T.C.
İSTANBUL
15. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2023/5745
KARAR NO : 2024/3064

DAVACI : Z.....A.....
VEKİLİ : AV. BATIN YILMAZ
-UETS[15358-53949-34807]

DAVALI : İSTANBUL VALİLİĞİ (İL GÖÇ İDARESİ MÜDÜRLÜĞÜ)
VEKİLİ :

DAVANIN ÖZETİ : Afganistan uyruklu davacı tarafından, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 54. maddesi uyarınca sınır dışı edilmesine ilişkin İstanbul İl Göç İdaresi Müdürlüğünün 03.10.2023 tarih ve 16382582.101.18.03.1sayılı işleminin, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Savunma dilekçesi süresinde verilmeyip bilgi belge ibraz edilmiştir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren İstanbul 15. İdare Mahkemesince gereği görüşüldü:

Dava; davacının sınır dışı edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 17. maddesinin 1.fıkrasında, yaşam hakkının yanında maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı da güvence altına alınmış; aynı maddenin 3.fıkrasında ise, kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı hükümlerine yer verilmiş; maddenin sistematiğinden de anlaşılacağı üzere 1.fıkrada genel olarak güvence altına alınan bireyin maddi ve manevi varlığı, 3.fıkrada kötü muamelelere karşı özel olarak korunmuştur.

Anılan maddede, devlete getirilen kötü muamelede bulunmama (negatif) yükümlülüğünün herhangi bir istisnasına yer verilmemiştir. Temel hak ve özgürlüklerin savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde kullanılmasının durdurulmasına imkân veren Anayasanın 15. maddesinde de maddi ve manevi varlığın bütünlüğüne dokunulamayacağı belirtilmiştir. Bu durum, kötü muamele yasağının mutlak nitelikte olduğunun açık göstergesidir.

Ancak bu yasakla korunan hakların gerçek anlamda güvence altına alındığından bahsedilebilmesi için devletin kötü muamelede bulunmaması yeterli değildir. Devletin aynı zamanda bireyleri kendi görevlilerinin ve üçüncü kişilerin kötü muamele oluşturabilecek eylemlerine karşı da koruması gerekir.

Nitekim Anayasa'nın 5. maddesinde "İnsanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak" devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasa'nın 5. ve 17. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde devletin bireyi işkence ve kötü muamele yasağına karşı koruma (pozitif) yükümlülüğünün de bulunduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 5., 16. ve 17. maddeleri uluslararası hukuk ve özellikle de Türkiye'nin taraf olduğu Cenevre Sözleşmesinin ilgili hükümleri ile birlikte yorumlandığında, devletin egemenlik yetkisi alanında olup gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların da maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklere karşı korunmalarının devletin pozitif yükümlülükleri arasında yer aldığının kabulü gerekir. (AYM Başvuru Numarası: 2020/13340, Karar Tarihi: 19/1/2022)

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun "*Sınır Dışı Etme*" başlıklı **52. maddesinde,** "Yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir." hükmüne yer verilmiş; "*Sınır Dışı Etme Kararı Alınacaklar*" başlıklı **54. maddesinin 1. fıkrasında** hangi hallerde ilgili yabancı hakkında sınır dışı

UYAP Bilişim Sistemindeki bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden hLCXb9L - CS0FYtk - HaIA86p - ARWq+k= ile erişebilirsi

kararı alınacağı belirtilmiş; **53.maddesinin 3. fıkrasında**, "Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde, yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez." hükmüne yer verilmiştir.

Aynı Kanunun "*Geri Gönderme Yasağı*" başlıklı **4. maddesinde** de "Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez." hükmüne; "*Sınır Dışı Etme Kararı Alınmayacaklar*" başlıklı **55. maddesinde**, "(1) 54 üncü madde kapsamında olsalar dahi, aşağıdaki yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınmaz: a) Sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar .... (2) Birinci fıkra kapsamındaki değerlendirmeler, herkes için ayrı yapılır. Bu kişilerden, belli bir adreste ikamet etmeleri, istenilen şekil ve sürelerde bildirimde bulunmaları istenebilir." hükümlerine yer verilmiştir.

17.03.2016 tarih ve 29656 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in "*Geri gönderme yasağı*" başlıklı **4. maddesinde,** "(1) Geri gönderme yasağı, Kanun kapsamına giren yabancıların tamamı için uygulanır. (2) Türkiye'de kalma hakkı bulunmayan yabancıların, sınır dışı edilmeden veya ülkeden gönderilmeden önce; a) Sınır dışı edilecekleri yahut gönderilecekleri yerde işkenceye, insanlık dışı veyahut onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulup tutulmayacağı, b) Irkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunup bulunmayacağı, hususları valilik tarafından resen araştırılır. (3) Yabancı, yapılan araştırma sonucunda tehlikelerle karşılaşılacağının anlaşıldığı ülkeye sınır dışı edilemez veya gönderilemez. Bu kişiler hakkında Kanunun uluslararası koruma, ikamet veya sınır dışı etmeye ilişkin diğer hükümlerine göre işlem tesis edilir ve Genel Müdürlüğe derhal bilgi verilir. (4) Araştırma esnasında, yabancıdan konuyla ilgili bilgi ve belge istenebileceği gibi menşe ülke bilgilerinden de yararlanılır." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda metnine yer verilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; sınır dışı etme kararını tesis edecek olan idarece, hakkında sınır dışı kararı tesis edilecek olan yabancının sınır dışı edilmesini gerektiren nedenlerin bulunduğu tespit edilse dahi öncelikle 6458 sayılı Kanunun 55. maddesi uyarınca sınır dışı etme kararı alınamayacak yabancılar kapsamında olup olmadığı yönünden yabancının geri gönderilmesi halinde işkenceye, insanlık dışı veyahut onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulup tutulmayacağına ilişkin araştırma yapılmak suretiyle değerlendirme yapılması gerektiği ve yapılan araştırma sonucunda tehlikelerle karşılaşılacağının anlaşıldığı ülkeye sınır dışı edilmeyip bu kişiler hakkında Kanunun uluslararası koruma, ikamet veya sınır dışı etmeye ilişkin diğer hükümlerine göre işlem tesis edileceği, yine menşe ülkesine sınırdışı edilemeyeceği anlaşılan yabancılar hakkında 3. bir güvenli ülkeye sınırdışı edilmesinin değerlendirileceği anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, Afganistan uyruklu davacının 6458 sayılı Kanunun 54/1 maddesi uyarınca sınır dışı edilmesine karar verilmesi üzerine bu işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda; dava konusu sınır dışı işleminin, davacının gönderileceği ülke açısından da gerekli değerlendirmeler yapılarak tesis edilmesi gerektiği, bu hususla ilgili olarak gerek dava konusu işlem içeriğinde gerekse de davalı idarece sunulan bilgi ve belgelerde davacının menşe ülkesine sınır dışı edilmesi durumunda mezkur kanunun 4. maddesi ile 55/1-a maddesi kapsamında sakınca

UYAP Bilişim Sistemindeki bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden hLCXb9L - CS0FYtk - HaIA86p - ARWq+k= ile erişebilirsi

bulunup bulunmadığı hususuna yönelik bu değerlendirme ile ilgili herhangi bir bilgi ve belgenin sunulmadığı görülmektedir.

06/04/2016 tarih ve 6701 sayılı Kanun ile kurulan Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu tarafından hazırlanan ve 2022 yılı Haziran ayında yayımlanan "Sınır Dışı Edilen Yabancılar ve Geri Gönderme Yasağı" Raporunun Afganistan ile ilgili 50 ve 51.sayfalarında; "...Afganistan'da güncel koşullar altında ülkenin çeşitli yerlerinde işkence ve kötü muamele yapıldığına ilişkin haberler, geri gönderme yasağı açısından Afganistan'ın durumunun titiz biçimde ele alınmasını gerekli kılmaktadır. Yukarıda ülkemizdeki yabancıların Afganistan'a sınır dışı edilmesi halinde işkence ve kötü muamele riski ile karşı karşıya kalıp kalmayacağının tespit edilmesinde yararlanılabilecek olan birtakım kaynaklar incelenmiştir. Yapılan tüm inceleme ve araştırmalar neticesinde, Afganistan'ın çeşitli bölgelerinde insan hakları ihlallerinin yaşandığı görülmektedir. Dolayısıyla ülkemizden sınır dışı edilecek yabancılardan Afganistan'a gönderilecek olanların karşılaşabileceği muhtemel insan hakları ihlallerinin, özellikle işkence ve kötü muamele riskinin dikkate alınması önem arz etmektedir. Aksi takdirde sınır dışı edilen yabancıların işkence ve kötü muamele ile karşı karşıya kalması durumunda geri gönderme yasağının ihlali gündeme gelebilecektir. Bu noktada özellikle ülkenin yalnızca belli kısımlarındaki nisbeten müspet durumun ülkenin tamamına teşmil edilerek değerlendirmeler yapılmasından ve kararlar verilmesinden sakınılmalıdır. Ayrıca ülkedeki hareketlilik düzeyi yüksek siyasi ve sosyal gelişmeler nedeniyle ülkedeki genel durumun kısa süre zarfında değişebildiği hususu göz önünde bulundurulmalıdır." tespit ve değerlendirmelerde bulunulduğu görülmektedir.

Bu durumda; davacının güncel durumundan kaynaklı olarak geldiği nokta itibariyle vatandaşı olduğu Afganistan'a gönderilmesinin davacının yaşam hakkına olumsuz etki etme riski bulunup bulunmadığıyla ilgili davalı idarece hukuken kabul edilebilir ve yeterli düzeyde menşe ülke araştırması yapılmadığı, dava dilekçesinde de içinde bulunduğu şartlar nedeniyle davacının Afganistan'a geri gönderilmesine rızasının olmadığının görüldüğü dikkate alındığında, belirtilen bu husus açıklığa kavuşturulmadan tesis edildiği görülen dava konusu sınır dışı işleminde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; dava konusu işlemin **iptaline,** davacının adli yardım talebinin kabulü nedeni ile dava açılırken tahsil olunmayan ve aşağıda dökümü yapılan yargılama giderinin davalı idarenin harçtan muaf olması nedeniyle yalnızca resmi posta giderine ilişkin 70 TL tutarındaki kısmının davada haksız çıkan davalı idare üzerinde bırakılarak tahsili için ilgili mercie müzekkere yazılmasına, kalan kısmın Hazine üzerinde bırakılmasına, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 10.500,00-TL vekalet ücretinin davalı idare tarafından davacıya ödenmesine, 6458 sayılı Kanunun 53/3 maddesi uyarınca **kesin (kanun yolu kapalı)** olmak üzere 28/05/2024 tarihinde **esasta** oybirliğiyle **gerekçede** oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan Üye Üye

YARGILAMA GİDERLERİ	:	
Başvuru Harcı	:	269,85 TL
Karar Harcı	:	269,85 TL
Vekalet Harcı	:	38,40 TL
Posta Gideri	:	70,00 TL
TOPLAM	:	648,10 TL

AZLIK OYU:

Uyuşmazlık, Afganistan uyruklu davacının, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 54. maddesi uyarınca sınır dışı edilmesine ilişkin İstanbul İl Göç İdaresi

UYAP Bilişim Sistemindeki bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden hLCXb9L - CS0FYtk - HaIA86p - ARWq+k= ile erişebilirsi

Müdürlüğü işleminin iptali isteminden kaynaklanmaktadır.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdarî Dava Türleri ve İdarî Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında, idarî dava türleri, a) İdarî işlemler hakkında **yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile h**ukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, b) İdarî eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, c) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar (...) olarak sayılmıştır.

Yukarıda yer verilen düzenlemelerden idari işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin idari işlemin hangi unsurları yönünden yapılacağı belirtildikten sonra söz konusu unsurların da belli bir sıra halinde sayıldığının görüldüğü, buna göre yapılacak hukuka uygunluk denetimnde önceliğin idari işlemin usuli noktalarına (yetki ve şekil), sonrasında da esasına ilişkin noktalarına (sebep, konu ve maksat) yönelik olarak belirlenen sıralamaya uygun bir şekilde yapılmasının amaçlandığı görülmektedir.

Bu itibarla, idari işlemin esasına yönelik hukuka uygunluk denetiminde denetlenecek ilk unsurun "sebep" unsuru olduğu, bu bakımdan önce bu unsur yönüyle işlemin hukuka uygun olup olmadığının belirlenmesine yönelik inceleme yapılması gerektiği, şayet bu unsur yönünden işlem hukuka uygun ise diğer unsura geçilmesi değilse bu unsur yönünden iptal kararı verilmesi gerektiği, böylelikle bu işleme dayanılarak tesis edilip sonrasında dava konusu edilebilecek idari işlemlerin, somut olayımızda bakılan davanın konusu sınır dışı işlemine bağlı olarak tesis edilebilecek ikamet izni iptali, giriş yasağı konulması vb. idari işlemler, hukuka uygunluk denetiminde ve yine bu işlemden kaynaklı olarak açılabilecek muhtemel bir tam yargı davasında önem arz edecek boyutların da çözüme kavuşturulmuş olacağı, nitekim, sebep unsuru yönünden verilen iptal kararı ile konu unsuru bakımından verilecek iptal kararlarının hukuki etkilerinin farklı sonuçlar doğurabileceği bu nedenle tüm bu hususlar gözetilerek yapılacak hukuka uygunluk denetiminde bu sıralamaya uyulması gerekmektedir.

Bu bağlamda, dava konusu sınır dışı işleminin, usuli unsurlara ilişkin konularda herhangi bir sakatlık durumu bulunmaması nedeniyle işlemin esasına ilişkin unsurları yönünden hukuka uygunluk denetimine geçilmesinde ve devamında idari işlemin iptali yönündeki mahkeme kararına netice itibariyle katılmakla birlikte söz konusu iptal kararının, gerekli olan tüm araştırma ve incelemeler yapılıp idari işlemin sebep unsuru yönünden hukuka uygun olup olmadığı belirlenmeden bu unsurdan sonraki idari işlem unsuru olan konu unsurundaki hukuka aykırılıktan hareketle verilmesine yönelik çoğunluk kararına gerekçe yönünden katılmıyorum.

Başkan

UYAP Bilişim Sistemindeki bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden hLCXb9L - CS0FYtk - HaIA86p - ARWq+k= ile erişebilirsi