

**İZMİR
GERİ GÖNDERME
MERKEZLERİNDE
ADALETE ERİŞİM HAKKI
ÇERÇEVESİNDE
YAŞANAN SORUNLAR**

İÇİNDEKİLER

1. AVUKATA VE ADLİ YARDIMA ERİŞİM HAKKI	4
1.1 KURUMDAN ADLİ YARDIM İHBARI GELMEMESİ SORUNU.....	5
2. YABANCILARIN DİLEKÇE HAKKI VE YAŞANAN ZORLUKLAR	6
3. AVUKATIN İDARİ GÖZETİM ALTINDA TUTULAN YABANCIYA ERİŞMEDE YAŞADIĞI ZORLUKLAR	7
3.1. Geri Gönderme Merkezlerine Girişte Yaşanan Zorluklar.....	8
3.2. Bekletme ve Dış Kapıdan İçeriye Girişte Güvenlik Eşliğinde Geçiş.....	9
3.3. Kişiden Onay Yazısı Alınması ve Kanuni Dayanağını Bulunmayan Diğer Uygulamalar.....	9
3.4. Kod Kaydı Olan Kişilerle Görüşmede Yaşanan Zorluklar.....	10
3.5. Avukat Yıldırma Politikası ve Avukatın Uzman ile Görüşmede Yaşadığı Zorluklar.....	11
3.6. Avukat Görüşme Odalarında Kamera Kaydı Alınması Sorunu.....	11
4. TERCÜMANA ERİŞİM VE GERİ GÖNDERME MERKEZİNE TERCÜMAN ALINMASINDA YAŞANAN ZORLUKLAR	11
5. TEBLİGAT VE BİLGİLENDİRME HAKKI İLE ULUSLARARASI KORUMA BİLGİLENDİRMESİ	13
5.1. Tebligatın İçeriği Sorunu; Tebligatın ve İhtaratların Yetersizliği.....	14
6. VEKALETNAME ÇIKARILMASI KONUSUNDA YAŞANAN SORUNLAR	16
6.1. Yabancıya Verilen Kimliklerin Kişilerin Elinden Alınması Sorunu.....	17
6.2. Geçici Koruma Altındaki Suriyeliler.....	18
6.3. Noterler Birliği Genelgesi.....	18
6.4. Hiçbir Belgesi Olmayanlar.....	18
6.5. Noterler Birliği Yönetim Kurulu Kararı.....	21
6.6. Geri Gönderme Merkezlerinde Vekaletname Çıkarılmasında Yaşanan Pratik Zorluklar ile Noterlerin Erişimi.....	21
7. 676 SAYILI OLAĞANÜSTÜ KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME İLE YABANCILAR VE ULUSLARARASI KORUMA KANUNUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER	22
8. İDARİ GÖZETİM KARARLARINA KARŞI SULH CEZA HAKİMLİĞİNİN ETKİLİ HUKUK YOLU OLUP OLMADIĞI SORUNU	26
9. SINIR DIŞI KARARLARINA KARŞI İDARE MAHKEMELERİ VE ANAYASA MAHKEMESİNİN UYGULAMASI	30

GİRİŞ

İnsan Hakları Evrensel Beyannameesi

“Madde 14-Herkesin zulüm altında başka ülkelere sığınma ve sığınma olanaklarından yararlanma hakkı vardır.”

Ülkemiz ve Dünya, tarihinin en ağır mülteci krizini yaşamaktadır. Dünya genelindeki mültecilerin sayısı, tarihteki en yüksek orana ulaşmış durumda. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği verilerine göre, dünya genelinde 2016 yılında mülteci olmak zorunda kalanların sayısının 2015 yılına oranla 300.000 kişi arttı. Bu verilere göre, her bir dakikada ortalama 24 kişi evini terk etmek zorunda kalıyor. Ülkemizde ise 3,5 milyon insan mülteci olarak bulunmaktadır. Maalesef, bu rakamların yarısını çocuklar oluşturmaktadır.

Bu rapor, İzmir Geri Gönderme Merkezlerinde idari gözetim altında tutulan kişilerin adalete ve avukata erişimde yaşadığı zorlukları ve avukatların mesleki faaliyetlerini yerine getirirken yaşadığı sorunlara odaklanmakta ve tespit etmektedir.

Bu rapor, özel veya göç ve iltica hukuku alanında adli yardım görevi alan avukatların bildirim ve tespitlerinden oluşmuş olup İzmir Barosu Göç ve İltica Komisyonu tarafından hazırlanmıştır.

1. AVUKATA VE ADLİ YARDIMA ERİŞİM HAKKI

Türkiye'deki sığınmacıların, hele özgürlüğünden alıkonularak Geri Gönderme Merkezlerinde (GGM) idari gözetim altında bulunan yabancıların Baroların adli yardım hizmetlerinden yararlanabilmeleri açısından normal bir vatandaşa nazaran çok ciddi zorluklar ve dezavantajlar içinde bulunduğu öncelikle fark edilmesi ve buna göre bir pratiğin uygulanmasının kabul edilmesi gerekir. Normalde, kendilerince Adli Yardım Ön Büroya ulaşması gereken adli yardım talep eden kişiler yerine, burada bir anlamda Adli yardım mekanizmasının kendisine ulaşması gereken yardıma muhtaç kişiler olduğu düşünülmelidir. Hatta bu kişilerin kendi ülkelerinde veya kendi eğitimlerinde Baro ve Avukatlığın rolü hakkında hiçbir bilgi sahibi olamayabileceği, kendi dillerinde bile okur-yazar olamayabileceği hatırd tutulmalıdır. YUKK'un GGM'de tutulan kişilere yönelik hukuki hakları konusunda bilgilendirme yapılmasını gerektirir birçok maddesi bulunmasına karşılık bunların uygulamada uygulanmayabileceğini dikkate alınarak bizzat Baroların adli yardım mekanizmaları tarafından düşünülmesi ve bunlara yönelik pro-aktif tedbirlerin alınması gerekmektedir.

Buna göre GGM yönetiminin de işbirliği ve onayı ile sığınmacı, göçmen ve tüm yabancıların bu alandaki haklarını ve adli yardım mekanizmasına erişebilme yollarını (özellikle sabit telefon ve faks numarası) rahatlıkla görüp okuyabileceği ve sökülemez şekilde sabitlenen bir şekilde ilanının yapılması hayati derecede önemlidir. Yine kişilere yapılacak tebligatlarda bu imkan anlayabileceği şekilde izah edilmelidir. Bu kişilerin çoğunlukla Türkçe bilmeyebileceğini düşünülerek en azından haftanın belirli gün ve saatlerinde başta Arapça ve Farsça olmak üzere ihtiyaç duyulan dilleri konuşan kişilerin telefonu açacak şekilde bir hazırlık yapılması ise orta vadede çok önemli olacaktır.

Keza, GGM'den Barolara erişemeyen kişiler için iltica ve göç alanında çalışan STK'ların Barolara bilgi verme, ihbar etme mahiyetindeki bilgilendirmeleri de Barolar tarafından hayati derecede dikkate alınması gereken bilgilendirmeler olarak değerlendirilmesi gerekir.

Bu kapsamda, TBB Adli Yardım Yönetmeliğinin adli yardım mekanizmasının işleyişini düzenleyen 5. maddesinin bu durumda bulunan yabancıların başta hukuk ve dil bilmez, mal varlığı konusunda herhangi bir belge sunamaz durumda olan kişiler olarak birçok dezavantajlarını gözetererek uygulanması, adeta bir fiili zorunluluk olarak karşımızda durmaktadır.

Buna göre, adli yardım ön büroya fiilen erişim, fakirlik durumunun kabulünde birçok belge istemek gibi şartlar yerine bu hususta bazı karinelerin kabulünde adeta zorunluluk bulunmaktadır. Başvurunun kabulünde ve görevlendirmede normal prosedür takip edilmeyip yapılacak adli başvurularda, çok kısa süreli dava açma

süreleri de göz önüne alınarak çok hızlı davranılması gereği bu alandaki adli yardım görevlendirmelerinde zorunlu hususlardandır.

TBB'nin Barolar arasında farklı anlama ve uygulama pratiklerine son verme ve sığınmacıların dezavantajlarını gözetken bir kaygı ile Adli Yardım Yönetmeliğinde değişiklik yapılması yönünde bir süredir çalışma içinde olduğunu bildiğimizden Yönetmelikten kaynaklanan sorunların kısa vadede çözüleceğine dair iyimser kanaatimiz bulunmaktadır. Ancak Baroların da kendi içinde, Yönetmeliklerinde yapılacak değişiklik ile uyum gösterebilecek ve yasadaki kısa sürelerle mücadele edebilecek hızlı ve etkin işleyen bir mekanizmayı oluşturması gerekmektedir. Bu –çoğu adli yardım görevlendirmelerinden farklı olarak- hızlı işletilmesi gereken mekanizma kurulamaz ise bu konudaki haklar sadece yasa ve yönetmelik metinlerinde kalmaya, uygulamaya hiç geçememeye mahkumdur.

YUKK m.57/7 ve m.81 hükmü gereğince, avukatlık ücretini karşılayamayacak olan yabancılar, mülteciler ve sığınmacılara yargı önündeki başvurularında, 1136 sayılı Avukatlık Kanununun adli yardım hükümlerine göre avukatlık hizmeti sağlanacağı düzenlenmiştir.

Avukatlık Kanunu 176-181. maddeleri arasında adli yardıma ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Ayrıca barolarca yayımlanan Adli Yardım Yönergeleri de mevcuttur.

Başvurucuların, adli yardım kapsamında ücretsiz avukatlık hizmetinden faydalanabilmeleri için genellikle aranan şartlar şunlardır:

- Adli yardıma başvuran kişinin avukatlık ücretlerini karşılayamayacak olması ve
- Adli yardım başvuru konusunda hukuki yararının olmasıdır.

Bu koşulları barındıran başvuru buldukları yer barosuna; hukuki uyumsuzluk veya dava başka bir ilde ise davanın görüleceği ildeki baroya başvurarak adli yardım talebinde bulunabilirler. Talep üzerine, Baro gerekli değerlendirmeyi yapar ve başvurucuya avukat atayabilir.

1.1. KURUMDAN ADLİ YARDIM İHBARI GELMEMESİ SORUNU

Baroya bizzat başvuru şart değildir. Kişi idari gözetim altında ise veya bizzat müracaat edemeyecek durumda ise, yakınları da adli yardım başvurusunda bulunabilir. Yine adli yardım talebinden haberdar olan başka bir avukat, başka bir kişi, sivil toplum örgütleri, devlet veya özel kurumlar başvurusunun adli yardım talebini baroya bildirebilirler. Avukatlık Kanununda ya da Adli Yardım Yönergesinde, adli yardıma bizzat başvuru şartı aranmamaktadır.

Ancak burada yaşanan diğerk bir ciddi sorun ise, Geri G6nderme Merkezi veya G6ç İdareesi Genel M6d6rl6ğ6nden, bazı illerde hiç adli yardım talebi gelmemesi, sınırlı sayıdaki ilde ise gelen talebin az sayıda bulunmasıdır. Yabancınn adli yardım hizmetini bilmemesi, bilse bile iletişim bilgilerini bilememesi veya adli yardım birimlerini arayabileceği bir telefona ulaşamaması gibi çeşitli nedenlerle, çok az sayıda yabancı adli yardım hizmetinden yararlanabilmektedir.

Burada can alıcı nokta; adli yardım hizmetinden yararlanma hakkının GGM personeline yabancıya hatırlatılması ve hatta yabancıya yapılan tebligatın bu hususta ihtar içermesi ve tabi ki yabancınn adli yardıma ulaşmasının sağlanmasıdır. Haklarında sınır dışı ve idari g6zetim altında tutulma gibi 6zg6rl6ğ6nden ve bazen yaşam hakkından mahrum kalma sonuçları doğurabilecek kararlar verilen yabancıların adli yardım talebinin azlığı hayatın olağan akışına uymamaktadır. Kaldı ki, gelen az sayıda ihbarların sadece kişilerin yakınlarından veya GGM’de yabancınn talebinden tesad6fen haberi olan avukatlardan gelmesi de, 6zellikle yabancıların adli yardım birimlerine başvuru yapabilmelerinde sorun olduğunu g6stermektedir. Bu sorunun ivedi 6z6m6 ise, GGM ve GİGM’nce, yabancıya 6ncelikle adli yardımdan yararlanma hakkının hatırlatılması ve sonrasında yabancınn varsa başvurusunun alınarak Baroya bildirilmesidir.

İzmir Barosu Adli Yardım B6rosu g6 ve iltica alanında yapılan başvurularda yabancıların bizzat başvurusu ve y6nergede aranan bilgi ve belgelerin tamamlanması koşullarını aramamaktadır. Bunu yanı sıra, hak kaybına neden olabilecek s6re kısalığı hallerinde aynı g6n veya 1-2 g6n gibi ivedi g6revlendirmeler yapmaktadır. Kişilerin adli yardım b6rosuna erişebilmeleri/ihbar edilmeleri halinde mekanizma hızlı bir Şekilde işlemektedir.

2. YABANCILARIN DİLEKÇE HAKKI VE YAŞANAN ZORLUKLAR

YUKK’ta, idari g6zetim altında tutulan yabancıların, itiraz dilekçesi yazabilecekleri, sığınma başvurusunda bulunabilecekleri belirtilmiştir. Bu kapsamda, YUKK m. 57/6 bendinde ve m. 68/7 bendinde, idari g6zetim altına alınan kişi veya başvuru sahiplerinin idari g6zetim kararına karşı sulh ceza hâkimine başvurabileceği, dilekçenin idareye verilmesi halinde, dilekçenin yetkili sulh ceza hakimliğine derhal ulaştırılacağı belirtilmiştir.

YUKK 65/5. maddesinde, idari g6zetim altında tutulan h6rriyeti kısıtlanan kişilerin uluslararası koruma başvurularının valiliğe derhal bildirileceği d6zenlenmiştir.

Yine 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 3. Maddesinde, *“T6rk vatandaşları kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve Őikayetleri hakkında, T6rkiye B6y6k Millet Meclisine ve yetkili makamlara yazı ile başvurma hakkına*

sahiptirler. Türkiye’de ikamet eden yabancılar karşılıklılık esası gözetilmek ve dilekçelerinin Türkçe yazılması kaydıyla bu haktan yararlanabilirler.” hükmüne yer verilmiştir. Bu düzenlemeler ışığında, idarenin, başvuruculara dilekçe yazabilmele-ri için gerekli ortamı, kağıt ve kalemi sağlaması yasal sorumluluğudur.

Ancak, GGM’ye gidip müvekkilli ile görüşen avukatlardan alınan geri bil-dirimler ve tecrübe paylaşımı, GGM’de tutulan kişilere kalem kağıt verilmediği, bir şekilde dilekçelerini yazsalar dahi dilekçelerinin kayda alacak Evrak Kayıt me-kanizması bulunmadığından dilekçelerin kayda alınmadığı, kaybolduğu veya yok edildiği belirtilmiştir.

Bir başka tespitimiz ise GGM’de tutulan kişilere çoğunlukla, sığınma hakkı ve uluslararası koruma konusunda bilgi verilmediği, sığınma hakkının hatırlatılma-dığıdır. Kişilerin yazdıkları uluslararası koruma başvuru dilekçeleri görevlilerce alınmamaktadır. Kaldı ki, bu durum çok ciddi bir tehlike oluşturmaktadır; çünkü YUKK gereğince, uluslararası koruma başvuruları ancak yabancıнын şahsen baş-vurusu ile yapılabilir. Vekaletnameye sahip avukatı veya kanuni temsilcisi dahi bu işlemi, yabancı adına yapmamaktadır. Bu sebeple, GGM’de idari gözetim altında tutulan yabancıнын şahsen yapması gereken bu başvurunun, GGM persone-line kalem-kağıt verilmeyerek, evrak kayıt sisteminin olmadığından bahisle veya başkaca sebeplerle alınmaması yabancı için ciddi hak kayıplarına yol açabileceği gibi uluslararası sözleşmeler ve YUKK’da düzenlenen uluslararası koruma hakkı-nın hayata geçirilememesine ve fiilen kullanılmamasına neden olacaktır.

3. AVUKATIN İDARİ GÖZETİM ALTINDA TUTULAN YABANCIYA ERİŞMEDE YAŞADIĞI ZORLUKLAR

YUKK iltica alanında başlıca 3 yargısal denetim mekanizması öngörmüştür:

- 1) Sınırdışı kararlarına karşı o ilin bağlı olduğu İdare Mahkemesinde açılacak davalar (HSYK kararı ile 1 nolu İdare Mahkemeleri)
- 2) İdari gözetim kararlarına yönelik o ilin Sulh Ceza Hakimliği’nde yapılacak itirazlar (HSYK kararı ile 2 nolu Sulh Ceza Hakimliği)
- 3) Uluslararası koruma taleplerinin reddi hakkında –karar GİGM kararı olduğu için- Ankara İdare Mahkemesinde açılacak davalar (HSYK kararı ile Ankara 1. İda-re Mahkemesi)

Mültecilerin bu yargısal denetim mekanizmalarına erişimi için YUKK’da, yasa-larımızda pek de rastlamadığımız şekilde Avukatlık Kanununa atfı yapılmış ve bu doğrudan atfı ile mültecilerin Barolar bünyesinde oluşturulan Adli Yardım hizmet-lerinden yararlanmaları sağlanmıştır.

Gerek bahsi geçen görevlendirmeler, gerekse özel vekalet ilişkileri ile avukatlık hizmeti vermek isteyen avukatlar, yasanın pozitif ayrımcılık yaparak öncelik verdiği mültecilere avukatlık hizmeti verme konusunda maalesef pek çok engelle karşı karşıya kalmaktadır. Bu engeller fiziki ve uygulama sorunları olarak karşımıza çıkmaktadır.

İzmir ilinde iki ayrı geri gönderme merkezi bulunmaktadır; bunlardan ilki, Emniyet Genel Müdürlüğü Yabancılar Şube Müdürlüğü'ne ait Işıkkent Geri Gönderme Merkezi iken daha sonra bu merkez Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün kurulması ile ilgili kuruma devredilmiş ve halen faaliyetlerini Göç İdaresi İzmir İl Müdürlüğü Işıkkent Geri Gönderme Merkezi olarak devam ettirmektedir. Kapasitesi ve fiziki koşulları sınırlı olup Işıkkent ayakkabıcılar sitesi içindedir.

İkinci geri gönderme merkezi ise, yakın zamanda, AB bütçesi ile inşa edilen 750 kişi kapasiteli Harmandalı Kabul ve Barınma Merkezidir. Bu merkez, mültecilerin konaklayabileceği ve ihtiyaçlarını karşılayabileceği giriş-çıkışı serbest bir Kabul ve Barınma Merkezi olarak inşa edilmiştir. Ancak, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün talebi ile geri gönderme merkezine dönüştürülmüş, fiziki koşulları güvenliği artırıcı şekilde düzenlenmiştir. Yoğunluklu olarak, mülteci ve yabancılar, bu merkezde ve yine Işıkkent Geri Gönderme Merkezinde sınır dışı edilmek üzere idari gözetim altında tutulmaktadır.

Avukatın idari gözetim altında tutulan müvekkili ile görüşebilmesi için öncelikle bu merkezlere gitmesi gerekmektedir.

3.1. Geri Gönderme Merkezlerine Girişte Yaşanan Zorluklar

İzmir Harmandalı Geri Gönderme Merkezi (GGM), Çiğli-Harmandalı bölgesinde, şehir merkezine bir buçuk saatlik mesafede olup ulaşımı son derece zor sağlanan bir bölgede bulunmaktadır. Harmandalı Geri Gönderme Merkezi'nde idari gözetim altında tutulan yabancıya hukuki destekte bulunmak isteyen avukat, İzmir Banliyö Treni(İZBAN) ile merkez adliyeye yaklaşık 45 dakikalık mesafede bulunan Ege-kent 2 durağında inerek, GGM'ye yarım saatte bir kalkan otobüs ile ulaşmaktadır.

GGM'ye ulaşan avukat, idari gözetim altında tutulan kişi ile görüşmek istediğini merkezin güvenlik birimi olan nizamiye kısmında turnikeli demir kapının içerisine dahi alınmadan, dışından güvenlik görevlisine iletmektedir. Hiçbir kamu kurumunda örneği olmayan şekilde, avukat talebi kabul edilmeden binanın girişi güvenlik kısmına dahi alınmamakta, dışarıda bekletilmektedir. Görevli güvenlik, avukatın talebini merkezde bulunan uzmanlara iletikten sonra, gelen cevaba göre eğer kişi kurumda bulunmuyorsa veya hakkında tahdit kodu bulunuyorsa, şahısla görüşülemeyeceği ve bu nedenle avukatın içeri alınamayacağı iletilmektedir. Avukat, ilk görüşme yapacağı neredeyse her yabancı için kişinin kurumda bulunmadığı

cevabını almaktadır. Zira yabancıların isimlerindeki en ufak harf hatası dahi uzmanlarca kişinin kurumda bulunmadığı şeklinde yorumlanmaktadır. Bu durumda avukat içeri giriş için saatlerce kişinin içeride olduğunun kesin olarak bilgisi dahilinde olduğu konusunda uzmanları ikna etmek için uğraşmakta ve başarılı olduğu takdirde ancak içeriye girebilmektedir.

3.2. Bekletme ve Dış Kapıdan İçeriye Girişte Güvenlik Eşliğinde Geçiş

Avukatın GGM'ye girişini engellemek adına, nizamiye kapısında yahut nizamiyede usule aykırı bekletme süreci yaşatılarak kişinin avukata erişimi engellenmektedir. GGM içerisinde bulunan uzmanlarca gelen cevapta avukatın idari gözetim altındaki kişi ile görüşmesi uygun bulunursa, avukat turnikeli kapıdan içeri nizamiye kısmına alınır ve çantasını x-ray'den geçirmek suretiyle aramadan geçirilerek gerekli giriş işlemleri yapılır. Avukatın, idari gözetim altında bulunan kişi ile görüşmesi konusunda uzmanlarca verilen cevaba kadar yaklaşık en az 40-45 dk geçmektedir. Giriş işlemleri yapılan avukat, nizamiye ile gözetim altında tutulan kişilerin bulunduğu bina arasında, en fazla 20 metre kadar bir mesafeyi, ancak güvenlik görevlileri eşliğinde geçebilmektedir. Avukatın güvenlik görevlisi olmaksızın tek başına nizamiye ile gözetim altında tutulan kişilerin bulunduğu binaya gidiş-gelişleri yasaktır.

3.3. Kişiden Onay Yazısı Alınması ve Kanuni Dayanağını Bulunmayan Diğer Uygulamalar

Geri Gönderme Merkezi'ne giren avukat, ikinci bir üst aramasından geçtikten sonra binanın girişinde bulunan bekletme alanında görüşmek istediği kişiye ilişkin üç farklı tutanak doldurmak zorunda bırakılmaktadır. Ayrıca, YUKK'da herhangi bir şekilde sınırlama olmamasına rağmen bir avukatın bir gün içerisinde görüşebileceği yabancı sayısı üç kişiyle ve her görüşme yarım saat ile sınırlandırılmıştır. Yine avukatın görüşme talep tutanağına yazdığı üç kişiden birisi ile ilgili uzman tarafından orada bulunmadığı ya da o an itibariyle görüştürme sağlanamayacağına dair bilgi verilmesi halinde de bu kişi ile görüşülmüş kabul edilmektedir. Dolayısıyla, avukatın görüşme yapmamış bile olsa tutanağa yazdığı üç kişi dışında herhangi birisi ile görüşmesi engellenmektedir. Avukatın görüşme talep ettiği idari gözetim altında tutulan kişi hakkında tahdit kodu bulunup bulunmamasına göre bir ayırım yapılmakta, eğer kişi hakkında konulmuş bir tahdit kodu var ise vekaletname olmaksızın görüşme sağlanamamaktadır.

Avukattan görüşmek istediği kişiye ilişkin bir dilekçe alınarak bu dilekçe değerlendirilip uygun görüldüğu takdirde avukata görüşmenin sağlanacağı bilgisi verilmektedir. Eğer kişi hakkında konulmuş bir tahdit kodu bulunmuyorsa avukatın doldurmuş olduğu tutanaklardan 'avukat görüşme talep formu' ilgili uzmana güvenlik görevlileri aracılığıyla iletilmekte ardından görüşülmek istenen kişiden de kendi

dilinde avukatla görüşmek istediğine dair bir dilekçe yazması talep edilmektedir. Bu dilekçe kurumun tercümanı tarafından tercüme edildikten sonra ilgili uzmana iletilmektedir. Uzmanın, güvenlik görevlilerine kişiyi getirmeleri yönündeki talimatından sonra avukat ses ve görüntü kaydı alan kameraların bulunduğu avukat görüş odasına alınmakta ve görüşmek istediği kişi de buraya getirilerek görüşme sağlanmaktadır. Yapılan bu görüşmelerde, mevzuatta herhangi bir şekilde sınırlama olmamasına rağmen, 30 dk ile sınırlandırılmakta; çoğu zaman tercüman eşliğinde yapılan görüşmelerde tercümanın de zaman alması nedeniyle kişinin öyküsü dahi tam olarak alınmamaktadır.

Avukatın görüşme talep ettiği kişiden, mevzuatta bu şekilde bir düzenleme olmamasına rağmen, kendi dilinde ‘avukatla görüşmek istediğine dair’ bir dilekçe yazması talep edilmektedir. Kişinin görüşme veya görüşmeme beyanı, güvenlik görevlilerince şifahen avukata iletilmekte ve görüşmeme beyanının sözlü olarak avukata iletilmesinin ardından avukatın merkezden çıkışı sağlanmaktadır. Kişinin avukatla görüşmek istemediğine dair avukata, kişiden alınan herhangi bir yazılı belge gösterilmediği gibi kurumun yetkililerinin ve tercümanlarının imzasını taşıyan herhangi bir belge de verilmemektedir. Ayrıca, bu şekilde avukat huzurunda alınmayan beyanın, kişinin gerçek iradesini yansıtamama ihtimali de bulunmaktadır. Özetlenmiş olan bu süreç ve kısıtlamalar, YUKK ya da ilgili yönetmeliklerinde yer almamaktadır. Avukatın, henüz kişiyi görmeden kişiye erişimi bu yolla engellenmeye çalışılmaktadır.

3.4. Kod Kaydı Olan Kişilerle Görüşmede Yaşanan Zorluklar

Hakkında tahdit kodu bulunan kişilerle vekaletname olmaksızın görüşme yapılmasına izin verilmemekte, baro görevlendirmesi ile giden avukata dahi görevlendirme yazısının müdürlüğe iletilmesi sonucu uygun bulunması halinde görüşme sağlanabileceği, bu nedenle iki-üç gün sonra tekrar gelmesi söylenerek görüşme yapılması engellenmektedir. Adli yardıma veya avukata ulaştığında dava açma süresi neredeyse dolmuş olan yabancı ile görüşmek için avukat kurumun usule aykırı onay haberini beklemek zorunda bırakılmaktadır. Görüşmede yaşanan zorlukların yanı sıra, avukatların gözetim altında tutulan kişilerin dosyalarını vekaletname olmaksızın incelenme hakkı hukuka aykırı bir şekilde kısıtlanmakta, vekaletname çıkarmak amacıyla vekaletnameye dayanak olacak belge yine talep dilekçesi yazıldıktan sonra yapılacak değerlendirme sonucunda olumlu görülmesi halinde verilebilmektedir. Kurum tarafından bir değerlendirme yapılmaksızın bu belgeyi temin etmek ve noterle kuruma girerek vekaletname almak mümkün olmamaktadır. Vekaletname çıkarmadaki zorluklar da değerlendirildiğinde, haksız olarak vekaletname şartı koşulması, bu kişilerin bir avukatla görüşmesi ve avukatlık hizmetlerinden yararlanma hakkını ciddi şekilde kısıtlanmaktadır.

3.5. Avukat Yıldırma Politikası ve Avukatın Uzman ile Görüşmede Yaşadığı Zorluklar

Avukat Geri Gönderme Merkezi'nin kapısına geldiği andan itibaren muhatap bulma konusunda sorun yaşamaktadır. Uzmanlar, avukatlar ile doğrudan iletişim kurmak yerine güvenlik görevlilerini aracı olarak kullanmakta, avukatlar zaman zaman daha kapıdan içeri girmeden ve ilgili uzman ile görüşmeden merkezden ayrılmak durumunda kalmaktadır. Yine içeri girdiği durumlarda az sayıda uzmanın ve çok sayıda idari gözetim altında tutulan kişinin bulunması, uzmanların iş yoğunluğu gibi gerekçelerle uzmanlarla görüşmemekte ya da çok kısa süre görüşme imkanı bulmaktadır.

Ayrıca avukat, cezaevlerinde tutuklu veya hükümlüler ile haftanın her günü ve istediği saatte kişi sınırlaması olmaksızın görüşebilmekteyken hukuki statüsü misafirhane olan geri gönderme merkezlerinde mesai saatleri içerisinde uzmanların iş yoğunluğunun bulunması sebebi ile 10-12.30 arası ve 15.00-17.00 görüşme sağlanmakta ve bu görüşmeler haksız şekilde 30 dakika ile sınırlandırılmaktadır.

3.6. Avukat Görüşme Odalarında Kamera Kaydı Alınması Sorunu

Avukat, 'sır saklama yükümlülüğü' altındadır. Bu yükümlülük avukat için hem hak hem de bir görevdir. Avukat, müvekkil görüşmelerinin gizliliği esastır. Ancak Geri Gönderme Merkezi'nde avukatın bu hakkı engellenmekte dolayısıyla görevini yapamaz hale getirilmektedir. Zira çok kısa bir süre öncesine kadar avukat ile gözetim altında tutulan kişi giriş kısmındaki masalarda oturarak herkesin bulunduğu kalabalık bir alanda görüşme yapmakta, bu görüşme sırasında uzmanlar ve güvenlikler avukat ile kişinin yanında görüşmeyi dinlemekteydi. Son zamanlarda bu durum değiştirilse de getirilen yeni düzenleme eski durumu aratır niteliktedir. Zira avukat ile gözetim altında tutulan kişinin görüşme yapacağı bir oda sağlanmış olsa da, odada ses ve görüntü kaydı alan kameralar bulunmaktadır. Bu durum son derece sakıncalı olup, herhangi bir yasal dayanağı olmadığı gibi kişilerin adil yargılanma hakkının açıkça ihlali niteliğindedir.

4. TERCÜMANA ERİŞİM VE GERİ GÖNDERME MERKEZİNE TERCÜMAN ALINMASINDA YAŞANAN ZORLUKLAR

Adli yardım mekanizmasından avukat görevlendirmesi ile sorunlar bitmiş olmamakta, esasen yeni başlamaktadır. Nitekim, görevlendirilen avukatın GGM'de veya dışarıda müvekkili ile görüşmesinde, en başta güvenilir, yetkin ve bağımsız bir tercüman sorunu vardır. Her ne kadar bu hususta YUKK'da düzenleme bulunsa da uygulamada bu sorun çözülmüş değildir. Baroların hem GGM içinde hem de dışındaki avukat görüşmeleri için adli yardım bütçesinden bir tercüman kalemi oluşturulması, bu tercümanların bu alanda tercüme yapma konusunda objektiflik,

tarafsızlık gibi etik ilkeleri benimsemiş olması ve bu alanda bir eğitimden geçirilmeleri avukatların güvenebileceği en iyi çözüm olacaktır.

Mültecilere, avukatlık ve danışmanlık hizmetlerinin tam ve etkin olarak verilebilmesi için tercüman anahtar görevi görmektedir. Tercüman olmaksızın GGM’de tutulan kişilerle etkin bir şekilde anlaşmak mümkün olmamaktadır. Bu nedenle hukuki yardımın amacına ulaşması için tercüman olmazsa olmazdır.

GGM’de bazı dillerde Kurum’un kendi tercümanı bulunmaktadır. Fakat bazı uyruklar bakımından Kurum’da tercüman bulunmayıp orada tutulan kişilerden Türkçe bilenlerin tercüman olarak kullanıldığına tanık olunmuştur. GGM içinde kalan kişilerin tercüman olarak kullanılmaları son derece sakıncalı ve tehlikelidir. Aynı dili konuşuyor yahut aynı uyruktan olmaları özellikle iltica taleplerinin ve mülakatlarının yapılması sırasında yeterli olmamakta hatta kişiyi kimliğini ve geçmişini saklama konusunda zorlamaktadır. Kimliğinin ifşa olmasından korkan kişiler kimlikleri ve iltica nedenleri konusunda yalan söylemek zorunda kalmaktadırlar. Kurum kendi içinde de etkin, eğitilmiş ve bağımsız tercüman sıkıntısı yaşamaktadır.

Avukatlar müvekkilleri ile görüşmeleri sırasında kendi temin ettikleri tercümanları kullanmakta ve tercümanları ile birlikte Geri Gönderme Merkezleri’ne gitmektedirler. Fakat 2017 yılının başlarından itibaren kanuni dayanağı olmaksızın ve yazılı bir gerekçe gösterilmeksizin ‘belge’si olmayan tercüman GGM’den içeri alınmamaktadır. Ancak fiili durumda, tercümanların bir meslek odası olmadığı gibi avukatlar gibi mesleklerini gösterir bir kimlik kartları bulunmamaktadır.

Geri Gönderme Merkezi’nde bu uygulamaya geçildiğinde, istenen ‘belge’nin ne olduğu konusu, oradaki çalışanlar nezdinde de bir karmaşaya yol açmıştır. Nizamiyede görev yapmakta olan güvenlik görevlileri tarafından ‘kontrol’ edilen belge, uygulamanın ilk başlarında matbaadan basılan kartvizit olarak kabul görülürken ilerleyen süreçte bu ‘belge’nin noterden onaylı yeminli tercüman belgesi veya Adalet Komisyonu’nda görev yapan tercüman belgesi olması gerektiği bildirilmiştir. Bu hususun hukuki dayanağı sorulduğunda ise tarafımıza yazılı bir örneğinin verilemeyeceği söylenen bir talimat olduğu iletilmiş; içeride kalan yabancıların güvenliği açısından böyle bir kısıtlamanın gerekli olduğu söylenmiştir.

Tercüman, avukat-müvekkil arasındaki iletişimi kolaylaştırmak için avukatın güvendiği ve temin ettiği herhangi bir kişi olabilir. Fakat GGM’deki böyle bir uygulama, avukatın müvekkile erişimini ciddi şekilde kısıtlamakta ve iletişimini engellemektedir. Ayrıca GGM’deki memurlar tarafından Kurumda tercümanı bulunmayan dillerde tercüme gerektiğinde, GGM’de kalan başka bir yabancı tercüman olarak kullanılmakta iken; avukatlardan ‘belge’li tercüman istemek maksadını aşan, avukatlık hizmetine erişimi engellemeyi amaçlayan pratik bir uygulama olarak karşımıza çıkmaktadır. (GGM’de kalan yabancıların tercüman olarak kullanılması)

ması tercüme ihtiyacı olan Türkçe bilmeyen kişi için sıkıntılar yaratabilmekte ve daha sonra uyruktaş zorbalığına maruz kalabilme ihtimali doğmaktadır.)

Noterden yeminli tercüman belgesi alabilmek için Noterler Birliği'nin 1982/4 nolu genelgesi uyarınca, yemin edecek tercümanın Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması gerekmektedir. Ayrıca o dili bildiğini diploma ile göstermesi gerekmektedir. Adalet Komisyonu'na tercüman bilirkişi olarak görev yapmak için de Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak, 25 yaşından küçük olmamak, bilirkişilik yapacağı alanda 3 yıl deneyim sahibi olmak gibi kriterler vardır. Avukatların temin ettiği tercümanların hepsi bu şartları sağlayamamaktadır. Avukatın zorlukla temin ettiği tercümanlar da, daha kapıda bu 'nitelik' engeline takılmaktadır. Ayrıca, bazı yaygın olmayan diller bakımından bu niteliklerin sağlanması da fiilen mümkün değildir. Adli yardımdan atanan avukatlara tercümanlık desteği, tamamen sivil toplum kuruluşlarının inisiyatifiyle sivil toplum kuruluşlarında çalışan tercümanlar tarafından gönüllü olarak sağlanmaktadır.

5. TEBLİGAT VE BİLGİLENDİRME HAKKI İLE ULUSLARARASI KORUMA BİLGİLENDİRMESİ

İzmir'deki GGM'lerde (başka GGM'lerde de bu sıklıkla olabiliyor) kişinin GGM'ye alındığı ve kendileri için bir şokun yaşandığı ilk gün veya günlerde kişiye YUKK gereği tebliğ edilmesi gereken hakkında verilen sınır dışı ve idari gözetim kararları kendi dilinden (bazen yanlışlıkla başka bir dilde de olabiliyor) bir forma imza attırılmak suretiyle tebliğ edilmektedir. Ancak, bu formun bir nüshasının kişiye teslim edilmemesi şeklinde yaygın bir uygulama söz konusudur. Bu formun Türkçesi de genellikle dosyada bulunmamaktadır. Ancak bu formun Göç idaresi nezdindeki örneği incelendiğinde, en son kısmında "İşbu metin bir nüshası kendisine verilmek üzere iki nüsha hazırlanmış ..." demekte ancak fiiliyatta bir nüsha kişilerin kendisine teslim edilmemektedir. Bu da, sadece idare personelinin elinde olan tek nüsha belgede her zaman için değişiklik yapılabilmesi, yabancı'nın tebligatın içeriğini okuyamaması, haklarını ve hakkında alınan kararı bilememesi ve özellikle yabancı kişi için hayati önem taşıyan ve zaten çok kısa olan dava sürelerinin kaçırılması gibi sonuçlara neden olabilmektedir.

Bu yönde İzmir Barosu'na kayıtlı avukatlar olarak İzmir 1. İdare Mahkemesi'nde açılmış olan bir çok dava dilekçesinde bu konu dile getirilmesine rağmen maalesef bu formun Türkçe versiyonunda bir nüshanın kişiye teslim edildiği yönünde açıklama olduğu için bu 'yazılı belgeye' itibar edilmekte, uygulamadaki durumun öyle olmadığına karşı avukat beyanlarına çoklukla itibar edilmemekte, birçok dava sadece süreden red edilmektedir.

UKK madde 53/2 "*Karar (sınır dışı kararı), gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına*

tebliğ edilir". YUKK madde 57/5 "İdari gözetim kararı, idari gözetim süresinin uzatılması ve her ay düzenli olarak yapılan değerlendirmelerin sonuçları, gerekçesiyle birlikte yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir". YUKK madde 78/6 "Karar (uluslararası koruma başvurusu hakkında verilen karar), ilgiliye veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Olumsuz kararın tebliğinde, kararın maddi gerekçeleri ve hukuki dayanakları da belirtilir". YUKK madde 80/1-a "İlgili kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı tarafından kararın tebliğinden itibaren on gün içinde Uluslararası Koruma Değerlendirme Komisyonuna itiraz edilebilir" şeklindedir.

Buna karşılık, İzmir GGM'lerde yapılan sözde tebliğ işlemleri 6458 sayılı YUKK madde 100'e ve YUKK Uygulama Yönetmeliği madde 120'ye açık aykırılık oluşturmaktadır: (Bu Kanuna ilişkin tebligat işlemleri 11.02.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılır). Zira 7201 sayılı Tebligat Kanunu madde 8 çok açık bir düzenlemeye sahiptir: "Tebliğ olunacak her nevi evrak, biri dosyasına konulmak ve diğeri tebliğ edilecek kimselere verilmek üzere lüzumu kadar nüshadan terekküp eder".

Bu yasal zorunluluğa rağmen İzmir'deki GGM'lerde ve Türkiye'deki GGM'lerin bir kısmında sınır dışı ve idari gözetim kararını içeren bu ilk tebligatta tebliğ edilen evrağın bir nüshası muhataba verilmemektedir. Bu durum çok açıktır ve bu durum görevli personel tarafından inkar dahi edilmemektedir.

Bu nedenle, İzmir Barosu Başkanı Av. Aydın ÖZCAN imzalı 14.03.2017 tarihli yazı ile konuya ilişkin tespit ve eleştirilerimizin GİGM'ne iletilmiştir. Bu resmi yazı ile bahsettiğimiz tebligat sorununun bir veya birkaç kişiye özel bir sorun olmadığı, en azından İzmir'deki GGM'lerde yaygın ve sistematik olarak uygulandığı dile getirilmiş, fiili usulsüzlüğe dikkat çekilmiş, acilen ve etkin tedbirlerle bu uygulamanın düzeltilmesi istenmiştir. Bu mektuba kurum tarafından verilen cevapta yanlış uygulama inkar edilmiş ise de sonraki tarihlerde bu uygulamanın ciddi bir şekilde düzeldiği gözlemlenmiştir. Ancak sorunun tam olarak, düzenli ve sistematik bir şekilde düzelişip düzelmediği anlaşılamamaktadır. Özellikle kod uygulaması yapılan yabancılar da hem kişiye hem de dosyaya erişimin son derece zor olduğu için bu yabancılar a usulüne uygun tebligatın çoğunlukla yapılmadığı değerlendirilmektedir.

5.1. Tebligatın İçeriği Sorunu; Tebligatın ve İhtarların Yetersizliği

Formun en üstünde 'Tebligat' yazsa ve yazdığı gibi bir nüshası kişinin eline verildiği kabul edilse dahi yine de bu metin YUKK'a uygun bir tebligat metni değildir. Zira, YUKK sınır dışı ve idari gözetim işleminin ayrı ayrı ve her ikisi içinde gerekçeleriyle tebliğini amir olarak düzenlediğinden, bu formun bu yasal sorumluluğu karşıladığını iddia edebilmek mümkün değildir. Sadece yasa madde fıkralarının

yazılmış olması ve birine veya birden fazlasına personelce işaret konulması gerekçeli karar tebliği olarak kabul edilemez. Sınır dışı ve idari gözetim kararlarının her birinin birer kopyası anladığı dilde tebliğ olması gerekir, ‘bilgilendirme formunun’ değil. İzmir’deki uygulamada, dosyada tebliğ edildiği ‘görünen’ bu yabancı dildeki bilgilendirme formunda sadece ilgili yere Valilik sınır dışı kararı ve idari gözetim kararının tarih ve sayısı yazılmakta, gerekçe olarak ise sadece madde/fıkra numarası sadece rakam olarak yazılmaktadır. Dolayısı ile bu metin kişi elinde kalsa bile bunu okuyan bir yabancıнын bu rakamlardan bir şey anlayamayacağı çok açıktır. Bunun dışında kendi veya anladığı dilde bir nüshanın muhataba verilmesi gereken tebliğ işleminde kanaatimizce hem bu belgenin hem de Türkçe halinin dosyada bulunması gerekir.

Tebliğat değil, “bilgilendirme formu” diyebileceğimiz bu belgede de ayrıca sorunlar vardır;

a) YUKK’da GGM’lerde tutulan kişiler aleyhine ne kadar madde varsa buraya yazılmış iken yabancıнын lehine olabilecek ve kullanabileceği maddeler adeta kişilerden saklanmıştır, yazılmamıştır. Sorumluluk ve haklara ilişkin ilave bilgilerin Merkez Yönetiminden edinilebileceği (nasıl olacaksa) belirtilmekle yetinilmiştir. Ancak bu fiiliyatta mümkün değildir.

b) Sınır dışı kararına yönelik hukuki yardım bilgilendirmesinin 2.1 maddesinde Baroların Adli Yardım hizmetine atf yapılmamış, sadece parası olanlar için ücretli avukatlık yardımı alabileceği belirtilmiştir. Bu durum bazı dosyalarda rastladığımız Göç idaresi vekillerinin bu yöndeki beyanları ile sanırız aynı yöndedir: YUKK’da Avukatlık Kanunu ve adli yardım hizmetine sadece idari gözetimi düzenleyen 57/7 maddesi ve 81/2 maddesinde “bu kısım kapsamındaki iş ve işlemlerde” demek suretiyle Uluslararası Koruma kısmını ifade ettiği için bu hizmetin sadece bu alanlarda (idari gözetim ve uluslararası koruma başvuruları hakkında, sınır dışı kararında değil) olabileceğine dair oldukça dar ve lafzi bir yorum baz alınmıştır. Oysa adli yardım hizmeti için illa yasal bir atf olmasına gerek yoktur, nitekim yasalarda genel olarak adli yardıma atf yoktur. Bu nedenle sınır dışı kararlarına itiraz kapsamında kişiler Baroların Adli Yardım mekanizmasına başvuru haklarının olmadığını iddia edebilmek mümkün değildir.

c) GGM’lerde Türkçe bilmeyen kişilerin Baroya nasıl ulaşabileceğine dair hiçbir açıklayacağı bilgi ve mekanizma yoktur. Ayrıca, Türkçe bilenlerin dahi Baroya ulaşabileceği iletişim bilgileri ve telefon numaraları ne tebliğ evrakında ne de başka yollarla bildirilmemektedir. Esasen bu konuda kişilerin bu yasal haklarına nasıl erişebileceğine dair İzmir’de hiçbir oluşmuş mekanizma yoktur. Bu konuda GGM personeli ve Göç İdaresi İl Müdürlüğü nezdinde İzmir Barosu adına yapılan görüşmelerde hiçbir mesafe alınmamıştır. Bu nedenle İzmir’deki GGM’lerde idari gözetim atında tutulan kişilerin kendi başlarına veya İl Göç İdaresi aracılığı ile İzmir

Barosuna ulaşmaları mümkün olmamıştır. İzmir GGM'lerinde yıl içinde tutulan binlerce kişinin tamamının Baronun sağlamış olduğu ücretsiz adli yardım hizmetinden yararlanma konusunda isteksiz olduğunu düşünmek hayatın olağan akışına aykırıdır. Bu haliyle yasal hakkın sadece kağıt üzerinde kaldığı anlaşılmaktadır.

İzmir 1. İdare Mahkemesi'nin YUKK kapsamında verdiği kararlarda, tek istinaf inceleme mercii olan İzmir Bölge İdare Mahkemesi 6. İdare Dava Dairesi 2017/511-571 E. K. sayılı ve 06.04.2017 tarihli vermiş olduğu kararında, öncelikle her ne kadar YUKK kapsamında yerel İdare Mahkemelerinin sınır dışı hakkında verdiği kararlar kesindir dense de usulden verilen red kararlarına karşı istinaf incelemesinin mümkün ve gerekli olduğunu kabul etmiş. Daha sonra ise yukarıda eleştirdiğimiz GGM'lerdeki sözümona tebligat işleminin niçin usule aykırı ve geçersiz kabul edilmesi ve beyan edilen ıttıla tarihine itibar edilmesi gerektiğini ayrıntılı olarak kritik etmiştir. Bu kararla birlikte, sözümona yapılan bu tebligatların usulüne uygun olmadığı bir mahkeme kararıyla ispatlanmıştır.

6. VEKALETNAME ÇIKARILMASI KONUSUNDA YAŞANAN SORUNLAR

Öncelikle Türkiye'de tüm yabancıların avukatlara vekaletname çıkarabilmesinde zorluk yaşadıklarını tespit etmek gerekmektedir. Bir yabancı vekaletname çıkarmaya mesnet teşkil edebilecek pasaportu varsa bile o noterin öncelikle bu pasaportu tercüme edebilecek bir yeminli tercümana ihtiyacı bulunmaktadır. Bu ise, büyük şehirlerde bile bazen oldukça zordur. Çok yaygın olarak bilinen kimi diller dışında bazı dillerin yeminli tercümanını bulabilmek neredeyse imkansızdır. Bulunabilmesi halinde bile size ciddi bir ekonomik masraf oluşturur. Sığınmacılar açısından ise bazen zorunlu iskana tabi tutuldukları küçük il veya ilçelerde veya GGM'lerin bulunduğu ücra alanlarda bu tercümanları bulmak –yaygın olarak konuşulan diller olsa bile- hiç kolay değildir. Bazen sığınmacının sırf vekaletname çıkarabilmek için uzak illere seyahat etmesi, bu seyahati edebilmesi için de Göç İdaresi İl Müdürlüğü'nden özel seyahat izni alması gerekmektedir. GGM'de idari gözetim altında tutulan kişilerin bu imkanı da bulunmamaktadır. Takdir edilecektir ki, bu durum başlı başına fiziki, bürokratik ve ekonomik zorluktur. Pasaportu olan bir yabancının Avukat vekaletnamesi çıkarabilmesi bazen -tercümanın nereden getirildiğine ve o dilin yaygın bilinirliğine bağlı olarak- bir Türk vatandaşının vekaletname çıkarma masrafının 10-15 katı fazla masrafa ulaşabilmektedir.

Türkiye'de bir şekilde uluslararası koruma prosedürü içine girmiş ve prosedürün farklı evrelerinde bulunan ancak pasaport, kimlik gibi resmi evrakları bulunmayan kişiler hakkında yaşanan vekaletname çıkarabilme zorluğu çok ciddi sorunlara neden olmuş ama neyse ki bir süre önce önemli bir kısmı çözüme kavuşmuştur: Türkiye Noterler Birliği tarafından yayımlanan 19.09.2014 tarihli ve 93 nolu genel yazı ile bu pozisyonda olan kişilerin Noterden vekaletname çıkarma sorunları –en

azından aşağıda sayılan durumlar itibariyle- sona ermiştir. Noterlere gönderilen bu genel yazıya göre G İdaresi İl Müdürlüklerinden alınan;

1) Eski kanun döneminde hazırlanmış veya YUKK döneminde alınan “ikamet izin belgeleri”;

2) Vatansız kişi kimlik belgeleri,

3) Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi Kayıt Belgesi (ilk kayıt sırasında çıkartılan ve mülakat tarihine kadar olan dönemde geçerli olmak üzere verilen kimlik belgesidir),

4) Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi Kimlik Belgesi (mülakatı yapılan kişilere haklarında karar verilecek tarihe kadar geçerli olmak üzere verilen kimlik belgesidir),

5) Uluslararası Koruma Statü Sahibi Kimlik Belgesi (kişi hakkında olumlu karar verilmiş olmakla Mülteci, şartlı Mülteci ve İkincil Koruma statülerinden birisini almış kişilere verilen kimlik belgesidir)

Noterlerden herhangi bir tercüme faaliyetine gerek olmaksızın –eğer geçerlilik süresi içindeyse- vekaletname çıkarılmasında dayanak olarak kullanılabilir.

6.1. Yabancıya Verilen Kimliklerin Kişilerin Elinden Alınması Sorunu

Ancak bu durumda olan kişilerden hakkında olumsuz karar veya başvurusunu geri çekmiş sayılma gibi kararlardan birisinin tebliğ edildiği durumlarda, bazı illerde kişinin davet edilerek kurumda yapılan tebligat ile bu kimliğinin kendisinden alınması gibi bir durum yaşanmaktadır ki, bu durumda da yine kişilerin Noterden vekaletname çıkarmasında sorunlar yaşanmaktadır. İdarenin kişi hakkında olumsuz bir karar verilse bile bu karara karşı idari ve yargısal itiraz ve dava süreleri sona erene, başvurular yapılmış ise de olumsuz karar kesinleşene kadar vermiş olduğu kimlikleri geri almaması; keza ikamet izinlerin süresini uzatması gerekmektedir. Aksi halde, kişinin yargı denetimine başvurabilme hakkı yani tam da avukata en çok ihtiyaç duyduğu bir zamanda noter vekaletnamesi çıkarabilmesi fiilen engellenmiş olacaktır.

6458 sayılı YUKK madde 3/d ‘başvuru sahibi’ kişiyi řu şekilde tanımlamaktadır: “Uluslararası koruma talebinde bulunan ve henüz başvurusu hakkında ‘son karar’ verilmemiş olan kişi”. ‘Son karar’ ifadesi ise, 6458 sayılı YUKK madde 3/1- fıkrasında tanımlanmakla “... yargıya başvurulması halinde temyiz edilmesi mümkün olmayan nihai kararı” ifade etmektedir. Uluslararası Korumaya İlişkin Uygulama Genelgesinin 9.4. maddesinin 2. fıkrasında “... başvuruları hakkında olumsuz

karar verilenler, son karardan sonra ... kimlik belgeleri Valilikler tarafından iptal edilecektir” denmektedir. Buna göre, kişi henüz dava açma süresi içinde veya dava açmış ise, ilk derece mahkemesinin kararının Danıştay’ca onanması ve kesinleşmesi aşamasına kadar ‘son karar’ verilmemiş olduğundan, başvuru sahibine bu tarihe kadar kimlik verilmesi gerektiğini belirtmek isteriz. Bu nedenle kimlik yanlışlıkla kurum tarafından alınsa dahi avukatın bu konuda Göç İdaresi İl Müdürlüğüne yaptığı yazılı başvuru üzerine kişiye yeniden kimlik düzenlendiği bilinmektedir.

6.2. Geçici Koruma Altındaki Suriyeliler

Benzeri bir kolaylaştırma çalışması oldukça geç bir şekilde, gelişlerinin 5. yılında ‘geçici koruma rejimi’ altındaki Suriyeli mülteciler hakkında yapılmıştır. Türkiye Noterler Birliği tarafından yayımlanan 08.01.2016 tarihli ve 4 nolu genel yazı ile geçici koruma rejimi altında bulunan Suriyeliler, kayıtlı oldukları İl Göç Müdürlüğü tarafından verilen ‘Yabancı Tanıtma Belgesi’ veya ‘Geçici Koruma Kimlik Belgesi’ ile noterlerde işlem yapabileceklerdir. Ancak, bunun için ya kayıtlı oldukları ilde bu işlemi yapmaları, ya da başka bir ilde iseler o ile gidebilmeleri için gerekli olan ‘Yol İzin Belgesini’ ibraz etmeleri gerekmektedir.

6.3. Noterler Birliği Genelgesi

Noterler Birliği alana ilişkin bu iki ‘genel yazı’ kapsamındaki hususları ve başkaca özel durumda bulunan kimlikleri de içine alan yeni bir GENELGE çıkararak dağınık şekilde düzenlenen noterlerde esas alınabilecek kimlikleri bir genelgede toplamıştır: 02.03.2016 tarih ve 3 Nolu Genelge bundan sonra yukarıda açıklamasını yapmaya çalıştığımız yabancıların noterlerde vekaletname çıkarılmasında esas olarak kullanılacaktır. Vekaletname çıkarmak amacıyla müracaat edilen noter bu genelgeden haberdar değilse, Noterler Birliği web sitesinden mevzuat kısmından bakması talep edilmesi gerekmektedir.

6.4. Hiçbir Belgesi Olmayanlar

Ancak oldukça geç kalınmış bu iyileştirme çalışmalarına rağmen, anılan kesimlerin dışında kalan bir yabancı kesimin vekaletname çıkarma sorunu halen ciddi şekilde devam etmektedir. Düzensiz hareket halinde iken kolluk tarafından yakalanarak Geri Gönderme Merkezlerine (GGM) konulan, pasaportu olmayan ve henüz iltica prosedürü içine girip TC Yabancı Kimlik numarası alamamış (yani kayıt yaptıramamış) kişilerin noterden vekaletname çıkarmasında fiili ve hukuki sorunlar vardır. Bu kişiler, yukarıda ayrıntılı olarak anlatılmaya çalışılan Noterler Birliği’nin 2016/3 sayılı genelgesi kapsamı dışında olduklarından bu kapsamda noterden vekaletname çıkarabilmeleri halen mümkün olamamaktadır. Oysa, sınır dışı edilmek üzere bu merkezlere konulan kişilerin, YUKK uyarınca haklarında verilen sınır dışı ve idari gözetim kararlarına karşı gidebilecekleri/gitmeleri gereken yargı yolları

vardır. Keza, bu kişiler bu merkezlerde tutulmaları esnasında YUKK madde 79/1-ç gereğince uluslararası koruma talebinde bulunabilirler ve yine başvuruları hakkında oldukça kısa sürede ve hızlı işleyen prosedür ile verilen kararlara karşı yargı yoluna başvurabilirler. İşte tüm bu yargı denetimi yollarına başvururken, kişiler, YUKK madde 81/1 gereğince ücretli avukat, paraları yoksa YUKK madde 81/2 gereğince Baroların Adli Yardım mekanizmalarından sağlanan avukat yardımından yararlanabilirler.

Bu durumdaki kişiler için adli yardımdan görevlendirilen avukatlar, (örneğin bu alanda adli yardım mekanizmasının işletilmesinde öncü Baro olan İzmir Barosu uygulamasında) Noterden çıkarılan vekaletname sahibi olmadıkları için HMK madde 77 kapsamında –bazen davacı asilden alınan bir ‘yetki belgesi’ veya dava dilekçesinin altına asilin de imzasının eklenmesi ile- dava açmaktadırlar. Tüm Türkiye çapındaki Göç İdaresi Genel Müdürlüğü (GİGM) kararlarına karşı tek yetkili ve görevli mahkeme olan Ankara 1. İdare Mahkemesi bu şekilde açılan davalarda dava dilekçesini kabul etmekte, vekaletin sonradan tamamlanması için avukata bir süre ihtar etmekte ancak noter vekaletini sonradan ibraz edemeyen avukatların vekilliğinin düşürülmesine (ancak davanın davacı asil üzerinden devamına, bu kararın davalı kurum nezdinde tutulan davacıya yine davalı kurum vasıtasıyla tebliğine) karar vermektedir. Bu durum kabul edilemez. Zira, burada artık ilgili yabancının hukuku kadar (belki ondan çok) avukatlık mesleğinin savunulması söz konusudur.

Bu durum, sadece noterlerin, vekalet verecek kişinin resmi olarak kimliğini tespit edememiş olmasına bağlı olarak kendilerince vekaletname çıkarmak istemediği fiili bir durumdan kaynaklanmaktadır. Ortada bir gerçek şahıs bir de vekalet vermek istediği bir avukat varsa, hukukun buna çare bulup bu vekaletname meselesini çözmesi gerekmektedir. AİHM ve Avrupa’da birçok ülkede olduğu gibi bu konuda sadece noter vekaletnamesi değil avukatların kendisinin ve asilin imzası ile oluşturacağı yetki belgeleri veya dava dilekçesine asilin de imzasının alınması gibi muvafakatnamelerin muteber kabul edilmesi gibi araçların geliştirilmesi ve bunların mahkemeler tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. Aksi halde, ortada kanunen var olan avukatla temsil hakkı -bir takım şekil şartları gerekçe gösterilerek- fiilen uygulanamamakta; fiilen bu hakka engel olmak suretiyle kişiler hak kaybına uğratılmaktadır.. Bu durumun YUKK’un hazırlanma mantığına, adalete ve hukuki haklara erişimle ilgili tüm adil yargılanma kriterlerine aykırılık teşkil edeceği açıktır.

Nitekim, bu durum bizzat Ankara 1. İdare Mahkemesi’nin de içine sinmemiş ve bu kapsamda İzmir Barosu’ndan görevlendirilen bir adli yardım dosyasında 13.03.2015 tarihinde aldığı bir karar ile YUKK madde 81’in yetersizliği ve dolayısı ile Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Bu başvuruda, Ankara 1. İdare Mahkemesi’nin tüm Türkiye’de Göç İdaresi Genel Müdürlüğü adına verilen kararların ve uygulamanın en önemli yargısal denetim yapma organı olduğunun bilinci ve sorumluluğu ile hareket ettiğini düşünmekteyiz. Keza,

mahkeme vermiş olduğu kararları, davalı kurum eliyle davacı asile tebliğ etme tuhaflığına da dikkat çekerek İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, 1951 Cenevre Sözleşmesi, AİHS ve bazı AİHM kararlarına atıf yaparak YUKK madde 81/1 ve 81/2. fıkraların Anayasa 2, 19, 36 ve 142. maddelerine aykırılığı iddiasında bulunmuştur. Ne var ki, Anayasa Mahkemesi 08.10.2015 tarihinde 2015/36-87 Esas/Karar numaralı kararda bu önemli başvuruyu güzel bir şekilde değerlendirememiştir. AYM anılan kararında söz konusu başvuru dosyası bir adli yardım görevlendirmesine dair olduğundan 81/1 yönünden usulden reddine, 81/2 yönünden esas üzerinden incelemeye oy çokluğu ile karar vermiştir. Ancak AYM başvuru kapsamında vekaletname çıkaramayan (yani sorun teşkil eden) kesimi doğru tespit edememiş, 26 nolu paragrafında yukarıda detaylı bir şekilde değerlendirdiğimiz Noterler Birliği'nin 19.09.2014 tarihli genel yazısına konu olan kişileri sayarak bu kişilerin Noterlerden vekaletname çıkarmasında bir sorun olmadığına, dolayısı ile Anayasaya aykırılığın bulunmadığına karar vermiştir. Bu nedenle bu kesim için tarihi fırsat bu aşamada kaçmıştır. Oysa, adalete ve haklara erişim ile avukatla temsil hakkını ciddi şekilde ihlal eden vekalet çıkaramama sorunu halen devam etmektedir.

Anayasa Mahkemesine ücretli veya adli yardımdan görevlendirilmiş avukatların olduğu başka dosyalarda bu durumu daha net açıklayan başvurular yapılabilir. Bunun dışında, 6100 sayılı HMK madde 77, 1512 sayılı Noterlik Kanunu veya 1136 sayılı Avukatlık Kanununun adli yardımı düzenleyen maddelerine yönelik bir düzenleme arayışında bulunulabilir. Bunlar kanaatimizce yasa koyucu tarafından yapılması gereken mevzuat değişiklikleridir. Ancak bu yasal değişikliklerden en az birisi yapılanaya kadar, yargının da bu –örneğin Danıştay'ın vereceği bir kararduruma bir ara çözüm bulması gerekmektedir.

GGM'lerde haklarında sınır dışı, idari gözetim ve uluslararası koruma talepleri hakkında karar verilen ve kurum defter ve veri tabanlarına ismi işlenen gerçek şahıslar olduğuna göre yine bu defter ve kayıtların referans alındığı noter vekaletnameleri veya yetki belgeleri bu kişilerin davalarında kabul edilmelidir. Kurum bu isimleri o kişinin ismi kabul edip o isimler üzerinden sınır dışı, idari gözetim gibi kararlar verebiliyorsa ve bu isimler üzerinden Konsoloslukları ile irtibat kurularak seyahat belgeleri çıkarılıp sınır dışı edilebiliyorlarsa aynı isimler üzerinden niçin vekaletname çıkarılmasın veya yetki belgeleri hazırlanmasın ve bu kişiler mahkemeler nezdinde avukatla temsil edilemesin? Bu kişilerin –tıpkı Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin AYM'ne başvuru kararında da çok isabetli olarak atıf yaptığı AİHM'nin Lala/Hollanda (1994) kararında çok güzel belirtildiği gibi- “*Avukatla savunma hakkının kuramsal olmaktan çıkarılıp pratikte uygulanabilir ve etkili olabilmesi için söz konusu hakkın gereksiz biçimsel koşullarla sınırlandırılmaması gerekir*”. Beyan edilen ve her idari aşamada doğru kabul edilen bir isim, niçin tam da vekaletname çıkarılacağı aşamada doğruluğu sorgulanmaktadır? Bu nedenle burada beyan edilen ismin karine olarak doğru kabul edilmesi zorunluluğu vardır. Elbet-

te bu bilginin doğru olmadığını ortaya çıkması halinde buna ilişkin hükümler ve gerekiyorsa müeyyideler uygulanabilir. Ancak bunlar hiçbir zaman hakkın esasını ortadan kaldıracı, adil yargılanma hakkını zedeleyici avukatla temsil hakkını fiilen imkansız kılıcı tedbirler olmamak zorundadır.

6.5. Noterler Birliği Yönetim Kurulu Kararı

Bu durumda, bir idari gözetim merkezinde özgürlüğünden alıkonmuş bir şekilde idare tarafından tutulan ve hiçbir belgesi olmayan kişilerin Noterden vekaletname çıkarabilmesi için Noterler Birliği Yönetim Kurulu'nun 2014 tarihinde vermiş olduğu bildirilen bir YK kararı uygulamada az sayıda da olsa, bazı noterlerde sorunu çözmeye önemli bir rol oynamaktadır. Bildirilen bu karara göre bir idari merkezde tutulan bir kişinin (vatandaş veya yabancı) idarece o kişi hakkında kullanılan kimlik belgelerini içeren belgeleri (velev ki onlar beyana göre hazırlanmış olsalar bile) Noterin vekaletname çıkarılmasında müstenidat olarak kullanılabilir. Buna göre GGM'de tutulan ve üzerinde hiçbir pasaport, ülke kimliği veya Göç İdaresi tarafından verilen bir kimlik olmayan yabancı hakkında kurum kayıtları içinde bulunan 'sınır dışı kararı', 'idari gözetim kararı' veya 'uluslararası koruma talebinin reddi' kararları, noterlerin vekaletname çıkarılmasında müstenidat olarak kullanabilecekleri belgelerdendir. İzmir'de bu durumda olan kişiler hakkında, sadece iki noter vekaletname çıkarmayı kabul etmekte ve vekaletname çıkarmaktadırlar.

6.6. Geri Gönderme Merkezlerinde Vekaletname Çıkarılmasında Yaşanan Pratik Zorluklar ile Noterlerin Erişimi

Yukarıda bahsedilen durumlardan biri ile bir noterden vekaletname çıkarılması istendiğinde de, öncelikle GGM'ye gitmeyi kabul eden bir noterlik bulmak ve noter için tercüman ayarlamak bile ciddi sorun olmaktadır. İzmir'de Işıkkent ve özellikle Harmandalı mevkilerinde bulunan GGM'lere ulaşmak fiziken dahi güçtür, zaman alıcıdır ve masraflıdır. Noterler çoğunlukla bu uzak yerlere giderek bir vekaletname için katibini uzun saatler meşgul etmemek eğilimi içinde bulunmaktadır. Bilindiği kadarıyla, çok az noter bu işlem için GGM'lere gitmeyi kabul etmektedir.

Gitmeyi kabul eden bir noterlik bulunduğu da, vekaletname çıkaracak kişinin yukarıda bahsedilen kimlik türlerinden en az birisinin bir örneğinin (fotokopi, fotoğraf vb) noterliğe evvelce teslim edilmesi istenmektedir. Noter ancak bu şekilde GGM'ye gidildiğinde sadece kişinin imzasının alınacağı şekilde vekaletnameyi ofisinde ve noterlik programı dahilinde hazırlaması gerekmektedir. İşte bunun için yabancıların GGM'de bulunan dosyası kapsamında bulunan pasaport, kimlik veya kimliği olmayanlar için yukarıda açıklandığı şekliyle bir Göç İdaresi belgesi örneğinin alınarak notere ulaştırılması gerekmektedir. Uygulamada başlarda ve halen bazı durumlarda bu belge örnekleri fotokopi veya fotoğraf olarak "henüz noter vekaletnameniz yok" cevabı ile verilmek istenmemektedir. Bilgisiz ve bilinçsiz

memurlar ile bazen tartışmalar ve münakaşalar yapılmak zorunda kalınmaktadır. Vekaletname çıkarılabilmesi için bu örneklerin alınmasından başka çare yoktur. İzmir'deki GGM'lerde bu konudaki direncin sonradan kırıldığı ve bu belge örneklerinin verildiği (kodlu kişiler için halen büyük oranda sorunlar devam etmekle birlikte) gözlemlenmekteydi. Ancak son durumda, tarafımızca istenmesine rağmen yazılı bir örneği gösterilmeyen bir 'talimat' nedeniyle, vekaletnameye dayanak bu belge örnekleri verilmemektedir.

Bu belge notere verildikten sonra vekaletnameyi ofisinde hazırlayan Noterlik katibinin GGM'ye gelip yabancı kişiden tercüman eşliğinde imza alması gerekmektedir. Bu aşamada ise, bazı günlerde noter katibinin GGM kapısında uzun saatler bekletildiği, bazen içeri alınmadığı, yıldırma politikası izlendiği, özellikle kodlu kişilerde şifahi talimatlar dile getirilerek içeri sokulmadığı durumlar bilinmektedir. Bu durumun ise YUKK'un notere erişim hakkını da içeren madde 59/1-b'ye açık bir şekilde aykırı olduğu izahtan varestedir.

7. 676 SAYILI OLAĞANÜSTÜ KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME İLE YABANCILAR VE ULUSLARARASI KORUMA KANUNUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

29 Ekim 2016 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan 676 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" ile 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 53 üncü maddesinin üçüncü fıkrasında değişiklik yapılmış, 54. maddenin 1. fıkrasına (k) bendi eklenmiş, yine 54. maddenin 2. fıkrasında değişiklik yapılmış ve yine 98 maddenin 2. fıkrasında aşağıda belirtildiği şekilde değişiklik yapılmıştır:

Sınır dışı etme kararı, YUKK m. 53 gereği;

"Sınır dışı etme kararı, Genel Müdürlüğün talimatı üzerine veya resen valiliklerce alınır.

Karar, gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir.

Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren on beş gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancı'nın rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde (Ek ibare: KHK/676

- 29.10.2016 / m.35) “54 üncü maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındakiler hariç,” yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez.

MADDE 54 - (1) Aşağıda sayılan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınır: a) 5237 sayılı Kanununun 59 uncu maddesi kapsamında sınır dışı edilmesi gerektiği değerlendirilenler

b) Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar

c) Türkiye’ye giriş, vize ve ikamet izinleri için yapılan işlemlerde gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullananlar

ç) Türkiye’de bulunduğu süre zarfında geçimini meşru olmayan yollardan sağlayanlar

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

e) Vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlar veya vizesi iptal edilenler

f) İkamet izinleri iptal edilenler

g) İkamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresini on günden fazla ihlal edenler

ğ) Çalışma izni olmadan çalıştığı tespit edilenler

h) Türkiye’ye yasal giriş veya Türkiye’den yasal çıkış hükümlerini ihlal edenler

ı) Hakkında Türkiye’ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye’ye geldiği tespit edilenler

i) Uluslararası koruma başvurusu reddedilen, uluslararası korumadan hariçte tutulan, başvurusu kabul edilemez olarak değerlendirilen, başvurusunu geri çeken, başvurusu geri çekilmiş sayılan, uluslararası koruma statüleri sona eren veya iptal edilenlerden haklarında verilen son karardan sonra bu Kanunun diğer hükümlerine göre Türkiye’de kalma hakkı bulunmayanlar

j) İkamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye’den çıkış yapmayanlar k) (Ek: KHK/676 -29.10.2016 / m.36) Uluslararası kurum ve ku-

ruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler.
2) (Değişik: KHK/676 - 29.10.2016 / m.36) Bu maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri kapsamında oldukları değerlendirilen uluslararası koruma başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında uluslararası koruma işlemlerinin her aşamasında sınır dışı etme kararı alınabilir.

Taşıyıcıların yükümlülükleri

MADDE 98 - (1) Taşıyıcılar;

a) Ülkeye giriş yapmak veya ülkeden transit geçmek üzere sınır kapılarına getirmiş oldukları yabancılardan herhangi bir nedenle Türkiye'ye girişleri ve Türkiye'den transit geçişleri reddedilenleri, geldikleri ya da kesin olarak kabul edilecekleri bir ülkeye geri götürmekle,

b) Yabancıya refakat edilmesi gerekli görüldüğü durumlarda refakatçilerin giriş ve dönüşlerini sağlamakla,

c) Taşıdıkları kişilerin belge ve izinlerini kontrol etmekle, yükümlüdür.

(2) (Değişik: KHK/676 - 29.10.2016 / m.37) Genel Müdürlük, sınır kapılarına yolcu getiren, sınır kapılarından yolcu götüren ve Türkiye içinde yolcu taşıyan taşıyıcılardan, hareketleri öncesi, hareketleri anı ve hareketleri sonrasında tüm yolcu ve mürettebat bilgilerini isteyebilir.

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

Mülteci hukukunun en temel ilkelerinden biri ‘geri gönderme yasağı’ (non-refoulement) ilkesidir. Geri gönderme yasağı, hem bir iç hukuk kuralı hem de uluslararası hukukun bir parçasıdır. YUKK m. 4'te ‘geri gönderme yasağı’; *"Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez"* şeklinde 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ile uyumlu bir şekilde düzenlenmiştir.

29 Ekim 2016 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan düzenlemenin, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 1951 Cenevre

Sözleşmesi ve YUKK'da tanımlanan 'sığınma hakkına erişim ve geri gönderme yasağı' düzenlemelerine aykırı bir biçimde uygulanma riski oldukça yüksektir.

Söz konusu KHK ile haklarında sınır dışı kararı verilecek olan kişilerin kapsamı genişletilmiş; 54. maddeye k bendi eklenmiş ve 54. maddenin (2) bendi değiştirilerek, 54 maddenin b,d,k bentleri kapsamında oldukları değerlendirilen uluslararası koruma başvurusu sahibi kişi veya uluslararası koruma statüsü kişiler hakkında uluslararası koruma işlemlerinin her aşamasında sınır dışı etme kararı alınabileceği hükme bağlanmıştır. Sınır dışı kararına karşı İdare mahkemesinde dava açmanın sınır dışı işleminin yürütmesini durdurmasına yeteceği hükmü bu kişiler açısından ortadan kaldırılmıştır.

676 sayılı KHK ile Türkiye'de uluslararası koruma başvurusunda bulunan veya uluslararası koruma statüsü almış "Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar", "kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar" ve "uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler" olarak kategorize edilen gruplar hakkında sınır dışı kararı alınabilecek ve bu kararlara karşı yargı yoluna başvursalar bile mahkeme kararı beklenmeden sınır dışı kararı uygulanacaktır.

YUKK 54/d bendinde "kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar" şeklindeki düzenleme oldukça belirsiz ve muğlaktır. Söz konusu kavramların somut bir tanımı yapılmamıştır. Yabancı'nın bu kapsama girip girmediğinin değerlendirilmesini kimin, nasıl ve hangi kriterlere göre yapacağı düzenlenmemiştir. Yargı kararı olmadan, idari birimlerce somut bir gerekçe dahi sunmaksızın yapacakları değerlendirme ile uluslararası koruma sahibi olsalar bile yabancılar hakkında bu gerekçelerle sınır dışı kararı alınarak sınır dışı edilebileceklerdir.

İdari değerlendirme ile haklarında sınır dışı kararı alınacak kişilerin (YUKK 54) yargı denetimine tabi olarak yargı kararı uyarınca sınır dışı işlemlerinin yapılması hukuk devletinin bir gereğidir. Ancak, 676 sayılı KHK ile yapılan düzenleme ile telafisi imkansız olabilecek, yaşam hakkı ihlallerine sebep olabilecek bir konuda, yargı kararı beklenmeksizin, işlemin idare tarafından icrası olanaklı kılınmıştır. Türkiye'ye uluslararası koruma amacıyla sığınan kişilerin etkili bir başvuru mekanizmasına erişme imkanı tanınmadan, değerlendirme süreci devam ederken veya statü almasına rağmen uygulanacak olan sınır dışı işlemi, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin sığınma hakkını düzenleyen 14. maddesine aykırılık ("Herkesin zulüm altında başka ülkelere sığınma ve sığınma olanaklarından yararlanma hakkı vardır") teşkil etmektedir.

Uluslararası Koruma başvurusu sahibi ve statü sahibi kişilerin yargı kararı olmaksızın sınır dışı edilmeleri ise, Türkiye'de etkisiz olan uluslararası koruma sisteminin tamamen ortadan kaldırılması sonucunu doğuracaktır. Ayrıca, geri gönderme yasağının ihlal edilerek, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya yaşam hakkının ihlal edilmesi ile sonuçlanacak muameleye tabi tutulacağı bir yere sınır dışı edilmeleri de Türkiye açısından hukuki bir sorumluluk doğuracaktır.

KHK ile yapılan değişiklikler gerek uluslararası gerekse ulusal hukuktan kaynaklanan temel iltica prensiplerine aykırı uygulamalara neden olmaktadır. İltica prosedürünün her aşamasında yabancı sınır dışı edilme tehdidi ile karşı karşıyadır. Bu tehdit, 'Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar' hükmünden de anlaşılacağı gibi son derece açık ve yoruma dayalı bir çerçeveye sığdırılmıştır. Yabancılar yargı yollarını kullanmaya dahi teşebbüs edemeden sınır dışı edilmekte, aile fertleri birbirinden ayrılmakta, dava konusu edilen dosyalardan tespit ettiğimiz kadarıyla hatalı/sehven konulan kodlarla kişiler kamu güvenliğini tehdit ettikleri gerekçesi ile sınır dışı edilebilmektedirler.

KHK ile yapılan düzenlemelerin Olağanüstü Hal koşullarının ortadan kalması ile derhal kaldırılması gerekmektedir. Bu hükümlerin kalıcı olması yasanın ruhuna ve İnsan hakları temelli bakış açısına tamamen aykırıdır.

8. İDARİ GÖZETİM KARARLARINA KARŞI SULH CEZA HAKİMLİĞİNİN ETKİLİ HUKUK YOLU OLUP OLMADIĞI SORUNU

Türkiye'de uluslararası koruma başvurusu bulunan yabancılar dahil olmak üzere İdari Gözetim Kararlarına karşı Sulh Ceza Hakimliklerine yapılan başvurular, 6458 sayılı YUKK m. 68'de 'başvuru sahiplerinin idari gözetimi' şeklinde düzenlenmiş olmasına rağmen idare tarafından bu hüküm göz ardı edilerek, genellikle anılı Kanunun 57. maddesinde yer alan "sınır dışı etmek üzere idari gözetim ve süresi" kapsamında alınarak uluslararası koruma başvuru sahiplerinin hakları ihlal edilmekte ve yanlış hukuki değerlendirme ile mağduriyetlerine sebebiyet verilmektedir.

İdare tarafından başvuru sahipleri, sadece YUKK tarafından tanınan yasal haklarını kullanmaktan, uluslararası koruma başvurusunda bulunmalarından dolayı dahi idari gözetim altına alınabilmekte buna rağmen Sulh Ceza Hakimlikleri tarafından bu haksız idari gözetimin sonlandırılmasına karar verilmemektedir.

Ayrıca, uluslararası koruma başvuru sahiplerinin idari gözetimlerinin 30 günü geçemeyeceği anılı Kanunun 68/5 maddesinde amir olarak düzenlemesine rağmen idare tarafından başvuru sahiplerinin işlemleri bu sürede tamamlanamamakta; ka-

nuna aykırı şekilde uzatılan bu idari gözetim işleminin sonlandırılması talebi ise Sulh Ceza Hakimlikleri tarafından da kabul edilmemektedir.

YUKK m.57’de idare tarafından sınır dışı edilmek üzere verilen idari gözetim kararlarının devamında zaruret olup olmadığının, valilik tarafından her ay düzenli olarak değerlendirileceği düzenlenmişse de hukuka aykırı olarak 6 aylık idari gözetim kararı verilmekte ve her ay değerlendirme yapılmaksızın usulen devam kararı verilmektedir. Bu açık hukuka aykırılık Sulh Ceza Hakimlikleri tarafından çoğu zaman dikkate alınmamaktadır.

Anılı Kanun m. 68/2’de, uluslararası koruma başvuru sahiplerinin idari gözetim altına alınması, istisnai bir işlem olarak kabul edilmesine rağmen idare tarafından kamu güvenliği-kamu sağlığı ve düzeni şeklinde muğlak ifadelerle başvuru sahipleri idari gözetim altında tutulmakta ancak bu husus Sulh Ceza Hakimlikleri tarafından değerlendirilmemekte ve bu sebeple idari gözetimin sonlandırılmasına karar verilmemektedir. Sulh Ceza Hakimlikleri, idare tarafından alınan idari gözetim kararlarında yer alan “kamu güvenliği, kamu sağlığı ve kamu düzeni” ifadelerinin muğlak ifadeler olmasına sebebiyle idari gözetim kararının gerekçelerinin somutlaştırılmadığından bahisle idari gözetimin sonlandırılması yönünde kararlar vermesi halinde idare tarafından alınacak idari gözetim kararları daha bireysel ve daha somut olgulara dayandırılacaktır.

Kanuna göre; idari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetime karşı sulh ceza hâkimine başvurabilir. Dilekçenin idareye verilmesi hâlinde, dilekçe yetkili sulh ceza hâkimine derhâl ulaştırılır. Sulh ceza hâkimi incelemeyi beş gün içinde sonuçlandırır. Kanunda bu hüküm yer almasına rağmen mahkemeler tarafından bu süreye riayet edilmediği gibi yasanın ilk yürürlüğe girdiği tarihlerde “5 gün içerisinde karar vermenin mümkün olmadığından reddine” şeklinde kanunun lafzına açıkça aykırı hüküm tesis edildiği görülmüştür. Ayrıca bu süre Sulh Ceza Hakimlikleri tarafından kişinin idarece tutulan dosyasının ve talep edilmişse diğer bütün belgelerin toplanmasından sonraki 5 gün içerisinde karar verilmelidir şeklinde yorumlanmaktadır. Yine, personelce kişilere yeterli bilgilendirilme yapılmadığından, yabancının kendisinin itiraz dilekçesi yazma gibi bir durumu söz konusu değildir. Yabancı şahsın bu dilekçeyi yazmış olabileceği varsayıldığında ise geri gönderme merkezlerinde evrak kayıt birimi olmaması sebebiyle kayda alıp ulaştırması mümkün olmayacaktır.

Sulh Ceza Hakimlikleri uygulamada etkin bir hukuk yolu olmaktan ziyade idare tarafından verilen idari gözetim kararlarının onay mercii haline dönüşmüştür. Sulh ceza hâkimliğinin kararları kesin olması sebebiyle başvurulacak bir üst mercii daha yoktur. Yabancı, ancak bireysel başvuru yolunu kullanabilecektir.

YUKK m.57/6.'da düzenlenen, 'idari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim şartlarının ortadan kalktığı veya değiştiği iddiasıyla her zaman yeniden sulh ceza hâkimine başvurabilir' hükmüne rağmen sulh ceza hakimlikleri tarafından daha önce 'aynı kişi ile ilgili olarak karar verildiğinden bahisle karar verilmesine yer olmadığına' şeklinde kanuna açıkça aykırı hükümler kurulmaktadır.

Sulh Ceza Hakimliği kararları ile, Kanunun yabancıya tanımış olduğu hukuk yolu etkin olmaktan çıkarılarak idarenin haksız eylemlerine onay mercii haline dönüşmüştür.

YUKK m. 68'de, uluslararası koruma başvuru sahiplerini özel olarak düzenlemiştir;

“Başvuru sahipleri, sadece uluslararası koruma başvurusunda bulunmalarından dolayı idari gözetim altına alınamaz. Başvuru sahiplerinin idari gözetim altına alınması istisnai bir işlemdir. Başvuru sahibi sadece aşağıdaki hâllerde idari gözetim altına alınabilir: a) Kimlik veya vatandaşlık bilgilerinin doğruluğuyla ilgili ciddi şüphe varsa, bu bilgilerinin tespiti amacıyla b) Sınır kapılarında usulüne aykırı surette ülkeye girmekten alıkonulması amacıyla c) İdari gözetim altına alınmaması durumunda başvurusuna temel oluşturan unsurların belirlenemeyecek olması hâlinde ç) Kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehlike oluşturması hâlinde (3) İdari gözetimin gerekip gerekmediği bireysel olarak değerlendirilir. İkinci fıkrada belirtilen hâllerde; idari gözetim altına alınmadan önce, 71 inci maddede belirtilen ikamet zorunluluğu ve bildirim yükümlülüğünün yeterli olup olmayacağı öncelikle değerlendirilir. Valilik, idari gözetim yerine başka usuller belirleyebilir. Bu tedbirler yeterli olmadığı takdirde, idari gözetim uygulanır. (4) İdari gözetim kararı, idari gözetim altına alınma gerekçelerini ve gözetimin süresini içerecek şekilde idari gözetim altına alınan kişiye veya yasal temsilcisine ya da avukatına yazılı olarak tebliğ edilir. İdari gözetim altına alınan kişi bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kararın sonucu ve itiraz usulleri hakkında kendisi veya yasal temsilcisi bilgilendirilir. (5) Başvuru sahibinin idari gözetim süresi otuz günü geçmez. İdari gözetim altına alınan kişilerin işlemleri en kısa sürede tamamlanır. İdari gözetim, şartları ortadan kalktığı takdirde derhâl sonlandırılır. (6) İdari gözetimin her aşamasında, kararı alan makam tarafından, idari gözetim sonlandırılarak, 71 inci maddede belirtilen yükümlülüklerin veya başka tedbirlerin yerine getirilmesi istenebilir. (7) İdari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetime karşı sulh ceza hâkimine başvurabilir. Başvuru idari gözetimi durdurmaz. Dilekçenin idareye verilmesi hâlinde, dilekçe yetkili sulh ceza hâkimine derhâl ulaştırılır. Sulh ceza hâkimi incelemeyi beş gün içinde sonuçlandırır. Sulh ceza hâkiminin kararı kesindir. İdari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim şartlarının ortadan kalktığı veya değiştiği iddiasıyla yeniden sulh ceza hâkimine başvurabilir. (8) İkinci fıkra uyarınca idari gözetim al-

tına alınan kişi, usul ve esasları yönetmelikle belirlenmek üzere ziyaretçi kabul edebilir. İdari gözetim altına alınan kişiye yasal temsilcisi, avukat, noter ve Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği görevlileriyle görüşme imkânı sağlanır.” hükmü yer almasına rağmen başvuru sahipleri hakkında da 57. madde kapsamında idari gözetim kararı alınmaktadır.

6458 sayılı Kanununun 57. maddesinde yer alan Sulh Ceza Hâkimliğinin kararlarının kesin olması sebebiyle, kararlara karşı itiraz, istinaf ya da temyiz kanun yoluna başvurulamamakta, dolayısıyla içtihat birliği sağlanamamaktadır.

İdari gözetim kararlarının kaldırılması için yapılan başvurularda alınan olumlu karar sayısı illere göre %3-12 arasında değişmektedir. Bu hususta, Adalet Bakanlığı'ndan çeşitli zamanlarda istatistiksel veriler talep edilmektedir. 6458 sayılı kanun öncesi idari gözetim kararlarına karşı tutuklama olmaması sebebiyle Sulh Ceza Hakimliklerine başvurulamamaktaydı. İdare hukukunda da idari gözetim ile ilgili bir müessese bulunmadığından İdare Mahkemeleri de yapılan başvuruları genellikle reddetmekteydi. Ancak bazı İdare Mahkemeleri tarafından idari gözetim kararının iptaline karar verilmiş ve Danıştay 10. Dairesi 31.03.2014 tarihli kararı ile de onaylanmıştır. Ancak 6458 sayılı kanun ile idari gözetim kararlarının denetlenmesi Sulh Ceza Hakimliklerinin denetimine bırakılmış ve ülke genelinde 2. Sulh Ceza Hakimlikleri bu alandaki başvuruları değerlendirmek üzere görevlendirilmiştir. Sulh Ceza Hakimlikleri tarafından yapılan değerlendirme üzerine verilen karar detaylı bir inceleme yapılmaksızın kesin olarak verilmekte bu haliyle de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında yer alan idari gözetim kararlarının denetlenmesinde etkin bir başvuru yolu olmadığı da gözlenmektedir.

İltica ve sığınma talepleri reddedilen yabancılar tarafından AİHS'nin 2.,3., 5., 6., 8., 13. ve 14 maddeleri kapsamında yapılan başvurular Türkiye aleyhine sonuçlanmıştır. AİHS'nin 5.2 maddesine göre herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliğine hakkı vardır. Türkiye aleyhine AİHM'nde açılan davalarda, AİHM ilk defa 22.09.2009 tarihinde verdiği Abdolkhani ve Karimnia kararında, Türkiye'nin Sözleşmenin 5. maddesini ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Yine AİHM, Z.N.S ve Türkiye, Alipour ve Hosseinzadgan ve Türkiye, D.B ve Türkiye, Ranjbar ve diğerleri ve Türkiye, Dbouba ve Türkiye, Tehrani ve diğerleri ve Türkiye davalarında idari gözetim altına alınma sebeplerinin ve süresinin ilgiliye bildirilmemesi, gözetim altında tutmaya karşı adli yolların etkin ve yeterli olmaması sebebiyle Türkiye'nin Sözleşmenin 5. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir. 6458 sayılı Kanun sonrası ise teoride idari gözetim kararlarına karşı yargı yolu bulunmasına rağmen uygulamada yeterli ve etkili hukuk yolu değildir.

9. SINIR DIŞI KARARLARINA KARŞI İDARE MAHKEMELERİ VE ANAYASA MAHKEMESİNİN UYGULAMASI

İdare tarafından alınan sınır dışı kararları 6458 sayılı Kanununun 53. Maddesine göre; “(1) Sınır dışı etme kararı, Genel Müdürlüğün talimatı üzerine veya resen valiliklerce alınır. (2) Karar, gerekleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir.” Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren on beş gün içinde İdare Mahkemesine baŐvurabilmektedir. Ancak idare tarafından sınır dışı kararlarında herhangi bir gerekçe yazılmaksızın salt kanun maddesi yazılarak sınır dışı kararları yabancıya imzalatılmakta; karardan bir suret dahi ilgisine teslim edilmemekte; kararın ieriğiy yabancıya açıklanmamaktadır. Hal böyle iken, uzunca bir süre idare mahkemeleri tarafından davaların sresinde açılmadığından bahisle açılan davaların esastan incelenmeksizin reddine karar verilmiş ancak bir süre sonra davaların sresinde açıldığı kabul edilerek davanın esasına ilişkin inceleme yapılmaya baŐlanmıŐtır.

Mahkemelerin yasa gereği davaları on beş gün içinde sonuçlandırması gerek-mekte ve yine idare mahkemelerinin bu konuda vermiş olduğu kararlar da kesindir.

6458 sayılı Kanununun 55. maddesine göre; “(1) 54 nc madde kapsamında ol-salar dahi, aşağıdaki yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınmaz: a) Sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar b) Ciddi sağlık sorunları, yaŐ ve hamilelik durumu nedeniyle seyahat etmesi riskli görülenler c) Hayati tehlike arz eden hastalıkları için tedavisi devam etmekte iken sınır dışı edileceği ülkede tedavi imkânı bulunmayanlar ) Mağdur destek sürecinden yararlanmakta olan insan ticareti mağdurları d) Tedavileri tamamlanıncaya kadar, psikolojik, fiziksel veya cinsel Őiddet mağdurları (2) Birinci fıkra kapsamındaki değerlendirmeler, herkes için ayrı yapılır. Bu kişilerden, belli bir adreste ikamet etmeleri, istenilen Şekil ve srelerde bildirimde bulunmaları istenebilir.”

6458 sayılı Kanununun 55. Maddesinin 1. fıkrasının a bendinde yer alan sınır dışı edilemeyecek kişiler “Sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar”dır. Ancak yerel mahkemeler tarafından çoğu zaman menŐe ülke araŐtırması yapılamamakta ve salt idarenin savunma dilekçesinde yer alan ifadeler hükme gerekçe gösterilerek sınır dışı kararları iptal edilmemektedir. Oysa idare mahkemeleri tarafından bu konuda yeterince araştırma yapılarak sivil toplum kuruluŐu raporları da hükme esas alınarak karar verilmesi bu hukuk yolunun etkililiğini artıracaktır.

İdare tarafından genellikle kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı gerekçe gösterilerek sınır dışı kararı alınmaktadır. Ancak kişinin hangi somut olay sebebiyle kamu güvenliği ve kamu sağlığını tehdit ettiği belirtilmemekte ve idare mahkemeleri tarafından da bu soyut ifadeler incelenmeksizin, bu ifadelere dayanan sınır dışı kararı iptal başvurusu reddedildiği takdirde başvuru sahibi ülkesine gönderilerek işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye ile karşı karşıya kalabilmektedir.

6458 sayılı Kanun'un yabancıların sınır dışı edilmesine dair usul ve esasların düzenlendiği 53. maddesinin 3. numaralı fıkrasında 676 sayılı KHK ile yapılan değişiklik öncesinde "sınır dışı kararına karşı dava açma süresi içinde veya yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancıların sınır dışı edilmeyeceği" hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla sınır dışı işlemlerine karşı idari yargı makamları nezdinde iptal davası açıldığında bir nevi 'kendiliğinden durdurma mekanizması' öngörülmekteydi. Ancak 676 sayılı KHK ile yapılan değişiklikten sonra ise "terör veya çıkar amaçlı suç örgütlerinin yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar", "kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar" ile "uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler" bakımından kendiliğinden durdurma mekanizması kaldırılmıştır. Yeni durumda anılan kapsamda sınır dışı edilmesine karar verilen yabancıların İdare Mahkemesinde iptal davası açmaları bu kararların icrasını etkilememektedir. Bu sebeplerle de, Anayasa Mahkemesi'nin daha hızlı sonuç vermesi sebebiyle sınır dışı kararının tedbiren durdurulması için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmakta ve genellikle yarım gün içerisinde dahi tedbir kararları çıkmaktadır. Ancak bu uygulama Anayasa Mahkemesi'nde gereksiz iş yoğunluğu oluşturmaktadır. Bu sebeplerle de ortaya çıkan yeni durum karşısında, İdare Mahkemesinde iptal davası açılmasının sınır dışı işleminin icrasını durdurmayaacağı aşikâr olup, ivedilikle idarenin işlemi hakkında yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmesini de talep etmek gerekmektedir. Yürütmeyi durdurma kararının Anayasa Mahkemesinde olduğu gibi makul bir süre içerisinde verilmemesi kişinin sınır dışı etme kararının uygulanması hâlinde işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edileceği ve telafisi güç veya imkânsız birçok zararın doğmasına sebebiyet verecektir.

İdare Mahkemelerince, sınır dışı işlemlerine karşı yapılan başvurularda, geri gönderilen ülkenin koşullarını dosyaya sunulan bilgi ve belgelerle sınırlı kalmaksızın, ulusal ve uluslararası kuruluşların ve hükümetlerin düzenlemiş olduğu insan hakları raporlarından da yararlanmak suretiyle resen araştırılması gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi, 10/5/2017 tarihinde Azizjon Hikmatov tarafından yapılan bireysel başvuruda (B. No: 2015/18582), Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır; 'Başvurucunun sunduğu bilgi ve belgeler, geri gönderilen ülkenin koşullarına iliş-

kin AİHM tarafından yapılan değerlendirmeler, başvurucunun uluslararası koruma talebinde bulunması ve BMMYK tarafından başvurucuya statü verilmesi birlikte değerlendirilerek başvurucunun ülkesinde kötü muameleye maruz kalabileceğine ilişkin iddialarının araştırmaya değer nitelikte olduğu, başvurucunun savunulabilir iddiasının idari ve yargısal makamlar tarafından ayrıntılı bir şekilde araştırılıp araştırılmadığı, bir diğer ifadeyle yargılama aşamasında kötü muamele yasağı kapsamındaki usul güvencelerinin sağlanıp sağlanmadığı incelenmiştir.’

Anayasa Mahkemesi bu kararında İdare Mahkemesinin hukuka aykırılık bulunmadığından bahisle reddetmiş olduğu kararın; başvurucunun istikrarlı bir şekilde önce BMMYK ve Göç İdaresi önünde sonrasında ise İdare Mahkemesinde görülen davada dile getirdiği iddialarının dikkate alınmadığını, başvurucunun AİHM'in kararlarına ve insan hakları alanında araştırma yapan sivil toplum örgütlerinin raporlarına konu olmuş iddialarının doğru olup olmadığı hususunda yargılama aşamasında herhangi bir araştırma yapılmadığı gibi kararda da anılan iddialara neden itibar edilmediği konusunda bir değerlendirmeye yer verilmemesi sebebiyle idare mahkemesinin dava sürecinde kişinin gönderileceği ülkede maruz kalabileceği iddia edilen riske ilişkin araştırma ve değerlendirme yükümlülüğü yerine getirilmemiş olması sebebiyle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Bu karar hem İdare Mahkemeleri tarafından verilen kararların herhangi bir araştırmaya dayanmadığının göstergesi hem de Anayasa Mahkemesi'ne yapılan tedbir talepli başvuruların daha etkili bir hukuk yolu olduğunun göstergesidir.