinin siyasi ve hukuki olarak cevapsız kalması, AB'yi liberal demokratik hukuk devletlerinden oluşan bir Birlik olmaktan çıkarabilir.

¹⁹² C-643/15, para. 302.

¹⁹³ C-643/15, para. 311-321.

¹⁹⁴ C-643/15, para. 306; C-715/17, para. 134-138; C-808/18, para. 141, 213.

¹⁹⁵ C-643/15, para. 137.

¹⁹⁶ C-643/15, para. 231; C-715/17, para. 175-176.

B. Hukuki Nitelik ve Etkiler

Çalışmada incelenen davalar, Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı ve AOSS içtihat hukukuna önemli katkılar yapmıştır. Göç krizi, göç krizi kapsamındaki geçici uygulamalar ve göç politikasında dayanışma ilkesi, birincil hukukta on yılı aşkın süredir yer almaktadır. Üçüncü ülkelerden gelecek kitlesel bir nüfus hareketiyle oluşan acil durum olarak tanımlanan göç krizi ve buna mukabil Konseyin zor durumdaki üyeler yararına nitelikli çoğunlukla geçici önlemler alması, ilk kez Amsterdam Antlaşması'nda¹⁹⁷ yer almıştır (ATA, m. 64.2). Lizbon Antlaşması'ndaki kriz tanımı, ATA m. 64.2 ile aynıdır, fakat geçici önlemlerin biçimi ve usulü yenilenmiştir (ABİA m.78.3).¹⁹⁸ Lizbon Antlaşması ayrıca, dayanışma ilkesini göç ve sığınma alanında ilk kez genel ilkelerin ötesinde, "idari" bir hüküm olarak düzenlemiştir (ABİA, m. 80).¹⁹⁹ ABİA m. 78.3 ve m. 80, ikincil hukukta ilk kez, yeniden yerleştirme mekanizmasını kuran Konsey kararlarına dayanak oluşturmuş ve akabinde dava konusu olmuştur. ABAD, bu hükümleri ilk kez yorumlamıştır. Bu açıdan iptal ve ihlal dava kararları, ilerideki içtihat hukukunun oluşumuna ışık tutacaktır.

ABAD, iptal davasında, EU 2015/1601 sayılı Karar'a birincil hukuki dayanak ve usul yönünden itirazları temel olarak, yasama dışı tasarruf (*non-legislative act*) olduğu tespitiyle reddetmiştir.²⁰⁰ Fiili durumu da

¹⁹⁷ OJ C 340, 10.11.1997.

¹⁹⁸ Altı aylık azami süre kısıtlaması kaldırılmış, Parlamento'ya danışma yükümlülüğü getirilmiştir.

¹⁹⁹ OVÁDEK, Michal, "Legal Basis and Solidarity of Provisional Measures in Slovakia and Hungary v Council", *European Database of Asylum Law*, 04.12.2017, <https://li-ri-ri-ri.kuleuven.be/1910485?limo=0>, E.T. 25.09.2021. Lizbon Antlaşması'nda üye devletler arasında dayanışma ayrıca, AB'nin temel bir değeri (ABA, m. 2) olarak ve iç pazar, dış ilişkiler, ortak dış ve güvenlik, göç ve sığınma, ekonomi ve para, enerji gibi çeşitli politikalar altında, genel bir ilke olarak düzenlenmiştir (ABA, m. 3.3, 3.5, 21.1, 24.2, 24.3, 31.1, 32; ABİA, m. 67.2, 122.1, 194.1). Kendi başlığı altında, terör saldırıları ve doğal afetler kapsamında uygulanabilecek özel bir karar prosedürünü içeren ayrı bir dayanışma maddesi de bulunmaktadır (ABİA, Başlık VII, m. 222).

²⁰⁰ Yasama dışı tasarruflar, yasama tasarrufundan doğan yetkiyle çıkarılan, tamamlayıcı tasarruflardır. Tüzük, Direktif veya Karar formunda çıkarılabilmektedir. Usul ve şartları ABİA m. 290-291 ile düzenlenmiş olan yasama dışı tasarruflar kural olarak, eski birinci sütun kapsamındaki alanlarda, Komisyon tarafından çıkarılmıştır. Çalışmada ele alınan iptal davasına konu olan yasama dışı tasarruf (EU 215/1601) ise Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanında (eski üçüncü sütun) olup, Konsey tarafından

değerlendirerek, m. 78.3 dayanağını yerinde bulmuştur. Önlemlerin yasama tasarruflarına kısıtlı bir istisna getirdiğini, bunların yerine geçmediğini belirlemiştir. ABAD'a göre kararlar, süresi Konseyin takdirinde olan geçici önlemleri kapsadığından ve acil bir duruma hızlı bir tepki gerektirdiğinden, kabulü zorlaştıran ayrıntılı süreçler içeren yasama tasarrufu usul kriterleri burada aranmaz.²⁰¹ Yeniden yerleştirme mekanizması, Dublin Tüzüğü'ne istisna getirmiştir.²⁰² Yasama dışı bir tasarrufun yasama tasarrufuna istisna getirmesi, AB hukuk düzeninin korunması açısından tartışmalı bir durumdur.²⁰³ ABAD bu noktada, AB düzeyindeki eylemlerin etkili kılınmasına öncelik vererek, süre ve kapsamın kısıtlanması kaydıyla,²⁰⁴ yasama tasarruflarına yasama dışı tasarruflar yoluyla geçici istisnaları mümkün kılacak geniş bir yorum getirmiştir.²⁰⁵ Böylece yasama dışı tasarruflar yoluyla getirilecek istisnai önlemlerin yargısal denetimine emsal teşkil etmiştir.

ABAD, iptal davasında esasa ilişkin olarak, davacıların yeniden yerleştirmenin oransallık ilkesi gerekçeli birçok itirazı²⁰⁶ üzerine, Konseye geniş bir takdir yetkisi ve esneklik tanımıştır. Bu bağlamda, Konseyin Karar için gerekçe sunmuş olması yeterli olduğu halde, kabul dönemindeki fiili ve siyasi durumu kendisi de değerlendirerek, Konseyi haklı bulmuştur.²⁰⁷ Karar'ın zorunlu niteliğine itirazları ise Konseyin takdir yetkisinin

çıkarılmıştır. Bu açıdan, Lizbon Antlaşması ile getirilmiş (ABİA, m. 291.2) istisnai bir durum teşkil etmektedir. Bkz. AĞZİTEMİZ, Merve, "Lizbon Antlaşması Sonrasında Avrupa Birliği'nde 'Yasama Dışı Tasarruflar'," *Avrupa Birliği ve Uluslararası Ekonomik İlişkiler Anabilim Dalı 25 Yıl Armağanı*, Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi, Ankara, 2017; OVÁDEK.

²⁰¹ C-643/15, para. 57-205.

²⁰² Karar, Dublin III Tüzüğü'nde (EU 604/2013) sığınma başvurusunu değerlendirmeden sorumlu üye devleti belirleyen m. 13.1 ile usulleri belirleyen m. 21, 22 ve 29'a istisna getirmiştir (EU 2015/1601, para.23).

²⁰³ OVÁDEK.

²⁰⁴ C-643/15, para. 77-79.

²⁰⁵ OVÁDEK.

²⁰⁶ Üye devlet egemenliğini kısıtlayacak şekilde gönüllülük yerine zorunluluk getirmesi, esas sorunun İtalya ve Yunanistan'ın idari eksiklikleri olması, sığınmacı yerleştirmeye alternatif önlemlerin daha etkili ve daha az yükümlülük getirecek olması.

²⁰⁷ ABAD'ın subsidiarite ve oransallık ilkeleri konusundaki içtihadına bakıldığında, tasarrufların hem usul, hem de içerik denetimini yapmasına rağmen, AB kurumlarının

ötesinde, ABİA m. 80'e atıfla, dayanışma amaçlı önlemlerde gönüllülük şartı aranmayacağı temelinde geçersiz saymıştır.²⁰⁸ Böylece, ABİA m. 78.3 ve 80'in, karar organının yeterli gerekçe göstermesi şartıyla, hukuken bağlayıcı hükümler olduğunu belirlemiştir.²⁰⁹

ABİA m. 80, ilkesel (dayanışma, sorumluluğun adil bölüşümü) bir hükümdür. İspat zorluğu ve hangi somut önlemlerle hayata geçirileceği konusundaki çelişkiler, birincil hukukta yer alan ilkelerin ikincil hukuki araçlardaki yargısal denetimini zorlaştırmaktadır. Nitekim ABAD geçmişte, Dublin II Tüzüğü hükümlerini m. 80 temelinde yorumlamaktan kaçınmıştır.²¹⁰ Ancak ABAD, yeniden yerleştirme mekanizmasını kuran hukuki araçların dayanağı olması nedeniyle, bu çalışmada incelenen iptal ve ihlal davalarında m. 80 özelinde dayanışma ve sorumluluğun adil bölüşümü ilkelerinin uygulamaya geçirilişini yorumlamak durumunda kalmış ve hükme yaptırım gücü kazandırmıştır.²¹¹

Davaların bir diğer önemi, üye devletlerin Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı kapsamındaki derogasyon imkanına ilişkindir. ABA 4.2 ile birlikte değerlendirdikleri ABİA m. 72, V4 ülkelerinin özellikle ihlal davalarında en sık başvurdukları gerekçe olmuştur. Polonya, Macaristan ve Çek Cumhuriyeti yeniden yerleştirmeye, Macaristan ise geçiş bölgelerinde sığınma başvurularını engellediği, genelleştirilmiş bir idari gözetim düzeni kurduğu ve geri dönüş kararı almaksızın kişileri sınır dışı ettiği

takdir yetkisini geniş yorumladığı görülmektedir. ÇİLİNGİR, Sevgi, "AB Hukukunda Subsidiarite İlkesi ve Uygulanması," Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C: 19, S: 3, 2018, s. 365. Bu açıdan ABAD'ın geleneksel bir yorum benimsediği söylenebilir.

²⁰⁸ C-643/15, para. 212-309.

²⁰⁹ OBRADOVIC, Daniela, "Cases C-643 and C-647/15: Enforcing Solidarity in EU Migration Policy," *European Law Blog*, 02.10.2017, <https://europeanlawblog.eu/2017/10/02/cases-c-643-and-c-64715-enforcing-solidarity-in-eu-migration-policy/>, E.T. 25.09.2021.

²¹⁰ *Halaf* davasında (C-528/11, EU:C:2013:342) ulusal mahkeme ABAD'a, sığınma başvurusunu değerlendirmekle yükümlü devleti belirleyen hükmün (EC/243/2003, m. 3.2) ABİA m. 80 ile tutarlılığı konusundaki yorumunu sormuştur (para. 25). Bkz. KÜÇÜK, Esin, "The Principle of Solidarity and Fairness in Sharing Responsibility: More than Window Dressing?," *European Law Journal*, C: 22, 2016, s.464.

²¹¹ OBRADOVIC; OVÁDEK.

iddialarına karşı, kitlesel göçe maruz kaldıkları bir kriz yaşadıklarını, sığınmacıların kamu düzeni ve güvenliklerine tehdit oluşturduğunu iddia etmişlerdir. Bu ülkelere göre, AB birincil hukuku, kamu düzeni ve ulusal güvenlik konularında üye devletlere münhasır yetki tanımaktadır. Dolayısıyla, bu konularda tehdit potansiyeli gördükleri noktada, AOSS kapsamındaki yükümlülüklerine istisna getirebileceklerdir.²¹² ABAD'ın yorumu, gerek kurucu antlaşmalar temelindeki kamu düzeni ve güvenlik gerekçeli derogasyonlara, gerek ABİA m. 72 kapsamındaki istisnalara ilişkin içtihat hukukuna katkı yapmıştır.

ABAD, ABİA m. 72'ye, V4 ülkelerinin geniş yorumuna karşılık, dar bir yorum getirmiştir. İçtihat ile desteklediği değerlendirmesinde,²¹³ m. 72'nin devreye sokulabilmesi için, üye devletlerin genelleştirilmiş tek taraflı beyanlarının yeterli olamayacağına hükmetmiştir. ABAD'a göre gerek birincil hukuk hükümlerinin niteliği, gerek davalarda kapsanan ikincil hukuk düzenlemelerindeki bağlı hükümler, üye devletlere Birlik denetiminden bağımsız bir yetki alanı yaratmaz. Derogasyon için ek şartlar aranması gerekir. Üye devletin, ispat yükümlülüğü vardır. Üye devletler ikincil hukuki yükümlülüklerine, ancak Birlik kurumlarının gözetimi altında, açıkça belirlenmiş vakalar bazındaki incelemelere istinaden istisna getirilebilir.²¹⁴ ABAD, aksi takdirde, AB hukukunun bağlayıcılığının ortadan kalkacağı ve yeknesak şekilde uygulanmasının (*uniform application*) zarar göreceği uyarısını yapmıştır.²¹⁵ Bu kararlar yoluyla, üye devletlerin birincil hukukta tanınan derogasyon imkanlarıyla meşrulaştırmaya çalıştığı keyfi uygulamalar karşısındaki içtihat, kuvvetlenmiştir.

SONUÇ

AB üyelerini derinden etkileyen göç krizi, ulusal çıkar farklılıkları temelinde ayrışmaya yol açmıştır. V4 ülkeleri, ortak bir tutum belirleyerek birbirine yakınlaşırken, diğer üyelerden uzaklaşmış ve AB

²¹² C-643/15, para. 306; C-715/17, para. 134-138; C-808/18, para. 138-141, 148-154, 233-240.

²¹³ ABAD ihlal davalarında bu içtihat hukukuna, iptal davası kararını (C-643/15) da eklemiştir.

²¹⁴ C-643/15, para. 307-309; C-715/17, para. 143-160; C-808/18, para. 212-226, 261-265.

²¹⁵ C-715/17, para. 143; C-808/18, para. 243.

kurumlarıyla karşı karşıya gelmiştir. Göç krizi sürecinde V4 ülkeleri ile AB kurumları arasındaki gerilim, iptal ve ihlal davalarıyla, AB yargısına da taşınmıştır. V4 ülkeleri, siyasi alanda olduğu gibi, hukuki alanda da, AB üyeliğinin anlamını ve gereklerini tartışmaya açmıştır. Bu çalışma, söz konusu gerilimi, AOSS kapsamında günümüze dek sonuçlanmış olan üç dava örneğinde inceleyerek, bu üyelerin AB içindeki durumunu ve kararların içtihat hukukuna katkılarını ortaya çıkarmayı hedeflemiştir.

Davaların açılma sebepleri ve kararların içeriği, V4 ülkelerinin sadece göç krizi bağlamındaki yükümlülüklerine değil, aynı zamanda ulusüstü nitelikteki AB'nin üye devletlerle yetki paylaşımına karşıt bir pozisyon belirlediklerini göstermektedir. Üstelik sığınma alanındaki hukuki yükümlülüklerini, AB temel değerleri pahasına ihlal etmişlerdir. Diğer bir deyişle, AB üyeliğini amaç edindikleri dönemin anlayışından uzaklaşarak, ikinci kez "yeni bir Orta Avrupa" yaratmayı hedeflemişlerdir. Bu Orta Avrupa, üye devletlerin tam yetkili olduğu, ulusal öncelikleri önünde hiçbir engel tanımadığı, ayrımcı ve temel haklara aykırı politikaları denetlenmeksizin uygulayabildikleri bir düzlemdir. Bu açıdan, ABAD'ın incelenen davalardaki yorum ve kararları çok önemlidir, çünkü benzer eğilimdeki diğer üye devletlere emsal teşkil edecektir.

ABAD, yeniden yerleştirme mekanizmasına ilişkin iptal ve ihlal davalarında, ani kitlesel göç durumunda zor duruma düşen üyelere destek önlemlerini düzenleyen ABİA m. 78.3'ü ve göç politikası kapsamında dayanışma yükümlülüğü getiren ABİA m. 80'i ilk kez değerlendirmiştir. ABAD bu hükümleri bir arada ele almış, Konsey kararlarını ve bunların zorunlu niteliğini hem usul, hem de esas itibarıyla, yerinde bulmuştur. Yorumunda Konseyin takdir yetkisine öncelik vermiş ve esneklik tanımıştır. İhlal davalarında ise Komisyonun takdir yetkisini doğru kullandığını belirlemiş ve iddialarının büyük çoğunluğunu, geçerli kabul etmiştir.

Üç davada da V4 ülkeleri, birincil hukukta üye devletlere kamu düzeni ve iç güvenliği sağlama sorumlulukları çerçevesinde tanınan derogasyon imkanını (ABA m. 4.2, ABİA m. 72) öne sürerek, AOSS mevzuatından kaynaklanan yükümlülüklerini askıya alabileceklerini iddia etmişlerdir. ABAD, bu iddiaları, her davada geçersiz saymıştır. İlgili maddelerin dar şekilde yorumlanması gerektiğini, üye devletlerin vaka temelinde

ispat yükümlülüğü olduğunu, tek taraflı ve genelleştirilmiş iddialarla işletilemeyeceğini beyan etmiştir. Bu yorum, içtihat hukukunda yeni olmakla birlikte, üye devletlerin keyfi olarak AB hukukunun bağlayıcılığını ve yeknesak uygulama gerekliliğini aşamayacağına dair önemli bir uyarıdır. Böylece, V4 ülkelerinin kriz boyunca AB ilke ve kurallarını yok saymasına siyasi alanda verilemeyen tepki, yargı yoluyla verilebilmiştir.

KAYNAKLAR

- AGENCE FRANCE-PRESSE, "Integrating Muslims into Europe is 'Impossible', Says Czech President," *The Guardian*, 18.01.2016, <https://www.theguardian.com/world/2016/jan/18/integrating-muslims-into-europe-is-impossible-says-czech-president>, E.T. 27.01.2021.
- AĞZİTEMİZ, Merve, "Lizbon Antlaşması Sonrasında Avrupa Birliği'nde 'Yasama Dışı Tasarruflar'," *Avrupa Birliği ve Uluslararası Ekonomik İlişkiler Anabilim Dalı 25 Yıl Armağanı*, Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi, Ankara, 2017, ss. 1-27
- AMNESTY INTERNATIONAL, "Human Rights in Europe: Review of 2019," EUR 01/2098/2020, 2020, 38-40, 59-61, <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/2098/2020/en/>. E.T. 27.01.2021.
- AMNESTY INTERNATIONAL, "Hungary: Alarming Rollback of Human Rights under Consideration by UN Human Rights Committee," EUR 27/8089/2018, 19.03.2018, <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR2780892018ENGLISH.pdf>, E.T. 27.01.2021.
- CEYHAN, Ayşe / TSOUKALA, Anastassia, "The Securitization of Migration in Western Societies: Ambivalent Discourses and Policies", *Alternatives*, C. 27, S. 1 supp., 02.2002, ss. 21-39.
- CJEU, "Case-law," <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=en>, E.T. 27.01.2021.
- COMAN, Ramona / LECONTE, Cécile, "Contesting EU Authority in the Name of European Identity: the New Clothes of the Sovereignty Discourse in Central Europe," *Journal of European Integration*, C. 41, S. 7, 2019, ss. 855-870.
- ÇİLİNGİR, Sevgi, "AB Hukukunda Subsidiarite İlkesi ve Uygulanması," *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, C: 19, S: 3, 2018, ss. 349-371.
- ÇİLİNGİR, Sevgi, "'Europe Without Borders' and the Future of European Integration: Internal Border Controls in the Schengen Area", *Handbook of Research on Social and Economic Development in*

the European Union, Ed. BAYAR, Yılmaz, IGI Global, Hershey, 2020, ss. 455-474.

DUDZINSKA, Agnieska / KOTNAROWSKI, Michal, "Imaginary Muslims: How the Polish Right Frames Islam," Brookings Institute, 24.06.2019, <https://www.brookings.edu/research/imaginary-muslims-how-polands-populists-frame-islam/>, E.T. 27.01.2021.

EUROPEAN COMMISSION, "Accession Criteria," 2016, https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/policy/glossary/terms/accesion-criteria_en, E.T. 27.01.2021.

EUROPEAN COMMISSION, "Annual Reports on Monitoring the Application of EU Law," https://ec.europa.eu/info/publications/annual-reports-monitoring-application-eu-law_en, E.T. 27.01.2021.

EUROPEAN COMMISSION, "Country Responsible for Asylum Application (Dublin Regulation)," 2021, https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/asylum/examination-of-applicants_en, E.T. 27.01.2021.

EUROPEAN COMMISSION, "Infringement Decisions," https://ec.europa.eu/atwork/applying-eu-law/infringements-proceedings/infringement_decisions/?lang_code=en, E.T. 27.01.2021.

EUROPEAN COMMISSION, "Infringement Procedure," 2021, https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/applying-eu-law/infringement-procedure_en, E.T. 27.01.2021.

EUROPEAN COMMISSION, "Member States' Notifications of the Temporary Reintroduction of Border Control at Internal Borders Pursuant to Article 25 and 28 et seq. of the Schengen Borders Code," 2021, https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen/reintroduction-border-control/docs/ms_notifications_-_reintroduction_of_border_control.pdf, E.T. 27.01.2021.

EUROPEAN COMMISSION, "Relocation: Commission Refers the Czech Republic, Hungary and Poland to the Court of Justice," Press Release, 07.12.2017, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_17_5002, E.T. 27.01.2021.

- EUROPEAN COUNCIL, "European Council Meeting (10 and 11 December 2020)," EUCO 22/20, Brussels, 11.12.2020, para. 2e-f, <https://www.consilium.europa.eu/media/47296/1011-12-20-euco-conclusions-en.pdf>, E.T. 27.01.2021.
- EUROPEAN COUNCIL / COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, "EU Migration Policy," 06.01.2021, <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/migratory-pressures/>, E.T. 27.01.2021.
- EUROPEAN PARLIAMENT, "Implementation of the 2015 Council Decisions Establishing Provisional Measures in the Area of International Protection for the Benefit of Italy and Greece," 07.03.2017, ss. 26-29, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/583132/IPOL_STU\(2017\)583132_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/583132/IPOL_STU(2017)583132_EN.pdf), E.T. 27.01.2021.
- EUROPEAN UNION, "The 2004 Enlargement: the Challenge of a 25-Member EU," 23.01.2007, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ae50017>, E.T. 27.01.2021.
- FELLER, Erika, "Refugees are not Migrants," *Refugee Survey Quarterly*, C. 24, S. 4, 2005, ss. 27-32.
- GODZIAK, Elzbieta M., "Using Fear of the "Other," Orbán Reshapes Migration Policy in a Hungary Built on Cultural Diversity," MPI, 10.10.2019, <https://www.migrationpolicy.org/article/orban-reshapes-migration-policy-hungary>, E.T. 27.01.2021.
- HEKİMLER, Oktay, "Batı – Doğu Çekişmesi: Göçmen Meselesi Avrupa'da Yeni bir Bloklasmaya Sebep Verebilir mi?," *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 73, S. 1, 2018, ss. 19-48.
- HUMAN RIGHTS WATCH, "Hungary: Events of 2020," 2021, <https://www.hrw.org/world-report/2021/country-chapters/hungary#>, E.T. 27.01.2021.
- HUMAN RIGHTS WATCH, "Poland: Events of 2020," 2021, <https://www.hrw.org/world-report/2021/country-chapters/poland>, E.T. 27.01.2021.
- IARLJ-EUROPE, "An Introduction to the Common European Asylum System for Courts and Tribunals: A Judicial Analysis," EASO,

- 08.2016, s. 18, https://www.iarmj.org/iarlj-documents/general/Introduction_to_the_CEAS_FINAL.pdf, E.T. 27.01.2021.
- IOV, Claudia A. / BOGDAN Maria C., "Securitization of Migration in the European Union: Between Discourse and Practical Action," *Research and Science Today*, C. 1, S. 13, 2017, ss. 12-19.
- IPPOLITO, Francesca, "Migration and Asylum Cases before the Court of Justice of the European Union: Putting the EU Charter of Fundamental Rights to Test?," *European Journal of Migration and Law*, C. 17, S. 1, 2015, ss. 1-38.
- KÜÇÜK, Esin, "The Principle of Solidarity and Fairness in Sharing Responsibility: More than Window Dressing?," *European Law Journal*, C. 22, 2016, ss. 448– 469.
- MAJCHER, Izabella, "Creeping Crimmigration in CEAS Reform: Detention of Asylum-Seekers and Restrictions on Their Movement under EU Law," *Refugee Survey Quarterly*, C: 40, S: 1, 2021, ss. 82– 105.
- MARUSIAK, Juraj, "Visegrad Group: an Unstable Periphery of the European Union?," *Internal Cohesion of the Visegrad Group*, Ed. MARUSIAK, Juraj v.d., Publishing House of the Slovak Academy of Sciences, Bratislava, 2013, ss. 122-159.
- "Migrants Crisis: Slovakia 'Will only Accept Christians'," *BBC News*, 19.08.2015. <https://www.bbc.com/news/world-europe-33986738>, E.T. 27.01.2021.
- MIHALIK, Jaroslav / JANKOL'A, Matus, "European Migration Crisis: Positions, Polarization and Conflict Management of Slovak Political Parties," *Baltic Journal of Law and Politics*, C. 9, S. 1, 2016, ss. 1-25.
- "Mix of Muslim, Christian Society not Possibly Peaceful, Hungary's Orban Says," *Daily Sabah*, 25.09.2020, https://www.dailysabah.com/world/europe/mix-of-muslim-christian-society-not-possibly-peaceful-hungarys-orban-says?gallery_image=undefined#big, E.T. 27.01.2021.
- NEWS WIRES, "EU Reaches Landmark Budget Deal with Hungary and Poland," *France 24*, 11.12.2020,

<https://www.france24.com/en/europe/20201210-eu-reaches-landmark-budget-deal-with-hungary-and-poland-salvaging-covid-19-recovery-plan>, E.T. 27.01.2021.

NIC, Milan, "The Visegrád Group in the EU: 2016 as a Turning-Point?," *European View*, C. 15, 2016, ss. 281–290.

"No New Dawn for Far-Right in European Election," *DW*, 2020, <https://www.dw.com/en/no-new-dawn-for-far-right-in-european-election/a-48945615>, E.T. 27.01.2021.

OBRADOVIC, Daniela, "Cases C-643 and C-647/15: Enforcing Solidarity in EU Migration Policy," *European Law Blog*, 02.10.2017, <https://europeanlawblog.eu/2017/10/02/cases-c-643-and-c-64715-enforcing-solidarity-in-eu-migration-policy/>, E.T. 25.09.2021.

OVÁDEK, Michal, "Legal Basis and Solidarity of Provisional Measures in Slovakia and Hungary v Council," *European Database od Asylum Law*, 04.12.2017, <https://lirias.kuleuven.be/1910485?limo=0>, E.T. 25.09.2021.

PEERS, Steve, et al. (Ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary): Second Revised Edition: Volume 2: EU Immigration Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2012.

PODGÓRZAŃSKA, Renata, "The Migration Crisis from the East-Central European Perspective: Challenges for Regional Security," *Polish Political Science Yearbook*, C. 46, S. 2, 2017, ss. 87–104.

PORTES, Jonathan, "Immigration Between the Referendum and Brexit," *UK in a Changing Europe*, 20.06.2020, <https://ukan-deu.ac.uk/long-read/immigration-between-the-referendum-and-brexit/>, E.T. 27.01.2021.

SAMUR, Hakan, "Polonya: İdealist Avrupalılıktan Pragmatist Avrupa Birliği Üyeliğine," *Uluslararası Hukuk ve Politika*, C. 11, S. 41, 2015, ss. 37-68.

SCIPIONI, Marco, "Failing Forward in EU Migration Policy? EU Integration after the 2015 Asylum and Migration Crisis," *Journal of European Public Policy*, 2018, C. 25, S. 9, ss. 1357-1375.

- TANNER, Arno, "Owerwhelmed by Refugee Flows, Scandinavia Tempers its Warm Welcome", Migration Information Source, 16.2.2016, <https://www.migrationpolicy.org/article/overwhelmed-refugee-flows-scandinavia-tempers-its-warm-welcome>, E.T. 27.01.2021.
- WISEGRAD GROUP, "Joint Declaration of the Ministers of the Interior," Ministerial Meeting, Prague, 19.01.2016, <https://www.visegradgroup.eu/download.php?docID=287>, E.T. 27.01.2021.
- WISEGRAD GROUP, "Joint Declaration of the Visegrad Group Prime Ministers," Prague, 08.06.2016, <https://www.visegradgroup.eu/documents/official-statements/joint-declaration-of-the-160609>, E.T. 27.01.2021.
- WISEGRAD GROUP, "Joint Statement of the Visegrad Group Countries," Prague, 03.12.2015, <https://www.visegradgroup.eu/calendar/2015/joint-statement-of-the-151204>, E.T. 27.01.2021.
- WISEGRAD GROUP, "Joint Statement on Migration," Prague, 15.02.2016, <https://www.visegradgroup.eu/calendar/2016/joint-statement-on>, E.T. 27.01.2021.
- WISEGRAD GROUP, "Joint Statement on the Migration Crisis Response Mechanism," Warsaw, 21.11.2016, <http://www.visegradgroup.eu/calendar/2016/joint-statement-of-v4>, E.T. 27.01.2021.
- WISEGRAD GROUP, "Visegrad Declaration 1991," 2019, <https://www.visegradgroup.eu/documents/visegrad-declarations/visegrad-declaration-110412>, E.T. 27.01.2021.
- VÖLKEL, Jan C., "When Interior Ministers Play Diplomats: Fatal Ambiguities in Europe's Securitized Migration Policy," *Fortress Europe? Challenges and Failures of Migration and Asylum Policies*, Ed. JÜNEMANN, Anette v.d., Springer VS., Wiesbaden, 2017, ss. 83-104.
- ZALAN, Ester, "EU Leaders Unblock Budget in Deal with Hungary and Poland," *EU Observer*, 11.12.2020, <https://euobserver.com/political/150357>, E.T. 27.01.2021.
- ZSOLT, Balla, "UNHCR Concerned Hungary Pushing Asylum Seekers Back to Serbia," 15.07.2016,

<https://www.unhcr.org/news/latest/2016/7/5788c85a4/unhcr-concerned-hungary-pushing-asylum-seekers-serbia.html>, E.T. 27.01.2021.