

**T.C.
ERZİNCAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

YABANCILARIN TÜRKİYE'YE GİRİŞİ VE TÜRKİYE'DE İKAMETİ

Yüksek Lisans Tezi

Vildan SEZİŞLİ

**Danışman
Doç. Dr. İbrahim ÖZBAY**


Erzincan 2015

TEZ BİLDİRİMİ

“Yabancıların Türkiye’ye Giriş ve Türkiye’de İkameti” isimli “**Yüksek Lisans**” tezim tarafımda intihal programı ile incelenmiştir. Buna göre tezimde bilimsel etik ihlali ve intihal olarak nitelendirilebilecek herhangi bir durum olmadığını taahhüt ederim.

Bu çalışmadaki tüm bilgilerin, akademik ve etik kurallara uygun bir biçimde elde edildiğini; aynı zamanda bu kural ve davranışların gerektirdiği gibi, bu çalışmanın özünde olmayan tüm materyal ve sonuçları tam olarak aktardığımı ve referans gösterdiğimi beyan ederim. 03 /06 /2015

VİLDAN SEZİŞLİ



TEZ KABUL TUTANAĞI

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu alışma, Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalında jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Danışman Jüri

: Doç. Dr. İbrahim ÖZBAY

Jüri

: Prof. Dr. Yavuz KAPLAN

Jüri

: Doç. Dr. Sabahattin YÜREKLİ

YABANCILARIN TÜRKİYE'YE GİRİŞİ VE TÜRKİYE'DE İKAMETİ

Vildan SEZİŞLİ

Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Yüksek Lisans Tezi, Haziran 2015

Tez Danışmanı: Doç. Dr. İbrahim ÖZBAY

ÖZET

“Yabancıların Türkiye’ye Giriş ve Türkiye’de İkameti” isimli tez konusu iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde yabancıların Türkiye’ye girişi, ikinci bölümde yabancıların Türkiye’de ikameti iç hukuk düzenlemeleri ve uluslararası düzenlemeler çerçevesinde incelenmiştir.

Tezde yabancıların Türkiye’ye girişi ve Türkiye’de ikametini dair olan düzenlemeleri, ağırlıklı olarak Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu çerçevesinde ele alıp, bu konudaki uluslararası düzenlemeleri ana hatları itibariyle incelemeye çalışmak amaçlanmıştır. Bu kapsamda olmak üzere, yabancıların Türkiye’ye giriş ve Türkiye’de ikameti konularında idarenin sahip olduğu takdir yetkisinin çalışma konumuz açısından ne şekilde gündeme gelebileceğini değerlendirmek de hedeflenmiştir.

Tezin sonuç kısmında yapılan incelemelere bağlı olarak varılan sonuçlar ve çözüm önerileri ana hatları ile belirlenmiştir.

Anahtar Sözcükler: Yabancı, Ülkeye Giriş, Ülkede İkamet, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu

**THE ENTRY OF FOREIGNERS INTO TURKEY AND THEIR
RESIDENCE IN TURKEY**

Vildan SEZİŞLİ

Erzincan University Social Sciences Institute

Master Thesis, June 2015

Thesis Advisor: Assistant Professor İbrahim ÖZBAY

ABSTRACT

The study called “The Entry of Foreigners into Turkey and Their Residence in Turkey” consists of two chapters. In the first chapter, the entry of foreigners into Turkey, in the second chapter, the residence of foreigners in Turkey have been examined in accordance with municipal law and international regulations.

In the thesis, it is aimed to deal with regulations about the entry of foreigners into Turkey and residence of them in Turkey predominantly in accordance with Law on Foreigners and International Protection and try to examine the international regulations about this subject substantially. As in this context, it is also purposed to evaluate administrative discretion about the entry of foreigners into Turkey and their residence in Turkey and in what ways it will come to order in terms of the study subject.

In the conclusion chapter of thesis, the findings reached by examination that has been made and resolution suggestions have been determined substantially.

Key Words: Foreigner, The entry into Country, Residence in Country, Law on Foreigners and International Protection

İÇİNDEKİLER

TEZ BİLDİRİMİ	I
TEZ KABUL TUTANAĞI.....	II
ÖZET.....	III
ABSTRACT	IV
İÇİNDEKİLER	V
KISALTMALAR.....	XI
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

YABANCILARIN TÜRKİYE'YE GİRİŞİ

I. GENEL OLARAK.....	3
A. Yabancı Kavramı	3
B. Yabancıların Hak Sahibi Olarak Kabul Edilmelerinin Tarihi Gelişimi	5
C. Yabancıların Yerleşme ve Seyahat Özgürlüğü	7
1. Genel Olarak Yerleşme ve Seyahat Özgürlüğü	7
2. Yerleşme ve Seyahat Özgürlüğünün Sınırları	10
II. YABANCILARIN TÜRKİYE'YE GİRİŞİ.....	12
A. Uluslararası Sözleşmeler Açısından Yabancıların Türkiye'ye Girişi	12
1. Genel Olarak	12
2. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi.....	15
3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	16
a) Yaşam Hakkı	23
b) İşkence veya İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muamele veya Ceza Yasağı	24
c) Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı	25

d) Adil Yargılanma Hakkı	27
e) Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı	27
f) Ayrımcılık Yasağı	32
4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Ek 4 ve 7 Nolu Protokolleri	33
5. Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair BM Sözleşmesi	34
6. Avrupa İkamet Sözleşmesi	35
7. AB İlişkileri Açısından Söz Konusu Sözleşmeler	36
8. Avrupa Konseyi Üyesi Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Sözleşmesi	40
9. Avrupa Sosyal Şartı	42
10. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi	43
11. Vize Sözleşmeleri	44
B. Ulusal Hukuk Açısından Yabancıların Türkiye'ye Girişi	45
1. Genel Olarak	45
2. Yabancıların Türkiye'ye Girişi İçin Gereken Şartlar	49
a) Sınır Kapılarını Kullanmak	49
b) Pasaport veya Pasaport Yerine Geçen Belge Taşımak	50
(1) Genel Olarak Pasaport	50
(2) Pasaport Çeşitleri	54
(a) Umuma Mahsus Pasaportlar	54
(b) Yabancılara Mahsus Damgalı Pasaportlar	55
(c) Diplomatik Pasaportlar	56
(d) Hususi Damgalı Pasaportlar	57
(e) Hizmet Damgalı Pasaportlar	57

(3) Pasaport Yerine Geçen Belgeler	58
(4) Pasaport veya Vesikasız Gelenler	63
(5) Pasaport veya Vesika Verilmeyecek Kişiler	64
(a) Sağlık Nedeniyle Sınırlama.....	66
(b) Siyasi ve Ekonomik Nedenlerle Sınırlama	67
(c) Diğer Nedenlerle Sınırlama.....	67
c) Vize Almak.....	68
(1) Genel Olarak Vize Alma Zorunluluğu.....	69
(2) Vize Başvurusu ve Vize Vermeye Yetkili Makamlar.....	71
(a) Konsolosluklar Tarafından Verilen Vizeler	71
(b) Büyükelçilikler Tarafından Verilen Vizeler.....	72
(c) Valilikler Tarafından Verilen Vizeler	72
(3) Vize Verilmeyecek Yabancılar	73
(4) Vize Muafiyeti	75
(a) Kesin Vize Muafiyeti	75
(i) Milletlerarası Anlaşma ve Bakanlar Kurulu Kararı	76
(ii) Geçerli İkamet veya Çalışma İznine Sahip Olan Yabancılar.....	77
(iii) Yabancılara Mahsus Damgalı Pasaport Sahipleri.....	79
(iv) Çıkma İzni Almak Suretiyle Türk Vatandaşlığını Kaybedenler	80
(b) Takdiri Vize Muafiyeti.....	80
(5) Vize İptali.....	82
d) Türkiye'ye Girişi Yasaklı Kişilerden Olmamak.....	83
(1) Türkiye'ye Girişlerine İzin Verilmeyecek Yabancılar Açısından	85
(2) Türkiye'den Sınır Dışı Edilen Yabancılar Açısından	86

(3) Kamu Düzeni veya Kamu Güvenliği ya da Kamu Sağlığı Açısından Türkiye'ye Girmesinde Sakınca Görülenler Açısından.....	86
3. Yabancıların Ülkeye Girişlerinde İdarenin Takdir Yetkisi.....	87

İKİNCİ BÖLÜM

YABANCILARIN TÜRKİYE'DE İKAMETİ

I. GENEL OLARAK	94
II. ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER AÇISINDAN YABANCILARIN TÜRKİYE'DE İKAMETİ VE SINIRDIŞI	96
A. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	96
1. Yaşam Hakkı.....	96
2. İşkence veya İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muamele veya Ceza Yasağı.....	97
4. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı	100
5. Adil Yargılanma Hakkı.....	100
6. Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı.....	101
7. Ulusal Makamlar Önünde Etkin Başvuru Yapabilme Hakkı.....	104
8. Ayrımcılık Yasağı.....	105
B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4 ve 7 Nolu Protokol	107
C. Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair BM Sözleşmesi	108
D. Avrupa İkamet Sözleşmesi	109
E. AB İlişkileri Açısından Söz Konusu Sözleşmeler.....	109
F. Avrupa Konseyi Üyesi Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Sözleşmesi.....	111
G. Avrupa Sosyal Şartı	111
H. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi.....	112
J. Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi	112

K. İkamet ve Seyahat Özgürlüğü ile İlgili Hükümler İçeren Uluslararası İnsan Hakları Belgeleri	112
III. ULUSAL HUKUK AÇISINDAN YABANCILARIN TÜRKİYE’DE İKAMETİ VE SINIRDIŞI	113
A. Yabancıların Türkiye’de İkameti	113
1. İkamet İzni	114
2. İkamet İzni Çeşitleri.....	120
a) Kısa Dönem İkamet İzni	120
b) Aile İkamet İzni.....	122
c) Öğrenci İkamet İzni.....	126
d) Uzun Dönem İkamet İzni	127
e) İnsani İkamet İzni.....	129
f) İnsan Ticareti Mağduru İkamet İzni.....	130
3. İkamet İzninden Muafiyet.....	131
4. İkamet İzni Başvurusu	134
a) Konsolosluklara Yapılan İkamet İzni Başvurusu.....	134
b)Valiliklere Yapılan İkamet İzni Başvurusu	135
5. İkamet İzinlerinin Düzenlenmesi.....	136
6. İkamet İzinlerinin Uzatılması	136
7. İkamet İzni Talebinin Reddi, İptali ve Uzatılmaması.....	137
8. Yabancıların İkametine Özel Kanunlarla Getirilen Sınırlamalar	138
a) Köy Kanunu.....	139
b) Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu	139
B. Yabancıların İkametine Son Verme: Sınırdışı Etme	140
1. Genel Olarak Sınırdışı	140

2. Sınırdışı İşlemine Konu Olabilecek Kişiler	141
3. Sınırdışı Etme Nedenleri.....	142
4. Hakkında Sınırdışı Kararı Alınamayacak Olanlar	147
5. Yabancıнын Sınırdışı Edileceği Ülkeler ve Sınır Dışı Etme Kararı Almaya Yetkili Makamlar	149
6. Sınırdışı Kararının Yerine Getirilmesi.....	149
7. Sınırdışı İşleminin Yargısal Denetimi	152
C. Yabancıların İkameti ve Sınırdışı İşlemlerinde İdarenin Takdir Yetkisi	154
SONUÇ.....	158
KAYNAKÇA	164
İNTERNET KAYNAKLARI	178

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
AFAD	: Afet ve Acil Durum Yönetimi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AK	: Avrupa Konseyi
AKÇT	: Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu
ASŞ	: Avrupa Sosyal Şartı
AT	: Avrupa Topluluğu
ATAD	: Avrupa Toplulukları Adalet Divanı
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
bkz	: bakınız
bs	: baskı
BM	: Birleşmiş Milletler
BMİHK	: Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi
BMMYK	: Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği
C	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
dn	: dipnot
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E	: Esas
EMK	: Eski Türk Medeni Kanunu
EHFD	: Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f	: fıkra
GKY	: Geçici Koruma Yönetmeliği
GÜSBE	: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
HD	: Hukuk Dairesi

HÜHFD	: Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ICAO	: Uluslararası Sivil Havacılık Organizasyonu
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
İK	: İskân Kanunu
İÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K	: Karar
KK	: Köy Kanunu
KKTC	: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
m	: madde
MHB	: Milletlerarası Hukuk Bülteni
MK	: Medeni Kanun
MSHS	: Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MÜHFD	: Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
RG	: Resmi Gazete
RTÜK	: Radyo ve Televizyon Üst Kurumu
s	: sayfa
S	: sayı
SBF	: Siyasal Bilgiler Fakültesi
T	: Tarih
TBB	: Türk Barolar Birliği
TC	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TVK	: Türk Vatandaşlık Kanunu
UHK	: Umumi Hıfzıssıhha Kanunu
UNHCR	: Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği

Y : Yıl
YİSHK : Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun
YÇİHK : Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun
YUKK : Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu

GİRİŞ

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK)'nın¹ yürürlüğe girmesiyle, yabancılarla ilgili hükümler içeren 5683 sayılı Yabancıların İskan ve Seyahatleri Hakkında Kanun (YİSHK)² tamamen ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun³ ise bir çok hükmü yürürlükten kalkmıştır.

“Yabancıların Türkiye’ye Girişi ve Türkiye’de İkameti” isimli tez konumuz, genel olarak YUKK, özel kanunlardaki düzenlemeler ve uluslararası düzenlemeler çerçevesinde incelenecektir. YUKK’da, yabancıların Türkiye’ye girişi ile ilgili hükümlere 5 ilâ 18’inci maddeler arasında, yabancıların Türkiye’de ikametleri ile ilgili hükümlere 19 ilâ 49’uncu maddeler arasında, sınır dışı etme ile ilgili hükümlere ise 52 ilâ 60’uncu maddeler arasında yer verilmiştir. YUKK’nın 125’inci maddesi “Yürürlük” başlığını taşımaktadır. Hükümde YUKK’nın 122’nci maddesi, 123’üncü maddesinin (değiştirilen hükümler) birinci, ikinci, beşinci ve yedinci fıkraları ile 124’üncü maddesi (yürürlükten kaldırılan mevzuat) hariç olmak üzere beşinci kısmının (göç idaresi genel müdürlüğünün kuruluş, görevleri ile ilgili hükümler) yayımı tarihinde, diğer hükümlerin yayımı tarihinden bir yıl sonra yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Tez konumuz olan yabancıların Türkiye’ye girişi ve Türkiye’de ikameti açısından söz konusu YUKK hükümleri, Kanun’un yayım tarihinden bir yıl sonra, 04.04.2014 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir.

Çalışmamız iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde yabancıların Türkiye’ye girişi, ikinci bölümde yabancıların Türkiye’de ikameti iç hukuk düzenlemeleri ve uluslararası düzenlemeler çerçevesinde incelenecektir.

Birinci bölümde yabancıların Türkiye’ye girişi konusundan önce yabancı kavramı, yabancıların hak sahibi olarak kabul edilmelerinin tarihi gelişimi, yabancıların yerleşme ve seyahat özgürlüğü ve bu özgürlüğün sınırları konuları ele

¹ 6458 sayılı “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu” 04.04.2013 tarihinde kabul edilmiştir (RG. 11.04.2013/28615).

² 5683 sayılı 15.07.1950 tarihli “Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun” (RG. 24.07.1950/7564).

³ 5682 sayılı 15.07.1950 tarihli “Pasaport Kanunu” (RG. 24.07.1950/7564).

alınacaktır. Tez konumuz “Yabancıların Türkiye’ye Giriş ve Türkiye’de İkameti” olduğundan, sahip olunan yerleşme ve seyahat özgürlüğünün ülkeye giriş ve ülkede ikamet açısından bir hak olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hakkında kanaat sahibi olabilmemiz için yerleşme ve seyahat özgürlüğü ile bu özgürlüğün sınırları hakkında genel bilgi verilme gereği duyulmuştur.

Her iki bölümde de ele aldığımız uluslararası düzenlemeler başlığı altında, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokoller, Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair BM Sözleşmesi, Avrupa İkamet Sözleşmesi, AB İlişkileri Açısından Söz Konusu Anlaşmalar, Avrupa Konseyi Üyesi Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Sözleşmesi, Avrupa Sosyal Şartı, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, vize anlaşmaları ve ikametle ilgili anlaşmaların tez konumuzla ilgili hükümleri incelenecektir. Çalışmamızda ele aldığımız uluslararası düzenlemelerin her biri hakkında birinci bölümde genel olarak bilgiler verilecek olup, tekrar olmaması bakımından ikinci bölümde doğrudan konuyla ilgili açıklamalarda bulunulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

YABANCILARIN TÜRKİYE'YE GİRİŞİ

I. GENEL OLARAK

A. Yabancı Kavramı

“Yabancıların Türkiye’ye Giriş ve Türkiye’de İkameti” konulu tezimizde ilk olarak “yabancı” kavramı üzerinde durulacaktır. Yabancı kavramı, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK)’nın 3’üncü maddesinin (ü) bendinde “*Yabancı: Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişiyi ifade eder*” şeklinde tanımlanmaktadır.⁴ Yabancı kavramı, yabancı devlet vatandaşları ve hiçbir devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan vatansız (YUKK m. 3/1/ş) kişileri⁵ ifade etmektedir. Göçmenler, imtiyazlı yabancılar (mavi kart sahipleri)⁶, özel statüde

⁴ YUKK’da yapılmış olan bu tanım yabancılar hukuku kitaplarında bugüne kadar yapılmakta olan bir tanımdır (Ergin Nomer, *Teb’a ile Yabancıların Hukuki Müsavatı*, İstanbul 1962, s. 49 (Teba ile Yabancılar); Yılmaz Altuğ, *Yabancıların Hukuki Durumu*, İstanbul 1971, s. 7; Aysel Çelikel, *Yabancılar Hukuku Dersleri*, İstanbul 1983, s. 17 (Yabancılar Dersleri); Rona Aybay, *Yabancılar Hukuku*, 2. bs., İstanbul 2007, s. 11 (Yabancılar Hukuku); Nuray Ekşi, *Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular*, 4. bs., İstanbul 2012, s. 1 (Temel Konular); Ergin Ergül, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukuku’nda Sınır Dışı Etme, Geri Gönderme ve Geri Verme*, Ankara 2012, s. 14 (AİHS’de Sınırdışı); A. İhsan Öztürk, 100 Soruda Yabancı Uyuksuların Türkiye’de Çalışması, 3. bs., Ankara 2015, s. 29. Yabancılar hukuku kitaplarında bugüne kadar yapıldığını ifade ettiğimiz yabancı tanımı, Devletler hukuku enstitüsünün 1892 yılında Cenevre toplantısında, yapmış olduğu yabancı tanımıdır. Bu tanıma göre: “*Yabancı, bir devletin ülkesinde bulunup da, o devlet vatandaşlığını iddia hakkı olmayan kimsedir*” (Altuğ, s. 7-8; Çelikel, *Yabancılar Dersleri*, s. 17; Gülören Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, İstanbul 1975, s. 6 (Yabancılar Hukuku); Erdoğan Göğer, *Yabancılar Hukuku*, 2. bs., Ankara 1976, s. 4 (Yabancılar Hukuku); Vedat Raşit Seviğ, *Türkiye’nin Yabancılar Hukuku*, İstanbul 1981, s. 13; Aybay, s. 11, dn. 11 (Yabancılar Hukuku); Ergül, s. 14 (AİHS’de Sınırdışı); İrem Karakoç, *Hukuk Tarihinde Vatandaşlık-Yabancılık Statüsü*, İzmir 2012, s. 41; Aysel Çelikel/Günseli (Öztekin) Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, Yenilenmiş 20. bs., İstanbul 2014, s. 17 (Yabancılar Hukuku); Bülent Çiçekli, *Yabancılar ve Mülteci Hukuku*, Güncellenmiş 5. bs., Ankara 2014, s. 30, dn. 4 (Yabancı ve Mülteciler).

⁵ YUKK 3’üncü madde, ş fıkrasında; “*Vatansız, hiçbir devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan kişiyi ifade eder*” şeklinde tanımlanmaktadır. YUKK’nın 50-51’inci maddeleriyle Türk yabancılar hukukunda ilk defa vatansızlara ilişkin özel bir düzenleme yapılmıştır (Nuray Ekşi, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, 1. bs., İstanbul 2014, s. 39 (Uluslararası Koruma)). YUKK’nın 50’nci maddesi uyarınca, vatansızlığın tespiti, Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne yapılır. Vatansız kişilere, Türkiye’de yasal olarak ikamet edebilme hakkı sağlayan Vatansız Kişi Kimlik Belgesi düzenlenir. Bu belge Göç İdaresi Genel Müdürlüğü’nün uygun görüşü alınarak, valiliklerce (il göç idaresi müdürlüğüne) düzenlenir.

⁶ 5901 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu (TVK)’nın 28’inci maddesinde mavi kart sahibi olan yani izin almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenlerin durumları belirtilmiştir (5901 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu 29.05.2009 tarihinde kabul edilmiştir (RG. 12.06.2009/27256)).

bulunan yabancılar (konsolosluklar, elçilikler, yabancı askeri personel) ve uluslararası korumadan yararlanan kişiler (mülteci, şartlı mülteci, ikincil korumadan yararlanan), geçici korumadan yararlanan kişiler yabancı devlet vatandaşlarının, Türk yabancılar hukukunda incelenen türleridir.⁷ Kişinin birden fazla vatandaşlığa sahip olması mümkün olduğundan, Türk vatandaşlığı hariç birden fazla devletin vatandaşlığına sahip olanlar da yabancı kavramına dahildir.⁸ Yani birden fazla vatandaşlığa sahip olup, bu vatandaşlıklardan birinin Türk vatandaşlığı olması halinde bu kişiler, yabancı statüsünde kabul edilmeyeceklerdir.⁹

Azınlıklar yabancı kişi kavramı içinde ele alınmamaktadırlar. Çünkü azınlıklar büyük halk kitlelerinden ırk, dil, din, ahlak, değişik hayat görüşleri gibi özellikleriyle, ülkede hâkim olan kültür ve ideolojiden ayrılan halk gruplarıdır.¹⁰ Ulusal sınırlar içerisinde yaşayan azınlıklar, buldukları ülkenin vatandaşı olup, çoğunluğun hak ve sorumluluklarına sahiptirler.¹¹

⁷ Yabancı türleri için yabancı literatüre baktığımızda; İngiliz göç hukukunda, göçmenler, etnik azınlıklar, etnik topluluklar, yabancılar; Alman hukukunda, yabancılar, misafir işçiler; Hollanda hukukunda, etnik azınlıklar, yabancı işçiler, ikinci kuşak göçmenler gibi kavramların kullanılmakta olduğunu görmekteyiz (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 29).

⁸ Ekşi, Temel Konular, s. 1; Nuray Ekşi, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı ve Mültecilerin Türkiye’den Sınır Dışı Edilmelerini Engelleyen Haller”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 82, S. 2008/6 Kasım Aralık, s. 2807 (AİHS’de Sınırdışı); Alkın Karakurumer, Yabancıların Sınırdışı Edilmesi, (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Banu Şit), GÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2007, s. 25. Birden fazla vatandaşlık halinde, uygulama ve doktrinde mahalli vatandaşlığın yabancı vatandaşlığa tercih edileceğinin kabul edildiği ifade edilmektedir (Ekşi, Temel Konular, s. 1).

⁹ Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hakkında Kanun (27.11.2007 tarih ve 5718 sayılı MÖHUK, RG. 12.12.2007/26728), 4’üncü madde, b bendinde “birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olanlar hakkında, bunların aynı zamanda Türk vatandaşı olmaları halinde Türk hukukunun uygulanacağı” ifade edilmiştir. 1930 tarihli Lahey Sözleşmesinin 3’üncü maddesinde ve 1997 tarihli vatandaşlık konusunda Avrupa sözleşmesi (Türkiye henüz taraf değildir) 3’üncü maddesinde, iki veya daha çok vatandaşlığı olan kişinin, uyrukluğunu taşıdığı her devlet tarafından kendi uyruğu olarak kabul edileceği belirtilmiştir (Ergül, AİHS’de Sınırdışı, s. 18).

¹⁰ Naz Çavuşoğlu, *Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Azınlık Hakları*, 2. bs., İstanbul 2001, s. 35 (Azınlık Hakları); İhsan Yılmaz Bayraktarlı, “Ulus Devlet Eseri “Sınırdakiler””, *İÜHFD*, C. 2, S. 2, Haziran- Aralık 2011, s. 293. Azınlık kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Sabahattin Nal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukukunda Azınlık Hakları*, 1. bs., İstanbul 2010, s. 11-20.

¹¹ Bayraktarlı, s. 295. Türkiye’de Lazlardan Alevilere, Süryanilerden Çerkezlere geniş bir dini ve etnik azınlık kitlesi bulunmaktadır (M. Saral; *AB ile İlişkiler ve Azınlık Hakları*, C. Çakmak/N. Doğan/A. Öztürk (edt), *Uluslararası İlişkilerde Güncel Konular ve Türkiye*, (291-315), Ankara 2012, s. 292. 26 Temmuz 1923 tarihinde imzalanan Lozan Anlaşmasına göre ise Türkiye’deki azınlıkların, gayrimüslim azınlıklar olduğu ifade edilmektedir (Halis Kırıl, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Esasları*, Ankara 2006, s. 16; Saral, s. 302).

Çalışmamızda yabancıların ülkemize giriş ve ikameti konuları ağırlıklı olarak YUKK kapsamında inceleneceğinden, YUKK kapsamına girmeyen yabancıları belirtmemiz gerekmektedir. Türkiye’de bulunan askeri personel¹², elçilik ve konsolosluklar¹³, göçmenler¹⁴, mavi kart sahipleri ile KKTC vatandaşları YUKK kapsamına girmeyen yabancılardır.¹⁵

B. Yabancıların Hak Sahibi Olarak Kabul Edilmelerinin Tarihi Gelişimi

Yabancıların temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmelerine tarihi açıdan bakıldığında, yabancıların temel hak ve özgürlüklerden faydalanacakları görüşünün uzun bir tarihi gelişim sonunda kabul edilmiş olduğu görülmektedir. İlk kavimler döneminde, yabancılar öldürülmesi gereken düşman olarak görülmüşken¹⁶; sonraları yabancılar esir olarak kullanılarak kendilerinden faydalanılmıştır.¹⁷ Fakat her iki dönemde de yabancılar devletler tarafından haklara sahip bir varlık olarak görülmemişlerdir.¹⁸ Yabancılar hakları tanınması konusunda en önemli adım VIII. yy’da İngiltere tarafından atılmıştır.¹⁹ Magna Carta’da²⁰ yabancıların haklarına da

¹² Türkiye’de bulunan yabancı askeri personelin statüsü milletlerarası anlaşmalarla düzenlenmiştir (Nuray Ekşi, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (Tasarısı)*, 1. bs., İstanbul 2012, s. 120 (Tasarı)).

¹³ Türkiye’de bulunan elçilik ve konsoloslukların statüsü milletlerarası anlaşmalarla düzenlenmiştir (Ekşi, Tasarı, s. 122). Türkiye, Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Konvansiyonu (RG. 27.09.1975/15369) ile Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Konvansiyonuna (RG. 24.12.1984/18815) tarafıdır. Ayrıca Türkiye ile birçok devlet arasında konsolosluk anlaşmaları yapılmıştır.

¹⁴ Türk hukukunda göçmenlerle ilgili hususlar 5543 sayılı İskan Kanunu (İK) ile düzenlenmiştir (RG. 02.11.2007/26718).

¹⁵ Ekşi, *Uluslararası Koruma*, s. 53-62.

¹⁶ Gündüz Ökçün, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Hürriyeti*, Ankara 1962, s. 4; Göger, *Yabancılar Hukuku*, s. 7; Muhammed K. Abdulsammed, *Türk ve Irak Yabancılar Hukukunda Yabancı Gerçek Kişilerin Ülkeye Giriş ve Seyahat Özgürlükleri*, (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Banu Şit), GÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008, s. 3.

¹⁷ Ökçün, s. 4.

¹⁸ Ökçün, s. 4; Abdulsammed, s. 3. Yabancılar hukukunun tarihçesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Seviş, s. 28-45.

¹⁹ İngiltere’deki gelişmelerin yabancıların hukuki durumuna yeni bir nitelik kazandırıp, yabancıların hak ve fiil ehliyetine sahip olduklarını gösterdiği ifade edilmektedir (Abdulsammed, s. 5).

yer verilmiş ve İngiltere’deki gelişme Fransız ihtilali ile yeni bir evreye girmiştir.²¹ XVI. yy’dan sonra, yabancılar hukuku milletlerarası hukuka paralel şekilde ilerlemiş ve devletler, vatandaşlarının diğer ülkelerde kabul görmelerini sağlamak için, kendi ülkelerinde bulunan yabancı devlet vatandaşlarına iyi davranma zorunluluğu hissetmişler ve yabancılar hukuku böylece gelişmiştir.²² Siyasi ve ekonomik olaylar da yabancıların hukuki durumlarının gelişmesine katkı sağlamıştır.²³ İkinci dünya savaşı sonrası, yabancıların hak ve özgürlükleri uluslararası hukukun düzenleme konusu olmuştur.²⁴ Daha sonraki zamanlarda, ulusal düzeyde Anayasa, yasalar; uluslararası düzeyde ise İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi²⁵ ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi²⁶ ile yabancılar hukuku yeni bir gelişme göstermiştir.

Yerleşme ve seyahat özgürlüğü de temel hak ve özgürlüklere sahip olma fikrinin gelişmesiyle ortaya çıkmıştır. Tarihi açıdan seyahat özgürlüğüne baktığımızda bir yere bağlılık kuralı ve sınırlarını terk etme yasağının olduğu devirlerin yaşandığı bilgisine ulaşmaktayız.²⁷ Ayrıca, tarihte bazı devletlerin, belli dönemlerde yabancıları kapılarını tamamen kapatması şeklinde uygulamaların var olduğunu görebilmekteyiz.²⁸ İslam hukukundaki yerleşme ve seyahat konusundaki

²⁰ Magna Carta’nın, sadece kralın hakları olduğu düşüncesine karşı çıkışın belgesi olduğu ifade edilmektedir (Cemal Güzel, İnsan Hakları (Konferans, Panel ve Sempozyumlar), (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara 2006, s. 134).

²¹ Göğer, Yabancılar Hukuku, s. 8-9.

²² Ökçün, s. 4.

²³ Örneğin, Fransız ihtilalinin demokrasi, insan hak ve hürriyetleri ile ilgili fikirleri evrensel içerikte olduğundan, yabancıların hukuki durumları da bu fikirlerden etkilenmiştir (Altuğ, s. 10).

²⁴ Levent Korkut, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Devletlerin Sığınmacıları Sınır Dışı Etme Egemen Yetkisine Etkisi-Türkiye Örneği”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 66, S. 4, Güz 2008, s. 23.

²⁵ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen ve hukuki bakımdan herhangi bir bağlayıcılığı olmayan İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Bakanlar Kurulunun 6 Nisan 1949 tarih ve 9119 sayılı kararı ile yayımlanmıştır (RG. 27.05.1949/7217).

²⁶ 4 Kasım 1950 tarihinde Roma’da imzalanmıştır (RG. 19.03.1954/8662).

²⁷ Karakoç, s. 44. Şehri terk yasağı, tarihi metinlerde (Ur-Nammu ve Hammurabi Kanunları) köleler için uygulanmıştır. Ülkemizde tarihi gelişime baktığımızda, yerleşme ve seyahat özgürlüğüne Osmanlı Devleti döneminde İstanbul için sınırlama getirildiği belirtilmekte ve devletin zorunlu göç uygulaması ile imparatorluğun diğer bölgelerinde de sınırlama uyguladığı ifade edilmektedir (M. Refik Korkusuz, *Uluslararası Belgelerde ve Türk Anayasası’nda Temel Hak ve Özgürlükler*, İstanbul 1998, s. 255).

²⁸ Karakoç, s. 43.

genel uygulama ise şu şekildedir: Ülke toprakları gayri-müslim ülke (darü'l-harp) ve islam ülkesi (darü'l-islam) olarak ikiye ayrılmıştır.²⁹ Darü'l-harpten darü'l-islama giren ve belli bir süre burada yaşamak için aman dileyen gayri-müslim (müstemin) ile darü'l-harpte yaşayan gayri-müslimlerin, islam ülkesine aman ile girmişlerse burada ikamet ve seyahat edebilme hakları vardır.³⁰ Osmanlı Devletinde ise yabancılik kavramı İslam hukukuna paralel bir şekilde gelişmiştir.³¹

C. Yabancıların Yerleşme ve Seyahat Özgürlüğü

1. Genel Olarak Yerleşme ve Seyahat Özgürlüğü

Yabancıların sahip oldukları haklarla ilgili Anayasanın³² çeşitli maddelerinde hükümler bulunmaktadır.³³ İnsan hak ve hürriyetleri, soyut kavram olmaktan çıkıp somut şekilde Anayasalarda yer aldıkları zaman, siyasal iktidar karşısında insanlara güvence sağlayabileceğinden³⁴ konumuz açısından bu hükümlerin incelenmesi önem taşımaktadır. Temel hak ve özgürlükler çeşitli şekillerde sınıflandırılabilir. İlk olarak yerleşme ve seyahat özgürlüğünün, yapılan çeşitli sınıflandırmalardan hangilerine dahil olduğu belirtilecektir.

²⁹ Abdulsammed, s. 3-4.

³⁰ Abdulsammed, s. 4. Aman alma'nın ülkede seyahat ve ikameti sağlayan bir garanti olduğu ifade edilmiştir (Göger, Yabancılar Hukuku, s. 8).

³¹ Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 36. Osmanlı devletinde savaş sonrası ele geçirilen yerlerde sistemli şekilde iskân politikası izlendiği ifade edilmektedir (M.Macit Kenanoğlu; *Osmanlı Millet Sistemi*, 1. bs., İstanbul 2004, s. 317). Bazı bölgelerde gayrimüslimler için ayrı mahalleler oluşturulurken; Balkanlarda ilk dönemlerde iskân yapılırken bir kısım hristiyanlar yeni kurulan yerlerde müslümanlarla bir arada iskân edilmişlerdir (Kenanoğlu, s. 317).

³² 1982 Anayasası 07.11.1982 tarihinde kabul edilmiştir (RG. 09.11.1982/17863). Ancak şunu ifade edelim ki, ülkemizde yabancıların haklarıyla ilgili hükme ilk defa 1961 Anayasasında yer verilmiştir (Rona Aybay, "Yönetim Hukuku ve Yönetim Yargı Açısından "Yabancı"nın Konumu (İnsan Hakları Açısından Bir Yaklaşım)", *Danıştay ve İdari Yargı Günü 135. Yıl Sempozyum*, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:68, 9 Mayıs 2003, s. 171 (Yabancıların Konumu). 1961 tarihine kadar yabancıların haklarıyla ilgili kurallar çeşitli kanunlarda dağınık halde bulunuyor ve yabancıların hakları bakımından Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar ve uluslararası hukukun genel ilkeleri göz önünde tutuluyordu (Aybay, Yabancıların Konumu, s. 171).

³³ Anayasa'nın 12'nci maddesinde "Temel hak ve hürriyetlerin niteliği", 16'ncı maddesinde "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasında yabancıların durumu", 23'üncü maddesinde "Yerleşme ve seyahat özgürlüğü ve sınırları" düzenlenmiştir.

³⁴ Nizamettin Aydın, *3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine Etkileri*, Bursa 2008, s. 47.

Yerleşme ve seyahat hürriyeti, Anayasa’da kişi hak ve ödevleri içinde düzenlenmiş³⁵ ve Jellinek’in sınıflandırmasına göre negatif statü hakları³⁶ içinde yer almaktadır.³⁷ Yerleşme ve seyahat özgürlüğü; yaşam hakkı, düşünce özgürlüğü, din özgürlüğü gibi birinci kuşak haklar arasında bulunur.³⁸ Birinci kuşak hakların bir bölümü negatif statü haklarına dahildir ve bu haklar insanlara hiç kimsenin müdahale edemeyeceği bir alan oluşturur.³⁹ Seyahat özgürlüğü de devletin müdahale edemeyeceği negatif statü hakları içinde yer alır.⁴⁰

Anayasa’nın 23’üncü maddesinde, “yerleşme ve seyahat hürriyeti” başlığı altında,⁴¹ herkesin yerleşme ve seyahat hürriyetine sahip olduğu belirtilmiştir. Yani Anayasanın 23’üncü maddesinde düzenlenen yerleşme ve seyahat özgürlüğü vatandaş veya yabancı ayrımı yapılmadan herkes için güvence altına alınmaktadır.

Yerleşme ve seyahat özgürlüğü, ülke toprakları içinde her yerde “yerleşme” ve “ikamet” imkânı vermektedir.⁴² Seyahat özgürlüğü, vatandaş veya yabancı olsun tüm

³⁵ 1982 Anayasasında temel hak ve özgürlüklerin “kişi hak ve ödevleri”, “sosyal ve ekonomik hak ve ödevler”, “siyasi hak ve ödevler” şeklinde sınıflandırdığını görmekteyiz.

³⁶ Georg Jellinek tarafından yapılan sınıflandırmada temel hak ve özgürlükler; negatif statü hakları, pozitif statü hakları ve aktif statü hakları olarak üçe ayrılır (Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Güncelleştirilmiş ve Düzeltilmiş 5. bs., Bursa 2014, s. 411-412). Negatif statü haklarına koruyucu haklar veya kişisel haklar da denildiği belirtilmektedir (Gözler, s. 411).

³⁷ Aydın, s. 54; Gözler, s. 411.

³⁸ Halil Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, Ankara 2009, s. 44. Temel hak ve özgürlükler ortaya çıkış sıralarına göre; birinci kuşak haklar, ikinci kuşak haklar ve üçüncü kuşak haklar şeklinde üçe ayrılmaktadır (Gözler, s. 412).

³⁹ Hülya Kabakçı Karadeniz, “Yurt dışı çıkış harcı ve Seyahat özgürlüğü”, *Mali-Çözüm Dergisi*, Temmuz Ağustos 2013, s. 44.

⁴⁰ Kabakçı Karadeniz, s. 44.

⁴¹ Sınırdışı etme işlemi Anayasada bu başlık altında düzenlendiği için, sınır dışı etme işleminin seyahat özgürlüğü ile ilgisi olduğu görülür. Çoğu yabancılar hukuku kitabında, sınır dışı etme işlemi kişi dokunulmazlığı başlığı altında incelenmiş, sınır dışı etmenin seyahat özgürlüğünü de ilgilendiren yönü olduğu ifade edilmiştir (Karakurumer, s. 23).

⁴² Korkusuz, s. 253; Bülent Çiçekli; “Uluslararası Hukukta Yabancıların Hak ve Özgürlükleri”, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, C. 3, S. 12, 2007, s. 6 (Hak ve Özgürlükler); Mustafa Erdoğan, *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*, Ankara 2011, s. 201. AB birleşimi açısından yerleşme ve seyahat özgürlüğüne baktığımızda, kişiler için seyahat ve hareket özgürlüğünün, girişim ve mesleki faaliyetlerle yakından ilgili olan Avrupa Birliğinin temel ayağı olmaya başladığı ifade edilmiştir (G. Demuro ; *Freedom of Movement and of Residence*, W. B. T. Mock (ed)., Human Rights in Europe”, Commentary on the Charter of Fundamental Rights of the European Union, (279-284), Durham, North Carolina 2010. Buna rağmen AB ülkelerinden İngiltere’ye gelen göçmenlerin ülkeye girişlerinden itibaren 6 ay içinde iş bulamazlarsa sınırdışı edilebileceği

insanların yer değiştirme serbestliğini ifade eden bir kavramdır.⁴³ Seyahat özgürlüğü, vatandaşların ülke içinde hareket, yer değiştirme ve yerleşme serbestliğini güvence altına alır. Uluslararası düzenlemeler başlığı altında inceleyeceğimiz uluslararası hak ve özgürlük belgelerinde de seyahat özgürlüğüne ilişkin hükümler bulunmaktadır.⁴⁴ Yurt dışına seyahat yani kişinin kendi ülkesinden başka bir ülkeye girme hakkı diye bir hak söz konusu değildir.⁴⁵ Kişinin yurt dışına gitmek istemesi halinde, kendi ülkesinden başka bir ülkeye girme hakkı olmadığından, gidilmek istenilen devlet yasalarının öngördüğü şekilde o ülkede yerleşme ve seyahat mümkün olabilecektir.

İnsanların yerleşme ve seyahatleri, göçleri kendi istekleriyle olduğu gibi, bazı durumlarda kişiler hakkında zorunluluktan dolayı istemsiz göç gündeme gelmektedir.⁴⁶ Çalışmamızda yeri geldikçe belirteceğimiz gibi, bu durum genel olarak uluslararası korumadan yararlanan kişiler için söz konusu olmaktadır.⁴⁷ şunu da ifade edelim ki, zorunluluktan dolayı istemsiz göç eden kişi sayısı da azımsanamayacak oranlara ulaşmıştır.⁴⁸

şeklinde düzenleme de bulunmaktadır (www.sabah.com.tr/dunya/2014/11/.../ingiltere-gocu-kisitlamaya-calisiyor (E.T. 10.12.2014)).

⁴³ Erdoğan Göğer, *Pasaport Hukuku*, Ankara 1973, s. 38 (Pasaport).

⁴⁴ Abdullah Sezer, “Pasaport Kanunu Madde 22 ve 23: 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ne Ek IV No.lu Protokol’e Aykırılık Sorunu”, *AÜSBFD*, C. 52, S. 3, 2002, s. 51.

⁴⁵ Korkusuz, s. 253.

⁴⁶ Ülkelerin göç politikaları da birbirinden farklılıklar taşımaktadır. Ülkelerin göç politikalarının birbirinden farklı olmasının yanında, Avrupa Birliği seviyesinde de göç politikası farklılık arz eder. Ulusal düzeyde geleneksel olarak göç politikasının nasıl anlaşıldığının aksine, Avrupa Birliği seviyesinde göç politikasının geleneksellikten farklı kapsam ve farklı şekilde düzenlendiği belirtilmektedir (G. Papagianni, *EU Migration Policy*, A. Triandafyllidou/R. Gropas (eds), *European immigration: A sourcebook*, (377-388), Ashgate, 2014, s. 378).

⁴⁷ İstemsiz yerleşmenin, yerinden edilmiş kişiler bakımından yoksulluğu artıran bir etken olarak ortaya çıktığına ilişkin olarak bkz. Olivia Bennett/Christopher Mcdowell; *Displaced, The Human Cost of Development and Resettlement*, United States of America 2012, s. 3.

⁴⁸ Yerinden edilmiş kişilere müdahalelerin geliştirilmesi ve bu durumdan olumsuz olarak etkilenenleri korumak için, son yıllarda birçok önemli politik gelişmenin meydana geldiği ifade edilmektedir (Bennett /Mcdowell, s. 12). AB düzenlemeleri arasında ortak bir Avrupa Sığınma Sisteminin oluşturulmasına yönelik Yönergeler bulunmaktadır (Bülent Çiçekli, *Uluslararası Hukukta Mülteciler ve Sığınmacılar*, Ankara 2009, s. 27). AB hukukunda mülteci ve sığınmacıların hak ve özgürlüklerinin Kabul Koşulları Yönergesi ve Vasıf Yönergesi hükümleri ile düzenlendiği ifade edilmektedir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 207). Kabul Koşulları Yönergesi (bkz. Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003, (2003) OJ L 31/18 (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 27, dn. 33’den naklen)), bir üye devlete sığınma talebinde bulunan kişilere sağlanması gereken asgari kabul koşullarını; Vasıf Yönergesi ise (bkz. Council Directive 2004/83/EC of 29 April

2. Yerleşme ve Seyahat Özgürlüğünün Sınırları

Anayasa'nın 16'ncı maddesinde temel hak ve hürriyetlerin yabancılar bakımından nasıl sınırlanabileceği, “yabancıların durumu” başlığı altında düzenlenmiştir.⁴⁹ Anayasa'nın 16'ncı maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için “milletlerarası hukuka uygun olarak”⁵⁰ kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Yani yabancıların temel hak ve özgürlüklerine uluslararası hukuka uygun olarak kanunla bir sınırlama getirilmediği sürece, yabancıların temel hak ve özgürlüklerden vatandaş ile eşit bir şekilde yararlanacağını kabulü gerekir. Anayasa'nın 16'ncı maddesinin, yabancılar hukukunu uluslararası hukukunun çerçevesine oturttuğu söylenebilir. Anayasa 10'uncu maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesinin⁵¹ Anayasa 16'ncı maddesinde sınırları belirtilmiştir.⁵² Anayasa 16'ncı maddesi, milletlerarası hukukun iç hukuka göre daha üstün olduğunu belirten istisnai bir hükümdür. Anayasanın 16'ncı maddesinin yabancıların temel haklarına AİHS'nin öngördüğünden fazla sınırlama getirmesine lafzi olarak elverişli görüldüğü ifade edilmektedir.⁵³ Fakat Anayasa'nın temel haklar rejiminin bütünlüğü içinde yorumlanarak, yabancıların temel haklarına getirilecek sınırlamaların çerçevesini AİHS'nin benimsediği şekilde daraltmak mümkün olacaktır ki bu şekilde yapılacak yorum Türkiye'nin sözleşme ile üstlendiği yükümlülükler uyma sözünün de gereğidir.⁵⁴

2004, (2004) OJ L 304/12 (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 27, dn. 35'den naklen) AB ülkelerinde mülteci veya başka bir uluslararası koruma statüsüne sahip kişilere sağlanması gereken hak ve özgürlüklerin içeriğini düzenlemektedir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 207).

⁴⁹ 1982 Anayasasında temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasında uygulanan bu rejim, AİHS'nin yabancıların durumu ile ilgili olan maddelerinde de görülmektedir (Abdurrahman Eren, *Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gereklileri*, 1. bs., İstanbul 2004, s. 63).

⁵⁰ Milletlerarası hukuka uygun olarak ifadesi ile, yabancıların hak ve özgürlüklerine getirilebilecek sınırlamaların da bir sınırı olduğu ifade edilmektedir (Aybay, Yabancıların Konumu, s. 173).

⁵¹ Anayasa'nın 10'uncu maddesinde; “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir” hükmü yer almaktadır.

⁵² Çelikel, Genel ilkeler, s. 98.

⁵³ Erdoğan, s. 174.

⁵⁴ Erdoğan, s. 174.

Devletlerarasında egemenlik alanlarını belirleyen sınırların varlığının, yerleşme ve seyahat özgürlüğünün en genel sınırını oluşturduğu söylenebilir.⁵⁵ Anayasa'nın 23'üncü maddesinde, herkesin yerleşme ve seyahat hürriyetine sahip olduğu ifade edildikten sonra, maddenin devam eden hükümlerinde, bu özgürlüğün hangi amaçlarla sınırlandırılabilceği belirtilmiştir. Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak; seyahat hürriyeti ise, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle veya suç işlenmesini önlemek amacıyla sınırlandırılabilir. Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ülkenin ekonomik durumu, vatandaşlık ödevi ya da ceza soruşturması veya kovuşturması sebebiyle sınırlandırılabilir. Vatandaş sınır dışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz.⁵⁶ Anayasa'da vatandaşın yurtdışına çıkma hürriyetini kısıtlayan nedenler "ülkenin ekonomik durumu", "vatandaşlık ödevi" ve "ceza soruşturması veya kovuşturması" şeklinde sıralanırken Anayasa'da yapılan 2001 ve 2010 tarihli düzenlemelerden sonra bu sınırlamanın yalnızca "suç soruşturması veya kovuşturması" sebebiyle ve ancak hakim kararı ile yapılabileceği hüküm altına alınarak, hakim kararı olmadan idarece vatandaşın yurtdışına çıkışına engel olunamayacağı kabul edilmiş, söz konusu değişikliklerle özgürlüklerin alanı genişletilmiştir. Anayasa'nın 23'üncü maddesinde, seyahat özgürlüğü için "suç soruşturma ve kovuşturması"⁵⁷ sınırlama sebebi olarak öngörülmüştür. Yurda girme özgürlüğü ise kesinlikle engellenemez niteliktedir. Vatandaş yurda girdiğinde tutuklanabilir, hakkında mahkumiyet kararı verilebilir

⁵⁵ Erdoğan, s. 202.

⁵⁶ Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında 2001 Anayasa değişikliği sonrasında, Anayasanın yerleşme ve seyahat hürriyeti başlığını taşıyan 23'üncü maddesinden, 03.10.2001 tarihli, 4709 sayılı Kanunun 8'inci maddesi ile yapılan değişiklikle vatandaşların yurtdışına çıkma hürriyetini sınırlandırabilecek sebepler açısından "ülkenin ekonomik durumu" ibaresi çıkarılmış, aynı maddede 07.05.2010 tarihli, 5982 sayılı Kanunun 3'üncü maddesi ile yapılan düzenlemeyle ise "vatandaşın yurtdışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hakim kararına bağlı olarak sınırlandırılabilir" hükmü getirilmiştir.

⁵⁷ Seyahat özgürlüğü "suç soruşturma ve kovuşturması sebebi" ile sınırlandırıldığından, işlenmemiş bir suçun, yani maddi unsuru olmayan bir suçun, işleneceğini biliyor olma ihtimali ile ve bunu önlemek için alınan tedbirler eleştirilmektedir (Korkusuz, s. 256).

fakat ÷lkeye girmesi yasaklanamaz, sınır dışı edilemez.⁵⁸ Bu sınırlama nedenleri konusunda T÷rk vatandaşları ve yabancılar bakımından bir fark öngör÷lmemiştir.⁵⁹

II. YABANCILARIN T÷RKİYE'YE GİRİŞİ

A. Uluslararası Sözlöşmeler Açısından Yabancıların Türkiye'ye Girişi

1. Genel Olarak

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 2'nci maddesinde, bu kanunun uygulanmasında, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözlöşmeler ile özel kanunlardaki hükümlerin saklı olduğu belirtilmiştir. Yabancıların ÷lkeye giriş ve ikameti ile ilgili bir sorunla karşılaştığımızda dikkat edilecek ilk husus taraf olunan uluslararası sözlöşme ile özel kanunlarda, bu konularla ilgili hükümler olup olmadığıdır. Gerçekten de devletlerin iç yetki sınırlarının ne olduğunu, neleri kapsadığını, devletlerin sınır dışı ve ÷lkeye kabul etme gücü üzerinde var olan sınırlamaları, uluslararası hukuk belirler.⁶⁰ İç hukukun yabancının hak ve özgürlüklerini milletlerarası standartlara uygun şekilde düzenlemesi zorunlu olduğundan uluslararası sözlöşmeler önem taşımaktadır.⁶¹

Çok eski zamanlardan bu yana batılılaşma ile modernleşmenin eş tutulması, özellikle ikinci dünya savaşından sonra Avrupa kıtasında veya onu merkez alarak kurulan siyasi ve güvenlik oluşumlarına ÷lkemizi katılmaya yöneltmiştir.⁶² Türkiye birçok iki ya da çok taraflı sözlöşme imzalamıştır. Türkiye'nin taraf olduğu iki ya da çok taraflı uluslararası sözlöşmeler, yabancıların ÷lkeye girişlerine ilişkin hükümler içerebilmektedir. Bu hükümlerin yanı sıra, devletin bu konuda düzenleme yapma

⁵⁸ Korkusuz, s. 256.

⁵⁹ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 144.

⁶⁰ Perruchoud, s. 125. Yabancıların diğer ÷lkelere girişlerinde tabi oldukları düzenlemeler bakımından uluslararası hukukun rolünün oldukça sınırlı olduğu da ifade edilmektedir (Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 2).

⁶¹ Çelikel, Gelgel-Öztekin, s. 15.

⁶² Avrupa ile entegrasyonun başlangıçtan itibaren ÷lkemiz için ekonomi ile ilgili olmaktan çok politik amaçları olduğu söylenebilecektir (www.mfa.gov.tr; ayrıca bkz. www.buces.boun.edu.tr/.../5-ankara-anlamasi-ve-katma-protokol (E.T. 19.11.2014)).

yetkisi de bu sözleşmelerde yer alan bir husus olarak ortaya çıkabilmektedir. Devletlerin sahip oldukları bu yetkilere, temel uluslararası hukuk normları ve taraf oldukları sözleşme hükümleri, yükümlülük ve sınırlamalar getirebilmektedirler.⁶³ Yani, egemenlik hakkına bağlı olarak söz konusu olan düzenleme yapma serbestliği yetkisinin sınırları, milletlerarası hukuk açısından, milletlerarası sözleşmeler ya da metinlerle belirlenebilmektedir.⁶⁴

Uluslararası düzenlemelerde yabancıların ülkeye girişini incelemeye geçmeden önce uluslararası belgelerle ilgili birkaç hususu belirtelim. Uluslararası metinlerin bir kısmı “hard law” niteliğinde bağlayıcı olup taraf devletleri somut yükümlülükler altına sokar, bazıları ise “soft law”⁶⁵ niteliğinde olup yol gösterici ve tavsiye edici özellik taşımaktadır.⁶⁶ Ayrıca, uluslararası belgelerin çoğunun vatandaş ile vatandaş olmayanlar arasında ayrıma imkân veren kaçış maddeleri (escape clauses) içermesinin, uluslararası belgelerin zayıf tarafı olduğu ifade edilmektedir.⁶⁷

Ulusal yasalarla uluslararası yasaların farklı düzenlemeler içermeleri halinde uluslararası düzenlemelerin öncelikli olarak uygulanacağı bilinmektedir. Ulusal yasalarla farklı hükümler içermeleri halinde, öncelikle uygulanacak olan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmeler bakımından ise; kuruluşları, konuları ve denetim yöntemleri bakımından ayırım gözetilemez.⁶⁸ Uluslararası anlaşma kurallarında aynı konunun farklı şekilde düzenlenmesi durumunda yetkili denetim

⁶³ Bülent Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'yla Güncellenmiş 4. bs., Ankara 2014, s. 74 (Yabancılar Hukuku).

⁶⁴ Fügen Sargın, “Türkiye’de Öğrenim Gören Yabancı Öğrencilerin Türkiye’ye Giriş, Türkiye’de İkamet Etme ve Çalışma Hakları”, *MHB Yılmaz Altuğ’a Armağan*, Y. 17-18, S. 1-2/1997-1998, s. 332.

⁶⁵ Hukuksal bağlayıcılığın çok politik taahhütler içeren uluslar arası belgelere soft law denilmektedir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 28); Yücel Acer/İbrahim Kaya; *Uluslararası Hukuk*, İstanbul 2012, s. 47.

⁶⁶ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 3; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 59.

⁶⁷ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 3-4; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 59.

⁶⁸ Mustafa Çolaker, *Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Uluslararası Antlaşmaların İç Hukukta Doğrudan Uygulanması*, Ankara 2010, s. 50.

organlarının kararları da göz önünde bulundurularak, en ileri düzenlemeyi yapan ve güvenceyi sağlayan sözleşmenin uygulanması gerekir.⁶⁹

AB ile ilgili birkaç hususu belirtmek gerekirse şunları söyleyebiliriz. AB göç politikaları alanında yapılan düzenlemeler ile insan hakları saklı kalmak şartıyla Birliğin ekonomik, iç güvenlik, sosyal ve politik yapısını koruma ve geliştirme amaçlanmaktadır.⁷⁰ AB'nin “*Ortak Avrupa*” oluşturma düşüncesi olmakla birlikte bazı konularda bağımsız hareket etme fikrinin korunduğunun görüldüğü ifade edilmektedir.⁷¹ AB'nin serbest dolaşım ve ikamet hakkına ilişkin yaptığı anlaşmalarda, ülkelerin ekonomik gelişmişlik yapılarının ön koşul olmasının yanında tarihsel, kültürel, sosyal ortak değerlerin paylaşımı ve yakınlığı belirleyici faktörler olarak karşımıza çıkmaktadır.⁷² AB üyesi ülkeler açısından ülkeye giriş ile ilgili olan iltica konusunda şunları söyleyebiliriz. AB üyesi ülkelerde bir iltica başvurusunun yapılabileceği şartlar ve hangi ülkenin yetkili makamları tarafından değerlendirmeye alınacağına belirlenmesine ilişkin 2003/343 sayılı AB Tüzüğü 17 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir.⁷³ Söz konusu bu Tüzüğe göre, bir üye devlet, ilgiliye vize ya da oturma izni vererek, üçüncü ülke vatandaşlarının üye devletlere ait ülkelerde dolaşmasına, ikamet sahibi olmasına ya da iltica talebinde bulunmasına yardımcı olmuşsa, bu ülke iltica başvurusunun değerlendirilmesinde de yetkilidir.⁷⁴ İltica talebinde bulunan kişi bir üye devlette altı aydan fazla ikamet etmiş ya da bir üye devlet o kişiye oturma izni vermişse, iltica talebi konusundaki sorumluluk bu üye devlete ait olacaktır.⁷⁵

⁶⁹ Çolaker, s. 50.

⁷⁰ Ayhan Gençler, “Avrupa Birliği'nin Göç Politikası”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 49, 2005, s. 192.

⁷¹ Gençler, s. 192.

⁷² Gençler, s. 186.

⁷³ Yavuz Kaplan, “Avrupa Birliğinin İltica Taleplerinin Kabulü ve Yetki Konusuna İlişkin Yeni Standartları”, *AÜEHFD*, C. VIII, S. 1-2, s. 477 (AB İltica). Söz konusu AB Tüzüğü Dublin II Tüzüğü olarak adlandırılmaktadır. Bu Tüzük çıkartıldıktan sonra, 2 Eylül 2003 tarihinde, AB Komisyonu tarafından 2003/1560 sayılı Uygulama Tüzüğü kabul edilmiştir (Kaplan, AB İltica, s. 478).

⁷⁴ Kaplan, AB İltica, s. 483.

⁷⁵ Kaplan, AB İltica, s. 487.

Şu hususu da belirtelim ki, devletlerin güvenlikleri için sakıncalı olan kişileri reddetmek için kullandıkları birçok yöntem vardır.⁷⁶ Avrupa açısından Schengen Anlaşması da ülkeye girişi reddetmek için bir neden olarak kullanılabilir.⁷⁷

2. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi⁷⁸ (İHEB) (Universal Declaration of Human Rights), bir sözleşme olmadığı için devletleri, hukuken bağlayıcı nitelikte olmayıp, manen bağlamaktadır.⁷⁹ Bağlayıcılığı olmayan, sadece tavsiye niteliğindeki, bildiri ya da tavsiye benzeri uluslararası belgeler, uluslararası anlaşma kapsamında değildirler.⁸⁰ Şu hususu belirtelim ki, uluslararası alanda bağlayıcılığı olmayan bu belgenin diğer belgelerin yorumlanmasında kullanılabilir olması nedeniyle⁸¹ uluslar arası sözleşmeleri incelemeye geçmeden önce bu başlık altında bildiriyi incelemek uygun görülmüştür.

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin giriş kısmında, insanlara eşit ve vazgeçilmez haklar tanımanın; özgürlük, adalet ve dünya barışının temeli olduğu ifade edilmiştir.⁸² İHEB'de, tanınmış olan hak ve özgürlüklerden herkesin yararlanabileceği (m. 1), bu yararlanma bakımından, ırk, renk, cins, dil, din, siyasi ve başka nitelikteki herhangi bir inanç, ulusal veya toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya başka bir statü farkının gözetilemeyeceği belirtilmiştir (m. 2).

⁷⁶ Gökhan Taneri, *Uluslararası Hukukta Mülteci ve Sığınmacıların Geri Gönderilmemesi (Non-Refoulement) İlkesi*, 1.bs., Ankara 2012, s. 76. Devletlerin, yabancıyı ülkeye girişten ya da sığınma için giriş izni vermektten, güvenli üçüncü ülke uygulaması gibi yöntemlerle kaçındıkları ifade edilmektedir (Taneri, s. 76).

⁷⁷ Taneri, s. 76.

⁷⁸ Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından 1946'da oluşturulan İnsan Hakları Komisyonunun hazırladığı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi taslağını, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu 10 Aralık 1948 tarihinde kabul etmiştir. Bildiri uluslararası bir anlaşma olmamasına rağmen kabul edilip, 06.04.1949 tarih ve 9119 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla Resmi Gazetede yayımlanmıştır (Ayhan Döner, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, 1. bs., Ankara 2003; Aydın, s. 64).

⁷⁹ Seviğ, s. 68; M. Tevfik Odman, *Mülteci Hukuku*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları No: 15, Ankara 1995, s. 28.

⁸⁰ Çolaker, s. 48.

⁸¹ Çolaker, s. 48.

⁸² İbrahim Kaya, *Uluslararası Hukukta Temel Belgeler*, 1. bs., Ankara 2013, s. 482.

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin 13'üncü maddesinde, seyahat hürriyetinin herkes için dünyanın her yerinde var olduğu ve seyahat özgürlüğünden faydalanmada vatandaş yabancı ayrımı olmadığı ifade edilmiştir. İHEB'nin 13'üncü maddesi 2'nci fıkrasına göre, herkes kendi ülkesi de dahil olmak üzere herhangi bir ülkeden ayrılma ve kendi ülkesine dönme hakkına sahiptir. Bildiride bu hakların, ahlak, kamu düzeni ve genel refahı⁸³ sağlamak amacıyla sınırlanabileceği kabul edilmiştir (m. 29, 30). Diğer bir ifade ile bildirinin hak ve özgürlüklerin kullanılması ve düzenlemesiyle ilgili maddeleri (m. 29 ve 30) sınırlamalar içermektedir. Ahlak, kamu düzeni ve genel refahı sağlamak amacıyla alınacak tedbirlerle, İHEB'de yer alan tüm hak ve özgürlükler gibi, yurt dışına çıkma ve yurda dönme de sınırlanabilecektir.

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nde, kişinin kendi ülkesinden başka bir ülkeye giriş hakkına yer verilmemiştir. Bildiri hükümlerinde serbest giriş hakkı değil, ülke içinde serbest dolaşım hakkı düzenlenmiştir. Evrensel bildiride, kişinin kendi ülkesinden başka bir ülkeye girme hakkı ile ilgili durum eksik bırakılmıştır.⁸⁴ Bu konunun düzenlenmemiş olmasının sebebi devletlerin yabancıları ülkelerine kabul edip etmeme konusunda serbest olmalarıdır.⁸⁵ İHEB'nin yabancıların başka bir ülkeye giriş hakkı konusunda güvence sağlayan bir düzenleme getirmemekte olduğu söylenebilecektir.⁸⁶

3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

İkinci Dünya Savaşı sonrasındaki dehşet ve soykırımın düşünsel izleri altında, Birleşmiş Milletler (BM) anlaşması ve İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ile şekillenmeye başlayan uluslararası düzeyde insan haklarının korunması sürecine Avrupa Konseyi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ile katılmıştır.⁸⁷

⁸³ “Genel refah” nedenine yer verilmesi, devletlerce alınabilecek her türlü tedbire imkân verdiği için eleştirilmiştir (Kalabalık, s. 219).

⁸⁴ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 119.

⁸⁵ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 119.

⁸⁶ Ökmen, s. 46.

⁸⁷ Fazıl Altınordu, *AİHS'ne Göre Ayrımcılık Yasağı ve Türk Hukukunda Gelişimi*, Ankara 2012, s. 19.

Eşitlikçi, evrensel ve tarafsız olan insan hakları anlayışı içinde, kişilerin haklarının ihlal edilmesi tehlikesinden korunması, tüm insanlığı ilgilendirmektedir.⁸⁸ Bir hukuk devletinde, insan hakları, insanların devletten önce bu haklara sahip olduğu, devletin yalnızca belirli bir usule uyarak müdahale edebileceği haklardır.⁸⁹ İnsan hakları, devlet üstü nitelikte haklardır.⁹⁰ İnsan hakları hukuku, herhangi bir ön şart ya da hukuksal statülerine bağlı olmaksızın herkese asgari insan hakları standartları tanımaktadır.⁹¹

Devletler egemenlik yetkisinden kaynaklanan güçlerini insan haklarına zarar verecek şekilde kullanmamalıdır.⁹² AİHS'nin benimsediği insan hakları standartlarının üye devletler tarafından uygulanması devletlerin yükümlülükleri çerçevesinde değerlendirilmektedir.⁹³ İnsan haklarının öngörülebilir şekilde ihlalinin söz konusu olduğu hallerde devletlerin yükümlülükleri, suçluların iadesi, sınır dışı, sığınma uygulamalarında önem taşır.⁹⁴ İnsan hakları belgelerine, ağırlıklı olarak

⁸⁸ Neva Övünç Öztürk, “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartında Yer Alan Sığınma Hakkının Tahlili”, *İÜHFİD*, C. 3, S. 2, Temmuz- Aralık 2012, s. 197.

⁸⁹ Turhan Tufan Yüce, “Temel Hakların Özü Kavramı ve Sınırlanması Problemi”, *A. Recai Seçkin'e Armağan*, Ankara 1974, s. 640.

⁹⁰ Korkusuz, s. 227.

⁹¹ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 171; Son yıllarda evrensel insan haklarına saygı düşüncesi yurttaşlık haklarının ve bu hakları korumanın temel ilkesi olarak kabul edilmesine rağmen, insan haklarının devletlerin uygulamalarında nasıl yasalaştığı ve uygulandığının ziyadesiyle tartışmaya açık olduğu ifade edilmektedir (T. Bloom, R. Feldman; *Migration and Citizenship: Rights and Exclusions*, R. Sabates-Wheeler/R. Feldman (eds), Migration and Social Protection, New York, 2011, s. 52).

⁹² Richard Perruchoud; “State Sovereignty and Freedom of Movement”, *International Migration Law*, Cambridge University Press, New York 2012, s. 123. Fakat şunu da ifade etmek gerekir ki, 11 Eylül olayları insan hakları ile güvenlik arasındaki dengenin ne kadar kırılğan olduğunu ortaya çıkarmıştır (Serkan Kızılyel, *Temel Hak ve Özgürlüklerin Kısıtlanmasında Kamu Güvenliği Ölçütü*, İstanbul 2014, s. 106). Bu olayla devletlerin güvenliği sağlama gerekçeleriyle insan hak ve özgürlüklerini kısıtlamaya ne kadar eğilimli olduklarının görüldüğü belirtilmektedir (Kızılyel, s. 106).

⁹³ Sedat Sirmen, “Yabancıların Türkiye’den Sınır Dışı Edilmesine İlişkin Temel Düzenlemeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye Hakkında Verdiği Örnek Kararlar”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 67, S. 3, Yaz 2009, s. 37. Devletlerin bu sözleşme hükümlerini uygulaması negatif ve pozitif yükümlülük çerçevesinde değerlendirilmektedir. Negatif yükümlülük AİHS’deki hakları ihlal etmekten kaçınma anlamına gelirken; pozitif yükümlülük AİHS’deki hakları korumak için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü anlamına gelmektedir (Sirmen, s. 37).

⁹⁴ Michael Goodhart; *Human Rights*, Impression: 2, Oxford University Press United Kingdom 2013, s. 62.

mültecileri korumak için, ikamet ettikleri ülkelerden sınır dışı edildikleri ya da sosyal korumadan hariç tutuldukları durumlarda başvurulmaktadır.⁹⁵

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi insan haklarını olması gereken ideal seviyeden, uygulanması gereken zorunlu hukuk kuralları seviyesine taşıyan en önemli uluslararası belgedir.⁹⁶ AİHS çerçevesinde yabancının “belirli bir ülkeye girme veya ikamet etme” şeklinde herhangi bir hakka sahip olmadığı ifade edilmektedir.⁹⁷ AİHS’de, kişinin kendi ülkesinden başka bir ülkeye giriş hakkına yer verilmemiştir. Yani, AİHS’deki madde hükümleri çalışma konumuzla ilgili hususlarda açık ve doğrudan, direkt bir hüküm içermemektedir.⁹⁸ Fakat sözleşme maddelerinin konumuzla ilgili hükümleri dolaylı olarak uygulanacaktır. Devletlerin, yabancıların ülkeye girmesi ve sahip olacakları haklar konusunda uluslararası hukukun getirdiği standartlara uymaları gerekmektedir.⁹⁹ Avrupa Konseyi bünyesinde geliştirilen yasal belgelerden, AİHS yabancıların haklarının uluslararası standartlara bağlı olarak korunması bakımından önem taşımaktadır.¹⁰⁰ İnsan haklarına saygı prensibi uluslararası ilişkilerin temel ilkelerinden biri¹⁰¹ olduğu için, AİHS’nin çalışma konumuzla ilgili gündeme gelebilecek olan maddeleri incelenecektir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin çalışma konumuzla ilgili maddelerini incelemeye başlamadan önce, AİHS ve bu sözleşmenin uygulanmasının denetiminden sorumlu AİHM hakkında birkaç hususu belirtelim. Genellikle AİHS maddelerinin düzenlenme tarzı 1’inci maddeleri “özgürlük ilkesi”ni, ikinci maddeleri

⁹⁵ Bloom/Feldman, s. 52.

⁹⁶ Özge Oktay Tekinsoy, “Avrupa Kamu Düzeni Kavramı”, *HÜHFD*, 1(1), 2011, s. 67.

⁹⁷ Çiçekli, Polis, s. 32. Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 73. Avrupa İnsan Hakları mahkemesi 1985 tarihli bir kararında, devletin kendi vatandaşı olmayanları ülkeye kabul yükümlülüğünde olmadığını ifade etmiştir (Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 118).

⁹⁸ Ergül, AİHS’nde Sınırdışı, s. 3.

⁹⁹ Işıl Özkan, *Yabancıların Çalışma Hürriyeti ve Avrupa Topluluğunda Kişilerin Serbest Dolaşımı*, İstanbul-1997, s. 8 (Serbest Dolaşım).

¹⁰⁰ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 5.

¹⁰¹ Ayhan Kaya/Günay Göksu-Özdoğan, *Uluslararası İlişkilerde Sınır Tanımayan Sorunlar Göç, Yurttaşlık, İnsan Hakları, Toplumsal Cinsiyet, Küresel Adalet ve Güvenlik*, 1. bs., İstanbul 2003, s. 129.

ise “sınırlama” ilkesini belirten şekildedir.¹⁰² AİHS’de hakların sınırlandırılmasında, kamu düzeni ve hakları kötüye kullanma yasağı şeklinde iki kaydın kullanıldığı ifade edilmektedir.¹⁰³ Sözleşmede belirlenen hakların AİHS’ye taraf devletlerin vatandaşlarına uygulanacağı bilinmektedir. Fakat AİHS sadece taraf devletlerin vatandaşlarına değil, sözleşmeye taraf devletlerin yetki alanlarında bulunan yabancılara da uygulanabilecektir.¹⁰⁴

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 17 ve 18’inci maddeleri, sözleşme organlarına, sözleşmede güvence altına alınan hak ve özgürlükleri ortadan kaldıracak ve aşırı derecede sınırlandıracak şekilde, sözleşme hükümlerinin yorumlanması (m. 17) ile hak ve özgürlüklere getirilen sınırlandırmaların sözleşmede yer alan amaçlardan başka bir amaca yönelmesini (m. 18) denetleme yetkisi tanımaktadır.¹⁰⁵ Sözleşmenin 17’nci maddesinde, hakları kötüye kullanma yasağı başlığı altında, bu sözleşmedeki hiçbir hükmün, bir devlete, topluluğa veya kişiye sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya bunların sözleşmede öngörülmüş olandan daha geniş ölçüde sınırlandırılmalarını amaçlayan bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkı verdiği biçiminde yorumlanmayacağı ifade edilmiştir.¹⁰⁶

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin uygulanmasının denetiminden sorumlu organ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)’dir. AİHM bireylerin başvurusuyla devletleri bağlayıcı kararlar verdiği için, dünyadaki en etkili uluslararası koruma mekanizmasıdır.¹⁰⁷ AİHM yalnızca hukukun yorumlanması ve gelişmesi için değil, doğrudan bireysel insan haklarının korunması ile ilgili olduğundan önem taşır.¹⁰⁸ AİHM’nin AİHS’de sınırlama içeren hükümleri olabildiğince dar yorumlayacağını,

¹⁰² İbrahim Kaboğlu, İnsan Hakları (Konferans, Panel ve Sempozyumlar), (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara 2006, s. 318.

¹⁰³ Çavuşoğlu, Azınlık Hakları, s. 114.

¹⁰⁴ Eren, s. 64.

¹⁰⁵ Metin Yüksel, *Ölçülülük İlkesi Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi*, Ankara 2002, s. 85.

¹⁰⁶ Rapor ve Tartışma, s. 10.

¹⁰⁷ Korkut, s. 24; Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 172; C.W. Wouters, *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*, Raoul Wallenberg Institute, Intersentia 2009, s. 528.

¹⁰⁸ Wouters, s. 528.

sınırlamayı devletlerin nasıl uygulayıp, yorumladığının sıkı şekilde denetleneceği belirtilmektedir.¹⁰⁹ Yabancıların ülkeye giriş ve ikamet koşullarının belirlenmesi o ülkenin serbestçe takdir edebileceği bir konu olmakla beraber, AİHM'nin kararlarında devletlerin bu yetkilerini kullanım şeklinin, AİHS'ye uygun olması şartının arandığı ifade edilmektedir.¹¹⁰ AİHM, Avrupa denetimi işlevini yürütürken ölçülülük ilkesi ile devletlere tanınan takdir yetkisi arasında makul bir denge kurmaya çalışmaktadır.¹¹¹ AİHM tarafından takdir yetkisinin¹¹² denetiminde, orantılılık ilkesi denetim ölçütü olarak kullanılacaktır.¹¹³ Orantılılık ilkesi yanında, AİHM içtihatlarında takdir yetkisinin kapsamının tayininde çeşitli faktör ve değişkenlerin etkili olduğu belirtilmiştir.¹¹⁴

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin çalışma konumuzla ilgili olarak sağladığı açık ve doğrudan bir hüküm bulunmadığını ifade etmiştik. AİHS'de insan haklarıyla ilgili genel ve soyut hükümler öngörülüş¹¹⁵, koruma altına alınan hakların somut

¹⁰⁹ Kaboğlu, s. 318.

¹¹⁰ İbrahim Şahbaz, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Kişi Özgürlük ve Güvenliği", *TBB Dergisi*, Y. 18, S. 58, Mayıs- Haziran 2005, s. 178.

¹¹¹ Yüksel Metin, *Ölçülülük İlkesi*, Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi, Ankara 2002, s. 91.

¹¹² AİHS'de takdir yetkisi kavramına ilişkin bir hüküm bulunmadığı belirtilmekte ve takdir payı doktrini kökeninin Fransız idare hukukunda Conseil d'Etat'ın uygulamaları olduğu ifade edilmektedir (Arda Atakan, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Takdir Yetkisi Doktrinine İlişkin Bir İnceleme", *MÜHF-HAD*, Y. 2010, C. 16, S. 3-4, s. 29).

¹¹³ Kaboğlu, s. 322.

¹¹⁴ Atakan, s. 36. ".....dava konusuna ilişkin olarak sözleşmeye taraf devletlerin mevzuatlarında ve uygulamalarında ortak bir temel mevcut olup olmadığı, dava konusu hakkın niteliği ve müdahalenin dayandığı nedenin niteliği, müdahalenin, sosyal, ekonomik, çevresel veya şehir planlamasına ilişkin meseleler bağlamında devletin uyguladığı geniş kapsamlı bir politikanın parçası olup olmadığı, bireyin müdahaleye uğrayan faaliyetinin doğası, takdir yetkisi kapsamını tayinde etkili olan faktör ve değişkenler olarak belirtilmiştir" (Atakan, s. 36).

¹¹⁵ Bu hükümlerin birçoğuna dayanarak Türkiye aleyhine başvurular bulunmaktadır. A. and K. V. Turkey davasında, söz konusu kişiler yasa dışı yollardan Türkiye'ye girip polis tarafından gözaltına alındıktan sonra Hollanda'ya mülteci olarak gitmek için başvuruda bulunmuşlar ve Türkiye'de sahte pasaport ve benzeri yasa dışı işler yaptıkları gerekçesiyle tutuklanıp, sınır dışı edilmek üzere Doğubeyazıt'a gönderilmişlerdir. Sınır dışı kararını AİHS 3'üncü ve 13'üncü maddesi ihlaline dayandırmışlar fakat bunu ispatlayamadıklarından, Komisyon başvuruyu kabul edilebilir bulmamıştır. Sözleşmenin aynı madde hükümleri ve 6'ncı maddesine dayanılan, F. Et al. V. Turkey davasında İran'da yasaklı Kürt partisi kurmaya çalıştıkları için Türkiye'ye kaçıp mülteci statüsü isteyen ve kabul edilmediği için Şemdinli askeri kampında kalan sonra sınır dışı edilen kişilerin başvurusu, Komisyona talep edilen bilgileri sunmadıklarından iddialarından vazgeçtikleri kabul edilip, başvuru listesinden çıkarılmışlardır. Bu kararlar gibi, A.G. and Others v.

olayda ihlal edilmiş olup olmadığının değerlendirilmesinde mahkemeye geniş takdir yetkisi verilmiştir.¹¹⁶ AİHS'nin yabancılara sağladığı korumaların doğrudan sözleşmeden ve sözleşmede yer alan haklardan değil, sözleşme organlarının yorum yoluyla geliştirdikleri dolaylı koruma ve dolaylı haklardan kaynaklanması eleştirilmektedir.¹¹⁷ Kanaatimizce AİHS'nin temel hak ve özgürlüklerle ilgili sınırlama neden ve ölçütlerinin yorumlanmasında Türkiye'nin taraf olduğu insan haklarıyla ilgili sözleşmelerin, uygulanmasıyla ilgilenen organlarının kararlarının dikkate alınması büyük önem taşımaktadır. AİHM'nin içtihatlarının Türk iç hukukunda yasa ve uygulamaya gerektiği gibi yansıtılmadığı görülmekteydi ki, bunun büyük bir eksiklik olduğu ifade edilmekteydi.¹¹⁸ YUKK ile bu konudaki eksiklikler giderilmeye çalışılmıştır.

Şunu da belirtelim ki, çalışma konumuzla ilgili olarak, yabancıların yararlanacakları hakların kapsamını belirlemede de kullanılacak insan hakları kavramı, ikinci dünya savaşından sonraki dönemden itibaren geliştirilmeye çalışılmaktadır.¹¹⁹ Konuyla ilgili Avrupa İnsan Hakları Komisyonu kararında şu ifadeye yer verilmiştir:

“Bir devlet, Sözleşme’ye (AİHS) taraf olmakla, Sözleşmenin I. Bölümünde tanımlanmış hakları ve özgürlükleri, uyruklukları ve statüleri ne olursa olsun, yetki alanı içinde bulunan her kişiye sağlamakla yükümlüdür. Kısacası, bu hakları sadece kendi uyruklarına ve öteki yüksek sözleşen tarafların uyruklarına değil, Sözleşmeye

Turkey, Jabari v. Turkey, G.H.H. and others v. Turkey, Khadjawi v. Turkey, M.T. and Others v. Turkey, A. E. and Others v. Turkey, Affaire Müslim v. Turquie, Mahmutkulov and Askarov v. Turkey, D. and Others v. Turkey, Roza Taleghani and Others v. Turkey, Fraydun Ahmet v. Turkey, Anvar Mohammadi v. Turkey, N.M. v. Turkey kararları için bkz. Ekşi, AİHS’de Sınırdışı, s. 2819-2831; N. Ekşi, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye Davasında Verdiği 22 Eylül 2009 Tarihli Kararın Değerlendirilmesi*, Ö. Çelebi, S. Özçürümez, Ş. Türkay (eds), *İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika*, (86-213), Ankara 2011, s. 104-107 (Karar Değerlendirilmesi).

¹¹⁶ Ekşi, AİHS’de Sınırdışı, s. 2812.

¹¹⁷ Ergül, AİHS’de Sınırdışı, s. 4.

¹¹⁸ AİHM’nin içtihatları Avrupa Konseyi üye ülkelerinin ulusal hukuklarını, özellikle yabancılar hukuku alanında derinden etkilemekte, birçok ülke kendi aleyhine verilmiş kararlar olmasa bile AİHM’nin uyguladığı standartları iç hukuklarına hızlı ve ayrıntılı olarak yansıtmaktadırlar (Ergül, AİHS’de Sınırdışı, s. 6).

¹¹⁹ Aybay, *Yabancıların Konumu*, s. 162.

taraf olmayan devletlerin uyruklarına ve yurtsuz kişilere de sağlamakla yükümlüdür.”¹²⁰

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bir devletin uluslararası hukuka göre sahip olduğu bir yabancıнын ülkesine girmesini reddetme hakkını etkilemeyecektir.¹²¹ Girişine izin verilen yabancılar bakımından da, iade edilme, sınır dışı edilme ve iltica hakkının kabul edilmemesi AİHS çerçevesinde hak ihlaline konu olabilecektir.¹²² Uluslararası hukuk belgelerinde, “sığınma hakkının” varlığı açık bir şekilde kabul edilmemiştir ama devletlerin haklı zulüm tehdidi altında olan kişilere sığınma hakkı vermeseler de, bu kişileri tehlikeli koşulların mevcut olduğu yerlere göndermemeleri gerekir.¹²³ Non-refoulement ilkesi ülkeye giriş ve sığınma hakkı ile eş anlam taşımaz fakat sınırdan ülkeye girişin reddedilmemesi ilkesi gereği hiç olmazsa bireysel statünün belirlenmesi için kişinin geçici olarak ülkeye kabulü gerekir.¹²⁴ Çünkü sınırdan girmenin reddi, adil bir şekilde statünün belirlenmesine engel olabilecektir ve statü belirlenme aşaması tam olarak yönlendirilemez ise de, sığınma arayan kişinin gerçek anlamda haklarının ihlal edilip edilmediği belirlenemeyecektir.¹²⁵

Son olarak şunu da ifade edelim ki, uluslararası insan hakları hukukunun temel kaynağı anlaşmalardır ve devletler anlaşmanın ortaya koyduğu zorunluluklardan koşul, beyan ve ihlallerle kaçınabilmektedirler.¹²⁶ İnsan haklarını korumak için var olan mekanizmalarla mahkeme süreciyle onları zorlamaktan ziyade yapıcı, olumlu diyalog süreciyle, devletleri anlaşmalara uymayı teşvik etmek gerektiği ifade edilmektedir.¹²⁷ Biz de oldukça yerinde olan bu tespite katılmaktayız. Anlaşmalarda

¹²⁰ Aybay, Yabancıнын Konumu, s. 162.

¹²¹ D.J.Harris/M.O’Boyle/E.P.Bates/C.M.Buckley; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Oxford University Press, 2009, Avrupa Konseyi, 2013 (Türkçe birinci baskı), s. 81.

¹²² Harris/O’Boyle/Bates/Buckley, s. 81-82.

¹²³ Taneri, s. 57; Naz Çavuşoğlu, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukuku’nda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine*, Ankara 1994, s. 15 (Topluluk Hukuku).

¹²⁴ Taneri, s. 58.

¹²⁵ Taneri, s. 66.

¹²⁶ Goodhart, s. 67.

¹²⁷ Goodhart, s. 73.

belirlenen konulara zorla uymak zorunda olmaktansa, bu hususlara uyma bilinciyle hareket edildiği takdirde, hak ihlallerinin daha az olacağı kanaatini taşımaktayız.

AİHS'nin yabancılar tarafından özellikle de uluslararası korumanın söz konusu olduğu durumlarda hak aramada kullanılan maddeler¹²⁸ aşağıda belirlenen başlıklar altında incelenecektir.

a) Yaşam Hakkı

Yaşam hakkının, Amerikan Bağımsızlık Bildirisi ile Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nden bu yana evrensel olarak tanınan insan haklarının başında gelen en temel insan hakkı olduğu ifade edilmektedir.¹²⁹ AİHS'nin 2'nci maddesine¹³⁰ göre; “*herkes hukuken korunan yaşam hakkına sahiptir*”. AİHS'nin 2'nci maddesinin ihlali, bir kişinin geri gönderileceği ülkede ölüm cezasına çarptırılacağına ve ölüm cezasının 2'nci maddenin bu cezayı düzenleyen hükümlerine aykırı olarak (örneğin adil yargılanma yapılmadan) verileceğine dair gerçek bir tehlikenin varlığına inanmak için geçerli sebepler olması halinde söz konusu olabilecektir.¹³¹

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre, AİHS'nin 2'nci madde 2'nci fıkrası taraf devletlere, yaşam hakkının korunmasında negatif ve pozitif yükümlülükler yüklemektedir.¹³² Devletlerin negatif yükümlülüğü haklı neden olmadan hiç kimsenin öldürülememesi; pozitif yükümlülük ise, kendi yetki alanları içinde

¹²⁸ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 172. Şunu da ifade etmek gerekir ki, uluslararası korumadan yararlanma hakkının Avrupa'da tam anlamıyla koruma altına olmadığı, uluslararası korumanın engellendiği ve bu durumun insan haklarını koruma konusunda bir kusur oluşturduğu ifade edilmektedir (Thomas Hammerberg, *Avrupa'da İnsan Hakları, Human Rights in Europe: No Grounds for Complacency* (çeviren: Ayşen Ekmekci), 1. bs., İstanbul 2012, s. 85).

¹²⁹ Erdoğan, s.182.

¹³⁰ AİHS 2'nci madde kapsamında, devletin yaşama hakkını koruma yükümlülüğünün, kasten adam öldürmenin yasaklanması, şüpheli ölümlerin araştırılması ve yaşamın yitirilmesine yol açabilecek etkenleri ortadan kaldıracak önlemlerin alınması şeklinde, üç yönü bulunduğu belirtilmektedir (Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2813).

¹³¹ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 63.

¹³² Erdoğan, s. 185; Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Oğuz Sancakdar/Rıfat Murat Önok, *İnsan Hakları El Kitabı*, Genişletilmiş 4. bs., Ankara 2011, s. 99-100.

yaşayan kişilerin yaşam hakkını korumak için gereken önlemleri alması yani kişileri haksız öldürmeler ve hayatlarına kast eden somut girişimlerden korumasıdır.¹³³

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2'nci maddesi “yasanın ölüm cezasıyla cezalandırdığı bir suçtan dolayı kişi hakkında mahkemece hükmedilmiş bir cezanın infaz edilmesi” halinde ölüm cezasının uygulanmasına izin verir. Sözleşmeye Ek 6 No'lu Protokol barış zamanında ölüm cezasının uygulanmayacağını, Ek 13 No'lu Protokol ise savaş zamanında da ölüm cezasının uygulanmayacağını düzenlemektedir. Barış ya da savaş zamanında, geri gönderme sonucunda ölüm cezası riskiyle karşılaşmanın 2'nci madde ihlali olup olmayacağı, taraf devletin kendi ülkesinde ölüm cezasını uygulaması için geçerli olan kurallara göre belirlenir.¹³⁴ Yani bir devlet 6 ya da 13 Nolu Protokollere taraf ise, yabancıyı gerçek bir ölüm tehlikesiyle karşı karşıya kalacağı bir yere geri gönderirse bu Protokolleri ihlal etmiş sayılacaktır.¹³⁵

b) İşkence veya İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muamele veya Ceza Yasağı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3'üncü maddesine göre; “hiç kimse işkenceye, gayri insani yahut haysiyet kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulamaz”. AİHM'nin kararlarında, AİHS'nin 3'üncü maddesinin devletlere, yabancıyı işkenceyle veya hayati tehlikeyle karşılaşacağı ülkelere göndermeme yükümlülüğünü yüklediği ifade edilmiştir.¹³⁶ Ülkede ikamet hakkına son veren bir işlem olan sınır dışı olaylarında genelde gündeme gelen bu durum, ülkeye girişine izin verilmeyerek geri gönderme halinde de söz konusu olabilecektir. Ulusal makamların 3'üncü maddenin ihlali riskinin var olduğu bilgisine sahip olduğu hallerde, bu makamlar durumun ayrıntılı değerlendirmesini yapmalı ve bu risklerin ortadan kalkması için

¹³³ İnsan Hakları, (Konferans, Panel ve Sempozyumlar), (31 Ocak 2005- 23 Aralık 2005), Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara 2006, s. 323; Erdoğan, s. 185.

¹³⁴ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 63; Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 237.

¹³⁵ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 63, dn. 207.

¹³⁶ Ergin Ergül, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması*, 2. bs., Ankara 2004, s. 137-138 (AİHM ve Uygulaması); Yasemin Özdek, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*, TODAİE, 1. bs., Ankara 2004, s. 175; Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2814; S. İnceoğlu/O. Boyar/U. Karan/O. Akbulut/G. Arslan Öncü/ L. B. Tokuzlu, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa*, S. İnceoğlu (edt), 3. bs., İstanbul 2013, (Boyar, s. 144-145).

gerekli ve yeterli adımları atmadan geri göndermemelidirler.¹³⁷ AİHM'nin bazı kararlarında, renk, ırk veya dine dayalı ayrımlar yapması ve bu ayrımcılığa maruz kalan kişinin durumuna göre onur kırıcı bir muamele oluşabileceğine hükmettiği ifade edilmektedir.¹³⁸ Kişinin gönderildiği ülkede ölüm cezasına çarptırılma ve uzun süre infazı bekleme “ciddi riskinin” olduğu durumlarda da AİHS'nin 3'üncü madde ihlali söz konusu olabilecektir.¹³⁹

c) Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre; “yasada gösterilen durumlar dışında hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz”.¹⁴⁰ Kişi özgürlüğü, kişinin fiziki ve bedensel özgürlüğünü belirtmekte olduğundan, kişilerin bu özgürlükten keyfi olarak yoksun bırakılması bu hakkın ihlalini gündeme getirir.¹⁴¹ AİHS'nin 5'inci maddesinin a ile f bentlerinde, bireylerin özgürlüklerinin kısıtlanmasına izin verilen durumların ayrıntılı bir listesi bulunmakta ve özgürlüğü kısıtlamanın bu durumlardan birine girmemesi halinde hukuka uygun olmayacağı belirtilmektedir.¹⁴² Herhangi bir özgürlükten mahrum bırakma yasal bir temele sahip olmalı ve AİHS'nin 5'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a)-(f) bentlerinde yer alan nedenlerden birine dayanmalıdır.¹⁴³ AİHS'nin 5'inci maddesi

¹³⁷ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 88-89; Boyar 145. Aynı yönde bkz. Gilles Dutertre, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, Avrupa Konseyi Yayınları Ankara 2007, s. 89. Garabayev v Rusya davası ve Chahal v Birleşik Krallık davasında bu durumların söz konusu olduğu görülmektedir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 89). Söz konusu olabilecek risk konusunun ayrıntılı incelemesi için bkz. Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 126-169.

¹³⁸ Erdoğan, s. 187. Örneğin, bir ülkenin kendi pasaportunu taşıyan kişilere ırk ayrımına dayalı uygulamalar sonucu ülkeye giriş izni vermemesi ya da ülkeye girişi sınırlaması AİHS 3'üncü maddeye göre, aşağılayıcı muamele oluşturur (Çavuşoğlu, Topluluk Hukuku, s. 16).

¹³⁹ Çavuşoğlu, Topluluk Hukuku, s. 16; Erdoğan, s. 188; Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 127.

¹⁴⁰ AİHS'nin 5'inci maddesi 4 ve 7 Nolu Protokoller ile tamamlanıp, 5'inci maddedeki eksik konular giderilmeye çalışılmıştır (Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 70).

¹⁴¹ Erdoğan, s. 191.

¹⁴² Abdolkhani ve Karimnia/Türkiye, Başvuru No:30471/08, 22 Eylül 2009, parag. 128 (Ergül s. 69'dan naklen).

¹⁴³ Anayasanın 19'uncu maddesi, AİHS'nin 5'inci maddesine paralel içeriktedir (Ekşi, *6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda İdari Gözetim*, 1. bs., İstanbul 2014, s. 8 (İdari Gözetim)). Anayasanın 19'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasının son cümlesi “...usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren ya da hakkında sınırdışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması halleri dışında, kimse hürriyetinden yoksun

1'inci fıkrası f bendi ülkeye izinsiz girmek isteyen bir kimsenin girişinin önlenmesi için hukuka uygun olarak hapsedilmesine veya tutulmasına imkân vermektedir.¹⁴⁴ Ülkemizde yabancıların ülkeye girişlerinin kabul edilmemesi durumunda, yabancılar ülkeden gönderilene kadar idari gözetim altında tutulabilmektedir.¹⁴⁵ Kişilerin ülkeye usulüne uygun olmayan şekilde girmelerinin önlenmesi için uygulanan alıkonulma, gözaltına alınma ve tutuklama işlemleri AİHS'nin 5'inci maddesine aykırılık oluşturmaz.¹⁴⁶ AİHM içtihatlarında, AİHS'nin 5'inci maddesi 1'inci fıkrası f bendinde belirtilen özgürlük hakkının istisnalarından biri devletlerin göç kontrolü çerçevesinde yabancıların özgürlüklerinin kısıtlanmasının mümkün olmasıdır.¹⁴⁷ AİHM'ye göre, iltica talebinde bulunduktan sonra başvurucuya tanınan ülkeye giriş izninin AİHS 5/1-f maddesi çerçevesinde hukuka uygun giriş anlamına gelmediği değerlendirilmediği için, sığınmacılar izinsiz giriş yapan statüsünde kalmakta ve 5/1-f maddesine uygun olarak ülkeye izinsiz girişin önlenmesi amacıyla tutulabilmektedirler.¹⁴⁸ Bir görüşe göre, mahkemenin sığınmacıların sözleşmeyle güvence altına alınan haklarını korumaya yeterince ağırlık vermediğini, söz konusu tutulmanın devletin idari çıkarlarına hizmet etmemesi gerektiğini, ilgili kişinin ancak göç kontrollerinden kaçtığına kanıtlanması halinde tutulmasının mazur

bırakılamaz" şeklindedir. YİSHK döneminde idari gözetimin şartları, süresi ve usulü açık yasal hükümlerle düzenlenmediği için, AİHM'in, Türkiye'deki idari gözetim uygulamalarının AİHS 5'inci maddesine aykırı olduğuna ilişkin kararları bulunmaktaydı. Fakat YUKK'nın idari gözetime ilişkin hükümlerinin 11.04.2014 tarihinde yürürlüğe girmesiyle, idari gözetimin koşulları ve usulünün yasal dayanağı olmadığıyla ilgili tartışmalar son bulmuştur (Ekşi, İdari Gözetim, s. 7). Şunu da ifade edelim ki, 11.04.2014 tarihine kadar idari gözetimin dayanağı YİSHK'nın 17 ve 23'üncü maddeleriydi (Ekşi, İdari Gözetim, s. 13).

¹⁴⁴ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 161.

¹⁴⁵ Ekşi, İdari Gözetim, s. 3.

¹⁴⁶ Aybay, Yabancıların Konumu, s. 170.

¹⁴⁷ A. vd./Birleşik Krallık, Başvuru No: 3455/05, 19 Şubat 2009, parag. 163 (Ergül, s. 71'den naklen). Mahkeme, göçün etkili bir şekilde kontrol edilmesi ile sığınmacıları sözleşme kapsamındaki haklarının korunması arasında bir denge kurmayı amaçlamaktadır (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 162).

¹⁴⁸ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 161. Saadi v Birleşik Krallık davasında, iltica talebinde bulunan başvurucunun tutulmasının AİHS'nin 5/1 maddesine aykırı olmadığı kararı verilmiştir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 161).

görülebileceği düşüncesindedirler.¹⁴⁹ Kanaatimizce de devletler, söz konusu bu kişilerin yaşadıkları dramı düşünerek haklarını ihlal etmeden hareket etmelidirler.

d) Adil Yargılanma Hakkı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesine göre; *“herkes davasının medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir”*. Komisyon; pasaport, vatandaşlık, siyasi mülteci veya çalışma başvurularının reddi halinde göç ve iltica ile ilgili idari yargı kararlarına karşı AİHS'nin 6'ncı maddesinin uygulanamayacağı görüşündedir.¹⁵⁰

e) Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8'inci maddesine göre; özel hayatın ve aile hayatının korunması başlığı altında, *“herkesin özel hayatına, aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu”* ifade edilmiştir.¹⁵¹ Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesi müdahalesinin ancak *“müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve*

¹⁴⁹ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 162. Mahkemenin devletlerin göç kontrolündeki menfaatlerine öncelik verip geniş bir şekilde yetki vermesi bazı durumlarda (özellikle tutma süresi aşırı uzun ise) tutmanın keyfi olacağı belirtilip kısıtlanmıştır (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 162).

¹⁵⁰ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2815; Nuray Ekşi; “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 6. Maddesinin Yabancıların Sınırdışı Edilmesine Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu”, *MHB*, Y. 29, S. 1-2/2009, s. 124 (AİHS 6. Madde); Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 223. Yabancıların ülkeye kabulü adil yargılanma hakkı kapsamında görülmemektedir (Sibel İnceoğlu, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*, 4. bs., İstanbul 2013, s. 59 (Adil Yargılanma)).

¹⁵¹ AİHS'nin yanı sıra, aile hayatının kutsallığı ve korunmaya değer olduğu birçok uluslararası belgede vurgulanmıştır. İHEB, 16'ncı maddesinde, Tüm Göçmen İşçileri ve Aileleri Sözleşmesi 44'üncü maddesinde (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 63), ayrıca Avrupa Sosyal Şartı 16'ncı maddesinde, Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi 17 ve 23'üncü maddelerinde, Savaş Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin 4. Cenevre Sözleşmesinin 1977 tarihli Ek Protokolünün 74'üncü maddesinde, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 9, 10 ve 22'nci maddelerinde ve Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı 9'uncu maddesinde ailenin toplumun temeli olduğu vurgulanmıştır (Hammarberg, s. 92, dn. 7).

özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabileceği” belirtilmiştir.¹⁵²

“Özel yaşama saygı” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği, hangi müdahalelerin AİHS’nin 8’inci maddesi kapsamında değerlendirilebileceği, AİHM’nin verdiği kararlarla ortaya çıkacaktır.¹⁵³ Aile hayatı hakkının; aile oluşumu, aile birleşimi¹⁵⁴ ve aile hayatını sürdürme şeklinde üç yönü bulunmaktadır.¹⁵⁵ Aile hayatına saygı kavramı, aile birliğini de kapsar.¹⁵⁶ Aile hayatı konusunda uygulanan ilke, ilgili taraflar arasında yakın kişisel bağlar olup olmadığıdır.¹⁵⁷ Soyut aile bağı tek başına yeterli olmayıp, ailevi bağın var olan gerçek bir bağlılık olması gerekmektedir.¹⁵⁸

¹⁵² Taraf devletler AİHS’de belirtilen nedenlere dayanarak aile hayatı hakkına sınırlama getirebileceklerdir (Örneğin, AİHM, Liu ve Liu v Rusya davasında, yabancıların sınır dışı edilmesinde dayanan yasal düzenlemelerin 8(2) maddesindeki “yasaya uygun olma” şeklinde öngörülen standartları taşımadığına hükmetmiştir (Harris/O’Boyle/Bates/Buckley, s. 415)).

¹⁵³ Abdulkadir Kaya, *Adalet Erişim İçin Sürekli Mesleki Gelişim: İnsan Hakları*, Boğaziçi Üniversitesi Avrupa Çalışmaları Merkezi Proje Yayını, 1. bs., İstanbul 2006, s. 88. AB hukukunda aile birleşimleri açısından kabul edilen aile tanımı için; bkz. 29.04.2004 tarih ve 2004/58 sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Tüzüğü’nün 2’nci maddesi (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 182, dn. 87). AB Komisyonu’nun 22 Eylül 2003 tarihinde çıkardığı 2003/86 sayılı “Aile Bireylerinin Bir Araya Getirilmesi Hakkına Dair Yönerge” de aile bireylerinin birlikteliklerinin sağlanması ve tüm aile bireyleri için aynı üye devletin yetkili olması amaçlanmıştır (Kaplan, AB İltica, s. 495).

¹⁵⁴ BM Mülteciler Yüksek Komiserliği Yürütme Komitesi tarafından aile birleşmesini teşvik eden bir çok bildiri kabul edilmiştir (Hammarberg, s. 93). 1, 9, 24, 84, 85 ve 88 sayılı BM Mülteciler İcra Komitesi Kararları (Hammarberg, s. 93, dn. 8’den naklen).

¹⁵⁵ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 8; Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 180; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 63.

¹⁵⁶ Aile kavramı, geniş yorumlanmaktadır (Dutertre, s. 318; Harris/O’Boyle/Bates/Buckley, s. 378). Anne, baba ve meşru ya da gayri meşru bunların çocukları, daha da genişleterek dede, torun gibi ailede önemli rol oynayan yakın akrabalar arasındaki ilişki de aile kavramı kapsamındadır. Resmi olmayan birliktelikler de, zamana yayılan ilişkinin istikrarı ve niyetlere göre aile hayatının varlığı olarak kabul edilebilir. Birlikte yaşamak gibi fiili ilişkiler ve sosyal nitelikli ilişkiler de aile hayatı kapsamında değerlendirilebilir (Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 290; Harris/O’Boyle/Bates/Buckley, s. 378). AİHS ile aile hayatının korunmasının evli çiftler yanında, nikahsız olarak birlikte yaşamayı, fiili birlikteliği de kapsamaktadır (Özkan, Vize Sorunu, s. 413; Erdoğan, s. 195). AİHS 8’inci madde kapsamında, evlilik ilişkisinin mevcut olup olmadığının tespitinin ulusal hukuka göre çözümleneceği belirtilmektedir (Özkan, Vize Sorunu, s. 413).

¹⁵⁷ Ursula Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Klavuz*, İnsan Hakları El Kitapları No: 1, 2. bs., Kasım 2003, s. 15; Kaya, A, s. 91; Ekşi, AİHS’de Sınırdışı, s. 2815.

¹⁵⁸ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 9; Özkan, Vize Sorunu, s. 413; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 61. Var olan gerçek bir bağlılığın tespitinde, aile üyeleri arasındaki biyolojik bağlar, ekonomik bağımlılık, aynı evi paylaşma, fiili aile hayatı ve aile hayatı sürdürme niyeti gibi faktörlerin dikkate alınması gerektiği ifade edilmektedir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 182).

AİHM kararlarında, meşru ve gayrimeşru aile arasında ayırım yapılmamakta, evlilik dışı ilişkiden doğan çocuklar ile evlat edinilen çocukların da aile oluşturup 8'inci maddenin sağladığı korumadan faydalanacağı kabul edilmektedir.¹⁵⁹ Şunu da ifade etmek gerekir ki, aile hayatı bir kez oluştuktan sonra ayrılma, boşanma gibi nedenlerle sona ermeyecektir.¹⁶⁰

Devletlerin aile hayatına müdahale ederken kullanacakları takdir hakkı sınırsız olmadığından bu takdir yetkisi demokratik toplumlarda ana ilkelerden biri olan aile birliğini bozacak şekilde kullanılmamalı ve önsözde belirtilen amacı tehlikeye sokmamalıdır.¹⁶¹ AİHS'nin 17'nci maddesi, AİHS'nin 8'inci maddesinin 2'nci aile hayatına saygı ilkesinin uygulanmasına engel olacak şekilde dar yorumlanmasını yasaklamaktadır.¹⁶² AİHS'nin 8'inci maddesinin 2'nci fıkrasına dayanarak sınırlama yapma yetkisi ulusal makamlara ait olmakla, ulusal takdir hakkıyla beraber son değerlendirmeyi AİHM yapmaktadır.¹⁶³

AİHM'nin, 1984 yılında sonuçlandırdığı davalarda, aile yaşamının eşler arasındaki ilişkinin içerik ve sürekliliğine dayandırıldığı görülmektedir (İnsan Hakları, Konferans, s. 22). “...*Biçimsel koşulları henüz gerçekleşmeyen, evliliklerin 8'inci maddenin sağladığı güvenceden yoksun bırakılmayacağını belirten mahkeme, kararında başvurucuların aile oluşturma koşullarını değerlendirdi. Evli çiftlerin durumunda aile tanımının birlikte yaşamayı içerdiğini belirtmiştir.*” (Abdulaziz, Cabales, Bankandalı/İngiltere, 1984 (İnsan Hakları, Konferans, s. 22)).

¹⁵⁹ Kaya, A, s. 91. AİHM yetişkin çocuk bakımından aile hayatı varlığının ileri sürülemeyeceğini kabul etmektedir (Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 193). AB hukukunda aile birleşmeleri bakımından çocuklarda 21 yaş esas alınmaktadır (Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 8; Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 182; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 60). Avrupa Sosyal Şartına göre de, 21 yaş uygulaması benimsenmişken; Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartında sözleşmeye taraf olan devletlerin ergenlik yaşını esas alabilmelerine imkân verilmiştir (Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 60).

¹⁶⁰ Kaya, A, s. 91.

¹⁶¹ Rapor ve Tartışma, s. 9-10. Avrupa Komisyonu aile birleşimini dil sınavında başarılı olmaya bağlayan Almanya'ya karşı 31.05.2013 tarihinde Avrupa Hukukunu ihlal davası açmıştır. Çünkü AB Komisyonuna göre, dil şartı AB Aile Birleşimi açıkça ihlal etmektedir. AB Aile Birleşimi Direktifinin amacı aile birleşimini kolaylaştırmaktır (www.ytb.gov.tr.../907-almanya -aile-birleşimi, E.T. 26.10.2014).

¹⁶² Rapor ve Tartışma, s. 10.

¹⁶³ Kaya, A, s. 88. Diğer bir deyişle, Sözleşmenin 8'inci maddesinin 2'nci fıkrasında öngörülen sınırlama nedenleri, AİHM'nin koruma mekanizmasının denetimine açık “değerlendirme serbestisi” imkânı verir (Yusuf Şevki Hakyemez, “ Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Ölçülülük İlkesi”, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. II, İstanbul 2001, s. 1299).

Sözleşmeye taraf devletlerin ulusal mevzuatlarının birleştiği oranda, AİHM'nin takdir payı azalırken; ortak bir mevzuat olmadığı hallerde takdir payı artacaktır.¹⁶⁴ Takdir yetkisinin keyfiliğe yol açmayacak sınırlar içinde olması gerektiği belirtilip, bu sınırlar içindeki takdir yetkisinin de AİHM incelemesine tabi olabileceği belirtilmektedir.¹⁶⁵ AİHM kararlarına göre, 8'inci madde 2'nci fıkrasındaki amaçlara yönelik müdahalede bulunulurken, alınan tedbirlerin suistimal ve keyfiliği önleyecek uygun ve yeterli güvenceleri içermesi gerekmektedir.¹⁶⁶ Ayrıca mahkeme devlet yetkililerinin müdahalede bulunurken tutarlı ve sağlam kanıtlara sahip olması gerektiğini de belirtmektedir.¹⁶⁷

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi AİHS'nin ihlali iddiası halinde; işlemin meşru bir amacı olup olmadığını, demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını değerlendirerek karar verecektir.¹⁶⁸ Mahkeme bir kişinin Sözleşme'nin 8'inci maddesi kapsamındaki şikâyeti konusunda karar vermek için ilk önce, şikâyet konusu hakkın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8'inci maddesinin 1'inci fıkrasında teminat altına alınan bir hak olup olmadığını inceler, eğer bu madde

¹⁶⁴ Kaya, A, s. 88. Yani, Mahkeme akit devletlerin sınırsız takdir hakları olmadığını, takdir hakkının mevcut şartlara, konuya, konunun geçmişine göre değişiklik göstereceğini, ortak uygulama olan durumlarda takdir yetkisi az olacakken, yaygın bir ortak yaklaşım yoksa takdir hakkının geniş olacağını belirtmektedir (Kilkelly, s. 5).

¹⁶⁵ Kaya, A, s. 92.

¹⁶⁶ Metin, s. 89.

¹⁶⁷ Dışişleri Bakanlığının, Savunma Bakanlığına, AİHM'ne başvuran Nazmi İletmiş adlı kişinin 'Türkiye Kürtleri Devrimci Örgütü' adı altında Avrupa'da çalışmalarını sürdüren bir örgüt üyesi olduğunu bildirmesi üzerine gözetim altına alınıp pasaportuna el konulan bu kişi bir daha Almanya'daki ailesinin yanına dönememiştir. Mahkeme, başvuru konusunun suçlu olduğunu gösteren tutarlı ve sağlam kanıtların olmadığını ulusal organların kuşkuyla hareket ederek soruşturma başlattıkları ve ulusal güvenlik açısından nasıl bir tehlike oluşturduğu yolunda dosyaya hiçbir kanıt konulmadığını bu nedenle, serbest dolaşım hakkının engellenmesinin aynı zamanda özel yaşama ve aile yaşamına müdahale oluşturduğuna hükmetmiştir (Nazmi İletmiş/Türkiye, 2005, İnsan Hakları, Konferans, s. 28-29).

¹⁶⁸ Kilkelly, s. 7; Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 106. Rıza Gül olayında, İsviçre'de yaşayan başvuru konusunun eşi hastalanınca İsviçre'ye gelmiş ve Türkiye'de bakımevinde yaşayan kızı ve hastalığı için İsviçre'ye gelen eşine oturma izni almış, fakat iki erkek çocuğu Türkiye'de kalmış ama bunlar için yaptığı başvuru oturdukları evin yeterli olmaması ve maddi imkân yetersizliğinden reddedilmiş ve yapılan itiraz da kabul edilmemiştir. Komisyon, başvuru konusunun küçük oğlunun İsviçre'ye gelmesinin engellenmesini AİHS'nin 8'inci maddesine müdahale olarak değerlendirmiştir. Komisyon devletin ileri sürdüğü gerekçelerin müdahaleyi haklı gösterecek yerinde ve yeterli neden oluşturmayıp müdahalenin ağırlığı ile amaç arasında ölçülü bir oran bulunmadığı sonucuna varmıştır (Metin, s. 87-88).

kapsamında bir ihlalin olduğuna karar verirse, mahkeme daha sonra, ihlalin 8'inci madde 2'nci fıkraya şartlarına göre açıklanıp açıklanamayacağını değerlendirir.¹⁶⁹ Bir müdahale varsa, bu müdahalenin yasalara uygun olup olmadığını inceler.¹⁷⁰ Aile hayatı ileri sürülerek kanuna karşı hile uygulayanların belirlendiği hallerde mahkeme, katı yorumlarda bulunmaktadır.¹⁷¹ Avrupa Birliği Konseyi'nin 1997 yılındaki bir kararında, üçüncü ülke vatandaşlarının giriş ve ikamet kurallarına uymamak için evliliği araç olarak kullandıklarını tespitten sonra, üye devletlerin buna karşı önlemler alma yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir.¹⁷²

İdari uygulamaların, AİHS'nin 8'inci maddesindeki, aile hayatına saygı esası ile bağdaşıp bağdaşmayacağı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Ayrı ülkelerde yaşayan aile bireylerinin bir araya gelmelerini engelleyen tedbirler olan idari uygulamalar, AİHS 8'inci maddesindeki aile hayatına saygı hakkına müdahale olarak değerlendirenler bulunduğu gibi aksi görüşler de mevcuttur.¹⁷³ Müdahale olarak değerlendirenlerin görüşüne göre, ülkeye girişin katı şekilde izne tabi tutulması aile bireylerinin aynı ülkede bir araya gelmesini zorlaştırdığından, ailenin dağılmasına sebep olabilir, müdahale AİHS'nin 8'inci madde 2'nci fıkrasındaki sebepler dikkate alınsa bile haklı sayılmaz.¹⁷⁴ Diğer görüş ise, her durumda ülkeye girişin izne tabi olmasının aile hayatına saygı hakkına müdahale sayılmayacağı

¹⁶⁹ Kilkelly, s. 7; Özdek, s. 222; İnsan Hakları (Konferans), s. 8; Kaya, A, s. 89; Ivana Ragna, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması*, Ayşe Gül Alkış Schäling (çeviren), Avrupa Konseyi İnsan Hakları El Kitapları, 1. bs., 2012, s. 11.

¹⁷⁰ Kaya, A, s. 92. AİHM tarafından tüm düzenlemelerin (kanun, tüzük, yönetmelik, genelge, yerleşmiş yüksek mahkeme içtihatlar) yasa kavramına dahil olduğu kabul edilmekle, düzenlemelere halkın ulaşımının mümkün olması ve düzenlemelerin yeterince açık ve kesin hükümler olup, öngörülebilirliğe sahip olmaları gerektiği ifade edilmektedir (Kaya, A, s. 92).

¹⁷¹ İnsan Hakları (Konferans), s. 22. Cezair uyruklu Bayan Dalia, sınırışı edilme kararını iptal başvurusunu desteklemek için, Fransız vatandaşı olan bir çocuğun annesi olduğunu ileri sürmüştür, fakat kanıtlar, başvurucunun bu aile bağı, Fransada yasadışı olarak bulunduğu sırada oluşturduğunu göstermiştir. Fransa'dan sınırışı edildiği bir sırada oluşturulan bu durumun sonucunun belirleyici bir nitelik taşıyamayacağı ifade edilmiştir. Mahkeme bu davada Sözleşmenin 8'inci maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir (İnsan Hakları, Konferans, s. 23).

¹⁷² 04.12.1997 tarih ve 382 sayılı Karar (Asar, s. 92).

¹⁷³ *Son Gelişmeler Karşısında Hukuki Açıldan Vize Sorunu*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsünün Hazırladığı Rapor ve Tartışma, İstanbul 1981, s. 9-10.

¹⁷⁴ Rapor ve Tartışma, s. 9.

yönündedir.¹⁷⁵ İdarenin uygulamalarının, aile hayatına bir müdahale, sınırlama olduğu sonucuna varılırsa, bu uygulamalar denetime tabi olabilecektir.¹⁷⁶ Kanaatimizce ilk belirttiğimiz görüş aşırı duygusal bir bakış açısını yansıtmaktadır. Bu konuda tezimizde genel olarak savunduğumuz, idarenin aile hakkına müdahalede bulunurken, bu müdahale ile 8/2’de belirtilen bir durumun varlığını kıyaslamada denge sağlayacak şekilde hareket etmesi gerektiğidir. Bu konuda ulaşılan sonuç hem söz konusu hakka hem de bu hakkı sınırlayabilecek durumlara gerektiğinde kısıtlama uygulanarak bir denge sağlanması olacaktır.

Sonuç olarak, kişinin serbest hareket etmesi, gidip gelme özgürlüğü “özel yaşamına saygı” yı da içerir.¹⁷⁷ Yabancınnın ülkeye girişi hak olarak görülmediğinden, aile hayatı kavramı, yabancınnın vatandaşı olmadığı bir ülkeye girişi konusunda yasal bir araç olarak kullanılabilir.¹⁷⁸

f) Ayrımcılık Yasağı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 14’üncü maddesine göre; “*Bu sözleşmede tanınan haklardan ve özgürlüklerden yararlanma; cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal yada başka kanaatler, ulusal yada sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensupluk, servet, doğuş yada herhangi bir başka bir statü bakımından hiçbir ayırım gözetilmeksizin sağlanır.*” AİHS’nin 14’üncü maddesinde öngörülen hak ve özgürlükler herkes içindir. Bu hak ve özgürlüklerin kullanılması ve bunlardan yararlanılmasında kişiler arasında ayırım gözetilmesi yasaklanmıştır.¹⁷⁹

AİHS 14’üncü maddesine baktığımızda, ayrımcılık yapılması yasaklanmış konular ve alanlar arasında “yabancılık” açık şekilde yer almamaktadır, kanaatimizce

¹⁷⁵ Rapor ve Tartışma, s. 10.

¹⁷⁶ Rapor ve Tartışma, s. 8.

¹⁷⁷ Şahbaz, s. 168.

¹⁷⁸ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 8; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 59; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 63. Örneğin, bir kişinin yabancı biriyle evlenmesi nedeniyle, evlendiği kişinin ülkeye girişini istemesi halinde aile oluşumu kavramı gündeme gelecektir (Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 8).

¹⁷⁹ Altınordu, s. 23.

de yabancılık kavramı, “herhangi bir başka statü” kavramı içinde değerlendirilmelidir.¹⁸⁰

AİHM içtihatlarında ayrımcılık, nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamele edilmemesi olarak tanımlanmaktadır.¹⁸¹ Örneğin, AİHM etnik kökeni Çeçen olan ve olmayan kişiler arasında, seyahat özgürlüğünden yararlanma açısından yapılan farklı muamele için “yalnızca ve belirleyici ölçüde bir kişinin etnik kökeni temelinde yapılan herhangi bir farklı muamele, çoğulculuk ve farklı kültürlerle saygı ilkeleri üzerine inşa edilmiş çağdaş demokratik toplumlarda nesnel bir şekilde haklı kılınabilmesi mümkün değildir” şeklinde görüş belirtmiştir.¹⁸² AİHS’nin Ek 12 Nolu Protokolü, AİHS’nin ayrımcılık yasağı getiren 14’üncü maddesinin kapsamını genişletmek üzere hazırlanmış, olası ayrımcılık konuları ve alanları bakımından AİHS 14’üncü maddesini aynen tekrarlamıştır.¹⁸³ Haklardan yaralanma bakımından vatandaş-yabancı ayrımı yapılmasına imkân verme konusunda, AİHS’nin Ek 12 Nolu Protokolü, AİHS’nin 14’üncü maddesine herhangi bir değişiklik getirmemiştir.

4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Ek 4 ve 7 Nolu Protokolleri

Bu başlık altında AİHS Ek 4 Nolu Protokol¹⁸⁴ ve Ek 7 Nolu Protokolde¹⁸⁵ çalışma konumuzla ilgili herhangi bir hüküm bulunup bulunmadığı incelenecektir. AİHS’nin orijinal metninde, seyahat hürriyeti ve yurt dışına çıkma hürriyeti ile ilgili herhangi bir hüküm yoktur. Yurt dışına çıkma hürriyeti, temel insan hakkı olarak Ek

¹⁸⁰ “Yabancı olma’nın”, AİHS’nin 14’üncü maddesinde belirtilmiş ya da herhangi bir başka statü kavramına girip girmediğinin irdelenmesi gerektiği ifade edilmektedir (Aybay, Yabancıların Konumu, s. 167).

¹⁸¹ Harris/O’Boyle/Bates/Buckley, s. 599.

¹⁸² Harris/O’Boyle/Bates/Buckley, s. 612.

¹⁸³ Aybay, Yabancıların Konumu, s. 169. AİHS’nin 14’üncü maddesi, ayrımcılık yasağını “sözleşme ile tanınan hak ve özgürlüklerle” sınırlarken; 12 Nolu Protokol’de “kanunla (hukukla) tanınmış herhangi bir hak” kavramına yer verilmiştir (Aybay, Yabancıların Konumu, s. 169).

¹⁸⁴ Türkiye Ek 4 Nolu Protokolü 19 Ekim 1992 tarihinde imzalamış fakat onaylama işlemleri tamamlanmamıştır. AİHS Ek 4 Nolu Protokolün onaylanmasının uygun bulunduğu dair kanun, No. 3975, RG. 26.02.1994/21861. AİHS Ek 4 Nolu Protokolün onaylanması Dış İşleri Bakanlığının yazısı üzerine 9 Mayıs 1994 tarihinde kararlaştırılmıştır fakat usule göre, Avrupa Konseyi Genel Sekreterine verilmesi gereken onay belgesi verilip, işlem tamamlanmamıştır.

¹⁸⁵ Türkiye Ek 7 Nolu Protokolü 14 Mart 1985 tarihinde imzalamış fakat onaylamamıştır.

4 Nolu Protokolle düzenlenmiştir. Yerleşme ve seyahat özgürlüğü AİHS'nin 4 Nolu Protokol'ünün 2'nci maddesi ile tanımlanmıştır. Bu madde, bir devletin ülkesinde hukuka uygun olarak bulunan herkesin orada serbestçe dolaşma ve ikametgahını seçme hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. Maddenin 2'nci fıkrası ise kişilere buldukları herhangi bir ülkeyi terk etme serbestisi tanımaktadır. Bu haklar ancak üçüncü fıkrada belirtilen şekilde, orada öngörülen nedenlerle ve kanunla sınırlanabilir. Madde, bir ülkede hukuka uygun olarak bulunan kişilerden söz ettiğine göre, birinci fıkrası herkese herhangi bir ülkeye serbestçe girme, orada serbestçe dolaşma ve yerleşme hakkı tanımamaktadır. Söz konusu maddede ülkeye usulüne uygun olarak giriş yapmış olan yabancı ve vatandaşlar kastedilmektedir.

Ülkeye girişin engellenmesi ile ilgili güvence ve istisnalar Ek 4 Nolu Protokol 3 ve 4'üncü maddeleri ile Ek 7 Nolu Protokol 1'inci maddesinde düzenlenmiştir.¹⁸⁶ Ek 4 Nolu Protokol 3'üncü maddesinde, hiç kimsenin vatandaşı olduğu devletin ülkesinden kişisel olarak ya da toplu olarak sınır dışı edilemeyeceği, hiç kimsenin vatandaşı olduğu devletin ülkesine girme hakkından yoksun bırakılmayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla yabancıların ülkeye giriş özgürlüklerine ilişkin doğrudan bir düzenlemeye yer verilmemektedir.

5. Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair BM Sözleşmesi

Mültecilerin hukuki durumu hakkında Cenevre'de imzalanan, 28 Temmuz 1951 tarihli sözleşme¹⁸⁷, 29 Ağustos 1961 tarihli ve 359 sayılı kanunla Türkiye tarafından onaylanmıştır.¹⁸⁸ Sözleşmede mültecilere tanınacak özgürlüğün, genel olarak aynı şartlardaki yabancılara tanınan özgürlük standartlarına bağlanmasıyla

¹⁸⁶ Her iki protokol de imzalanmış fakat onaylanmamıştır. Bu nedenle imzalanmış ancak onaylanmamış uluslararası anlaşmaların hangi koşullarda bağlayıcı değer taşıdıkları 1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin 12'nci maddesinde belirtilmiştir. Anayasa 90'ıncı maddesinde, bir uluslararası anlaşmanın "kanun hükmünde" kabul edilebilmesi için, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulması gerektiğini belirttiğinden, söz konusu ek protokoller Türkiye açısından manevi değer taşıyıp, yasaların yorumlanması ve uygulamaya yön vermeleri konularında gündeme gelmektedir.

¹⁸⁷ Kısaca, Cenevre Sözleşmesi olarak da bilinmektedir (Ergül, AİHS'de Sınır Dışı, s. 2)

¹⁸⁸ RG. 05.09.1961/10898.

sözleşmeci devletlere takdir yetkisi bırakıldığı ifade edilmektedir.¹⁸⁹ Sözleşmenin 33'üncü maddesi, mültecilerin ırkı, dini, vatandaşlığı, belirli bir sosyal gruba aidiyeti veya siyasi düşünceleri nedeniyle yaşam hakkı ve hürriyetinin tehlikeye düşeceği ülkeye her ne şekilde olursa olsun geri gönderilmesini veya iade edilmesini yasaklamaktadır. 33'üncü maddede belirtilen “her ne şekilde olursa olsun geri gönderilemeyecek ya da iade etmeyecektir” ifadesinin kişinin böyle bir durumda, ülkeye girişini reddetme işlemini yasaklama amacı taşımakta olduğu ifade edilmektedir.¹⁹⁰ Şunu da belirtmek gerekir ki, yoğun mülteci akınlarında, devletler mülteci haklarını sınırlama eğiliminde olup, devlet uygulamaları hukuki olmaktan çok siyasi nitelik taşımaktadır.¹⁹¹

6. Avrupa İkamet Sözleşmesi

Avrupa İkamet Sözleşmesi, 1955 yılında Avrupa Konseyi üyesi devletler tarafından imzalanmıştır. Bu sözleşme Türkiye tarafından da onaylanmıştır.¹⁹² Sözleşmede bir Avrupa ülkesinde daimi olarak ikamet etmekte olan yabancılarla ilgili giriş de dâhil hemen hemen tüm temel konular düzenlenmiştir.¹⁹³ Türkiye dışında bu sözleşmeyi imzalayan diğer tüm ülkeler aynı zamanda Avrupa Ekonomik Bölgesi Anlaşmasına ve bu anlaşmanın kişilerin serbest dolaşımı ile ilgili rejime tabi olmaları nedeniyle, bu sözleşmenin pratik değerinin azaldığı belirtilmektedir.¹⁹⁴ Sözleşmenin 1'inci maddesine göre, taraf devletler, diğer devletlerin vatandaşlarının geçici olarak ülkelerine girmesine ve serbestçe seyahat etmesine izin vermelidirler. Giriş ve seyahat özgürlüğü sadece kamu düzeni, kamu güvenliği, kamu sağlığı ve kamu ahlaki sebepleriyle sınırlanabilir.

¹⁸⁹ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 176-177.

¹⁹⁰ Taneri, s. 56.

¹⁹¹ Taneri, s. 62-63.

¹⁹² 13.12.1955 tarihli Avrupa İkamet Sözleşmesi, Avrupa İkamet Sözleşmesini uygun bulan 3527 sayılı ve 12.04.1989 tarihli kanun için bkz. RG. 20.04.1989/20145, onamaya dair 89/14414 sayılı ve 21.07.1989 tarihli Bakanlar Kurulu kararı bkz. RG. 17.09.1989/20285.

¹⁹³ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 6.

¹⁹⁴ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 6; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 61.

7. AB İlişkileri Açısından Söz Konusu Sözleşmeler

İlk olarak Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu (AKÇT) ismiyle kurulan AB, sonra yapılan anlaşmalarla AET ve AT adlarıyla anılmıştır.¹⁹⁵ Daha ayrıntılı bir ifadeyle, Avrupa Birliği (AB)'nin 1992 yılında Maastricht Anlaşması ile uygulamaya koyduğu görev alanlarından Avrupa Topluluğu (AT), Roma Anlaşmasıyla Avrupa Ekonomik Topluluğu (AET) adıyla kurulmuştur.¹⁹⁶ AET adı 1992 yılında kurumun AB bünyesine katıldığı Maastricht anlaşmasıyla değişip, yalnızca AT olarak anılmaya başlanmıştır.¹⁹⁷

Avrupa Ekonomik Topluluğunu kuran 25 Mart 1957 tarihli Roma Anlaşması işçilerin serbest dolaşımı, yerleşme hakkı, hizmetlerin serbest dolaşımı ve sermayenin serbest dolaşımı olmak üzere dört bölüm olarak düzenlenmiştir. Türkiye'nin AT/AB ile bütünleşme süreci AET'ye yapılan başvuru ile başlamıştır.¹⁹⁸ Daha sonra Türkiye ile Ankara Anlaşması imzalanmıştır.¹⁹⁹ Yapılan bu anlaşma ile serbest işçi akımını kademeli gerçekleştirmek, yerleşme serbestliği kısıtlamalarını ve hizmet edimi serbestliği kısıtlamalarını kaldırmak ve Türkiye'nin Avrupa birliğine katılımını kolaylaştırmak amaçlanmıştır.²⁰⁰ Türkiye ile AET arasındaki ilişkilere temel olan Ankara Anlaşması ve daha sonra imzalanan Katma Protokol'de²⁰¹ Roma

¹⁹⁵ Ayrıntılı tarihçe için bkz. K. Ahmet Sevimli/Sercan Reçber, "Avrupa Birliği'nde İşçilerin Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerinin Serbest Dolaşım Hakkı", İÜHFİM, C. 72, S. 2, 2014, s. 392-396.

¹⁹⁶ tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa-Topluluğu (E.T. 07.11.2014).

¹⁹⁷ tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa-Topluluğu (E.T. 07.11.2014).

¹⁹⁸ Sevimli/Reçber, s. 396.

¹⁹⁹ Bu anlaşmayla AET ve Türkiye arasında bir ortaklığın kurulması amaçlanmıştır (Türkiye, Avrupa Ekonomik Topluluğunun 1958 yılında kurulmasından kısa bir süre sonra 1959 yılının Temmuz ayında topluluğa tam üye olmak için başvurmuştur. Tam üyelik başvurumuza o zamanki adıyla Avrupa Ekonomik Topluluğu Türkiye'nin kalkınma düzeyinin tam üyeliğin gereklerini yerine getirmeye yeterli olmadığını bildirip, tam üyelik koşulları gerçekleşinceye kadar geçerli olacak bir ortaklık anlaşması imzalanmasını önermiş, ve 12 Eylül 1963 tarihinde Ankara Anlaşması imzalanmıştır (www.mfa.gov.tr; ayrıca bkz. hurarsiv.hurriyet.com.tr/goster/haber.aspx?id=114957 (E.T. 19.11.2014)). 12 Eylül 1963 tarihinde imzalanan Ankara Anlaşması 1 Aralık 1964 tarihinde yürürlüğe girmiştir (www.orgtr.org/, E. T. 20.03.2015; Sevimli/Reçber, s. 396, dn. 19).

²⁰⁰ W. L. Weh (Çeviren: Sinem Uğur), "Tüm Darı-Avrupalı Bir Dinamit Olan Göçmen Haklarına İlişkin Mevcut Durumun Kötüleştiremeyeceğine İlişkin Düzenlemeler", H. Gümrükçü/Y. Karabacak, (edt), *Avrupa-Türkiye İlişkileri*, (87-92), Vizesiz Avrupa Dizisi-4, 1. bs., Antalya 2011, s. 87.

²⁰¹ Ankara Anlaşmasında, Avrupa Ekonomik Topluluğuna Türkiye'nin tam üyeliği için, hazırlık dönemi, geçiş dönemi ve nihai dönem olarak üç aşama belirlenmiştir. Anlaşmada belirlenen

Anlaşmasındaki aynı konular düzenlenerek, Roma Anlaşmasına katılacak devletlere ve topluluk üyelerine bu anlaşmanın belirlediği esaslar doğrultusunda davranma yükümlülüğü getirmek amaçlanmıştır.²⁰²

Ankara Anlaşması ve Katma Protokol öngörül­düğü şekilde uygulanmamıştır.²⁰³ Ülkemiz vatandaşlarının Avrupa Birliği üyesi ülkelerle yapılacak hizmet ticaretinde haksız engeller çıkarılmış ve buna bağlı olarak haksız rekabete sebebiyet verilmiştir.²⁰⁴ 15 Mart 2001 tarihli 539/2001 sayılı konsey tüzüğü uyarınca, vatandaşları dış sınırlardan geçişte vize bulundurmak zorunda olan 3'üncü devletler ile bu zorunluluktan muaf olan 3'üncü devletlerin listesi belirlenmiştir ki, bu listede Türk vatandaşları için de vize uygulanacağı belirtilmiştir.²⁰⁵ Ankara Anlaşması ve Katma Protokol hükümlerinden başka Ankara Anlaşması ile kurulan Ortaklık Konseyi kararları da serbest dolaşım ile ilgili hükümler içermektedir.²⁰⁶ Üye devletlerin işçilerin serbest dolaşımı kapsamında ülkelerine gelmek isteyen Türk

hazırlık döneminin sona ermesiyle, 13 Kasım 1970 tarihinde imzalanıp ve 1973 yılında Katma Protokol yürürlüğe girmiştir (Arif Köktaş, "Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'nın Soysal ve Savatlı Kararı: Türk Vatandaşları AB Ülkelerine Girişte Vize Almalı Mı?", *Uluslararası Hukuk ve Politika*, C. 5, S. 19, 2009, s. 28; Sevimli/Reçber, s. 398). 1 Ocak 1973 tarihinde yürürlüğe giren Protokol "Kişilerin ve Hizmetlerin Serbest Dolaşımı" başlığı altında yer alan 36 ila 40'ıncı maddeler arasında işçilerin serbest dolaşımını düzenlemektedir (Serçin Kutucu; *Avrupa Birliği'nde Üçüncü Devlet Vatandaşlarının Serbest Dolaşımı*, Ankara 2014, s. 61).

²⁰² Rapor ve Tartışma, s. 13.

²⁰³ Köktaş, s. 24. Ankara Anlaşması ve Katma Protokolün öngörülen şekilde uygulanmaması sorumluluğu, Türkiye ile Top­luluk arasında paylaşılmaktadır. Ülkemizin 1970'li yıllarda içinde bulunduğu ekonomik krizler ve siyasi tercihlerle Katma protokolden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmeyince Top­luluk da kendi yükümlülüklerini aksatmaya ve ortaklık ilişkisinin geliştirilmesi yönünde çaba harcamaktan kaçınmaya başlamıştır ve başlangıçta ekonomik olan sorunlar daha sonraları siyasi boyut kazanıp, Top­luluk-Türkiye ilişkileri dondurulmuş ve mali işbirliğine son verilmiş, katma protokolün sadece ticari hükümleri işlemeye devam edip, diğer bütün hükümleri atıl kalmıştır (www.buces.boun.edu.tr/.../turkey.../5-ankara-anlamasi-ve-katma-protokol (E.T. 19.11.2014)). Fakat sürecin, yalnızca hukuki sorunlar taşımadığı ve sürecin işleyişinin de sistemin temel ilkeleriyle çeliştiği belirtilmektedir (Gümrükçü, s. 16). Fakat şunu ifade etmek gerekir ki, uluslararası ilişkilerde dengesiz ortaklık ilişkileri söz konusu ise, öncelikle egemenlik kurma ve kendi çıkarlarını koruma olgusu belirleyici olmaktadır (H. Gümrükçü; *Önsöz Yerine: Vizesiz Avrupa Vizyonu'nun Dayanakları*, H. Gümrükçü, Y. Karabacak (edt), *Avrupa-Türkiye İlişkileri*, (1-26), Antalya 2011, s. 18).

²⁰⁴ Gümrükçü, s. 16.

²⁰⁵ Kutucu, s. 64; Köktaş, s. 31.

²⁰⁶ Sevimli/Reçber, s. 406.

vatandaşlarına, 1/80 sayılı Kararın²⁰⁷ kendileri için yürürlüğe girdiği tarihte uygulamadıkları vize şartını sonradan uygulamalarının hukuka aykırı olduğu ifade edilmektedir.²⁰⁸

“Avrupa Toplulukları Adalet Divanının (ATAD)²⁰⁹, Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu arasında imzalanan anlaşmaya göre, Anlaşma ve Protokolde öngörülen Türk vatandaşlarının AB ülkelerine vizesiz giriş hakkı olduğunu belirten önemli kararları bulunmaktadır.²¹⁰ Bu kararlardan bazıları²¹¹ basında geniş yankı bulmuştur.²¹² Hizmet sunumu ya da edinimi için Avrupa Birliği’ne giden Türklere

²⁰⁷ 1/80 Ortaklık Konseyi kararı 13’üncü maddesi, “topluluğun üye ülkeleri ve Türkiye, kendi ülkelerinde yasal olarak ikamet eden ve istihdam edilen işçiler ve bunların aile üyeleri için geçerli olan istihdam şartları konusunda yeni kısıtlamalar uygulayamazlar” şeklindedir (Gümrükçü, s. 3). 1/80 sayılı Karar standstill niteliğindedir (Sevimli/Reçber, s. 408).

²⁰⁸ Kutucu, s. 65. Türkiye’ye usulüne uygun giren bir AB ülkesi vatandaşı 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi kararının tanıdığı haklardan yararlanabilecektir (Özkan, Vize Sorunu, s. 446).

²⁰⁹ Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (The Court of Justice) AB’nin en yüksek yargı organıdır ve Lüksemburg’da görev yapmaktadır, verdiği kararların temyizi de mümkün değildir (R. Karluk; “Avrupa Birliği Türk Vatandaşlarına Vize Uygulama Hakkına Sahip Değildir?”, H. Gümrükçü/Y. Karabacak, (edt), *Avrupa-Türkiye İlişkileri*, (67-78), *Vizesiz Avrupa Dizisi-4*, 1. bs., Antalya 2011, s. 67, dn. 1).

²¹⁰ Savaş, Atabay/Şahin, Tüm/Darı ve Soysal/Savatlı kararlarında, hakları kısıtlama yasağı, Almanca deyişimiyle Standstill, mevcut durumun kötüleştirilemeyeceği teyit edilmiştir (Gümrükçü, s. 3).

²¹¹ Soysal/Savatlı kararında söz konusu olay şu şekildedir; Uluslararası taşımacılık alanında Almanya kayıtlı bir şirkette çalışan iki Türk tır şoförü Mehmet Soysal ve İbrahim Savatlı, ülkeye girişinde vize istenmesini dava yoluyla katma Protokol’ün 41’inci madde ihlali olarak ileri sürdüler ve ATAD söz konusu bu kişilerin Türkiye ile AET arasındaki anlaşma uyarınca vizesiz giriş hakkına sahip olduğuna karar verdi. ATAD 2008 yılında İngiltere’de bulunma nedenleri yasadışı olan Mehmet Darı ve Veli Tüm isimli serbest meslek sahibi iki Türk vatandaşına, herhangi bir AB ülkesinde işyeri kurma hakkı sağlayan Ortaklık Anlaşması ve Katma Protokole atıf yaparak, yerleşme izni verilmesi gerektiğine karar vermiştir (Köktaş, s. 23).

²¹² Soysal/Savatlı kararı için, 20 Şubat 2009 tarihli Türkiye Gazetesi “Türklerden vize istenemez”, “Vizede yeni dönem” 25 Şubat 2009 tarihli Türkiye Gazetesi “Hakkımızı zorla aldık tüm Avrupa’da geçer” başlıklı gazete manşetleriyle konu ele alınmıştır (Gümrükçü, s. 262-276). Vizesi olmadığı için hapse atılan Türkün serbest bırakılması hakkında karar için, 27 Ocak 2011 tarihli Beyaz Gazetesi “Vizesiz suç değil”, Sabah Gazetesi “Avrupa’ya vizesiz giren ilk Türk serbest” Korkuteli Gündem Gazetesi “Almanya’da vizesiz üç ay kalınabilir kararı”, Gazete Gerçek “Vizesiz Avrupa için önemli karar”, Türkiye Gazetesi “Almanya’da vizesiz Türk’e kalma izni”, Cumhuriyet Gazetesi Alman Mahkemesi: Türkler üç ay vizesiz kalabilir”, Hürses Gazetesi “Vizesizlik suç değil”, Milliyet Gazetesi “Kaçak Türk Almanya’nın vizesini deldi”, Zaman Gazetesi “Almanya’ya vizesiz giren Türk serbest bırakıldı”, “Alman yargısından vizesiz seyahate kapı aralayan karar”, “Mahkeme vize istemedi”, Posta Gazetesi “Avrupa’da vizesiz 3 ay dolaşma hakkı”, Akşam Gazetesi “Alman yargısı Türklerin vizesiz seyahatine ilk onayı verdi” başlıklı yazılarla söz konusu durum değerlendirilmiştir (Gümrükçü, s. 280-289).

vize uygulanmamalıdır.²¹³ Vize uygulamasının eskiden yapılan uygulamayla aynı olmasına ek olarak, vize için gereken şartlar ağırlaştırılmış transit geçişlerde vize aranıp, çalışma iznine sahip işçiler geçici bir süre için çıkış vizesine tabi tutulmuştur. Bu durum topluluk komisyonunun konseye ilettiği 1976 tarihli tebliğdeki tavsiyelere²¹⁴ de aykırıdır. Getirilen vize uygulamaları AB ile Türkiye arasında imzalanmış Ankara Ortaklık Anlaşması, Katma Protokol ve Ortaklık Anlaşması bünyesinde oluşturulan Ortaklık Konseyinin işçilerin serbest dolaşımına ilişkin kararları ile uyum göstermemektedir.²¹⁵ Şu andaki mevcut işleyişin yasal çerçevesini, mevcut durumu kötüleştiren ve ahde vefa ilkesiyle (pacta sunt servanda principle) zıtlık oluşturan bir durumda olduğu ifade edilmektedir.²¹⁶

Avrupa Birliği tarafından Gümrük Birliği çerçevesinde Türkiye'nin Güney Kıbrıs Rum Yönetimine ait gemi ve uçaklarına, hava ve deniz limanlarını açması istenirken Ankara Anlaşmasının Türkiye'nin önüne koyulup, bu anlaşmaya atıf yapılmaktayken; işine gelmediğinde bu anlaşma ve bu anlaşmanın tamamlayıcısı olan Katma Protokolün ATAD kararlarına rağmen yok sayılabilmekte olması çelişki arz etmektedir.²¹⁷ Şu da ifade edilmelidir ki, AB'nin imzaladığı anlaşmaları yok sayamayacağı için, Türkiye'nin ATAD kararları çerçevesinde yapacağı hukuki mücadeleden sonuç almaması mümkün değildir.²¹⁸

²¹³ Karluk, s. 67.

²¹⁴ Tebliğde yer alan vize ve oturma izni elde etmek için gereken şartların azami ölçüde birleştirilmesi gerektiği ifade edilmiştir (Rapor ve Tartışma, s. 15).

²¹⁵ Bülent Çiçekli, *Yabancılar ve Polis*, Ankara 2003, s. 56, dn. 95.

²¹⁶ Seçil Paçacı Elitok; "Turkey's Prospective EU Membership from a Migration Perspective: Two Steps Forward, One Step Back?", *Perceptions (Journal of International Affairs)*, Volume: XVIII, Number: 3, 2013, s. 3. Anlaşma hukukunun temelini oluşturan ahde vefa ilkesi görmezden gelinemez (Karluk, s. 67). Katma Protokole göre; mevcut durum kötüleştirilmemelidir (Protokolün 41'inci maddesinde stand-still yani mevcut durumun kötüleştirilemeyeceği hükmünün yer aldığı belirtilmektedir (Gümrükçü, s. 3)). Mevcut durumun kötüleştirilemeyeceği kuralı için, "Avrupa Birliğinde ulusal tecride geri giden bir yol yok" ifadesi kullanılmıştır (Weh, s. 90).

²¹⁷ Karluk, s. 70.

²¹⁸ Karluk, s. 77.

8. Avrupa Konseyi Üyesi Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Sözleşmesi

Avrupa Konseyi Üyesi Devletler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Sözleşmesinde²¹⁹ genel kural, seyahat serbestliğidir. Sözleşmeye taraf devlet vatandaşları vize almadan, tüm sınırlardan üye devlet ülkelerine serbest şekilde girebileceklerdir (m. 1). Seyahat serbestliği ilkesi kapsamına süresi üç ayı geçmeyen ziyaretler girmektedir. 3 aydan fazla süren ikamet için ya da kazanç temini amacıyla bir akit devlet ülkesine girilmek istendiğinde, o devlet vize isteyebilecektir.

Sözleşmenin 1'inci maddesinde, *“Akit tarafların vatandaşları ikamet ettikleri memlekete bakılmaksızın bu anlaşmanın ayrılmaz bir parçasını teşkil eden Ek'de sözü geçen belgelerden herhangi birini ibraz ederek bütün sınırlardan diğer akit tarafların topraklarına girebilirler ve topraklardan çıkabilirler”* hükmü yer almaktadır. Bu maddede pasaport zorunluluğunun kısmen de olsa giderildiği görülmektedir.²²⁰ Türkiye bu sözleşme ekine, *“Türk vatandaşlarının muteber Türk pasaportu hamili bulunmak şartıyla seyahat edecekleri”* kaydını koydurarak, sözleşmeyi imzalamıştır.²²¹ Sözleşmenin imkân tanıdığı pasaportsuz seyahat rejiminden Türk vatandaşlarının yararlanabilme imkânı saklı olmakla birlikte, konulan çekince yüzünden Türk vatandaşları şimdilik bu haktan yararlanamamaktadırlar.²²² Kimlik kartlarıyla ülkemize giriş Yunanistan ve Bulgaristan'a açılan kara sınır kapıları ile Ege ve Akdeniz'e açılan deniz sınır kapıları ve Avrupa istikametinden gelen uçuşlara açık hava sınır kapılarından yapılabilmektedir.²²³

Sözleşmenin 6'ncı ve 7'nci maddelerinde ise seyahat serbestliğinin sınırları belirlenmiştir. Akit devletler, sakıncalı buldukları kişilerin ülkeye girişine engel

²¹⁹ 13 Aralık 1957 tarihli Sözleşme, Türkiye tarafından onaylanmıştır (RG. 01.12.1961/10972). Sözleşme, 25 sayılı Avrupa Sözleşmesi olarak da bilinmektedir (Özkan, Vize Sorunu, s. 411).

²²⁰ Göğer, Pasaport, s. 21.

²²¹ Çiçekli, Polis, s. 43.

²²² Çiçekli, Polis, s. 43; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 85.

²²³ Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 85. Eski Sovyetler Birliği, İran, Irak ve Suriye'ye açılan sınır kapılarından gelenlerden, vatandaşlıkları ne olursa olsun, geçerli pasaport istenmektedir (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 85, dn. 47).

olabilip, kamu düzeni, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı gerekçesiyle sözleşmeyi diğer akit taraflardan bir ya da birkaçına karşı geçici olarak yürürlükten kaldırabilecektir. Kamu düzeni, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı gerekçeleriyle, sözleşmenin 7'nci maddesinin uygulanıp 3 ayı geçmeyen ve kazanç amacı taşımayan seyahatler için bile, ülkelerine girmek isteyen Türk vatandaşlarına önceden giriş izni yani vize alma zorunluluğu getirilmiştir.²²⁴ Söz konusu ülkeler, kamu düzenlerinin bozulmasının gerekçelerini resmen açıklamamışlardır fakat sebeplerin siyasi iltica talep eden²²⁵ ya da kaçak işçi olarak çalışan²²⁶ Türk vatandaşlarının sayısındaki artışın olduğunun tahmin edildiği belirtilmektedir.²²⁷

Avrupa Konseyi üyesi devletlerarasında kişilerin seyahatleri ile ilgili Avrupa Sözleşmesi, Konsey üyesi devlet vatandaşlarının, sözleşmeye üye devletlere yapacakları yolculuklarda, kural olarak vize zorunluluğunu kaldırmıştır. Fakat 1980'li yıllardan beri Avrupa Konseyi üyesi devletler, Türk vatandaşları için zorunlu vize uygulamasına başlamışlardır. 25 sayılı Avrupa Sözleşmesinin 7'nci maddesine dayanarak Türkiye'ye vize uygulanacağı bir Nota ile Türk Devletine bildirilmiştir.²²⁸ Türk vatandaşları için vizesiz uygulamayı askıya almak konusunda, Avrupa Konseyi üyesi devletlerin vatandaşları arasında ayrımcılık yapıldığı ifade edilmektedir.²²⁹ Kanaatimizce de devletlerin, Türk vatandaşlarına bu şekilde uygulamada bulunmaları, sözleşmelerde geçerli olan ahde vefa ilkesiyle bağdaşmayıp, üye

²²⁴ Rapor ve Tartışma, s. 3.

²²⁵ Siyasi iltica taleplerini önlemek için kamu düzeni kavramının kullanılmış olması, gerçekten bu durumda olanlar bakımından hak kaybına sebep olabilecek, bu durum ise siyasi iltica kurumunun özü ile bağdaşmayacaktır (Rapor ve Tartışma, s. 6).

²²⁶ Kaçak işçi sayısındaki artışın kamu düzenini bozan bir gerekçe olarak gösterilmesi de, 25 sayılı sözleşmede kazanç temini amacıyla gelen kişilerin ülkeye girişini vize alma şartına bağlamaları mümkün olup, çalışma izni diye bir vize türü de öngörülmüş olduğundan, kamu düzeni kavramına dayanılması haklı görülmeyen bir savunma olarak karşımıza çıkmaktadır (Rapor ve Tartışma, s. 7).

²²⁷ Getirilen bu vize uygulamalarının, ilgili devletler açısından siyasi, hukuki, sosyal ve ekonomik sebepleri olduğu ifade edilmektedir (Çiçekli, Polis, s. 56, dn. 95).

²²⁸ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 134; Özkan, Vize Sorunu, s. 412. Yunanistan 1965, Almanya 1980, Fransa 1980, Benelux devletleri 1980, Danimarka 1981, İngiltere 1989, İrlanda 1989, İtalya 1990, Portekiz 1991, İspanya 1991 yılından itibaren Türk vatandaşlarına vize uygulamaktadırlar (Özkan, Vize Sorunu, s. 412, dn. 10).

²²⁹ Özkan, Vize Sorunu, s. 445.

devletlerarasında ayrımcı bir anlayışı yansıtmaktadır. AB ve Avrupa Konseyi nezdinde ortaya çıkacak sorunlarda, sorunun devletin başvurularıyla çözümlenememesi durumunda (AB'ye tam üyeliğe aday ülkelere tam üye olmadan sağlanan vize muafiyetleri düşünülerek),²³⁰ ATAD'a kişilerin açacağı davaların sonuçlarının beklenmesi gerekmektedir.²³¹

9. Avrupa Sosyal Şartı

Avrupa Sosyal Şartının²³² (ASS) yabancılar için önemli koruma imkânları sağladığı ifade edilmektedir.²³³ Avrupa Sosyal Şartının uygulanmasının denetiminden Avrupa Sosyal Haklar Komitesi sorumludur.²³⁴ Avrupa Sosyal Haklar Komitesi, 2003 yılından itibaren Şartın kişi bakımından uygulanması konusundaki yorumunu ortaya koymuştur.²³⁵ Komitenin Şartın kişisel uygulama alanı ile ilgili düzenlemesi şu şekildedir: *“Ülke sınırlarında yasaya uygun olarak çalışan veya ikamet eden diğer tarafların vatandaşlarını, iltica etmiş olanları ve ülke sınırlarında yasaya uygun olarak yaşayan her hangi bir ülkenin vatandaşı olmayan kişiler kapsamdadır. Komite; Şarta taraf olan Devletlerin Şartın kapsamında yer alamayan yabancılara Şartın belirttiği hakların aynılarını veya insan hakları alanında anlaşmaların tasdik edilmesi ile teminat altına alınan hakları, ya iç hukuk Anayasa, yasama kurallarını veya ekte özellikle belirtilmiş kişiler ve diğer yabancılar arasında*

²³⁰ Hırvatistan vatandaşları için vize uygulaması kaldırılmış, Rusya ve Ukrayna'ya vize kolaylıkları sağlanmıştır. Sırbistan, Bosna Hersek ve Arnavukluk'a vize kolaylıkları getirilmiştir (Özkan, Vize Sorunu, s. 446, dn. 147).

²³¹ Özkan, Vize Sorunu, s. 146. Şunu da ifade edelim ki, AB nezdinde yapılacak girişimlerde olduğu gibi, Avrupa Konseyi nezdinde yapılacak girişimlerde de Türkiye'nin eşit haklara sahip, bağımsız ve egemen bir devlet olduğunun vurgulanması gerektiği belirtilmiştir (Özkan, Vize Sorunu, s. 446).

²³² Avrupa Sosyal Şartının Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair 3581 sayılı Kanun, RG. 04.07.1989/20215; Avrupa Sosyal Şartının Onaylanması Hakkında 1989/14434 sayılı Bakanlar Kurulu kararı, RG. 14.10.1989/20312 (Sirmen, s. 36, dn. 46).

²³³ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 6.

²³⁴ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 172.

²³⁵ Jean- François Akandji-Kombe, *Avrupa Sosyal Şartı: Avrupa İçin Yeni Bir Sosyal Anayasa*, Türkçe baskı©Avrupa Konseyi, Ankara 2010, s. 75.

fark gözetmeyen diğer kuralları kabul ederek yabancılara garanti ettiklerini tespit etmiştir.”²³⁶

Avrupa Sosyal Şartının 19’uncu maddesinde çalışma konumuzla ilgili olan aile birleşimi ile ilgili hüküm bulunmaktadır. Türkiye’nin taraf olduğu Avrupa Sosyal Şartına göre, bir hastalık kamu sağlığı veya kamu düzeni için tehlike oluşturmadıkça, sağlık sebepleri aile birleşiminin engellenmesine gerekçe olarak kullanılamaz. Engellenmenin sadece, kamu sağlığı için tehlike olacak derecede ciddi spesifik hastalıklar için kabul edilebileceği belirtilmektedir.²³⁷ Avrupa Sosyal Şartının 19(6)’ncı maddesinde, üye devletlerin “mümkün olduğu ölçüde ülkesinde yerleşmesine izin verdiği göçmen işçilerin aile birleşimlerini kolaylaştırmak” zorunda olduklarını belirtmiştir. Yani, aile üyelerinin ülkeye kabulüne ancak göçmen işçinin ülkeye yerleşmesi halinde izin verilebilecektir. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi, Türkiye’de aile birleşiminden yararlanan kişilerin sağlık durumlarının Sosyal Şartta izin verilenleri aşacak şekilde dikkate alındığını bu nedenle de Avrupa Sosyal Şartının 19’uncu maddesinin 6’ncı paragrafını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır.²³⁸

10. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesini (MSHS) Türkiye imzalamış fakat onaylamamıştır.²³⁹ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi (BMİHK), MSHS’de güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin, tüm kişilere vatandaşlık ya da vatansızlık durumu dikkate alınmaksızın, sözleşmeciler tarafından vatandaşları ile sınırlı olmaksızın, sağlanması gerektiği ifade edilmektedir.²⁴⁰ Uyruluk kavramından bağımsız olarak herkesin haklardan eşit bir şekilde yararlanması gerektiği ilkesi, MSHS’nin 16’ncı maddesinde vurgulanmıştır. MSHS, 12’nci maddesinin, 1 ve 2’nci

²³⁶ Akandji-Kombe, s. 77.

²³⁷ Bu hastalıkların, Dünya Sağlık Örgütü’nün 25 Mayıs 1951 tarihli ve 2 sayılı Uluslararası Sağlık Yönetmeliğince belirtilen hastalıklar olduğu ifade edilmektedir (Çiçekli, Polis, s. 58, dn. 99; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 86, dn. 50).

²³⁸ Çiçekli, Polis, s. 58.

²³⁹ Aybay, Yabancıların Konumu, s. 163, dn. 18.

²⁴⁰ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 171.

fıkralarında, herkesin kendi ülkesi de dahil, herhangi bir ülkeden ayrılma hakkına sahip olduğu ve kimsenin kendi ülkesine dönme hakkından keyfi biçimde yoksun bırakılmayacağı düzenlenmiştir. MSHS'nin 12'nci maddesinin 3'üncü fıkrasına göre; söz konusu bu haklara ulusal güvenliği, kamu düzenini, kamu sağlığını ya da genel ahlakı veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak üzere yasalarla konmuş ve bu Sözleşme'de tanınan diğer haklarla uyumlu olanlar dışında herhangi bir sınırlama konulamayacağı ifade edilmiştir.

İnsan Hakları Evrensel Bildirisinde olduğu gibi, MSHS'de de yabancıların ülkeye giriş özgürlüklerini güvenceye alan bir düzenleme yer almamaktadır.²⁴¹ MSHS'nin 17'nci maddesi, aile hayatına yönelik müdahaleleri önleyici ve aile hayatının sürdürülmesini sağlayan hükümlere yer vermektedir ki, bu konu da ülkeye giriş kapsamında gündeme gelebilecektir.

11. Vize Sözleşmeleri

Devletlerin aralarında yaptıkları, vize, ikamet, seyahat, çalışma gibi konularla ilgili hükümlerin yer aldığı, vize anlaşmaları bulunmaktadır.²⁴² Ülkemize giriş konusunda vize muafiyetine ilişkin uluslararası anlaşmalar önem taşımaktadır.²⁴³ Türkiye vize zorunluluğunu kaldıran birçok uluslararası sözleşme imzalamıştır. Vize zorunluluğunu kaldıran iki taraflı sözleşmelerde vize muafiyeti, iki veya üç ayı geçmeyen ve kazanç sağlama amacı gütmeyen geziler için kabul edilmişken; vize muafiyeti tanıyan çok taraflı sözleşmeler de bulunmaktadır.²⁴⁴

²⁴¹ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 119; Özgür Ökmen, Yabancılar Hukukunda Göçmenler, Danışman: Doç. Dr. F. Bilge Tanrıbilir, GÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010, s. 48.

²⁴² 30 Eylül 1953 tarihli Anlaşmaya göre, Alman vatandaşları turistik seyahatleri için Türkiye'de kalmaları halinde, üç ay süre ile vizeden muafırlar, ancak bu süreden daha fazla ikamet izni talebinde bulunacak bir Alman vatandaşının dış temsilciliklerimizden uzun süreli vize alarak gelmesi gerekir (Bilimsel toplantı, s. 175). Anlaşma, Almanya tarafından tek taraflı olarak yürürlükten kaldırılmıştır (Çiçekli, Polis, s. 55). 1964 tarihli Türk-İran vize muafiyet anlaşmasına göre, üç ayı geçmeyen seyahatlerde ve çalışma amacı gütmeyen seyahatlerde, iki ülke vatandaşlarının diğerinin ülkesinde üç ay süreyle vize almaksızın ikamet edebileceği kabul edilmiştir (Anlaşma 18.10.1964 tarihinde imzalanıp, 01.12.1964 tarihinde yürürlüğe girmiştir (Çiçekli, Polis, s. 55, dn. 93)).

²⁴³ Kırıl, s. 19.

²⁴⁴ Kişilerin Seyahatleri İle İlgili Avrupa Sözleşmesi

Vize anlaşmaları ile ilgili olarak şunu ifade edelim ki, 1973 yılından beri Almanya'nın Türk işçilerine kapalı tutulması politikasından dolayı, sığınma hakkı ilkesinden yararlanmak isteyen kişi sayısı artmıştır. Almanya'da siyasal sığınma hakkının kötüye kullanılması nedeniyle Almanya'ya girebilmek için, Türk vatandaşlarına vize uygulanmasını öngören yasa çıkarılması ikili anlaşmalar ve konu ile ilgili uluslararası belgelerin ilkeleri ile bağdaşmamaktadır.²⁴⁵

B. Ulusal Hukuk Açısından Yabancıların Türkiye'ye Girişi

1. Genel Olarak

İnsanlar birçok sebeple yabancı ülkelere gitmekte ve milyonlarca insan vatanları dışında yaşamaktadır. Yabancıların bir ülkeye girebilmeleri ve o ülkede ikamet edebilmeleri için, ilk olarak ülkeye usulüne uygun bir şekilde giriş yapmış olmaları gerekmektedir.²⁴⁶ Herhangi bir egemen devletin başlıca özelliklerinden birisi, ülkeye giriş hakkı konusunda karar verme yetkisine sahip olmasıdır.²⁴⁷ Uluslararası hukuk alanında geliştirilen, yabancılar hukukunda geçerli olan “devletin ülkesel egemenliği” ilkesine göre devletlerin, yabancıların kendi ülkelerine girmelerine karar verme, ülkelerinde ikamet izni verme ve gerektiğinde ikametlerine son verebilme yetkileri vardır.²⁴⁸

²⁴⁵ Cahit Talas, “Avrupa’da Göçmen İşçiler ve İnsan Hakları”, İnsan Hakları Yıllığı, Y. 2, 1980, s. 99-100.

²⁴⁶ Devlet sınırlarının yabancılar için mutlak olarak kapatılması düşünülemeyeceğinden, bir devletin ülkesine girmek isteyen yabancıların ülkeye girişlerinde ve ülkeye girdikten sonra onlara uygulayacağı rejim de önem taşımaktadır (Ökçün, s. 3). Uluslararası ilişkilerin gelişmesiyle, ülkelerle siyasal ve ekonomik ilişkiler artmakta, yabancılar uygulanan rejim de bu ihtiyaçlara uygun şekilde değişme ve gelişme göstermektedir (Aysel Çelikel, “Cumhuriyetin 75. Yılında Türkiye’de Yabancılar Hukukunun Gelişimi”, *Cumhuriyetin 75. Yıl Armağanı*, İstanbul 1999, s. 697 (Yabancılar Hukuku Gelişimi)).

²⁴⁷ K. F. Aas; *The Ordered and Bordered Society: Migration Control, Citizenship, and the Northern Penal State*, K. F. Aas and M. Bosworth (eds.), *The Borders of Punishment*, (21-37), United Kingdom, 2013, s. 29.

²⁴⁸ Nomer, Teba ile Yabancılar, s. 52; Seviğ, s. 71; Özkan, Serbest Dolaşım, s. 10; Sargın, s. 330; Çiçekli, Polis, s. 31; Rona Aybay, “Bir İnsan Hakkı Sorunu Olarak Sınırdışı Edilme”, *MÜHFD*, 2003/2, s. 142 (Sınırdışı Edilme); Aybay, Yabancıların Konumu, s. 175; Karakurumer, s. 5; Ekşi, AİHS’de Sınırdışı, s. 2806; Abdulsammed, s. 25; Korkut, s. 20; Ekşi, Karar Değerlendirilmesi, s. 89. Devletin yalnızca kendisine vatandaşlık bağı ile bağlı olanlar üzerinde değil, ülkedeki yabancılar üzerinde de yetkileri kullanabilmesi, ülkesi üzerinde sahip olduğu bu ilkedden, egemenlik hakkından kaynaklanmaktadır (Karakoç, s. 38). Uluslararası Adalet Divanı Statüsüne

Devletler yabancıların, ülkelerine giriş yapmaları konusunda düzenleme yapma yetkisine sahiptirler fakat devletlerin bu yetkileri makul sebeplere dayanması gereken bir özgürlük olup, mutlak bir özgürlük değildir.²⁴⁹ Ülkeye girme konusunda devletler düzenleme yaparken, milletlerarası yaşam ilişkilerini kurma ve sürdürmeyi kolaylaştırma ile kendi devamlılığı ve vatandaşlarının yararını koruma ilkeleri arasında denge sağlamak zorundadırlar.²⁵⁰ Ülkeye girişin her bir ülkenin kanunlarıyla düzenlendiği fakat giriş için öngörülen önlem ve şartların uluslararası hukukun kabul edilen prensipleriyle uyumlu olması gerektiği ifade edilmektedir.²⁵¹

Devletlerin ülkelerine yabancıların girişi, ikamet ve ülkeden sınır dışı edebilme konularındaki yetkilerinin, milletlerarası anlaşmalar, iç mevzuat veya zorunlu durumlar nedeniyle sınırlandırılmaya çalışıldığı ifade edilmekteydi.²⁵² Fakat son zamanlarda özellikle iç yetki sınırları hakkında genel düşünce, sınırlamaktan ziyade düzensiz hareketlerin artışı ve özellikle terörizm yüzünden, devletlerin göç edenlerin girişini engelleme hakkının olduğunun kabul edildiği yönündedir.²⁵³

göre, uluslararası hukukun ikinci kaynağı uluslararası teamüldür ve ülkesel egemenlik ilkesi de yabancılar hukuku bakımından bir teamül kuralıdır (Aybay, *Yabancıların Konumu*, s. 175). Yani bu yetkinin milletlerarası örf ve adet kuralı olduğu ifade edilmektedir (Korkut, s. 23; Ekşi, *AİHS’de Sınırdışı*, s. 2806).

²⁴⁹ Abdulsammed, s. 25; Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s. 74; Çiçekli, *Yabancı ve Mülteciler*, s. 76. Tarihte bazı devletlerin yabancıları ülkeye kabul yetkilerini olumsuz yönde kullandığı görülmektedir. Örneğin; Kuzeydoğu Afrika’da Tutsi’ler ile Hutu’lar arasındaki çatışmada Zaire ve Tanzanya kapılarını sığınmacılara kapatırken, 2000 yılında Pakistan hükümeti Afgan mültecilere kapılarını kapamıştır (Işıl, Özkan, *Göç, İltica ve Sığınma Hukuku*, 1. bs., Ankara 2013, s. 139, dn. 31 (Göç ve İltica)).

²⁵⁰ Seviğ, s. 68.

²⁵¹ Perruchoud, s. 131.

²⁵² Haluk Kabaalioğlu/Nuray Ekşi, “Yabancıların Türkiye’den Sınır dışı Edilmesi”, *MHB, Prof. Dr. Sevin Toluner’e Armağan*, Y. 24, S. 1-2, 2004, s. 503; Ekşi, *AİHS’de Sınırdışı*, s. 2806.

²⁵³ Perruchoud, s. 125. Amerika Birleşik Devletleri’nde meydana gelen 11 Eylül 2001 tarihindeki saldırılardan sonra ülkeye göçmenlerin kabulü ve göçe ilişkin düzenlemelerde sınırlayıcı değişiklikler yapıldığı ifade edilmektedir (Ökmen, s. 4). 11 Eylül saldırılarından sonra yabancılarla ilgili konulara güvenlik açısından yaklaşıp, göç politikası alanında bastırıcı tedbirler alınmıştır (Esra Dardağan Kibar; “Yabancılar ve uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında ve Başlıca Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Kurallar: Bir Karşılaştırma Denemesi”, *Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi*, Y. 2012, C. 11, No. 2, s. 61). Bu tedbirler, sınır kontrolleri, biyometrik kimlik tespit sistemleri ikamesi, uluslararası işbirliği çabaları ve ülke içi kontrollerin artması şeklinde kendini göstermiştir (Çiçekli, *Mülteci ve Sığınmacılar*, s. 24).

Devletler yabancıları ülkelerine kabul etme yükümlülüğü altında değillerdir.²⁵⁴ Devletler zorunluluk halinde ise yabancıların ülkelerine girmelerini yasaklayamayacaklardır.²⁵⁵ Belirli koşullar halinde ülkeye yasa dışı giriş ya da ülkede yasal olmayan bir şekilde bulunma hukuka uygun kabul edilecektir.²⁵⁶ Diğer bir ifadeyle yasadışı ülkeye giriş ve ülkede kalış halinde zaruretin söz konusu olduğu hallerde kaçak, yasa dışı giriş ya da bulunuş hukuka aykırı sayılmayacaktır.²⁵⁷ Türkiye'ye sığınacak yabancılar, sınırlardaki kısıtlamalardan dolayı geçerli pasaportu olmadığı için Türkiye'ye yasa dışı yollardan giriş yapsalar bile, Türkiye'nin Güneydoğusunda bulunan AFAD Koordinasyon Merkezlerinde kayıt yaptırarak ülkedeki kalışlarını yasal hale getirebileceklerdir.²⁵⁸ YUKK 8'inci maddesinde, YUKK'nın 5'inci (Türkiye'ye giriş ve Türkiye'den çıkış), 6'ncı (Belge kontrolü) ve 7'nci (Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek yabancılar) maddelerinde yer alan şartların, uluslararası koruma başvurusu yapmayı engelleyici şekilde yorumlanamayacağı ve uygulanamayacağı belirtilmiştir. Geçici Uygulama Yönetmeliğinde de aynı şekilde YUKK'nın birinci bölümünde düzenlenmiş olan Türkiye'ye giriş ve Türkiye'den çıkış (m. 5), belge kontrolü (m. 6) ve Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek yabancılar için söz konusu madde (m. 7)'de yer alan şartların yabancıların geçici koruma kapsamına alınma talebini engelleyici şekilde yorumlanamayacağı ve uygulanamayacağı belirtilmiştir (GKY m. 4).

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 102'nci maddesinde (1-a), Türkiye'ye yasa dışı giren veya Türkiye'yi yasa dışı terk eden ya da buna teşebbüs eden yabancılar hakkında, diğer kanunlara göre daha ağır bir ceza gerekmediği

²⁵⁴ Nomer, Teba ile Yabancılar, s. 16; Altuğ, s. 98; Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 118; Özkan, Vize Sorunu, s. 410; Abdulsammed, s. 26.

²⁵⁵ Nomer, Teba ile Yabancılar, s. 55-56. Örneğin; deniz kazalarında gemiyi terke zorunlu olanlar veya uçakların zorunlu inişlerinde uçakta bulunanlar, ülkeye kabul edilmelidirler (Nomer, Teba ile Yabancılar, s. 56). Yada ölüm tehlikesi karşısında, canını kurtarmak amacıyla bir devlet ülkesine sığınma gibi olağan üstü durumlarda, insani düşüncelerle yabancıları ülkeye kabul etme, uluslararası hukukun bir gereğidir (Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 119; Abdulsammed, s. 26).

²⁵⁶ Taneri, s. 40.

²⁵⁷ Yabancı bir ülkede güvenli bir yer aramak zorunda kalan kişileri devletlerin, insani sebeplerle kabul etmek ve göç kurallarını ihlal ettikleri için cezalandırmamaları gerektiği ifade edilmektedir (Perruchoud, s. 132).

²⁵⁸ www.unhcr.org/, United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), (E.T. 24.10.2014).

takdirde, iki bin Türk Lirası idari para cezası ödeneceği belirtilmiştir. Geçici Koruma Yönetmeliği²⁵⁹ (GKY) kapsamında bulunan yabancıların Türkiye'ye giriş yaparken yetkili birimler tarafından tespit edilmeleri veya makul bir süre içinde kendiliğinden yetkili birimlere kayıt yaptırmak üzere başvurmaları halinde, Türkiye'ye yasa dışı girişleri veya Türkiye'de yasa dışı bulunmalarından dolayı idari para cezası uygulanmayacaktır (GKY m. 5/1). Ayrıca birinci fıkra kapsamı dışında kalanlar hakkında, geçerli nedenlerin bulunmaması halinde idari para cezası uygulanacaktır (GKY m. 5/2).²⁶⁰ Geçici koruma sağlanan kişilerle ilgili olarak şunu da ifade edelim ki, geçici korunanlara sağlık hizmeti sağlanmasında, bu kişilerin sınırı ilk geçişlerinde ve acil durumlarda, henüz kayıt işlemlerini tamamlamamış olsalar bile sağlık hizmetlerinden yararlanabilmeleri için kimlik bilgilerine göre işlem yapılacaktır (GKY m. 27/4).

Serbest bölgeler, ticaret ve üretim bölgeleri olup, gümrük bölgesinin dışında sayıldıkları için, Türkiye'ye girişi düzenleyen Pasaport Kanunu, serbest bölgelerde uygulanmayacaktır.²⁶¹ Yabancıların serbest bölgeye girişlerinde pasaport ve vize gösterme zorunlulukları bulunmamaktadır.²⁶² Serbest Bölgeler Kanunu²⁶³ Uygulama Yönetmeliğinin²⁶⁴ 13'üncü maddesinde serbest bölgelere giriş için gerekli olan belgeler belirtilmiştir.

Türkiye'ye giriş için gereken şartları incelemeye geçmeden önce şunu da ifade edelim ki, pasaportlar, giriş-çıkış vizeleri, gümrük ve göç denetim mekanizmalarının, sahip oldukları haklardan mahrum edilmiş kişileri ülke sınırlarının dışında bırakmak

²⁵⁹ Geçici Koruma Yönetmeliği 13.10.2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir (RG. 22.10.2014/29153).

²⁶⁰ Geçici Koruma Yönetmeliği 5'inci maddesinde belirtilen bu husus 1951 sözleşmesinin 31'inci maddesinin 1'inci fıkrasında da belirtilmiştir. Söz konusu bu sözleşme hükmü ve yönetmelik hükmü olmasaydı bile, TCK'nın genel hükümler kısmında yer alan zaruret hali hükümleri dikkate alınıp, ceza uygulaması yoluna gidilemeyecektir (Taneri, s. 40).

²⁶¹ Hüseyin Akif Karaca, *Türk Yabancılar Hukuku Bakımından Serbest Bölgelerin Hukuki Rejimi*, Ankara 2008, s. 49.

²⁶² Karaca, s. 49.

²⁶³ 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu, RG. 15.06.1985/18785.

²⁶⁴ RG. 10.03.1993/21520

için uygulandığını ifade eden yazarlar bulunmaktadır.²⁶⁵ Bu şekilde insan haklarının koruması altında olması gereken kişilerin sadece bir devlet korumasında bulunmadıkları için mağdur oldukları ifade edilmektedir.²⁶⁶ Biz bu görüşe katılmamaktayız, bu şekilde bir genelleme yapılmamalıdır. Ülkeye giriş için gereken şartlar o ülkenin güvenliğini sağlamak için belirlenmektedir. Zaten insan haklarıyla ilgili bir durum söz konusu olduğunda ülkeye giriş konusundaki şartlar esnetilmektedir.

2. Yabancıların Türkiye'ye Girişi İçin Gereken Şartlar

a) Sınır Kapılarını Kullanmak

Pasaport Kanunu'nun 1'inci maddesinde, "*Türk vatandaşları ile yabancıların İçişleri Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca tayin olunan yolcu giriş-çıkış kapılarından Türkiye'ye girip çıkabilecekleri*" düzenlenmiştir. YUKK 5'inci maddesinde ise, "*Türkiye'ye giriş çıkış yapacak yabancılar ve vatandaşlar, Bakanlar Kurulunca yolcu giriş çıkışı için belirlenmiş olan sınır kapılarını kullanmak zorundadırlar*" şeklinde düzenleme yapılmıştır. YUKK'da sınır kapısı ifadesi kullanılırken; Pasaport Kanunu düzenlemesinde, yolcu giriş- çıkış kapısı kavramı tercih edilmiştir. Çalışmamızda ifade birliği sağlamak amacıyla "sınır kapısı" kavramı kullanılacaktır.

Yabancı veya Türk vatandaşı, herkesin Türkiye'ye yasal bir şekilde girmeleri için yerine getirmeleri gereken şart, girişin sınır kapılarından²⁶⁷ yapılmasıdır.²⁶⁸ Sınır kapısı olmayan, sınırın gayri muayyen kısımlarından geçişlerle gerçekleşen göç, düzensiz göç olarak ifade edilmektedir.²⁶⁹ Belirlenen sınır kapılarından başka

²⁶⁵ Filiz Kartal, "Yurttaşlık mı İnsan Hakları mı?", Yurttaşlık Tartışmaları Yeni Yaklaşımlar, İnsan Hakları ve Vatandaşlık Çalışmaları Merkezi Yayın No:21, Ankara 2010, s. 231.

²⁶⁶ Kartal, s. 231.

²⁶⁷ Sınır kapısı YUKK'nın 3'üncü maddesinde; "Bakanlar Kurulu kararı ile Türkiye'ye giriş ve çıkış için belirlenen sınır geçiş noktasını" ifade eder şeklinde tanımlanmıştır.

²⁶⁸ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 120; Çiçekli, Polis, s. 33; Barış Teksoy, "6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununa Göre Yabancıların Vize Zorunluluğu", *AÜHFĐ*, Y. 2013, C. 62, S. 3, s. 859, dn. 12. Sınır kapıları dışında kişinin kara, deniz veya hava yoluyla, sınırın herhangi bir yerinden giriş-çıkış mümkün değildir (Teksoy, s. 859).

²⁶⁹ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/ (E.T. 05.08.2014).

yerlerden Türkiye'ye giriş yapanlar, Türkiye'ye yasa dışı yollarla giriş yapmış olurlar.²⁷⁰ Türkiye'ye girişin "sınır kapılarından" yapılması zorunluluğuna aykırı davranış suç oluşturmaktadır.²⁷¹ Türkiye'nin kara sınırlarına veya karasularına acil ve geçici koruma bulmak amacıyla gelen yabancıların, Türkiye'ye kabul edilecekleri ve Türkiye'den çıkış yapacakları sınır kapıları ile sınır geçiş yerleri, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşleri alınarak Bakanlık²⁷² tarafından belirlenecektir (GKY m.17). Acil hallerde ise, bu yerlerin belirlenmesine Bakanlığın doğrudan karar verip, ilgili kurumlara bildireceği ifade edilmektedir (GKY m. 17/1). Yabancıardan ülkemize şahsi taşıtlarıyla giriş yapmak isteyenler, Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca belirlenecek usul ve esaslara göre giriş yapacaklardır (GKY m. 17/5). Ayrıca sınır kapısı dışından gelen yabancıların beraberinde getirebilecekleri eşyaların kaçakçılığa konu olabileceği göz önünde bulundurularak ilgili birimler tarafından gerekli tedbirlerin alınıp, durumun en yakın gümrük idaresine bildirileceği belirtilmektedir (GKY m. 17/6).

Son olarak şunu da ifade etmek gerekir ki, gümrük kapıları, sınır kapıları ile karıştırılmamalıdır. Gümrük kapıları, eşya ve araç giriş çıkışı için kullanılmakta olup, gümrük kapılarından yolcu giriş çıkışı yapılmamaktadır.²⁷³

b) Pasaport veya Pasaport Yerine Geçen Belge Taşımak

(1) Genel Olarak Pasaport

Pasaport, kanunda belirtilen yetkili makamlarca verilen ve sahibine bir ülkenin sınırlarından diğer bir ülkeye geçmeyi sağlayan, yurt dışına çıkma özgürlüğünü kullanabilmek için alınması gereken seyahat iznidir.²⁷⁴ Pasaport yabancı bir ülkeye giriş için gereken şartlardan biridir. Pasaportlar; bir ülkeden diğer bir ülkeye geçiş

²⁷⁰ Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 74.

²⁷¹ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 120; Göger, Pasaport, s. 7.

²⁷² GKY'de "Tanımlar" başlığını taşıyan 3'üncü maddesinde Yönetmelikte geçen Bakanlık kavramının, İçişleri Bakanlığını ifade ettiği belirtilmiştir.

²⁷³ Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 76-77; Ahmet Cemal Ruhi, "Pasaport ve Pasaport Çeşitleri", *EÜHFD*, C. XI, S. 1-2, Haziran 2007, s. 334.

²⁷⁴ Nimet Özbek Hadimoğlu, "Genel Güvenlik Bakımından Mahzurlu Olanların Yurtdışına Çıkış Özgürlüğü ile Pasaport Kanunu'nun 23. Maddesi", *AÜSBFD*, C. 67, No:3, 2012, s. 113 (Yurtdışına Çıkış); Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 77; Ruhi, s. 333.

hakkı verdiği gibi, pasaport sahibi kişiye pasaportunu taşıdığı ülkenin diplomatik koruma, elçilik ve konsolosluklarından yardım isteme hakkı da vermektedir.²⁷⁵ Ayrıca pasaport Türk vatandaşlığının kanıtlanmasında da karine oluşturmaktadır.²⁷⁶ Kişinin şahsi haline ilişkin bilgilerin, gideceği yabancı ülke tarafından güvenilir bir şekilde öğrenilebilmesi için, şahsi hal kayıtlarını tutan ve kişiye vatandaşlık veren devletin pasaport adı verilen belgeyi düzenleyip talep eden kişiye vermesi gerekmektedir.²⁷⁷

Ülkeye giriş-çıkışı kontrol için bir araç olarak kullanılan pasaportun modern anlamda ilk XVI. yy'da ortaya çıktığı ifade edilmektedir.²⁷⁸ Yabancı bir ülkeye giriş şartı olarak öngörülen zorunlu pasaport uygulamasının kaldırılması, 1920 ve 1925'de Milletler Cemiyeti uluslararası konferanslarında görüşülmüş fakat bu konuda başarılı olunamamıştır.²⁷⁹

Günümüzde güvenliğin artırılması amacıyla pasaportlarda biyometrik teknoloji kullanılmaktadır. Türkiye'de Avrupa Birliğine uyum çerçevesinde yürütülen çalışmalarda, biyometrik pasaportlara²⁸⁰ geçiş büyük önem taşımaktaydı. Avrupa Komisyonunun 2009 yılı ilerleme raporunda "Adalet, Özgürlük ve Güvenlik" başlığı altında, Türkiye'nin vize, pasaport ve seyahat belgelerindeki güvenlik özelliklerini ve

²⁷⁵ Çiçekli, Polis, s. 34; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 75; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 77; Ruhi, s. 333.

²⁷⁶ 5901 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu m. 38/b. Sınır kapılarında görevli polisler ilgilinin Türk vatandaşlığı konusunda tereddüde düşerlerse, TVK 36/3'üncü maddesine göre, İçişleri Bakanlığında görüş sorabileceklerdir (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 79).

²⁷⁷ Göger, Pasaport, s. 2.

²⁷⁸ Rona Aybay, "Yurt dışına Çıkma ve Yurda Girme Özgürlüğü Konusunda Uluslararası Düzenlemeler", *Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70 inci Yaş Armağanı*, Ankara 1975, s. 281 (Uluslararası Düzenlemeler).

²⁷⁹ Aybay, Uluslararası Düzenlemeler, s. 283. Milletler Cemiyetinin, pasaport konusundaki en önemli başarısı, Nansen'in çabalarıyla tabiiyetsiz, tabiiyeti şüpheli veya kendi devletlerinden pasaport alamayan kişilere pasaport verilmesini sağlamak olmuştur (Aybay, Uluslararası Düzenlemeler, s. 285).

²⁸⁰ "Biyometrik pasaport, çipli pasaport ya da elektronik pasaport olarak da bilinen e-pasaportlar, eski tip pasaportlarda bulunan bilgilerin yanı sıra, içinde fotoğraf, parmak izi, imza gibi biyometrik verilerin saklanabildiği yongalı (çipli) pasaportlardır. Özel cihazlarda okunabilen yonga, pasaportta sahteciliğe karşı önlem olarak geliştirilmiş güvenlik katmanlarından birisidir" (www.ucusrotasi.com/e-pasaport-ile-ilgili-bilinmeyenler, E.T. 22.09.2014).

bunları AB güvenlik standartlarıyla uyumlu hale getirmeye yönelik çalışmaların²⁸¹ devam etmesi gerektiği vurgulanıp, bu belgelerde biyometrik tanımlayıcıların kullanılması gerektiği belirtilmişti.²⁸² AB için büyük önem taşıyan ve vizesiz Avrupa yolunda önemli bir adım olan, belge güvenliği ve özelde çipli pasaportlara geçiş konusunda Türkiye'nin taahhütlerde²⁸³ bulunmasına rağmen yeterince ilerleme gösteremediği ifade edilmekteydi.²⁸⁴ Türkiye'nin taahhütlerini yerine getirmemesi halinde, bazı yaptırımlarla karşılaşabilecek ve uluslararası seyahatlerde Türk vatandaşları sıkıntılar yaşayabilecekti. Fakat Türkiye'de şu anda biyometrik pasaporta geçilmiş bulunmaktadır. Şunu da ifade edelim ki, biyometrik kimlik kartları ve pasaportlar, DNA veritabanları, parmak izi kontrolü ve iris okuyucular, kişileri devletlerin ülkelerine kabulü kapsamında açık bir hale getirmeyi amaçlamaktadır.²⁸⁵

5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 2'nci maddesinde "*Türk vatandaşları ile yabancılar Türkiye'ye girebilmek ve Türkiye'den çıkabilmek için yolcu giriş-çıkış kapılarındaki polis makamlarına usulüne uygun ve muteber pasaport veya pasaport yerine geçerli bir vesika ibraz etmeye mecburdurlar*" şeklinde düzenleme yapılmıştır. Bu hüküm, 6458 sayılı YUKK'nın 5'inci maddesinde de "*Türkiye'ye giriş ve Türkiye'den çıkış, sınır kapılarından geçerli pasaport veya pasaport yerine geçen belgelerle yapılır*" şeklinde tekrarlanmıştır. Kural olarak, devletlerin yalnızca kendi vatandaşlarına pasaport verme yükümlülüğü vardır; fakat bazı istisnai

²⁸¹ AB güvenlik standartlarına uygun yeni tip pasaportlarla ilgili çalışmalar 2006 yılında başlamış ve Emniyet Genel Müdürlüğü'nün AB normlarında pasaportlar için açtığı ihale, Türk- Malezya ortaklığında Kunt Elektronik-IRIS Technologies firmasına verilmiş fakat; firmanın pasaportları düzenlemesindeki yetersizlik ve ciddi teknik sorunlardan dolayı, ihale iptal edilmiştir (Zeynep Özler/Melih Özsöz, "Türkiye-AB İlişkileri Bağlamında Biyometrik Pasaportlar", AB ve Türkiye'de Güncel Konular ve Gelişmelere Dair Değerlendirmeler 2010-2011, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları No: 255, İstanbul 2012, s. 44).

²⁸² Özler/Özsöz, s. 43.

²⁸³ Türkiye'nin taraf olduğu Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü'nün (ICAO) düzenlemelerine göre, Türkiye 1999 yılında Chicago Konvansiyonu'nu imzalayarak, 1 Nisan 2010 tarihinden itibaren biyometrik pasaporta geçeceğini taahhüt etmiş, fakat bu uygulama ertelenmiştir (Özler/Özsöz, s. 45). Kısa vadede çözüm olarak, Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü biyometrik pasaportları basmaya başlamıştır ve 2010 Haziran ayından itibaren çipli pasaportlar kullanılmaktadır ki, kanaatimizce bu oldukça önemli bir gelişmedir.

²⁸⁴ Özler/Özsöz, s. 47.

²⁸⁵ Aas, s. 31.

durumlarda yabancılara da pasaport verilebilmektedir.²⁸⁶ Pasaport zorunluluğu bazı durumlarda esnetilmektedir. Bu konudaki düzenlemeyi Geçici Koruma Yönetmeliğinde görmekteyiz. Yönetmelikte, sınır kapılarına veya sınır geçiş yerlerine belgesiz veya geçersiz belgeyle geçici koruma amacıyla gelen yabancıların girişlerine valiliklerce izin verilebileceği belirtilmiştir (GKY m. 17/2).

Pasaport ülkeye giriş için gereken şartlardan olduğundan, pasaportsuz ülkeye giriş halinde kanunda yaptırım öngörülmiştir. Pasaport Kanunu'nun 34'üncü maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti sınırlarından her nasılsa pasaportsuz olarak girmiş olan vatandaşlar ile yabancılara bin Türk lirasından üç bin Türk lirasına kadar idari para cezası verilir.²⁸⁷

Doktrinde ölüm halinde pasaport düzenlenmesine gerek olup olmadığı sorusu sorulmakta bu konuda hüküm olmamasının kanun boşluğu olduğunu ifade eden yazarlar bulunmaktadır.²⁸⁸ Türkiye'de vefat eden yabancılarla ilgili olarak yapılacak işlemler konusunda Türkiye birçok uluslararası sözleşmeye taraftır.²⁸⁹ Bu sözleşmelere göre cenazeler morglar tarafından verilecek geçiş izin belgeleriyle gönderilmektedir.²⁹⁰

²⁸⁶ Çiçekli, Polis, s. 36; Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 123. Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesi 28'inci maddesinde; *“taraf devletler, ülkelerinde yasal olarak ikamet eden mültecilere ulusal güvenlik veya kamu düzenleri ile ilgili engelleyici ciddi sebepler bulunmadıkça, kendi toprakları dışında seyahatlerini temin edecek seyahat belgeleri vereceklerdir”* hükmü yer alır. Aynı maddede uluslararası anlaşmalara uygun daha önceden verilmiş seyahat belgelerinin tanınacağı da hüküm altına alınmıştır.

²⁸⁷ Pasaport Kanununun 34'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının ikinci cümlesindeki, “bunlardan yabancı olanlar sınır dışı edilirler” ifadesi YUKK'nın 124'üncü maddesinin 1'inci fıkrasıyla madde metninden çıkarılmıştır.

²⁸⁸ Göger, Pasaport, s. 78. İnsan vücudunun ölümden sonra bir mal olduğunun kabulü halinde mutad taşıma belgeleriyle taşınabilmesi mümkün olacakken, insanın şahsiyetine ölümden sonra saygı gösterilmesi fikrinin kabulü halinde ise pasaport düzenlenmesinin gündeme gelebileceği ifade edilmektedir (Göger, Pasaport, s. 78-79).

²⁸⁹ Ekşi, Uluslararası Koruma, s. 98. Avrupa Konseyi tarafından 1973 yılında Strazburg'da hazırlanan ve Türkiye tarafından da onaylanan Cenazelerin Nakli Anlaşması (RG. 06.08.1975/15318), ayrıca bkz. Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi, Kişi Halleri Konusunda Milletlerarası Karşılıklı Bilgi Verilmesine İlişkin Sözleşme (RG. 18.03.2004/25406), Ahvali Şahsiye Konusunda Milletlerarası Malumat Teatisi Hakkında Sözleşme (RG. 13.07.1962/11153), Bazı Ölümünün Tespitine Ait Sözleşme (RG. 26.12.1971/14054).

²⁹⁰ Ekşi, Uluslararası Koruma, s. 98-99.

Pasaport hakkında genel bilgi verdikten sonra şunu ifade edelim ki, yabancılar hukuku ile pasaport hukukunu iç içe sokan sistemden vazgeçilerek, yabancılarla ilgili hükümlerin YUKK'ya dâhil edilmesi, kanaatimizce oldukça olumlu bir gelişmedir.

(2) Pasaport Çeşitleri

Pasaport çeşitleri pasaportları hazırlayan devletlerin izledikleri politikalara göre farklılık taşır.²⁹¹ Pasaport Kanunu'nun 12'nci maddesinde "Pasaportlar" başlığı altında, pasaport çeşitleri; diplomatik pasaportlar, hususi damgalı pasaportlar, hizmet damgalı pasaportlar, umuma mahsus pasaportlar (münferit veya müşterek olurlar), yabancılar mahsus pasaportlar olmak üzere beş grupta düzenlenmiştir. Fakat pasaport çeşitlerinin düzenlenmesine karşı çıkan görüşler vardır.²⁹² Bu görüşler, pasaportun türlere ayrılmasının tek tip pasaport düzenlenebilmesini zorlaştıracak olması²⁹³ ve pasaport çeşitlerinin insanlar arasındaki eşitlik esasına aykırı olduğu gerekçelerine dayanmaktadır.²⁹⁴ Tek tip pasaporta ulaşılmasını zorlaştıracak olması düşüncesi haklı görünse de insanlar arasındaki eşitlik esasına aykırı olduğu görüşüne katılmamaktayız. Kanaatimizce, pasaport çeşitlerinin olması insanlar arasındaki eşitlik esasına aykırılık teşkil etmez. Fakat bu çeşitlilik devam ettiği sürece tabi ki tek tip pasaport uygulaması mümkün olmayacaktır. Doktrinde dünyada iki pasaport çeşidi olduğu düşüncesinden hareketle, pasaportların seyahat ve görev pasaportları olarak ikiye ayrılabilceği de ifade edilmektedir.²⁹⁵ Çalışmamızda bu şekilde bir sınıflandırma yapılmadan pasaport çeşitleri incelenecektir.

(a) Umuma Mahsus Pasaportlar

Umuma mahsus pasaportlar lacivert renktedir. Bu pasaport çeşidi ile ilgili hükümler Pasaport Kanunu'nun 15, 16 ve 17'nci maddelerinde yer almaktadır. Kanunda umuma mahsus pasaportlar, münferit ve müşterek pasaportlar olarak ikiye

²⁹¹ Ekşi, Temel Konular, s. 26.

²⁹² Göğür, Pasaport, s. 24.

²⁹³ Bu durum 1920 yılında Paris'te toplanan pasaportları düzenleme konferansında ifade edilmiştir, aynı görüş Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından daha sonra teyit edilmiştir (Göğür, Pasaport, s. 24, dn. 19).

²⁹⁴ Göğür, Pasaport, s. 24. Pasaport çeşitlerindeki ayrımın kişiler arasındaki sınıflandırma, ayrıcalık ve bağımsızlıkları artırıcı nitelikte olduğu ifade edilmektedir (Göğür, Pasaport, s. 26).

²⁹⁵ Göğür, Pasaport, s. 27.

ayrılmaktadır (Pasaport Kanunu m. 12). Pasaport Kanunu'nun 15'inci maddesinde, umuma mahsus münferit ve umuma mahsus müşterek pasaportların, yurt içinde İçişleri Bakanlığınca veya İçişleri Bakanının vereceği yetkiye göre valiliklerce, yabancı ülkelerde Türkiye Cumhuriyeti konsoloslukları tarafından verileceği belirtilmiştir. Pasaport Kanunu'nun 16'ncı maddesinde, umuma mahsus müşterek pasaportla ilgili bilgi verilir; 17'nci maddesinde, umuma mahsus pasaportların alınabilmesi için gerekli şartlar belirtilmiştir.

(b) Yabancılara Mahsus Damgalı Pasaportlar

Devletin sadece vatandaşlarına pasaport verme yükümlülüğü olmakla bazı durumlarda yabancılar için de pasaport düzenlenebilmektedir. Yabancılara mahsus damgalı pasaportlar Pasaport Kanunu'nun 18'inci maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre; *“Tabiiyetsiz bulunan veya tabiiyet durumlarının muntazam bulunmaması hasebiyle ikamet ve seyahatleri bakımından fiilen tabiiyetsizlere tatbik edilen muamelelere tabi tutulmasında İçişleri Bakanlığınca zaruret görülen kimselere icabında mezkur Bakanlığın alacağı kararla “yabancılara mahsus” damgasını taşıyan²⁹⁶ ve Türk vatandaşlığını iktisap bakımından her hangi bir manayı veya hamili lehine herhangi bir hak iktisabını tazammum etmeyen bir pasaport verilir.”* Pasaport Kanunu'nun 18'inci maddesinin devam eden hükümlerinde, yabancılara mahsus damgalı pasaport çeşitleri ve bu pasaportların kimler tarafından verileceği belirtilmiştir. Türkiye'ye yalnız bir giriş veya Türkiye'den yalnız bir çıkış için muteber olan pasaportlar ve bir gidiş ve geliş için verilen pasaportlar olarak çeşitlere ayrılan yabancılara mahsus damgalı pasaportlar, İçişleri Bakanlığı ve yabancı ülkelerde, İçişleri Bakanlığının talebi veya tasvibi üzerine Dışişleri Bakanlığınca verilecek talimata istinaden, Türkiye Cumhuriyeti konsolosluk makamları tarafından verilecektir.

Uygulamada, tabiiyeti olmayan kişiler ile göçmenlik başvurusunda bulunan kişilere, vatandaşlığa alınmadan önce yurt dışına çıkmak istedikleri takdirde,

²⁹⁶ Pasaportun kural olarak, devletin kendi vatandaşlarına verdiği bir belge olduğunu belirtmiştik. Türk makamları, istisnai durumlarda, yabancılara da pasaport verebilir ki bu hüküm Pasaport Kanununun 18'inci maddesinde yer alan yabancılara mahsus damgalı pasaportlardır (bkz. Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 114, dn. 17).

yabancılara mahsus damgalı pasaportlar verilmektedir.²⁹⁷ Doğuştan KKTC vatandaşı olup, başka bir devlet vatandaşlığına sahip olmayan KKTC vatandaşlarına da yabancılara mahsus damgalı pasaport verilmektedir.²⁹⁸ Seyahat özgürlüğünü sağlamak üzere verilen ve iki yıl süreyle geçerli olan yabancılara mahsus damgalı pasaportlar, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Arasında İki Ülke Vatandaşlarına İlave Kolaylıklar Tanınmasına İlişkin Anlaşmanın²⁹⁹ 6'ncı maddesine dayanılarak, Türkiye veya KKTC'de ikamet eden kişilerle, KKTC dışında yaşayan KKTC vatandaşlarına, KKTC pasaportunun geçerlilik süresini aşmamak kaydıyla, azami 5 yıl süre ile verilebilecektir.³⁰⁰

Devlet izniyle gelen göçmenler, Türk konsolosluklarının veya göçmen sevkî için yabancı ülkelere Devlet tarafından gönderilen memur veya heyetler tarafından verilmiş bir vesika varsa, pasaportsuz da olsalar Türkiye'ye kabul edilirler.³⁰¹ Şartlı mülteci ve ikincil koruma statüsü sahiplerinin seyahat belgesi talepleri, Pasaport Kanunu'nun 18'inci madde çerçevesinde, yabancılara mahsus damgalı pasaportlar kapsamında değerlendirilecektir (YUKK m. 84/2). Mültecilerin pasaportları olsun ya da olmasın Türkiye'ye kabulleri İçişleri Bakanlığının kararına bağlıdır.³⁰²

(c) Diplomatik Pasaportlar

Diplomatik pasaportlar siyah renktedir. Diplomatik pasaportlarla ilgili hükümler Pasaport Kanunu'nun 13'üncü maddesinde yer almaktadır. Hükümde, diplomatik pasaportların kimlere, hangi makam tarafından verileceği belirtilmiştir. Diplomatik pasaportlar kanunda belirtilen üst düzey kişilere³⁰³, Dışişleri Bakanlığı

²⁹⁷ Çiçekli, Polis, s. 37; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 78; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 80.

²⁹⁸ Çiçekli, Polis, s. 37; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 78; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 80-81. Bu uygulamanın temelini "*Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Arasında İki Ülke Vatandaşlarına İlave Kolaylıklar Tanınmasına İlişkin Anlaşma*" hükümleri oluşturmaktadır (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 81, dn. 26).

²⁹⁹ Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Arasında İki Ülke Vatandaşlarına İlave Kolaylıklar Tanınmasına İlişkin Anlaşma, 19 Temmuz 1999 tarihinde Lefkoşe'de imzalanmış ve 03.11.1999 tarih ve 4465 sayılı kanunla onaylanması uygun bulunmuştur.

³⁰⁰ Ekşi, Tasarı, s. 130.

³⁰¹ Ekşi, Temel Konular, s. 25.

³⁰² Ekşi, Temel Konular, s. 26.

³⁰³ Diplomatik pasaport alabilecek kişilerin ayrıntılı listesi için bkz. Pasaport Kanunu m. 13.

ile yabancı ülkelerde Türkiye Cumhuriyeti Büyük Elçilik ve elçilikleri tarafından verilmektedir.

(d) Hususi Damgalı Pasaportlar

Hususi damgalı pasaportlar yeşil renktedir. Hususi damgalı pasaportlar Pasaport Kanunu'nun 14/A maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre bu pasaport, Türkiye Büyük Millet Meclisi eski üyeleri, eski bakanlar ile birinci, ikinci ve üçüncü derece kadrolarda bulunan³⁰⁴ veya bu kadrolar karşılık gösterilmek veya TC Emekli Sandığı ile ilgilendirilip emekli kesenekleri bu derecelerden kesilmek suretiyle sözleşmeli olarak çalıştırılan Devlet memurları ve diğer kamu görevlilerine; diplomatik pasaport verilmesini gerektiren vazifelerden başka herhangi bir resmi vazife ile veya kendi hesaplarına yabancı ülkelere gittikleri zaman verilir. Bunlardan emeklilik³⁰⁵ veya çekilme sebepleri ile vazifelerinden ayrılmış olanlara da bu nevi pasaport verileceği maddede belirtilmiştir. Pasaport Kanunu'nun 14'üncü maddesinde belirtilen bir konu da hususi damgalı pasaport sahibi olanların eğitimi devam eden çocuklarına³⁰⁶ 25 yaşının ikmaline kadar, sürekli bakıma muhtaç çocuklarına ise hak sahibinin pasaportu ile aynı süre geçerli, hususi damgalı pasaport verilmesinin mümkün olduğudur.

(e) Hizmet Damgalı Pasaportlar

Hizmet damgalı pasaportlar gri renktedir. Hizmet damgalı pasaportla ilgili hükümler Pasaport Kanunu'nun 14'üncü maddesinin B bendinde yer almaktadır. Hükme göre: Pasaport Kanunu gereğince kendilerine diplomatik veya hususi damgalı

³⁰⁴ Hususi damgalı pasaport fiilen 1. 2. ve 3. derece kadrolarda görev yapan devlet memurlarına verilir, 5. derecedeki kadroda devlet memuru olarak görev yapan kişinin yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmaz. Danıştay 10. D., T. 09.12.2013, E. 2009/2010, K. 2013/8791 (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 16.04.2014).

³⁰⁵ Belirtilen bu görevlerden emekli olanlara bu tür pasaport verilebilir, fakat Yüksek Askeri Şura kararı ile disiplinsizlik sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlar, emeklilik sebebi ile görevlerinden ayrılmış olanların bu kapsamda kabul edilmeyeceğine ilişkin Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu kararı bulunmaktadır. DİDDGK, T. 31.01.2003, E. 2000/374, K. 2003/30 (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 16.04.2014).

³⁰⁶ TBMM eski üyesinin hususi damgalı pasaport alma hakkının kısıtlandığı bir durumda, oğluna da hususi damgalı pasaport verilemeyeceği kararının usul ve hukuka uygun olduğu kararı bulunmaktadır. Danıştay 10. D., T. 13.03.2003, E. 2001/1833, K. 2003/876 (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 16.04.2014). Kanaatimizde de, Danıştay'ın vermiş olduğu bu karar yerindedir, eğer bir hak bir kişiye bağlı olarak kazanılıyorsa onun kaybetmesine bağlı olarak da kaybedilebilir.

pasaport verilmesi mümkün olmayan kimselere, Hükümetçe, hususi idarelerce veya belediyelerce resmi vazife ile dış ülkelere gönderildiklerinde veya dış ülkelerde vazifeye alındıklarında verilir.

Pasaport Kanunu'nun 14'üncü maddesinde hizmet damgalı pasaport sahibi olanların eğitimi devam eden çocuklarına 25 yaşının ikmaline kadar, sürekli bakıma muhtaç çocuklarına ise hak sahibinin pasaportu ile aynı süre geçerli, hizmet damgalı pasaport verilmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir.

(3) Pasaport Yerine Geçen Belgeler

Türkiye, bazı devletlerle yaptığı anlaşmalarla, Türkiye'ye girişte ve çıkışta, pasaport yerine geçen belgelerin kullanılmasını geçerli kabul ettiğinden bu belgeler Türkiye'ye giriş ve çıkışlarda kullanılabilir.³⁰⁷ Hangi belgelerin pasaport yerine geçeceği, kanun hükümlerine göre ya da uluslararası anlaşmalarla³⁰⁸ belirlenebileceği gibi, İçişleri ve Dışişleri Bakanlıklarının da bu konuda müştereken karar alma yetkileri vardır.³⁰⁹

Pasaport yerine geçen belgeler, Pasaport Kanunu'nun 12/B maddesinde belirtilmiştir. Bu hükme göre; pasaport yerine geçen belgeler; “*pasavanlar, idari mektuplar ve hudut geçiş belgeleri, gemi adamı cüzdanları, demiryolu ve hava ulaşım araçları memur ve mürettebatına verilen vesikalar, seyahat belgesi ve benzeri belgeler*” dir. Pasavan, idari mektup ve hudut geçiş belgeleri, Pasaport Kanunu'nun 19'uncu maddesine göre, TC ile aynı sınırdaki olan ülkelerin hudut bölgelerinde gidiş gelişini sağlamak ve kolaylaştırmak için pasaport yerine kullanılmak üzere Türk vatandaşlarına verilmektedir. Pasaport Kanunu'nun 20'nci maddesine göre, Türkiye dışına taşıma yapan ulaşım araçlarının personeline gemi adamı cüzdanı, uçak mürettebatı belgesi ve demiryolu personeli kimlik belgesi düzenlenir ve bu belgeler pasaport yerine geçer. Pasaport Kanunu'nun 21'inci maddesinde pasaport yerine geçerli vesikaların verilmiş şartları başlığı altında pasaport yerine geçen belgelerin

³⁰⁷ Ekşi, Tasarı, s. 136; Ekşi, Uluslararası Koruma, s. 70.

³⁰⁸ Örneğin “Avrupa Konseyi Üyesi Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatlerine İlişkin Sözleşme” (m. 1/1).

³⁰⁹ Pasaport Kanunu m. 2. Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 81.

verilmesinde, Pasaport Kanunu'nun 7, 17 ve 22'nci maddelerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Pasaport yerine geçebilecek belgelerin kanunlar, uluslararası anlaşmalar ile İçişleri ve Dışişleri Bakanlıklarının müştereken karar almalarıyla belirlenebilecek olmasından dolayı, pasaport yerine geçen belgeler zamanla değişebilir ve çeşitlilik arz etmektedir.³¹⁰ Örneğin; kimlik kartlarının pasaport yerine kullanılabilmesini öngören iki ya da çok taraflı anlaşmalara dayanan yasal düzenlemeler bulunmaktadır.³¹¹

Pasavan, Türkiye Cumhuriyeti ile sınır komşusu olan devlet vatandaşlarına sınır bölgeleri dahilinde pasaport yerine kullanılmak üzere verilmektedir. Bu belge, Türkiye ile İran arasında 1937 yılında yapılan milletlerarası anlaşmaya dayanmaktadır.³¹² Pasavan Türkiye-İran sınırına yakın bölgede oturan iki ülke vatandaşlarına verilmektedir. Pasavana sahip olan kişilere karşı ülke sınır makamları gerekli kolaylıkları sağlayacaktır.³¹³ Bu belgelerin şekli, verilme usulü, geçerlilik süresi, kimlere verileceği Türkiye Cumhuriyeti ile ilgili devletlerarasında yapılmış veya yapılacak anlaşma hükümlerine uygun olarak İçişleri ve Dışişleri Bakanlıklarınca müştereken belirlenir (Pasaport Kanunu m. 19). Pasaport Kanunu'nun 19'uncu maddesinde, taraflar arasındaki milletlerarası anlaşma hükümlerinin, pasavan veya benzeri belgelerin şartlarının belirlenmesinde göz önünde tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Uyulması zorunlu olan bu durum, madde metni kaleme alınırken tekrar belirtilmiştir.

³¹⁰ Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 79.

³¹¹ Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 84. Türkiye ile KKTC arasında 12 Haziran 1991 tarihinde imzalanan anlaşmaya göre, her iki ülke vatandaşları diğerinin ülkesine belirli esaslar çerçevesinde, kimlik belgeleri ile giriş-çıkış yapıp, seyahat edebilirler. Anlaşma 02.09.1991 tarihinde yürürlüğe girmiştir, RG. 30.07.1991/20945. Şunu da ifade edelim ki, kimlik belgesi ile seyahat edebilme imkânı üç ayı geçmeyen seyahatler için tanınmıştır (Çiçekli, Polis, s. 43). Bu şekilde her iki ülke vatandaşları sınır kapısında Giriş- Çıkış Formu doldurmakta ve seyahat süresince bu formu yanlarında bulundurup, ülkeden çıkışta yetkili makamlara iade etmektedirler (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 84, dn. 43).

³¹² Türkiye ile İran arasında 14 Mart 1937 tarihli "Hudut Mıntıkasının Emniyetine ve Mezkur Mıntıkada Çıkan Hadise ve İhtilafların Tesviyesine Ait Mukavelename" bulunmaktadır ve bu anlaşmayla pasavan, Türkiye-İran sınırından 50 kilometrelik sınır bölgesinde oturan iki taraf vatandaşlarına verilmektedir (Çiçekli, Polis, s. 38; Aydoğan Asar, *Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları*, Güncelleştirilmiş 3. bs., Ankara 2006, s. 54; Ekşi, Temel konular, s. 26; Ekşi, Tasarı, s. 136; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 79; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 81).

³¹³ Kırıl, s. 20.

Seyahat belgeleri de pasaport yerine geçen belgelerdendir. Seyahat belgeleri yabancı ülkelerdeki kişilere kendi konsoloslukları tarafından ülkelerine dönmelerini temin için verilen belgelerdir.³¹⁴ Pasaport Kanunu'nda seyahat belgeleri ile ilgili düzenlemeler Pasaport Kanunu 15/son, 22/5, (23/3 mülga)³¹⁵ hükümlerinde yer almaktadır. Askerlik hizmetini yapmak üzere ülkeye celp edilenlerle, yabancı ülkelerde yoksul kalmış oldukları sabit olan Türk vatandaşlarının pasaportları Türkiye'ye dönüşlerini temin için 1 ay süre ile uzatılır. Pasaportu olmayanlara 1 ay süreli seyahat belgesi verilir (Pasaport Kanunu m. 15/son). Mahkemeler tarafından yurt dışına çıkmaları yasaklananlara İçişleri Bakanlığınca ülkeden ayrılmalarında genel güvenlik bakımından sakınca olduğu tespit edilenlere, yurt dışında kalmalarında genel güvenlik bakımından sakınca olduğu tespit edilenlerin süreleri dolan pasaportları yenilenmez, kendilerine Türkiye'ye dönmeleri için seyahat belgesi verilir (Pasaport Kanunu m. 22/5). Mültecilerin hukuki durumuna dair 1951 Cenevre Konvansiyonunun 28'inci maddesinde taraf devletlerin, ülkelerinde yasal olarak ikamet eden mültecilere, ulusal güvenlikleri veya kamu düzenleri ile ilgili engelleyici ciddi sebepler bulunmadıkça, kendi toprakları dışında seyahatlerini temin edecek seyahat belgeleri verileceği belirtilmiştir³¹⁶ (Aynı yönde bkz. YUKK m. 84/1). Sözleşmenin 28'inci maddesinde, ülkede yasal olarak ikamet eden mültecilere seyahat belgesi verme yükümlülüğü katı kurallara bağlanmışken, ülkede geçici ya da yasa dışı konumda bulunan mülteciler için bu şekilde bir güvence

³¹⁴ Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 81; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 83.

³¹⁵ Mülga 3'üncü fıkra: 31.03.2011-6217/m. 31. Bu maddede düzenlenen, Türkiye hakkında bir suçtan dolayı kovuşturma yapılan veya Türk mahkemelerince mahkum edilmiş bulunan Türk vatandaşlarının pasaportları yetkili Türk makamları tarafından iptal edilir ve kendilerine yalnızca Türkiye'ye dönmelerini temin etmek üzere 1 ay süreyle geçerli bir seyahat belgesi verilir, hükmü yürürlükten kaldırılmıştır. Pasaport Kanunu 4/3'de yer alan göçmen vesikaları verilenlerin de bu vesikalarıyla pasaportsuz olsalar bile Türkiye'ye kabul edilebilecekleri hükmü yürürlükten kalkmıştır.

³¹⁶ Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1951 Cenevre Sözleşmesi, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 14 Aralık 1950 ve 429 sayılı kararıyla toplanan konferansta kabul edilip, 28 Temmuz 1951 tarihinde Cenevre'de imzalanıp, 22 Nisan 1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeyi 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalamıştır. Önceden yapılmış uluslararası anlaşmalarla, o anlaşmalara taraf olan devletler tarafından mültecilere verilmiş seyahat belgelerinin taraf devletlerce tanınacağı da 1951 Cenevre Sözleşmesinin Eki metninde hüküm altına alınmıştır (Bu tür anlaşmalara 1922 tarihli Rus Mülteciler için Nansen Belgeleri Düzenlenmesine İlişkin Anlaşma ve 1924 tarihli Ermeni Mültecileri hakkında Anlaşma hükümleri örnek gösterilmektedir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 179, dn. 76)).

öngörülmemiştir.³¹⁷ Seyahat belgelerinin önemi ve sözleşmenin 28’inci maddesinden kaynaklanan yükümlülüklerle İcra Komitesi Kararlarında yer verildiği ifade edilmektedir.³¹⁸ Geçici koruma kapsamında bulunan geçerli seyahat belgesi olmayan ya da seyahat belgesi temin edemeyen yabancıların bu husustaki taleplerinin, 15.07.1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu çerçevesinde Genel Müdürlük tarafından değerlendirileceği belirtilmiştir (GKY m. 43).

Pasaport yerine geçen belgelerden bir diğeri ise, idari mektuplar ile hudut geçiş belgeleridir. İdari mektup³¹⁹, Türkiye-Suriye arasında imzalanan anlaşma ve protokollere dayanılarak hudut bölgesi kabul edilen 50 km’lik sınır boyunca oturan taraf vatandaşlarına verilen geçiş belgesidir. İdari mektubun yasal dayanağı Ankara’da 1337’de (1921) imzalanan Türk-Fransız İtilafnamesidir.³²⁰ 20 Ekim 1921 tarihli Ankara anlaşmasıyla bugünkü Suriye sınırimız (İskenderun-Hatay dışında) çizilmiştir. Anlaşmayla belirlenen, Türkiye-Suriye sınırının iki tarafında kalan ve bölünen ailelerin akrabalık ve ilişkilerinin devamı ve sınır bölgesi kabul edilen alan içindeki taraf vatandaşlarının özel haklarıyla ilgili sorunlarının çözülmesi amacıyla “idari mektup” düzenlenmektedir.³²¹ Bu şekilde bir düzenleme yapılmış olması insani açıdan oldukça önem arz etmektedir. Hudut geçiş belgeleri, hudutta çalışma yapmak ve hudutla ilgili konularda görüşmek için görevlendirilen kişilere verilen, hudut makamlarının kullandığı belgelerdir.³²² Bu belge sınır makamları veya

³¹⁷ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 179.

³¹⁸ 13 Nolu İcra Komitesi Kararında sığındığı ülkede yasal bir şekilde ikamet eden mültecilerin sığınma ülkesi vatandaşlarının başka ülkelerdeki vize ve seyahat kolaylığından aynı şekilde faydalanacağı belirtilmiştir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 179; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 79). Diğer bir ifadeyle sığınma ülkesi vatandaşlarının sözleşmecî devlete seyahatlerinde vize gerekmiyorsa (örneğin, Avrupa Birliğindeki uygulama) seyahat belgesine sahip mülteciler de aynı şekilde bu imkândan yararlanacaklardır (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 179-180). İcra Komitesi Kararlarında, uluslararası korumaya ilişkin konular ele alınmakta, birçok devletin görüşlerini yansıttığından uluslararası koruma sisteminin yol gösteren ve tamamlayıcı bir parçasını oluşturduğu ifade edilmektedir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 29).

³¹⁹ Bu belgenin verilmesini gerektiren haller için bkz. Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 80, dn. 36.

³²⁰ Çiçekli, Polis, s. 38; Asar, s. 55; Ekşi, s. 27; Ekşi, Tasarı, s. 138; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 79-80; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 82.

³²¹ Asar, s. 55; Ekşi, s. 27; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 80.

³²² Asar, s. 59; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 80.

sınırdaki çalışma yapan heyet üyelerinin sınırla ilgili konularda görüşme, çalışma ve kontrol için karşı taraf topraklarına geçebilmeleri için verilmektedir.³²³

Gemi adamı cüzdanı, demir yolu ve hava ulaşım araçları memur ve mürettebatına verilen belgeler de pasaport yerine geçen belgelerdendir. Gemi adamı cüzdanları, Türkiye karasuları dışına çıkan Türk gemilerinin Türk vatandaşı olan mürettebatına usulüne uygun olarak bölge liman ve deniz işleri müdürlükleri tarafından fotoğraflı olarak verilen belgelerdir (Pasaport Kanunu m. 20). Gemi adamı cüzdanı, verildiği mahal emniyet müdürlüğünce tasdik edilmedikçe pasaport yerine kullanılamaz (Pasaport Kanunu m. 20). Gemi adamlarına verilecek belgelerin şekil ve muhtevası, İçişleri, Dışişleri ve Ulaştırma Bakanlıklarınca müştereken tespit edilir (Pasaport Kanunu m. 20). Yabancı gemi uluslararası ulaşım araçları memur ve mürettebatı, yetkili makamlarca usulüne ve örneğine uygun olarak düzenlenmiş vesikaları ile Türk karasuları ve liman şehirlerine karşılıklılık esasına göre girip çıkabilirler (Pasaport Kanunu m. 20).³²⁴ Gemi adamlarının Ulusal Kimlik Kartlarına ilişkin 108 sayılı ILO Konvansiyonu Türkiye tarafından onaylanmıştır.³²⁵ 108 sayılı ILO Konvansiyonu'nun 6/4'üncü maddesine göre; *“Konvansiyonda yer alan hükümler taraf devletlerin yabancılara ülkelerine girişini veya ikametini engelleme hakkını kısıtlayacak şekilde yorumlanamaz”*. Sözleşmenin bu hükmünden devletin egemenlik hakkına dayanarak düzenleme yapma yetkisinin engellenemeyeceğinin kabul edildiği görülmektedir. Demiryolu ve hava ulaşım araçları memur ve mürettebatına anlaşmalarda öngörülen yetkili makamlarca örneğine ve usulüne uygun olarak fotoğraflı “demiryolu personeli kimlik belgesi” ve “uçak mürettebatı belgesi” düzenlenir (Pasaport Kanunu m. 20). Demiryolu personeli kimlik belgeleri anlaşmalarda öngörülen yetkili makamlarca; uçak mürettebatı belgeleri verildikleri mahal emniyet müdürlüğünce tasdik edilmedikçe pasaport yerine kullanılamaz

³²³ Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 82.

³²⁴ Türk uluslararası gemi siciline kayıtlı gemilerde ve yatlarda istihdam edilen yabancı uyruklu gemi adamlarının ülkeye giriş çıkış ve konaklamalarıyla ilgili olarak benzer bir kolaylık 4490 sayılı kanunun 11'inci maddesiyle tanınmıştır (bkz. 16.12.1999 tarih ve 4490 sayılı Kanun (RG. 21.12.1999/23913), Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 83, dn. 36).

³²⁵ Ekşi, Tasarı, s. 138; Ekşi, Uluslararası Koruma, s. 73. Gemi adamlarının ulusal kimlik kartlarına ilişkin 108 sayılı ILO Konvansiyonu kabul tarihi: 15.07.2003, Kanun no: 4939, RG. 22.07.2003/25176.

(Pasaport Kanunu m. 20, f. 2). Uçak mürettebatına verilecek belgelerin şekil ve muhtevası İçişleri, Dışişleri ve Ulaştırma Bakanlıklarınca müştereken tespit edilir (Pasaport Kanunu m. 20, f. 3). Yabancı hava ve demiryolu uluslararası ulaşım araçları memur ve mürettebatı yetkili makamlarca usulüne ve örneğine uygun olarak düzenlenmiş vesikaları ile Türk karasuları ve liman şehirlerine karşılıklılık esasına göre girip çıkabilirler (Pasaport Kanunu m. 20, f. 4).

Son olarak Kuzey Atlantik Anlaşmasına Taraf Devletler Arasında Kuvvetlerin Statüsüne Dair Anlaşma hükümlerine göre, NATO’da görevli kuvvet mensuplarına NATO Seyahat Emri denilen belgeler düzenlenir. NATO Seyahat Emrine sahip kuvvet mensuplarından ülkeye girişte pasaport aranmaz.³²⁶

(4) Pasaport veya Vesikasız Gelenler

Yabancılar, pasaport veya pasaport yerine geçen belge veya belgelerini ülkeye giriş ve çıkışta görevlilere göstermek zorundadırlar (YUKK m. 6, f. 1). Sınır geçişlerine ilişkin belge kontrollerinin, taşıtlar seyir halindeyken de yerine getirilmesi mümkündür (YUKK m. 6, f. 2). Hava alanı transit alanını kullanan yabancılar, yetkili makamlarca kontrole tabi tutulabilir (YUKK m. 6, f. 3). Bu kontroller sırasında, pasaportsuz veya vesikasız gelenler hakkında uygulanacak kural ve usuller Pasaport Kanunu’nun 3’üncü ve 4’üncü maddelerinde yabancı ve vatandaş için ayrı ayrı düzenlenmişken, YUKK’nın yürürlüğe girmesiyle, Pasaport Kanunu’nun 4’üncü maddesi “Pasaportsuz veya vesikasız gelen yabancılar” ile ilgili düzenleme yürürlükten kalkmıştır.³²⁷ “Pasaportsuz veya vesikasız gelen Türk vatandaşları” ile ilgili Pasaport Kanunu’nun 3’üncü maddesi ise Pasaport Kanunu’nun yürürlükte olan maddelerindedir. Pasaport Kanunu’nun 2’nci maddesinde; “*Türk vatandaşları ile yabancılar Türkiye’ye girebilmek ve Türkiye’den çıkabilmek için yolcu giriş-çıkış kapılarındaki polis makamlarına usulüne uygun ve muteber pasaport veya pasaport yerine geçerli bir vesika ibraz etmeye mecburdurlar*” ifadesi yer alır. Pasaport Kanunu 3’üncü maddesindeki, pasaport

³²⁶ Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 84.

³²⁷ Yürürlükten kalkan Pasaport Kanununun 4’üncü maddesi, pasaportsuz, vesikasız veya usulüne uygun veya muteber olmayan pasaport veya vesikalarla Türkiye sınırlarına gelen yabancıların geri çevrileceği şeklindeydi.

veya vesikasız gelen Türk vatandaşları için düzenleme kaldırılmamışken; Pasaport Kanunu'nun 4'üncü maddesindeki, pasaport veya vesikasız gelen yabancılar ile ilgili düzenlemenin yürürlükten kalkmasıyla boşluk oluşmamıştır. Maddede yer alan düzenlemeler, YUKK ve GKY'de hüküm altına alınmıştır.

Pasaport veya vesikasız gelen Türk vatandaşları başlığını taşıyan 3'üncü maddeye göre;

“Pasaportsuz veya vesikasız, usulüne uygun veya muteber olmayan pasaport veya vesikalarla Türkiye sınırlarına gelerek Türk vatandaşlığını iddia edenler:

A)Türkiye Cumhuriyeti nüfus hüviyet cüzdanlarını veya hüviyet varakalarını ibraz ettikleri ve bunların kendilerine ait bulunduğu tahakkuk eylediği takdirde,

B)Nüfus hüviyet varakasından başka vesika veya delil gösterenler ise, bu vesika veya delillerin kıymeti polisçe takdir edilerek Türk vatandaşı olduklarına kanaat getirilmesi halinde Türkiye'ye kabul olunurlar.

Yukarıdaki (B) fıkrasında bahis mevzu kimseler vatandaşlıkları en seri vasıta ile usulü veçhile sabit oluncaya kadar icap ederse en yakın idare merkezine gönderilerek mahalli mülkiye amirinin göstereceği yerde oturtulabilirler. Türk vatandaşlığı sabit olmayanlar geri çevrilirler” (Pasaport Kanunu m. 3).

(5) Pasaport veya Vesika Verilmeyecek Kişiler

Yurt dışına çıkmaları, mahkemelerce yasaklananlara³²⁸, ülkeden ayrılmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere³²⁹ pasaport veya seyahat vesikası verilmez (Pasaport Kanunu m. 22).

³²⁸ Maddenin bu ifadesinin, bu konuda uyulacak koşul ve usuller bakımından açıklık taşımadığı ve bir ölçü getirmediği nedeniyle eleştirildiği ifade edilmektedir (Sezer, s. 62). Ayrıca şunu da belirtelim ki, CMK'nın 109'uncu maddesinde, şüpheli hakkında adli kontrol için öngörülen yükümlülüklerden birisi olan, yurt dışına çıkmama yükümlülüğü getirilebileceği belirtilmiştir. Pasaport Kanunu 22'nci maddesinde belirtilmiş olan, yurt dışına çıkmaları mahkeme tarafından yasaklanan kişilere pasaport verilmeyeceği düzenlemesi, CMK'nın 109'uncu maddesini, tamamlayıcı özelliğe sahip olduğu ifade edilmektedir (Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 109). Pasaport Kanunu 22'inci maddenin birinci fıkrasında yer alan, yurt dışına çıkmaları mahkemelerce yasaklananlara ifadesine göre, idare CMK'nın 109'uncu maddesine uygun olarak verilmiş olan yurt dışı çıkış yasağına dayanarak ilgiliye pasaport vermeyebilir (Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 125).

³²⁹ Memleketten ayrılmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere ifadesinin Anayasa 23/4 hükmüne aykırılık teşkil ettiği ifade edilip; gerekçe

Ancak şunu belirtelim ki, bu durumda olsalar bile, sağlık ve yaşam hakkının söz konusu olduğu hallerde bu haklara öncelik verilmelidir.³³⁰ Yabancı ülkelere gitmeleri mahkemece yasaklananlar dışında kalanlara, zorunlu hallerde İçişleri Bakanının teklifi ve Başbakanın onayı ile pasaport veya pasaport yerine geçen seyahat vesikası verilebilir (Pasaport Kanunu m. 22). Bu durumda olanların açık kimlikleri ve tahdit sebebi, ilgili daireler tarafından mahallin polis makamlarına bildirilir (Pasaport Kanunu m. 22, f. 2). İlgili polis makamları da bu bilgileri alır almaz bağlı bulunduğu il emniyet müdürlüğü kanalıyla en seri haberleşme aracıyla yazılı olarak hudut kapısı bulunan emniyet müdürlüklerine, şahsın nüfusa kayıtlı olduğu il emniyet müdürlüğüne ve emniyet genel müdürlüğüne bildirir (Pasaport Kanunu m. 22, f. 3). Ülkeden ayrılmalarının genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu tespit edilenler kavramı belirsiz bir kavramdır ve Anayasa'ya uygun açıklıkta olmadığı için idareye suiistimal imkânı vermekte olduğu görüşü mevcuttur.³³¹ Maddenin bu ifadesinin Anayasa'ya uygun açıklıkta olmadığı ve Anayasanın getirdiği sınırın yürütmenin takdir hakkı ile genişletilmesine neden olabileceği için Anayasa ile

olarak, yürütme organının tasarrufta bulunabilmesine olanak tanımaya devam ettiği için Anayasanın yargının tekeline bıraktığı bir konuda, idarenin işlem yapabilmesinin mümkün kılınması gösterilmektedir (Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 128). Bu maddenin uygulanmasının bir çok keyfi karara yol açtığı da ifade edilmiştir (Sezer, s. 62). Danıştay İdari Dava Dairelerinin bu konuda verdiği bir kararda, kişinin yasadışı örgüt üyesi olmak ve bölücülük propagandası yapmak suçlarından yakalanarak, yargılanıp beraat etmesine ve hakkında herhangi bir mahkumiyet kararı bulunmamasına rağmen, belirtilen suçlamalar nedeniyle sürekli takip altında tutularak operasyona yönelik olarak faaliyetinin izlendiğinin anlaşılması, bu haliyle kişinin yurtdışına çıkmasının genel güvenlik bakımından sakıncalı olabileceği ve ülke aleyhine faaliyetlerde bulunabileceği dikkate alındığında, pasaport verilmemesine ilişkin işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığına karar vermiştir (DİDDGK, T. 31.01.2013, E. 2008/921, K. 2013/314 (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 07.07.2014)). Biz de Danıştay'ın görüşüne katılmaktayız. Kamu güvenliği ve kamu düzeni konularında da mevcut olan idarenin takdir yetkisinin makul ölçüde kullanıldığında ülke lehine olacağı kanaatini taşımaktayız.

³³⁰ Pasaport Kanununun 22/1'inci fıkrası gereğince, genel güvenlik veya mahkeme kararıyla yurt dışına çıkışın engellenmesi halinde, kişinin sağlığı ya da yaşam hakkı tehlikeye girmesinin söz konusu olduğu durumlarda sağlık ve yaşam hakkına öncelik verilmesi gereklidir. Hayati tehlikesi olup, yurt dışına tedavi için gitmesi gerekli olan kişi hakkında yurt dışı yasağını uygulamak, ölüm cezası verilmesiyle aynıdır (Nimet Özbek Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 141, dn. 122). Danıştay 10. D., T. 10.11.2003, E. 2002/554, K. 2003/4263 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 17.03.2015).

³³¹ Göğer, Pasaport, s. 49. Anayasa 2001 Anayasa değişikliği ile genel sınırlama nedenleri Anayasadan çıkarılmış olduğundan, Pasaport Kanunu m. 22/1'de yer alan genel güvenlik sınırlama nedeninin Anayasal temelini kaybetmiş olduğu belirtilmiştir (Sezer, s. 62).

bağdaştırılmadığı ifade edilmektedir³³² ki biz bu görüşe katılmamaktayız. Bu kavramın, ülke güvenliği ifadesiyle amaçlanan durumlar doğrultusunda tarafsız şekilde anlamlandırıldığı sürece sorun yaşanmayacağı kanaatindeyiz.

Bakanlar Kurulu harp tehlikesi veya ülke güvenliğine veya sağlık durumuna dokunan diğer olağanüstü haller dolayısıyla Türk vatandaşlarının yabancı ülkelere gitmelerini kısmen veya tamamen men edebileceği gibi, siyasi ve ekonomik mülahazalarla sadece belli ülkeler için geçerli pasaport düzenlemesine de karar verebilir (Pasaport Kanunu m. 23).

Harp tehlikesi, yabancı ülkelerde zuhur edebilecek dahili karışıklıklar veya salgın hastalıklar sebebiyle veya siyasi veya ekonomik nedenlerle dış ülkelerdeki pasaport vermeye yetkili Türkiye Cumhuriyeti makamları, Dış İşleri Bakanlığının talimatı veya muvafakati ile Türk vatandaşlarına verecekleri pasaportları, yalnız belli ülkelere gitmek için muteber olmak üzere tanzim edebilirler (Pasaport Kanunu m. 23).

Pasaport Kanunu'nun 23'üncü maddesini değerlendirdiğimizde bu hükmün, hem devletin kendi vatandaşlarının sağlık ve yaşamlarını korumak, hem de devletin güvenliğini korumak amacıyla tesis edildiği görülmektedir.

(a) Sağlık Nedeniyle Sınırlama

Seyahat özgürlüğünün sağlık nedeniyle sınırlandırılmasıyla ilgili çeşitli kanunlarda hükümler bulunmaktadır. Anayasanın sağlık hakkını düzenleyen 56'ncı maddesi ve yaşam hakkını düzenleyen 17'inci maddesi uyarınca, devlet vatandaşlarını koruma yükümlülüğü altındadır. Pasaport Kanunu'nun 23'üncü maddesinde de, devletin kendi vatandaşlarının sağlık ve yaşamlarını koruma amacı taşıdığını görmekteyiz.³³³ Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun (UHK) 55'inci maddesinde de benzer düzenleme bulunmaktadır.³³⁴ İki kanunun farkı, UHK 55'inci

³³² Göger, Pasaport, s. 49.

³³³ Örneğin; domuz gribi, pandemik H5N1 virüsü nedeniyle önlemler almış bir ülkeye gidişin yasaklanması (bazı Avrupa ülkelerindeki gibi) ya da bir nükleer santralin patlamış olmasından dolayı yoğun radyasyon yayılmasına bağlı olarak belli bölgelerde bulunmanın o ülke devleti vatandaşları bakımından yasaklandığı ülkelere (Japonya örneği) gidişin yasaklanması (Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 145).

³³⁴ Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun (Kanun No: 1593, RG. 06.05.1930/1489) 55'inci maddesine göre, komşu memleketlerdeki salgın hastalıkların memleket için tehlikeyi mucip bir şekilde devam

maddesi yalnızca sınır komşularına gidişi engelleyebilecek nitelikte iken; Pasaport Kanunu'nun 23'üncü maddesi sınır komşuları dışında tüm devletler için bir sınırlamaya olanak sağlamaktadır. Hac ve Umre Seyahatleri ile İlgili İşlerin Diyanet İşleri Başkanlığınca Yürütülmesine Dair Yönetmelikte de sağlıkla ilgili düzenlemenin yer aldığını görmek mümkündür.³³⁵

(b) Siyasi ve Ekonomik Nedenlerle Sınırlama

Ekonomik veya siyasi nedenlerle seyahat özgürlüğünün sınırlandırılmasında, herhangi temel hak veya özgürlük değil, devlet menfaatlerinin korunması söz konusudur.³³⁶ Pasaport veya vesika verilmeyecek kişiler başlıklı bölümde belirttiğimiz gibi, bu şekilde alınacak kararın Anayasa'nın 23'üncü maddesinin 4'üncü fıkrasına aykırı olduğunu ifade eden yazarlar da bulunmaktadır.³³⁷

(c) Diğer Nedenlerle Sınırlama

Harp tehlikesi veya ülke güvenliğine ilişkin durumlarda da, Türk vatandaşlarının seyahat özgürlükleri sınırlandırılabilir. Harp tehlikesi veya ülke güvenliğine ilişkin durumlarla seyahat özgürlüğünün sınırlandırılmasında, Anayasanın 13'üncü maddesinde öngörülen şartlara uyulmalıdır.³³⁸ Genel güvenlik bakımından mahzur bulunanlara pasaport verilmemesinin keyfi uygulamalara da sebebiyet verebileceği ifade edilmektedir.³³⁹ Cezası infaz edilen bir suçtan dolayı,

eyleyerek adi tedbirler ile bu tehlikenin izalesine imkân görülmediği zamanlarda hudutların hastalık bulunan memlekete mücavir kısmı İcra Vekilleri Heyeti kararıyla muvakkaten reddolunarak her türlü münakaleler tatil olunabilir.

³³⁵ Hac ve Umre Seyahatleri ile İlgili İşlerin Diyanet İşleri Başkanlığınca Yürütülmesine Dair Yönetmeliğin (RG. 19.02.2013/28564) 4'üncü maddesi c bendinde; Hac ve umre ibadetlerinin usulüne uygun, sağlık ve güvenlik içinde, yolcuların hakları korunacak şekilde yerine getirilmesi amacıyla yurt içinde ve yurt dışında gerekli tedbirleri almak, ilgili ülke, kurum ve kuruluşlarla işbirliği yapmak, bu konulardaki hizmet ve faaliyetleri düzenlemek, yürütmek ve denetlemek, şeklinde sağlık ve güvenlik nedenlerine yer verilmiştir.

³³⁶ Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 150.

³³⁷ Göğer, Pasaport, s. 49; Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 150.

³³⁸ Özbek-Hadimoğlu, Yurtdışına Çıkış, s. 147.

³³⁹ Erdoğan, s. 203.

genel güvenlik nedenine dayanılarak pasaport verilmemesi ise uygun olmayan bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁴⁰

c) Vize Almak

Vize ile ilgili düzenlemeler genel olarak YUKK'da yer almaktadır. 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nda vize ile ilgili hükümlerin neredeyse tamamı, YUKK'nın yürürlüğe girmesiyle eş zamanlı olarak yürürlükten kalkmıştır.³⁴¹

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun "Tanımlar" başlığını taşıyan 3'üncü maddesinde; vizenin tanımı "*Vize: Türkiye'de en fazla doksan güne kadar kalma hakkı tanıyan ya da transit geçişi sağlayan izin*" şeklinde yapılmıştır. Yani vize, uluslararası seyahatlerde, ülkelerin sınır kapılarından yabancıların girişleri için, yetkili makamlarca verilen ve pasaportlara kaydedilen izindir.³⁴²

Türkiye'ye giriş yapmak isteyen yabancılar, kural olarak vize almak zorundadırlar. Bir önceki konu başlığında incelediğimiz, yabancıların kendi devletinden alacağı pasaport, başka bir devletin ülkesine girebilmesi için çoğu zaman yeterli değildir ve kural olarak da yabancıların girmek istediği yabancı ülkenin yetkili makamları tarafından kendisine vize verilmesi gerekmektedir.³⁴³ Vize pasaportun düzenlendiği ülke kanunlarına uygun olduğunu, pasaportun sahte olmadığını, pasaportun yetkili makam tarafından düzenlendiğini ve ülkeye giriş-çıkış yetkisinin

³⁴⁰ Danıştay'ın bu konuda verdiği kararlar bulunmaktadır. Yasaların suç saydığı fiilden dolayı yasanın öngördüğü cezası infaz edilen kişiye, genel güvenlik bakımından sakınca saptanmasının infaz edilen suçta dayandırılması ve bu nedenle pasaport verilmemesi yasaya aykırıdır (Danıştay 10. D., T. 31.05.1995, E. 1993/5052, K. 1995/2724 (Kazancı –İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 16.04.2014)). Yine aynı yönde bir karar, yasaların suç saydığı fiilden dolayı yasalarla öngörülen ceza verilen ve bu cezası infaz edilen davacının yurt dışına çıkışının genel güvenlik açısından sakınca olacağına, ülkemiz aleyhine faaliyette bulunabileceğine ilişkin somut bir tespit bulunmadığından pasaport verilmemesinde hukuka uygunluk yoktur (Danıştay 10. D., T. 14.10.1998, E. 1998/4442, K. 1998/4832 (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 16.04.2014)).

³⁴¹ Türk vatandaşlarının Türkiye'ye gelmek için vize almak mecburiyetinde olmadıklarını belirten Pasaport Kanununun 5'inci madde 3'üncü fıkrası Pasaport Kanununun vize ile ilgili olup, yürürlükte olan maddelerindedir. Pasaport Kanununun 7 ve 32'nci maddesinde belirli durumlarda söz konusu olan çıkış vizesiyle ilgili hükümler, YUKK'nın yürürlüğe girmesiyle yürürlükten kaldırılmıştır

³⁴² Asar, s. 71; Kırıl, s. 22; Abdulsammed, s. 34; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 87.

³⁴³ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 127.

tanındığını gösterir.³⁴⁴ Vize başvurusunda yabancılar Türkiye'ye geliş amaçlarını ve haklı nedenleri belirterek vize alırlar.³⁴⁵ Vize, yabancıların ülkeye gelmeden önce, sınır kapılarında kontrol edilmelerine hizmet eder ve ulusal göç politikalarının kontrol aracı olarak kullanılabilir.³⁴⁶ YUKK'ya göre, Türkiye'ye giriş için gerekli olan vize, konsolosluk, valilik ya da büyükelçiliklerden alınabilecektir (YUKK m. 11).³⁴⁷

Vize, yalnızca Türkiye'ye giriş yapmak amacıyla kullanılabilir; bu nedenle vize, yabancıya ikamet hakkı³⁴⁸, çalışma hakkı vermez.³⁴⁹ Yetkili makamlar tarafından, Türkiye'ye giriş yasağı kararı alınmış olan yabancıların, giriş yasağı süreleri bitmeden veya giriş yasağı kaldırılmadan vize almaları da mümkün değildir.³⁵⁰

(1) Genel Olarak Vize Alma Zorunluluğu

Vize alma zorunluluğu, yabancılar için Türkiye'ye girişin şartlarından biridir. Vize alınmaması ülkeye girişi engelleyen bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır. YUKK, yabancıların vize alma zorunluluğu ile ilgili önemli sayıda hüküm içermektedir.

³⁴⁴ Göğer, Pasaport, s. 153; Çiçekli, Polis, s. 46; Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 127; Abdulsammed, s. 34; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 87.

³⁴⁵ Asar, s. 72; Teksoy, s. 888.

³⁴⁶ Çiçekli, Polis, s. 47; Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 85; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 87.

³⁴⁷ İngiltere'nin vize uygulamasına baktığımızda, İngiltere konsoloslğunun, İngiltere vize işlemleri için çalışmalar yürüten kurumlar aracılığıyla yapılan vize başvurularını kabul etmekte olduğunu, başvuruların doğrudan İngiliz konsolosluğuna yapılmayacağını görmekteyiz (www.ingilterekonsoloslugu.net/ (E.T. 14.11.2014). 7 Temmuz 2014 tarihinden itibaren, 5 yaşından küçük çocuklar için de İngiltere vize başvuru merkezlerinden randevu alınması gerekecektir (www.tpcontact.co.uk, E.T. 01.12.2014). İngiltere konsoloslğunun ihtiyaç duyulması halinde vize başvurusu sahibini görüşmeye çağırabildiği bu görüşmenin İngiltere vizesi için bir mülakat olacağı da ifade edilmektedir (www.ingilterekonsoloslugu.net/ (E.T. 14.11.2014). İngiltere vize uyum koşullarının eksiksiz olarak yerine getirilmesi İngiltere vizesi alınacağını garanti etmez, vize başvurusunun başarısız şekilde sonuçlanacağı anlamına da gelmeyecektir, www.ingilterekonsoloslugu.net/ (E.T. 14.11.2014). Ayrıca son 5 yıl içinde pasaportunda İngiltere, Amerika ve Kanada vizesi bulunan vize başvuru sahipleri ise ticari bir davetiye ile ekspres vize (fast track) uygulamasından yararlanabileceklerdir (Fast track yani İngiltere ekspres vize uygulaması ile 48 saat içerisinde başvurulmuş olan kısa süreli İngiliz vizesi türü alınabilecektir (www.ingilterekonsoloslugu.net/ E.T. 14.11.2014).

³⁴⁸ Yabancıların ikamet hakları çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntılı bir şekilde incelenecektir.

³⁴⁹ Teksoy, s. 858.

³⁵⁰ Teksoy, s. 880.

YUKK'nın 11'inci maddesine göre; “Türkiye’de 90 güne kadar kalacak yabancılar, vatandaşı oldukları veya yasal olarak buldukları ülkedeki konsolosluklardan geliş amaçlarını da belirten, vize alarak gelirler. Vizenin veya vize muafiyetinin Türkiye’de sağladığı kalış süresi, her yüz seksen günde doksan günü geçemez,³⁵¹ Türk vatandaşlarına ülkeye giriş için vize zorunluluğu bulunmamaktadır”.

Vize almış olan yabancıların ülkeye alınması gereklidir, fakat vizesi olmayanı ülkeye alma mecburiyeti yoktur.³⁵² Vizesiz gelen yabancıların acil ve istisnai durumlarda, ülkeye girişlerine imkân veren kaşe vize uygulaması ve belirli bazı ülke vatandaşları için sınır kapılarında bandrol vize uygulaması 15 Mayıs 2013 tarihinden itibaren (bandrol ve kaşe vize uygulamasına tabi tutulmadan), elektronik vize (e vize) şeklinde uygulanmaktadır. Ayrıca bazı ülkelerin vatandaşlarına sınır kapılarında vize verilmesine ilişkin karar 19 Şubat 2014 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.³⁵³ Vatandaşlarına sınır kapılarında vize verilebilecek ülkelerin listesi de belirlenmiştir.³⁵⁴ Pasaport Kanunu’nun yürürlükten kalkan 5’inci maddesinin 1’inci fıkrasında, vizesiz Türkiye sınırlarına gelenlerin ülkeye kabulü ilgili emniyet makamlarının iznine bırakılmışken, YUKK hükümleri ile sınır vizesi verme yetkisi valiliklere verilmiş, valiliklerin bu yetkisini sınırda görevli kolluk birimine devredebileceği belirtilmiştir (YUKK m. 13, f. 2).

Şunu da ifade edelim ki, geçici koruma yönetmeliği kapsamında vize süresi veya muafiyeti sonunda koruma talep eden yabancıların, bu yönetmeliğin 8’inci maddesinde düzenlenen geçici koruma kapsamına alınmayacak yabancıardan

³⁵¹ YUKK'nın madde gerekçesinde, vize veya vize muafiyetinin Türkiye’de sağladığı kalış hakkının, sınırlardan giriş-çıkış yapmak suretiyle amacı dışında kullanılmaması için bu hükmün getirilmiş olduğu belirtilmiştir. Bu hükmün amacı doktrinde, vizeye bağlı doksan güne kadar kalma kuralının suistimal edilerek mükerrer giriş çıkış yapmak suretiyle ikamet izni almadan yabancıların fiilen doksan günden fazla ikamet etmelerine engel olmak için getirildiği belirtilmiştir (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 88)..

³⁵² Altuğ, s. 139.

³⁵³ Bakanlar Kurulu kararı ve hangi ülke vatandaşlarına ne kadar süreyle sınırda vize verileceğine ilişkin ekli liste için bkz. 10.02.2014 tarih ve 2014/6898 sayılı Bakanlar Kurulu kararı (RG. 19.02.2014/28918).

³⁵⁴ “Sınır Kapılarında Vize” *Göç Postası (Migration Post)*, S. 2, Ankara 2014, s. 6 (www.goc.gov.tr., E.T. 08.11.2014).

olmamak şartıyla, geçici koruma kapsamına alınacakları belirtilmiştir (GKY geçici m. 1, f. 3).

Türkiye ile AB arasında vizelerin karşılıklı olarak kaldırılması için çalışmalar yapılmaktadır. 16 Aralık 2013 tarihinde “Türkiye Cumhuriyeti İle Avrupa Birliği Arasında İzinsiz İkamet Eden Kişilerin Geri Kabulüne İlişkin Anlaşma” imzalanmış ve TBMM onayına sunulmuştur. Bu anlaşmayla AB ile vizelerin karşılıklı kaldırılması amacıyla “Vize Serbestisi Diyaloğu” sürecinin başlamış olduğu belirtilmektedir.³⁵⁵

(2) Vize Başvurusu ve Vize Vermeye Yetkili Makamlar

Vize başvurularının usulüne uygun yapılmasıyla değerlendirmeye alınabilmesi mümkün olacaktır (YUKK m. 11, f. 2). YUKK’nın 4’üncü maddesinde; vizenin kural olarak Türkiye Cumhuriyeti konsolosluklarınca verilmesi gerektiği belirtilmiştir. İstisnai durumlarda ise, sınır kapılarının bağlı olduğu valiliklerce vize verilebileceği ifade edilmiştir. YUKK’nın 11’inci maddesinin, 5-6’ncı fıkralarında, yabancı ülke diplomatlarına ve ülke menfaatleri göz önünde bulundurularak vize verilmesinde yarar görülen yabancılara, büyükelçilikler tarafından vize verilebileceği belirtilmiştir.

(a) Konsolosluklar Tarafından Verilen Vizeler

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun 11’inci maddesinin 1’inci fıkrasında kural olarak, yabancıların Türkiye’de 90 güne kadar kalacak olmaları durumunda, vatandaşı oldukları veya yasal olarak buldukları ülkedeki konsolosluklardan, geliş amaçlarını da belirten vize alarak gelebilecekleri belirtilmiştir. Kural olarak, vize verilmesiyle ilgili uygulama, Dışişleri Bakanlığı tarafından konsolosluklara gönderilen düzenleme ve talimatlara göre yürütülmektedir.³⁵⁶

Yabancıların konsolosluklara yapacakları vize başvurularını almak, başvurularla ilgili bilgi ve belge toplamak, eksik bilgi ve belgeleri yabancından talep

³⁵⁵ “Geri Kabul Anlaşması İle İlgili Başbakanlık Genelgesi Resmi Gazetede Yayımlandı” *Göç Postası (Migration Post)*, S. 2, Ankara 2014, s. 15 (www.goc.gov.tr., E.T. 08.11.2014).

³⁵⁶ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s. 129.

etmek, gerektiğinde ilgiliye mülakatlar yaparak değerlendirmek ve bunları kayıt altına almak ve vize başvurularını sonuçlandırma görevi konsolosluklarda görev alan göç ataşelerinin görevleri içinde yer almaktadır (YUKK m. 110, f. 3 /a-b). Konsolosluklarda görev alan göç ataşeleri, konsolosluklarca karara bağlanabilecek vize başvurularını doğrudan, Genel Müdürlüğün kararını gerektiren vize başvurularını ise Genel Müdürlüğün kararını aldıktan sonra konsolosun onayına sunarlar (YUKK m. 110, f. 3/c).

Yabancılar tarafından konsolosluklara yapılan başvurular doksan gün içinde sonuçlandırılır (YUKK m. 11, f. 4). Konsolosluklar tarafından verilen vizeler, genel vize verme usulüne uygun olarak Bakanlık³⁵⁷ ve Dışişleri Bakanlığına derhal bildirilir ve harca tabi değildir (YUKK m. 11, f. 5).

(b) Büyükelçilikler Tarafından Verilen Vizeler

Yabancı ülke diplomatlarına ve ülke menfaatleri göz önünde bulundurularak vize verilmesinde yarar görülen yabancılara Türkiye Cumhuriyeti büyükelçiliklerince resen vize verilebilir (YUKK m. 11, f. 5-6). Bu vizeler, genel vize verme usulüne uygun olarak Bakanlık ve Dışişleri Bakanlığına derhal bildirilir ve harca tabi değildir (YUKK m. 11, f. 5-6).

(c) Valilikler Tarafından Verilen Vizeler

Vize alamadan sınır kapılarına gelen yabancılara, süresi içinde Türkiye'den ayrılacaklarını belgelemeleri halinde, sınır kapılarının bağlı olduğu valiliklerce, sınır kapılarında sınır vizesi verilebilir (YUKK m. 13, f. 1-2). Valilik sınır vizesi verme yetkisini sınırda görevli kolluk birimine devredebilir (YUKK m. 13, f. 2). Bakanlar Kurulunca farklı bir süre belirlenmediği takdirde, sınırda verilen bu vizeler Türkiye'de en fazla on beş gün kalma hakkı sağlar (YUKK m. 13, f. 1-2). Yani, sınır vizeleri Türkiye'de en fazla on beş gün kalma hakkı vermesine rağmen, Bakanlar Kurulunca farklı bir süre belirlenmesi imkânı vardır.

³⁵⁷ YUKK'da "Tanımlar" başlığını taşıyan 3'üncü maddesinde bu Kanunda geçen Bakanlık kavramının İçişleri Bakanlığını ifade ettiği belirtilmiştir.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 15'inci maddesinde vize verilmeyecek yabancılar sayılırken birinci fıkranın e bendinde, kalacağı süreyi kapsayan geçerli sağlık sigortası³⁵⁸ bulunmayanlara vize verilmeyeceği belirtilmiştir; fakat sınır vizesinin verilmesinde, insani nedenlere bağlı olarak sağlık sigortası şartı aranmayabilecektir (YUKK m. 13, f. 3).

(3) Vize Verilmeyecek Yabancılar

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 15'inci maddesinin birinci fıkrasında, vize verilmeyecek yabancılar dokuz bent halinde belirtilmiştir. Vize verilmeyecek yabancıları düzenleyen bu hüküm YUKK'nın 7'inci maddesinin 1'inci fıkrasının c bendi nedeniyle³⁵⁹, Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyerek geri çevrilecek yabancıları da belirlemektedir.³⁶⁰ YUKK'nın 15'inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan söz konusu bentler paragraflar halinde incelenecektir.

Talep ettikleri vize süresinden, en az altmış gün daha uzun süreli pasaport ya da pasaport yerine geçen belgesi olmayan kişilere vize verilmeyecektir. Vize süresinden 60 gün daha uzun pasaporta sahip olmayan kişiler, YUKK'nın 7'inci maddesinde belirtilmiş olan, Türkiye'ye girmesi yasak kişilerdir. Türkiye'ye girişi yasak olan bu kişiler de vize verilmeyecek yabancılardandır.

Kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından sakıncalı görülenlere vize verilmeyecektir. Bu hükmün torba hüküm haline gelme ihtimali olup, keyfi kullanılma riskinin mevcut olduğu akla gelebilir. Biz de devletin yetkili organlarının yeterli değerlendirmeleri yaparak ancak gerekli olan hallerde bu hükmü gündeme getirmelerini temenni etmekteyiz. Her ne kadar bu hüküm keyfi kullanılabilmeye elverişli olsa da uygulamada gerekli şartlara dikkat edildiğinde ülke menfaatlerine hizmet edecek olan bir hüküm olduğu kanaatindeyiz.

³⁵⁸ Tüm AB ve Schengen ülkeleri (Schengen anlaşmasına üye ülkelerin listesi için bkz. www.mfa.gov.tr/Konsolosluk/Vize/Uygulamaları; ayrıca bkz. Çelikel, Yabancılar Hukuku, s. 84) başta olmak üzere, birçok ülke vize alımı sırasında ve kendi ülkelerine girişte seyahat sağlık sigortasını zorunlu hale getirmişlerdir (www.vizeci.com/saglik.aspx (E.T. 18.11.2014)).

³⁵⁹ YUKK'nın 7'inci madde c bendinde; 15'inci maddenin ikinci fıkrası saklı kalmak kaydıyla, vize muafiyeti kapsamında olsalar dahi, 15'inci maddenin birinci fıkrasında sayılan yabancıların Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyeceği belirtilmiştir.

³⁶⁰ Teksoy, s. 879.

Kamu sağlığına tehdit olarak nitelendirilen hastalıklardan birini taşıyan kişilere vize verilmeyecektir. Bulaşıcı hastalığı olan kişilerin Türkiye'ye alınmaması, Avrupa Birliği'nin 64/221 sayılı Tüzüğünün ekinde düzenlenen bulaşıcı hastalıklar bakımından Avrupa Birliği ile zıtlık oluşturmaktadır.³⁶¹

Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu anlaşmalar uyarınca,³⁶² suçluların geri verilmesine esas olan suç veya suçlardan sanık olanlar ya da hükümlü bulunanlar da vize verilmeyecek kişiler olarak belirlenmiştir. YUKK'nın bu düzenlemesi önleyici tedbir niteliğinde olup, hükmün amacının, Türkiye'ye girmesi halinde, geri verme açısından uluslararası soruna yol açabilecek olan yabancıları baştan engellemek ve Türkiye Cumhuriyeti'nin geri verme talebi ile karşı karşıya gelmesini önlemek olduğu söylenebilecektir.³⁶³

Kalacağı süreyi kapsayan geçerli sağlık sigortası bulunmayan yabancılara vize verilmeyecektir. Fakat insani nedenlerle geçerli sağlık sigortası bulunmayan kişilere de vize verilebilmesi mümkündür.

Türkiye'ye giriş, Türkiye'den geçiş veya Türkiye'de kalış amacını haklı nedenlere dayandıramayan kişilere vize verilmeyecektir. Ülkemize girmek isteyen yabancılara vize verilebilmesi için, bu yabancılardan ülkeye girmek istemelerini haklı nedenlere dayandırmaları gerekir.

Kalacağı sürede, yeterli ve düzenli maddi imkâna sahip olmayan kişilere vize verilmeyecektir. Maddenin bu hükmünün sınıflar arasındaki farkı artırıcı ve fakirlerin kişisel gelişmesini önleyici nitelikte olduğu ve keyfi davranışa neden olabilecek nitelikte olduğu ifade edilmektedir.³⁶⁴

Vize ihlalinden veya önceki ikamet izninden doğan ya da 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanuna göre takip ve tahsil edilmesi gereken alacakları ödemeyi kabul etmeyenler veya 26.09.2004 tarihli ve

³⁶¹ Kiral, s. 22.

³⁶² Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi (26.11.1959/10365) ve bazı devletlerle yapılan suçluların geri verilmesi hakkında iki taraflı sözleşmeler bulunmaktadır.

³⁶³ Teksoy, s. 883.

³⁶⁴ Göğer, Pasaport, s. 62.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre takip edilen borç ve cezalarını ödemeyi kabul etmeyen kişiler de vize verilmeyecek kişileri belirleyen bir hüküm olarak karşımıza çıkmaktadır.

Şunu da ifade edelim ki, yukarıda paragraflar halinde incelediğimiz madde hükümleri kapsamında olmasına rağmen vize verilmesinde yarar görülenlere İçişleri Bakanının onayıyla vize verilebilir. 15'inci maddenin 1'inci fıkrası kapsamında olmasına rağmen, yabancıya vize verilmesinde yarar görülüyorsa İçişleri Bakanının onayı ile bu yabancıya vize verilmesi mümkündür. Yürütme yetkisini kullanan idari makamlar "vize verilmesinde yarar görülmesi" ifadesiyle, takdir yetkisine bağlı olarak, vize verilmesinde yarar gördüğü yabancılara vize verebilecektir (YUKK m. 15/2). YUKK'nın 15'inci madde 1'inci fıkrasında belirtilen yabancılara vize verilmeyeceği belirtilmişken, bu kapsamda olmasına rağmen Bakan'ın onayı ile vize verilebileceği hükmü kanaatimizce vize verilmeyecek kişi gruplarının belirlenmesini anlamsız hale getirmektedir.

(4) Vize Muafiyeti

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 12'nci maddesinde vize muafiyeti iki fıkra olarak kaleme alınmıştır. Maddenin birinci fıkrasında, vize muafiyeti sağlayan haller kesin bir şekilde belirtilmişken, ikinci fıkrasında yabancılara vize muafiyeti tanınıp tanınmaması konusunda idareye takdir yetkisi verildiği görülmektedir. Bu maddeden anlaşılacağı üzere, YUKK'nın düzenlenen bu maddesinde öngörülen istisnalar dışında yabancılar Türkiye'ye girebilmek için yetkili makamların vermiş olduğu pasaportu Türk makamlarına vize ettirmek zorunda kalacaklardır.³⁶⁵

(a) Kesin Vize Muafiyeti

Vize muafiyetinin düzenlendiği YUKK'nın 12'nci maddesinin 1'inci fıkrasında, kanunun emredici ifadesiyle, bu muafiyet hallerinde, yabancıların Türkiye'ye vize almadan girmelerine izin verilmek zorunda olduğu ifade edilmiştir.

³⁶⁵ Seviğ, s. 74.

Vize veren makam veya kontrol yapan makamların bu konuda herhangi bir takdir yetkileri bulunmamaktadır.

(i) Milletlerarası Anlaşma ve Bakanlar Kurulu Kararı

Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu anlaşmalarla ya da Bakanlar Kurulu kararıyla vizeden muaf tutulan ülkelerin vatandaşlarından Türkiye'ye girişte vize şartı aranmaz. Yabancıların Türkiye'ye girişlerinde, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşma³⁶⁶ hükümlerinin saklı olması, YUKK'nın 2'nci maddesinin 2'nci fıkrasında da ifade edilmiştir. YUKK uygulamasında, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar ile özel kanunlardaki hükümlerinin saklı olduğu genel ilkesi, vize muafiyeti sağlayan kesin haller içerisinde tekrar edilmiştir.³⁶⁷

Bakanlar Kurulu kararıyla vizeden muaf tutulan ülkelerin vatandaşları da kesin vize muafiyetinden yararlanabilirler. Bakanlar Kurulu, uluslararası ilişkileri gözeterek ya da iktisadi gerekçelerle siyasi nitelikli kararlar alarak belirli ülke vatandaşlarına vize muafiyeti tanıyabilir.³⁶⁸ Yürütme yetkisinin kapsamında olan bu durum, YUKK'nın 18'inci maddesinin, 1'inci fıkrasının, (a) bendi ile de açıkça düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm, *“Pasaporta ve vizeye dair işlemlerin belirlenmesine ilişkin anlaşmalar yapmaya ve gerek gördüğü hallerde bazı devletlerin vatandaşları için vize zorunluluğunu tek taraflı olarak kaldırmaya, vizelerin harçtan muaf tutulması da dahil olmak üzere vize kolaylığı getirmeye ve vize sürelerini belirlemeye Bakanlar Kurulunun yetkili olduğu”* şeklindedir.

³⁶⁶ Türkiye ile birçok devlet arasında ikili konsolosluk ve vize anlaşmaları vardır (Gülören Tekinalp, “Avrupa Birliğinde İkamet ve Yerleşmeyle İlgili Düzenlemeler ve Türkiye”, *MHB, Prof. Dr. Yılmaz Altuğ'a Armağan*, Y. 17-18/ S. 1-2/ 1997-1998, s. 494 (AB'de İkamet ve Yerleşme)). Türkiye, Avrupa Konseyi üyesi devletlerarasında kişilerin seyahatleri ile ilgili Avrupa Sözleşmesine taraf bir ülkedir. Bu sözleşmeler gereği vize muafiyeti mümkün olabilmektedir (Tekinalp, AB'de İkamet ve Yerleşme, s. 494-495).

³⁶⁷ Teksoy, s. 864.

³⁶⁸ Teksoy, s. 864.

(ii) Geçerli İkamet veya Çalışma İznine Sahip Olan Yabancılar

Türkiye'ye giriş yapacağı tarih itibarıyla, geçerli ikamet veya çalışma izni bulunan yabancılar kesin vize muafiyeti tanınan kişilerdir. Geçerli ikamet iznine³⁶⁹ sahip olan yabancılar, vize almak zorunda olmayıp bu kişilere vize muafiyeti tanınmıştır. Çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak incelenecek olan ikamet izni türleri, YUKK'da verilmiş amaçları ve imkân verdiği kalma sürelerine göre altı başlıkta hüküm altına alınmıştır. Vize muafiyeti imkânı verme açısından, ikamet izni çeşitleri arasında herhangi bir ayırım yapılmamış ve istisna da belirtilmemiş olduğu için, tüm ikamet izni çeşitlerinin vize muafiyeti imkânı verdiği söylenebilir.³⁷⁰

Yabancıların geçerli ikamet iznine sahip olmalarının vize muafiyeti sağladığı kanun metninde ifade edilmiştir. Fakat ikamet izninden muafiyet sağlayan durumların, yabancıya vize muafiyeti verip vermeyeceği hususu belirtilmemiştir. YUKK'nın 20'nci maddesinde, yabancıların ikamet izninden muafiyetlerini sağlayan durumlar belirtilmiştir. Vize muafiyetini düzenleyen maddede kullanılan "ikamet izni" teriminin dar ve teknik anlamda yorumlanmaması, ikamet izni yerine geçen belgelerin de bu kapsamda değerlendirilmesinin, kanunun ruhuna ve ilgili belgelerin nitelik ve amaçlarına uygun bir yorum olacağı ifade edilmektedir.³⁷¹ Kanaatimizce ikamet izninden muafiyet sağlayan durumlar ve ikamet izni yerine geçen belgeler de kanunda belirtilen ikamet izni kavramı içerisinde değerlendirilmelidir.

Vize muafiyeti sağlayan bir diğer durum da, YUKK'nın 12'nci maddesinin b bendinde belirtilmiş olan, yabancıların çalışma izninin bulunmasıdır. Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun³⁷² (YÇİHK)'nın 12'nci maddesinde; Türkiye

³⁶⁹ YUKK'nın yürürlüğe girmesi ile birlikte yürürlükten kalkan, YİSHK'nın 13'üncü maddesinde de "Geçici Olarak Türkiye'den Ayrılanlar" başlığı altında, ikamet tezkeresi sahibi yabancıardan, geri dönmek üzere Türkiye dışına giden ve ikamet tezkeresinin süresi bitmeden dönenler için vize aranmaz şeklinde bir düzenleme vardı. Bu yabancıların sınır kapılarında geçerli ikamet tezkerelerini ibraz etmelerinin Türkiye'ye giriş için yeterli olacağı ifade edilmişti. Yürürlükten kalkan bu hükmün, YUKK'da yer alan yeni düzenlemeyle aynı anlamı taşıdığını görmekteyiz. 6458 sayılı YUKK'da, 5683 sayılı YİSHK döneminde kullanılan "ikamet tezkeresi" terimi yerine "ikamet izni" teriminin kullanılması tercih edilmiştir.

³⁷⁰ Teksoy, s. 867.

³⁷¹ Teksoy, s. 868.

³⁷² 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun 27.02.2003 tarihinde kabul edilmiştir (RG. 06.03.2003/25040).

dışında ikamet eden yabancıların, çalışma izni başvurularını buldukları ülkelerdeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine yapacaklarını, temsilciliklere yapılan başvuruların Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına iletileceğini ve Bakanlığın da başvuruları değerlendirip uygun görülen yabancılarla, çalışma izni verileceği belirtilmiştir. Ancak çalışma izninin, gerekli çalışma vizesi ile ikamet izninin alınması halinde geçerli olacağı belirtilmiştir. YUKK'nın "Değiştirilen Hükümler" başlığını taşıyan 123'üncü maddesinin 5'inci fıkrasında 27.02.2003 tarihli ve 4817 sayılı YÇİHK'nın 12'nci maddesinin birinci fıkrasının "*Yabancılar, ilk çalışma izni başvurularını buldukları ülkelerdeki Türkiye Cumhuriyeti konsolosluklarına yapar. Konsolosluk, bu başvuruları doğrudan Bakanlığa iletir. Bakanlık, ilgili mercilerin görüşlerini alarak 5'inci maddeye göre başvuruları değerlendirir; durumu uygun görülen yabancılarla çalışma izni verir. Yabancılar, konsolosluklardan almış oldukları çalışma izinlerinde belirtilen süre kadar Türkiye'de kalıp çalışabilir*" şeklinde değiştirildiği belirtilmiştir. Kanunun bu düzenlemesiyle, çalışma izni almış olmak yeterli görülüp, çalışma izninin kullanılabilmesi için, giriş vizesi ve ikamet izni alınması gerekli görülmemiştir.³⁷³ Kanun maddesinin bu şekilde değiştirilmesiyle yabancıların Türkiye'de çalışabilmesi için birden fazla yere başvuru ve işlemlerin gereksiz yere uzaması önlenerek Türkiye'de çalışmak isteyen yabancılarla sadece çalışma izni alma şartı, getirilerek kolaylık sağlanmıştır.³⁷⁴ Kanunun yeni haliyle oluşabilecek olası boşluk ise, YÇİHK'nın 14'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının c bendiyle giderilmeye çalışılmıştır.³⁷⁵ YUKK "değiştirilen hükümler" başlığını taşıyan 123'üncü maddesinin 5'inci fıkrasının ç bendinde, YÇİHK 14'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının c bendinde yer alan "yabancıların geçerli bir ikamet tezkeresinin bulunmaması" ifadesi "İçişleri Bakanlığının olumsuz görüş bildirmesi" şeklinde değiştirilmiştir. Yapılan bu kanun maddesi değişikliği ile Çalışma ve Sosyal

³⁷³ Yabancıların ikamet izni almadan çalışma izni alamayacaklarına ilişkin eski kanun döneminde gündeme gelen uygulama (örnek bir karar için bkz. Danıştay 10. D., T. 18.10.2011, E. 2008/1143, K. 2011/4297, Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 16.04.2014) yeni kanunla söz konusu olmayacaktır.

³⁷⁴ Teksoy, s. 872.

³⁷⁵ Teksoy, s. 872.

Güvenlik Bakanlığı tarafından yürütülen çalışma izni alma prosedürüne İçişleri Bakanlığının katılımı sağlanmıştır.³⁷⁶

Bir önceki sayfada ikamet iznine sahip olanlara vize muafiyeti tanındığını ifade edip, ikamet izninden muafiyet sağlayan durumların da ikamet izni gibi değerlendirilmesi gerektiğini ifade ettik. Aynı konu bu konuda da gündeme gelmektedir. YUKK'nın 27'nci maddesinde, geçerli çalışma izni ile çalışma izni muafiyet teyit belgesinin³⁷⁷ ikamet izni sayılacağı belirtilmiştir.

Ayrıca şunu da belirtelim ki, 4817 sayılı YÇİHK'nın 8'inci maddesinin 1'inci fıkrasına (1) bendi eklenerek, uluslararası koruma başvurusunda bulunan ve İçişleri Bakanlığınca şartlı mülteci statüsü verilen yabancılar ile vatansızlara, istisnai çalışma izni verileceği ifade edilmiştir. Böylece, İçişleri Bakanlığınca şartlı mülteci statüsü verilen yabancılar ile vatansızlar, istisnai çalışma izni verilecekler arasına dahil edilmiştir.

(iii) Yabancılara Mahsus Damgalı Pasaport Sahipleri

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 12'nci madde 1'inci fıkra c bendinde, 15.07.1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 18'inci maddesine göre verilmiş ve geçerliliklerini yitirmemiş yabancılara mahsus damgalı pasaport³⁷⁸ sahiplerinden Türkiye'ye girişte vize şartı aranmayacağı belirtilmiştir.

³⁷⁶ Teksoy, s. 872.

³⁷⁷ YÇİHK'nın 10'uncu maddesinde, "Çalışma İzni Muafiyet Teyit Belgesi" başlığı altında; "Türkiye'nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı sözleşmelerle sağlanan haklar saklı kalmak kaydıyla, çalışma izninden muaf tutulan yabancılara, istekleri halinde Bakanlıkça çalışma izni muafiyet teyit belgesi verileceği" belirtilmiştir. YUKK'nın 27'nci maddesinde ise, çalışma izni muafiyet teyit belgesinin ikamet izni yerine geçeceği belirtilip, bu belgeye sahip olanların, ikamet izni almalarının gerekmediği belirtilmiştir. İkamet izni, vize muafiyeti tanındığından, çalışma izni muafiyet teyit belgesi de ikamet izni sayıldığından, çalışma izni muafiyet teyit belgesi de vize muafiyeti sağlayacaktır.

³⁷⁸ Yabancılara mahsus damgalı pasaportlar; tabiiyetsiz bulunan veya tabiiyet durumları düzgün olmaması nedeniyle, ikamet ve seyahatleri bakımından fiilen tabiiyetsizlere uygulanan muamelelere tabi tutulmasında İçişleri Bakanlığınca zorunluluk görülen kimselere gerektiğinde Bakanlığın alacağı kararla "yabancılara mahsus" damgası taşıyan bir pasaport verileceğini, çalışmamızda pasaport türleri başlığı altında incelemiştik (Pasaport Kanunu m. 18). Yabancılara mahsus damgalı pasaport hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Göğer, Pasaport, s. 108.

(iv) Çıkma İzni Almak Suretiyle Türk Vatandaşlığını Kaybedenler

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 12'nci madde 1'inci fıkrada bendinde, 29.05.2009 tarihli ve 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun (TVK) 28'inci maddesi kapsamında olduğu anlaşılan kişilerden Türkiye'ye girişte vize şartı aranmayacağı belirtilmiştir. 1995 yılından beri doğumla Türk vatandaşı olup da izin almak suretiyle Türk vatandaşlığından ayrılanlara "Mavi Kart" verilmektedir. Mavi Kart sahipleri, Türkiye'ye vize almadan girerler Türkiye'de ne kadar kalırlarsa kalsınlar, ikamet izni almak zorunda değildirler.³⁷⁹

(b) Takdiri Vize Muafiyeti

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 12'nci maddesinin 2'nci fıkrasında iki bent halinde, takdiri vize muafiyeti sağlayan durumlar belirtilmiştir. Maddenin a ve b bentlerinde, belirtilen hallerde yürütmenin takdirine bağlı olarak, bu yabancıların Türkiye'ye girişte vize alma zorunluluğundan muaf tutulabilmesi imkânı vardır.

Kanunun 12'nci maddesinin a bendinde, mücbir nedenlerle, Türk hava ve deniz limanlarını kullanmak zorunda kalan taşıtlardaki yabancılardan liman şehrine çıkacak kişilerden Türkiye'ye girişte vize şartı aranmayabileceği belirtilmiştir. Bu hükmün normal şartlarda Türk hava ve deniz limanlarını kullanmayacak olan, iradeleri dışında bazı nedenlerle bu limanları kullanan taşıtlardaki yabancılara, liman şehrine çıkışlarında kolaylık sağlamak için düzenlenmiş bir hüküm olduğu görülmektedir. Bu hükümle yabancılara verilen takdiri vize muafiyeti temelinde insani gerekçelerin olduğu söylenebilir.³⁸⁰

Kanunun 12'nci maddesinin b bendinde ise, deniz limanlarına gelip³⁸¹ 72 saati geçmemek kaydıyla³⁸², liman şehrini veya civar illeri turizm amaçlı gezecek olan

³⁷⁹ Ekşi, Tasarı, s. 129; Ekşi, Uluslararası Koruma, s. 62.

³⁸⁰ Teksoy, s. 875.

³⁸¹ Pasaport Kanununun yürürlükten kalkan 6'ncı maddesine göre, hem deniz hem de hava yoluyla gelenlere, liman ve hava istasyon şehirlerini gezme, takdiri olarak tanınabilecek olan vize muafiyeti kapsamında görülmesine rağmen; YUKK ilgili düzenlemesinde sadece deniz yoluyla gelenlerin vize muafiyetinden yararlanabileceği ifade edilmiş fakat; liman şehrini gezmeyi öngören eski düzeleden farklı olarak liman şehrinin civar illeri de tanınabilecek olan vize muafiyetinin kapsamına dahil edilmiştir.

yabancılardan Türkiye'ye girişte vize şartı aranmayabileceği belirtilmiştir.³⁸³ Bu düzenleme öncelikle gemi turları ve yat turizmi ile Türkiye'ye gelebilecek turistlere kolaylık sağlayıp, dolaylı olarak da uluslararası gemi turlarında ve yat turizmi rotalarında, Türkiye limanlarının tercih edilmesinin sağlanmasını amaçlamaktadır.³⁸⁴

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 14'üncü maddesinde, Türkiye'den transit geçecek yabancılara, havalimanı transit vizesi şartı getirilebileceği hüküm altına alınmıştır.³⁸⁵ Hava limanı transit vizeleri, en fazla altı ay içinde kullanılmak üzere, konsolosluklar tarafından verilir. Hava limanı transit vizesi istenecek yabancılar, İçişleri Bakanlığı ve Dışişleri Bakanlığınca müştereken belirlenir (YUKK m. 14). Söz konusu maddeyi incelediğimizde, ilgili bakanlıklarca aksi kararlaştırılmadıkça Türkiye'den havalimanı kullanılarak yapılacak transit geçişlerin vizeye tabi olmadığı sonucuna ulaşabiliriz. Hava limanlarından transit geçişlerde idareye verilmiş olan vize muafiyetine sınırlama getirme yetkisinin olabildiğince dar tutmasının, Türk havacılık sektörü için olumlu bir uygulama olacağı belirtilmektedir.³⁸⁶ Kanaatimizce de, havalimanı transit geçişlerde vize muafiyetini kaldırmak herhangi bir menfaate hizmet etmeyecektir.

³⁸² YUKK'da takdiri olarak tanınabilecek vize muafiyeti için 72 saat olarak açık bir süre sınırı belirlenmiştir. Pasaport Kanununun yürürlükten kalkan 6'ncı maddesi de bu hükmün paralelinde bir düzenleme olmasına rağmen herhangi bir süre sınırı öngörmemişti.

³⁸³ YUKK'nın yürürlüğe girmesiyle, Pasaport Kanununun yürürlükten kalkan 6'ncı maddesinde, "vize muafiyeti" başlığı altında başka memleketlere gitmek üzere yola çıkmış olan veya sırf turizm veya tenezzüh maksadıyla münferit veya müşterek pasaportlarla seyahat eden yabancılar, vizesiz olarak Türk liman ve hava istasyonları şehirlerine mahalli emniyet makamlarının müsaadesi ile inip gezebilirler ve oralarda geceleyebilirler hükmü bulunmaktaydı. Yürürlükten kalkmış olan bu maddede vize muafiyeti, mahalli emniyet makamlarının izni şeklinde idarenin takdir yetkisi olarak düzenlenmişti. Fakat bu şekilde vize verilerek ülkeye girişine izin verilen kişilerin vize süresine uymayarak uzun süre ülkemizde kaldıkları, geçinmek için de pasaport, seyahat çeki ve döviz sahteciliğinden uyuşturucu ticaretine, hırsızlıktan fuhuşa kadar çeşitli yasadışı davranışlarda buldukları belirtilmektedir (Murat Koca; "AB Ülkelerinde Göç, Mülteciler ve Yabancı Uyrukluların İstihdamı", *Türk İdare Dergisi*, S. 436, 2002, s. 125).

³⁸⁴ Teksoy, s. 875.

³⁸⁵ Pasaport Kanununun yürürlükten kalkan 6'ncı maddesinde ise, hava yoluyla Türkiye'den Türk limanından ayrılmaya lüzum kalmayacak şekilde transit geçecek yabancılar için vize mecburiyetinin bulunmadığı ifade edilmişti. Pasaport Kanununun yürürlükten kalkan bu hükmü, vize muafiyetini kesin olarak tanımış olmasına rağmen, kanun koyucu YUKK'nın 14'üncü maddesindeki düzenlemesiyle, idareye istisnai de olsa sınırlama getirme yetkisi verilmişti (Teksoy, s. 877).

³⁸⁶ Teksoy, s. 876.

(5) Vize İptali

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 16'ncı maddesinde vizenin iptal edileceği durumlar yer almaktadır. Hükme göre; “Vizeler;

a)Sahteciliğe konu olduğunun tespiti

b)Üzerinde silinti, kazıntı veya tahrifat yapıldığının anlaşılması

c)Vize sahibinin Türkiye'ye girişinin yasaklanması

ç)Yabancıların suç işleyebileceği yönünde kuvvetli şüphe bulunması

d)Pasaport veya pasaport yerine geçen belgenin sahte olması veya geçerliliğinin sona ermesi

e)Vize veya vize muafiyetinin amacı dışında kullanılması

f)Vizenin verilmesine temel olan şartların veya belgelerin geçerli olmadığına anlaşılması

hallerinde, vizeyi veren makamlar veya valiliklerce iptal edilir.

2)Vizenin geçerlilik süresi içinde, yabancıyla ilgili sınır dışı etme kararı alınması halinde vize iptal edilir”.

Yukarıda belirtilen durumların gerçekleşmesi durumunda, vizeyi veren makam veya valiliklerce, vize iptal edilecektir. Bu konuda söz konusu makamların takdir yetkisinin olmadığına hükmün kesin ifade tarzından ulaşılmaktadır. İdarenin takdir yetkisi yalnızca şartların meydana gelip gelmediğinin değerlendirmesinde söz konusu olacaktır.³⁸⁷ Vizesi iptal edilen yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınacaktır.³⁸⁸

Vize talebinin reddi ya da vizenin iptaline ilişkin işlemlerin de ilgiliye tebliğ edilmesi gerekmektedir (YUKK m. 17).

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu hükümleri incelendiğinde vizenin iptal edilmiş olmasının yeniden vize başvurusunda bulunmaya engel olmadığı fakat

³⁸⁷ Teksoy, s. 886.

³⁸⁸ YUKK m. 54/1-e.

vize iptal nedenlerinin yeniden vize başvurusuna engel teşkil eden başka bir durum içinde değerlendirilmemiş olması gerektiği görülmektedir.³⁸⁹

d) Türkiye'ye Girişi Yasaklı Kişilerden Olmamak

Ülkeye girişlerine izin verilmeyecek yabancıların kimler olduğunun bilinmesi ve bu doğrultuda önlem alınması, düzensiz göçün sınır kapıları yoluyla gerçekleşmesini engellemek açısından önem taşır ve uluslararası camia tarafından da, alınabilecek en etkin ve en kapsamlı faaliyetlerden biri olarak görülmektedir.³⁹⁰ Türkiye'ye giriş yapabilmek için, yabancıların YUKK 7'nci maddesinde sayılan Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek yabancılardan olmamaları gerekmektedir.³⁹¹ YUKK'nın 7'nci maddesine göre; “a)Pasaportu, pasaport yerine geçen belgesi, vizesi veya ikamet ya da çalışma izni olmayanlar ile bu belgeleri veya izinleri hileli yollarla edindiği veya sahte olduğu anlaşılanlar b)Vize, vize muafiyeti veya ikamet izin süresinin bitiminden itibaren en az altmış gün süreli pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olmayanlar³⁹² c)15'inci maddenin ikinci fıkrası saklı kalmak kaydıyla³⁹³, vize muafiyeti kapsamında olsalar dahi, 15'inci maddenin birinci fıkrasında sayılan yabancılar” Türkiye'ye giremeyecek olan, yabancı kişilerdir.

³⁸⁹ Teksoy, s. 886.

³⁹⁰ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014.

³⁹¹ YUKK'nın yürürlüğe girmesiyle, Pasaport Kanununun yürürlükten kalkan 8'inci maddesinde de Türkiye'ye girmeleri memnu kimseler başlığı altında Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek yabancılar belirtilmişti. Pasaport Kanununun 8'inci maddesinde, Türkiye'ye girmesi yasak olan kişiler tek tek sayılmaya çalışılmıştır ki, bu şekilde maddede belirtilmeyen, sayılmayan durumda olan hususların açıkta kalma ihtimali bulunmaktaydı (Tekinalp, AB'de İkamet, s. 495; Ekşi, Temel Konular, s. 33). YUKK'nın idarenin takdir yetkisini daha da genişletecek şekilde genel ifadelerle bu kişileri belirleme yoluna gitmesinin, eski kanunda bazı hususların açıkta kalma ihtimalini ortadan kaldırması bakımından olumlu bir gelişme olduğu söylenebilecektir.

³⁹² Bu hükmün uygulaması turizm sektöründen gelen yoğun talep üzerine 31.12.2014 tarihine kadar ertelenmiştir (25.04.2014 tarih ve 2014/6281 sayılı Bakanlar Kurulu kararı, RG. 27.04.2014/28984). Yani Türkiye'ye giriş yapmak üzere sınır kapılarına gelen vize, vize muafiyeti veya ikamet izni süresinin bitiminden itibaren en az altmış gün süreli pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olmayanların, YUKK 18'inci maddesine göre, ülkeye girişlerine 31.12.2014 tarihine kadar izin verilecektir (“Yabancıların Pasaport Süreleriyle İlgili Bakanlar Kurulu Kararı”, *Göç Postası (Migration Post)*, S. 2, Ankara 2014, s. 6 (www.goc.gov.tr, E.T. 08.11.2014)).

³⁹³ YUKK'nın 15'inci maddesinin ikinci fıkrasında, “vize verilmeyecek kişiler kapsamında olmasına rağmen vize verilmesinde yarar görülenlere Bakanın onayıyla vize verilebileceği” ifadesi yer almaktadır.

Türk vatandaşlarının Türkiye'ye girişi Anayasal bir haktır.³⁹⁴ Türk vatandaşları, “devletin vatandaşı ülkeye kabul ödevi” nedeniyle, Türkiye'ye girebilirler, Türkiye'ye giriş bakımından Pasaport Kanunu'nda yer alan vatandaşlarla ilgili hükümler vatandaşlığın ispatı³⁹⁵ ile ilgilidir.³⁹⁶

Şunu da ifade edelim ki, Türkiye'ye girişi yasaklı olan yabancılar, aynı zamanda YUKK'nın 15'inci madde b bendinde, vize verilmeyecek yabancılar olarak belirlenmiştir. Türkiye'ye giriş yasağının söz konusu olduğu hallerde, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, giriş yasağını kaldırabilir veya giriş yasağını kaldırmadan yabancıların belirli bir süre için Türkiye'ye girişine izin verebilir (YUKK m. 9, f. 6).

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ile uluslararası nakliyecilere, taşıdıkları yabancılardan, herhangi bir nedenle Türkiye'ye girişleri ve Türkiye'den transit geçişleri reddedilenleri, geldikleri ya da kesin olarak kabul edilecekleri bir ülkeye geri götürme; taşıdıkları kişilerin belge ve izinlerini kontrol etme yükümlülüğü getirilmiştir.³⁹⁷ Ayrıca, ülkeye girişi yasak olan yabancılarla ilgili olarak nasıl bir usul takip edileceği, Kabul Edilemez Yolcu Yönergesinde de düzenlenmiştir.³⁹⁸

³⁹⁴ Anayasanın 23'üncü maddesinde; Türk vatandaşlarının Türkiye'ye giriş ve çıkış hakkına sahip olduğu ve çıkış hakkının gerektiğinde kanunla sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Anayasa 23/son fıkrasına göre, vatandaş sınır dışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz. Benzer şekilde garantiler, AIHS 4 Nolu protokol 2 ve 3'üncü madde hükümlerinde de yer almaktadır.

³⁹⁵ TVK'nın 36'ncı maddesinde Türk vatandaşlığının ispatının herhangi bir şekle tabi olmadığı ifade edilip, belirtilen resmi kayıt ve belgelerin, aksi sabit oluncaya kadar, ilgilinin Türk vatandaşı olduğuna karine teşkil edeceği belirtilmiştir ki bu belgeler; nüfus kayıtları, nüfus cüzdanları, pasaport veya pasaport yerine geçen belgelerdir.

³⁹⁶ Bilgin Tiryakioğlu; “Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı”, Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Alanında Gelişmeler (Bilimsel toplantı), İstanbul 24-25 Eylül 1998, s. 151 (Yabancılar Hukukunda Gelişmeler); Bilgin Tiryakioğlu, “Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı”, *AÜHFD*, C. 46, S. 1-4, 1997, s. 69 (Oturma ve Çalışma Hakkı).

³⁹⁷ Ekşi, Tasarı, s. 134.

³⁹⁸ 1 Ekim 2002 tarihli Kabul Edilemez Yolcu Yönergesi, Uluslararası Sivil Havacılık Sözleşmesinin 9 Nolu Ekine dayanılarak çıkarılmıştır (Çiçekli, Polis, s. 60, dn. 106). Bu Yönergeye göre, pasaport, vize veya diğer belgeleri olmaksızın veya geçersiz veya sahte pasaport veya diğer belgelerle yolcu taşıyan hava yolu şirketleri, bu şekilde taşıdıkları her bir yolcu için yetkili hava alanı makamlarına para cezası ödemek ve bu yolcuları da geri götürmek zorundadır (Çiçekli, Polis, s. 60).

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 102'nci madde, 1'inci fıkrada bendinde, Türkiye'ye girişleri yasaklanmış olmasına rağmen Türkiye'ye girebilmiş olanlar hakkında, diğer kanunlara göre daha ağır bir ceza gerekmediği takdirde, bin Türk Lirası para cezası uygulanacağı ifade edilmiştir.

Türkiye'ye giriş yasağını, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun getirdiği yeni düzen çerçevesinde üç başlık altında ele alarak inceleyebiliriz.

(1) Türkiye'ye Girişlerine İzin Verilmeyecek Yabancılar Açısından

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 7'nci maddesinde Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek yabancılar³⁹⁹ açısından, o anda Türkiye'ye girişlerinde bir yasaklanma söz konusu olduğundan; YUKK'nın 7'nci maddesinde yer alan durumlar da Türkiye'ye giriş yasağı başlığı altında incelenecektir. Genel olarak bu maddede düzenlenen hususlar, yabancıların Türkiye'ye girişlerinde yerine getirmeleri gereken prosedür ile alakalı olan belgelerle ilgili eksiklikler ve sahteciliklerdir.

³⁹⁹ Refoulement ilkesi yabancıların ülkeye girişlerinde de gündeme gelen bir kavramdır. Refoulement hakkında, Türk hukukunda ve doktrininde ortak bir tercüme yoktur. Bir kısım yazarlar yabancıların giriş çıkış kapısından geri çevrilmesini "refoulement" olarak adlandırmaktadır (Lütfi Duran, "Yabancıların Türkiye'den Sınır dışı Edilmesi", *İnsan Hakları Yıllığı*, Y. 2, 1980, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, s. 4; Ekşi, AİHS'de Sınır Dışı, s. 2807). Bir kısım yazarlar tarafından ve BMMYK "İltica Terimleri Sözlüğünde" bu terim geri gönderme olarak tanımlanmıştır (Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s. 63; Ergül, s. 34). Bu kavramın kullanımını incelediğimizde, geçerli belgeleri olmayan kişilerin ülkeye girmesinin engellenmesi veya usulüne aykırı olarak girmiş olunması halinde ülkeden uzaklaştırılmasına neden olan tedbirlerin tümü için kullanıldığı görülmektedir (Ergül, s. 37; Taneri, s. 45; Perruchoud, s. 133; Çiçekli, *Yabancı ve Mülteciler*, s. 279). Bu ilke nedeniyle, mültecilere, sınırdan ülkeye kabul veya sınırdan geri çevirme uygulanıp uygulanmayacağı konusunda tereddüt yaşanmış ve birçok devlet sınırda veya ülke içinde olan ve mülteci başvurusu yapan yabancılar, non-refoulement ilkesini uygulamışlardır (Ekşi, s. 2832). 1951 Cenevre Konvansiyonunda mültecilerle ilgili bir hükümlerle non-refoulement ilkesi tekrarlanmış, teyit edilmiştir. 1951 Cenevre Konvansiyonunun 33'üncü maddesinin 1'inci paragrafında, mültecinin sınırdan geri çevrilmeyeceği veya sınır dışı edilemeyeceği durumlar düzenlenmiştir. 1951 Cenevre Konvansiyonunun 33'üncü maddesinin 1'inci paragrafına göre, hiçbir akit devlet mülteciyi ırkı, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal sınıfa ait olması veya siyasi düşünceleri dolayısıyla, hayat ve hürriyetlerinin tehdit edileceği ülkelerin sınırlarından ne şekilde olursa olsun sınır dışı edilemez veya sınırdan geri çevrilemez.

(2) Türkiye'den Sınır Dışı Edilen Yabancılar Açısından

Türkiye'den sınır dışı edilen yabancının Türkiye'ye girişi, sınır dışı etme kararının sonucu olarak Göç İdaresi Genel Müdürlüğü veya valiliklerce yasaklanabilmektedir (YUKK m. 9, f. 2).

Türkiye'ye giriş yasağının süresi en fazla 5 yıldır. Ancak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit bulunması halinde bu süre Göç İdaresi Genel Müdürlüğünce en fazla 10 yıl daha artırılabilir (YUKK m. 9, f. 3).⁴⁰⁰

Vize veya ikamet izni süresi sona eren ve bu durumları yetkili makamlarca tespit edilmeden önce Türkiye dışına çıkmak için valiliklere başvuruda bulunup hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıların Türkiye'ye giriş yasağı süresi 1 yılı geçemez (YUKK m. 9, f. 4). YUKK'nın 56'ncı maddesi uyarınca Türkiye'yi terke davet edilenlerden süresi içinde ülkeyi terk edenler hakkında giriş yasağı kararı alınmayabilir (YUKK m. 9, f. 5). Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, giriş yasağını kaldırabilir veya giriş yasağı saklı kalmak kaydıyla yabancının belirli bir süre için Türkiye'ye girişine izin verebilir (YUKK m. 9, f. 6).

(3) Kamu Düzeni veya Kamu Güvenliği ya da Kamu Sağlığı Açısından Türkiye'ye Girmesinde Sakınca Görülenler Açısından

Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşlerini alarak, Türkiye dışında olup da kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülen yabancıların ülkeye girişini yasaklayabilir (YUKK m. 9, f. 1). Kamu düzeni veya kamu güvenliği sebebiyle bazı yabancıların ülkeye kabulü Göç İdaresi Genel Müdürlüğünce ön izin şartına bağlanabilir (YUKK m. 9, f. 7).

⁴⁰⁰ Eski kanun döneminde de böyle bir durumda, Danıştay'ın, idarenin yurda girişine veya yurtda kalmasına izin verilecek yabancılarla ilgili olarak karar alma konusunda geniş takdir yetkisinin bulunduğu, daha önce sınırdışı edilen davacının özel izin almadan yurda girişi nedeniyle davacının sınırdışı edilmesinde mevzuata aykırılık görülmediği hakkında bir kararı bulunmaktadır (Danıştay 10. H.D., T. 20.01.2000, E. 199776513, K. 2000/128 (Yakup Bal/Mustafa Karabulut/Yahya Şahin, Danıştay 10. Daire Kararları, 1. bs., Ankara 2003, s. 697-698)).

3. Yabancıların Ülkeye Girişlerinde İdarenin Takdir Yetkisi

Hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hakları koruyucu, adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini yükümlü sayan, tüm davranışlarında hukuka ve Anayasa'ya uyan, tüm işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı bulunan devlettir.⁴⁰¹ İdarenin görevlerini yapabilmesi için idareye yetkiler verilmiştir. İdareye verilen yetki, bir işi yapıp yapmama serbestliği ve bu konuda sahip olunan gücü ifade eder.⁴⁰² İnsan haklarına yönelik ihlallerin büyük bir kısmı yürütme organı ve idareden kaynaklandığından, idarenin yetkilerini kullanarak görevlerini yaparken hukuka uygun olarak hareket etmesi gereklidir.⁴⁰³ İdare hukuku kurallarıyla, kişilerin hak ve özgürlükleri ihlal edilmeden yetkiler kullanılıp, amaca ulaşmalıdır.⁴⁰⁴

İdare, tüm işlemlerinde idari faaliyetlerin amacı olan “kamu yararı”nı gerçekleştirmek için, bir sebebe⁴⁰⁵ dayanmak zorundadır.⁴⁰⁶ Hukuk kuralları; kamu düzeni, genel sağlık, genel ahlak gibi muğlak ifadelerle, idari işlemin sebep unsurunu düzenleyebilmektedir.⁴⁰⁷ Kamu düzeni, kamu yararı, genel güvenlik ve genel sağlık gibi içeriği belirsiz kavramların işleme sebep gösterilmesi halinde idare işleminin sebebini belirlemede serbesttir.⁴⁰⁸ Bu gibi durumlarda idare, sebep olarak belli somut olay veya durumlara dayanmalıdır.⁴⁰⁹ Doktrindeki hakim görüşe göre, işlemin

⁴⁰¹ Anayasa Mahkemesi, 29.11.1966 gün, 1966/11-44 sayılı Kararı (RG. 27.12.1967/12787, (www.anayasa.gov.tr, E.T. 09.03.2015)). Aynı yönde tanım içi bkz. İsmet Giritli/Pertev Bilgen/Tayfun Akgüner/Kahraman Berk, *İdare Hukuku*, Güncellenmiş 6. bs., İstanbul 2013, s. 124.

⁴⁰² Ümit Süleyman Üstün, *Türk Vergi Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisi*, Ankara 2007, s. 14.

⁴⁰³ İdarenin kanuniliği ilkesi bu konudaki ilk güvencedir (Kalabalık, s. 461).

⁴⁰⁴ Duran, s. 16.

⁴⁰⁵ İdari işlemin sebep unsuru, idari işlemin yapılmasını gerektiren, idareyi işlem yapmaya zorlayan, idareyi bu yönde harekete geçiren maddi vakia ya da hukuki durumlardır (Ramazan Çağlayan, *İdare Hukuku Dersleri*, Genişletilmiş 2. bs., Ankara 2014, s. 466).

⁴⁰⁶ Çağlayan, s. 466.

⁴⁰⁷ Çağlayan, s. 467-468.

⁴⁰⁸ Turan Yıldırım/Melikşah Yasin/Nur Kaman/H. Eyüp Özdemir/Gül Üstün/Özge Okay Tekinsoy, *İdare Hukuku*, Güncellenmiş 5. bs., İstanbul 2013, s. 699; Metin Günday, *İdare Hukuku*, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 10. bs., Ankara 2013, s. 154.

⁴⁰⁹ Çağlayan, s. 468; Günday, s. 155. Kanun koyucunun belirsiz kavramları düzenlediği konuya göre somutlaştırmasının gerektiği aksi halde, belirginliğin söz konusu olmayıp amaç araç ilişkisi

sebebini belirlemede kullanılan serbesti takdir yetkisi olarak adlandırılmaktadır.⁴¹⁰ Şunu da ifade edelim ki, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin⁴¹¹ tavsiye kararında takdir yetkisi: “bir idari karar alınırken idareye belli bir ölçüde serbestlik tanıyan, kanuni olarak kabul edilebilir kararlar arasından en uygun olanı seçme imkânı tanıyan yetki” olarak tanımlanmıştır.⁴¹²

İdarenin kanunlardaki kavramları somutlaştırmak ve kanunla verilen genel takdir yetkisinin sınırlarını belirlemek için, düzenleyici işlemler yapması hukuka saygılı idare ilkesinin gereği olup, kanunun uygulamasında alt idari makamların yapabilecekleri yanlışlıkları önleyebileceği gibi, uygulamada da eşitlik ve yeknesaklık sağlayacaktır.⁴¹³ Fakat idarenin tüm faaliyetlerinin yazılı hukuk kurallarına bağlanması mümkün değildir. İdarenin tüm faaliyetlerinin yazılı hukuk kurallarına bağlanması mümkün olmadığından, takdir yetkisi kavramı gündeme gelmektedir.⁴¹⁴ Yabancılar hukuku, devlet politikalarına, uluslararası ilişkilere, bölgesel gelişmelere göre değişen ve idari makamlara yasal düzenlemelerin

denetiminin zorlaşacağı ifade edilmektedir (Fazıl Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara 1982, s. 114).

⁴¹⁰ Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay-Tekinsoy, s. 699; Çağlayan, s. 492. Doktrinde bir görüş, idarenin sebep unsuruna ilişkin değerlendirme yetkisine takdir yetkisi derken, diğer bir görüş Alman idare hukukunda denildiği gibi “değerlendirme marjı” kavramını kullanmaktadır (Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay-Tekinsoy, s. 700). Değerlendirme marjı ile takdir yetkisinin tabi olduğu hukuki rejim birbirinden farklı olduğundan, değerlendirme marjı yargı organları denetimine tabi iken, takdir yetkisi böyle bir denetime tabi değildir (Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay-Tekinsoy, s. 700). Şunu da belirtmek gerekir ki, İYUK, takdir yetkisini denetim dışı bırakmamakta sadece idarenin takdir yetkisini kaldırarak, idarenin yerine geçecek yargı kararı verilmesini engellemektedir (Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay-Tekinsoy, s. 700). Yani takdir yetkisi bulunan hallerde idari yargıda sadece idari işlemin amaç ögesi yönünden kamu yararı ve kamu hizmetlerinin gerekleri (hukuksallık) açısından yargısal denetim yapılabilir, yerindelik denetimi yapılamaz (Giritli/Bilgen/Akgüner/Berk, s. 126).

⁴¹¹ Avrupa Konseyi Statüsü 5 Mayıs 1949’da kabul edilmiş, Türkiye Konseye 8 Ağustos 1949’da katılmıştır (Onur Karahanoğulları, “İdari Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin R(80) 2 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı”, *AÜHFD*, C. 45, S. 1-4, 1996, s. 327).

⁴¹² Üstün, s. 21. Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, s. 699.

⁴¹³ Sargın, s. 353.

⁴¹⁴ Kazım Yenice, “Hak Arama Özgürlüğü ve Danıştay”, *İnsan Hakları Yıllığı*, Y. 2, 1980, s. 120. Aynı yönde bkz. Giritli/Bilgen/Akgüner/Berk, s. 125.

uygulanmasında takdir yetkisi veren bir alan⁴¹⁵ olduğundan, takdir yetkisi kavramı çalışma konumuz açısından önem taşımaktadır.

İdarenin takdir yetkisine, yabancıların ülkeye girişleri açısından baktığımızda, uluslararası hukukta da, yabancıların ülkeye girişi konusunda, devletlerin takdir yetkisi olduğunun kabul edildiğini görmekteyiz.⁴¹⁶ Hem uluslararası hukuk hem de evrensel insan hakları kavramıyla devletler ülkeye giriş konusunda geniş bir şekilde takdir yetkisine sahiptirler.⁴¹⁷

İlk önce idareye takdir yetkisi veren ve belirsiz olduğu ifade edilen kamu düzeni, kamu yararı ve kamu güvenliği kavramları genel olarak incelenecektir.

Kamu düzeni, geniş ve soyut bir kavram olduğu için, toplum yaşamı ile ilgili hemen hemen her konu, kamu düzeni kavramı içinde düşünülebilir.⁴¹⁸ Yaşamın normal şekilde devamını olumsuz şekilde etkileyecek her türlü karışıklık ve dengesizlik, kamu düzenini etkileyecektir.⁴¹⁹

Kamu yararı, genel ve soyut kavramlar içinde, içeriği en zor tespit edilebilecek olan kavramdır, çünkü kamu yararı kavramı hukukun sınırlarını aşan, felsefe, ahlak ve sosyoloji alanına dâhil olan bir terimdir.⁴²⁰

Temel hak ve özgürlüklerin uğruna kısıtlandığı kamu güvenliği, tanımlanmamış, kapsamı sınırlandırılmamış ve çerçevesi ortaya konulmamış bir kavramdır.⁴²¹ Ulusal güvenlik kavramının uluslararası hukukta da uzlaşılan genel bir

⁴¹⁵ Çiçekli, Polis, s. 25.

⁴¹⁶ Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 2. Devletlerin bir anlaşma olmadığı takdirde, yabancıları ülkeye alıp almama konusunda takdir yetkisine sahip olduğu, sadece ulusal mahkemeler tarafından değil, uluslararası mahkemeler tarafından da kabul edilmektedir (Altuğ, s. 103).

⁴¹⁷ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 2.

⁴¹⁸ Oktay Uygun, *1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi*, İstanbul 1992, s. 125.

⁴¹⁹ Aydın, s. 112.

⁴²⁰ Uygun, s. 128.

⁴²¹ Kızılyel, s. 63. Şunu da ifade edelim ki, kamu güvenliği genel güvenliğin kapsamına giren güvenlik türüdür (Kızılyel, s. 65). Genel güvenlik kavramı da, çok soyut ve belirsiz olduğundan, katı davranışlar insan hakları ve uluslararası sözleşmeleri ihlal edebilip, devletlerin karşılıklı ilişkilerinde ve dünya kamuoyunda olumsuz değerlendirmelere sebep olabilecektir (Yenice, s. 116).

tanımı yoktur, kavramın içeriği ve işleyişi, devletlerin politik, ekonomik, sosyal ve kültürel sistemlerine bağlı olarak şekillenmektedir.⁴²²

Vize ve pasaport konularında söz konusu olup, idareye takdir yetkisi veren “kamu düzeni ve kamu güvenliği” kavramları, içerik olarak yeterince açık olmayan, muğlak ifadelerdir.⁴²³ Kamu düzeni veya kamu güvenliği bakımından, sakıncalı bir durum olup olmadığını idare tespit edecektir.⁴²⁴ Kanun koyucu söz konusu bu hususların var olup olmadığının tespitinde herhangi bir somut olgu aramamaktadır. İdare takdir yetkisini kullanırken, yeterli bir şekilde inceleme yaparak, somut olgulara dayanmalıdır.⁴²⁵

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun vize ve pasaport işlemleri ile oluşturulmuş olan yasal çerçevede, bu kanunun 18’inci maddesi ile yabancıların ülkeye giriş, vize ve pasaport konularında, Bakanlar Kuruluna düzenleme yapma yetkisi tanınmıştır. Bu madde şu şekilde kaleme alınmıştır. “*Bakanlar Kurulu; a) Pasaporta ve vizeye dair işlemlerin belirlenmesine ilişkin anlaşmalar yapmaya ve gerek gördüğü hallerde, bazı devletlerin vatandaşları için vize zorunluluğunu tek taraflı olarak kaldırmaya, vizelerin harçtan muaf tutulması da dahil olmak üzere, vize kolaylığı getirmeye ve vize sürelerini belirlemeye*⁴²⁶ b)Savaş halinde veya diğer olağanüstü hallerde ülkenin bir bölgesini veya tamamını kapsamak üzere, yabancılar

⁴²² Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 292; Taneri, s. 84. Devletler ülkelerine giriş konusunda güvenliğe önem vermektedirler. Örneğin; Amerika Birleşik Devletlerinde devletin konsoloslukla ilgili konularla ilgilenen şubesi tarafından ülkeye giriş konusunda birçok güvenlik önlemleri alınmaktadır (Maura Harty, “U.S. Visa Policy: Securing Borders and Opening Doors”, *The Washington Quarterly*, Volume:28, Issue:2, 2005, s. 25). Bu önlemlerin Amerika Birleşik Devletlerinde çalışmak veya oraya seyahat etmek için engel olarak görülmemesi gerektiği de ifade edilmektedir (Harty, s. 32).

⁴²³ Teksoy, s. 881; Çağlayan, s. 492. Sınırları açık tutma ve ulusal güvenliği koruma, karşılıklı takviye edilmesi güçlendirilmesi gereken alanlardır (Harty, s. 26). Türkiye’nin de insani ihtiyaçlar ve güvenlikle ilgili konularda denge sağlamaya çalışan bir politika geliştirmeye çalıştığı belirtilmektedir (Paçacı Elitok, s. 3).

⁴²⁴ Teksoy, s. 881.

⁴²⁵ Teksoy, s. 882. Milli güvenlik ve kamu düzeni kavramları önemli olduğundan, Latin Amerika devlet yasalarının bunları ayrıntılı olarak açıklamış olduğu ifade edilmektedir (Altuğ, s. 109).

⁴²⁶ Bakanlar Kurulunun sahip olduğu yetki, kanunda özel olarak belirtilmeseydi bile, yürütme yetkisinin kullanılması kapsamında yer alan bir yetkidir (Teksoy, s. 861).

*için pasaporta dair kayıt ve şartlar koymaya*⁴²⁷ c) *Yabancıların Türkiye'ye girişlerini belli şartlara bağlayıcı veya kısıtlayıcı her türlü önlemi almaya yetkilidir*".⁴²⁸ Bakanlar Kurulu'na yetkinin kanun ile verilmiş olmasının, yetkinin kullanılmasında yasal dayanak olduğu, Anayasanın aradığı kanunilik ilkesinin gerçekleşmesini sağladığı söylenebilir.⁴²⁹ Öğretide, "kanunla" sınırlamayı öngören hükmün lafzi olarak yorumlanması gerektiği, düzenlemenin mutlaka teknik anlamda kanun ile yapılmasının gerekmediği, kanundan alınmış bir yetkiye dayanılarak yürütme organınca yapılan düzenlemelerle de yabancıların haklarına sınırlamalar getirilebileceği ve bunun pratik bir zorunluluk olduğu ileri sürülmektedir.⁴³⁰

Hizmet gereklerine en uygun çözümün getirilebilmesi için yönetimin takdir yetkisi olmalıdır fakat bu yetki sübjektif, keyfi şekilde değil nesnel ölçüler içinde, hukuka uygun şekilde kullanılmalıdır.⁴³¹ Kamu düzeni, kamu yararı ve kamu güvenliği kavramlarının değerlendirilmesiyle temel hak ve özgürlüklere müdahale arasında denge sağlanmalıdır.⁴³² Birçok Danıştay kararında, idareye hukuk esasları içinde verilen takdir yetkisinin, keyfi, mutlak ve sınırsız olmayıp; kamu yararı ve

⁴²⁷ Anayasa 16'ncı maddesi de savaş veya diğer olağanüstü hallerde böyle bir sınırlandırmanın yapılmasına imkân vermektedir. Ancak şunu da ifade etmek gerekir ki, ülkeye giriş şartlarından olan pasaport konusunda, devletlerin pasaport düzenlerken itibarlarını düşünmeleri gerekmektedir. Devletler itibarlarını koruyabilmeleri için pasaport düzenlerken titiz davranmalı ve denetim görevlerini uygun bir şekilde yerine getirmeye dikkat etmelidirler (Göger, Pasaport, s. 2).

⁴²⁸ Bu yetki ile yabancılara YUKK hükümlerinde belirtilmiş şartlar ve kısıtlamalardan daha farklı ve fazla şartlar ile kısıtlamalar getirilebilmesi mümkün olduğundan, bu hükmün, Anayasa 16'ncı madde ile belirtilen yabancılar için temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının kanuniliği ile uygun olup olmadığı tartışmalıdır. Bu hükmün, lafzi yorumuyla Bakanlar Kurulu YUKK'yı alacağı bir kararla ortadan kaldıracılabileceği düşünülebilir. Kanaatimizce oldukça geniş bir uygulama çerçevesi tanıyan kanunilik ilkesi ve hukuki güvenliği tam olarak karşılamayan, yetkinin sınırları ve niteliği belli olmadığı doğru olmakla, bu hüküm uygulamada hassas davranılması halinde olumsuzluğa sebebiyet vermeyecektir. Karşılaşılabilecek sorunların ne olabileceğini kestirebilmek mümkün olmadığından böyle bir hükmün konulması kanaatimizce olumsuzluk olarak görülmemelidir.

⁴²⁹ Teksoy, s. 861-862.

⁴³⁰ Teksoy, s. 862, dn. 15.

⁴³¹ Göger, Pasaport, s. 35; Yenice, s. 121; Giritli/Bilgen/Akgüner/Berk, s. 134. Takdir yetkisinin söz konusu olduğu durumlarda bile idare haklı bir gerekçe göstermelidir (Giritli/Bilgen/Akgüner/Berk, s. 134).

⁴³² Kızılyel, s. 95. İnsanların hak ve özgürlükleri dengenin merkezine oturtulup, kamu düzeni, kamu yararı, kamu güvenliğinin zafiyete yol açmayacak şekilde sağlanmasına çalışılmalıdır (Kızılyel, s. 96). Ayrıca insan hak ve özgürlüklerinin amaç, kamu düzeni, kamu yararı ve kamu güvenliğinin araç olduğu düşüncesinden ödün verilmemelidir (Kızılyel, s. 96).

kamu hizmetinin gerekleri ile sınırlı olduğu yetki saptırması şeklinde ortaya çıkamayacağı belirtilmektedir.⁴³³ İdarenin takdir yetkisini kullanırken keyfilikten kaçınması gerekir. Zaten hukuk devletini polis devletinden ayıran özellik idarenin takdir yetkisini kullanırken kamu yararı düşüncesine öncelik tanıyıp, keyfilik, hataya düşmekten kaçınması ve işlemlerinin yargı denetimine tabi olmasıdır.⁴³⁴ Soyut ve belirsiz yasal kavramların yanlış değerlendirilmesi insan haklarına, uluslararası sözleşmelere aykırı olabilecek ve devletlerin birbirleriyle olan ilişkilerinde ve dünya kamuoyunda olumsuz değerlendirmelere yol açabilecektir.⁴³⁵

Devletlerin sahip oldukları takdir yetkisinin jeopolitik konumlarına⁴³⁶ bağlı olarak geniş bir şekilde belirlenmesi makul karşılanabilecektir. Çünkü bir devlet jeopolitik konumundan dolayı uluslararası koruma talep eden çok sayıda kişiyle karşılaşacakken, başka bir devlete jeopolitik konumundan dolayı bu şekilde bir başvurunun yapılmaması söz konusu olabilecektir. Yasal düzenlemelerin idareye çok geniş takdir yetkisi verdiği söylenmektedir. Fakat Dünya devletlerinin bu konudaki tutumlarına baktığımızda, 11 Eylül saldırılarıyla başlayan dönem öncesinde, 2000 yılında birçok devletin artık açık bir şekilde sınırlarını kapattığı ve birçoğunun da kendi sınırlarında mültecilerin girişini engellemek için hukuki düzenlemeler ve idari usuller getirdikleri belirtilmektedir.⁴³⁷ Kanaatimizce, Türk hukukundaki genel eğilim, idareye keyfi uygulamalara yol açabilecek çok geniş takdir yetkisi verme yönünde olmadığından, idareye belli bir ölçüde takdir yetkisi tanınmış olması gerekli bir uygulamadır. İdarenin takdir yetkisi sınırlı olup kazai denetime tabi olduğundan

⁴³³ Cemil Kaya, *Kararlarından Hareketle Kamu Yararı Kavramına Danıştay'ın Bakışı*, 1. bs., İstanbul 2011, s. 276.

⁴³⁴ Yenice, s. 121.

⁴³⁵ 1977 yılı Ocak ayında Radyo ve Televizyon Üst Kurumu (RTÜK) tarafından Türkiye'ye gönderilen televizyon ekibinin, izinsiz film çektikleri için polis denetimine alınıp, film ve ses bantlarına el konulup, yazılı bildirim yapılmadan sınır dışı edilmeleri idari işlemi, Danıştay 12. D., T. 24.04.1978, E. 1977/1349, K. 1978/955 ile iptal edilmiştir, fakat yapılan işlemin dünya kamuoyunda olumsuz yankıları olmuştur (Yenice, s. 116-117).

⁴³⁶ Jeopolitik konular, göç kontrolünde önem taşır. Devletlerin suçun ana faktörü olarak kabul edilmesine rağmen, devletlerin aynı olmadığı ve ilgilerinin jeopolitik pozisyonları, konumlarına bağlı olduğu bilgisine sahip olmak önem taşımaktadır (Aas, s. 27).

⁴³⁷ Taneri, s. 89. 11 Eylül olayları sonrasında ABD yönetiminin terörle savaş konusunda, kamu güvenliğini ileri sürerek temel hak ve özgürlükleri ağır bir şekilde ihlal ettiği belirtilen hususlardandır (Kızılyel, s. 102-103).

keyfi tasarruf endişesine kapılmamak gerektiği ifade edilmektedir⁴³⁸ ki bizim de görüşümüz bu yöndedir. Uygulamada, belirsiz kavramların, insan hak ve özgürlüklerini kısıtlamak ve daraltmak için araç yapılabildiği ifade edilmekte olsa bile⁴³⁹, takdir yetkisinin kullanımı objektif olduğu sürece sorun yaşanmayacaktır. Çünkü bu yetkiye dayanarak yapılacak işlemlere ihtiyaç bulunmaktadır.

⁴³⁸ Göğer, Pasaport, s. 34.

⁴³⁹ Özlü Demir, “Gizli Kararnameler”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 52, 1978, s. 698.

İKİNCİ BÖLÜM

YABANCILARIN TÜRKİYE'DE İKAMETİ

I. GENEL OLARAK

“İkamet etme”; oturma, bir yerde yerleşme kast ve niyetiyle oturma, sakin olma anlamlarına gelmektedir.⁴⁴⁰ “İkametgâh” da yerleşim yeri, konut, bir kimsenin yerleşme kast ve niyetiyle oturduğu yer olarak tanımlanmaktadır.⁴⁴¹ Türk Vatandaşlığı Kanunu’nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin⁴⁴² 3’üncü maddesinin (h) bendinde ise, “*İkamet; yabancının yasal ikamet izniyle Türkiye’de bulunması*” şeklinde tanımlanmıştır.

İkamet bir bireyin hukuki anlamda yaşama iradesi gösterdiği yerdir. Kişi kendi iradesi ile bu yeri ikametgâh şeklinde ülkesinin yetkili kurumları aracılığıyla beyan etmektedir. Bireyin sosyal ve hukuk kuralları çerçevesinde ihtiyaç duyduğu bu düzenleme hiç şüphesiz ülkemiz içinde bulunan yabancı kişiler için de geçerlidir.⁴⁴³ Yabancıların belirli sınırlamalar ve şartlar altında Türkiye’de seyahat ve ikamet etmeleri iç hukuk ve uluslararası hukukun, yabancılara tanıdığı haklardandır.⁴⁴⁴

⁴⁴⁰ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, Yenilenmiş 5. bs., Ankara 2014, s. 341; ayrıca bkz. www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts (E. T. 07.11.2014).

⁴⁴¹ Yılmaz, s. 341. “İkametgâh” eski Türk Medeni Kanununda (MK) (RG. 04.04.1926/339), yeni Türk Medeni Kanunu (TMK) 19’uncü maddesindeki “yerleşim yeri” kavramı yerine kullanılmakta olan bir terimdi. Türk Medeni Kanunu (RG. 08.12.2001/24607) 19’uncü maddesinde, “yerleşim yeri, bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir” şeklinde tanımlanmaktadır. Yeni Medeni Kanunda eski Medeni Kanundan farklı olarak ikametgâh kavramı yerine, yerleşim yeri kavramı kullanılmıştır. Yerleşim yeri kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir; *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 14. bs., İstanbul 2014, s. 131-141. Türk Medeni Kanunu 19’uncü madde gerekçesinde, ikametgâh terimi yerine günümüz diline de uygun olarak yerleşim yeri teriminin kullanılmış olduğu belirtilmiştir.

⁴⁴² Türk Vatandaşlığı Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, RG. 06.04.2010/27544.

⁴⁴³ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014.

⁴⁴⁴ İsmet Taşhan, “Yabancıların Oturma İzni Bakımından Güncel Sorunlar ve Uygulama”, *Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Alanında Gelişmeler (Bilimsel Toplantı)*, İstanbul 24-25 Eylül 1998, s. 174.

Sınırdışı etme yabancıların ikamet haklarıyla ilgili bir tedbirdir.⁴⁴⁵ Sınırdışı işleminin seyahat özgürlüğünü ilgilendiren yönü de bulunmaktadır.⁴⁴⁶ Yabancıların sınırdışı edilmesi ülkede ikamet etmeleriyle ilgili görüldüğünden bu bölümde hem uluslararası sözleşmeler hem de iç hukuk açısından sınırdışı konusuna da değinilecektir. Sınırdışı etme, devletlerin kamu düzeni, kamu güvenliğini korumak için tehlikeli olarak değerlendirdiği yabancıları ülkeden çıkarmak için kullandıkları bir yetkidir.⁴⁴⁷ Yani bu yetkiye dayanarak devletler yabancıyı zorla ülke sınırlarından dışarı çıkarabileceklerdir.⁴⁴⁸ Sınırdışı işlemi, idare açısından bir tedbir niteliği taşıırken, ilgililer yönünden hak ve özgürlüklerin korunması için ciddi ve etkili güvenceler verilmesini gerektiren bir idari yaptırımdır.⁴⁴⁹ Yabancıların yasa dışı yollardan ülkeye giriş yapması, ülkede ikamet etmekteyken vize ihlalinde bulunması ya da ülkede kaçak çalışmasından dolayı sınır dışı işlemi gerçekleştirilebilmektedir.⁴⁵⁰

Devletler yabancıların sınırdışı edilmesi yetkilerini, milletlerarası hukukun sınırları içinde kullanabilirler.⁴⁵¹ Ülkeye giriş konusunda da belirttiğimiz gibi bu bölümde de ulusal hukuktaki durumdan önce uluslar arası sözleşmeler incelenecektir.

⁴⁴⁵ Tiryakioğlu, *Yabancılar Hukukunda Gelişmeler*, s. 162; Tiryakioğlu, *Oturma ve Çalışma Hakkı*, s.78. Ülkeye girmesi sakıncalı olanlar veya ikamet izni verilmemesine yönelik nedenler gereğince ikamet izni verilmeyecek yabancıların Türkiye'ye girmiş ve Türkiye'de kalmakta olması halinde, bu kişiler sınırdışı edilebileceklerdir (Sirmen, s. 31).

⁴⁴⁶ Ergül, *AİHS'de Sınırdışı*, s. 42. Seyahat özgürlüğü kişinin isteğine göre bir yere gitmesi ya da bir yere gitmek istememesi halinde hareket etmeyip bulunduğu yerde kalması anlamına geldiğinden sınırdışı etme kararı seyahat özgürlüğünü de etkilemektedir (Aybay, s. 144; Sirmen, s. 31).

⁴⁴⁷ Altuğ, s. 125; Ergül, *AİHS'de Sınırdışı*, s. 39.

⁴⁴⁸ Çiçekli, *Yabancı ve Mülteciler*, s. 171.

⁴⁴⁹ Duran, s. 15; Ergül, *AİHS'de Sınırdışı*, s. 41.

⁴⁵⁰ Çiçekli, *Yabancı ve Mülteciler*, s. 171.

⁴⁵¹ Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye'den Sınır Dışı Edilmesi", *TBB Dergisi*, 108, 2013, s. 212.

II. ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER AÇISINDAN YABANCILARIN TÜRKİYE'DE İKAMETİ VE SINIRDIŞI

A. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Yabancıların, vatandaşı olmadıkları bir ülkeye giriş hakkı konusunda olduğu gibi, yabancıların vatandaşı olmadıkları bir ülkede ikamet hakkı konusunda da AİHS'de doğrudan bir hüküm bulunmamaktadır.

Yabancıların ülkeye giriş konusunu AİHS açısından değerlendirdiğimizde belirttiğimiz gibi, yabancıların ülkede ikamet koşullarının belirlenmesi o ülkenin serbestçe takdir edebileceği bir konu olmakla beraber, AİHM, devletlerin bu yetkilerini kullanım şeklinin AİHS'ye uygun olması şartını aramaktadır.⁴⁵²

Yabancıların ülkede ikamet hakkına son verilerek sınır dışı edilmesi bazen AİHS'de düzenlenmiş olan hakların ihlali gündeme getirebilecektir. AİHS'de düzenlenen haklardan birinin ihlali halinde, girişine izin verilen yabancılar bakımından da, iade edilme, sınır dışı edilme ve iltica hakkının kabul edilmemesi söz konusu olabilecektir.⁴⁵³ Yani, devletlerin sahip olduğu yabancıların ikametine son verme (sınır dışı işlemi) hakkı, AİHS'de öngörülen hakların ihlali gündeme getirebileceğinden bazen kabul edilmeyebilecektir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yabancılar tarafından özellikle de uluslararası korumanın söz konusu olduğu durumlarda hak aramada kullanılan maddeleri aşağıda belirttiğimiz başlıklar altında ele alınacaktır.

1. Yaşam Hakkı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2'nci maddesi yaşam hakkının korunmasına ilişkin güvence teşkil etmektedir. Birinci bölümde ülkeye giriş konusunda belirttiğimiz gibi, AİHS'nin 2'nci maddesinin ihlali, bir kişinin sınır dışı edileceği yerde ölüm cezasına çarptırılacağına ve ölüm cezasının 2'nci maddenin bu cezayı düzenleyen hükümlerine aykırı olarak (örneğin adil yargılanma yapılmadan)

⁴⁵² Şahbaz, s. 178.

⁴⁵³ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 81-82.

verileceğine dair gerçek bir tehlikenin varlığına inanmak için geçerli sebepler olması halinde de söz konusu olabilecektir.⁴⁵⁴ Bu madde, kişinin ölüm cezasına çarptırılacağı bir ülkeye sınır dışı edilmesi durumunda uygulama alanı bulacaktır.⁴⁵⁵ Sınır dışı eden devletin sorumlu tutulabilmesi için, devlet ya da kişilerden kaynaklanıyor olması önemli olmayan, gerçek bir riskin olması gerekmektedir.⁴⁵⁶

2. İşkence veya İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muamele veya Ceza Yasağı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3'üncü maddesi kişilerin işkence, gayri insani yahut haysiyet kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulamamaları için güvence teşkil eden bir hükümdür. Bir kişinin AİHS'nin 3'üncü maddesinin ihlali anlamına gelecek bir muameleye uğrayabileceği bir ülkeye sınır dışı edilmesinin, AİHS kapsamında sorumluluğuna yol açacağı konusunda AİHM'nin önemli ve yaygınlaşan içtihatları bulunmaktadır.⁴⁵⁷ Devletin egemenlik gücü kapsamında kalan yabancıların sınır dışı edilmesi ya da suçluların iadesi genel olarak AİHS'nin 3'üncü maddesini ihlal etmez.⁴⁵⁸ Fakat bir kişinin ülkeden gönderilmesi kamu menfaati gerekçesine dayandırılrsa bile, gönderileceği ülkede AİHS 3'üncü madde kapsamında bir ihlal söz konusu olarsa yasaktır.⁴⁵⁹ AİHS'nin 3'üncü maddesi, açıkça sınır dışı işlemine yönelik bir hüküm olmamakla birlikte AİHM, yabancının gönderileceği devlette işkenceye, gayri insani yahut haysiyet kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulma riski

⁴⁵⁴ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 63; Karan, s. 120-121.

⁴⁵⁵ Ekşi, AİHS 6. Madde, s. 120-121.

⁴⁵⁶ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2813.

⁴⁵⁷ Aisling Reidy, *İşkencenin Yasaklanması*, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 6, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü F-67075 Strasbourg Cedex, 1.bs., Temmuz 2002; s. 32; Erdoğan, s. 187.

⁴⁵⁸ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 82.

⁴⁵⁹ Ergül, AİHM ve Uygulaması, s. 138; Özdek, s. 175; Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 114. Hatta ülkeler arasında suçluların iadesi anlaşmasının olması, sınırdışı eden ülkenin yetki alanı veya terör zanlılarının adalete teslim edilmesi gibi durumlar mevcut olsa bile, AİHS'nin 3'üncü madde ihlalinin söz konusu olacağı durumlarda söz konusu devlet sorumlu olacaktır (Ergül, AİHM ve Uygulaması, s. 138). Suçluların iadesinin geri gönderilmeme ilkesinin kapsamı dışında tutulması gerektiğine yönelik görüşlerin bulunduğu da belirtilmektedir (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 81).

olması halinde sınır dışı işleminin bu maddesini ihlal edeceği sonucuna varmıştır.⁴⁶⁰ Ülkeye giriş konusunu incelerken belirttiğimiz gibi, AİHM kararlarında, AİHS'nin 3'üncü maddesinin devletlere, yabancıyı işkenceyle veya hayati tehlikeyle karşılaşacağı ülkelere göndermeme yükümlülüğünü yüklediği ifade edilmiştir.⁴⁶¹ Bir kişinin sınır dışı edilmesi halinde gönderileceği ülkede işkence veya insanlık dışı veya küçük düşürücü muamele veya cezaya uğrayacağı yönünde gerçek bir risk bulunduğunun sağlam delillerle ortaya çıkması halinde, sınır dışı eden ülkenin sorumlu olacağı ilkesi kabul edilmiştir.⁴⁶²

Şunu da ifade etmek gerekir ki, AİHM kararlarında, ölüm cezası verilmesi kendi başına 3'üncü madde ihlali olarak görülmemekte, ölüm cezasının verilme ve infaz edilme tarzı, ölüm cezasına mahkum edilen kişinin özel koşulları ve cezanın işlenmiş olan suçun ağırlığıyla orantısızlığı, ayrıca infazı beklerken tutulma şartları, bu cezaya mahkum kişiye uygulanan muamele veya cezalar, 3'üncü maddenin ihlali kapsamında değerlendirilebilmektedir.⁴⁶³ Kişinin gönderileceği devletin Sözleşmeye taraf olduğu hallerde sözleşme uyarınca o devlete karşı başvuru mümkün olduğundan, AİHS 3'üncü maddesi, kişinin gönderileceği devletin sözleşmeye taraf olmadığı durumlarda önem taşımaktadır.⁴⁶⁴

Sınır dışı edileceği ülkeden istenilen diplomatik güvenceler kötü muamele riskinin değerlendirilmesinde göz önüne alınır; ancak bu güvenceler sonuca etkili tek faktör olmaz.⁴⁶⁵ Ulusal makamların 3'üncü maddenin ihlali riskinin var olduğu

⁴⁶⁰ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2813-2814; Örnek bir karar için bkz. Soering v Birleşik Krallık Davası (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 82). Bir kişinin sınır dışı edilmesinin 3'üncü madde ihlali olabileceği yönündeki ilke ilk kez Soering davasında ortaya çıkmıştır (Reidy, s. 32).

⁴⁶¹ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2814.

⁴⁶² Reidy, s. 32-33; Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 103; Dutertre, s. 84. Yani, AİHS 3'üncü maddesinin ihlalinin söz konusu olabilmesi için, kötü muamele riskinin gerçek bir risk olması, yalnızca bir olasılık olmaması gerekmektedir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 86; Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 104; Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 170). Örnek kararlar için bkz. Cruz Varas v İsveç davası, Vilvarajah v Birleşik Krallık davası (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 85-86).

⁴⁶³ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 83; Boyar, s. 121; Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 157.

⁴⁶⁴ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 85.

⁴⁶⁵ Chahal v Birleşik Krallık davası ve Saadi v İtalya davası bu konuda örnek davalardandır (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 86-87).

bilgisine sahip olduğu hallerde, bu makamların durumun ayrıntılı değerlendirmesini yapmaları ve bu risklerin ortadan kalkması için gerekli ve yeterli adımları atmadan geri göndermemeleri gerekmektedir.⁴⁶⁶ Ciddi hastalıkların mevcut olduğu çok istisnai durumlarda, insani kaygılarla 3'üncü madde ihlali gündeme gelebilmektedir.⁴⁶⁷ AİHM son dönemlerde, sınır dışı etme kararını 3'üncü maddenin ihlali kapsamında değerlendirirken, BMMYK başta olmak üzere milletlerarası kuruluşların, Uluslararası Af Örgütü gibi milletlerarası sivil toplum kuruluşlarının ve milli kuruluşların görüşlerine başvurmaktadır.⁴⁶⁸

Şu hususu da ifade edelim ki, sığınma talepleri reddedilen ve sınırdışı edilmesine karar verilen yabancılar, bu işlemler süresince Mülteci Misafirhaneleri Yönetmeliği⁴⁶⁹ ile düzenlenen ve uygulamada geri gönderme merkezi olarak anılan yerlerde tutuluyorlardı. AİHM'ye açılan davalarda buralarda tutulma koşullarının AİHS'nin 3'üncü maddesinin ihlali olduğu ileri sürülmekteydi.⁴⁷⁰

⁴⁶⁶ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 88-89; Garabayev v Rusya davası ve Chahal v Birleşik Krallık davasında bu durumların söz konusu olduğu görülmektedir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 89).

⁴⁶⁷ D. v Birleşik Krallık davasında, başvuruçunun AIDS hastası olması ve uyuşturucu ticareti suçu işlemesi nedeniyle sınır dışı edilmesinde, başvuruçuya sağlanan kapsamlı tedavi ve ilaçların gönderileceği ülkede bulunmaması ve o ülkede kendisine moral ve destek olacak bir çevresinin bulunmaması, aynı zamanda tedavi ve ilaçların birden bire kesilmesi başvuruçunun ölmesini hızlandırıp, şiddetli bir fiziksel ve ruhsal acıya yol açıp, en acı verici koşullar altında ölmesine neden olacağından AİHM, AİHS 3'üncü maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 89-90; Taneri, s. 109). Fakat bu karar istisnai olup, ülkesinde maddi durumu nedeniyle ilaç sağlayamayacak durumda olan yabancılar buldukları devlete ücretsiz ve sınırsız tedavi imkânı sunma yükümlülüğü getirilemeyeceği nedeniyle N. V Birleşik Krallık davasında başvuruçunun durumu AİHS 3'üncü maddesinin ihlali olarak değerlendirilmemiştir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 91).

⁴⁶⁸ Ekşi, AİHS 6. Madde, s. 121.

⁴⁶⁹ Şu hususu da belirtelim ki, 19.03.2010 tarihine kadar, idari gözetim altına alınan yabancılar mülteci misafirhaneleri ya da jandarma veya polis karakollarında tutuluyorlardı (Ekşi, İdari Gözetim, s. 13). İçişleri Bakanlığı 19.03.2010 tarih ve 2010/18 sayılı Genelgesiyle "Çıkışları Yapıtılacak Yabancılar İçin Misafirhane" adıyla kurulan barınma yerleri "Geri Gönderme Merkezi" olarak adlandırılmaya başlanmıştır. Bu genelge "Mülteci Misafirhaneleri Yönetmeliği" (RG. 29.04.1983/18032) yürürlükte iken hazırlanmıştır. Bu yönetmeliğin "Kabul ve Barınma Merkezleri ile Geri Gönderme Merkezlerinin Kurulması, Yönetimi, İşletilmesi, İşletirilmesi ve Denetimi Hakkında Yönetmelik" (RG. 22.04.2014/28980) ile yürürlükten kaldırılması gerekirken bu hususun gözden kaçırılmış olduğu belirtilmektedir (Ekşi, İdari Gözetim, s. 14).

⁴⁷⁰ Ekşi, İdari Gözetim, s. 57-58.

4. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı

AİHS'nin 5'inci maddesi, bireyin özgürlüğüne devlet tarafından keyfi olarak müdahale edilmesine karşı bir güvence teşkil etmektedir. AİHS'nin 5(1) (f) maddesi, hakkında sınır dışı etme ya da geri verme kararı alınan kişinin sınır dışı edilmesi veya geri verilmesi için hukuka uygun olarak hapsedilmesine veya tutulmasına imkân vermektedir.⁴⁷¹ Kişilerin sınır dışı edilme işlemleri için uygulanan alıkonulma, gözaltına alınma ve tutuklama işlemleri AİHS'nin 5'inci maddesine aykırılık oluşturmaz.⁴⁷² Sınırdışı edilecek yabancıların saklanmalarını ve kaçmalarını önlemek için idari gözetim kararı uygulanabilmektedir.⁴⁷³

5. Adil Yargılanma Hakkı

AİHS'nin 6'ncı maddesi, adil yargılanma hakkıyla ilgili bir düzenlemedir. Sınır dışı ile ilgili konularda AİHS'nin 6'ncı maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı sorun teşkil etmektedir.⁴⁷⁴ Yabancıların ülkeye girişi konusunda da belirttiğimiz gibi, Komisyon, pasaport, vatandaşlık, siyasi mülteci veya çalışma başvurularının reddi halinde ve sınır dışı ile ilgili konularda göç ve iltica ile ilgili idari yargı kararlarına karşı 6'ncı maddenin uygulanamayacağı görüşündedir.⁴⁷⁵ AİHM de Komisyon ile aynı görüştedir.⁴⁷⁶ AİHM'nin bu görüşü doktrinde eleştirilmiş ve AİHS 6'ncı

⁴⁷¹ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 161.

⁴⁷² Aybay, Yabancıların Konumu, s. 170.

⁴⁷³ Ekşi, İdari Gözetim, s. 4.

⁴⁷⁴ Maaouia v. Fransa (European Court of Human Rights Grand Chamber Case o Maaouia v. Fransa, Application no. 39652/98) Strasbourg 5 October 2000) davasında, sınırdışı etme işlemine 6. maddenin uygulanmayacağına karar verilmiştir (Ekşi, AİHM 6. Madde, s. 125). F. v. Birleşik Krallık (European Court of Human Rights Fourth Section, Decision as to the Admissibility of F. v. the United Kingdom, Application no. 17341/03, 22 June 2004) davasında, AİHM verdiği kararında, sınır dışı edilecek yabancıların, adil yargılanma hakkının açıkça ihlal edileceği bir ülkeye gönderilmesi halinde olayı 6'ncı madde ihlali kapsamında değerlendirmiştir (Ekşi, AİHM 6. Madde, s. 129).

⁴⁷⁵ Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 223; İnceoğlu, Adil Yargılanma, s. 59. Komisyon, bir dönem verdiği kararlarında aile hayatının korunması veya eğitim haklarının ihlalinde sınır dışı işlemini AİHS 6'ncı madde kapsamında değerlendirmişken, daha sonra bu görüşünü değiştirmiştir (Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2815, Ekşi, AİHS 6. Madde, s. 124). AİHM de Komisyon ile aynı görüştedir. AİHM'nin kararlarına göre, bir hak kamu hukuku alanına giriyorsa AİHS'nin 6'ncı maddesinin sağladığı korumadan yararlanamaz (Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2816, Ekşi, AİHS 6. Madde, s. 124).

⁴⁷⁶ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2816.

maddesinin etkin bir şekilde koruma sağlaması için bu maddenin, kamu kurumlarının kişilerin haklarını tehlikeye soktukları tüm konularda uygulanması gerektiği ifade edilmiştir.⁴⁷⁷ AİHS'nin 6'ncı maddesi bu konuyu kapsamadığı için, ilk defa 7 Nolu protokol ile sınır dışı işlemlerine karşı güvence sağlanmıştır.⁴⁷⁸ 7 Nolu protokol idari koruma, AİHS'nin 6'ncı maddesi ise adli koruma sağlayacaktır.⁴⁷⁹

Sınır dışı etme kararını yargılayacak olan mahkemenin 15 gün içinde karar vermek zorunda olmasının da adil yargılanma hakkı ile bağdaşmayacak bir durum olduğu ifade edilmektedir.⁴⁸⁰ Mahkemenin 15 gün içinde karar vermesini belirten bu hükmün uygulamada nasıl gerçekleştirilebileceği ve mahkemelerin bu sürelere uymaması halinde ne olacağının cevapsız kalmakta olduğu ifade edilmektedir.⁴⁸¹

6. Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı

AİHS'nin 8'inci maddesinde aile hayatına saygı hakkı düzenlenmiştir. Aile yaşamına saygının içeriği, sınırları ve AİHM'nin karar verirken uygulayacağı yöntemler hakkında, yabancıların ülkeye girişi başlığı altında bilgi verildiği için bu başlık altında yabancıların ikameti ve ikamete son verme açısından inceleme yapılacaktır.

Yabancıların Türkiye'de oturan aileleriyle görüşmek için ülkeye seyahat etme ve ikamet izni alma konusunda AİHS 8'inci maddeden kaynaklanan bir hakka ne dereceye kadar sahip olduklarının şimdiye kadar açıklığa kavuşturulmamış olduğu

⁴⁷⁷ Bu görüş ve gerekçeleri hakkında ayrıntılı bilgi için Nicholas Blake/Raza Husain , *Immigration Asylum and Human Rights*, Oxford 2003 (Ekşi'den naklen , AİHS'de Sınırdışı, s. 2818, dn. 64).

⁴⁷⁸ Fakat 7 Nolu protokole dayanılarak yapılan başvurular çoğunlukla kabul edilebilir görülmemekte, henüz sınır kapısında bulunan mültecilere, yasadışı yollarda ülkeye giren ve mülteci başvurusu reddedilenlere, ikamet başvurusu henüz inceleme aşamasında olan mültecilere, milli güvenlik ve kamu düzeni açısından tehdit oluşturan yabancılarla koruma sağlamadığından, 7 Nolu Protokolün 1'inci maddesinin, AİHS 6'ncı maddesinin yerini dolduramayacağı ifade edilmektedir (Ekşi, AİHS 6. Madde, s. 138).

⁴⁷⁹ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2817-2818; Ekşi, AİHS 6. Madde, s. 127.

⁴⁸⁰ Teksoy, s. 895, dn. 57. Mahkemenin kararını vermesi için verilen 15 günlük sürede, hızlı işleyecek olan prosedür içinde, ilgilinin tanınan güvencelerden yeterince yararlanamayacak olması da bu konuda belirtilen görüşlerdendir (Dardağan Kibar, s. 71).

⁴⁸¹ Teksoy, s. 895, dn. 57.

ifade edilmektedir.⁴⁸² AİHM'ye yapılan başvurularda aile hayatı kavramı, yabancının vatandaşı olmadığı bir ülkeye girişi konusunda olduğu gibi orada ikameti açısından da yasal araç olarak kullanılabilir. ⁴⁸³ Bir kişinin yabancı biriyle evlenmesi nedeniyle, evlendiği kişinin ülkeye girişini istemesi halinde olduğu gibi, ikametini istemesi halinde de aile oluşumu kavramı gündeme gelecektir. ⁴⁸⁴ Bir aile ferдинin ikamet izninin bulunduğu, sözleşmeye taraf bir devlete girme ve ikamet etmesi halinde böyle bir hakka sahip olmayan aile ferдинin durumu aile birleşimi çerçevesinde gündeme gelmektedir. ⁴⁸⁵ Aile birleşmeleri konusunda Sözleşmeciler devletlere, evlilik ve soy bağının geçerliliğini kanıtlayan belgeler konusunda esneklik gösterilmesini, refakatsiz küçüklerin ebeveyn ya da diğer yakınlarını bulma konusunda her tür gayreti göstermelerini ve mültecilik statüsü verilmiş yabancılar ile birleşen yakın aile üyelerine de aynı hukuki statü ve kolaylıkları tanınmaları, 24 Nolu İcra Komitesi Kararı ile tavsiye edilmiştir. ⁴⁸⁶ Aile fertlerinin bir ülkede ikamet etmesi her zaman diğer aile üyelerine o ülkeye yerleşme hakkı vermez. ⁴⁸⁷ Ancak bazı

⁴⁸² Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 440. AİHM devletlerin aile üyelerini birleştirme konusunda mutlak bir yükümlükleri olmadığını belirtmiştir (Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 440). Bir kimsenin geri verilmesi veya sınır dışı edilmesi nedeniyle aile hayatına saygıya müdahale orantılılığı açısından suçun ağırlığı yanında, sınır dışı edilen kişinin o ülkede kaldığı süre, vatandaşlığı, aile durumu, aile hayatının etkinliğine yönelik bilgi gibi kriterlere dikkat edildiği gibi eşlerin sınır dışı edilecekleri ülkede karşılaşabilecekleri zorluklar da müdahalenin ağırlığını belirler (Tezcan/Ruhan Erdem/Sancakdar/Önok, s. 292).

⁴⁸³ Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 59.

⁴⁸⁴ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 8.

⁴⁸⁵ Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 59; Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 180, dn. 80; Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 403 (Abdulaziz, Cabales ve Balkandali v Birleşik Krallık davasında AİHM'ne başvuran kadınlar Birleşik Krallık vatandaşı olmadıkları fakat bu ülkede ikamet izni olan kadınlar olduklarını, eşlerinin de Birleşik Krallık vatandaşı olmadıkları ve ikamet izni olmadığını belirtmişlerdir, fakat vatandaşı olduğu ülkelerde aile yaşamı oluşturmaya yönelik engeller olduğunu ortaya koyamamışlardır. Bu konuda en güçlü başvurular ise, sözleşmeye taraf bir ülkede bulunan aile fertlerinin vatandaşı olmadıkları ülkenin hukukunda, o ülkede bulunan ailenin diğer fertleri ile birleşme hakkı olmadığına gündeme gelmiştir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 403)).

⁴⁸⁶ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 180-181. Ayrıca şunu da belirtelim ki, 2003/86/EC sayılı Aile Birleşmelerine İlişkin Konsey Yönergesinde, destekleyicinin, bir üye devlette en az bir yıl veya daha fazla süreli bir ikamet izninin olması ve uzun süreli ikamet hakkını elde etme konusunda makul beklentisinin olması, aile üye ya da üyelerinin statüleri ne olursa olsun üçüncü ülke vatandaşı olması gerektiği belirtilmiştir (Ekşi, Tasarı, s. 89).

⁴⁸⁷ Danimarka devletinin, Almanya'da oturan bir Alman vatandaşı, Danimarka'da ikamet eden Alman anne ve babasının yanına yerleşmek için izin vermemesini, anne ve babasını ziyaret hakkına sahip olması gerekçesiyle, 8'inci maddeye müdahale olarak değerlendirmemiştir (Rapor ve Tartışma, s.

hallerde de kişinin bir ülkede ikameti, diğer aile üyelerine o ülkede ikamet hakkı tanınmasını gerektirebilecektir. Örneğin, uluslararası korumadan yararlanan bir yabancının kendi ülkesine dönememesi halinde, sözleşmeye taraf bir devletin AİHS'nin 8'inci maddesini, bu kişinin ailesinin diğer fertleri ile bir araya gelmesine izin vermesi yükümlülüğü doğuracak şekilde yorumlanması gerekmektedir.⁴⁸⁸ Uluslararası korumadan yararlanan kişiler genellikle aile üyelerinden ayrılmak zorunda kalan kişiler olduklarından aile hayatı hakkı, onlar açısından önemli bir yere sahiptir.⁴⁸⁹

AIHM kararlarında, sınır dışı kararı verilirken AİHS'nin 8'inci maddesindeki ilgilinin özel hayata ve aile hayatına saygı gösterme yükümlülüğünün dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir.⁴⁹⁰ Sınır dışı edilme ilgili kişilerin aile bağlarını zedeleyebilir.⁴⁹¹ Sınır dışı edilmenin ilgilinin aile bağlarını zedeleyebilme ihtimali olduğundan bu maddeye saygı gösterme yükümlülüğü vardır.⁴⁹² Sınır dışı işleminin aile yaşamını bozması, aile üyelerinin de sınır dışı edilen kişiyle başka bir ülkeye giderek aile yaşamlarına devam edebileceklerinin mümkün olduğu hallerde söz konusu olmaz.⁴⁹³ Bir aile üyesinin sınır dışı edilmesine karar verilmeden önce devletlerin, bu ayrılığın korumayı amaçladığı kamu yararına uygun olup olmadığını düşünmesi gerektiği ifade edilmektedir.⁴⁹⁴ Bir kişinin geri verilmesi ya da sınır dışı

11). Fakat, AIHM 1380/62 sayılı kararında Almanya'nın Macaristan'da yaşayan bir kişiye Almanya'daki kardeşini ziyaret için gerekli izni vermemesini 8'inci madde çerçevesinde ele almayıp, AİHS'ye aykırı bulmamıştır (Rapor ve Tartışma, s. 11).

⁴⁸⁸ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 403.

⁴⁸⁹ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 180.

⁴⁹⁰ Kabalıoğlu/Ekşi, s. 507; Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2814.

⁴⁹¹ Kabaalıoğlu/Ekşi, s. 507; Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2814-2815; Ekşi, 6. Madde, s. 121.

⁴⁹² Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2814. 31.01.2014 tarihinde, İngiltere'de göçmenlere karşı radikal önlemler içeren yeni göç yasalarındaki önergede, kriminal suçlardan ceza alan yabancıların sınır dışı kararlarına karşı Avrupa İnsan Hakları kriterlerinden faydalanmasının yasaklanması istenmiştir. Önergede, suçlu bulunan bireylerin aile haklarının bile ellerinden alınması isteniyordu. Yani suçlu bulunan yabancılar, İngiltere'de aileleri olsa dahi sınır dışı edilebileceklerdi fakat bu önerge reddedilmiştir. Kanaatimizce, bu önerge kabul edilmiş olsaydı insan hakları ihlallerinin yaşanması kaçınılmaz olurdu (avegkon.org/İngiltere-goc-yasalarini-sertlestirdi/ E.T. 22.07.2014).

⁴⁹³ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2815.

⁴⁹⁴ Perruchoud, s. 143.

edilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalede, suçun ağırlığı⁴⁹⁵, kişinin o ülkede kaldığı süre, vatandaşlığı, aile durumu, aile hayatının etkinliğine yönelik bilgi, diğer eşin evlilik sırasında işlenen suçtan bilgi sahibi olması gibi hususlar orantılılık açısından göz önüne tutulur.⁴⁹⁶ Sınır dışı edilme halinde gidecekleri ülkede karşı karşıya kalacakları zorluklar da müdahalenin ağırlığını belirleyecektir.⁴⁹⁷ Bir yabancının ülkede kalma hakkının tespitinde, sınır dışı olayı somut şartlar içinde değerlendirilip, kişisel menfaatler ile devlet menfaatlerini dengeleyen bir yaklaşım gözetilmelidir.⁴⁹⁸ Ailenin korunması, çocuklarla olan ilişkiler için de uygulanmaktadır. Eşinden boşanma durumunda olan bir kişinin aile ilişkilerinde yaşadığı sorunları halledip, boşanma sonrasında çocuğu ile kişisel ilişkilerini geliştirecek şartlar oluşturmadan sınır dışı edilmesi olayını AIHM 8'inci madde kapsamında değerlendirmiştir.⁴⁹⁹ Sınır dışı edilecek kişinin, sınır dışı edildiği ülke ile ailevi bağları var ve sınır dışı işlemi ile fiili ve mutlak olan bu bağları kopuyorsa,⁵⁰⁰ sözleşmenin 8'inci maddesindeki durumlar mevcutsa, sınır dışı işlemini uygulayan ülke AIHS'nin 8'inci maddesini ihlal etmiş sayılacaktır.

7. Ulusal Makamlar Önünde Etkin Başvuru Yapabilme Hakkı

AIHS'nin 13'üncü maddesinde, kişilere ulusal makamlar önünde etkin başvuru yapabilme hakkı tanınmıştır. Yabancının her hangi bir hak kaybına uğraması

⁴⁹⁵ Avusturya'da ailesinin yanında yaşarken oturma izni kaldırılan kişinin başvurusunda Mahkeme, yalnızca hırsızlıktan verilen ve ertelenen iki hapis cezası suçunun şiddet içermemesinden dolayı, tehlikeli kabul edilemeyeceğine, bu kişinin oturma izninin kaldırılmasında Avusturyalı yetkililerin takdir yetkisini aşmış, orantısız karar verdiklerine ve olayın AIHS 8'inci maddesinin ihlalini oluşturduğuna hükmetmiştir (Jakupoviç/Avusturya, 2003, İnsan Hakları, Konferans, s. 24).

⁴⁹⁶ Tezcan/Ruhan-Erdem/Sancakdar/Önok, s. 292.

⁴⁹⁷ Tezcan/Ruhan-Erdem/Sancakdar/Önok, s. 292.

⁴⁹⁸ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 182. AIHM bir kişinin hiçbir engel olmadan yaşayabileceği bir ülke varken o ülkede yaşamayıp, başka bir ülkede yaşamayı tercih etmesi halinde aile üyelerinden ayrılmış olmasını 8'inci madde ihlali kapsamında değerlendirmemektedir (Dutertre, s. 326).

⁴⁹⁹ "Mahkemeyi bu şekildeki yoruma yönlendiren etkenin, Cılız ailesinin sorunlarının yapay gerekçeler oluşturmayı amaçlamayıp, parçalanmış bir aile ilişkisinin yarattığı belirsizliklerin giderilmesine yönelik olmasının" olduğu ifade edilmektedir, Cılız/Hollanda, 2000 (İnsan Hakları, Konferans, s. 23).

⁵⁰⁰ Berrehab-Hollanda davasında (12 Haziran 1998), AIHM uzun zamandan beri Hollanda'da yaşayan kişinin eşinden boşandıktan sonra bir kızı olmasına rağmen bu kişiye karşı Hollanda devleti tarafından alınan sınır dışı etme kararını AIHS 8'inci madde ihlali olarak görmüştür (Dutertre, s. 325; Sirmen, s. 38).

durumunda, ulusal makamlar önünde etkin başvuru yapabilme hakkından mahrum bırakılması ve itiraz halinde yapılan işlemin askıya alınmaması AİHS'nin 13'üncü maddesinin dolaylı ihlaline neden olacaktır.⁵⁰¹

Sınır dışı edilecek kişiye, AİHS kapsamındaki haklarıyla ilgili olarak, tarafsız ve bağımsız ulusal mercilere başvuru imkânının verilmesi gerekmektedir. Sınır dışı etme kararına karşı, yabancının, yasal temsilcisinin ya da avukatının, kararın tebliğinden itibaren 15 gün içerisinde idare mahkemesine başvurabileceği öngörülmüştür (YUKK m. 53/3). İdari yargıda 60 gün olan hak düşürücü nitelikteki başvuru süresinin 15 güne düşürülmüş olmasının etkin başvuru hakkının ihlali sonucunu doğurabileceği söylenmektedir.⁵⁰²

Ulusal güvenlik nedeniyle sınır dışı işlemine karşı yapılan itirazların reddedilmesi AİHM tarafından kabul edilmemektedir.⁵⁰³ Sınır dışı etme olayında, herhangi bir tehlikenin bulunduğu hallerde, yapılacak işlem ya da tedbirlerin infazını engelleyebilecek bir hukuk yolu olmalı ve 13'üncü maddenin öngördüğü ulusal makam, sınır dışı kararını infaz edilmeden önce sözleşmeye uygunluk açısından değerlendirmelidir.⁵⁰⁴ Sınır dışı etme kararında, yeterli usuli güvenceler sağlamayan ve kararları bağlayıcı olmayan bir kurulun karar vermesi AİHM'de eleştirilmiştir.⁵⁰⁵

8. Ayrımcılık Yasağı

AİHS 14'üncü maddesinde, sözleşme ile tanınıp güvence altına alınan haklar ve özgürlüklerle ilgili olarak "ayrımcılık" yasaklanmaktadır. Madde metninde

⁵⁰¹ Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 5.

⁵⁰² Teksoy, s. 895 dn. 57.

⁵⁰³ Al-Nashif v Birleşik Krallık davasında, AİHM sınırdışı etme kararına karşı ulusal güvenlik sebebiyle yapılan itirazların reddedilmesinden dolayı, "olayın esasını, yeterli usuli güvenceler çerçevesinde ve detaylı olarak inceleyecek, bağımsız ve tarafsız organ önünde" etkili bir iç hukuk yolu olmadığına karar vermiştir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 590). Mahkeme hukuk yollarının tamamen kapatılmasının meşru görülemeyeceğine, en azından yetkili ve bağımsız bir itiraz makamının bulunması gerektiğini belirtmektedir (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 590).

⁵⁰⁴ Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 584. Başvuran kişilerin başvurularının, sınır dışı kararı uygulanmadan önce ulusal makam tarafından karara bağlandığı açık bir yasal uygulamanın bulunmadığı hallerde ya da yürütmenin durdurulması talebinin incelenmesi sırasında sınır dışı kararının hemen askıya alınmadığı durumlarda, AİHS'nin 13'üncü maddesinin ihlali söz konusu olacaktır (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 584).

⁵⁰⁵ Chanal v Birleşik Krallık davası (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 586).

ayrımcılık uygulamasının hangi alanlar ya da nedenler bakımından yapılamayacağı belirtilmiştir.

AİHM tarafından verilen kararlardan ayrımcılık yasağı, çalışma konumuz açısından ikamet izni verilirken ortaya çıkabileceği gibi, geçerli ikamet izni ile yaşayan kişilere yapılan ayrımcılık içeren uygulamalarla da ortaya çıkabilecektir. Kyutin/Rusya başvurusunda, bir Rus vatandaşı ile evliliğinden çocuğu olan Özbek vatandaşının ikamet izni talebi, seropositif yabancılara ikamet izni verilmesini yasaklayan mevzuat uyarınca reddedildiği için Mahkeme 14'üncü madde çerçevesinde inceleme yapmıştır.⁵⁰⁶ Ayrıca, DH v Çek Cumhuriyeti davasında, Çek Cumhuriyetinde ikamet eden Roman topluluğu mensuplarının çocuklarının orantısız sayıda zeka geriliği olan çocuklar için açılmış özel okullara yerleştirme işlemine karşı AİHM eğitim hakkı ile birlikte 14'üncü maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁵⁰⁷ A. G. and Others v. Turkey davasında, Türkiye'nin Avrupa'dan gelen mülteciler ile diğer ülkelerden gelen mülteciler arasında ayırım yaparak Avrupa dışından gelenlere sığınmacı muamelesi yapması ve bunların geçici oturma izni ile kısa süreli Türkiye'de kalmalarına müsaade edip gidecekleri güvenli üçüncü bölge bulamayanları sınır dışı etmesinin soy ve ırk ayrımcılığına yol açtığı için 14'üncü madde ihlali olduğu iddiası, AİHM'ye göre, bu durumun Türkiye'nin mülteci ve sığınmacı politikasıyla ilgili olduğu gerekçesiyle kabul edilmemiştir.⁵⁰⁸ Ayrıca AİHM, Türkiye'nin mülteci ve sığınmacılar arasında coğrafi açıdan ayırım yapma yetkisininin 1951 Cenevre Konvansiyonu ve 1967 Protokolüne dayandığını belirtmiştir.⁵⁰⁹

⁵⁰⁶ Ergül, AİHS'de Sınırdışı, s. 250-251.

⁵⁰⁷ Böyle bir uygulama sonucu söz konusu çocuklar, yaşamlarını ömür boyu etkileyecek şekilde kalitesiz eğitim almış olmaktadır ve bu uygulama açıkça 14'üncü maddenin ihlalini oluşturur (Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 628).

⁵⁰⁸ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2822. M. T. And Others V. Turkey davasında da aynı şekilde mahkeme olayı 14'üncü madde ihlali olarak değerlendirmemiştir (Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2826).

⁵⁰⁹ Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2836.

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4 ve 7 Nolu Protokol

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4 Nolu Protokol'ün 2'nci maddesi, kişilerin hareket (seyahat) özgürlüğünü bir devletin ülkesinde yasal olarak bulunanlar için güvence altına almayı hedefleyen bir düzenlemedir.⁵¹⁰ Ülkeye giriş konusunda belirttiğimiz gibi, 4 Nolu Protokol'ün 2'nci maddesine göre; “Bir devletin ülkesi içinde usulüne uygun olarak bulunan herkes, orada serbestçe dolaşma ve ikametgahını seçebilme hakkına sahiptir. Herkes kendi ülkesi de dahil herhangi bir ülkeyi terk etmekte serbesttir. Bu haklar, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlık ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda, zorunlu tedbirler olarak ve yasayla öngörülmüş sınırlamalara tabi tutulabilir. Bu maddenin ilk cümlesinde sayılan haklar, belli yerlerde, yasayla konmuş ve demokratik bir toplumda kamu yararının gerektirdiği sınırlamalara tabi tutulabilir. Yani, ülkeye yasal olarak giriş yapan yabancılar ülke içinde istediği yerde ikamet ve seyahat edebileceklerdir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ek 7 Protokol'ün Türkiye tarafından onaylanmamış olması sınır dışı işleminin idarenin bir iç işi olması sonucunu ortaya çıkarmaktadır.⁵¹¹ AİHS'ye ilişkin 4 Nolu Protokol sınır dışı işlemi hakkında açık hükümler içermektedir. Ek 4 Nolu Protokol'ün 3'üncü maddesinde, hiç kimsenin vatandaşı olduğu devletin ülkesinden kişisel olarak ya da toplu olarak sınır dışı edilemeyeceği belirtilmiştir. 4'üncü maddesinde ise, yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmeleri yasaklanmıştır. AİHS'ne ilişkin Ek 7 Nolu Protokol'de ise, yabancıların sınır dışı edilmelerine ilişkin usul düzenlenmiştir. Ek 7 Nolu Protokol'ün 1'inci maddesinde, bir devletin ülkesinde hukuka uygun olarak ikamet eden bir yabancı, hakkında hukuka uygun olarak verilmiş bir karar bulunmadıkça sınır dışı edilemez. Protokolün bu maddesinde, bu şartların yanı sıra sınır dışı edilecek yabancıya bazı imkânlar verilmesi de aranmıştır. Yani bu madde, bir devletin ülkesinde hukuka uygun olarak bulunan bir yabancının hukuka uygun olarak

⁵¹⁰ Aybay, *Yabancıların Konumu*, s. 170-171.

⁵¹¹ Aybay, s. 154.

verilmiş bir kararın yerine getirilmesi haricinde, bulunduğu ülkeden sınır dışı edilmemesini güvence altına almakta ve çoğu halde, sadece belirtilmiş usuli güvencelere uyulduktan sonra buna izin vermektedir.

Şunu ifade etmemiz gerekir ki, kamu düzeni ve kamu güvenliği düşünceleriyle, bu Protokollerin onaylanmasında mahzur görülmemelidir.⁵¹² Ek 7 Nolu Protokol’de, kamu düzeni ve ulusal güvenlik açısından acil hallerde, idarenin sınır dışı işlemini hızlı bir şekilde gerçekleştirmesi mümkündür. Ek 4 ve 7 Nolu Protokol güvencelerinden ülkede yasal olarak bulunan yabancılar yararlanabilecektir. Ayrıca, zaten Ek 7 Nolu Protokolün sağladığı güvenceler, Türkiye’nin taraf olduğu mültecilerle ilgili uluslararası sözleşmeler ve Avrupa İkamet Sözleşmesiyle hukukumuzun bir parçasıdır.⁵¹³

C. Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair BM Sözleşmesi

Mültecilerin hukuki durumuna dair BM Sözleşmesinin 26’ncı maddesi; “*Her taraf Devlet, ülkesinde yasal olarak ikamet eden mültecilere, genel olarak aynı koşullardaki yabancılara yasal düzenlemelerle sağlanan, toprakları üzerinde ikamet edeceği yeri seçme ve özgürce seyahat etme hakkını tanıyacaktır*” şeklindedir.

Sözleşmenin 33’üncü maddesi, mültecilerin ırkı, dini, vatandaşlığı, belirli bir sosyal gruba aidiyeti veya siyasi düşünceleri nedeniyle yaşam hakkı ve hürriyetinin tehlikeye düşeceği ülkeye sınır dışı edilmesini ve geri gönderilmesini yasaklamaktadır. 32’nci maddesinde ise, mültecilerin sınır dışı edilmesi ancak milli güvenlik veya kamu düzeni nedeniyle söz konusu olabilip, mülteciye gideceği ülkeye kabul edilebilmesi için makul bir süre tanınması gerektiği belirtilmiştir.

1951 Cenevre Konvansiyonu’na taraf olan devletler, mültecilere genel olarak uyguladığı muameleyi uygulayacaktır (m. 7/1). Yabancılar hukukunda geçerli olan ilkelere biri mütakabiliyet ilkesidir. Bu ilke taraf devletlerde üç yıl oturan mülteci için uygulanmayacaktır. Tüm mülteciler, taraf devletlerin topraklarında üç yıl ikametten sonra kanuni mütakabiliyet şartından muaf tutulacaktır (m. 7/2).

⁵¹² Aybay, Yabancıların Konumu, s. 185.

⁵¹³ Aybay, Yabancıların Konumu, s. 185.

D. Avrupa İkamet Sözleşmesi

Avrupa İkamet Sözleşmesinde, taraf devletlerin ekonomik ve sosyal koşulların elverdiği ölçüde diğer taraf devlet vatandaşlarının oturma sürelerini uzatacağı veya daimi oturmalarına izin verecekleri ifade edilmiştir. Sözleşmenin 2'nci maddesinde oturma izninin uzatılması düzenlenmiştir. Sözleşmenin 3'üncü maddesinde ise, akit tarafların ülkelerinde yasal olarak ikamet eden diğer akit devlet vatandaşlarını ancak milli güvenliği tehdit ettikleri veya kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı davrandıkları takdirde sınır dışı edilebilecekleri belirtilmiştir. Yani Avrupa İkamet Sözleşmesinde, akit taraflardan her birinin kamu düzenine, milli güvenliğe, kamu sağlığına veya genel ahlaka aykırı olan durumlar haricinde, diğer ülke vatandaşlarının geçici ikamet amacıyla ülkelerine giriş kolaylığı sağlayıp serbest dolaşmalarına izin vereceği ve öngörülen koşullar altında akit taraflardan her birinin ekonomik ve sosyal şartlarının izin verdiği sürece, diğer devlet vatandaşlarının ülkesinde ikametini uzatacakları veya bunların devamlı ikametlerini kolaylaştıracakları hükümleri yer almaktadır.⁵¹⁴

Bir akit taraf ülkesinde 2 yıldan fazla bir süredir ikamet eden kişiler, milli güvenlik açısından kesin zorunluluk yoksa kendisi hakkında sınır dışı kararına karşı itirazda bulunmasına ve bu amaçla yetkili makam veya yetkili makamca özel olarak belirlenmiş kişi veya kişilere başvurmasına ve bu organlar önünde temsil olunmasına izin verilmeksizin sınır dışı edilemeyecektir. Bir taraf ülkesinde 10 yıldan fazla ikamet edilmişse, milli güvenlik, kamu düzeni veya genel ahlaka aykırı davranma gerekçelerinin ciddi bir nitelikte olması gerekir (m. 3/3).

E. AB İlişkileri Açısından Söz Konusu Sözleşmeler

1 Ocak 1973 tarihinde yürürlüğe giren Ek Protokol'un 41'inci maddesinde, yerleşme hakkı ve hizmet sunma özgürlüğü düzenlenmektedir. Protokolün 38'inci maddesi Ortaklık Konseyi'ni Türk işçilerin çalışmalarını izlemesi ile yer değişimlerinden kaynaklanan ortaya çıkabilecek sorunları (özellikle çalışma, ikamet izinlerinin uzatılması) incelemek ve üye devletlere tavsiyelerde bulunmakla

⁵¹⁴ (Bölüm 1, m. 1-2).

yetkilendirmiştir. Konsey bu yetkilere dayanarak kararlar almıştır.⁵¹⁵ Adalet Divanının yerleşmiş içtihadına göre, Ankara Anlaşması ve Katma Protokole birlik hukukunun ayrılmaz parçası kabul edilen bu kararların, açık ve kesin yükümlülük içerip, yükümlülüklerin yerine getirilmesi için ek düzenlemeler gerekmeyen hükümler doğrudan etkiye sahiptir.⁵¹⁶

Türk işçilerin ikamet hakkı, ancak üye devlet ülkesine yetkili makam izni ile yapılan girişler için geçerlidir.⁵¹⁷ AB ilişkileri açısından söz konusu olan sözleşmelerin yerleşme hakkı bakımından değerlendirilmesi, vize ve çıkış vizesi uygulamaları dikkate alındığında anlamı kalmamaktadır. Yapılan bu uygulama kamu gerekçesine dayandırmaktadır, fakat kamu düzenine dayandırılmaz çünkü konseyin 64/221 sayılı direktifinde ekonomik nedenler kamu düzeninin istisnası olarak belirtilip, kamu düzeni nedeniyle tedbirlerin münferit olaylar için söz konusu olup tedbire konu kişinin davranışına göre değerlendirileceği ifade edilmiştir.⁵¹⁸

1/80 sayılı kararın 7'nci maddesinin üye bir devletin ülkesinde yasal olarak çalışan ve ikamet eden Türk işçileri ile birlikte yaşayan aile bireylerine de belli şartlar altında işgücü piyasasına katılma hakkı vereceği belirtilmiştir.⁵¹⁹ 19 Eylül 1980 tarihli 1/80 sayılı AET-Türkiye Ortaklık Konseyi kararının temeli hakları kötüleştirme yasağı ilkesine dayanır ve bu ilkeye göre AB açısından sözü edilen hukuki metinler yürürlüğe girdikten sonra üye devletler hizmet alımı, edinimi, göç edilen ülkelerde oturma izni alma, çalışma koşulları ve serbest dolaşım haklarında kötüleştirme yapamayacaklardır.⁵²⁰

⁵¹⁵ Türk işçilerinin AB'de durumuna ilişkin 2/76 sayılı, 1/80 sayılı ve 3/80 sayılı kararlar (bkz. Kutucu, s. 62; Sevimli/Reçber, s. 406-409).

⁵¹⁶ Kutucu, s. 62.

⁵¹⁷ Kutucu, s. 64.

⁵¹⁸ Rapor ve Tartışma, s. 15.

⁵¹⁹ Kutucu, s. 65; Sevimli/Reçber, s. 408. Türk işçilerin aile bireylerinin ikamet hakkı, üye devletin ülkesine yetkili makamların izni ile girmiş olmaları, yasalara uygun bulunmaları ve yasalara uygun istihdam ilişkisi halinde söz konusu olacaktır (Kutucu, s. 66).

⁵²⁰ Fakat uygulamada bu ilkeye uyulmadığı görülmektedir. Örneğin, Hollanda'da yaşayan bir Türk vatandaşının oturma izninin uzatılması için 169 Avro ödenmesinin istenmesi sonucu AB vatandaşlarının oturma izni almak için başvurduklarında 30 Avro ödediklerinden Türk vatandaşlarından da 30 Avro alınması kararı verilmiştir (Gümrükçü, s. 14). Bu şekilde alınan

F. Avrupa Konseyi Üyesi Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Sözleşmesi

Avrupa Konseyi Üyesi Devletler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Sözleşmesi üç aylık ikamet süresi hakkı tanımakta ve bu süreden sonra ikamet izni almak gerekmektedir. Bu anlaşmaya taraf olan devlet vatandaşlarına üç ayı geçmeyen ve kazanç amacı gütmeyen seyahatler için, vize almadan ülkeye giriş, ikamet ve seyahat imkânı tanımıştır.⁵²¹

G. Avrupa Sosyal Şartı

Avrupa Sosyal Şartı, İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ekonomik ve toplumsal alandaki karşılığı olarak kabul edilmektedir.⁵²² 1965'ten bu yana yürürlükte olan Avrupa Sosyal Şartı, yabancılar için önemli koruma imkânları sağlamaktadır.⁵²³ Avrupa Sosyal Şartının 19(6)'ncı maddesinde üye devletlerin “mümkün olduğu ölçüde ülkesinde yerleşmesine izin verdiği göçmen işçilerin aile birleşimlerini kolaylaştırmak” zorunda oldukları belirtilmiştir. Bu hükme göre, aile üyelerinin ülkeye kabulüne göçmen işçinin ülkeye yerleşmesi durumunda izin verilebilecektir. Avrupa Sosyal Şartının 19 uncu maddesinin 8 inci paragrafında, akit devletlerin, ülkelerinde yasal olarak bulunan yabancı göçmen işçileri kamu güvenliğini, kamu ahlakını ve kamu düzenini ihlal etmedikleri sürece sınır dışı edemeyecekleri belirtilmiştir. Şartın geçerli olduğu alanlarda, yabancılar için oldukça umut verici perspektifler oluşturduğu ifade edilmektedir.⁵²⁴ Şartın tarafları olan Devletlerin vatandaşları prensipte sağlanan haklardan otomatik olarak yararlanamamaktadırlar çünkü Şart yalnızca diğer taraf devletin ülke sınırları içinde düzenli olarak çalışan veya yasal olarak ikamet eden diğer taraf devletlerin vatandaşlarına uygulanmaktadır.⁵²⁵

ücretler hukuki değildir, AB birliği açısından söz konusu hukuki belgeler yürürlüğe girdiğinde, Türk vatandaşları herhangi bir ücret ödemiyorlardı (Gümrükçü, s. 14).

⁵²¹ Abdulsammed, s. 63.

⁵²² Korkusuz, s. 130.

⁵²³ Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 172.

⁵²⁴ Akandji-Kombe, s. 80.

⁵²⁵ Akandji-Kombe, s. 88-81.

H. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

Yabancıların ülkeye giriş konusunda açıkladığımız esaslar çerçevesinde Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 17'inci maddesi, aile hayatına yönelik müdahaleleri önleyici ve aile hayatının sürdürülmesini sağlayan hükümlere yer vermekte olduğundan sözleşme hükümleri ikamet kapsamında, giriş konusunda olduğu gibi gündeme gelebilmektedir.

J. Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi

Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşme⁵²⁶ (KSHS)'ye göre, bir devletin ülkesinde hukuka uygun olarak bulunan bir yabancı, ancak hukuka uygun olarak verilmiş bir sınır dışı etme kararına karşı itiraz etmesine ve bu itirazın, önünde temsil edilebileceği yetkili bir makam veya yetkili makamın görevlendirdiği bir kişi ve kişiler tarafından düzenlenmesi imkânı verildiği takdirde sınır dışı edilebilecektir (m. 13).

K. İkamet ve Seyahat Özgürlüğü ile İlgili Hükümler İçeren Uluslararası İnsan Hakları Belgeleri

Birleşmiş Milletler Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesinin 15'inci maddesinin 4'üncü fıkrasına göre, "Taraflar Devletler, kadın ve erkeğe hukuki olarak ikametgah seçme ve nakletmede eşit yasal hak tanıyacaktırlar".

Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 5(d)(i) ve (ii) madde hükümleri,“ i) Devlet sınırları dahilinde hareket serbestisi ve ikamet hakkı, ii) Kendi ülkesi dahil, herhangi bir ülkeyi terk etmek ve kendi ülkesine geri dönmek hakkı” bakımından kanun önünde eşitlik ilkesini öngörmektedir.

⁵²⁶ Türkiye sözleşmenin onaylanmasını 04.06.2003 tarihli ve 4868 sayılı yasayla uygun bulmuştur. Bakanlar Kurulunun 07.07.2003 tarih ve 200375851 sayılı kararıyla onaylanan sözleşme, 18.06.2003 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak iç hukuk açısından bağlayıcı hale gelmiştir (RG. 18.06.2003/25142).

III. ULUSAL HUKUK AÇISINDAN YABANCILARIN TÜRKİYE'DE İKAMETİ VE SINIRDIŞI

A. Yabancıların Türkiye'de İkameti

Yabancıların Türkiye'de ikamet etme istekleri farklı nedenlere dayanmaktadır. Yabancıların çalışma, işbirliği, ticaret, iktisadi ve sınai gelişme ile iş göçünün artması nedeniyle kendi ülkelerinden başka ülkelerde yaşama ve çalışma istekleri, seyahat, ikamet ve çalışma şartlarının belirlenmesini gündeme getirmektedir.⁵²⁷ Yabancıların Türkiye'de ikameti, kanunlarla belirlenen kayıt ve şartlar çerçevesinde mümkündür. Yabancıya, ikamet izni verilmeden önce mevzuattan kaynaklanan sınırlandırmalar göz önüne alınmaktadır.⁵²⁸ Yabancıların, Türkiye'ye geçerli ve usulüne uygun şekilde giriş yapmaları, ikamet etme hakkının önkoşuludur.⁵²⁹ Yabancılar ülkemizde ikamet edecekleri yerleri kendi istekleri doğrultusunda belirleyebileceklerken, uluslararası koruma talep eden yabancılara ikamet zorunluluğu getirilebilecektir.⁵³⁰

Türkiye'de ikamet, suçluların iadesi ve yabancıların ülkemizde taşınmaz mal edinmek istemeleri halinde gündeme gelen bir konudur. İkamet konusunun, vatandaşın suç nedeniyle iade edilmesi aşamasında gündeme gelip, daimi ikamet

⁵²⁷ Hüseyin Ali Sadrolaşrafı, "Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hakları", *Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan*, İstanbul 1999, s. 296.

⁵²⁸ Taşhan, s. 174.

⁵²⁹ Tiryakioğlu, *Oturma ve Çalışma Hakkı*, s. 155; Nimet Özbek-Hadimoğlu, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında Yer Alan İkamet İzni Türleri ile Türk Vatandaşlığı Kanununun Olağan Telsik Yoluyla Türk Vatandaşlığının Kazanılmasında Aranan İkamet Şartı Arasındaki İlişki", *TBB Dergisi*, 2012, s. 153 (İkamet İzni). Her devlet yabancıların ülkelerinde ikamet etme şartlarını kendileri belirlemektedir. Ülkelerde ikamet şartları, AB vatandaşları, uyum sağlamış yabancılar, sığınmacılar, vatansızlar, AB üyesi olmayanlar gibi ikamet durumları ve menşe ülkelerine göre çeşitlilik arz eder (A. Triandafyllidou/R. Gropas; *Concluding Remarks*, A. Triandafyllidou/R. Gropas (eds), *European immigration: A sourcebook*, (389-400), Ashgate, 2014, s. 398).

⁵³⁰ YUKK ile Türkiye'den uluslararası koruma talep eden başvuru sahiplerine ikamet zorunluluğu getirilebileceği öngörülmüştür. Buna göre, başvuru sahibine kendisine gösterilen kabul ve barınma merkezinde, belirli bir yerde veya ilde ikamet etme zorunluluğuyla istenilen şekil ve sürelerde bildirimde bulunma gibi idari yükümlülükler getirilebilecektir (YUKK m. 71, f. 1).

eden⁵³¹ kişilerin, vatandaşın iade edilmezliği kuralından faydalanıp faydalanamayacağı tartışılmaktadır.⁵³² Ayrıca, Türk vatandaşları için yabancı ülkede taşınmaz mal edinebilme açısından uygulanan kısıtlamalar, ikamet zorunluluğu şeklinde de olabilmektedir.⁵³³ Çalışmamızda ilgili kanunlar çerçevesinde, yabancıların ikameti ile ilgili konular incelenecektir.

1. İkamet İzni

Türkiye’de ikamet etmek isteyen bir yabancı, Türkiye’ye giriş şartlarına ek olarak ikamet izni⁵³⁴ de almak zorundadır. Yabancı kişinin sosyal düzeni ve ülkemizin hukuki düzeni açısından gerekli olan ikamet izni, yabancı kişiye ülkemizde belirli bir süre belirli bir yerde yaşama hakkı sağlayan belgedir.⁵³⁵ İkamet izni yabancının şahsi halleri ile ilgili kayıtların Türk makamları tarafından tutulmaya başlandığını gösterir.⁵³⁶

⁵³¹ Bazı ülke mevzuatlarında, vatandaş kavramı yerine, daimi ikametgah sahibi kimse kavramına da yer verildiği ifade edilmektedir (Zuhal Bereket, “Türk Hukuku Açısından Vatandaşın İade Edilmezliği Kuralı”, *Yargıtay Dergisi*, Ocak-Nisan 1998, C. 24, S. 1-2, s. 27-28).

⁵³² Bereket, s. 37.

⁵³³ Yargıtay, 2. H.D., T. 22.11.1983, E. 1983/7465, K. 1983/9051. Karara konu olayda, Romanya’da taşınmaz mal edinebilme hakkı sadece Romanya’da ikamet etme şartına bağlı tutulduğu için, mahkeme Romen uyruklu gerçek kişinin, Türkiye’de taşınmaz edinebilmesi ve miras yoluyla taşınmaza sahip olabilmesi için, Türkiye’de ikamet şartını aramıştır (Sibel Özel, “Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Edinmeleri İçin Gerekli Olan Karşılıklılık Şartının Yargıtay Kararları Işığında Yorumu”, *MHB Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan*, Y. 17-18, S. 1-2, 1997-1998, s. 310).

⁵³⁴ YUKK’da, YİSHK’daki ikamet tezkeresi kavramı yerine, ikamet izni kavramına yer verilmiştir (YUKK m. 136/1-ikinci cümle). YUKK’nın yürürlüğü ile ikamet tezkeresi kavramı yerine artık ikamet izni kavramı kullanılacaktır.

⁵³⁵ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014.

⁵³⁶ Göger, *Yabancılar Hukuku*, s. 71. 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun (RG. 29.04.2006/26153) 8’inci maddesinde, Türkiye’de herhangi bir amaçla en az altı ay süreli yabancılara mahsus ikamet izni alan yabancıların, yabancılar kütüğüne kaydedileceği ifade edilmişti. Bu hüküm YUKK 123’üncü maddesinin 7’nci fıkrası b bendi ile değiştirilmiştir. Hüküm şu şekildedir: “Türkiye’de herhangi bir amaçla en az doksan gün süreli ikamet izni alan yabancılar, Genel Müdürlükçe yabancılar kütüğüne kayıt edilir. Ancak, Türkiye’de yasal olarak bulunan yabancılar da talep etmeleri hâlinde yabancılar kütüğüne kayıt edilir. Bu kütüğe kayıt edilen yabancılar, her tür nüfus olayını nüfus müdürlüklerine beyan etmekle yükümlüdürler. Diplomatik misyon mensupları bu hükmün dışındadır”. 5490 sayılı Kanunun 8’inci maddesi kapsamı dışında kalan yani Türkiye’de herhangi bir amaçla en az doksan gün süreli ikamet izni bulunmayan yabancıların Türkiye’de meydana gelen nüfus olaylarına ilişkin olarak nüfus müdürlüklerine yapılan başvuru üzerine ilgili olay formları düzenlenir ve bir örneği kendilerine verilir, bu formlar özel bir dosyada saklanır (Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 21).

Türkiye’de, vizenin veya vize muafiyetinin tanıdığı süreden ya da doksan gündən fazla kalacak yabancıların ikamet izni almaları zorunludur⁵³⁷ (YUKK m.19). İkamet izni ile kişilere Türkiye’de belirli bir süre kalma imkânı sağlanabileceği gibi, süresiz ikamet izni verilebilmesi de mümkündür. İkamet izni, 6 ay içinde kullanılmaya başlanmadığında geçerliliğini kaybeder. Türkiye’ye gelen ve kanunda belirtilen süreleri aşacak şekilde Türkiye’de kalacak olan yabancılar, bu süreler bitmeden yetkili makamlara başvurarak ülkede ikametlerine izin verildiğini gösteren bir belge almak zorundadırlar.⁵³⁸ İkamet izninin verilmesinde, her bir ikamet izni türü için belli gerekçeler aranmaktadır. İkamet izin çeşitleri kanunda tek tek belirtilmiş, her biri için özel şart, hak ve yükümlülükler getirilmiştir.⁵³⁹ Yabancılar, ikamet izninin verilmesine esas olan gerekçenin sona ermesi veya farklı bir gerekçenin ortaya çıkması halinde, yeni kalış amacına uygun ikamet izni talebinde bulunabilir (YUKK m. 29/1). İkamet izninin şarta bağlanması da mümkündür.⁵⁴⁰

İkamet izninin niteliği hakkında ise görüş birliği bulunmamaktadır. İkamet izninin hak mı yoksa devletin bir lütfu mu olduğu tartışmalıdır.⁵⁴¹ İkamet izninin yabancılar için bir hak olup, ikamet izni alma zorunluluğunun devletin örgütlenişini ilgilendiren bir formaliteden ibaret olduğunu belirten bir görüş olduğu gibi devletin ülkesindeki emniyet ve asayiş ile ilgili tedbirleri alabilme hakkı olduğundan ikamet izninin yabancılar için bir hak olmadığı görüşü de bulunmaktadır.⁵⁴² Türk hukukunda ikinci görüş benimsenmiştir. İkamet izni hak değildir ve getirilen belirsiz kavramlarla

⁵³⁷ YUKK’nın yürürlüğe girmesiyle birlikte, yürürlükten kalkmış olan YİSHK’da, Türkiye’de bir aydan fazla kalacak yabancıların ikamet tezkeresi almaları gerektiği ifade edilmekteydi. Kanaatimizce YUKK’nın üç aylık süre öngörmesi uluslararası sözleşmelere uygunluk açısından da olumlu bir düzenleme olmuştur.

⁵³⁸ Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 146.

⁵³⁹ “6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Yürürlükte” *Göç Postası (Migration Post)*, S. 2, Ankara 2014, s. 5 (www.goc.gov.tr., E.T. 08.11.2014)

⁵⁴⁰ Evli bir kadın ve kadının ailesi ile birlikte evlilik hayatı şeklinde bir yaşam süren Türk işçinin oturma izni uzatılırken, ya 14 gün içinde otel ya da pansiyona taşınması ya da başka bir şehirde iş bulması, Hollandalı evli kadın ve ailesi ile ilişkilerini kesmesi şartına bağlanmıştır (Tuğrul Ansay, “Hollanda’daki Türk İşçilerinin Hukuki Sorunları”, *Seha L. Meray’a Armağan*, C. 1, Ankara 1981, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları: 465, s. 35).

⁵⁴¹ Göğer, Yabancılar Hukuku, s. 72.

⁵⁴² Göğer, Yabancılar Hukuku, s. 72.

idarenin takdirine bırakıldığından, yabancıların yerleşme hürriyetinden faydalanmasını önemli derecede engellediği belirtilmektedir.⁵⁴³ Kanaatimizce de ikamet izni yabancılar için bir hak olarak görülemez. İkamet izni devletin ülkesindeki yasalarla düzenlediği bir konu olup, yabancılara gerekli şartların sağlanması durumunda sunulan bir imkândır.

Yeni YUKK ile Emniyet Genel Müdürlüğü Yabancılar Şubesinin ikamet ve oturma izni verme yetkileri İçişleri Bakanlığı Göç idaresi kurumuna devredilmiştir. Yeni yasayla başvurular, il merkezlerindeki yabancılar şubesinden alınmaya devam edecek fakat izinler Ankara merkez Göç İdaresi tarafından verilecektir.

Sığınma başvurusunda bulunan yabancılara geçici oturma izni verilecektir.⁵⁴⁴ Eski kanun döneminde, mülteci ve sığınmacıların alacağı ikamet izinleri özel bir şekilde düzenlenmişti.⁵⁴⁵ Geçici koruma sağlananlara verilen geçici koruma kimlik belgesi Türkiye’de kalma hakkı sağlamasına rağmen ikamet izni veya ikamet izni yerine geçen belgelere eşdeğer sayılmaz, süresi ikamet izni toplamında dikkate alınmaz (GKY m. 25). Geçici Koruma Yönetmeliğinde geçiş hükümleri başlığı altında, 28.04.2011 tarihinden itibaren ikamet izni almış ancak süresi uzatılmamış ya da ikamet izni iptal edilmiş olanların, GKY’nin 8’inci maddesinde geçici koruma kapsamına alınmayacak yabancılardan olmamak şartıyla geçici koruma kapsamına alınacakları belirtilmiştir (GKY geçici madde 1/3).

⁵⁴³ Göger, Yabancılar Hukuku, s. 73.

⁵⁴⁴ Danıştay’ın 2012 yılında bu konuda verdiği bir karara göre (Danıştay 10. D., T. 20.04.2012, E. 2008/6039, K. 2012/1678, Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 16.04.2014), ülkeye yasal olarak girmiş bir kişinin mültecilik başvurusunun reddedilmesinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurusu üzerine sınırdışı edilemeyeceği hakkında ihtiyari tedbir kararı verilip, en son BMMYK’ya başvurusu sonucu mülteci statüsüne alınmasına karar verildiği halde yeni durumun değerlendirilerek karar verilmeden idare mahkemesinin verdiği davanın reddi kararı temyiz üzerine bozulmuştur. Kanaatimizce de Danıştay’ın kararı yerinde bir karardır. 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesinin 31’inci maddesi uyarınca da, davacıya üçüncü bir ülkeye yerleşene kadar gerekli kolaylıkların sağlanması gerekmektedir.

⁵⁴⁵ İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü 22.06.2006 tarih ve 57 sayılı genelgesi uygulama talimatında, İltica veya sığınma başvurusunda bulunan yabancılara “serbest ikamet için belirlenen illerde yapılan ön mülakat sonucu re’sen 6 aylık ikamet izni” verileceği düzenlenmiştir.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 27'nci maddesine göre, çalışma izni ikamet izni sayılmaktadır.⁵⁴⁶ Eski kanun döneminde, Türkiye'ye usulüne uygun ve geçerli bir şekilde giren yabancı, ikamet izni aldıktan sonra Türkiye'de çalışabilirdi.⁵⁴⁷ Şunu da ifade edelim ki, geçici koruma kimlik belgesine sahip olanlar, Bakanlar Kurulunca belirlenecek sektörlerde, iş kollarında ve coğrafi alanlarda çalışma izni almak için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına başvurabilir ve geçici koruma sona erdiğinde bu kapsamda verilen çalışma izni sona erer (GKY m. 29/2 ve 4). Fakat geçici korunanlara verilen çalışma izni, YUKK'da düzenlenen ikamet izinleri yerine geçmez (GKY m. 29/5).

Türk Vatandaşlık Kanunu'nun 28'inci maddesi kapsamında mavi kart sahibi olan kişiler Türkiye'de kalış süreleri ne olursa olsun ikamet izni almak zorunda değildir.⁵⁴⁸ Türk hukukunda “yabancı ayrıcalıklı” kategorisi içinde yer alan KKTC vatandaşlarına, ikamet izni konusunda kolaylık sağlanması söz konusudur.⁵⁴⁹ Türkiye ile KKTC arasında yapılan anlaşmaya göre, KKTC vatandaşlarının ikamet izni alma zorunlulukları yoktur, fakat istekleri halinde çalışma, öğrenim ve oturma amaçlı olarak pasaport sürelerine bakılmaksızın 5 yıl süreli ikamet izni düzenlenebileceği ifade edilmektedir.⁵⁵⁰ Birleşmiş Milletler Teşkilatı ile bağlı ihtisas kuruluş mensubu olup Türkiye'de görev yapanlar ile İslam Konferansı Teşkilat mensupları Türkiye'deki görevleri süresince, ikamet izni yerine geçen ve Dışişleri Bakanlığınca verilen kimlik kartı ile ikamet ederler.⁵⁵¹ NATO Anlaşmasına taraf

⁵⁴⁶ Fakat ikamet izni almak ya da çok uzun süre Türkiye'de ikamet etmiş olmak çalışma izni yerine geçmez (Öztürk, s. 31).

⁵⁴⁷ Tiryakioğlu, Oturma ve Çalışma Hakkı, s. 81.

⁵⁴⁸ Ekşi, Tasarı, s. 129.

⁵⁴⁹ Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Arasında İki Ülke Vatandaşlarına İlave Kolaylıklar Tanınmasına İlişkin Anlaşma ve bu Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun, Kanun no: 4465, Kabul tarihi: 03.11.1999, RG. 11.11.1999/23873. Söz konusu bu anlaşmanın, 3'üncü maddesi; “Türkiye'de ikâmet eden ve çalışan KKTC vatandaşlarının ikamet ve çalışma müsaadelerinin verilmesi ve uzatılması için, Türkiye Cumhuriyeti ilgili makamlarının takdir hakkı mahfuz kalmak kaydıyla KKTC makamlarından güvenlik ve soy durumu araştırılması istenilmesi uygulamasına son verilecektir” şeklindedir.

⁵⁵⁰ Ekşi, Tasarı, s. 130.

⁵⁵¹ Çiçekli, Polis, s. 67.

devletlerin kuvvet mensupları, görevleri süresince ikamet izni almaksızın Türkiye’de kalabilirler.⁵⁵² Bu kişiler ikamet izni yerine “Nato Seyahat Emri” denilen bir belge taşırlar.⁵⁵³

Yabancıların ikamet ve oturma izinleri için her başvuru sahibinden 1 yıllık genel sağlık sigortası şartı aranmaktadır.⁵⁵⁴ İkamet izni için talep edilen sağlık sigortasında ilgililerin sigortalarını Türkiye’de faaliyette bulunan sigorta şirketlerinde ve Türkiye’de yaptırımları gerekmektedir.⁵⁵⁵

Yabancılara ikamet izni verilirken, 492 sayılı Harçlar Kanunu⁵⁵⁶ hükümlerine göre, ikamet izni harcı alınmaktadır (m. 83). İkamet izinlerinden, ikamet izninin süresine göre harç alınır.⁵⁵⁷ Harçlar Kanunu’na bağlı 6 sayılı Tarifeye göre alınan ikamet izni harçları, her yıl Maliye Bakanlığınca yeniden belirlenip Resmi Gazetede yayımlanacaktır.⁵⁵⁸ Harçlar Kanununun 1’inci maddesinde, ikamet izni için harç alınacağı belirtilmiştir. Bu Kanunun 1’inci maddesine ise, 88’inci madde d fıkrası ile istisna getirilmiştir. Bu maddeye göre, ikamet izni vermeye yetkili makamlarca, mali durumlarının bozuk olduğuna kanaat getirilen yoksullara, ikamet izni harçsız olarak verilecektir. Yabancıların, geçerli çalışma izni ve çalışma izni muafiyet teyit belgesinin⁵⁵⁹, ikamet izni sayılacağı, YUKK’nın 27’nci maddesinde belirtilmektedir.

⁵⁵² Çiçekli, Polis, s. 68; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 98. NATO’da görevli personelin ülkemize giriş ve ikametleri konusunda uygulanacak esaslar konusunda bkz. İçişleri Bakanlığının 03.09.2001 tarih ve B. 05.1.EGM.0.13.02.03/06, S:212150 genelge ve eki (Ek-4) Nato personeline yapılacak uygulamalar (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 98, dn. 18).

⁵⁵³ Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 98.

⁵⁵⁴ www.t4danışmanlık.com/yabancilaricinoturumizniikamettezkeresi,yeniyasa (E.T. 27.06.2014).

⁵⁵⁵ “6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Yürürlükte”, *Göç Postası (Migration Post)*, S. 2, Ankara 2014, s. 5 (www.goc.gov.tr., E.T. 08.11.2014). Aynı aileden birden çok kişi ikamet alacaksa, aile sigortası yaptırmanın maliyet açısından daha avantajlı olacağı ifade edilmektedir (www.datub.eu/ikamet_izinleri_hakkinda_onemli_aciklama.htm (E.T. 17.11.2014)).

⁵⁵⁶ Harçlar Kanunu 02.07.1964 tarihinde kabul edilmiştir (RG. 17.07.1964/11756).

⁵⁵⁷ Asar, s. 95.

⁵⁵⁸ 02.07.1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı 6 sayılı tarifenin III-Yabancılara verilecek ikamet izni ve Dışişleri Bakanlığı tasdik harçları” bölümünün (1) numaralı fıkrasının sonuna şu ifade eklenmiştir: “İkamet izni harçlarının tespitine, mütekabiliyet esası göz önünde tutularak, Maliye Bakanlığı yetkilidir.” 12.06.2002-4761, RG. 22.06.2002/24793.

⁵⁵⁹ Çalışma İzni Muafiyet Teyit Belgesi, 27.02.2003 tarihli ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun’un 10’uncu maddesine istinaden verilmekte olan bir belgedir.

Çalışma izni ya da çalışma izni muafiyet teyit belgesi, ikamet izni sayıldığından, çalışma izni ya da bu izinden muafiyet sağlayan belgeye sahip yabancılardan, 02.07.1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanunu'na göre, çalışma izni süresi kadar ikamet izni harcı tahsil edilecektir.⁵⁶⁰ Ayrıca şunu da belirtelim ki, süresiz çalışma izni verilenlerden harç alınmayacaktır.⁵⁶¹

Türk Vatandaşlık Kanunu'nda da ikamet etme şartına bağlı olarak belirlenecek olan durumlar mevcuttur. Türk vatandaşlığının sonradan kazanılması mümkün olduğundan, Türk vatandaşlığını sonradan kazanmak isteyen bir yabancı, Kanunda belirtilen şartları taşıması halinde, yetkili makam kararıyla Türk vatandaşlığını kazanabilir (TVK m. 9-10). Yetkili makam kararıyla Türk vatandaşlığının kazanılması için başvuruda aranan şartlardan biri de çalışma konumuzla ilgili bulunan ve TVK'nın 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasının b bendinde, hüküm altına alınan "başvuru tarihinden geriye doğru Türkiye'de kesintisiz 5 yıl ikamet etmek şartıdır."⁵⁶² Çalışmamız açısından önemli olan husus, YUKK'da ikamet izinleriyle ilgili hükümlerin TVK'daki ikamet şartının gerçekleşmesinde ne gibi bir etkiye sahip olacağıdır.⁵⁶³ Türk Vatandaşlık Kanunu'nda, Türk vatandaşlığının olağan şekilde kazanılmasında "Türkiye'de beş yıl kesintisiz ikamet etmek şartı" aranmaktadır (TVK m. 11/1-b). Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin⁵⁶⁴ m. 16/2-c, m. 18 ile m. 71/1-ç ve d hükümlerinde, Türk vatandaşlığının olağan şekilde kazanılmasında yasal ikamet iznine ilave olarak ikamet izni türünün de belirleyici olacağı ifade edilmiştir. Bu kanun ve yönetmelik hükümleri değerlendirildiğinde, yasal ikamet izni olmadan veya yasal olmakla Türkiye'de yerleşme niyeti göstermeyen; insani ikamet, öğrenci ikamet izni, kısa dönem ikamet izinlerinden turizm ve tedavi amacıyla Türkiye'de bulunmakta olan

⁵⁶⁰ YUKK m. 27/1,

⁵⁶¹ Harçlar Kanunu 88'inci maddesi h fıkrasında, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca süresiz çalışma izni verilenlerden harç alınmayacağı belirtilmiştir (Ek:10.09.2014-6552/m. 23).

⁵⁶² İngiltere'de, sürekli ikametın vatandaşlığı kazanabilmek için gerekli bir öncü olduğu ifade edilmektedir (Bloom/Feldman, s. 37).

⁵⁶³ Hadimoğlu, İkamet İzni, s. 152.

⁵⁶⁴ RG. 06.04.2010/27544.

kişilerin başvurusu kabul edilmeyecektir.⁵⁶⁵ Öğrenim görmek için Türkiye’de bulunan kişilerin sahip oldukları ikamet izninin, Türk vatandaşlığını kazanmak için gerekli olan ikamet izni olarak değerlendirilmemesinin hak kayıplarına sebep olacağı ifade edilmektedir ki, kanaatimizce de bu görüş isabetlidir. Yabancı öğrenci, öğrenim gördüğü süre boyunca Türk vatandaşlığını kazanmak için başvuru yapamayacak, öğrenimi bittikten sonra kanunda aranan ikamet izinlerine sahip olup, gerekli süreyi tamamladıktan sonra böyle bir başvuruda bulunabilecektir.

2. İkamet İzni Çeşitleri

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ile YİSHK döneminde, kanun ve genelgelerle hukuki dayanak bulan, birçok ikamet izni çeşidi kanun metnine aktarılmıştır.⁵⁶⁶ İkamet izni yabancıya bu belgenin öngördüğü süre zarfında Türkiye’de kalabilmesi için yasal bir hak tanımaktadır. Yabancılar, ikamet izninin verilmesine esas olan gerekçenin sona ermesi veya farklı bir gerekçenin ortaya çıkması halinde, yeni kalış amacına uygun ikamet izni talebinde bulunabilir (YUKK m. 29). Diğer bir ifadeyle aşağıda başlıklar altında inceleyeceğimiz ikamet izni türleri arasında geçiş mümkündür.⁵⁶⁷

a) Kısa Dönem İkamet İzni

Bilimsel araştırma amacıyla gelecek olan, Türkiye’de taşınmaz malı bulunan, ticari bağlantı veya iş kuracak olan, hizmet içi eğitim programlarına katılacak olan, Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu anlaşmalar ya da öğrenci değişim programları çerçevesinde eğitim veya benzeri amaçlarla gelecek olan, turizm amaçlı kalacak olan, kamu sağlığına tehdit olarak nitelendirilen hastalıklardan birini taşımamak kaydıyla tedavi göreceği olan, adli veya idari makamların talep veya kararına bağlı olarak Türkiye’de kalması gereken, aile ikamet izninden kısa dönem ikamet iznine geçen, Türkçe öğrenme kurslarına katılacak olan, kamu kurumları aracılığıyla

⁵⁶⁵ Hadimoğlu, İkamet İzni, s. 167. Şunu da ifade edelim ki, yabancı ülkelerde sığınmacı ve yabancılarla ilgili düzenli ikamet izinleri 5 ile 10 yıl arasındaki süreçte Avrupa Birliği ülke devletlerinde sürekli kalanlar için vatandaşlığı talep hakkı verebilmektedir (Triandafyllidou/Gropas, s. 398).

⁵⁶⁶ Hadimoğlu, İkamet İzni, s. 164.

⁵⁶⁷ Ekşi, Tasarı, s. 151.

Türkiye’de eğitim, araştırma, staj ve kurslara katılacak olan, Türkiye’de yüksek öğrenimini tamamlayanlardan mezuniyet tarihinden itibaren altı ay içinde müracaat eden yabancılara kısa dönem ikamet izni verilebilir (YUKK m. 31, f. 1). Söz konusu maddede on iki bent halinde belirtilen yabancılara kısa dönem ikamet izni verilebileceği belirtilmiştir. YISHK döneminde “turizm” ve “tedavi” amacıyla ikamet izni alarak Türkiye’de ikamet etmek isteyen yabancılar YUKK ile kısa dönem ikamet izni alacaklardır. Kısa dönem ikamet izninin, her defasında en fazla birer yıllık sürelerle verileceği ifade edilmiştir (YUKK m. 31, f. 2). Kısa dönem ikamet izni almak için YUKK’nın 31’inci maddesinde belirtilen yabancılardan biri olmak ve durumunu belgelemek gerekmektedir.

Türkçe öğrenme kurslarına katılacak olan yabancılara verilecek ikamet izinleri en fazla iki defa verilebilirken, Türkiye’de yüksek öğrenimini tamamlayanlardan mezuniyet tarihinden itibaren altı ay içinde müracaat eden yabancılara bir defaya mahsus olmak üzere en fazla bir yıl süreli ikamet izni verilebilecektir (YUKK m. 31, f. 3-4).

Yabancı uyruklulara, gayrimenkul satışını serbest bırakan mütakabiliyet yasasının ardından yabancılara 1 yıllık oturma izni veren düzenleme kısa dönem ikamet izni olarak YUKK’da yer almıştır. Ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde, Bakanlar Kurulunca belirlenen ülke vatandaşı olan yabancı uyruklu gerçek kişilere Türkiye’de taşınmaz satımına imkân sağlanmış ve bazı şartlar kapsamında Türkiye’den konut, arsa gibi taşınmaz alımlarının önü açılmıştır.⁵⁶⁸ YUKK’da yer alan düzenlemeyle gayrimenkuller başka birine satılmadığı sürece oturma izni 1’er yıllık sürelerle devam edecektir.⁵⁶⁹

⁵⁶⁸ Yabancılara mülk satışının önünün açılması en çok gayrimenkul sektörünü memnun etmiş, bu yasa sayesinde yabancılara mülk satışının yıllık 2 milyar dolardan, 5 milyar dolara uzun vadede ise 10 milyar dolara çıkmasının beklendiği ifade edilmiştir (www.yabancilargazetesi.com, E.T. 18.07.2014).

⁵⁶⁹ Bu tür düzenlemelerde, yurt dışında bir para limiti varken, Türkiye sınır koymamıştır. Avrupa’da borç krizinin etkisinde kalan bir çok ülke “ev alan oturma izni” girişimleriyle gündeme gelmiştir. Türkiye oturma izni için konut alımında bir alt sınır belirlemezken, Portekiz en az 500 bin euro’luk mülk satın almayı şart koşarken, İspanya değeri 160 bin euro’nun üzerinde değeri olan evleri satın alan yabancılara, Yunanistan ise 300 bin euro’nun üzerinde değeri olan alımlara 5 yıllık ikamet verme çalışmasıyla gündeme gelen ülkelerdir. Devrim niteliğindeki mütakabiliyet yasasının eksikliğinin vize ve oturma izni olduğu, YUKK ile Türkiye’de gayrimenkul satın alan yabancılara

Kısa dönem ikamet izni alabilmek için gereken şartlar YUKK'nın 32'nci maddesinin birinci fıkrasında beş bent halinde belirtilmiştir. Söz konusu maddeye göre ikamet izni alabilmek için;

“a)31'inci maddenin birinci fıkrasında sayılan gerekçelerden biri veya birkaçını ileri sürerek talepte bulunmak ve bu talebiyle ilgili bilgi ve belgeleri ibraz etmek

b)7'nci madde kapsamına girmemek

c)Genel sağlık ve güvenlik standartlarına uygun barınma şartlarına sahip olmak

ç)İstenilmesi halinde, vatandaşı olduğu veya yasal olarak ikamet ettiği ülkenin yetkili makamları tarafından düzenlenmiş adli sicil kaydını gösteren belgeyi sunmak

d)Türkiye’de kalacağı adres bilgilerini vermek” şartlarının sağlanması gerekmektedir.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 32'nci maddesinde ifade edilen kısa dönem ikamet izni alabilmek için gereken şartlardan birinin veya birkaçının yerine getirilmemesi veya ortadan kalkması, ikamet izninin verilmiş amacı dışında kullanıldığının belirlenmesi, son bir yıl içinde yüz yirmi günden fazla süreyle yurt dışında kalınması, hakkında geçerli sınır dışı etme veya Türkiye'ye giriş yasağı kararı bulunması hallerinde kısa dönem ikamet izni verilmeyecek, verilmişse iptal edilecek, süresi bitenler ise uzatılmayacaktır (YUKK m. 33, f. 1).

b) Aile İkamet İzni

Türk vatandaşları, 5901 sayılı Kanun'un 28'inci maddesi kapsamındaki kişiler veya ikamet izinlerinden birine sahip olan yabancılar ile mültecilerin ve ikincil koruma statüsü sahiplerinin; yabancı eşine, kendisinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğuna, kendisinin veya eşinin bağımlı yabancı çocuğuna, destekleyicinin ikamet izni süresini aşmayacak şekilde, her defasında en fazla iki yıl süreyle aile

1 yıllık oturma izni verilmesi ve bu sürenin uzatılabilir olmasının bu eksikliği giderdiği ifade edilmektedir (www.milliyet.com.tr, E.T. 18.07.2014). Kanaatimizce Türkiye’de de yabancı ülkelerin bu şekildeki uygulamaları göz önüne alınarak, paralel bir şekilde düzenleme yapılabilirdi.

ikamet izni verilebilir⁵⁷⁰ (YUKK m. 34, f. 1). Eski YİSHK'da Türk vatandaşları ile evli olan yabancıların Türkiye'de ikameti konusunda özel bir düzenleme bulunmamaktaydı ki, bu eksiklik YUKK ile giderilmiştir.⁵⁷¹

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 34'üncü maddesindeki "yabancı eşine" ifadesi yeterince açık değildir. Burada ifade edilmek istenen sadece evlilik mi olacak, yoksa kayıtlı birliktelik, eşcinsel evlilikler de bu madde kapsamında değerlendirilecek midir? Düzenleme konularının yabancılar olduğu göz ardı edilmeden bu konunun açıklığa kavuşturulmasının önem taşıdığı kanaatindeyiz. Ayrıca kendisinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğu ile kendisinin veya eşinin bağımlı yabancı çocuğu kavramları içine evlat edinme ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin dâhil edilmemesi kanaatimizce bir eksiklik teşkil etmektedir.

Eğer yabancıların vatandaşı olduğu ülke hukukuna göre birden fazla eş ile evliliği söz konusu ise, eşlerden yalnızca birine, hangi eşten sahip olduğuna bakılmaksızın da çocuklarına aile ikamet izni verilecektir (YUKK m. 34, f. 2). Maddede eşlerden yalnızca birine ikamet izni verilirken hangi kıstasın göz önünde tutulacağı belirtilmemiştir. Uluslararası Koruma statüsü sahipleri de söz konusu olabileceğinden, kanaatimizce bu konu önem arz etmektedir.

Çocukların aile ikamet izninde, Türkiye dışında varsa ortak velayeti bulunan anne veya babanın muvafakati aranacaktır ve bu izin söz konusu çocuklara, on sekiz yaşına kadar, öğrenci ikamet izni almadan ilk ve orta öğretim kurumlarında eğitim hakkı sağlayacaktır (YUKK m. 3-4). Kanaatimizce kanun maddesinin bu hükmü

⁵⁷⁰ Yabancıların giriş, ikamet ve seyahati konularında Aile Birleşmelerine İlişkin Konsey Yönergesi esas alınmıştır (Ekşi, Tasarı, s. 89. 2003/86/EC sayılı Yönerge). Bu yönergede yasal olarak üye devletlerde oturan üçüncü ülkelerin vatandaşlarının aile birleşmeleri düzenlenmiştir (Aile Birleşmeleri Yönergesi m. 1).

⁵⁷¹ Eski YİSHK döneminde, Türk vatandaşları ile evli olan yabancıların Türkiye'ye giriş ve Türkiye'de ikamet izinleri konusunda özel bir düzenleme bulunmamakta, Türkiye'de yaşayan bu kişilerin de yabancılar hakkındaki genel hükümlere tabi olduğu ifade edilmekteydi (Aysel Çelikel, "Türk Vatandaşlarıyla Evli Yabancıların Türkiye'deki Hukuksal Konumu", *Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan*, İstanbul 1999, s. 29 (Türklerle Evli Yabancılar). Muvazaalı evlilikler dışında, Türk vatandaşı ile bir süre yaşayıp topluma uyum sağlayıp, mal-mülk sahibi olup da, Türkiye'de yerleşme niyetini belirten davranışları da varsa, ikamet süresi ve ikamet hakkı konusunda bazı imkânlardan yararlanmaları gerektiği ifade edilmekteydi (Çelikel, *Türklerle Evli Yabancılar*, s. 32).

oldukça isabetli bir düzenlemedir. Söz konusu olan bu çocuklara öğrenci ikamet izni alma yükümlülüğü yüklenmeyerek kolaylık sağlanmıştır.

Bir önceki başlıkta incelediğimiz, kısa dönem ikamet izni, aile ikamet izninin söz konusu olduğu bazı durumlarda gündeme gelebilmektedir. Aile ikamet izniyle Türkiye’de kalmış olan yabancılar, kaldıkları sürelerle bağlı olarak, kısa dönem ikamet izni başvurusunda bulunabileceklerdir. En az üç yıl aile ikamet izniyle Türkiye’de kalmış olmak şartıyla; 18 yaşını tamamlayanların talep etmeleri halinde bu izinleri kısa dönem ikamet iznine dönüştürülebilecek, boşanma halinde ise, Türk vatandaşıyla evli yabancıya kısa dönem ikamet izni verilebilecektir⁵⁷² (YUKK m. 34, f. 5-6). Boşanma halinde, Türk vatandaşıyla evli yabancı eşin, aile içi şiddet gerekçesiyle mağdur olduğu ilgili mahkeme kararıyla sabit ise veya destekleyicinin ölümü halinde, bu kişiye bağlı olarak aile ikamet izni sahibi olan yabancılardan Türkiye’de belli bir süre kalmış olmak şartı aranmayacaktır (YUKK m. 34, f. 6-7).

Aile ikamet izni verilirken bulunması gereken şartlar vardır ki bu şartlar; destekleyici ve destekleyicinin yanında kalmak üzere aile ikamet izni talebinde bulunacak yabancılar, bilimsel araştırma amaçlı ikamet izni ya da çalışma izni bulunanlar, 5901 sayılı Kanun’un 28’inci maddesi kapsamında olan ve Türk vatandaşlarıyla evli olan yabancılar için farklı şekilde düzenlenmiştir. Aile ikamet izni taleplerinde, destekleyicide toplam geliri asgari ücretten az olmamak üzere, ailedeki fert başına asgari ücretin üçte birinden az olmayan aylık geliri bulunmak, ailenin nüfusuna göre, genel sağlık ve güvenlik standartlarına uygun barınma şartlarına sahip olmak ve tüm aile fertlerini kapsayan sağlık sigortası yaptırmış olmak, başvuru tarihi itibarıyla, beş yıl içinde aile düzenine karşı suçlardan⁵⁷³ herhangi birinden hüküm giymemiş olduğunu adli sicil kaydıyla belgelemek,

⁵⁷² Eski Kanun döneminde, yabancı eşe, boşanma ya da ölüm halinde, ikamet nedeni ortadan kalktığı için ikamet izni verilmemesi mümkündü (Çelikel, *Türklerle Evli Yabancılar*, s. 32).

⁵⁷³ TCK’nın ikinci kitabının, “topluma karşı suçlar” başlıklı üçüncü kısmının sekizinci bölümünde, “aile düzenine karşı suçlar” yer almaktadır. Bölümde; birden çok evlilik, hileli evlenme, dinsel tören, çocuğun soy bağıni değiştirme, kötü muamele, aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali, çocuğun kaçırılması ve alıkonulması suçları aile düzenine karşı suçlar olarak belirlenmiştir (bkz. Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 13. bs., Ankara 2013, s. 775-784; Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/R. Murat Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 8. bs., Ankara 2012, s. 705-747).

Türkiye’de en az bir yıldır ikamet izniyle kalıyor olmak, adres kayıt sisteminde kaydı bulunmak, şartları aranmaktadır (YUKK m. 35, f. 1).

Bilimsel araştırma amaçlı ikamet izni ya da çalışma izni bulunanlar, 5901 sayılı Kanun’un 28’inci maddesi kapsamında olanlar veya Türk vatandaşıyla evli olan yabancılar hakkında, bir önceki cümlede belirttiğimiz Türkiye’de en az bir yıldır ikamet izniyle kalıyor olmak şart aranmayacaktır (YUKK m. 35, f. 2).

Türkiye’de, destekleyicinin yanında kalmak üzere aile ikamet izni talebinde bulunacak yabancılara bu iznin verilebilmesi için, aile ikamet izni talebinde bulunabilecek (YUKK’nın 34’üncü maddesinin birinci fıkrası kapsamında olan) kişilerden olduğunu gösteren bilgi ve belgeleri ibraz etmek, bu kişilerle birlikte yaşadığını veya yaşama niyeti taşıdığını ortaya koymak, evliliği aile ikamet izni alabilmek amacıyla yapmamış olmak, eşlerden her biri için on sekiz yaşını doldurmuş olmak ve 7’nci madde kapsamına girmemek, şartları aranır (YUKK m. 35, f. 3).

Türkiye’de bulunan mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahiplerinde, destekleyicide bulunması gereken şartlar aranmayabilir (YUKK m. 35, f. 4). Destekleyici ve destekleyicinin yanında kalmak üzere aile ikamet izni talebinde bulunacak yabancılarda aranan şartların karşılanmaması veya ortadan kalkması, aile ikamet izni alma şartları ortadan kalktıktan sonra kısa dönem ikamet izni verilmemesi, hakkında geçerli sınır dışı etme veya Türkiye’ye giriş yasağı kararı bulunması, aile ikamet izninin, veriliş amacı dışında kullanıldığının belirlenmesi, son bir yıl içinde toplamda yüz seksen günden fazla süreyle yurt dışında kalınması hallerinde aile ikamet izni verilmez, verilmişse iptal edilir, süresi bitenler uzatılmaz (YUKK m. 36, f. 1). Aile ikamet izni verilmeden veya uzatılmadan önce makul şüphe varsa, evliliğin sırf ikamet izni alabilme amacıyla yapıp yapılmadığı valiliklerce araştırılır ve araştırma sonucunda evliliğin sırf bu amaçla yapıldığı tespit edilirse aile ikamet izni verilmez, verilmişse iptal edilir, bu araştırma aile ikamet izni verildikten sonra da denetlenebilir (YUKK m. 37, f. 1-2). Söz konusu maddenin kötüye kullanılması mümkün görünmekte olduğundan denetim organlarına gerekli araştırmaları yapmak konusunda önemli görevler düşmektedir. Anlaşmalı evlilik

yoluyla alınan ve sonradan iptal edilen ikamet izinleri, bu kanunda öngörülen ikamet izin sürelerinin toplanmasında hesaba katılmayacaktır (YUKK m. 37, f. 3).

c) Öğrenci İkamet İzni

Türkiye’de bir yüksek öğretim kurumunda ön lisans, lisans, yüksek lisans ya da doktora öğrenimi görecek yabancılara, öğrenci ikamet izni verilir (YUKK m. 38, f. 1). YUKK’nın 41’inci maddesinde Türkiye’de kendi imkânları ile okuyan üniversite öğrencilerine Türkiye’de bir sene dolduktan sonra haftada 24 saat çalışma hakkı verileceği belirtilmiştir.⁵⁷⁴ Kanaatimizce bir yıllık sürenin beklenmesi gereksizden öğrencilere ikamet izniyle birlikte çalışma imkânı verilmesi daha uygun olurdu.

Bakımı ve masrafları gerçek veya tüzel kişi tarafından üstlenilen ilk ve orta derecede öğrenim görecek yabancılara, velilerinin veya yasal temsilcilerinin muvafakatiyle öğrenimleri süresince birer yıllık sürelerle öğrenci ikamet izni verilebilir ve uzatılabilir (YUKK m. 38, f. 2). Öğrenci ikamet izni, öğrencinin anne ve babası ile diğer yakınlarına, ikamet izni alma konusunda hiçbir hak sağlamaz (YUKK m. 38, f. 3). Öğrenim süresi bir yıldan kısa ise öğrenci ikamet izni süresi öğrenim süresini aşamaz (YUKK m. 38, f. 4). Öğrencinin ikamet izni alabilmesi için, bu durumlarını belirten (YUKK 38’inci madde kapsamındaki) bilgi ve belgeleri ibraz etmek, 7’nci madde kapsamına girmemek, Türkiye’de kalacağı adres bilgilerini vermek şartlarını sağlaması gerekmektedir (YUKK m. 39, f. 1). Öğrenci ikamet izni alabilmek için aranan şartların karşılanmaması veya ortadan kalkması, öğrenimini sürdüremeyeceği konusunda kanıtların ortaya çıkması, öğrenci ikamet izninin, verilmiş amacı dışında kullanıldığının belirlenmesi, hakkında geçerli sınır dışı etme kararı veya Türkiye’ye giriş yasağı bulunması hallerinde, öğrenci ikamet izni verilmez, verilmişse iptal edilir, süresi uzatılmaz (YUKK m. 40, f. 1).

⁵⁷⁴ İngiltere’de üniversite ve yüksek lisans eğitimi alan öğrencilerin, eğitimleri bittiğinde yasal olarak 1 yıl çalışma izinleri vardır (Böylece uluslararası öğrenciler, İngiltere’de çalışma deneyimini de özgeçmişlerine ekleme şansı bulacaklardır (www.ingilterekonsoloslugu.net/ E.T. 14.11.2014)). İngiltere’de öğrenci vizesi ile bulunan öğrencilere part-time çalışma izninin verilmesi de İngiltere’yi öğrenciler için cazip hale getirmekte olduğu ifade edilmektedir (www.ingilterekonsoloslugu.net/ E.T. 14.11.2014).

d) Uzun Dönem İkamet İzni

Türkiye’de kesintisiz en az sekiz yıl ikamet izniyle kalmış olan ya da Göç Politikaları Kurulunun belirlediği şartlara uyan yabancılara, Bakanlığın onayı ile valilikler tarafından süresiz ikamet izni verileceği belirtilmiştir (YUKK m. 42, f. 1). Mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma statüsü sahipleri ile insani ikamet izni sahiplerine ve geçici koruma sağlananlara, uzun dönem ikamet iznine geçiş hakkı tanınmaz (YUKK m. 42, f. 2). Türkiye’de kalış imkânı veren geçici koruma kimlik belgesi uzun dönem ikamet iznine geçiş hakkı tanımaz (GKY m. 25). Kesintisiz en az sekiz yıl ikamet izniyle Türkiye’de kalmış olmak, son üç yıl içinde sosyal yardım almamış olmak, kendisi veya varsa ailesinin geçimini sağlayacak yeterli ve düzenli gelir kaynağına sahip olmak, geçerli sağlık sigortasına sahip olmak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehdit oluşturmamak şartlarının sağlanmasıyla, uzun dönem ikamet iznine geçiş mümkündür (YUKK m. 43, f. 1). Sonuç olarak uzun dönem ikamet iznine geçmek için bir önceki cümlede belirttiğimiz şartların sağlanması gerekmektedir. Göç Politikaları Kurulunun belirlediği şartlara sahip olması nedeniyle uzun dönem ikamet izni verilmesi uygun görülen yabancılar için ise, belirttiğimiz bu şartlardan sadece kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehdit oluşturmamak şartı aranır (YUKK m. 43, f. 2).

Uzun dönem ikamet izni bulunan yabancılar bazı istisnalar dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan yararlanacaklardır. Bu yabancılar, askerlik yapma yükümlülüğü, seçme ve seçilme, kamu görevlerine girme, muaf olarak araç ithal etme ve özel kanunlardaki düzenlemeler hariç, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili mevzuat hükümlerine tabi olmak şartıyla, Türk vatandaşlarına tanınan haklardan yararlanırlar (YUKK m. 44, f. 1). YUKK’nın bu maddesiyle, uzun dönem ikamet izni sahiplerinin durumunun, mavi kart sahiplerinin durumlarıyla eşitlenmekte olduğu ifade edilmektedir.⁵⁷⁵ 10 Eylül 2014 tarihinde kabul edilen torba yasada⁵⁷⁶, 27.02.2003 tarihli ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun’un 6’ncı maddesinin değiştirildiği

⁵⁷⁵ Ekşi, Tasarı, s. 155.

⁵⁷⁶ RG. 11.09.2014/29116 (mükerrer).

belirtilmiştir. Torba yasanın 22'nci maddesi şu şekilde kaleme alınmıştır; *“Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe ve 11.04.2014 tarihinden önce süresiz çalışma izni verilmiş olan yabancıların hakları saklı kalmak kaydıyla; 04.04.2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu uyarınca uzun dönem ikamet iznine sahip olanlar veya Türkiye'de kesintisiz en az sekiz yıl ikamet izni ile kalmış olan veya en az sekiz yıl kanuni çalışması olan yabancılara, süresiz çalışma izni verilebilir. Süresiz çalışma izni verilen yabancılar, YUKK 44'üncü maddede belirtilen uzun dönem ikamet izninin sağladığı haklardan yararlanırlar. Süresiz çalışma izni yabancıya veya işverenin talebiyle ya da YUKK 45'inci maddesinde sayılan uzun dönem ikamet izninin iptalini gerektiren hallerde iptal edilir”*. YUKK'nın 44'üncü maddesinde, belirtilen vatandaşla eşit olma durumunun, torba yasanın bu hükmüyle artık bir hüküm ifade etmediği, bu izne sahip olan yabancıların da herhangi bir yabancı gibi haklara sahip olabilecekleri belirtilmektedir. YUKK'nın 44'üncü maddesinin nasıl yorumlanacağı açık değildir. Bir taraftan bu izne sahip yabancılar vatandaşla eşit tutulmaya çalışılmış, diğer taraftan da engellenmiştir.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 44'üncü maddesinin 2'nci fıkrası; *“Birinci fıkrada belirtilen haklara kısmen veya tamamen kısıtlamalar getirmeye Bakanlar Kurulu yetkilidir”* şeklindedir (YUKK m. 44, f. 2). Bu fıkranın yasama yetkisinin devri olarak değerlendirilebilmesi mümkündür.

İkamet izni için harç alınacağını belirtmiştik. Harçlar Kanunu'nun 88'inci maddesinin f fıkrasında, uzun dönem ikamet izni bulunan kişilere ikamet izninin harçsız verileceği belirtilmiştir.⁵⁷⁷

Yabancıların kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit oluşturması, sağlık, eğitim ve ülkesindeki zorunlu kamu hizmeti dışında bir nedenle kesintisiz bir yıldan fazla süreyle Türkiye dışında bulunması hallerinde uzun dönem ikamet izinleri iptal edilir (YUKK m. 45, f. 1). Sağlık, eğitim ve ülkesindeki zorunlu kamu hizmeti dışında bir nedenle kesintisiz bir yıldan fazla süreyle Türkiye dışında bulunması halinde uzun dönem ikamet izni iptal edilen yabancıların, bu izni tekrar

⁵⁷⁷ Harçlar Kanunu, Ek: 04.04.2013-6458/ m. 123.

almak üzere yapacakları başvurular ve bunların sonuçlandırılmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir (YUKK m. 45, f. 2).

e) İnsani İkamet İzni

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ile Türk yabancılar hukukunda daha önce bulunmayan, insani ikamet izni düzenlenmiştir. İnsani ikamet izni, Türkiye’de bir geliri olmasa bile yabancılara verilen ikamet izni olarak tanımlanmaktadır.⁵⁷⁸ Bu izin, kanundaki diğer ikamet izinlerinin verilmesindeki şartların aranmasına gerek olmadan verilebilmektedir.⁵⁷⁹ İnsani ikamet izninin, acil durumlarda Türkiye’de kalmak zorunluluğunda olan kişilere yönelik olduğu ifade edilmektedir.⁵⁸⁰ YUKK’nın 46’ncı maddesinin birinci fıkrasında belirtilen; çocuğun yüksek yararı söz konusu olduğunda, haklarında sınır dışı etme veya Türkiye’ye giriş yasağı kararı alındığı halde, yabancıların Türkiye’den çıkışları yaptırılmadığında ya da Türkiye’den ayrılmaları makul veya mümkün görülmediğinde, yabancı hakkında sınır dışı etme kararı alınmadığında (55’inci madde uyarınca), hakkında sınır dışı etme kararı alınan, uluslararası koruma başvurusu kabul edilemez olanlar, uluslararası koruma sahibinin başvurusunun geri çekilmesi veya geri çekilmiş sayılması hallerinde yapılan işlemlere karşı yargı yoluna başvurulduğunda, başvuru sahibinin ilk iltica ülkesi veya güvenli üçüncü ülkeye geri gönderilmesi işlemlerinin devamı süresince, acil nedenlerden dolayı veya ülke menfaatlerinin korunması ile kamu düzeni ve kamu güvenliği açısından Türkiye’ye girişine ve Türkiye’de kalmasına izin verilmesi gereken yabancıların, ikamet izni verilmesi engel teşkil eden durumları sebebiyle diğer ikamet izinlerinden birini alma imkânı bulunmadığında, olağanüstü durumlarda Bakanlığın onayı alınmak ve en fazla birer yıllık sürelerle olmak şartıyla, valiliklerce insani ikamet izni verilebilir ve bu izinler uzatılabilir (YUKK m. 46, f. 1). İnsani ikamet izni alan yabancılar, iznin veriliş

⁵⁷⁸ www.datub.eu/ikamet_izinleri_hakkinda_onemli_aciklama.htm (E.T. 17.11.2014).

⁵⁷⁹ Bu şekilde ülkede kalmalarına izin verilen mültecilere “de facto mülteciler” veya “insani statü” (İngiltere’de bu statüye, ülkede istisnai kalma hakkı verilen mülteciler) adı verildiği belirtilmiştir (Koca, s. 106). Son yıllarda sığınmacı sayısındaki aşırı artıştan dolayı ekonomik, politik ve sosyal gerekçelerle Cenevre Sözleşmesine tabi mülteci kabul etmek istemeyince, insani sebeplerle bu şekildeki sığınmacıların kendi ülkelerinde kalmalarına izin verdiler (Koca, s. 106).

⁵⁸⁰ Hadimoğlu, İkamet İzni, s. 164, dn. 61.

tarihinden itibaren en geç yirmi iş günü içinde adres kayıt sistemine kayıt yaptırmak zorundadır (YUKK m. 46, f. 2). İnsani ikamet izni Bakanlığın onayı alınmak kaydıyla, iznin verilmesini zorunlu kılan şartlar ortadan kalktığında valiliklerce iptal edilir ve uzatılmaz (YUKK m.47, f. 1).

Eski YİSHK döneminde, Ahıska ikameti adı altında ikamet izninin verilmesi söz konusuydu. YUKK ile Ahıskalılar insani ikamet izni başvurusunda bulunabileceklerdir.⁵⁸¹

f) İnsan Ticareti Mağduru İkamet İzni

İnsan ticareti mağduru ikamet izni, insan ticareti mağduru olduğu veya olabileceği yönünde kuvvetli şüphe duyulan yabancılara, yaşadıklarının etkisinden kurtulabilmeleri ve yetkililerle iş birliği yapıp yapmayacaklarına karar verebilmeleri amacıyla valiliklerce otuz gün süreli verilen ikamet iznidir⁵⁸² (YUKK m. 48). Bu ikamet izninin verilmesinde herhangi bir şart aranmayacaktır. İyileşme ve düşünme süresi tanımak amacıyla verilen bu ikamet izni, toplam üç yılı geçmemek üzere mağdurun güvenliği, sağlığı veya özel durumu nedeniyle en fazla altışar aylık sürelerle uzatılabilecektir (YUKK m. 49, f. 1). İnsan ticareti mağduru olduğu veya olabileceği yönünde kuvvetli şüphe bulunan yabancılardan, kendi girişimleriyle suçun failleriyle yeniden bağ kurduklarının belirlendiği durumlarda ikamet izinleri iptal edilecektir (YUKK m. 49, f. 2). İnsan ticareti mağdurlarına, ikamet izni verilebilmesi için mağduriyet sıfatlarının tespit edilmesi gerekir. Mağduriyet sıfatının tespitinin kim tarafından yapılacağı ve bu tespitin hangi an esas alınarak yapılacağı konusunda açıklık bulunmamaktadır.⁵⁸³ Doktrinde yabancılar hukuku açısından insan ticareti mağduriyetinin tespiti ve mağduriyetin başladığı anın belirlenmesinin, ceza hukuku

⁵⁸¹ www.datub.eu/ikamet_izinleri_hakkinda_onemli_aciklama.htm (E.T. 17.11.2014).

⁵⁸² İnsan ticareti mağdurlarıyla işbirliği yapmanın önemi hakkında bkz. Mihaela Aghenitei, “The Victim Outside the Trial: Illegal Immigration and the Residence Permit”, *Contemporary Readings in Law and Social Justice*, Volume 4(2), ss. 528-532, (<http://HeinOnline.org>, E.T. 07.03.2015).

⁵⁸³ Ekşi, Tasarı, s. 156; Nuray Ekşi, “İnsan Ticareti Mağduru Yabancılardan Türkiye’de İkameti ve Çalışma Hakları”, *Türkiye’de İnsan Ticareti Mağdurları*, Osman Seyhan/Alper Akgül, Ankara 2014 (İnsan Ticareti), s. 19. İnsan tacirleri hakkında polis ya da savcılık tarafından tahkikata başlanıldığı an mı yoksa ceza davasının açıldığı ya da ceza davasında insan tacirleri hakkında hüküm verildiği an mı, mağduriyetin başladığı zaman açısından esas alınacağı konusunda açıklık olmadığı ifade edilmektedir (Ekşi, Tasarı, s. 156; Ekşi, İnsan Ticareti, s. 19).

ilkelerine göre gerçekleştirilmemesi gerektiği, insan tacirleri hakkında adli süreç başlamamış olsa bile insan ticareti mağduru olabileceği yönünde kuvvetli şüphe olan yabancılara ikamet izni verilmesi gerektiği ifade edilmektedir.⁵⁸⁴ Kanaatimizce de, bu durumda olan yabancılara insan ticareti mağduru ikamet izni verilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır. Çünkü mağdur olduğu düşünülen kişinin gerçek dışı beyanda bulunduğu ya da adli yargılama sonucu insan ticareti suçunun oluşmadığına karar verilirse, insan ticareti mağduru olduğu kabul edilerek kendisine ikamet izni verilen yabancının ikamet izni iptal edilebilecektir.

Harçlar Kanunu'nun 88'inci maddesinin (g) fıkrasında, insan ticareti suçunun mağduru olanlardan ikamet izni harcının alınmayacağı belirtilmiştir.⁵⁸⁵

3. İkamet İzninden Muafiyet

İkamet izni almasına gerek görülmeyen, ikamet izninden muaf tutulacak yabancılar, YUKK'nın 20'nci maddesinde sekiz bent olarak belirtilmiştir. Çalışmamızda madde bentleri paragraflar halinde incelenecektir.

Doksan güne kadar vizeyle veya vizeden muaf olarak gelenler, vize süresi veya vize muafiyeti süresince ikamet izninden muaftır.

Vatansız kişi kimlik belgesi sahibi olanlar da ikamet izni muafiyeti kapsamındadır. YUKK ile vatansızlara, Türkiye'de yasal olarak ikamet edebilme

⁵⁸⁴ Ekşi, Tasarı, s. 156-157. Bu görüşte olan yazar insan tacirleri yakalanmamış bile olsa, yetkili makamlara başvurduğunda, TCK'nın 80'inci maddesi ile İnsan Ticaretine İlişkin Palermo Protokolü'nün 3'üncü maddesindeki tanıma uyan yabancılara ikamet izni verilmesi gerektiğini ifade etmektedir (Ekşi, Tasarı, s. 158; Ekşi, İnsan Ticareti, s. 20). İnsan Ticaretine İlişkin Palermo Prorokolü olarak da anılan "Sırasıyla Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokol, Türkiye tarafından onaylanmıştır (RG. 18.03.2003/25052).

⁵⁸⁵ Harçlar Kanunu, Ek: 04.04.2013-6458/m. 123. 210 sayılı Değerli Kağıtlar Kanunu'nda (RG. 28.02.1963/11343), ikamet izinleri için muafiyet öngörülmeyp, ödenmesi gereken bedel belirlenmiştir. 10.04.2014 tarih ve 28968 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Muhasebat Genel Müdürlüğü Genel Tebliği (Sıra No:37) ile, yabancılar için ikamet izni bedelinin, 11.04.2014 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere tespit edildiği belirtilmiştir. Fakat bu değişiklik yapılırken yeni kanuna uygun olarak, ikamet izni terimi, kavram birliğini sağlamak adına ikamet tezkeresi terimi yerine kullanılmalıydı.

hakkı sağlayan “vatansız kişi kimlik belgesi” düzenlenebilecektir.⁵⁸⁶ Düzenlenecek olan bu belge de yabancılara ikamet izni muafiyeti sağlayacaktır.

Türkiye’de görevli diplomasi ve konsolosluk memurları ikamet izninden muafırlar. Diplomasi temsilcileri, buldukları yabancı ülkede, devletleri adına hareket eden ve özel olarak bu alanda görevlendirilen kişilerdir.⁵⁸⁷ Konsolosluk, bir devletin yabancı devlet ülkesinde yerleşmiş olan, devletin ve yurttaşlarının çıkarlarını buldukları devletin resmi makamları önünde koruyan, vatandaşlarına bu ülkede yardımcı olup, onların ihtiyaç duydukları yönetsel ve yargısal görevleri yerine getiren resmi bir organdır.⁵⁸⁸ Konsolosun diplomatik temsilcilikten farkı, konsolosun devletin siyasi temsilcisi olmaması ve yetkilerinin daha sınırlı olmasıdır.⁵⁸⁹

Uluslararası kuruluşların Türkiye’deki temsilciliklerinde çalışan ve statüleri anlaşmalarla belirlenmiş olanlar ikamet izni muafiyeti kapsamındadırlar. Uluslararası kuruluşlar, ticari amaç taşımayıp, uluslararası düzeyde faaliyette bulunan ve birden çok devleti ilgilendiren fakat devlet niteliği taşımayan her türlü birleşmeyi ifade etmektedir.⁵⁹⁰

Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu anlaşmalarla ikamet izninden muaf tutulan yabancılar ikamet izni muafiyeti kapsamındadırlar.

⁵⁸⁶ www.istanbulajansi.com/ (E.T. 13.05.2014).

⁵⁸⁷ Kamuran Reçber, *Diplomasi ve Konsolosluk Hukuku*, 1. bs., Bursa 2011; Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk*, Gözden geçirilmiş 12. bs., Ankara 2013, s. 379. 1961 Viyana Sözleşmesinde, diplomasi temsilcilerinin görevleri belirtilmiştir. Devletlerini kabul eden devlette temsil etmek, iki devlet arasında ilişkileri geliştirmek, devleti adına görüşmeler yapmak, devletin ve yurttaşlarının uluslararası hukuk tarafından tanınan hak ve çıkarlarını korumak, yasal yollar çerçevesinde kabul eden devlet hakkında bilgi toplamak ve değerlendirmeler yapmaktır (1961 Viyana Sözleşmesi m. 3/1). Bir devletin konsolosluğu bulunmayan yerlerde diplomasi temsilciliği konsolosluk görevlerini de yerine getirme yetkisine sahiptir (m. 3/2). Bu görevler 4009 sayılı Dışişleri Bakanlığının kuruluş ve görevleri hakkında kanunun yurtdışına yönelik olan görevleri arasında da yer almaktadır (m. 2/ a, c, d, h).

⁵⁸⁸ Pazarcı, s. 390. Konsolosların görevleri, 24/02/1963 tarihli Viyana Konsolosluk İlişkileri Sözleşmesinde düzenlenmiştir (RG. 27.09.1975/15369, 24.02.1963 tarihli Viyana Konsolosluk İlişkileri Sözleşmesi m. 5). Konsolosluk memurları, konsolosluk şefi de dahil konsolosluk görevlerini bu sıfatla yerine getiren görevlilerdir (Pazarcı, s. 393).

⁵⁸⁹ Melda Sur, *Uluslararası Hukukun Esasları*, Güncellenmiş 7. bs., İstanbul 2013, s. 252. Konsoloslar gönderen devletin çıkarlarını gözetip, gönderen devlet vatandaşlarını korurken; diplomatik temsilciler kendilerini atayan devleti temsil etmekle görevlidir (Hadimoğlu, İkamet İzni, s. 160).

⁵⁹⁰ Pazarcı, s. 185.

5901 sayılı TVK'nın 28'inci maddesinde, çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden kişilere tanınan haklar başlığı altında düzenlenen kapsamda olan kişiler de, ikamet izni muafiyeti kapsamında olacaklardır.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 69'uncu maddesinin yedinci fıkrası⁵⁹¹ ile 76'ncı⁵⁹² ve 83'üncü maddelerinin birinci fıkraları⁵⁹³ kapsamında belge sahibi olanlar ikamet izninden muafırlar. GKY'de, geçici korunan kişilere⁵⁹⁴ verilen, geçici koruma kimlik belgesinin Türkiye'de kalma hakkı sağlamakta olduğu belirtilmiştir (GKY m. 25).

Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurlarının ailelerinden Dışişleri Bakanlığınca bildirilenler de ikamet izninden muaf olan kişi kapsamında yer alırlar. Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurları, Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurlarının ailelerinden Dışişleri Bakanlığınca bildirilen, Uluslararası kuruluşların Türkiye'deki temsilciliklerinde çalışan ve statüleri anlaşmalarla belirlenmiş olan ve Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu anlaşmalarla ikamet izninden muaf tutulan yabancılara, şekil ve içeriği Bakanlık ve Dışişleri Bakanlığınca birlikte belirlenen belge tanzim edilir. Bu yabancılar, ikamet izninden muafiyet sağlayan durumları sona erdikten sonra da Türkiye'de kalmaya devam edeceklerse, en geç on gün içinde ikamet izni almak üzere valiliklere başvurmakla yükümlüdür (YUKK m. 20, f. 2).

⁵⁹¹ Uluslararası koruma başvurusu sahiplerine kayıt esnasında, kimlik bilgilerini içeren, uluslararası koruma başvurusunda bulunduğunu belirten, otuz gün geçerli kayıt belgesi verilir. Bu kayıt belgesi, gerektiğinde otuz günlük sürelerle uzatılabilir ve hiçbir harca tabi olmayıp başvuru sahibinin Türkiye'de kalışına imkân sağlar (YUKK m. 69/7).

⁵⁹² Uluslararası koruma başvurusunda bulunan kişilere, etkin ve adil karar verebilmek amacıyla, kayıt tarihinden itibaren otuz gün içinde mülakat yapılır (YUKK m. 75). Mülakatı tamamlanan başvuru sahibine ve varsa birlikte geldiği aile üyelerine, uluslararası koruma talebinde bulunduğunu belirten ve yabancı kimlik numarasını içeren altı ay süreli uluslararası koruma başvuru sahibi kimlik belgesi düzenlenir (YUKK m. 76/1).

⁵⁹³ Mülteci statüsü verilenlere yabancı kimlik numarasını içeren üçer yıl süreli kimlik belgesi düzenlenir (YUKK m. 83).

⁵⁹⁴ Geçici koruma amacıyla ülkemize gelen yabancılar geçici barınma merkezlerine veya geçici barınma merkezi dışında kalacaklarsa ikametlerine yönlendirilmektedirler, bu yabancıların söz konusu yönlendirmeye kadar kayıt ve diğer işlemler için geçici olarak bekletildikleri yer sevk merkezidir (GKY m. 3-o).

4. İkamet İzni Başvurusu

İkamet izni alabilmek için, yetkili makama başvurmak gerekmektedir. İkamet izni başvuruları yabancı tarafından bizzat yapılabileceği gibi yabancının yasal temsilcisi ya da avukatı aracılığıyla da yapılabilecektir, fakat bu konuda idari birime tanınan inisiyatif gereği başvuruyu alan makam, başvuru sırasında yabancının hazır bulunmasını da isteyebilecektir.⁵⁹⁵ Çalışmamızda ikamet izni alabilmek için başvurunun yapılabileceği makamlar olan konsolosluklara ve valiliklere yapılacak ikamet izni başvuruları incelenecektir.

a) Konsolosluklara Yapılan İkamet İzni Başvurusu

İkamet izni başvurusu, kural olarak yabancının vatandaşı olduğu veya yasal olarak bulunduğu ülkedeki konsolosluklara yapılır (YUKK m. 21). YUKK'nın öngördüğü sistemde ikamet başvurularının yurt dışından yapılması esastır.⁵⁹⁶ Konsolosluklara yapılan ikamet izni başvuruları için gerekli bilgi ve belgeler eksik ise başvurunun değerlendirilmesi eksiklikler tamamlanıncaya kadar ertelenir. Eksik olan bilgi ve belgeler varsa ilgiliye bildirilir. Konsolosluklar, ikamet izni başvurularını görüşleriyle birlikte Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne iletirler (YUKK m. 21/4). Değerlendirme, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından yapılır. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, gerekli gördüğünde ilgili kurumların görüşlerini de alarak başvuruları sonuçlandırdıktan sonra, ikamet izninin düzenlenmesi ya da başvurunun reddedilmesi için konsolosluğa bilgi verir (YUKK m. 21/4). Başvurular, en geç doksan gün içinde sonuçlandırılır. Değerlendirme sonucunda ikamet izni başvurusu reddedilecekse bu işlemler ilgiliye tebliğ edilir (YUKK m. 21/4). Konsolosluklardan ikamet ve çalışma izni alarak Türkiye'ye gelen yabancılar, giriş tarihinden itibaren en geç yirmi iş günü içinde adres kayıt sistemine kayıtlarını yaptırmak zorundadırlar (YUKK m. 26/2).

⁵⁹⁵ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/ (E.T. 05.08.2014).

⁵⁹⁶ Fakat ikamet izni başvurularının 31.12.2014 tarihine kadar yurt içindeki valiliklerden alınmaya devam edileceği ifade edilmişti (İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014).

b)Valiliklere Yapılan İkamet İzni Başvurusu

Bir önceki konu başlığında, ikamet izni başvurusunun kural olarak konsolosluklara yapılacağını belirtmiştik. İkamet izninde yeni sistemde yurt dışından başvuru esas olarak kabul edilip, yurt içinden başvurma imkânı istisnai hale getirilmektedir. YUKK'nın 22'nci maddesinde, "Türkiye içinden yapılabilecek ikamet izni başvuruları" başlığı altında, on bir bent halinde belirtilen durumlarda, istisnai olarak ikamet izni başvurularının valiliklere de yapılabileceği belirtilmiştir. Bu istisnai haller;

"a)Adli veya idari makamların kararlarında veya taleplerinde

b)Yabancı'nın Türkiye'den ayrılmasının makul veya mümkün olmadığı durumlarda, kanunun bu madde hükmü yurt içinden başvuru istisnai hale getirildiğinden oldukça yerinde bir düzenleme olmuştur.

c)Uzun dönem ikamet izinlerinde

ç)Öğrenci ikamet izinlerinde

d)İnsani ikamet izinlerinde

e)İnsan mağduru ikamet izinlerinde

f)Aile ikamet izninden kısa dönem ikamet iznine geçişlerde

g)Türkiye'de ikamet izni bulunan anne veya babanın Türkiye'de doğan çocukları için yapacağı başvurularında

h)20'nci maddenin ikinci fıkrası⁵⁹⁷ kapsamında yapılacak ikamet izni başvurularında

⁵⁹⁷ Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurları, Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurlarının ailelerinden Dışişleri Bakanlığınca bildirilenler, Uluslararası kuruluşların Türkiye'deki temsilciliklerinde çalışan ve statüleri anlaşmalarla belirlenmiş olanlar, Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu anlaşmalarla ikamet izninden muaf tutulan yabancılara, şekil ve içeriği Bakanlık ve Dışişleri Bakanlığınca birlikte belirlenen belge tanzim edilir. Bu yabancılar, ikamet izninden muafiyet sağlayan durumları sona erdikten sonra da Türkiye'de kalmaya devam edeceklerse, en geç on gün içinde ikamet izni almak üzere valiliklere başvurmakla yükümlüdür (YUKK m. 20, f. 2).

ı)Türkiye’de yükseköğrenimini tamamlayanların, kısa dönem ikamet iznine geçişlerde ikamet izni valiliklerden yapılabilecektir” şeklinde belirtilmiştir.

5. İkamet İzinlerinin Düzenlenmesi

İkamet izni belgesi, kişinin gerekli şartları sağlaması ve talebi doğrultusunda yetkili makamlar tarafından düzenlenmektedir. İkamet izinlerinin ne şekilde düzenleneceği, YUKK’nın 23’üncü maddesinde “ikamet izinlerinin tanzimi ve şekli” başlığı altında, pasaport veya pasaport yerine geçen belgelerin geçerlilik süresinden almış gün daha kısa süreli, kalış amacına bağlı ve her yabancı için ayrı düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. İkamet izni başvuru işlemlerinde YUKK’nın düzenlemiş olduğu uygulamaya göre, refakat uygulaması kaldırılmış olup her bir yabancının başvurusu ve izin belgesi ayrı düzenlenecektir.⁵⁹⁸

İkamet izninin şekli ve içeriği İçişleri Bakanlığı tarafından, ikamet izni yerine geçen çalışma izninin şekli ve içeriği ise, Bakanlık ve ilgili kurumlarca birlikte belirlenir. İkamet izni yerine geçen, çalışma izni verilebilmesi veya uzatılabilmesi için yabancının YUKK’nın 7’nci maddesi kapsamına girmemesi gerekmektedir (YUKK m. 27/2).

Zorunlu kamu hizmeti, eğitim ve sağlık nedenleri dışında, bir yılda toplam 6 ayı geçen veya son 5 yıl içinde toplam bir yılı aşan Türkiye dışında kalma ikamette kesinti sayılır. İkamet süresinde kesintisi olanların, ikamet izni başvurularında veya başka bir ikamet iznine geçişlerinde, önceki izin süreleri hesaba katılmaz (m. 28/1). Kesin ikamet izin sürelerinin hesaplanmasında, öğrenci ikamet izinlerinin yarısı, diğer ikamet izinlerinin tamamı hesaplamaya dâhil edilir (YUKK m. 28/2). İkamet izinleri arasındaki geçişlere ilişkin usul ve esasların yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir (YUKK m. 29/2).

6. İkamet İzinlerinin Uzatılması

İkamet izinleri valiliklerce uzatılabilir (YUKK m. 24/1). İkamet izni ile Türkiye’de kalmakta olan yabancı kişi, izin süresinin sonuna geldiğinde şartları halen

⁵⁹⁸ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014.

taşıyorsa ülkeden çıkış yapması gerekmeden ikamet ettiği il valiliklerinde sahip olduğu ikamet iznini uzatabilir⁵⁹⁹ ya da başka bir ikamet izni için gerekli olan şartları sağlaması durumunda yeni duruma ilişkin ikamet iznine geçiş yapabilir.⁶⁰⁰ İkamet izinlerini uzatma başvuruları, ikamet izni süresinin dolmasına altmış gün kalmasından itibaren ve her koşulda ikamet izni süresi dolmadan önce valiliklere yapılır. İkamet izinleri yurt dışından alınsa bile süre uzatımı valilikler (göç idaresi genel müdürlüğü) tarafından gerçekleştirilecektir. İkamet iznini uzatma başvurusunda bulunanlara, harca tabi olmayan bir belge verilir. Bu yabancılar, ikamet izni süreleri sona ermiş olsa dahi haklarında karar verilinceye kadar bu belgeyle Türkiye’de ikamet edebilir (YUKK m. 24/2). Uzatılan yasal ikamet izinleri, yasal izin sürelerinin bitim tarihinden itibaren başlatılır (YUKK m. 24/3). Uzatma başvuruları, valiliklerce sonuçlandırılır (YUKK m. 24/4). Tutuklu veya hükümlü olarak cezaevlerinde ya da idari gözetim altında geri gönderme merkezlerinde bulunan yabancıların, buralarda geçirdikleri süreler ikamet izni süresinin ihlali sayılmaz fakat bu kişilerin varsa ikamet izinleri iptal edilebilecektir (YUKK m. 26).

7. İkamet İzni Talebinin Reddi, İptali ve Uzatılmaması

Türkiye içinden yapılacak ikamet izni taleplerinin reddi, iptali ve uzatılmaması YUKK’nın 25’inci maddesinde düzenlenmiştir. Türkiye içinden yapılan ikamet izni talebinin reddi, ikamet izninin uzatılmaması veya iptali ile bu işlemlerin tebliği valiliklerce yapılır. Bu işlemler sırasında, yabancıların Türkiye’deki aile bağları,

⁵⁹⁹ Danıştay 10. Dairesinin, ikamet izninin uzatılması isteminin kabul edilmemesine ilişkin işlemin iptali için Ankara 13. İdare Mahkemesinin verdiği red kararının, hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle temyizine karar vermesi hakkında karar için bkz. (Danıştay 10. D., T. 24.03.2010, E. 2009/13017, K. 2010/2113 (www. Kazancı İçtihat-Bilgi Bankası, E.T. 18.07.2014)). Bu kararlar Türk soylu Makedonya uyruklu yabancıların, Türkiye’de serbest avukatlık mesleğini icra edebilmesi için ikamet izni süresinin uzatılması isteminin reddine ilişkin işlem hukuka uygun olmadığından, Ankara 13. İdare Mahkemesi kararının, temyiz istemi kabul edilmiştir. Türkiye’de serbest avukatlık mesleğini yapabilmek için ikamet izninin uzatılması talep edilmiş fakat yabancıların Türkiye’de avukatlık yapamayacaklarından bahsedilerek istem reddedilmiştir. Fakat Türk soylu yabancılar bu iş ve mesleklerde çalışma koşullarından olan “Türk vatandaşı olma” koşulundan istisna edildiği göz ardı edildiğinden, Danıştay’ın kararı kanaatimizce de yerindedir. Çünkü 2527 sayılı Türk soylu yabancıların Türkiye’de meslek ve sanatların serbestçe yapabilmelerine ilişkin kanun Türk vatandaşlarına hasredilen iş ve mesleklerin icrasına Türk soylu yabancılar açısından da imkân tanımaktadır ve bu kanun, 1136 sayılı kanuna göre (bu kanunda avukatlık yapabilmek için Türk vatandaşı olmak gerektiği ifade edilmiştir) özel kanundur, öncelikle uygulanması gerekir.

⁶⁰⁰ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014.

ikamet süresi, menşee ülkedeki durumu ve çocuğun yüksek yararı gibi hususlar göz önünde bulundurulup, ikamet iznine ilişkin karar ertelenebilir (YUKK m. 25/1). Bu maddenin oldukça olumlu bir düzenleme olduğu fakat detaylandırılmamasının eksiklik olduğu ifade edilmektedir ki, kanaatimizce de madde bu açıdan eksiklik taşımaktadır. Maddede ertelenebilir denilmekte fakat bunun nasıl, ne kadar bir süre için yapılacağı belirtilmemektedir.

İkamet izni talebinin reddi, iznin uzatılmaması⁶⁰¹ veya iptali, yabancıya ya da yasal temsilcisine veya avukatına tebliğ edilir. Tebligatta, yabancının karara karşı itiraz haklarını etkin şekilde nasıl kullanabileceğiyle bu süreçteki diğer yasal hak ve yükümlülükleri de yer alır (YUKK m. 25/2).

8. Yabancıların İkametine Özel Kanunlarla Getirilen Sınırlamalar

Yabancıların ikametine özel kanunlarla sınırlamalar getirilmiştir. Ülke içinde serbest dolaşım ve ikamet yerini seçme özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların AIHS'ne Ek 4 Nolu Protokolün izin verdiği çerçevede olması gerekir ki, özel kanunlarla getirilen yasal sınırlamaların 4 Nolu Protokol ile uyumlu olduğu söylenebilecektir.⁶⁰² Çalışmamızda yabancıların ikametine özel kanunlarla getirilen sınırlamalar içeren Köy Kanunu ve Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu'nun ilgili maddeleri incelenecektir.⁶⁰³

⁶⁰¹ Türkiye'de ikamet izni süresi sona eren ve ikamet izninin uzatılması istemi reddedilen yabancı uyruklu davacının sınırdışı edilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında Danıştay 10. Dairesinin verdiği bir karar bulunmaktadır (Danıştay 10. H.D., E.1995/3666, K. 1997/2031 ve aynı yönde T. 25.10.1995, E. 1994/1573, K. 1995/4881 (Bal/Karabulut./Şahin, s. 707-709)). AIHM'in verdiği bir kararda, Türkiye'de geçerli bir ikamet izniyle yaşamakta olan bir yabancının ikamet izninin uzatılmayıp, bu yabancının sınır dışı edilmesi nedeniyle Türkiye tazminatına mahkum edilmiştir (Mültecilik başvurusunda bulunan A.D ve P.S isimli, yabancı uyruklu kişilerin bu durumda oldukları kabul edilmemiş ve BMMYK bu kişiler hakkındaki dosyayı kapatmıştır. Türk makamlarının o ana kadar aile için verdiği oturma iznini uzatmaması kararıyla, bu kişileri sınır dışı etmesi olayında, Türkiye AIHM tarafından tazminatına mahkum edilmiştir (Korkut, s. 321)).

⁶⁰² Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 63.

⁶⁰³ Bu Kanunlardan başka, Serbest Bölgeler Uygulama Yönetmeliği 19'uncu maddesinde de serbest bölgelerde ikamet kuralı olarak yasak olduğu belirtilmiştir. Güvenlik, gümrük muhafaza ve koruma görevlileri ile yaptıkları iş gereği bölgede ikamet zorunda bulunanlar ile iş gününü takip eden gece de çalışmak zorunda bulunanlar, güvenlik ve gümrük idaresine yazılı bilgi vermek şartıyla, bölge müdürlüğünden ikamet ya da gece çalışma izni alabilirler. Serbest Bölgelerde ikamet yasak olması ve bu bölgelerin üretim ve ticaret merkezi olmasından dolayı YUKK serbest bölgelerde uygulanmayacaktır (Karaca, s. 49).

a) Köy Kanunu

Köy kanunu (KK)⁶⁰⁴, yabancıların köylerde ikametini İçişleri Bakanlığının iznine bağlamaktadır. 18.03.1924 tarihinde yürürlüğe konulan 442 sayılı KK, Türk vatandaşı olmayan yabancı ülke vatandaşlarının köylerde oturmaları için İçişleri Bakanlığından izin almalarını zorunlu görmüş; bu izni verip vermemek ve oturma sürelerini azaltıp çoğaltmakta Bakanlığı yetkili kılmıştır (KK m. 88). Uygulamada, köylerde ikamet etmek isteyen yabancıların ikamet izinleri ilk kez düzenlendiğinde Bakanlığın olumlu görüşü gerekmekte; uzatmalarda ise valilikler re'sen işlem yapmaktadırlar.⁶⁰⁵ Köylerde ikamet için izne tabi olmasının yanı sıra, yabancıların köylerde taşınmaz mal edinmeleri de yasaklanmıştı.⁶⁰⁶ Köy Kanunu'nun 87'nci maddesi, 03.07.2003 tarihinde 4916 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırıldığı için yabancılar artık köylerde taşınmaz mal edinebileceklerdir.

b) Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu

2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu'nda⁶⁰⁷, belirtilen bölge ve yerlere giriş ile ikamet sınırlandırılmıştır. Yabancıların bu kanunda belirtilen bölgelerde, ikametlerine izin verilmemektedir. Yabancıların askeri yasak bölgelere ve güvenlik bölgelerine giriş ve ikametlerine getirilen sınırlamaların AİHS 4 Nolu Protokol ile uyumlu olduğu ifade edilmektedir.⁶⁰⁸

Askeri yasak bölgeler, 1'inci ve 2'inci askeri yasak bölgeler olmak üzere ikiye ayrılır (m. 2). Askeri güvenlik bölgeleri Genel Kurmay Başkanlığınca, kamu ve özel kuruluşların çevresindeki özel güvenlik bölgeleri Genel Kurmay Başkanlığının

⁶⁰⁴ RG. 07.04.1924/68.

⁶⁰⁵ Bkz. 01.04.2004 tarih ve 68 sayılı İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü Hizmet Genelgesi. (Abdulsammed, s. 45, dn. 147; Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 97, dn. 12).

⁶⁰⁶ K.K. Mülga: 3/7/2003-4916/ m. 38. Bu yasağın amacı devletin birlik ve beraberliğinin korunmasıyla sosyal ve kültürel olarak gelişmemiş kırsal yörelerin yabancı etki ve unsurlara maruz kalmasının ortaya çıkarılabileceği sakıncaları önlemektir (Yavuz Kaplan, "Anayasa Mahkemesinin 2003/70 Sayılı İptal Kararı ve 5444 Sayılı Kanun Işığında Yabancıların Türkiye'de Taşınmaz Mal ve Sınırlı Ayni Hak Edinmeleri", *EÜHFD*, C. X, S. 3-4, s. 350 (Taşınmaz ve Sınırlı Ayni Hak). Aynı yönde Anayasa Mahkemesi Kararı için bkz. T. 14.03.2055, E. 2003/70, K. 2005/14, (anayasa.gov.tr, E.T. 22.03.2015).

⁶⁰⁷ Kabul tarihi: 18.12.1981, RG. 22.12.1981/17552, Kanun No: 2565.

⁶⁰⁸ Abdulsammed, s. 43.

lüzum göstermesi veya Milli Güvenlik Kurulu genel sekreterliğinin veya İçişleri Bakanlığının göstereceği lüzum üzerine Genel Kurmay Başkanlığının uygun görmesi kaydıyla Bakanlar Kurulunca kurulabilir veya kaldırılabilir. Birinci derece kara askeri yasak bölgelerine, buradaki görevlilerle, yetkili komutanlığın izin verdiği TC uyuğundaki diğer görevlilerden başkası giremez ve oturamaz (m. 7/1-b). Yabancıların geçici olarak bölgeye girmeleri ve oturmaları Genel Kurmay Başkanlığının iznine bağlıdır. İkinci derece kara askeri yasak bölgeleri⁶⁰⁹; birinci derece kara askeri yasak bölgeleri çevresinde veya yurt savunması bakımından gerekli görülen diğer bölgelerde tesis edilir (m. 8). Yabancılar izin almadan geçici olarak dahi olsa bölgeye giremezler ve oturamazlar, çalışamazlar ve taşınmaz mal edinemezler.⁶¹⁰

Şunu da ifade edelim ki, bu bölgelerde uygulanacak esasların ayrıntılarına ilişkin “Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Yönetmeliği” bulunmaktadır.⁶¹¹

B. Yabancıların İkametine Son Verme: Sınırdışı Etme

1. Genel Olarak Sınırdışı

Sınırdışı etme bir bakıma temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması olarak değerlendirilse bile, devletin ülkesel egemenlik yetkisinin bir sonucudur.⁶¹² Sınırdışı etme uygulaması, devletlerin çeşitli tehlikelerden korunabilmek için uyguladıkları,

⁶⁰⁹ Türk vatandaşlarının bölgede oturmaları, seyahat etmeleri, zirai faaliyetlerini, meslek ve sanatlarını icra etmeleri, Bakanlar Kurulu kararı ile sınırlandırılma hariç serbesttir (m. 9/a).

⁶¹⁰ 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu m. 9/c-1.

⁶¹¹ RG. 30. 04. 1983/18033.

⁶¹² Selim Levi, “Yabancıların Sınırdışı Edilmesi Yeni TCK’nın Tartışma Yaratacak Bir Hükmü Nasıl Değişti?”, *TBB Dergisi*, Y. 18, S. 58, Mayıs- Haziran 2005, s. 29; Sirmen, s. 30; Ekşi, Karar Değerlendirilmesi, s. 89; Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye’den Sınırdışı Edilmesi”, *TBB Dergisi*, 108, 2013, s. 212. Türk hukukunda, sınırdışı etme, yabancıların kişi dokunulmazlığı ve özgürlüğünün istisnası kabul edilmektedir (Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 143; Karakurumer, s. 8, Bayraktaroğlu Özçelik, s. 212). Yabancılar hukuku kitaplarında sınırdışı edilme konusuna kişi güvenliği başlığı altında yer verilmesinin nedeni, sınırdışı işleminde gerekirse zor kullanarak ülke dışına çıkışını sağlanması olarak açıklanmaktadır (Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 143).

uluslararası hukuk tarafından da kabul edilen bir durumdur.⁶¹³ Türk hukukunda sınırdışı kararının hükümet tasarrufu olarak kabul edildiği bir dönem de bulunmaktadır. Türk Danıştay'ının sınırdışı kararını "hükümet tasarrufu" olarak kabul ettiği dönem, İkinci Dünya savaşının ve Türkiye'nin ulusal güvenliği açısından en karanlık dönemidir.⁶¹⁴

Sınırdışı etmeyle ilgili hükümlerin, YUKK, Pasaport Kanunu ve TVK'da düzenlenmiş olduğunu görmekteyiz. Mevzuatta sınırdışı etme ile ilgili hükümlerin uygulanmasında söz konusu olabilecek boşluklar, konunun genel olarak düzenlendiği YUKK hükümlerine göre doldurulmalıdır.⁶¹⁵ Bu genel bilgilerden sonra şunu ifade edelim ki, sınırdışı etme konusu ayrı bir tez konusu oluşturacak kadar geniş bir konudur. Fakat çalışma konumuzla ilgili olduğundan genel bir şekilde incelenip tespitlerde bulunulmaya çalışılacaktır.

2. Sınırdışı İşlemine Konu Olabilecek Kişiler

Bir kişi hakkında sınırdışı kararı alınabilmesi için, sınırdışı edilecek kişinin yabancı olması gerekmektedir.⁶¹⁶ Birden çok vatandaşlığa sahip olan kişilerin vatandaşlıklarından birinin, sınırdışı kararının verildiği ülke vatandaşlığı olması halinde, sınırdışı işlemi yapılamayacaktır⁶¹⁷ Yürürlükten kalkan YISHK'da "tabiiyetsiz veya yabancı devlet tebaası olan çingenelerin"⁶¹⁸ sınırdışı edilmesi

⁶¹³ Levi, s. 29; Aybay, Yabancılar Hukuku, s. 251; Dardağan Kibar, s. 54. İdeolojik ve güvenlik amaçlarıyla devletler tarafından kişilerin büyük ölçekli zorlu dağıtılması ve sınırdışı uygulamaları 20'nci yüzyılın önemli bir özelliğidir (Bennett, /Medowell, s. 5). Çünkü, uluslararası korunmaya yönelik evrensel standartlar ve mekanizmalar 20'nci yüzyılda meydana gelen gelişmelere bağlı olarak ortaya çıkmıştır (Çiçekli, Mülteci ve Sığınmacılar, s. 20).

⁶¹⁴ Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 160, dn. 40.

⁶¹⁵ Tiryakioğlu, Yabancılar Hukukunda Gelişmeler, s. 163; Tiryakioğlu, Oturma ve Çalışma Hakkı, s.79.

⁶¹⁶ Anayasa 23'üncü maddesi, YUKK, AİHS ve AİHS'nin Ek 4'nolu Protokolün'de vatandaşın sınırdışı edilemeyeceği kuralı hüküm altına alınmıştır.

⁶¹⁷ Özçelik Bayraktaroğlu, s. 216. Bunun nedeni her devletin kendi uyrukluğuna öncelik vermesi gerektiği düşüncesidir (Aybay, s. 144).

⁶¹⁸ Kanaatimizce, bu hükmün yeni kanunda kaldırılmış olması oldukça yerinde bir düzenleme olmuştur, çünkü yabancı göçebe ve çingenelerin zararlı faaliyette bulunmaları bile gerekmeden sınırdışı edilebilmeleri açıkça "ayırıcı" bir anlayışı yansıtmaktadır (Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 150).

öngörülmüştü.⁶¹⁹ YUKK'da sınırdışı edilebilecek kişilerin belirlenmesinde bu şekilde ayrımcılık oluşturan bir ifade yer almamaktadır ki, kanaatimizce bu şekilde ifadelere yer verilmemesi isabetli olmuştur.

Yabancıların sınırdışı edilmeleri ya da mültecilerin geldikleri ülke devletine geri verilmesi söz konusu olduğunda; devletler, yabancıların sınırdışı edileceği ya da geri gönderileceği ülkedeki uygulamaları da dikkate almalıdırlar.⁶²⁰

3. Sınırdışı Etme Nedenleri

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda belirtilen sınırdışı etme nedenleri, nitelikleri bakımından geniş bir uygulama alanına sahiptir.⁶²¹ Sınırdışı etme nedenlerinde⁶²², birbirinden nitelik olarak farklı eylemlerin sınırdışı işlemine sebep olduğunu görmekteyiz.⁶²³ Sınırdışı etme nedenlerini düzenleyen YUKK'nın 54'üncü maddesinde belirtilen nedenlerin oluştuğunun tespiti halinde, sınırdışı etme kararının alınması gerektiği kanunun emredici ifadesinden anlaşılmaktadır. Yani maddede belirtilen durumların gerçekleşmesi halinde idarenin takdir hakkı bulunmamaktadır.

Sınırdışı işlemleri, temel hak ve özgürlükleri etkileyen işlemler olduğundan, insan haklarına saygılı devlet uygulamalarında, sınırdışı etme kararı alınırken, uluslararası hukuk ve evrensel insan hakları standartlarına uyulması

⁶¹⁹ YİSHK döneminde bu kişilerin sınır dışı edilmelerinin “toplucu” yapılabilecek olması da mümkün görüldüğünden, AİHS Ek 4 Nolu Protokol 4'üncü maddesine de aykırılık söz konusuydu (Aybay, s. 151; Aybay, Yabancılar hukuku, s. 265).

⁶²⁰ Korkut, s. 30.

⁶²¹ Bayraktaroğlu Özçelik, s. 224-225.

⁶²² İngiliz hukukunda, ülkeye giriş izni olmayanlar, yasadışı yollardan ülkeye girenler, ülkede kalış için verilen süreyi aşanlar, ülkede kalış şartlarını ihlal edenler, ülkede kalış iznini yetkili makamları aldatarak alanlar için yabancıların ülkeden çıkarılması uygulaması bulunmaktadır ve ülkeden çıkarılma emirleri herhangi bir adli süreç olmaksızın verilebilmekte yabancı uçağa yada gemiye konularak başka bir ülkeye gönderilmekte yabancıların o anda bu karara itiraz etme imkânı bulunmamakta ve ülkeden çıkarma, ülkeye girişin kontrol edilmesi olarak adlandırılmaktadır (Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2808). Fransız hukukunda ise, sınırdan idari geri çevirme, idari sınır dışı etme ve adli sınır dışı etme şeklinde, üç tür sınır dışı işlemi uygulanabilirken (Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s. 2809; Karakurumer, s. 28); Alman hukukunda, olağan sınır dışı, takdire bağlı sınır dışı ve takdire bağlı olmayan sınır dışı olmak üzere, üç tür sınır dışı işlemi uygulanmaktadır (Ekşi, AİHS'de Sınırdışı, s.2810).

⁶²³ Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 148.

gerekmektedir.⁶²⁴ Ayrıca sınırdışı işleminin ağır ve ciddi sonuçları olabileceğinden, sınırdışı edilecek yabancıların etkili hukuksal güvencelerden de yararlanması gerekir.⁶²⁵

5237 sayılı Kanun'un 59'uncu maddesi kapsamında sınırdışı edilmesi gerektiği değerlendirilen kişilerin durumları sınırdışı edilme nedenlerindedir.⁶²⁶ Kanun'un 59'uncu maddesinde işlediği suç nedeniyle hapis cezasına mahkum edilen yabancıların, koşullu salıverilmeden yararlandıktan ve herhalde cezasının infazı tamamlandıktan sonra durumunun, sınırdışı işlemleriyle ilgili olarak değerlendirilmek üzere derhal İçişleri Bakanlığına bildirileceği ifade edilmiştir.

Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olan yabancılar da sınırdışı edilecek yabancılar grubuna dâhildir. Fakat çıkar amaçlı suçlarla mücadele için yürürlükte olan kanun⁶²⁷ 2005 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. Bu ifadenin içeriğinin tespitinde neyin baz alınacağı belirsizleşmiştir.⁶²⁸ Hüküm bu nedenle eleştirilmektedir. Ayrıca bu hükümde yargı kararıyla tespit şartı da aranmadığından Anayasa'nın 38'inci maddesi⁶²⁹ ve AİHS'nin 6'ncı maddesine aykırılık söz konusu olabilecektir.⁶³⁰ Ayrıca bu hüküm olmasaydı bile söz konusu bu kişilerin durumlarının kamu düzeni

⁶²⁴ Sirmen, s. 29; Bir diğer ifadeyle, sınırdışı işleminin uygulanacak kişi üzerinde ağır ve uzun süreli etkileri olabileceğinden, devletler sınırdışı etme yetkilerini uluslararası hukuk ve insan haklarıyla ilgili uluslararası sözleşmelere uygun şekilde kullanmalıdırlar (Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 142). Sınırdışı işlemlerinin, ağır sonuçları dikkate alınarak, bu işlemin yapılmasında uluslararası alanda kabul edilen temel insan hakları standartları göz önünde tutulmalıdır (Sirmen, s. 44).

⁶²⁵ Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 159.

⁶²⁶ YUKK'nın bu hükmünün güvenlik tedbiri olarak sınır dışı etme nedeni olduğu belirtilmektedir (Dardağan Kibar, s. 55).

⁶²⁷ RG. 01.08.1999/23773. 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun m. 18-1-d hükmü ile yürürlükten kaldırılmıştır.

⁶²⁸ 5237 sayılı TCK'da "çıkar amaçlı suç örgütü" tanımlanmamıştır. YUKK'nın kabul edildiği bir dönemde hukukumuzda artık var olmayan, kanuni tanımdan yoksun çıkar amaçlı suç örgütü kavramına yer verilerek bu duruma sınırdışı etme hukuki sonucunun bağlanması uygun olmadığı ifade edilmektedir (Bayraktaroğlu Özçelik, s. 220).

⁶²⁹ Anayasa'nın 38'inci madde 4'üncü fıkrası; "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz" şeklindedir.

⁶³⁰ Bayraktaroğlu Özçelik, s. 220.

ve kamu güvenliğine aykırılık yönünden de değerlendirilebileceği ifade edilmektedir.⁶³¹

Türkiye'ye giriş, vize ve ikamet izinleri için yapılan işlemlerde gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullanan kişiler⁶³² için de sınırdışı etme işlemi uygulanacaktır. Yasadışı göç, bir kişinin yasal olarak bulunduğu ülkeyi terk ederek başka bir ülkeye yasadışı yollardan girmesi, yasal yollardan girdikten sonra süresi içinde ülkeyi terk etmeyerek o ülkede yasal izin sahibi olmaksızın uzun süreli olarak yaşaması veya çalışmasıdır.⁶³³ Geçerli belge olmadan ya da sahte belgelerle gerçekleştirilen göç yasadışı göç olarak tanımlanmaktadır.⁶³⁴

Türkiye'de bulunduğu süre zarfında geçimini meşru olmayan yollardan sağlayan kişilerin durumları da sınırdışı etme nedenidir.

Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturan yabancılar sınırdışı edilebileceklerdir.⁶³⁵ Kamu düzeni ve kamu güvenliğini tüm ülkeler sınırdışı etme nedeni olarak kullanmaktadırlar. Ülke uygulamalarına baktığımızda kamu sağlığı açısından da benzer bir tutum sergilendiği

⁶³¹ Bayraktaroğlu Özçelik, s. 221.

⁶³² Gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullanma ihtimalleri, sınır dışı etme nedenleri açısından aynı maddede düzenlenmesine rağmen her iki işlem için uygulanacak prosedürün farklı olduğu, gerçek dışı bilgi kullanma sonucunda hakkında sınırdışı etme kararı alınan yabancıya kaçma ve kaybolma riski mevcut değilse, Türkiye'yi terke davet edilip kendisine 15 günden az, 30 günden fazla olmamak üzere süre tanınacağı, işlemlerinde sahte belge kullandıkları için haklarında sınırdışı etme kararı alınanların ise, Türkiye'yi terke davet prosedüründen yararlanmaları ve bunlara kendilerine ülke dışına çıkmaları için süre verilmesinin söz konusu olmayacağı 56'ncı maddenin 1'inci fıkrasına dayanılarak ifade edilmiştir (Teksoy, s. 897). Kanaatimizce, 15 günden az olmamak üzere 30 güne kadar süre tanınmayacak kişiler belirtilirken yasal giriş ve yasal çıkış kurallarını ihlal edenler kavramına, gerçek dışı bilgi kullanan kişiler de girmektedir. Çünkü ülkeye yasal olarak girişin şartlarında biri de ülkeye girmesi yasaklı kişilerden olmamaktır. 7'nci maddenin a bendinde, belge ve izinleri hileli yollarla edindiği veya sahte olduğu anlaşılan kişilerin Türkiye'ye girişlerine izin verilmez yani bu kişilerin girişleri yasaktır. Gerçek dışı bilgi kullanmak da hileli yollardan sayıldığından bu kişiler için de ülkeden çıkmaları için süre verilmeyecektir.

⁶³³ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014.

⁶³⁴ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, www.goc.gov.tr/, E.T. 05.08.2014.

⁶³⁵ Davacının memlekette kalmasının, genel güvenliğe veya siyasi ve idari icaplara aykırı olduğu yönünde somut bir tespit yapılmadan sadece yıllarca önce Bulgaristan'da bulunduğu dönem içinde elde edilen bilgilere göre tesis edilen sınırdışı etme işlemi hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında Danıştay 10. H.D., T. 09.10.2000, E. 1999/2130, K. 2000/4936, Danıştay 10. H.D., T. 31.03.1997, E. 1995/415, K. 1997/1067, yine aynı yönde Danıştay 10. H.D., T. 27.01.2000 E. 1997/4051, K. 2000/248 (Bal/Karabulut./Şahin, s. 701-705).

görülebilmektedir. Güney Kore, Körfez ülkelerinden Suudi Arabistan ve Birleşik Arap Emirlikleri, Güney Afrika Cumhuriyeti gibi ülkeler HIV virüsü taşıyan yabancuları sınırışı etmektedirler.⁶³⁶ YUKK'da diğeri bentlerin kapsamına dâhil olmayan durumların, bu bende dayanılarak sınırışı etme nedeni olarak kabul edilebileceğı ifade edilmektedir.⁶³⁷

Vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlar veya vizesi iptal edilenler ifadesinden kanun koyucunun vize veya vize muafiyet süresinin bitmesi durumunda sınırışı kararı için 10 günlük süre aşımını aradığını görmekteyiz. Vize veya vize muafiyet süresinin 10 günden fazla aşılması halinde, yabancı hakkında kaçma veya kaybolma riski yoksa sınırışı etme kararı verilip Türkiye'yi terke davet edilecektir (YUKK m. 56, f. 1). Vize veya vize muafiyet süreleri 10 günü geçse bile, yetkili makamlar tarafından durumları tespit edilmeden önce Türkiye dışına çıkmak üzere kendiliklerinden valiliklere başvuran yabancılar hakkında verilecek Türkiye'ye giriş yasağı süresi 1 yılı geçmeyecektir (YUKK m. 9, f. 4). Yabancı'nın yasal olarak Türkiye'ye girişini sağlayan vizenin iptali de sınırışı etme nedenlerindedir (YUKK m. 54, f. 1-e). Vizesi iptal edilip sınırışı kararı alınan yabancı'nın kaçma veya kaybolma riski varsa bu kişiler hakkında idari gözetim kararı alınır ve geri gönderme merkezlerine götürülür (YUKK m. 57, f. 2). Eğer kaçma ve kaybolma riski yoksa, Türkiye'yi terk edebilmeleri için 15 günden az olmamak üzere 30 güne kadar süre tanınır (YUKK m. 56).

İkamet izinleri iptal edilen kişiler hakkında sınırışı etme kararı alınabilecektir. YUKK'da ikamet izni çeşitlerinin iptal nedenleri ayrı ayrı düzenlenmiştir. Bu nedenlerin bulunması halinde yabancı hakkında sınırışı kararı alınacaktır.

İkamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresinin 10 günden fazla aşılması halinde, yabancı hakkında kaçma veya kaybolma riski yoksa sınırışı etme kararı verilip Türkiye'yi

⁶³⁶ Taneri, s. 108. AİHM ve İnsan Hakları Amerika Komisyonu, insan hakları temelinde HIV virüsü taşıyanların sınırışı edilmesini yasaklamaktadır ve Amerika, Kanada ve Avustralya'da HIV/AIDS virüsü bulunanlara yeteri derecede sağlık bakımı sağlanamamasının sığınma nedeni olarak kabul edildiğı ifade edilmektedir (Taneri, s. 108).

⁶³⁷ Bayraktaroğlu-Özçelik, s. 228.

terke davet edilecektir (YUKK m. 56, f. 1). İkamet izni süresi 10 günü geçse bile, yetkili makamlar tarafından durumları tespit edilmeden önce Türkiye dışına çıkmak üzere kendiliklerinden valiliklere başvuran yabancılar hakkında verilecek Türkiye'ye giriş yasağı süresi 1 yılı geçmeyecektir (YUKK m. 9, f. 4). YUKK'nın 7'nci maddesine göre, çalışma izni ve 4817 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesine istinaden verilen çalışma izni muafiyet teyit belgesi de ikamet izni sayıldığından bu durumlarda belirtilen sürelerin aşılması da aynı sonuçları doğuracaktır.

Çalışma izni olmadan çalıştığı tespit edilen kişiler hakkında sınırdışı etme kararı alınabilecektir. Kaçak yabancı çalıştırdığı tespit edilen işyerleri ve kaçak çalışan yabancılar hakkında 4857 sayılı "İş Kanunu" (İK)⁶³⁸ ve "Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun" (YÇİHK)⁶³⁹ hükümleri çerçevesinde yasal işlem yapılabilecektir.⁶⁴⁰

Türkiye'ye yasal giriş veya Türkiye'den yasal çıkış hükümlerini ihlal eden kişiler⁶⁴¹, Türkiye'ye yasal giriş yapmak için gereken şartı ihlal ettikleri için, haklarında sınırdışı etme kararı alınabilecektir. Türkiye'ye yasal giriş hükümlerini ihlal eden kişiler, haklarında sınırdışı etme kararı alınmış olan kişilere uygulanması gereken, Türkiye'yi terke davet prosedürü ve bu amaçla tanınan süreden yararlanamayacaklardır (YUKK m. 56/1). Söz konusu bu kişiler için sınırdışı etmek üzere idari gözetim kararı alınacak ve bu kişiler geri gönderme merkezlerine gönderileceklerdir (YUKK m. 57/2). Ayrıca bu kişiler hakkında, 6458 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesine göre Türkiye'ye giriş yasağı kararı alınacaktır.

Hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye'ye geldiği tespit edilen kişilerin bu durumları da sınırdışı nedenidir. Türkiye dışında olup da

⁶³⁸ 22.05.2003 tarih ve 4857 sayılı Kanun, RG. 10.06.2003/25134.

⁶³⁹ 27.02.2003 tarih ve 4817 sayılı Kanun, RG. 06.03.2003/25040.

⁶⁴⁰ Çiçekli, Yabancılar Hukuku, s. 185.

⁶⁴¹ Yabancıların, Türkiye'ye girişi veya Türkiye'de kalışı hakkında inceleme ihtiyacının doğması veya hakkında sınır dışı etme kararı alınma ihtimalinin bulunması nedenleriyle valiliğe veya Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'ne davet edilmeleri mümkündür. Bu davete uyulmaması veya uyulmayacağına dair ciddi şüphe olması durumunda yabancılar kolluk tarafından da götürülebilirler. Bu işlemin idari gözetim olarak uygulanmayacağını ve bilgi alma süresinin 4 saati geçmeyeceğini kanun emretmektedir (YUKK m. 97).

kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülerek ülkeye girişi yasaklandığı halde ülkeye giren veya Türkiye'den sınır dışı edilerek ülkeye girmesi yasaklanan kişilerin bu yasağa rağmen ülkeye girdikleri tespit edilirse bu da sınırdışı etme nedenidir.

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 bulunmayan kişiler için de sınırdışı işlemi uygulanacaktır.

İkamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye'den çıkış yapmayanlar hakkında sınırdışı kararı alınabilecektir.

YUKK'nın 54'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında bazı yabancıların, paragraflar halinde belirttiğimiz sınırdışı etme nedenlerinden ancak bazılarına dayanılarak sınırdışı edilebileceği belirtilmiştir. Kanun maddesi; *“Başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında, sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddi emareler bulunduğu veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınırdışı etme kararı alınabilecektir”* şeklindedir. Yani uluslararası koruma başvurusu yapan veya bu statüye sahip yabancılar bakımından sınırdışı kararı alınabilmesi sınırlandırılmıştır.⁶⁴²

Vatansız kişilerin sınırdışı edilme nedenleri de kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit oluşturmaları şartına bağlanmıştır (YUKK m. 51, f. 1-b).

4. Hakkında Sınırdışı Kararı Alınamayacak Olanlar

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda bazı yabancılar için sınırdışı kararının alınamayacağı belirtilmiştir. Kanun'un 54'üncü maddesinde yer alan hakkında sınırdışı etme nedenleri bulunan yabancılardan olsalar bile YUKK'nın

⁶⁴² Ekşi, Uluslararası Koruma, s. 118.

55'inci madde kapsamında olan kişiler hakkında sınır dışı kararı alınamayacaktır. Hükme göre; “Sınırdışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar⁶⁴³, ciddi sağlık sorunları, yaş ve hamilelik durumu nedeniyle seyahat etmesi riskli görülenler, hayati tehlike arz eden hastalıkları için tedavisi devam etmekte iken sınırdışı edileceği ülkede tedavi imkânı bulunmayanlar, mağdur destek sürecinden yararlanmakta olan insan ticareti mağdurları, tedavileri tamamlanuncaya kadar, psikolojik, fiziksel veya cinsel şiddet mağduru olan kişiler hakkında sınırdışı etme kararı alınamayacaktır⁶⁴⁴”. Sağlıkla ilgili durumlara maddede oldukça geniş yer verilerek bu durumdaki kişilerin mağdur olmamaları amaçlanmıştır ki kanaatimizce bu madde insani açıdan oldukça olumlu bir düzenlemedir. Ayrıca maddenin ilk cümlesinde belirtmiş olduğumuz ciddi emare ifadesi de AİHS'nin 3'üncü maddesi ile uyumlu bir ifadedir.

Bu hükmün içerisinde aile birleşimi ile ilgili istisnaya yer verilmemiştir. YUKK'da, AİHS'nin 8'inci maddesinde düzenlenen ve sınır dışı etme işlemleri bakımından bir sınırlama kabul edilen aile hayatına saygıya ilişkin kural çerçevesinde bir düzenleme yapılmaması eleştirilmektedir.⁶⁴⁵ Bu konuda AİHS'nin 8'inci maddesinde yer verilen aile hayatı hakkı ile koruma sağlanacağından AİHS'nin bu konuda göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Bu durumun kanunumuza aktarılmaması bir eksiklik olarak değerlendirilmektedir. Fakat bu konuda AİHS'ne uygun davranıldığı sürece sorun yaşanmayacaktır. Kanaatimizce de olması gereken açısından, kanunda bu hususa yer verilmesi gerekmektedir.

⁶⁴³ Bu ifade non-refoulement ilkesi ile uyum taşımaktadır.

⁶⁴⁴ Belirtilen sağlık sebepleri yabancıların sınırdışı edilmesine engel teşkil etmektedir (Bayraktaroğlu Özçelik, s. 236).

⁶⁴⁵ Bayraktaroğlu Özçelik, s. 236. Yabancıların ikameti konusuna GKY'de düzenlenen aile birleşimi konusunda yer verilmiştir. Yönetmelikte, geçici koruma kapsamındaki yabancıların, başka bir ülkede bulunan eşi, ergin olmayan çocukları ve bağımlı ergin çocukları ile Türkiye'de bir araya gelmek üzere aile birleşimi talebinde bulunabilecekleri belirtilmiştir. Bu başvurular, Genel Müdürlükçe değerlendirilir ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları, uluslararası kuruluşlar ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği halinde gerekli çalışmalar yapılabilir (GKY m. 49/1). Refakatsiz olduğu tespit edilen çocuklarla ilgili olarak çocukların talebi beklenmeksizin aile birleşimine ilişkin işlemler derhal başlatılır (GKY m. 49/2).

5. Yabancınn Sınırdışı Edileceği Ülkeler ve Sınır Dışı Etme Kararı Almaya Yetkili Makamlar

Yabancılar, sınırdışı etme kararıyla, menşee ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınırdışı edilebilir (YUKK m. 52). Sınır dışı etme kararı, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün talimatı üzerine veya re'sen valiliklerce (İl Göç İdaresi Müdürlüğünce) alınır (YUKK m. 53/1).⁶⁴⁶

Sınırdışı kararının ilgiliye tebliğ edilmesi gerekmektedir.⁶⁴⁷ Yani sınırdışı kararı yazılı olmak zorundadır.

Hakkında sınırdışı kararı alınan yabancıya Türkiye'yi terk edebilmesi için, süre tanınması gerekmektedir. Bu husus YUKK'nın 56'ncı maddesinde belirtilmiştir. Hükme göre; *“Sınır dışı etme kararı alınanlara, sınır dışı etme kararında belirtilmek kaydıyla, Türkiye'yi terk edebilmeleri için on beş günden az olmamak üzere otuz güne kadar süre tanınır. Ancak, kaçma ve kaybolma riski bulunanlara, yasal giriş veya yasal çıkış kurallarını ihlal edenlere, sahte belge kullananlara, asılsız belgelerle ikamet izni almaya çalışanlara veya aldığı tespit edilenlere, kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlara bu süre tanınmaz.*⁶⁴⁸ *Türkiye'den çıkış için süre tanınan kişilere, Çıkış İzin Belgesi verilir. Bu belge hiçbir harca tabi değildir. Vize ve ikamet harçları ile bunların cezalarına ilişkin yükümlülükler saklıdır”.*

6. Sınırdışı Kararının Yerine Getirilmesi

YUKK'nın 54'üncü maddesi kapsamındaki yabancılar, kolluk tarafından yakalanmaları hâlinde, haklarında karar verilmek üzere derhâl valiliğe bildirilir. Bu kişilerden, sınır dışı etme kararı alınması gerektiği değerlendirilenler hakkında, sınır

⁶⁴⁶ Yabancıların sınırdışı edilmelerine vir mahkemenin karar vermesinin daha adil oldu düşünülse bile, bazı durumlarda yabancınn faaliyetlerinin Ceza Kanunu kapsamına girmemekle halkı ve güvenliği rahatsız edici olabileceği ifade edilmektedir (Altuğ, s. 129).

⁶⁴⁷ YUKK m. 53'de, sınırdışı etme kararının gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edileceği ve hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisinin, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirileceği ifade edilmiştir.

⁶⁴⁸ Hüküm yabancınn sınırdışı edilmesinin nedenlerinin , YUKK'nın 54'üncü maddesinde belirtilen sınırdışı nedenleri ile önemli ölçüde örtüşmesi dolayısıyla eleştirildiği belirtilmektedir (Bayrakaroğlu Özçelik, s. 239).

dışı etme kararı valilik tarafından alınır. Değerlendirme ve karar süresi kırk sekiz saati geçemez (YUKK m. 57, f. 1).

Hakkında sınır dışı etme kararı alınanlardan; kaçma ve kaybolma riski bulunan, Türkiye'ye giriş veya çıkış kurallarını ihlal eden, sahte ya da asılsız belge kullanan, kabul edilebilir bir mazereti olmaksızın Türkiye'den çıkmaları için tanınan sürede çıkmayan, kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar hakkında valilik tarafından idari gözetim kararı alınır. Hakkında idari gözetim kararı alınan yabancılar, yakalamayı yapan kolluk birimince geri gönderme merkezlerine kırk sekiz saat içinde götürülür (YUKK m. 57, f. 2).

Geri gönderme merkezlerindeki idari gözetim süresi altı ayı geçemez. Ancak bu süre, sınır dışı etme işlemlerinin yabancıların iş birliği yapmaması veya ülkesiyle ilgili doğru bilgi ya da belgeleri vermemesi nedeniyle tamamlanamaması hâlinde, en fazla altı ay daha uzatılabilir (YUKK m. 57, f. 3).

İdari gözetimin devamında zaruret olup olmadığı, valilik tarafından her ay düzenli olarak değerlendirilir. Gerek görüldüğünde, otuz günlük süre beklenilmez. İdari gözetimin devamında zaruret görülmeyen yabancılar için idari gözetim derhâl sonlandırılır. Bu yabancılar, belli bir adreste ikamet etme, belirlenecek şekil ve sürelerde bildirimde bulunma gibi idari yükümlülükler getirilebilir. (YUKK m. 57, f. 4). 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. Aynı zamanda, idari gözetim altına alınan kişi bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa, kendisi veya yasal temsilcisi kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir. (YUKK m. 57, f. 5).

İdari gözetim altına alınan kişi veya yasal temsilcisi ya da avukatı, idari gözetim kararına karşı sulh ceza hâkimine başvurabilir.⁶⁴⁹ Başvuru idari gözetimi

⁶⁴⁹ İdari işlem niteliğinde olan idari gözetim kararlarına karşı, sulh ceza hakimliklerine başvurulmasının isabetli olmadığı ifade edilmektedir (Ekşi, İdari Gözetim, s. 80). YUKK hazırlık çalışmaları sırasında idare mahkemelerinin Türkiye'de yaygın olmadığından denetimin yetersiz kalmaması, etkin olmasının sağlanması için idari gözetim kararlarının denetiminin sulh ceza hakimliklerine verildiği ifade edilmiştir (Ekşi, İdari Gözetim, s. 80, Bayraktaroğlu Özçelik, s. 240) ki, kanaatimizce de bu düzenleme isabetlidir. Eğer kanunda bu kararlara karşı idare

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. (YUKK m. 57, f. 6).

İdari gözetim işlemine karşı yargı yoluna başvuranlardan, avukatlık ücretlerini karşılama imkânı bulunmayanlara, talepleri hâlinde 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu hükümlerine göre avukatlık hizmeti sağlanır. (YUKK m. 57, f. 7).

Sınırdışı etme kararının nasıl icra edileceği YUKK 60'ncı maddesinde düzenlenmiştir. Geri gönderme merkezlerindeki yabancılar⁶⁵⁰, kolluk birimi tarafından sınır kapılarına götürülecekken, geri gönderme merkezlerine sevk edilmesine gerek kalmadan sınır dışı edilecek olan yabancılar, Genel Müdürlük taşra teşkilatının koordinesinde kolluk birimlerince sınır kapılarına götürülür (YUUK m. 60, f. 1-2). Sınır dışı edilecek yabancıların seyahat masrafları kendilerince karşılanır. Bunun mümkün olmaması hâlinde, masrafların eksik kalan kısmı veya tamamı Genel Müdürlük bütçesinden ödenir. Masraflar geri ödenmediği sürece, yabancıların Türkiye'ye girişine izin verilmeyebilir.⁶⁵¹ (YUKK m. 60, f. 3). Genel Müdürlük sınır dışı işlemleriyle ilgili olarak uluslararası kuruluşlar, ilgili ülke makamları ve sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliği yapabilir (YUKK m. 60, f. 4). Yabancıların pasaportları veya diğer belgeleri, sınır dışı edilinceye kadar tutulabilir ve sınır dışı işlemlerinde kullanılmak üzere biletleri paraya çevrilebilir (YUKK m. 60, f. 5).

mahkemelerine başvurulacağı öngörülseydi, Türkiye'de idare mahkemeleri yaygın olmadığından bu durum bu konudaki kararlara karşı başvuruyu engelleyebilirdi.

⁶⁵⁰ YUKK 58'inci maddesine göre; “İdari gözetime alınan yabancılar, geri gönderme merkezlerinde tutulurlar. Geri gönderme merkezleri Bakanlık tarafından işletilir. Bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları, Türkiye Kızılay Derneği veya kamu yararına çalışan derneklerden göç alanında uzmanlığı bulunanlarla protokol yaparak bu merkezleri işlettirebilir. Geri gönderme merkezlerinin kurulması, yönetimi, işletilmesi, devri, denetimi ve sınır dışı edilmek amacıyla idari gözetimde bulunan yabancıların geri gönderme merkezlerine nakil işlemleriyle ilgili usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir”.

⁶⁵¹ Sınır dışı etme sebebiyle gerçekleşen masraflar 6183 sayılı Kanunun birinci maddesi gereği bir amme alacağıdır ve maliye veznelerince tahsil edilecektir. 6183 sayılı Kanunun 104 üncü maddesi gereği, borçlu yabancı memlekette bulunduğundan, bu alacak için zamanaşımı işlemeyecektir. Bu sebeple yabancı hakkında süresiz bir tahdit girilmesine engel bulunmamaktadır (www.goc.gov.tr, E.T. 08.11.2015).

Gerçek veya tüzel kişiler, kalışlarını veya dönüşlerini garanti ettikleri yabancıların sınır dışı edilme masraflarını ödemekle yükümlüdür. Yabancıyı izinsiz çalıştıran işveren veya işveren vekillerinin, yabancıların sınır dışı edilme işlemleri konusundaki yükümlülükleri hakkında 4817 sayılı Kanunun 21'inci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü uygulanır⁶⁵² (YUKK m. 60, f. 6).

7. Sınırdışı İşleminin Yargısal Denetimi

Sınırdışı işlemi ağır ve ciddi sonuçlara yol açtığından, sınırdışı işlemi uygulanacak yabancılar etkili hukuksal güvencelerden yararlanabilmelidir.⁶⁵³ İdarenin sınırdışı işlemlerinde takdir yetkisi sınırsız olmadığından, yetki, şekil, sebep, amaç ve konu yönlerinden yargı denetimine tabi olacaktır.⁶⁵⁴

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun getirdiği en önemli yeniliklerden biri sınırdışı ile ilgili bir konuda, dava görülürken hukuka aykırılığı iddia edilen işlemin durdurulması için istem gerekmemesidir. İYUK'un 27'nci maddesine göre, idari işlemin iptali için dava açılması bu işlemin yürütülmesini kendiliğinden durdurmaz. Hukuka aykırılığı iddia edilen işlemin yürütülmesinin durdurulması için ayrıca istem gerekmektedir. Bu durum sınırdışı edilecek yabancılar için kabul edilmemiştir. YUKK'nın 53'üncü maddesinin 3'üncü fıkrasında da, yabancıların rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması halinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancıların sınırdışı edilmeyeceği ifade edilmiştir.⁶⁵⁵ Ancak yabancıların rızası olması durumunda, dava

⁶⁵² YÇİHK'nın 21'inci madde üçüncü fıkrası, “*Çalışma izni bulunmayan yabancıyı çalıştıran işveren veya işveren vekillerine her bir yabancı için beşbin Türk Lirası idarî para cezası verilir. Bu durumda, işveren veya işveren vekili yabancıların ve varsa eş ve çocuklarının konaklama giderlerini, ülkelerine dönmeleri için gerekli masrafları ve gerektiğinde sağlık harcamalarını karşılamak zorundadır*” şeklindedir.

⁶⁵³ Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 155.

⁶⁵⁴ Kaya, C, s. 278. Danıştay kararlarına baktığımızda, idarelerin takdir hakları nedeniyle yetkilerini kullanarak işlem yapmaları halinde, bu işlemin iptali için açılan davalarda yargısal denetim kamu yararının gözetilip gözetilmediği, kamu görevinin gerekleriyle sınırlı olup olmadığı, sebep gösteriliyorsa yine aynı ilkeler gözetilerek bu sebeplerin var olup olmadığı, var ise yapılan işlem için yeterli olup olmadığı araştırıldığı görülmektedir (Kaya, C, s. 277. DDDK, T. 30.11.1979, E. 1977779/16, K. 1979/441, Danıştay Dergisi, S. 38-39, 1980, s. 83).

⁶⁵⁵ AİHM kararlarına göre, sınırdışı kararlarına karşı yargı yoluna başvurulması halinde yürütmenin kendiliğinden durması gerektiği belirtilmekteydi (Ekşi, Tasarı, s. 10). YİSHK döneminde söz konusu olan yabancıların sınırdışı kararına karşı yargı yoluna başvurmaları halinde bu başvurunun

açma süresi içinde veya yargılama sırasında sınırdışı edilebilmesi mümkündür (YUKK m. 53, f. 3).

Anayasanın 125'inci maddesi çerçevesinde idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır. YUKK'nın 53'üncü maddesinin 3'üncü fıkrasında, sınırdışı kararına karşı yapılan başvuruların 15 gün içinde sonuçlandırılacağı ve mahkemenin bu konuda vermiş olduğu kararın kesin olduğu belirtilmiştir. Söz konusu bu maddede idare mahkemesi kararı kesin olduğu için, temyiz imkânının olmaması bir adım geriye gitmiş olduğumuz anlamına gelmektedir. Şunu da belirtelim ki, uygulamada idarenin, kararını vermek zorunda olduğu 15 günlük süreye riayet edilemediği ifade edilmektedir.

Son olarak, bir yerde birden fazla idare mahkemesi varsa 1 Nolu idare mahkemesi görevli mahkeme olacaktır. Bu konuda kanunda genel atıf olmaması da eleştiri almaktadır. YUKK'daki hükümlerin uygulanmasına ilişkin işlemlerle ilgili olarak idari yargıya başvurulması halinde bu davaların hangi idare mahkemesinde görüleceği Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenecektir (YUKK m. 106).

Şunu da ifade edelim ki, yabancılar belli illere gönderilip zorunlu ikamet ettirilebilmektedir. Zorunlu ikametinde bulunmayanlara 57 sayılı uygulama talimatıyla para cezası uygulanmaktaydı. Yabancılar böyle bir durumda para cezasını öder kurtulurum diye düşünüyorlar, fakat bu uygulama şu anda söz konusu değildir. Bu kişiler ilinde imzaya gelmediklerinde kendilerine tebligat yapılıyor, tebligat adreslerinde bulunmadıkları için, başvuruları geri çekilmiş sayılıyor ve işlem sınır dışı ile sonuçlanıyor. Yaşanmakta olan söz konusu bu durumda olan yabancıların mağduriyetinin giderilmesi için de düzenleme yapılmalıdır.

Ayrıca, sınırdışı etme kararına karşı yargı yoluna başvuranlardan avukatlık ücretini karşılama imkanı bulunmayanlara Avukatlık Kanununun adli yardım

sınırdışı işleminin yürütmesini durdurmaması ve bu süre içinde yabancıların sınırdışı edilebilmesinin olası olması AIHM tarafından AIHS'nin 3. ve 13. Maddelerinin ihlali olarak değerlendirilmekteydi (Çiçekli, Yabancı ve Mülteciler, s. 181). YUKK'nın bu yönde düzenleme içermesi kanaatimizce oldukça olumlu bir gelişme olmuştur.

hükümleri gereğince avukatlık hizmeti sağlanacağı hususunda Kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.⁶⁵⁶

C. Yabancıların İkameti ve Sınırdışı İşlemlerinde İdarenin Takdir Yetkisi

İdare takdir yetkisini kullanarak aldığı tedbirler ve sınırlamalar ile temel hak ve özgürlüklere müdahale arasında denge sağlamalıdır. İdare hukukunda ölçülülük ilkesi, idarenin takdir yetkisi ile hukuka uygunluk arasında sıkı bir ilişki sağlar.⁶⁵⁷ İdareye tanınan takdir yetkisi, nesnel (objektif) ölçüler içinde yasal amaca ve kamu hizmeti gereklerine uygun şekilde kullanılmalıdır.⁶⁵⁸

Uluslararası hukukta yabancıların ülkeye giriş konusunda devletlerin takdir yetkisi olduğu gibi, ikamet ve ikametlerine son verme yani sınır dışı edilmeleri konularında da takdir yetkisi vardır.⁶⁵⁹ Hem uluslararası hukuk hem de evrensel insan hakları kavramıyla devletlerin ülkeden sınırdışı etme konusunda geniş bir şekilde takdir yetkisine sahip oldukları kabul edilmektedir.⁶⁶⁰

Yabancılara ikamet izni verilirken keyfi, sübjektif ve hukuki gerekçesi olmayan uygulamalardan kaçınılması gerekmektedir.⁶⁶¹ Ülkemizde ikametine izin verilmeyecek yabancılar belirlenirken somut unsurların aranıp, mümkün olduğunca nesnelliği olan şartların belirlenmesinin gerektiği ifade edilmektedir.⁶⁶² Çünkü ikamet izninin hak olmaması, belirsiz kavramlar kullanılarak idarenin takdirine

⁶⁵⁶ Adli yardım hükümleri uyarınca avukatlık hizmeti sağlanması idari gözetim işlemine karşı yargı yoluna başvuran yabancılar (YUKK m. 57, f. 7) ile uluslararası koruma başvurusu sahibi ve uluslararası koruma statüsü sahibi kişilerin Kanunun uluslararası korumaya ilişkin üçüncü kısmı çerçevesinde yapılacak iş ve işlemlere karşı yargı yoluna başvurulması halinde mümkün olmaktadır (YUKK m. 81, f. 1).

⁶⁵⁷ Yüksel, s. 36. Ölçülülük ilkesi, idarenin müdahale niteliğindeki tedbirlerinde ve belirsiz, muğlak hukuki kavramların yorumunda dikkate alınmalıdır (Yüksel, s. 60).

⁶⁵⁸ Duran, s. 27.

⁶⁵⁹ Ergül, AİHS’de Sınırdışı, s. 2. Yargıtay verdiği bir kararda, yasal düzenlemeye aykırı olarak vize almadan yurda giren davacıya, önceki faaliyetlerini de dikkate alarak ikamet ve çalışma izni verilmemesi yolunda yapılan işlemi hukuka aykırı bulmamıştır (Danıştay 10. H.D., T. 31.03.1997, E. 1995/415, K. 199771067 (Bal/Karabulut./ Şahin, s. 699-700)).

⁶⁶⁰ Çiçekli, Hak ve Özgürlükler, s. 2.

⁶⁶¹ Kırıl, s. 28.

⁶⁶² Kırıl, s. 28.

bırakılması ile yabancının yerleşme özgürlüğü önemli ölçüde engellenebilmektedir.⁶⁶³

Sınır dışı işlemlerinde, uyuşmazlıkların büyük bölümü idarenin geniş takdir yetkisine bağlı olarak ortaya çıkmaktadır.⁶⁶⁴ Yabancılarla ilgili sorunlarda yönetim, egemenlik hakkının kullanılmasına ağırlık verip, sınır dışı işlemlerine tamamen takdiri bir önlem olarak bakmaktadır.⁶⁶⁵ Sınır dışı “kamu güvenliği” ve “kamu düzeni” nedenlerine dayandığı, bu kavramlar da belirsiz olduğundan idarenin geniş ölçüde takdir yetkisine sahip olduğu görülmektedir.⁶⁶⁶ Bu kavramlarla idareye geniş bir takdir yetkisi verilmiş olduğundan bu hükme dayanılarak yapılan işlemlerin de hukuka uygunluğunu inceleyecek idari yargı merciinin denetim yetkisinin sınırının belirlenmesi gerekmektedir.⁶⁶⁷ Olayda takdir yetkisinin düzgün şekilde belirtilip, gerekçe gösterilen olayların gerçekleşmediğinin kanıtlanması, sınır dışı işlemini neden yönünden sakatlar.⁶⁶⁸ Yani yapılan işlemlerin gerekçesinin bildirilmesi gerekmektedir. İYUK’nın 20’nci maddesinde “*Danıştay, bölge idare mahkemeleri ile idare ve vergi mahkemeleri, bakmakta oldukları davalara ait her türlü incelemeyi kendiliğinden yapar. Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu husustaki kararların, ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir*”. YUKK’nın bu maddesine dayanarak, sınır dışı etme kararının iptal davasına konu olması halinde, kararın gerekçesinin mahkemeye bildirilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Fakat İYUK’un 20’nci maddesinin 3’üncü fıkrasında, “*Ancak istenilen bilgi ve belgeler Devletin güvenliğine veya yüksek menfaatleriyle birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, Başbakan veya ilgili bakan, gerekçesini bildirmek suretiyle, söz konusu bilgi ve belgeleri vermeyebilir. Verilmeyen bilgi ve*

⁶⁶³ Göger, Yabancılar Hukuku, s. 73.

⁶⁶⁴ Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 160.

⁶⁶⁵ Yenice, s. 115.

⁶⁶⁶ Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 161.

⁶⁶⁷ Aybay, Yabancının Konumu, s. 182.

⁶⁶⁸ Aybay, Sınırdışı Edilme, s. 164. Hangi eylemlere dayanılarak işlem yapıldığı belirtilmediği takdirde, neden yönünden hukuka aykırılık söz konusu olabilecektir (Aybay, Yabancının Konumu, s. 182; Bayraktaroğlu Özçelik, s. 250).

belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre karar verilemez.”⁶⁶⁹
düzenlemesi mevcuttur.

Şunu ifade etmemiz gerekir ki, yabancılara uygulanan kurallarla ilgili, tahmin edilemeyen konular, diplomatik yoldan gündeme gelip yapılan işlemlerin uluslararası hukuka uygunluğu sorgulanabildiğinden, idare takdir yetkisini kullanırken hukuka uygunluk ilkesinden ayrılmamalıdır. İnsan haklarına önem verilmemesi, devletlerarasındaki iletişim kurma fonksiyonunu engelleyebileceğinden ve iyi bir insan hakları kaydına sahip olmayan devlet sosyal olarak dışlanıp devletlerarası ilişkiler zarar görebileceğinden insan haklarına saygı önem taşımaktadır.⁶⁷⁰ Danıştay İçtihatlarında, idarenin takdir yetkisinin mutlak olmayıp hizmet gerekleri ve kamu yararı ile sınırlı olduğu ve objektif değerlendirme ile hukuk kuralları çerçevesinde kullanılması gerektiği kabul edilmektedir.⁶⁷¹ İdarenin uygulamalarında dayanak kabul edilen belirsiz kavramların kullanılması halinde, mahkeme kararları başta olmak üzere ilgili mercilerin bu yöndeki raporları ve elde edilen hukuki kanıtların belirleyici olması gerekmektedir.⁶⁷² Yani, takdir yetkisi, hizmet gerekleri ve kamu yararı gözetilerek; hukuk kuralları, mahkeme kararları, ilgili mercilerin raporları doğrultusunda objektif olarak kullanıldığı sürece sorun yaşanmayacaktır.

Konuyu bitirmeden önce şu hususu da belirtelim ki, yabancılarla ilgili konular, gizli kararnamelerle düzenlenebilmektedir. Uygulamada görülen, bakanlıklar ve bakanlık personeli tarafından bilinip, vatandaş ve yabancılar tarafından bilinmeyen “gizli” damgasıyla, Başbakanlık arşivleri ve devlet dairelerinde saklanan bu kararnamelerin varlığının “hukuk devleti” ilkesi ile bağdaşmayacağı ifade edilmektedir.⁶⁷³ Geçici Koruma Yönetmeliği yürürlüğe girene kadar Suriye Arap Cumhuriyetinden gelenler için uygulamalar 2012 tarihli yayımlanmayan İçişleri Bakanlığı Yönergesi ile yönetilmekteydi. Uluslararası işbirliği ve külfet paylaşımı

⁶⁶⁹ 10 Haziran 1994 tarihli ve 4001 sayılı Kanunla eklenen cümle.

⁶⁷⁰ Kaya/Göksu Özdoğan, s. 134.

⁶⁷¹ Yüksel, s. 68.

⁶⁷² Kırıl, s. 28.

⁶⁷³ Demir, s. 695.

için şeffaflık gerektiğinden, bu yönerge de yayımlanmadığından uluslararası işbirliği ve külfet paylaşımının yeterince gerçekleşmediği ifade edilmektedir. İltica konusu, yasal düzenlemelerden ziyade genelgelerle idare edildiği için AİHM'nin hukuk yokluğu veya yetersizliğinden söz ettiği de belirtilen hususlardandır.⁶⁷⁴ Yürütmenin/ idarenin şeffaflığı hukuka uygun olarak hareket etmeyi sağlayıp, keyfi şekilde hareketi önleyecek olduğundan önem taşımaktadır.⁶⁷⁵ Fakat, “diplomatik, siyasi, askeri, istihbari, teknik, stratejik ve taktiksel bilgiler devlet sırrı olarak kabul edilmektedir”.⁶⁷⁶ Kanaatimizce, devletin birlik ve bütünlüğünü tehlikelerden koruyabilmek açısından gizli bir alanının olabileceği kabul edildiğinden⁶⁷⁷ bu konuda mevcut bir tehlikeden korunmanın söz konusu olduğu hallerde, hukuka aykırılık söz konusu olmayacak, aksi halde hukuka aykırılık meydana gelebilecektir.

⁶⁷⁴ Ekşi, Tasarı, s. 11.

⁶⁷⁵ Ayhan Döner; *Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları*, 1. bs., İstanbul 2010, s. 57.

⁶⁷⁶ Döner, s. 75.

⁶⁷⁷ Türk Ceza Kanunu dördüncü kısmının yedinci bölümünün “Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk” başlığını taşıyan 326-339’uncu maddelerinde, devletin güvenliği veya iç ve dış siyasal yararları bakımından gizli kalması gereken bilgilerin olduğu belirtilip, bu bilgileri temin etme, açıklama durumlarında yaptırımlar öngörülmüştür.

SONUÇ

Tezimizde yabancıların Türkiye'ye girişi ve Türkiye'de ikametine dair olan düzenlemeleri, ağırlıklı olarak Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu çerçevesinde ele alıp, bu konudaki uluslararası düzenlemeleri ana hatları itibariyle incelemeye çalıştık. Bu kapsamda olmak üzere, yabancıların Türkiye'ye giriş ve Türkiye'de ikameti konularında idarenin sahip olduğu takdir yetkisinin çalışma konumuz açısından ne şekilde gündeme gelebileceğini değerlendirip, olması gereken bakımından söz konusu bu yetkinin kamu düzeni, yararı ve güvenliği ile denge sağlayacak şekilde kullanılması gerektiği sonucuna vardık. Çalışmamız sırasında, çalışma konumuzla ilgili olarak tespit ettiğimiz hususlar ve vardığımız temel sonuçları sırasıyla aşağıdaki şekilde takdim edebiliriz:

İlk etapta, YUKK yürürlüğe girene kadar, yabancılar hakkındaki düzenlemeler kanun, yönetmelik ve yönergelerde dağınık bir hâlde bulunmaktaydı. Dağınık hâlde bulunan söz konusu hükümlerin YUKK ile tek bir Kanunda bir araya getirilerek bütünlüğün tesis edilmeye çalışıldığı söylenebilir.

Kanun'un getirdiği en önemli düzenleme, yabancılar hakkındaki işlemlerde yetkili makamın değiştirilmesi olmuştur. Yabancıların vize, ikamet gibi işlemleriyle uluslararası koruma taleplerinde yetki emniyet müdürlüklerinden alınıp; YUKK ile kurulan Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'ne verilmiştir. Bu durum yabancılarla ilgili konulara kamu güvenliği bakış açısından insan hakları temelli sivil bakış açısına geçişi sağlayacaktır.

İkamet izninin hukuki niteliği hakkında görüş ayrılıkları bulunmaktadır. İkamet izninin bir hak mı yoksa idarenin bir lütfu mu olduğu doktrinde tartışmalıdır. Kanaatimizce ikamet izni yabancılar için bir hak olarak nitelendirilemez. Zira ikamet izni devletin ülkesindeki kanunlarla düzenlediği bir konu olup, yabancılara gerekli şartların sağlanması durumunda sunulan bir imkândır.

Bilindiği üzere geçerli ikamet izni, yabancılara vize muafiyeti sağlamaktadır. İkamet izninden muafiyet sağlayan durumların yabancıya vize muafiyeti verip vermeyeceği hakkında YUKK'da herhangi bir netlik yoktur. Fakat YUKK 27'nci maddesinde çalışma izni ve çalışma izni muafiyet teyit belgesinin de ikamet izni

yerine geçtiği belirtilmiştir. Diğer bir deyişle, bu belgeler vize muafiyeti sağlayacaktır. Eğer bu belgeler, ikamet izni yerine geçip, vize muafiyeti veriyorsa, ikamet izninden muafiyet sağlayan durumların da evleviyetle vize muafiyeti tanıyacağı sonucuna ulaşabiliriz. Ayrıca, vize muafiyetini belirleyen YUKK'nın 12'nci maddesinde kullanılan "ikamet izni" teriminin dar ve teknik anlamda yorumlanmaması, ikamet izni yerine geçen belgelerin de bu kapsamda değerlendirilmesi, kanaatimizce Kanun'un ruhuna ve ilgili belgelerin nitelik ve amaçlarına daha uygun bir yorum tarzı olacaktır.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 34'üncü maddesinde, Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşlığından izin almak suretiyle çıkanların veya ikamet iznine sahip yabancılar ile mülteci ve ikincil koruma statüsü sahiplerinin "yabancı eşine" aile ikamet izni verilebileceği hususu hükme bağlanmıştır. Fakat burada ifade edilmek istenen sadece evlilik olarak mı anlaşılacak, yoksa kayıtlı birliktelik, eşcinsel evlilikler de bu madde kapsamında değerlendirilecek midir? Eşcinsel evlilik Türk hukukunda mümkün değildir. Türk toplum düzeni göz önünde bulundurulduğunda devletin kendi ülke vatandaşlarına böyle bir imkan tanınmazken yabancılara bu şekilde bir hak tanınması uygun olmaz. Fakat hakkın niteliği ve durumun gereklerinin dikkate alınmasını gerektiren haller de var olabilir. Kanaatimizce kayıtlı birliktelikle yaşayan yabancılardan kısa dönem ikamet iznine dayalı olarak kalan yabancıya bağlı olarak aile ikamet izni talebi kabul edilemezken; insani, insan ticareti mağduru ikamet izninde bu yabancının eşine aile ikamet izni verilebilmelidir. Düzenleme konularının yabancılar olduğu göz ardı edilmeden bu konunun açıklığa kavuşturulmasının önem taşıdığı kanaatindeyiz. Ayrıca, kendisinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğu ile kendisinin veya eşinin bağımlı yabancı çocuğuna da aile ikamet izni verilebileceği düzenlemesinde, bu kavramların içine evlat edinme ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin dâhil edilmemesi kanaatimizce önemli bir eksiklik teşkil etmektedir. İlâveten, eğer yabancının vatandaşı olduğu ülke hukukuna göre birden fazla eş ile evliliği söz konusu ise, eşlerden yalnızca birine, hangi eşten sahip olduğuna bakılmaksızın da çocuklarına "aile ikamet izni" verileceği YUKK'da düzenlenen bir başka husustur. Ancak madde metninde eşlerden yalnızca birine ikamet izni verilirken hangi kıstasın göz önünde tutulacağı

belirtilmemiştir. Kanaatimizce, açık düzenleme bulunmayan bu husus da Kanun'un önemli bir eksikliğini teşkil etmektedir.

Öğrenci ikamet izninin çalışma hakkı konusunda yabancılara tanıdığı imkânı (YUKK m. 41) değerlendirdiğimizde ise, hükmün Türkiye'de ön lisans ve lisans okuyan üniversite öğrencilerine 1 sene dolduktan sonra, haftada 24 saat çalışma hakkı tanıdığı sonucuna ulaşmaktayız. Kanaatimizce 1 yıllık sürenin beklenmesi gerekmeksizin öğrencilere ikamet izniyle birlikte çalışma imkânı verilmesi daha uygun olurdu.

İkamet izinleri ile ilgili olarak belirteceğimiz bir diğer husus da insan ticareti mağduru ikamet izni konusu ile ilgilidir. İnsan ticareti mağdurlarına, ikamet izni verilebilmesi için mağduriyet sıfatlarının tespit edilmesi gerekir. Mağduriyet sıfatının tespitinin kim tarafından yapılacağı ve bu tespitin hangi an esas alınarak yapılacağı konusunda Kanun'da bir açıklık bulunmamaktadır. Kanaatimizce, insan tacirleri hakkında adli süreç başlamamış olsa bile insan ticareti mağduru olabileceği yönünde "kuvvetli şüphe" bulunan yabancılara ikamet izni verilmesi Kanun'un amacı nazarı itibara alındığında daha rasyonel bir yaklaşım olur. Bu durumda olan yabancılara insan ticareti mağduru ikamet izni verilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır. Zira, mağdur olduğu düşünülen kişinin gerçek dışı beyanda bulunduğu ya da adli yargılama sonucu insan ticareti suçunun oluşmadığına karar verilmesi hâlinde, insan ticareti mağduru olduğu kabul edilerek kendisine ikamet izni verilen yabancının ikamet izni iptal edilebilecektir.

Türkiye içinden yapılan ikamet izni talebinin reddi, ikamet izninin uzatılmaması veya iptali ile bu işlemlerin tebliği valiliklerce yapılır. Bu işlemler sırasında, yabancının Türkiye'deki aile bağları, ikamet süresi, menşe ülkedeki durumu ve çocuğun yüksek yararı gibi hususlar göz önünde bulundurulup, ikamet iznine ilişkin karar ertelenebilir. Doktrinde, YUKK'nın bu maddesinin oldukça olumlu bir düzenleme olduğu; fakat detaylandırılmamasının eksiklik olduğu ifade edilmektedir ki, kanaatimizce de madde detay içermemesi açısından eksikliği bünyesinde barındırmaktadır. Maddede ertelenebilir denilmekte ancak bunun nasıl, ne kadar bir süre için yapılacağı hakkında herhangi bir düzenleme yer almamaktadır.

Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olan yabancılar da Türkiye'deki ikametine son verilerek sınırdışı edilecek yabancılar grubuna dâhildir. Fakat çıkar amaçlı suçlarla mücadele için yürürlükte olan Kanun 2005 yılında ilgâ edilmiştir. Böylelikle anılan ifadenin muhteviyatının tespitinde neyin baz alınacağı belirsizleşmiştir, hüküm bu nedenle eleştirilmektedir. Ayrıca kanaatimizce, bu hükümde yargı kararıyla tespit şartı da aranmadığından, AİHS'nin 6'ncı maddesine aykırılık gündeme gelebilecektir.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda, AİHS 8'inci maddesinde düzenlenen ve sınır dışı etme işlemleri bakımından bir sınırlama kabul edilen aile hayatına saygıya ilişkin kural çerçevesinde bir düzenleme yapılmaması da doktrinde sıklıkla eleştiri konusu hâline getirilmektedir. Bu konuda AİHS 8'inci maddesinde yer verilen aile hayatı hakkı ile koruma sağlanacağından AİHS'nin bu konuda göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Açıkçası bu durumun Kanun'a aktarılmaması bir eksiklik olarak değerlendirilebilir de bu konuda AİHS'ye uygun davranıldığı sürece sorun yaşanmayacaktır. Ancak kanaatimizce de, olması gereken açısından, Kanun'da bu hususa yer verilmesi yerinde bir yaklaşım olur.

İdari işlem niteliğinde olan idari gözetim kararlarına karşı, idare mahkemeleri yerine sulh ceza hâkimliklerine başvuru yolunun öngörölmüş olmasının doktrinde isabetli olmadığı ifade edilmektedir. YUKK hazırlık çalışmaları sırasında idare mahkemelerinin Türkiye'de yaygın olmadığından denetimin yetersiz kalmaması, etkin olmasının sağlanması için idari gözetim kararlarının denetiminin sulh ceza hâkimliklerine verildiği ifade edilmiştir ki, kanaatimizce de bu düzenleme isabetlidir. Zira, eğer Kanun'da bu kararlara karşı idare mahkemelerine başvurulacağı öngörülseydi, Türkiye'de idare mahkemeleri yaygın olmadığından bu durum bu konuda verilen kararlara karşı başvuruyu önemli ölçüde engelleyebilirdi.

Bilindiği üzere, kamu düzeni ve güvenliği mülahazalarıyla, AİHS Ek 4 ve 7 Nolu Protokol onay işlemleri hâlihazırda tamamlanmamıştır. Kanaatimizce bu protokollerin onaylanmasında önemli bir mahzur görülmemelidir. Zira Ek 4 ve 7 Nolu Protokol güvencelerinden ülkede yasal olarak bulunan yabancılar

yararlanabilecektir. Ayrıca, zaten Ek 7 Nolu Protokolün sağladığı hukuki güvenceler, Türkiye'nin taraf olduğu mültecilerle ilgili uluslararası sözleşmeler ve Avrupa İkamet Sözleşmesi ile hukukumuzun bir parçasıdır.

Türk hukukundaki genel eğilim idareye keyfi uygulamalara yol açabilecek çok geniş bir takdir yetkisi verme yönünde olmadığından idareye belli ölçüde takdir yetkisi tanınması gerekli bir uygulamadır. İdarenin takdir yetkisi sınırlıdır ve yargı denetimine tâbidir, bu nedenle keyfi tasarruf endişesine kapılmamak gerektiğini düşünmekteyiz. Doktrinde belirsiz kavramların insan hak ve özgürlüklerini kısıtlamak ve daraltmak adına araç yapılabildiği ifade edilmekte olsa bile takdir yetkisi objektif ölçütlerle kullanıldığı sürece sorun yaşanmayacaktır. Çünkü, bu yetkilere dayanılarak yapılacak işlemlere ihtiyaç bulunmaktadır.

Diğer taraftan Pasaport Kanunu'nun 27'nci maddesinde yer alan ve takdir yetkisini gündeme getiren, ülkeden ayrılmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığı'nca tespit edilenlere pasaport veya seyahat vesikası verilmeyeceği düzenlemesinin Anayasa'ya uygun açıklıkta olmadığı ve Anayasa'nın getirdiği sınırın yürütmenin takdir hakkı ile genişletilmesine neden olabileceği için Anayasa ile bağdaştırılamadığı görüşüne katılmamaktayız. Kanunun bu düzenlemesinin ülke güvenliği ifadesiyle amaçlanan durumlar doğrultusunda tarafsız bir şekilde anlamlandırıldığı sürece sorun yaşanmayacağı kanaatindeyiz. Fakat YUKK 15'inci maddesinde vize verilmeyecek yabancıların belirlenmesinde kamu düzeni veya güvenliği açısından sakıncalı görülenlere vize verilmeyeceği yönündeki düzenlemenin torba hüküm hâline gelme ve keyfi kullanılma riski bulunmaktadır.

Yine aynı şekilde, YUKK 18'inci maddesinde Bakanlar Kuruluna yabancıların Türkiye'ye girişlerini belli şartlara bağlayıcı veya kısıtlayıcı her türlü önlemi almaya yetki verilmesi ile yabancılara YUKK hükümlerinde belirtilmiş şart ve kısıtlamalardan farklı ve fazla sayıda şartlar ve kısıtlamalar getirilebilmesi mümkün olduğundan bu hükmün, Anayasa'nın 16'ncı maddesi ile belirtilen yabancılar için temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının kanuniliği ilkesi ile uyumu olup olmadığı sorgulanabilir. Oldukça geniş bir uygulama çerçevesi tanıyan, kanunilik

ilkesi ve hukuki güvenliği tam olarak karşılamayan, yetkinin sınırları ve niteliği belli olmadığı doğru olmakla bu hükmün uygulamada hassas davranılması hâlinde olumsuzluğa sebebiyet vermeyeceği kanaatindeyiz. Karşılaşılabilecek sorunların ne olabileceğini kestirebilmek ilk bakışta mümkün olmadığından Kanun'a bu yönde bir hüküm konularak, olağanüstü bir durumla karşılaşıldığında yapılacak uygulamanın kanuni dayanağı olmadığı yönündeki bir eleştiri ile karşı karşıya kalınmasının önüne geçilebilir.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 15'inci maddesi 1'inci fıkrasında vize verilmeyecek yabancılar belirlenip, 2'nci fıkrada 1'inci fıkrada belirlenen grupta olmasına rağmen yürütme yetkisini kullanan idari makamların "vize verilmesinde yarar görülmesiyle İçişleri Bakanı'nın onayı ile" vize verilebilecek olması, vize verilmeyecek kişi gruplarının belirlenmesini anlamsız bir hâle getirmektedir. Kanaatimizce 2'nci fıkrada fıkra 1'deki tüm durumları kapsamına alacak şekilde bir belirlemeden ziyade, bu tür bir uygulamanın hangi istisnai durumlarda ortaya çıkacağı muhtemel ise, o durumun belirtilmesi gerekirdi.

Netice itibarıyla şunu ifade etmemiz gerekir ki, yabancılar uygulanan kurullarla ilgili, tahmin edilemeyen konular, diplomatik yoldan gündeme gelip yapılan işlemlerin uluslararası hukuka uygunluğu sorgulanabildiğinden, idare takdir yetkisini kullanırken hukuka uygunluk ilkesinden ayrılmamalıdır. İnsan haklarına önem verilmemesi, devletlerarasındaki iletişim kurma fonksiyonunu engelleyebileceğinden ve iyi bir insan hakları sicil kaydına sahip olmayan devlet sosyal olarak dışlanıp devletlerarası ilişkiler zarar görebileceğinden insan haklarına sayrı büyük önem taşımaktadır. Takdir yetkisi, hizmet gerekleri ve kamu yararı gözetilerek; hukuk kuralları, mahkeme kararları, ilgili mercilerin raporları doğrultusunda objektif olarak ve yine, denge sağlanarak kullanıldığı sürece sorun yaşanmayacaktır.

KAYNAKÇA

- AAS, Katja Franko; *The Ordered and Bordered Society: Migration Control, Citizenship, and the Northern Penal State*, Katja Franko AAS and Mary BOSWORTH (edt.), *The Borders of Punishment*, (21-37), United Kingdom, 2013.
- ABDULSAMMED, Muhammed K.; *Türk ve Irak Yabancılar Hukukunda Yabancı Gerçek Kişilerin Ülkeye Girişi ve Seyahat Özgürlükleri*, Danışman: Yrd. Doç. Dr. Banu ŞİT, GÜSBE Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008.
- ACER, Yücel/KAYA, İbrahim; *Uluslararası Hukuk*, İstanbul 2012.
- AGHENITEI, Mihaela; “The Victim Outside the Trial: Illegal Immigration and the Residence Permit”, *Contemporary Readings in Law and Social Justice*, Volume 4(2), ss. 528-532.
- ALTINORDU, Fazıl; *AIHS’ne Göre Ayrımcılık Yasağı ve Türk Hukukunda Gelişimi*, Ankara 2012.
- ALTUĞ, Yılmaz; *Yabancıların Hukuki Durumu*, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, İstanbul 1971.
- AKANDJI-KOMBE, J.François; *Avrupa Sosyal Şartı: Avrupa İçin Yeni Bir Sosyal Anayasa*, O. De Schutter (edt), *Yabancılar*, (75-84), Türkçe Baskı © Avrupa Konseyi, Ankara 2010.
- ANSAY, Tuğrul; “Hollanda’daki Türk İşçilerin Hukuki Sorunları”, *Seha L. Meray’a Armağan*, C.1, 100. Doğum yılında Atatürk’e Armağan Dizisi:9, Ankara 1981, ss. 27-42.
- ASAR, Aydoğan; *Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları*, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Ankara 2006.
- ATAKAN, Arda; “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Takdir Yetkisi Doktrinine İlişkin Bir İnceleme”, *MÜHF-HAD*, C. 16, S. 3-4, Y. 2010, ss. 29-36.

- AYBAY, Rona; “Yurt Dışına Çıkma ve Yurda Girme Özgürlüğü Konusunda Uluslararası Düzenlemeler”, *Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70 inci Yaş Armağanı*, Ankara 1975, ss. 279-304 (Uluslararası Düzenlemeler).
- AYBAY, Rona; “Bir İnsan Hakkı Sorunu Olarak Sınır Dışı Edilme”, *MÜHFD*, 2003/2, ss. 141-172 (Sınırdışı Edilme).
- AYBAY, Rona; “Yönetim Hukuku ve Yönetimsel Yargı Açısından “Yabancı”nın Konumu (İnsan Hakları Açısından Bir Yaklaşım)”, *Danıştay ve İdari Yargı Günü 135. Yıl Sempozyum*, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:68, 9 Mayıs 2003 (Yabancıların Konumu).
- AYBAY, Rona; *Yabancılar Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul 2007 (Yabancılar Hukuku).
- AYDIN, Nizamettin; *3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine Etkileri*, Bursa 2008.
- BAL, Yakup/KARABULUT, Mustafa/ŞAHİN, Yahya; *Danıştay 10. Daire Kararları*, 1. Bası, Ankara 2003.
- BAYRAKTARLI, İhsan Yılmaz; “Ulus Devlet Eseri “Sınırdakiler””, *İÜHFD*, C. 2, S. 2, Haziran- Aralık 2011, ss. 283-326.
- BENNETT, Olivia/MCDOWELL Christopher; *Displaced, The Human Cost of Development and Resettlement*, United States of America 2012.
- BEREKET, Zuhâl; “Türk Hukuku Açısından Vatandaşın İade Edilmezliği Kuralı”, *Yargıtay Dergisi*, C. 24, S. 1-2, Ocak-Nisan 1998, ss. 21-41.
- BLOOM, Tendayi/FELDMAN, Rayah; *Migration and Citizenship: Rights and Exclusions*, R. Sabates-Wheeler/R. Feldman (eds), Migration and Social Protection, New York, 2011, ss. 37-60.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan; *İdare Hukuku Dersleri*, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2014.
- ÇAVUŞOĞLU, Naz; *Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Azınlık Hakları*, 2. Baskı, İstanbul 2001 (Azınlık Hakları).

- ÇAVUŞOĞLU Naz; *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine*, Ankara 1994 (Topluluk Hukuku).
- ÇELİKEL, Aysel; *Yabancılar Hukuku Dersleri*, İstanbul 1983 (Yabancılar Dersleri).
- ÇELİKEL, Aysel; “Türk Vatandaşlarıyla Evli Yabancıların Türkiye’deki Hukuksal Konumu”, *Prof. Dr. Nihal Uluocak’a Armağan*, İstanbul 1999, ss. 25-37 (Türklerle Evli Yabancılar).
- ÇELİKEL, Aysel; “Cumhuriyetin 75. Yılında Türkiye’de Yabancılar Hukukunun Gelişimi”, *Cumhuriyetin 75. Yıl Armağanı*, İstanbul 1999, ss. 697-702 (Yabancılar Hukuku Gelişimi).
- ÇELİKEL, Aysel; “Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme”, *MHB*, Y. 22/S.2/2002, ss. 109-119 (Çalışma İzni).
- ÇELİKEL, Aysel/ GELGEL (ÖZTEKİN), Günseli; *Yabancılar Hukuku*, Yenilenmiş 20. Bası, 2014 (Yabancılar Hukuku).
- ÇİÇEKLİ, Bülent; *Yabancılar ve Polis*, Ankara 2003 (Polis).
- ÇİÇEKLİ, Bülent; “Uluslararası Hukukta Yabancıların Hak ve Özgürlükler”, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, C. 3, S. 12, 2007, ss. 1-14 (Hak ve Özgürlükler).
- ÇİÇEKLİ, Bülent; *Uluslararası Hukukta Mülteciler ve Sığınmacılar*, Ankara 2009 (Mülteci ve Sığınmacılar).
- ÇİÇEKLİ, Bülent; *Yabancılar Hukuku*, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’yla Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara 2014 (Yabancılar Hukuku).
- ÇİÇEKLİ, Bülent; *Yabancılar ve Mülteci Hukuku*, Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara 2014 (Yabancı ve Mülteciler).
- ÇOLAKER, Mustafa; *Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Uluslararası Anlaşmaların İç Hukukta Doğrudan Uygulanması*, Ankara 2010.

- DEMİR, Özlü; “Gizli Kararnameler”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 52, 1978, ss. 691-699.
- DEMURO, Gianmario; “Freedom of Movement and of Residence”, *Human Rights in Europe*, *Commentary on the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, William B. T. Mock (edt.), Durham, North Carolina 2010, ss. 279-284.
- DÖNER, Ayhan; *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, 1. Bası, Ankara 2003.
- DÖNER, Ayhan; *Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları*, 1. Baskı, İstanbul 2010.
- DURAN, Lütfi; “Yabancıların Türkiye’den Sınır Dışı Edilmesi”, *İnsan Hakları Yıllığı*, Y. 2, 1980, ss. 3-33.
- DUTERTRE, Gilles; *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, Avrupa Konseyi Yayınları, Ankara 2007.
- EKŞİ, Nuray; “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı ve Mültecilerin Türkiye’den Sınır Dışı Edilmelerini Engelleyen Haller”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 82, S. 2008/6 Kasım Aralık, ss. 2803-2837 (AİHS’de Sınırdışı).
- EKŞİ, Nuray; “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 6. Maddesinin Yabancıların Sınır Dışı Edilmesine Uygulanıp Uygulanamayacağı Sorunu”, *MHB*, Y. 29, S.1-2/2009, ss. 119-139 (AİHS 6. Madde).
- EKŞİ, Nuray; “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye Davasında Verdiği 22 Eylül 2009 Tarihli Kararın Değerlendirilmesi”, *İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika*, Ankara 2011 (Karar Değerlendirilmesi).
- EKŞİ, Nuray; *Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular*, 3. Bası, İstanbul 2012 (Temel Konular).
- EKŞİ, Nuray; *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (Tasarısı)*, 1. Baskı, İstanbul 2012 (Tasarı).

- EKŞİ, Nuray; “İnsan Ticareti Mağduru Yabancıların Türkiye’de İkameti ve Çalışma Hakları”, *Türkiye’de İnsan Ticareti Mağdurları*, Osman SEYHAN/Alper AKGÜL, Ankara 2014 (İnsan Ticareti).
- EKŞİ, Nuray; *6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nda İdari Gözetim*, 1. Baskı, İstanbul 2014 (İdari Gözetim).
- EKŞİ, Nuray, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, 1. Baskı, 2014 (Uluslararası Koruma).
- ERDOĞAN, Mustafa; *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*, Ankara 2011.
- EREN, Abdurrahman; *Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere*, 1. Bası, İstanbul 2004.
- ERGÜL, Ergin; *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması*, 2. Baskı, Ankara 2004 (AİHM ve Uygulaması).
- ERGÜL, Ergin; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukuku’nda Sınır Dışı Etme, Geri Gönderme ve Geri Verme*, Ankara 2012 (AİHS’de Sınırdışı).
- GENÇLER, Ayhan; “Avrupa Birliği’nin Göç Politikası”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 49, 2005, ss. 173-194.
- GİRİTLİ, İsmet/ BİLGİN, Pertev/ AKGÜNER, Tayfun/ BERK, Kahraman; *İdare Hukuku*, Güncellenmiş 6. Basım, İstanbul 2013.
- GOODHART, Michael; *Human Rights*, Impression: 2, Oxford University Press United Kingdom 2013.
- GÖĞER, Erdoğan; *Pasaport Hukuku*, Ankara 1973 (Pasaport).
- GÖĞER, Erdoğan; *Yabancılar Hukuku*, 2. Bası, Ankara 1976 (Yabancılar Hukuku).
- GÖZLER, Kemal; *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Güncelleştirilmiş ve Düzeltilmiş 5. Baskı, Bursa 2014.
- GÜMRÜKÇÜ, Harun; “Önsöz Yerine: Vizesiz Avrupa Vizyonu’nun Dayanakları”, H. Gümrükçü/Y. Karabacak, (Edt), *Avrupa-Türkiye İlişkileri*, Vizesiz Avrupa Dizisi-4, 1. Baskı, Antalya 2011.

- GÜNDAY, Metin; *İdare Hukuku*, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, Ankara 2013.
- GÜZEL, Cemal; İnsan Hakları (Konferans, Panel ve Sempozyumlar), (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara 2006.
- HADİMOĞLU-ÖZBEK, Nimet; “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında Yer Alan İkamet İzni Türleri ile Türk Vatandaşlığı Kanununun Olağan Telsik Yoluyla Türk Vatandaşlığının Kazanılmasında Aranılan İkamet Şartı Arasındaki İlişki”, *TBB Dergisi*, 2012 (102), ss. 149-172 (İkamet İzni).
- HADİMOĞLU-ÖZBEK, Nimet; “Genel Güvenlik Bakımından Mahzurlu Olanların Yurtdışına Çıkış Özgürlüğü ile Pasaport Kanunu’nun 23. Maddesi”, *AÜSBF Dergisi*, C. 67, No:3, 2012, ss. 109-158 (Yurtdışına Çıkış).
- HAKYEMEZ, Yusuf Şevki; “ Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Ölçülülük İlkesi”, *Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı*, Cilt. II, İstanbul 2001, ss. 1287-1337.
- HAMMARBERG, Thomas; *Avrupa’da İnsan Hakları, Human Rights in Europe: No Grounds for Complacency*, Ayşe Ekmekci (çeviren), 1. Baskı, İstanbul 2012.
- HARRIS, D. J./O’BOYLE/BATES, E. P./BUCKLEY, C. M.; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Yüksek Yargı Kurumlarının Avrupa Standartları Bakımından Rollerinin Güçlendirilmesi Ortak Projesi, Oxford University Press 2009, Avrupa Konseyi 2013 (Türkçe birinci baskı).
- HARTY, Maura; “U.S. Visa Policy: Securing Borders and Opening Doors”, *The Washington Quarterly*, Volume:28, Issue:2, 2005, ss. 23-34.
- İnsan Hakları (Konferanslar), 14 Nisan-26 Aralık 2006, Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayınları Ankara 2006.
- İNCEOĞLU, Sibel/BOYAR, Oya/KARAN, Ulaş/AKBULUT, Olgun/ARSLAN-ÖNCÜ, Günay/TOKUZLU, Lami Bertan; *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa*, Sibel İNCEOĞLU (edt), 3. Baskı, İstanbul 2013.

- İNCEOĞLU, Sibel; *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*, 4. Bası, İstanbul 2013.
- KABAALIOĞLU, Haluk/EKŞİ, Nuray; “Yabancıların Türkiye’den Sınır Dışı Edilmesi”, *Prof. Dr. Sevin Toluner’e Armağan, MHB*, Y. 24, S. 1-2/2004, ss. 503-522.
- KABOĞLU, İbrahim; *İnsan Hakları (Konferans, Panel ve Sempozyumlar)*, (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara 2006.
- KABAKÇI-KARADENİZ, Hülya; “Yurt Dışı Çıkış Harcı ve Seyahat Özgürlüğü”, *Mali Çözüm*, Temmuz Ağustos 2013, ss. 43-66.
- KALABALIK, Halil; *İnsan Hakları Hukuku*, Ankara 2009.
- KAPLAN, Yavuz; “Avrupa Birliğinin İltica Taleplerinin Kabulü ve Yetki Konusuna İlişkin Yeni Standartları”, *AÜEHFD*, C: VIII, S: 1-2, ss. 477-496 (AB İltica).
- KAPLAN, Yavuz; “Anayasa Mahkemesinin 2003/70 Sayılı İptal Kararı ve 5444 Sayılı Kanun Işığında Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Mal ve Sınırlı Ayni Hak Edinmeleri”, *EÜHFD*, C. X, S. 3-4, ss. 349-370 (Taşınmaz ve Sınırlı Ayni Hak).
- KARACA, Hüseyin Akif; *Türk Yabancılar Hukuku Bakımından Serbest Bölgelerin Hukuki Rejimi*, Ankara 2008.
- KARAHANOGULLARI, Onur; “İdari Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin R(80) 2 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı”, *AÜHFD*, C. 45, S. 1-4, 1996,
- KARAKOÇ, İrem; *Hukuk Tarihinde Vatandaşlık- Yabancılık Statüsü*, İzmir 2012.
- KARAKURUMER, Alkın; *Yabancıların Sınırdışı Edilmesi*, Danışman: Yrd. Doç. Dr. Banu ŞİT, GÜSBE Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2007.
- KARLUK, Rıdvan; “Avrupa Birliği Türk Vatandaşlarına Vize Uygulama Hakkına Sahip Değildir?”, H. Gümrükçü/Y. Karabacak, (Edt), *Avrupa-Türkiye İlişkileri*, Vizesiz Avrupa Dizisi-4, 1. Baskı, Antalya 2011.

- KARTAL, Filiz; “Yurttaşlık mı insan Hakları mı?”, Yurttaşlık Tartışmaları Yeni Yaklaşımlar, İnsan Hakları ve Vatandaşlık Çalışmaları Merkezi Yayın No:21, Ankara 2010, ss. 223-242.
- KAYA, Abdulkadir; *Adalet Erişim İçin Sürekli Mesleki Gelişim: İnsan Hakları, Boğaziçi Üniversitesi Avrupa Çalışmaları Merkezi Proje Yayını, 1. Baskı, İstanbul 2006.*
- KAYA, Ayhan/ GÖKSU-ÖZDOĞAN, Günay; *Uluslararası İlişkilerde Sınır Tanımayan Sorunlar Göç, Yurttaşlık, İnsan Hakları, Toplumsal Cinsiyet, Küresel Adalet ve Güvenlik, 1. Basım, İstanbul 2003.*
- KAYA, Cemil; *Kararlarından Hareketle Kamu Yararı Kavramına Danıştay’ın Bakışı, 1. Baskı, İstanbul 2011.*
- KAYA, İbrahim; *Uluslararası Hukukta Temel Belgeler, 1. Baskı, Ankara 2013.*
- KENANOĞLU, M.Macit; *Osmanlı Millet Sistemi, 1. Baskı, İstanbul 2004*
- KIRAL, Halis; *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Esasları, Ankara 2006.*
- KIZILYEL, Serkan; *Temel Hak ve Özgürlüklerin Kısıtlanmasında Kamu Güvenliği Ölçütü, 1. Baskı, İstanbul 2014.*
- KİBAR-DARDAĞAN, Esra; “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında ve Başlıca Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Kurallar: Bir Karşılaştırma Denemesi”, *Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, C. 11, No:2, Y. 2012, ss. 53-74.*
- KILKELLY, Ursula; *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Klavuz, İnsan Hakları El Kitapları No:1, 2. Baskı, Kasım 2003.*
- KOCA, Murat; “AB Ülkelerinde Göç, Mülteciler ve Yabancı Uyrukluların İstihdamı”, *Türk İdare Dergisi, S. 436, 2002, ss. 97-133.*
- KORKUSUZ, M. Refik; *Uluslararası Belgelerde ve Türk Anayasası’nda Temel Hak ve Özgürlükler, İstanbul 1998.*

- KORKUT, Levent; “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Devletlerin Sığınmacıları Sınır Dışı Etme Egemen Yetkisine Etkisi: Türkiye Örneği”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 66, S. 4, Güz 2008.
- KÖKTAŞ, Arif; “Avrupa Toplulukları Adalet Divanı’nın Soysal ve Savatlı Kararı: Türk Vatandaşları AB Ülkelerine Girişte Vize Almalı Mı?”, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, C. 5, S. 19, 2009, ss. 23-38.
- KUTUCU, Serçin; *Avrupa Birliği’nde Üçüncü Devlet Vatandaşlarının Serbest Dolaşımı*, Ankara 2014.
- LEVİ, Selim; “Yabancıların Sınır Dışı Edilmesi Yeni TCK’nın Tartışma Yaratacak Bir Hükmü Nasıl Değiştirdi?”, *TBB Dergisi*, Y. 18, S. 58, Mayıs-Haziran 2005, ss. 29-39.
- METİN, Yüksel; *Ölçülülük İlkesi*, Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi, Ankara 2002.
- Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsünün Hazırladığı Rapor ve Tartışma, Son Gelişmeler Karşısında Hukuki Açıdan Vize Sorunu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 1981.
- NAL, Sabahattin; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukukunda Azınlık Hakları*, 1. Baskı, İstanbul 2010.
- NOMER, Ergin; *Teba ile Yabancıların Hukuki Müsavatı*, İstanbul 1962 (Teba ile Yabancılar).
- ODMAN, M. Tevfik; *Mülteci Hukuku*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları No: 15, Ankara 1995.
- OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe; *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Gözden geçirilmiş ve güncellenmiş 14. Bası, İstanbul 2014.
- ÖKÇÜN, Gündüz; *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Hürriyeti*, Ankara 1962.
- ÖKMEN, Özgür; *Yabancılar Hukukunda Göçmenler*, Danışman: Doç. Dr. F. Bilge TANRIBİLİR, GÜSBE Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010.

- ÖNSÖZ, Melih/ÖZLER, Zeynep; “Türkiye-AB İlişkileri Bağlamında Biyometrik Pasaportlar”, AB ve Türkiye’de Güncel Konular ve Gelişmelere Dair Değerlendirmeler İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, İstanbul 2012, ss. 43-47.
- ÖZÇELİK-BAYRAKTAROĞLU, Gülüm; “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye’den Sınır Dışı Edilmesi”, *TBB Dergisi*, 108, 2013, ss. 211-258.
- ÖZDEK, Yasemin; *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*, TODAİE, 1. Baskı, Ankara 2004.
- ÖZEL, Sibel; “Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Edinmeleri İçin Gerekli Olan Karşılıklılık Şartının Yargıtay Kararları Işığında Yorumu”, *MHB Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan*, Y. 17-18, S. 1-2, 1997-1998, ss. 305-315.
- ÖZKAN, Işıl; *Yabancıların Çalışma Hürriyeti ve Avrupa Topluluğunda Kişilerin Serbest Dolaşımı*, İstanbul 1997 (Serbest Dolaşım).
- ÖZKAN, Işıl; “Türk Vatandaşlarının Avrupa Ülkelerine Giriş Hakkı ve Vize Sorunu”, *DÜHFD*, C. 9, Özel Sayı, 2007, ss. 409-446 (Vize Sorunu).
- ÖZKAN, Işıl; *Göç, İltica ve Sığınma Hukuku*, 1. Baskı, Ankara 2013 (Göç ve İltica).
- ÖZTÜRK-ÖVÜNÇ, Neva; “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartında Yer Alan Sığınma Hakkının Tahlili”, *İÜHFD*, C. 3, S. 2, Temmuz- Aralık 2012, ss. 187-228.
- ÖZTÜRK, A. İhsan; *100 Soruda Yabancı Uyrukluların Türkiye’de Çalışması*, 3. Baskı, Ankara 2015.
- PAÇACI ELİTOK, Seçil; “Turkey’s Prospective EU Membership from a Migration Perspective: Two Steps Forward, One Step Back?”, *Perceptions (Journal of International Affairs)*, Volume: XVIII, Number: 3, 2013, ss. 1-11.
- PAPAGIANNI, Georgia; *EU Migration Policy*, Triandafyllidou, Anna/Gropas, Ruby.(edts), *European immigration: A sourcebook*, (377-388), Ashgate, 2014.
- PAZARCI, Hüseyin; *Uluslararası Hukuk*, Gözden Geçirilmiş 12. Bası, Ankara 2013.

- PERRUCHOUD, Richard; "State Sovereignty and Freedom of Movement", *International Migration Law*, Cambridge University Press, New York, ss. 123-151.
- REÇBER, Kamuran; *Diplomasi ve Konsolosluk Hukuku*, 1. Baskı, Bursa 2011.
- REIDY, Aisling; *İşkencenin Yasaklanması*, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 6, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü F-67075 Strasbourg Cedex, Birinci baskı, Temmuz 2002.
- ROAGNA, Ivana; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması*, Ayşe Gül Alkış Schäling (çeviren), Avrupa Konseyi İnsan Hakları El Kitapları, 1. Baskı, 2012.
- RUHİ, Ahmet Cemal; "Pasaport ve Pasaport Çeşitleri", *EÜHFD*, C. XI, S. 1-2, Haziran 2007, ss. 333-350.
- SADROLEŞRAFİ, Hüseyin Ali; "Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hakları", *Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan*, İstanbul 1999.
- SAĞLAM, Fazıl; *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara 1982.
- SARAL, Melek; *AB ile İlişkiler ve Azınlık Hakları*, Cenap Çakmak/Nejat Doğan/Ahmet Öztürk (edts), Uluslararası İlişkilerde Güncel Konular ve Türkiye, Ankara 2012, ss. 291-315.
- SARGIN, Fügen; "Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Öğrencilerin Türkiye'ye Giriş, Türkiye'de İkamet Etme ve Çalışma Hakları", *Yılmaz Altuğ'a Armağan*, *MHB*, Y. 17-18, S. 1-2/1997-1998, ss. 317-354.
- SEVİĞ, Vedat Raşit; *Türkiye'nin Yabancılar Hukuku*, İstanbul 1981.
- SEVİMLİ, K. Ahmet/REÇBER, Sercan; "Avrupa Birliği'nde İşçilerin Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerinin Serbest Dolaşım Hakkı", *İÜHFM*, C. 72, S. 2, 2014, ss. 391-440.

- SEZER, Abdullah; “Pasaport Kanunu Madde 22 ve 23: 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ne Ek IV No.lu Protokol’e Aykırılık Sorunu”, *AÜSBFD*, C. 52, S. 3, 2002, s. 49-76.
- SİRMEN, Sedat; “Yabancıların Türkiye’den Sınır Dışı Edilmesine İlişkin Temel Düzenlemeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye Hakkında Verdiği Örnek Kararlar”, *Ankara Barosu*, Y. 67, S. 3, Yaz 2009, ss. 29-45.
- SUR, Melda; *Uluslararası Hukukun Esasları*, Güncellenmiş 7. Baskı, İstanbul 2013.
- ŞAHBAZ, İbrahim; “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Kişi Özgürlük ve Güvenliği”, *TBB Dergisi*, Y. 18, S. 58, Mayıs-Haziran 2005, ss. 163-188.
- TALAS, Cahit; “Avrupa’da Göçmen İşçiler ve İnsan Hakları”, *İnsan Hakları Yıllığı*, Y. 2, 1980.
- TANERİ, Gökhan; *Uluslararası Hukukta Mülteci ve Sığınmacıların Geri Gönderilmemesi (Non-Refoulement) İlkesi*, 1. Baskı, Ankara 2012.
- TAŞHAN, İsmet; “Yabancıların Oturma İzni Bakımından Güncel Sorunlar ve Uygulama”, *Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Alanında Gelişmeler (Bilimsel Toplantı)*, İstanbul 24-25 Eylül 1998, ss. 171-180.
- TEKİNALP, Gülören; *Türk Yabancılar Hukuku*, İstanbul 1975 (Yabancılar Hukuku).
- TEKİNALP, Gülören; “Avrupa Birliğinde İkamet ve Yerleşmeyle İlgili Düzenlemeler ve Türkiye”, *Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan, MHB*, Y. 17-18, S. 1-2, 1997-1998, ss. 493-516 (AB’de İkamet ve Yerleşme).
- TEKİNSOY, Özge Oktay; “Avrupa Kamu Düzeni Kavramı”, *HÜHFD*, 1(1), 2011, ss. 66-79.
- TEKSOY, Barış; “6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununa Göre Yabancıların Vize Alma Zorunluluğu”, *AÜHF Dergisi*, C. 62, S. 3, Y. 2013, ss. 855-906.
- TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz/ÖNOK, Rıfat Murat; *İnsan Hakları El Kitabı*, Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2011.

- TİRYAKİOĞLU, Bilgin; “Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı”, *AÜHFD*, C. 46, S. 1-4, 1997 ss. 67-84. (Oturma ve Çalışma Hakkı)
- TİRYAKİOĞLU, Bilgin; “Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı”, *Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Alanında Gelişmeler (Bilimsel Toplantı)*, İstanbul 24-25 Eylül 1998, ss. 147-170. (Yabancılar Hukukunda Gelişmeler)
- TRIANDAFYLLIDOU Anna/ GROPAS Ruby; Concluding Remarks, Triandafyllidou, Anna/Gropas, Ruby.(eds), *European immigration: A sourcebook*, (377-388), Ashgate, 2014.
- UYGUN, Oktay; *1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi*, İstanbul 1992.
- ÜSTÜN, Ümit Süleyman; *Türk Vergi Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisi*, Ankara 2007.
- YENİCE, Kazım; “Hak Arama Özgürlüğü ve Danıştay”, *İnsan Hakları Yıllığı*, Y.2, 1980, ss. 111-129.
- YILDIRIM, Turan /YASİN, Melikşah/KAMAN, Nur/ÖZDEMİR, H.Eyüp/ ÜSTÜN, Gül / OKAY TEKİNSOY, Özge; *İdare Hukuku*, Güncellenmiş 5. Baskı, İstanbul 2013.
- YILMAZ, Ejder; *Hukuk Sözlüğü*, Yenilenmiş 5. Baskı, Ankara 2014
- YÜCE, Turhan Tufan; “Temel Hakların Özü Kavramı ve Sınırlanması Problemi”, *A. Recai Seçkin'e Armağan*, Ankara 1974, ss. 637-656.
- YÜKSEL, Metin; *Ölçülülük İlkesi Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi*, Ankara 2002.
- WEH, Wilfried Ludwig (Çeviren: Sinem Uğur); “Tüm Darı-Avrupalı Bir Dinamit Olan Göçmen Haklarına İlişkin Mevcut Durumun Kötüleştiremeyeceğine İlişkin Düzenlemeler”, H. Gümrükçü/Y. Karabacak, (edt), *Avrupa-Türkiye İlişkileri*, (87-92), Vizesiz Avrupa Dizisi-4, 1. Baskı, Antalya 2011.

WOUTERS, C. W.; *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*, Raoul Wallenberg Institute, Intersentia 2009.

İNTERNET KAYNAKLARI

- www.mfa.gov.tr>Konsolosluk>VizeUygulamaları (E.T. 05.03.2015).
- [www.kazancı-ıçtihat bilgi bankası](http://www.kazancı-ıçtihat_bilgi_bankası) (E.T.16.04.2014, 07.07.2014, 18.07.2014, 17.03.2015).
- www.istanbulajansi.com/ (E.T. 13.05.2014).
- www.yabancılargazetesi.com (E.T. 18.07.2014).
- www.miliet.com.tr (E.T. 18.07.2014).
- avegkon.org/İngiltere-goc-yasalarini-sertlestirdi (E.T. 22.07.2014).
- www.goc.gov.tr/ (E.T. 05.08.2014, 08.11.2014).
- www.ucusrotasi.com/e-pasaport-ile-ilgili-bilinmeyenler (E.T. 22.09.2014).
- www.unhrcr.org/ United Nations High Commissioner for Refugees (E.T. 24.10.2014).
- [www.ytb.gov.tr.../907-almanya-aile-birleşimi](http://www.ytb.gov.tr.../907-almanya-aile-birlesimi) (E.T. 26.10.2014).
- tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa-Topluluğu (E.T. 07.11.2014).
- www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts (E.T. 07.11.2014).
- [www.ingilterekonsolosluğu.net/](http://www.ingilterekonsolosluğu.net/) (E.T. 14.11.2014).
- www.t4danışmanlık.com/yabancılariçinoturumizniikamettezkeresi,yeniyasa (E.T. 17.11.2014).
- www.datub.eu/ikamet_izinleri_hakkında_önemli_aciklama.htm (E.T. 17.11.2014).
- www.vizeci.com/saglik.aspx (E.T. 18.11.2014).
- www.mfa.gov.tr (E.T. 19.11.2014).
- hurarsiv.hurriyet.com.tr/goster/haber.aspx?id=114957 (E.T. 19.11.2014).
- www.buces.boun.edu.tr/.../5-ankara-anlasmasi-ve-katma-protokol (E.T. 19.11.2014).
- www.sabah.com.tr/dunya/2014/11/.../ingiltere-gocu-kisitlamaya-calisiyor (E.T. 10.12.2014).

www.tpcontact.co.uk (E.T. 01.12.2014).

<http://HeinOnline.org> (E.T. 07.03.2015).

www.anayasa.gov.tr (E.T. 09.03.2015).

www.orgtr.org/ (E.T. 20.03.2015).