



**6458 SAYILI YABANCILAR VE ULUSLARARASI KORUMA
KANUNU'NDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR
KANUN TASLAĐI İNCELEMESİ**

KASIM 2019



GİRİŞ

29 Ekim 2016 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanan 676 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun üç maddesinde değişikliğe gidilmiştir.

Değişikliklerden en dikkat çeken 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 53 üncü maddesinin üçüncü fıkrasına “hâlinde” ibaresinden sonra gelmek üzere “54 üncü maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındakiler hariç,” ibaresi eklenmesi olmuştur. Bu değişiklikle kanunun sınır dışı etme kararlarına yönelik otomatik durdurma etkisi kısmen ortadan kaldırılmış ve güvenlik gerekçesiyle tesis edilen sınır dışı etme kararlarına karşı etkili başvuru yolunun önü kapatılmıştır.

OHAL sürecinde ülkesine gönderilmesi halinde ölüm tehlikesiyle karşılaşması ya da insanlık dışı muamele ve işkence görmesi kuvvetle muhtemel birçok yabancı hakkında güvenlik gerekçesiyle sınır dışı kararı tesis edilmiş, bu kişilerden bazıları sınır dışı işlemine karşı dava açma hakkı tanınmaksızın ya da açılmış olan davaların sonucu beklenmeksizin sınır dışı edilmeye çalışılmıştır.

İlerleyen süreçte KHK ile getirilen değişiklikler 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Kanunun 30 uncu maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

Anılan KHK değişikliği sonrası birçok yabancı AİHS ve T.C. Anayasası ile koruma altına alınan haklarının ihlal edildiği ve bu ihlallere karşı etkili başvuru hakkı tanınmadığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yapmış ve ülkelerine sınır dışı edilmelerine ilişkin işlemlerin tedbiren durdurulmasını bireysel başvurularında talep etmiştir.

Anayasa Mahkemesi 2016/22418 sayılı başvurusuna ilişkin 09/07/2019 tarihli kararında 6458 sayılı kanunun 53'üncü maddesinin 3'üncü fıkrasında yapılan değişikliğin Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında güvence altına alınan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı, bu haklarla bağlantılı olarak 40'ıncı maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı ile Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki yerleşik içtihatlarıyla uyumlu olmadığından bahisle bireysel başvuru kapsamında ihlal kararı vermiştir. Ayrıca ihlalin yapısal bir sorundan kaynaklanması nedeniyle ilgili hükmünde değişiklik yapılması hususundaki keyfiyetin yasama organına bildirilmesine ve aynı konuda yapılan (*karar tarihinde 1545 başvuru*) ve yapılacak başvuruların kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihten itibaren 1 yıl süreyle ertelenmesine karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin ihlal kararının ardından söz konusu madde ile kanunun diğer bazı maddelerinde değişiklik yapılması yönündeki kanun tasarısı 18/11/2019 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sunulmuştur.

İşbu çalışmayla Bazı Kanunlarda ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Teklifi'nin 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'na ilişkin olan maddeleri ile ilgili görüş ve önerilerimiz kamuoyuna sunulmaktadır.



MADDE 70- Madde ile Türkiye'ye girişine izin verilmeyerek geri çevrilen yabancıların kabul edilmeyen yolcu kapsamına alınması ve madde kapsamında olan yabancıların işlemlerinin sonuçlanıncaya kadar sınır kapılarında kendileri için belirlenen alanlarda bekletilmesi öngörülmüştür. Madde teklifi fiili uygulamayı karşılayacak şekilde düzenlenmişse de kabul edilmeyen yolcuların bu işlemlere karşı yargısal başvuru hakkının bulunup bulunmadığı, bu kişilerin avukata ve vekaletname tanzimi için notere erişim hakkı olup olmadığı, ayrıca iltica başvurusunda bulunmaları halinde özel bir usulün uygulanıp uygulanmayacağı hususlarını içermemektedir.

Uygulamada kabul edilmeyen yolcu salonlarında bekletilen yabancılarla avukatların görüşebilmesi amacıyla Mülki İdare Amirliklerine yönelik gerçekleştirilen talepler, Mülki İdare Amirliklerinin keyfi tutumları nedeniyle geri çevrilmekte ve yabancıların avukata erişim hakkı ve maruz kaldıkları idari işleme karşı başvuru hakkı engellenmekte, iltica başvuruları işleme alınmamakta ve daha da ötesi bu güvencelerin bulunmaması nedeniyle yabancılar işkence ve kötü muamele görme riski bulunan ülkelere gönderilebilmektedir. *(Örneğin Müslüman Kardeşler üyesi Mohamed Abdelhafız Ahmed Hussein ters kelepçe takılarak ülkesi Mısır'a gönderilmiş ve bu olay sonrası Atatürk Havalimanı'nda görevli 8 polis memuru açığa alınmıştır.)*

Öte yandan söz konusu keyfi tutumlar ve engellenen avukata erişim hakkı nedeniyle yabancıların temel hak ve hürriyetlerinin engellendiğinden bahisle Anayasa Mahkemesi'ne bazı başvurular yapıldığı ve bazı vakalarda ancak ve ancak Anayasa Mahkemesi'nce verilen kararlar neticesinde kabul edilmeyen yolcu kapsamındaki yabancıların avukata erişimine izin verildiği müşahade edilmiştir. *(Örneğin Anayasa Mahkemesi 2019/9200 sayılı bireysel başvuru dosyasında, başvuruçunun avukatıyla görüşmesi ve vekâlet ilişkisi kurması yönünde 25/03/2019 tarihinde tedbir kararı vermiştir.)* Dolayısıyla kanun maddesinde kabul edilmeyen yolcu kapsamına alınan kişilerin hiçbir izne tabi olmaksızın ve idari makamların mesai saatine bağlı olmaksızın avukat ve notere erişim hakkının bulunduğu düzenleme altına alınmalıdır.

Bununla birlikte çoğu kez yabancıların iltica başvurularının işleme alınmadığı, bazı yabancıların ise iltica prosedürü kapsamında kabul edilmeyen yolcu salonlarında bir yıldan fazla sürelerde beklediği bilinmektedir. Kanun tasarısının bu kısmında kabul edilmeyen yolcu kapsamına alınan yabancıların iltica başvurusu yapabilme hakları koruma altına alınmalı, ayrıca iltica başvurusu işleme alınan yabancıların maksimum hangi süre ile havalimanında bekletileceği düzenlenmelidir. Ayrıca kabul edilmeyen yolcu kapsamına alınan yabancıların barındırılması esnasında aile bağlarının dikkate alınması gerektiği düzenlenmelidir. Uygulamada yaşanan bu sorunlarla ilgili herhangi bir usul ve düzenleme içermeyen maddenin bu haliyle eksik olduğunu düşünmekteyiz.

MADDE 71- 6458 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 4. fıkrasının mevcut hali uyarınca 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 yabancılar hakkında bir yıldan fazla Türkiye'ye giriş yasağı tesis edilememektedir.



Mevcut düzenlemeye göre yabancı hakkında tesis edilecek giriş yasağı azami bir yıllık süreyle sınırlandırılmış olup kanun yabancı hakkında herhangi bir giriş yasağı tesis edilmemesine de cevaz vermektedir. Kanun tasarısı ile beraber yasanın mevcut haline “idari para cezalarını ödemiş olmaları ve Bakanlıkça belirlenen ihlal sürelerini aşmamaları” şartı getirilmekte, ayrıca “Türkiye’ye giriş yasağı süresi bir yılı geçemez.” ibaresi “Türkiye’ye giriş kararı alınmayabilir.” şeklinde değiştirilmektedir.

Öncelikle madde tasarısının bu haliyle kabulü ihlal sürelerinin bakanlığın takdirine bırakılması ve neticede “alınmayabilir” ibaresiyle giriş yasağı kararı alınıp alınmayacağına kesinliğe kavuşturulmaması nedeniyle bir belirsizliğe sebebiyet verecek, yasal kalış hakkına sahip olmayan yabancıların çıkış-giriş yapmak suretiyle kalışlarını yasal hale getirmekte kararsız kalmalarına ve ülkemizde kaçak olarak yaşamaya devam etmelerine sebebiyet verecektir.

Ayrıca halihazırda vize veya ikamet izni süresi sona eren yabancıların, bu durumları yetkili makamlarca tespit edilmeden önce Türkiye dışına çıkmak için valiliklere başvuruda bulunması durumunda haklarında giriş yasağı kararı alınmama ihtimali herhangi bir şarta bağlanmamışken kanun tasarısında bunun “bakanlıkça belirlenen ihlal sürelerini aşmamaları” gibi belirsiz bir şarta bağlanması kanun değişikliğinin amacına hizmet etmemektedir. Zira gerekçe metninde ihlale düşen yabancıların çıkışının teşvik edilmesi amacıyla değişiklik yapıldığı belirtilmiştir. Halbuki, “belki hakkımda giriş yasağı tesis edilmez” düşüncesi ile kendi isteği ile valiliklere başvuran yabancıların söz konusu belirsizlikten dolayı valiliklere başvurmamaları kuvvetle muhtemeldir. Bu sebeple “Bakanlıkça belirlenen ihlal sürelerini aşmamaları” ibaresi ya kanun tasarısından çıkarılmalı ya da bu ibare netleştirilmelidir.

Kanunun mevcut halinde kendi isteği ile valiliklere başvuran yabancıların Türkiye’ye giriş yasağı süresinin bir yılı geçemeyeceği belirtilmiş, böylece yabancı hakkında herhangi bir giriş yasağı kararı tesis edilmemesine de imkân sağlanmış, yani idareye bir çeşit takdir yetkisi tanınmıştır. Kanun tasarısında ise idareye verilen takdir yetkisi muhafaza edilmekle beraber bir yıllık süre sınırı ortadan kaldırılmış, böylece bahse konu yabancılar hakkında bir yıldan fazla süreli giriş yasağı kararı tesis edilmesinin önü açılmıştır. Kanaatimizce bu durum da kanun değişikliğinin amacına hizmet etmemektedir. Zira sınır dışı edilmesi halinde hakkında birkaç senelik giriş yasağı tesis edilmesi ihtimali bulunan yabancıların söz konusu durumdan dolayı valiliklere başvurmamaları kuvvetle muhtemeldir. Bu sebeple madde metnindeki “giriş yasağı alınmayabilir” kısmının “alınmaz” şeklinde değiştirilmesi yerinde olacaktır.

Hem kanunun mevcut halinden hem de kanun tasarısından vize veya ikamet izni süresi sona eren ve bu durumları yetkili makamlarca tespit edilmeden önce Türkiye dışına çıkmak için valiliklere başvuruda bulunan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınacağı öngörülmektedir. Halbuki bu durum hem gereksiz bir şekilde idareyi meşgul etmekte hem de yabancıların gereksiz bir şekilde günlerce özgürlüğünden mahrum bırakılmasına sebep olmaktadır. Zira uygulamada bu kapsamda Valiliklere başvuran bir yabancıların 48 saatlik karar ve değerlendirmesi süresi boyunca özgürlüğünden mahrum kaldığı, özellikle İstanbul’da bazı vakalarda günlerce karakolda tutulmak sureti ile özgürlüğünden mahrum bırakıldığı müşahade edilmiştir. Bu durum ise hem yabancıların mağduriyetine hem de idare için ciddi ve



gereksiz bir iş yüküne sebep olmaktadır. Kendi isteği ile valiliklere gelen bir yabancının amacının ülkemizden çıkmak olduğu nazara alınır, en makbul yöntemin bu bürokratik işlemlerin gerçekleşmesine gerek olmaksızın bir an önce yabancının ülkeden çıkının sağlanması olduğu müşahade edilecektir. Bu sebeple hem kanunun mevcut halinde hem de kanun tasarisında var olan “valiliklere başvuruda bulunup hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancılara” ibaresinin “kendiliğinden sınır kapılarına giden ve çıkış yapan” şeklinde değiştirilmesi yerinde olacaktır.

MADDE 72- Maddenin mevcut halinde; ikamet izin başvuruları yetkili aracı kurum tarafından da yapılabileceği düzenlenmiştir. Değişiklik teklifinin onaylanması halinde yetkili aracı kurumların Bakan onayıyla görevlendirilmesi, başvuru sahipleri açısından güven ortamının sağlanmasına katkı sağlayacaktır. Bu maddenin onaylanmasıyla birlikte, yetkisiz kişilerin yanlış işlemler yaparak başvuru süreçlerini uzatmasının ve yabancılara mağduriyete sebebiyet vermesinin önüne geçilmesini sağlanacaktır.

MADDE 73- Maddenin mevcut halinde; ön lisans ve lisans öğrencilerinin çalışma hakkına ilişkin usul ve esaslar, Göç Politikaları Kurulunca belirlenecek esaslar çerçevesinde Bakanlık ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından müştereken düzenleneceği ifade edilmektedir. Değişiklik teklifinde ise Göç Politikaları Kurulu yerine “Bakanlığın” ifadesi getirilmiştir. Ön lisans ve lisans öğrencilerinin çalışma hakkına ilişkin usul ve esaslarının, Bakanlık tarafından belirlenecek kurallar çerçevesinde yapılacak olması, gereksiz bürokrasiyi ortadan kaldıracak ve çalışma izni alınmasında işleyişi kolaylaştıracaktır.

MADDE 74- 6458 sayılı Kanun’un 46. Maddesi ile düzenlenen insani ikamet izni bilhassa insani nedenlerle ülkemizde bulunuyor olmasına karşın hukuki statüleri gereği diğer ikamet izni türlerine başvuru yapamayan yabancılara için oldukça önem arz etmektedir. İlgili maddede öngörülen değişiklik ile bürokrasinin azaltılması hassas durumda olan yabancılara durumlarının daha hızlı netlik kazanması bakımından olumlu karşılanmakla birlikte ilgili maddede yer alan insani ikamet izni verilme şartlarının varlığının tespitinin daha şeffaf bir biçimde yapılması gerektiğini düşünmekteyiz.

Önemle belirtmek gerekir ki kanun ile Genel Müdürlüğe tanınacak olan yetkinin keyfi kullanımları önleyici nitelikte ve sınırlayıcılıkta olması gerekmektedir. Zira uygulamada ilgili maddenin şartlarını sağlamasına rağmen insani ikamet izni talebi reddedilen, ret kararına karşı idare mahkemelerinde açılan davanın iptal kararı ile sonuçlanmasına rağmen insani ikamet izni edinmeyen yabancılara bulunduğu bilinmektedir. Bu durum göz önünde tutulduğunda yapılan düzenlemelere ek olarak insani ikamet izni şartlarının sağlanıp sağlanmadığının hangi usullerle tespit edileceği, kanun maddesinde sayılan şartları taşıdığı açık olan kişilerin başvurularıyla ilgili Genel Müdürlük makamının onay vermektense imtina edemeyeceği de düzenlenmelidir. Yapılacak olan düzenleme ve şeffaf değerlendirmeler neticesinde idarenin ve adli makamların iş yükünde gözle görülür derecede azalma olacağı kanaatindeyiz.

Bunun yanında bilhassa insani ikamet izni verilecek olan yabancılara insani ikamet izinlerinin en fazla birer yıllık sürelerle verilmesi hususunun değiştirilmesi olumlu olup bu düzenlemenin yabancılara fiili ve hukuki durumunda bir değişiklik meydana gelmediği takdirde insani ikamet izninin tekrar Genel Müdürlüğün onayına gerek olmaksızın uzatılacağı



şeklinde revize edilmesinin daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Böylece hukuki ve fiili durumu değişmeyen/değişmeyecek olan yabancıların her yıl/belirlenen aralıklarla idareye başvurup genel müdürlükten onay gelmesini beklemesi hem yabancıların mağduriyetine sebebiyet verecek hem de bürokrasiyi meşgul edecektir. Nitekim uygulamada uzun yıllar insani ikamet izni ile ülkemizde bulunan yabancıların hukuki ve fiili durumlarında herhangi bir değişiklik olmamasına karşın her yıl idareye başvurması ve Bakanlık talimatını beklemesi zorunlu olduğu ve bunun idareye ekstra iş külfeti oluşturduğu, ayrıca yabancıların statüsünde belirsizliğe sebebiyet verdiği müşahede edilmektedir.

MADDE 75- 6458 sayılı kanunun 53. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “54’üncü maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındaki hariç” ibaresinin madde metninden çıkarılması olumludur. Ancak 54. maddenin birinci fıkrasının k bendi ve aynı maddenin 2. fıkrası da kanun hükmünde kararname ile yapılan değişiklik sonucunda getirilmiştir. Anayasa Mahkemesi’nin 2016/22418 sayılı başvurusuna ilişkin 09/07/2019 tarihli kararıyla söz konusu KHK düzenlemesinin insan hakları ilkelerini dikkate almadan o günün şartlarına göre düzenlendiği ortaya çıkmıştır. Binaenaleyh kanun değişikliği teklifinde KHK ile getirilen üç değişiklikten birisi hakkında eski düzenlemeye dönüş öngörülmüşse de, KHK ile getirilen diğer iki düzenleme ile ilgili bir değişiklik teklifi önerilmemiştir. Günün şartları gereği KHK ile getirilen düzenlemenin tamamıyla ortadan kaldırılması ve 6458 sayılı kanunun 54. maddesinin birinci fıkrasının k bendinin çıkartılması, ikinci fıkrasının ise eski haline getirilmesinin gerektiğini düşünmekteyiz.

Bunun yanında, uygulamada sınır dışı kararlarına karşı on beş günlük dava açma süresi dahi büyük mağduriyetler oluştururken bu sürenin yedi güne düşürülmesi daha çok ihlale sebebiyet verecektir. Bu şekilde düzenleme yapılması durumunda Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nden onlarca ihlal kararı çıkacağı düşünülmektedir. Dava açma süresi on beş gün iken dahi Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bazı kararlarda idarenin tutumlarından dolayı bu süre geçtikten sonra açılan davaların görülmesi gerektiği ifade edilmiş ve hak ihlaline hükmedilmiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 2016/5604 sayılı dosyasında, idare mahkemesi tarafından davanın süreden reddedilmesine ilişkin kurulan hükmün hak ihlaline sebebiyet verdiği ve yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir. Başvurucunun 15 günlük dava açma süresi içerisinde dahi hakkını etkin olarak kullanamadığına ilişkin mahkeme kararının alıntılanması meselenin daha iyi anlaşılmasına yardımcı olacaktır. Anayasa Mahkemesi ilgili kararında;

“Başvurucunun sınır dışı etme kararının kendisine tebliğ edildiği 8/9/2015 tarihinden Avukat O.D. ile görüştüğü 5/1/2016 tarihine kadar bu kararının iptali için herhangi bir girişimde bulunup bulunmadığı dosya kapsamındaki bilgilerden anlaşılammaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun bireysel olarak sınır dışı etme kararına itiraz edebilmek için Adana, Erzurum ve Edirne GGM yetkilileriyle herhangi bir görüşme gerçekleştirip gerçekleştirmediği de bilinmemektedir.

Dolayısıyla başvurucunun avukatıyla görüştüğü tarihe kadar geçen süre içinde İdare Mahkemesine başvuruda bulunmamasının kendi özensizliğinden mi yoksa iddia edildiği şekilde kamu makamlarının engellemesinden mi kaynaklandığının tam olarak anlaşılabilmesi mümkün değildir.



Ancak sınır dışı etme kararının tebliğinden dava açılmasına kadar geçen süreç başvurusunun ve kamu makamlarının tutumu hakkında bazı ipuçları vermekte ve bu konuda bir değerlendirme yapılabilmesine imkan sağlamaktadır.

Başvurucu 7/9/2015 tarihinde Adana'da idari gözetim altına alınmış, ilk olarak 26/11/2015 tarihinde sınır dışı edilmek üzere İstanbul Atatürk Havalimanı'na gönderilmiş; sonrasındaki iki aylık sürede ise sırasıyla Adana, Erzurum ve Edirne GGM'lerine sevk edilmiştir. Başvurucunun kısa süre içinde coğrafi olarak birbirine oldukça uzak konumda olan merkezler arasında yer değişikliğine tabi tutulduğu görülmektedir.

Bunun yanında başvurusunun hangi merkeze sevk edildiğine dair bilginin de -yazılı olarak talep edilmesine rağmen- avukatıyla paylaşmadığı anlaşılmaktadır. Dahası bu süreçte avukatın başvuruyla görüşme taleplerinin sürüncemede bırakıldığına ilişkin olarak temelsiz olmayan iddialar söz konusudur.

Bunlara ek olarak başvurusunun avukatına vekalet vermesine ve sınır dışı dosyasının avukat tarafından incelenmesine izin verilmediği de ileri sürülmektedir. Avukatlar İ.E. ve Ö.Y. tarafından Cumhuriyet Başsavcılığına yapılan şikayetin içeriği ile başvurusunun Avukat O.D.

ile birlikte düzenlediği. Tutanak ve bu tutanağa dayanılarak İdare Mahkemesinde vekaletnamesiz açılan dava, anılan iddiaları doğrular niteliktedir.

Başvurucunun iddiaları bunları destekleyen olgularla birlikte değerlendirildiğinde sınır dışı etme kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş günlük süre içinde İdare Mahkemesinde dava açılmamasının kamu makamlarının engelleyici tutumundan kaynaklandığına ilişkin iddianın temelsiz olduğu söylenemez.

Öte yandan başvurusunun ve başvuru vekilinin görüşme ve sınır dışı dosyasını inceleme girişimleri, başvurusunun Atatürk Havalimanı'nda ülkesine dönmeyi kabul etmemesi, vekaletname çıkarmak için noterin Edirne GGM'e davet edilmesi, Cumhuriyet Başsavcılığı'na yapılan suç duyurusunda süre sorununa ilişkin endişelerin dile getirilmesi ve nihayet 5/1/2016 tarihinde (on beş gün içinde) dava açılması birlikte değerlendirildiğinde başvurusunun yasal süresinde dava açma konusunda özensiz davrandığını -mevcut bilgilere göre- söyleyebilmek mümkün değildir.

Başvurusunun söz konusu iddialarını sadece Anayasa Mahkemesi önünde değil aynı zamanda İdare Mahkemesinde görülen davada da dile getirdiği görülmektedir. Buna karşılık İdare Mahkemesi tarafından on beş günlük dava açma süresine ilişkin şekli bir inceleme yapıldığı, başvurusunun diğer iddialarının dikkate alınmadığı anlaşılmaktadır. Kaldı ki İdare Mahkemesinde görülen davada başvurusunun iddialarına ilişkin Adana Göç İdaresi tarafından da herhangi bir açıklama getirilmemiştir.

Sonuç olarak Anayasa'nın 17. Maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasının kamu makamlarının engelleyici tutumu nedeniyle mevzuatta öngörülen süre içinde dava konusu edilemediğine ilişkin şikayetlerin İdare Mahkemesi tarafından araştırılmadığı ve kararda da bu hususun değerlendirilmediği görülmektedir.



Devletin himayesi altında bulunması nedeniyle ihlal iddialarını kanıtlamak konusunda devlete göre dezavantajlı pozisyonda olan başvurucunun maddi olgulara dayalı iddialarının İdare Mahkemesi tarafından dikkate alınmaması karşısında somut olay bakımından kötü muamele yasağının ihlaline ilişkin şikayetlerle ilgili olarak etkili bir başvuru imkanı sağlandığını söyleyebilmek mümkün değildir.

Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. Maddesiyle bağlantılı olarak 40. Maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir” ifadelerine yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi 2016/22418 sayılı (Y.T.) dosyasında da, İdare Mahkemesi tarafından verilen süreden ret kararının ihlal teşkil ettiğine ve yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere, süre konusunda uygulamada birçok zorluk yaşanmaktadır. Geri gönderme merkezlerinin şehir merkezine uzaklıkları, vekaletname ve dosya örneği alımında yaşanan zorluklar, idari gözetim altına alınan yabancıların devamlı yer değiştirmesi, farklı illere gönderilmesi, avukata ulaşmadaki güçlük ve benzeri durumlarda on beş günlük dava açma süresi dahi yetersiz iken, sürenin yedi güne düşürülmesi daha büyük mağduriyetlere yol açacaktır.

Öte yandan yabancıların idare mahkemesine gönderilmek üzere tutulduğu geri gönderme merkezi yetkililerine şahsen dilekçe verebilme hakları bulunsa da, bu hakkın; dilekçenin alınarak mahkemeye iletilmesinin işlemi tesis eden idari makamın takdirine bırakılması ve yabancıların hukuki olarak kendilerini ifade edebilecek kadar Türk diline hakim olmaması nedenleriyle sınır dışı işlemine karşı etkili bir başvuru hakkı olarak değerlendirilemeyeceğini düşünmekteyiz.

Belirtilen nedenlerle, sürenin yedi güne düşürülmesi durumunda dava açma hakkının kullanılması mümkün olmayacaktır. Söz konusu zorluklar göz önüne alınarak dava açma süresinin en az otuz güne çıkarılması gerektiğini düşünmekteyiz.

Ayrıca sürenin yedi güne düşürülmesindeki amacın, özgürlüğün kısıtlanmasını ve barınma giderlerinin artmasını engellemek olduğu belirtilmişse de aynı amaca idari gözetime alternatif olarak getirilen yükümlülükler uygulanarak da ulaşılabileceği tabiidir.

MADDE 76- 6458 sayılı Kanun'un 54. maddesinin birinci fıkrasının h bendinde “Türkiye’ye yasal giriş veya Türkiye’den yasal çıkış hükümlerini ihlal edenler” hükmüne “ya da bu hükümleri ihlale teşebbüs edenler” ibaresinin eklenmesi birçok mağduriyete sebebiyet verecektir. Söz konusu ibarede yer alan teşebbüsün neye göre belirleneceği büyük önem arz etmektedir. Söz konusu belirsizlik uygulamada, Türkiye’den çıkma niyeti olmayan yabancıların sınıra yakın bölgede, yolda ya da sahilde olmaları halinde dahi haklarında haksız yere sınır dışı etme ve idari gözetim kararı alınması sonucunu doğuracaktır.

Ayrıca Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Tarihli Cenevre Sözleşmesi’nde ve 6458 sayılı Kanun’un 8. ve 65/4 maddelerinde belirtildiği üzere, uluslararası koruma



başvurusunda bulunanlar hakkında yasal giriş aranmayacak, yasa dışı giriş nedeniyle de cezai işlem uygulanmayacak. Uluslararası koruma başvuruçuları çoğunlukla ülkeye yasa dışı giriş yapmakta ve uluslararası koruma başvurusu yapmak suretiyle durumları yasal hale gelmektedir. Söz konusu yabancılar hakkında daha uluslararası koruma başvurularını yapmadan yasal giriş hükümlerini ihlale teşebbüs ettiği gerekçesiyle sınır dışı etme ve idari gözetim kararı alınması uygulamada büyük mağduriyetlere sebebiyet verecek ve Cenevre Sözleşmesi'nin ihlaliyle sonuçlanacaktır. Belirtilen nedenlerle, söz konusu ibarenin eklenmesine yönelik teklif geri çekilmelidir.

MADDE 77- 6458 sayılı kanunun 57.maddesinin 2. fıkrasına “57/A maddesi uyarınca idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilir” ibaresi ile yapılan düzenleme bir sonraki maddede düzenlenen alternatif yükümlülüklerin idari gözetim kararına tercihen getirilebileceği düzenlenmiş olmakla birlikte bu tercihin hangi şekillerde kullanılacağı açıklanmalıdır. İlgili maddede, alternatif yükümlülükler neden başvurulmadığı ve hangi gerekçelerle idari gözetim kararının tesis edilmesinin zorunlu olduğunun açıkça işlem metinlerinde yer alması gerektiği düzenlenmelidir. Zira idari gözetimin özgürlük haklarını kısıtlayan bir işlem olması sebebiyle alternatif yükümlülüklerin evleviyetle değerlendirilmesi, bu yükümlülüklerin yeterli olmaması halinde idari gözetim tedbirine başvurulması gerekmekte ve bu değerlendirmenin şeffaf bir biçimde ortaya konulması gerekmektedir. Zira aksi halde gerekli özen gösterilmeksizin tesis edilen idari gözetim kararları Anayasa 19 ve

AIHS 5. Maddesi ile düzenlenen Özgürlük ve Güvenlik hakkının ihlaline sebebiyet verecek ve devletimize tazminat ödeme külfeti oluşturacaktır.

Öte yandan her ne kadar değişiklik teklifinde yer almasa aynı maddenin son cümlesinde yer alan kırk sekiz saat ibaresinin yirmi dört saat olarak değiştirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bunun yanında idari gözetimin bir cezai müeyyide olmaması ve yabancılar hakkında tesis edilecek idari işlemlerin göç idarelerince yapılması gerektiği göz önünde tutulduğunda yabancıların kolluk birimlerinde geçireceği sürelerin minimum seviyede tutulması insan hakları perspektifinden oldukça önem arz etmektedir.

Ne yazık ki uygulamada idari gözetim kararının uygulanması için yabancıların öncelikle kolluk merkezine sevk edilmesi ve burada parmak izi, kan örneği ve ifadelerinin alınması işlemleri idari gözetim prosedürünü gereğinden fazla uzatmakta, özellikle İstanbul gibi nüfus yoğunluğu olan illerde bu işlemler ciddi hak ihlallerine yol açmakta, yabancıların günlerce kolluk nezarethanesinde bekletilmesine sebebiyet vermektedir.

Kolluk nezarethanelerinin durumu göz önünde tutulduğunda ve bilhassa hakkında adli işlem yapılmayan yabancıların idari işlemin tesis edilmesi sürecinde kendi durumlarına özgü yerlerde tutulması gerekmektedir. Sınır dışı işlemi için yakalanan yabancılar doğrudan geri gönderme merkezlerine götürülmeli ve parmak izi, ifade ve kan örneği alma gibi işlemlerin makul bir süre içerisinde geri gönderme merkezinde tamamlanmasının önü açılmalıdır. Ayrıca karar ve değerlendirme süresi yabancıların bu işlemler için geri gönderme merkezine teslim edilmesinden itibaren başlatılmalıdır.

Bilhassa tahkikat işlemlerinin tamamlanmasının neticesinde hakkında idari gözetim kararı alınmayan yabancıların bu süreçte kollukta tutulması, günlerce adli şüphelilerle aynı



ortamlarda bulunmak zorunda kalmaları ve insan psikolojisinin geri döndürülemez doğası dikkate alındığında telafisi güç zararlar ortaya çıkacağı ve hak ihlallerine sebebiyet vereceği aşikardır. Öte yandan yalnızca yabancılar için değil yabancının idari gözetim kararını veya alternatif yükümlülükler tabi tutulması kararını tesis edecek olan ilgili idari birim için de oldukça hızlı ve etkili bir çözüm olacağı kanaatindeyiz. Gereksiz bürokrasinin azaltılarak işlemlerin tek merkezden yürütülmesi gerek idare açısından gerekse yabancılar açısından olumlu sonuçlar doğuracaktır.

Diğer bir husus olarak ilgili teklifte 57.maddenin 4. Fıkrasına ek olarak zaruret değerlendirmesi kapsamında idari gözetimleri sonlandırılan yabancılar 57/A maddesinde eklenecek olan alternatif yükümlülüklerin getirileceği hükme bağlanmıştır. Ancak ne var ki bu hususun kesin nitelikte düzenlenmesi kişi bazlı yapılacak değerlendirmeler açısından sorun oluşturmaya elverişli olacaktır. Zira idarece yabancının idari gözetim altında tutulmasında zaruret bulunup bulunmadığı değerlendirilmesi yapılırken sağlanan takdir hakkının idari gözetimi sonlandırıldıktan sonra da devam ettirilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda “Bu yabancılar 57/A maddesi uyarınca idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilir” ibaresi “gerekli görülmesi halinde getirilebilir” şeklinde düzenlenmelidir. İdari gözetimin devamında zaruret bulunup bulunmadığını takdir edecek olan idarenin alternatif yükümlülükleri de takdir edebilmesi gerekmektedir.

6458 sayılı kanunun 57.maddesine eklenmesi düşünülen sekizinci fıkra teklif metninden tamamen kaldırılmalıdır. İlgili fıkra “İdari gözetim altına alınan yabancıların uyruklarının tespit edilmesi amacıyla elektronik ve iletişim cihazları incelenebilir. İnceleme sonucunda elde edilen veriler bu amaç dışında kullanılamaz” şeklinde düzenlenmiş olup bu düzenleme en basit hali ile AIHS 8.maddesinin ihlaline sebebiyet verecektir.

Öte yandan madde ile yabancıların uyruklarının tespitinin amaçlandığı ifade edilmiş olsa da uygulamada mevcut geri gönderme merkezlerinde yer alan çeşitli ülkelerin dillerini, coğrafyalarını, kültürlerini bilen ve yabancıların menşei ülkelerine ilişkin mülakatlarını yapan memurlar mevcuttur. Bu memurların sayı ve niteliklerinin artırılarak yabancıların uyruk tespitlerinin yapılması yoluna gidilmesi gerekirken uygulamada çeşitli hak ihlallerine ve yanlış işlemlere sebebiyet verecek olduğu düşünülmektedir.

Diğer bir yandan kanun teklifinin yabancıların uyruklarını tespit amacı taşıdığı belirtilmişse de maddenin bu hali idari gözetim altına alınan tüm yabancılar için caridir. Maddenin bu haliyle onaylanması halinde kimliği ile hüviyetini ispat edebilen yabancıların dahi hakim/mahkeme kararı olmaksızın elektronik cihazlarının incelenmesinin önü açılacaktır.

Böylesi hassas bir mesele olduğu göz önünde tutulduğunda yabancıların uyruk tespiti için farklı yollara gidilmesi ve uygulamada yaşanacak hukuk garabetlerinin önünün kanun ile açılmaması gerekmektedir. Öte yandan her ne kadar madde metninde inceleme sonucunda elde edilen veriler bu amaç dışında kullanılamaz ibaresi yer alıyor olsa da maddenin gerekçesinde dahi bu yöntemin “düzensiz göçmenlerin hangi rotaları kullanarak ülkemize giriş yaptıklarını tespit etmek” amacı doğrultusunda kullanılabileceği düzenlenmiş olmakla



çeşitli hukuksuz yolların açılacağı ve hak ihlallerine sebebiyet vereceği aşıkardır. Yabancıların uyruklarının tespit edilmesi için daha farklı tedbirler ve yöntemler belirlenmelidir.

MADDE 78- İlgili maddenin birinci fıkrası ile idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilmiştir. İdari gözetim kararının sınır dışı etme kararı alınan yabancı hakkında uygulanacak son işlem olarak düzenlenmesinin yolunun açılması, farklı alternatif yükümlülükler getirilerek yabancıların idarece farklı biçimlerde kontrol altında tutulması gerek yabancıların özgürlük ve güvenlik hakları bakımından gerekse idarenin yükünün azaltılması bakımından olumlu olduğu düşünölmekle birlikte hali hazırda uygulanmakta olan belirli adreste ikamet etme ve bildirimde bulunma dışında diğere öngörölen yükümlölüklerin uygulama usulleri hakkında detaylı bir düzenleme yapılması elzemdir. İlgili yükümlölüklerin ne şekillerde, hangi yabancılarla ve hangi usullerle uygulanacağı hususlarında bir netlik bulunmuyor olması oldukça kritik ve mutlaka düzenlenmesi gereken bir husustur.

Öte yandan ilgili alternatif yükümlölüklerin idari gözetimi sonlandırılan yabancılarla getirileceğı belirtilmiş iken idari gözetimi hangi suretle sona erdirilmiş olan yabancılarla getirileceğı belirtilmemiştir. Nitekim hakkında tesis edilen idari gözetim kararı sulh ceza hakimliğı kararı ile, azami sürenin dolması ile veyahut sınır dışı etme kararının iptal edilmesi ile sonlandırılmış olan yabancılarla ilgili alternatif yükümlölüklerin uygulanmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Hal böyle iken yasa metninde düzenlemeye gidilerek öncelikle idari gözetimi sonlandırılan yabancılar ve idari gözetim kararı alınmaksızın alternatif yükümlölüklere tabi tutulan yabancılar arasındaki ayırım belirlenmeli akabinde ise idari gözetimi sonlandırılan yabancılar ibaresi “idari gözetimi idari takdir ile sonlandırılan yabancılar” ibaresiyle değıştirilmelidir.

Maddeye getirilen ikinci fıkra ise yabancılarla birinci fıkrada belirlenen alternatif yükümlölüklerin yirmi dört ayı geçemeyeceğı düzenlenmektedir. Yabancıların gerek idari gözetim kararı gerekse alternatif yükümlölükler ile kontrol altında tutulmasının amacı sınır dışı etme işlemlerini yürütmektir. Sınır dışı etme işlemlerine karşı idare mahkemelerindeki yargılamaların neticelenmesi ile tüm bu yükümlölükler ortadan kaldırılacaktır. Yabancı ya sınır dışı edilecek yahut sınır dışı etme kararı iptal edilecektir. Mevcut düzenlemede sınır dışı edilmek üzere idari gözetim altında tutulma süresi 6 ay + 6 ay olarak düzenlenmiş iken alternatif yükümlölüklerin yirmi dört ay gibi bir süre ile sınırlandırılması kabul edilmemelidir. Nitekim uygulamada da sınır dışı etme prosedürü 12 ay içerisinde nihai karara ulaşmaktadır. Öte yandan idari gözetimi idarece yapılan değıerlendirme ile sonlandırılan ve akabinde alternatif yükümlölüklere tabi tutulan yabancının idari gözetim altında kaldığı sürenin alternatif yükümlölüğe getirilecek süreden mahsup edilmesi gerekmekte olup nihayetinde sınır dışı edilmek üzere kontrol altında tutulacak olan yabancının idari gözetim altında ve alternatif yükümlölüklerle geçireceğı toplam sürenin 12 ayı aşmaması gerektiğini düşünmekteyiz.

İlgili maddenin üçüncü fıkrasında düzenlenen hükme ilişkin yukarıda beyanlar bulunmakla birlikte 57.maddenin ikinci fıkrası kapsamında olup da idari gözetim altına



alınmayan yabancılara alternatif yükümlülüklerin getirilmesi zorunlu değil ihtiyari olmalı ve idareye takdir yetkisi verilmelidir.

Dördüncü fıkra ile bir avukat tarafından temsil edilmeyen yabancıya itiraz usulleri hakkında bilgilendirme yapılacağı düzenlenmekle birlikte maddenin lafzından yorumla avukat ile temsil edildiği bilinen yabancıya itiraz usullerine ilişkin bilgilendirme yapılmayacağı anlamı çıkmaktadır. Yabancıların avukat ile temsil edilip edilmediği ayrımı yapılmaksızın idarece bizzat muhatap alınıp yaşadıkları süreçle ve yükümlülükleriyle ilgili bilgilendirilmeleri gerekmektedir. Aksi halde ikili bir düzenleme neticesinde AİHS madde 13 ile düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlaline sebebiyet verecek durumlar ortaya çıkabileceği düşünülmektedir.

Maddeye eklenen beşinci fıkra ile elektronik izleme yükümlülüğüne karşı itiraz usulleri düzenlenmekle elektronik izlemenin idarece tesis edileceği ve yabancıların bu tedbire karşı sulh ceza hakimine başvuruda bulunabileceği düzenlenmiştir. Öncelikle elektronik izleme tedbirinin 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanununun 15/A maddesinde düzenlendiği ve ekseriyetle şüpheli, sanık ve hükümlülere getirilen tedbirlerden olduğu düşünüldüğünde ve ilgili madde ile öngörülen düzenlemenin idari gözetime alternatif olarak düzensiz göçle mücadele amaçlı getirildiği göz önünde tutulduğunda amaç ile uygulanan tedbir arasında orantısızlık olduğu aşıkardır.

Yabancılar hakkında uygulanan tedbirlerin cezai müeyyide mahiyetine evrilmesi yerine idari yaptırım halinin korunması esas alınmalıdır. Nitekim kanun ile getirilen düzenlemelerin hedef kitlesi adli işlemlere muhatap olan yabancılar değil idari işlemler ile yükümlülükler tabi tutulan yabancılardır. Bu halde elektronik izleme yükümlülüğünün ilgili kanunda yapılan düzenlemelerle orantılı ve aynı doğrultuda olmadığı görülmektedir. Bu tedbirin yasa teklifinden çıkartılması gerekmektedir. Zira idarece resen tesis edilecek ve ancak itiraz edilmesi halinde hukuki denetimi yapılacak basit bir tedbir olmadığı ortada olan bu işlemin yasa teklif metninden kaldırılmaması halinde ise tesis edilebilmesinin hakim izni şartına bağlanması gerekmektedir. Beşinci fıkrada belirlenen itiraz usullerinin ise yalnızca elektronik izleme yükümlülüğüne ilişkin değil, diğer idari yükümlülükleri de kapsamı gerektiği düşünülmektedir.

İlgili maddeye getirilen altı, yedi ve sekizinci maddeler olağan görülmeyle birlikte; altıncı madde ile getirilen hüküm “idari gözetime alternatif yükümlülükler mazereti olmaksızın uymayan” şeklinde düzenlenmelidir. Aksi halde uygulamada geçerli mazereti olan yabancıların kendilerini açıklamalarına fırsat kalmadan idari gözetim altına alınabilmeleri sonucunu doğurabilecektir. Öte yandan yedinci maddede düzenlenen teminata ilişkin hükümlerin daha açıklayıcı ve net olması gerekmektedir.

MADDE 79- Refakatsiz çocukların Geri Gönderme Merkezlerinde tutulmasının önü bu değişiklik ile kapatılmıştır. Çocukların Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın gözetimi altında olması ile beden ve ruh sağlıklarına katkı sağlanacaktır. Çocukların maddi yönden barınma, beslenme, sağlık, eğitim ve güvenlik gereksinimleri karşılanırken manevi olarak da psikolojik destek verilerek bu süreci daha rahat bir biçimde geçirmeleri sağlanacaktır.



MADDE 80- 6458 sayılı Kanun'un 60.maddesinin 3.fıkrasında değişiklik öngören madde metnine eklenen; “yabancıların parası sınır dışı seyahat masraflarının tamamına yetiyorsa” ibaresindeki sınır dışı seyahat masrafları yabancıların sınır dışı işleminin icra edilmesi aşamasında belirlenecek bir tutar olup, yabancıların gözetim altına alındığı anda kararlaştırılması/belirlenmesi mümkün olmayan bir tutardır. Ayrıca metnin devamına eklenen; “yabancıların mevcut parası Genel Müdürlükçe belirlenecek temel gereksinimleri karşılayacak miktar haricinde” ibaresindeki temel gereksinimlerin neler olduğunun net olmaması yanında idari gözetim sürelerinin belirsizliği nedeniyle Genel Müdürlükçe temel gereksinimi karşılayacak miktarın hakkaniyetli şekilde belirlenmesi hiçbir zaman mümkün olmayacaktır. Bu konuda halihazırdaki düzenlemede sınır dışı edilecek yabancıların seyahat masraflarının kendilerince karşılanacağı, eksik kalan kısmın Genel Müdürlük bütçesinden ödeneceği ve masraflar geri ödenmediği sürece yabancıların Türkiye'ye girişine izin verilemeyebileceği zaten belirtilmiştir. Söz konusu mevcut düzenleme bu hususta yeterli iken yapılması planlanan değişiklikle oluşturulan belirsizliğin yabancıların tutulma şartlarıyla ilgili çeşitli insan hakları ihlallerine sebebiyet verebileceğini düşünmekteyiz.

Öte yandan düzensiz göçmenlerin gönüllü geri dönüşleriyle ilgili sürecin uluslararası kuruluşlar ve sivil toplum kuruluşların işbirliğiyle yürütülmesi gerekmektedir. Bu açıdan tasarının bu kısmındaki ikinci fıkra düzenlemesine katılmakla birlikte, kamu kurum ve kuruluşlarının bu sürece ihtiyari olarak dahil olmaları ancak uluslararası kuruluşlar ile sivil toplum kuruluşlarının gönüllü geri dönüş sürecine zorunlu olarak dahil olmaları gerektiğini düşünmekteyiz. Nitekim uygulamada göçmenlere rızaları hilafına gönüllü geri dönüş formları imzalatıldığından sıklıkla yakınılmaktadır. Gönüllü geri dönüş tutanaklarının ilgili personel ve yabancı haricinde uluslararası kuruluş temsilcisi ile sivil toplum kuruluşu temsilcisi ile birlikte tanzim edilmesi gerektiği hususu madde metninde düzenleme altına alınmalıdır.

MADDE 83- Madde ile uluslararası koruma kimliklerinin “altı ay süreli” olarak verilmesinin iş yükü oluşturduğu gerekçesiyle altı ay süreli ibaresinin metinden çıkartılması teklif edilmiştir. Maddenin çıkartılmak istenen bu kısmının “en az altı ay” süreli olarak düzenlenmesi lehe olacaktır. Yine aynı maddenin devamında kimlik belgesine ilişkin geçerlilik süresinde başvuru sonuçlanana kadar kimlik belgesinin geçerli olacağı madde metnine eklenmelidir. Madde içeriğinin bu şekilde düzenlenmesi, başvuru sahibi statüsündeki yabancıların mağduriyetinin önüne geçecek, ayrıca yasa dışı kalışı engelleyecektir.

MADDE 85- Madde metninde, birinci fıkraya mülteci ibaresinden sonra eklenen şartlı mülteci ve ikincil koruma ibaresi ikinci fıkrayı desteklemesi açısından yerinde bir düzenlemedir. Ancak kimlik belgelerinin “üçer yıl süreli” olması ibaresinin kaldırılması ve bu hususun Bakanlığın yetkisine verilmesi madde metninde bir boşluk oluşturmaktadır. Bu kısmın net bir şekilde düzenlenmesi, en azından geçerlilik süresine ilişkin azami bir süre belirlenmesi gerekmektedir.

MADDE 87- 6458 sayılı Kanun'un 89.maddesinin 3.fıkrasının (a) bendinde yapılması teklif edilen değişiklik olumlu olmakla birlikte, madde metninde belirtilen son cümledeki; “Başvurusu hakkında idarece olumsuz karar verilen yabancılar genel sağlık sigortası kapsamından çıkarılır” ibaresi yerinde bir değişiklik değildir. 6458 sayılı kanunun 3.



Maddesinin 1. Fıkrasının (d) ve (ö) bentlerinde hakkında uluslararası koruma başvurusuyla ilgili son karar henüz tesis edilmemiş olan, yani itiraz hakları sonuna kadar kullanılmayan kişilerin başvuru sahibi olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla yasa çerçevesinde, başvurusu hakkında idarece olumsuz karar verilen ancak itiraz hakkını henüz kullanmamış veya itiraz hakkını kullanıp da yargılama süreci henüz sonuçlanmamış olan yabancılar uluslararası koruma başvurusu sahibi statüsünde olup bu kişilerin genel sağlık sigortası kapsamından çıkarılması hakkaniyete aykırılık teşkil edecektir.

MADDE 88- 6458 sayılı Kanun'un 102. maddesine eklenmesi öngörülen değişiklikler eklenmemelidir. Zira ülkemize gelen her yabancı yeterli maddi imkana sahip olmamakta, bazıları hatta çoğunluğu maruz kaldığı baskı ve zulümden dolayı ülkesini kaçarcasına terk etmektedir. Bu sebeple ülkemize insani nedenlerle gelen yabancıların büyük bir çoğunluğu tüm malvarlığını geride bırakmaktadır.

Söz konusu kişilere idari gözetime alternatif olarak yüklenen yükümlülükler uymadıkları gerekçesiyle idari para cezası yüklenmesi, ülkeye adım atar atmaz hakkında idari gözetime alternatif yükümlülükler yüklenmiş kişilere yükümlülüklerini henüz anlayamadan büyük bir külfet yükleyecek ve özellikle geri gönderme yasağı kapsamındaki kişilerin mağduriyetini derinleştirecektir.

Geçerli seyahat belgesi veya izni olmayan yabancı şahısların barınmasına, konaklamasına imkan sağlayan kişiler ile mülkiyetindeki gayrimenkulü kiralayanlara idari para cezası verilmesi, uygulamada uluslararası koruma başvurusu yapmak isteyen ve elinde geçerli seyahat belgesi bulunmayan kişiler için büyük hak ihlallerine yol açacaktır. Zira, uluslararası koruma başvurusu yapmak isteyen kişilerin ülkeye geçerli seyahat belgesi olmadan giriş yaptıktan sonra bu başvurunun nasıl ve nereye yapılacağını öğrenene kadar güvenli yerlerde kalma ihtiyaçları bulunmaktadır. Bu kişilere barınma imkanının sağlanmasının cezaya tabi tutulması, hassas durumda olan kişileri sokağa ya da istismara uğrayacağı başka yerlere mahkûm kılacak; hatta onları zulüm tehdidi altında olacakları menşe ülkelerine istemeden de olsa dönmelerine neden olacaktır. Ayrıca bu düzenleme idari yükümlülük yüklenerek idari gözetimden serbest bırakılan yabancıları da kapsamakta olduğundan daha önce yasal statü ya da geçerli belge edinmemiş ve sınır dışı kapsamına alınarak geri gönderme merkezlerinden salıverilen yabancıların ciddi mağduriyetine sebebiyet verecek, özellikle çocuklu aileler için büyük travma oluşturacak ve çeşitli insan hakkı ihlallerini meydana getirecektir.

Elinde geçerli seyahat belgesi bulunmayan kişilerin kira sözleşmesi yapamaması ise uygulamada bu kişilere uluslararası koruma başvurusu yapmak konusunda ayrıca bir engel olarak ortaya çıkacaktır. Zira, halihazırda Türkiye'de uluslararası koruma başvurusu kaydı alan tüm il göç idaresi müdürlükleri, başvuruya bir ön koşul olarak kişilerden kira sözleşmesi istemektedir. Dolayısıyla, yabancılar bir kira sözleşmesi ihdas edip uluslararası koruma başvurusu yapmak suretiyle yasal hale gelmektedir.

Eğer söz konusu ibare eklenecek ise, uygulamada karşılaşılan ve kira sözleşmesi olmaksızın kayıt altına almama durumuna son verilmesini öngören bir düzenlemenin de getirilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde, söz konusu ibarenin eklenmesi ile düzensiz haldeki



yabancıların elinden kira sözleşmesi ihdas etme hakkının dolaylı olarak alınması ve uygulamada bu kişilerin uluslararası korumaya erişmelerini engellemesi anlamına gelecektir.

Böylece, Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Cenevre Sözleşmesi'nden ve hem de AIHM içtihadından kaynaklanan “kişilerin uluslararası koruma prosedürlerine erişimin kolaylaştırılması” ve “uluslararası koruma başvurularında proaktif tutum benimsenmesi” yükümlülüklerinin ihlali ortaya çıkacaktır.



SONUÇ

Anayasa Mahkemesi'nin 2016/22418 sayılı başvurusuna ilişkin 09/07/2019 tarihli kararı sonrası 6458 sayılı kanunda değişiklik yapılması kaçınılmaz hale gelmiştir. Bu karar sonrası insan haklarını merkeze alan bir düşünceyle kanunda değişiklik yapılması beklenmekteyken insan hakları perspektifi yerine daha önceki hak ihlallerine de sebebiyet veren güvenlik temelli bakış açısı ile tasarıya esas maddelerin hazırlandığı görülmektedir.

Tasarının bazı maddeleri göç alanındaki müzmin bazı sorunlara çözüm oluşturmaktayken geneli yeni hak ihlallerine sebebiyet verecek şekilde düzenlenmiştir. Uluslararası Mülteci Hakları Derneği olarak; ülkemizin insan hakları bakımından daha yoğun eleştirilere maruz kalmaması adına mevcut kanun tasarısının derhal geri çekilmesi, yukarıda eleştirilen noktalara dikkat edilerek sahada göç alanında aktif çalışan ulusal ve uluslararası kurumlardan görüş alınması neticesinde temel insan hakları ile bağdaşan yeni bir kanun tasarısının hazırlanması gerektiğini düşünmekteyiz.