



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihat Rehberi

Göç

30 Nisan 2020 tarihinde güncellenmiştir.

Bu raporun tümünü ya da bir kısmını basılı veya elektronik yayın olarak çevirmek ve/veya çoğaltmak isteyen yayıncıların ve organizasyonların izin sürecine ilişkin bilgi için publishing@echr.coe.int ile iletişime geçmeleri rica edilir.

İçtihat rehberleri çevirilerinden hangilerinin hali hazırda devam ettiğini öğrenmek istiyorsanız, lütfen [beklenen çeviriler sayfasına](#) bakınız.

Bu rehber Hukuk Danışmanlığı Bölümü tarafından hazırlanmıştır ve Mahkeme'yi bağlamaz. Yayımcı incelemesine tabi olabilir.

Bu rehber esasen İngilizce olarak hazırlanmıştır. Düzenli olarak güncellenmiş ve son olarak 30 Nisan 2020 tarihinde tekrar güncellenmiştir.

İçtihat rehberlerini indirmek için www.echr.coe.int adresine erişilebilir (İçtihat-İçtihat analizi-İçtihat rehberleri). Yayın güncellemeleri için lütfen Mahkeme'nin twitter hesabını https://twitter.com/ECHR_CEDH takip ediniz.

İşbu çeviri, Avrupa Konseyi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin onayı dahilinde yayınlamış olup, çeviriyi yapan İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi'nin yegane sorumluluğundadır.

© Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2020

İçindekiler

İçindekiler	3
Okurlara Not	5
Giriş	6
I. Ülke Topraklarına ve Usullere Erişim	7
A. Aile birleşimi amacıyla erişim	7
B. Vize verilmesi ve Madde 4	8
C. Giriş ve seyahat yasakları	8
D. Denizde geri itme.....	9
II. Davalı Devletin Ülke Topraklarına Giriş	10
A. Sınırdaki durumlar	11
B. Geçiş bölgelerinde ve karşılama birimlerinde tutulma	11
C. Sözleşme'nin 5 § 1 (f) maddesi uyarınca göçmenlerin gözetim altına alınması	12
1. Genel İlkeler	12
2. Özel İhtiyaç Sahibi Kişiler	13
3. Usuli güvenceler.....	13
D. Usullere erişim ve kabul koşulları	14
1. Geri göndermeyi önleyecek sığınma usullerine veya diğer usullere erişim.....	14
2. Kabul koşulları ve seyahat özgürlüğü.....	14
III. Sınır dışı etme, iade ve ilgili senaryolara ilişkin davaların maddi ve usuli boyutları	15
A. Sözleşme'nin 2. ve 3. Maddeleri	16
1. Mahkeme'nin sığınma ile ilgili geri gönderme davalarında madde 2 ve 3 hakkındaki değerlendirmesinin kapsamı ve esasa ilişkin boyutları	16
2. Üçüncü bir ülkeye geri gönderme.....	17
3. Usuli boyutlar.....	18
4. Ulusal güvenlikle ilgili davalar	19
5. Suçluların iadesi	19
6. Ağır hasta kişinin sınır dışı edilmesi	20
B. Ölüm Cezası: 6 No.lu Protokol'ün 1. Maddesi: 13 No.lu Protokol'ün 1. maddesi	21
C. Adaletin bariz şekilde yok sayılması: 5. ve 6. maddeler	21
D. Madde 8.....	21
1. Sınır dışı etme	21
2. Oturma izinleri	22
3. Uyrak.....	23
E. 7 No.lu Protokol Madde 1	23
F. 4 No.lu Protokol Madde 4	23
IV. Geri gönderme öncesi işlemler ve geri gönderme	24
A. Seyahat özgürlüğüne yönelik kısıtlamalar ve geri gönderme amacıyla tutulma	25

B. Geri gönderilmeleri sebebiyle kişilere sağlanacak destek	27
C. Zorla geri gönderme.....	27
D. Madde 2 ve 4 geri gönderme davalarında “destekli gönüllü geri dönüş”	27
E. İhtizük Madde 39 / Geçici tedbirler.....	27
V. Diğer dava senaryoları	28
A. Ekonomik ve sosyal haklar	28
B. İnsan kaçakçılığı	29
C. Göçmenlere özgü diğer durumlarda zararı önleme ve etkili soruşturma yürütme yükümlülükleri	29
VI. Başvuruların usuli incelemesi	29
A. Akli dengesi yerinde olmayan başvuruçular	30
B. Madde 2 ve 3 sınır dışı davalarında 6 aylık sürenin başlaması	30
C. Sınır dışı edilme durumunda yakın bir tehditin mevcut olmaması	30
D. Başvuruçunun yerine başvuru yapmak	30
Alıntılanan mahkeme kararlarının listesi	32

Okurlara Not

Bu Rehber, hukukçuların Strazburg Mahkemesi tarafından verilen temel esasa ilişkin kararlar ve kabul edilebilirlik kararları hakkında bilgilendirilmesi için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (bundan böyle “Mahkeme”, “Avrupa Mahkemesi” veya “Strazburg Mahkemesi”) tarafından yayımlanan Sözleşme Rehberleri serisinin bir parçasıdır. Özel olarak bu Rehber, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (bundan böyle “Sözleşme” veya “Avrupa Sözleşmesi”) göç ile ilgili birçok maddesi hakkındaki içtihatı analiz etmekte ve özetlemektedir. Sistematik olarak atıfta bulunulan söz konusu Maddenin içtihat rehberleriyle birlikte okunması gerekmektedir.

Atıf yapılan içtihat en önemli, başlıca ve/veya güncel esasa ilişkin kararlar ile kabul edilebilirlik kararları arasından seçilmiştir.*

Mahkeme’nin esasa ilişkin kararları ve kabul edilebilirlik kararları yalnızca Mahkeme önüne gelen davalar hakkında karar verilmesine değil, daha genel olarak, Sözleşme tarafından tayin edilen kuralları açıklamaya, gözetmeye ve geliştirmeye ve böylelikle Sözleşmeci Taraflar olarak Devletlerce üstlenilen taahhütlere uyulmasına katkı sağlamaya hizmet eder (*İrlanda /Birleşik Krallık*, § 154, 18 Ocak 1978, A Serisi no. 25, ve, yakın zamanda, *Jeronovičs /Latvia* [BD], no. 44898/10, § 109, AİHM 2016).

Nitekim Sözleşme tarafından kurulan sistemin misyonu, genel yararı ilgilendiren kamu politikası meselelerini belirlemek ve böylelikle Sözleşme Devletleri topluluğu içerisinde insan hakları korumasının standartlarını yükseltmek ve insan hakları içtihadını genişletmektir (*Konstantin Markin /Rusya* [BD], § 89, no. 30078/06, AİHM 2012). Gerçekten de Mahkeme, Sözleşme’nin insan hakları alanında “Avrupa kamu düzeninin anayasal bir aracı” olarak rolünü vurgulamıştır (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi /İrlanda* [BD], no. 45036/98, § 156, AİHM 2005-VI).

* Atıf yapılan içtihat Mahkeme’nin ve eski Avrupa İnsan Hakları Komisyonu’nun resmi dillerinden (İngilizce ve Fransızca) birinde veya her ikisinde yazılmış olabilir. Aksi belirtilmediği sürece, tüm atıflar bir Mahkeme Dairesi tarafından verilen esasa ilişkin kararlara yapılmıştır. “(k.k.)” kısaltması atfın Mahkeme’nin bir kabul edilebilirlik kararına ait olduğunu ve “[BD]” davanın Büyük Daire tarafından görüldüğünü gösterir. Bu güncelleme paylaşıldığında kesinleşmemiş olan Daire kararları bir yıldızla (*) işaretlenmiştir.

Giriş

1. İşbu Belge, ilgili olabilecek tüm Sözleşme maddelerini kapsayacak şekilde, Mahkeme'nin göçle ilişkili davalardaki içtihadına referans olarak hizmet etmeyi amaçlamaktadır. Belge, prensip olarak olayların kronolojik sırasına karşılık olarak altı bölümden oluşmaktadır. Yeniden üretmek veya detaylı olarak incelemek yerine, mümkün olduğunca ilgili ilkelerin karar ve hükümlerle birleştirilmesi dahil, öncelikle Mahkeme'nin karar ve hükümlerine atıf yapılmaktadır. Dolayısıyla, belirtilen konuda Mahkeme'nin içtihadına giriş olarak hazırlanmış olup detaylı bir değerlendirme değildir.

2. Sözleşme ve protokollerinin bazı maddeleri açıkça “yabancıları” içermekte, ancak sığınma hakkını içermemektedir. Genel kural olarak, istikrarlı uluslararası hukuk ve anlaşmalara göre vatandaş olmayanların ülkeye giriş, ülkede kalma ve sınır dışı kontrol yetkisi Devletlere aittir. [Soering/Birleşik Krallık](#) kararında, Mahkeme ilk defa, başvuranın suçlu olarak iade edilmesinde, Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında suçluları iade eden Devletin sorumluluğunun ileri sürülebileceğine karar vermiştir. Bundan sonra Mahkeme, mütemadiyen Sözleşmeciler Devletler tarafından yabancıların yerinin değiştirilmesinin madde 2 veya 3 kapsamında soruna yol açabildiğine ilişkin kararlar vermiştir. Bu sebeple, söz konusu kişinin sınır dışı edilmesi durumunda varış ülkesinde madde 2 ve 3'e aykırı bir muamaleye maruz kalma riskiyle karşı karşıya kalacağına inanmak için önemli nedenler gösterilmişse, bu Devletlere Sözleşme uyarınca sorumluluklar yüklenecektir. Mahkeme ayrıca, herhangi bir Sözleşmeciler Devletin topraklarına göçmenlerin girişinin reddedilmesi ve uzaklaştırılmasına ilişkin davalar hakkında, Sözleşme'nin 8. maddesi altında güvence altına alınan özel ve/veya aile hayatlarına saygıyla birlikte de kararlar vermektedir.

3. Mahkeme önündeki göç ile ilgili birçok dava, Mahkeme İçtüzüğü'nün 39. maddesi uyarınca geçici tedbirler talebinde bulunarak başlamaktadır, genel olarak tedbirler başvuruların incelenmesi sırasında Davalı Devletlerin bireyleri geri göndermekten kaçınmaları talebiyle mahkeme önüne gelmektedir. (Detaylı bilgi için bkz. aşağıda paragraf 60).

I. Ülke Topraklarına ve Usullere Erişim

Sözleşme'nin 3. Maddesi

"Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz."

Sözleşme'nin 4. Maddesi

"1. Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz

2. Hiç kimse zorla çalıştırılmaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz.

3. Aşağıdaki haller, bu madde anlamında "zorla çalıştırma ya da zorunlu çalışma" sayılmaz:

(a) Bu Sözleşme'nin 5. maddesinde öngörülen koşullara uygun olarak tutulu bulunan bir kimseden, tutulu bulunduğu sırada veya şartlı tahliyeden yararlandığı süre içinde olağan olarak yapması istenilen bir iş;

(b) Askeri nitelikli herhangi bir hizmet veya vicdanî reddin meşru sayıldığı ülkelerde, vicdanî reddi seçen kişilere zorunlu askerlik hizmeti yerine gördürülebilecek başkaca bir hizmet;

(c) Toplumun hayat veya refahını tehdit eden kriz veya afet hallerinde gerekli görülen her hizmet;

(d) Olağan yurttaşlık yükümlülükleri kapsamına giren her türlü çalışma veya hizmet."

Sözleşme'nin 8. Maddesi

"1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin kanunla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

Sözleşme'ye ek 4 No'lu Protokol'ün 2. Maddesi

"1. Bir devletin ülkesi içinde usulüne uygun olarak bulunan herkes, orada serbestçe dolaşma ve ikametgahını seçebilme hakkına sahiptir.

2. Herkes, kendi ülkesi de dahil herhangi bir ülkeyi terk etmekte serbesttir.

3. 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 kanunla öngörülmüş sınırlamalara tabi tutulabilir.

4. Bu maddenin 1. fıkrasında sayılan haklar, belli yerlerde, kanunla konmuş ve demokratik bir toplumda kamu yararının gerektirdiği sınırlamalara tabi tutulabilir."

Sözleşme'ye ek 4 No'lu Protokol'ün 4. Maddesi

"Yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmesi yasaktır."

4. Yukarıda belirtildiği üzere, vatandaş olmayanların ülke topraklarına erişimi ve kimlerin vize alabileceği Sözleşme'de düzenlenmemiştir.

A. Aile birleşimi amacıyla erişim

5. Bir Devletin, belirli koşullar altında, bireylerin belirli Sözleşme haklarını, özellikle de aile hayatına saygı gösterme hakkını kullanmasının bir ön koşulu olduğu zaman ülkeye girişine izin vermesi gerekebilir. Mahkeme, yabancı uyruklu çocukların bir Sözleşmecî Devlette yerleşik olan ebeveynleri veya bir ebeveyni ile aile birleşimine ilişkin Sözleşme'nin 8. maddesi uyarınca ilgili ilkeleri *I.A.A. ve diğerleri/Birleşik Krallık (k.k.)* (§§ 38-41) davasında özetlemiştir. Çocuğun yüksek yararı dahil olmak

üzere bu kriterler, yerel mahkeme kararlarının gerekçesinde yeterli ölçüde yansıtılmalıdır (*El Ghatet/İsviçre*).

6. Madde 8 uyarınca devletler, evli çiftlerin belirli bir ülkede yaşama tercihine saygı göstermek ya da vatandaş olmayan eşlerin ülkeye yerleşmesini kabul etmek zorunda değildir. Bununla birlikte, bir Devlet belirli göçmen kategorilerine eşlerini yanlarına aldırma hakkı tanıyan kanunlar çıkarmaya karar verirse, Sözleşme'nin 14. maddesinde ifade edilen ayrımcılık yapmama ilkesine uyumlu şekilde bunu gerçekleştirmelidir. Mahkeme, *Hode ve Abdi/Birleşik Krallık* kararında 8. maddeyle bağlantılı olarak değerlendirilen 14. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir; çünkü başvuranın uçuş sonrası eşi olan kişinin, mülteci statüsü tanınmasına rağmen davalı Devlette eşine katılmasına izin verilmezken, uçuş öncesi evlenmiş mülteciler ve geçici ikamet statüsü olan göçmenler eşlerine katılabilmektedir. Aile birleşimi usulünün esnek (örneğin aile bağlarının varlığı için kanıtların kullanımı ve kabul edilebilirliği ile ilgili olarak), hızlı ve etkili olması gerekir (*Tanda-Muzinga/Fransa; Mugenzi/Fransa*).

7. Mültecilerin aile birleşimi ile ilgili bir başka olay Mahkeme tarafından *Mubilanzila Mayeka ve Kaniki Mitunga/Belçika* davasında incelenmiştir. İlk başvuran mülteci statüsü kazanmış, Kanada'da kalması için daimi oturma izni almış ve Hollanda vatandaşı olan erkek kardeşinden, beş yaşındaki kızını (ikinci başvuran) büyükannesinin yanında yaşadığı menşe ülkeden almasını ve kendisine katılana kadar çocuğa bakmasını istemiştir. Belçika'ya vardıklarında, yetkililer iki başvuranın yeniden birleşimini kolaylaştırmak yerine, ikinci başvuruyu tutmuş ve daha sonra menşe ülkeye geri göndermiş, bu da 8. maddenin ihlali olarak değerlendirilmiştir. (§§ 72-91).

8. Başka bir ülkeyle olan bağlara dayanarak aile birleşiminin reddedilmesi ve davalı Devletin uyruğuyla doğan kişiler ile uyruğu daha sonra edinenler hakkındaki işlemlerin farkına ilişkin olarak, bkz. *Biao/Danimarka* [BD]. *Schembri/Malta*'da Mahkeme, 8. maddenin “anlaşmalı evlilikler” için geçerli olmadığını tespit etmiştir: Fakat Mahkeme davalı Devletin ülkesine girmek için değil, devlette kalınması bağlamında (bkz. daha genel olarak aşağıdaki 44 - 46. paragraflar), başvuranın aynı cinsiyetten eşine aile ikamet izni verilmesinin reddedilmesinin, 8. maddeyle bağlantılı olarak 14. maddeyi ihlal ettiğini tespit etmiştir (*Taddeucci ve McCall/İtalya*).

B. Vize verilmesi ve Madde 4

9. *Rantsev/Kıbrıs ve Rusya* davasında, başvuranın Rus vatandaşı olan kızı, “kabare-sanatçı” vizesi ile Kıbrıs'a girdikten birkaç gün sonra özel bir mülkün penceresinden düştükten sonra açıklanamayan koşullarda ölmüştür. Mahkeme, bunun yanı sıra Kıbrıs'ın, insan ticaretine ilişkin kanıtlara ve Kıbrıs'taki göç politikasının ve kanuni eksikliklerin kadınların Kıbrıs'a kaçakçılığını teşvik ettiğine dair çeşitli raporlarda dile getirilen endişelere rağmen, 4. madde kapsamındaki pozitif yükümlülüklerine uymadığını ve “sanatçı vizesi” uygulamasının başvuranın kızına insan ticareti ve sömürsüne karşı pratik ve etkili koruma sağlamadığını tespit etmiştir. (§§ 290-293). İnsan kaçakçılığı davalarında kamu görevlileri tarafından vize verilmesine dair etkili bir soruşturma yürütmeye ilişkin usuli yükümlülük ile ilgili olarak, bkz. *T.I. ve Diğerleri/Yunanistan*.

C. Giriş ve seyahat yasakları

10. Giriş yasağı, kişilerin sınır dışı edildikleri bir Devlete girmelerini yasaklar. Yasak genellikle belirli bir süre için geçerlidir ve tehlikeli olarak kabul edilen veya istenmeyen kişilere vize verilmemesini veya diğer bir şekilde ülke topraklarına girişinin kabul edilmemesini sağlar. Schengen bölgesindeki devletlerle ilgili olarak, giriş yasakları Schengen Bilgi Sistemi (SBS) adı verilen bir veritabanına kaydedilir. *Dalea/Fransa* (k.k.) davasında Mahkeme, başvuranın SBS veri tabanına kaydının Sözleşme'nin 8. maddesi uyarınca özel hayata saygı hakkını ihlal etmediğini tespit etmiştir. Mahkeme, bir bireyin Birleşmiş Milletler'in terör şüphelileri listesine yerleştirilmesi sonucu getirilen seyahat yasağının etkisini (*Nada/İsviçre* [BD]) Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında dikkate alırken,

yerli veya yabancı göçmenlik yasalarının ihlalini önlemek üzere tasarlanan seyahat yasağını da Sözleşme'nin 4 No.lu Protokolü'nün 2. maddesi kapsamında değerlendirmiştir. (*Stamose/Bulgaristan*).

D. Denizde geri itme

61. Mahkeme *Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya* [BD] kararında denizde geri itmeyi ele almıştır. Başvuru sahipleri, bir başka üye devletin arama ve kurtarma bölgesi içindeyken açık denizde İtalya sahil güvenlik ekipleri tarafından durdurulan içlerinde sığınmacıların da olduğu yaklaşık 200 kişilik bir göçmen grubunda yer almaktaydılar. Başvurucular, sığınma talebinde bulunma imkanı verilmeden İtalya ve Libya arasında imzalanan bir anlaşma gereğince, aceleyle Libya'ya geri gönderilmiştir. Mahkeme, Sözleşme'nin 1. maddesi gereğince davalı Devlet açık denizde başvurucular üzerinde kontrol sağladığı için yargı yetkisi dahilinde olduğunu ve İtalyan makamlarının, başvuru sahiplerinin düzensiz göçmenler olarak Libya'ya döndüklerinde Sözleşme'ye aykırılığa yol açan muameleye maruz kalacaklarını ve kendilerine hiçbir koruma sağlanmayacağını, kendi ülkelerine keyfi olarak geri gönderilme riskinden koruyacak yeterli güvencelerinin olmadığını bildiklerini veya bilmeleri gerektiğini tespit etmiştir. Mahkeme, başvuranların sığınma talebinde bulunmamalarının veya Libya'da bir sığınma sistemi bulunmaması sebebiyle karşılaştıkları riskleri anlatamamış olmalarının, davalı Devletin Sözleşme'nin 3. maddesi uyarınca yerine getirmesi gereken yükümlülüklerden muaf kılmadığını tekrar teyit etmiştir. Ayrıca, Sözleşme'nin 4 No.lu Protokolü'nün 4. maddesinin ve Sözleşme'nin 13. maddesinin, Sözleşme'nin 3. maddesi ve 4 No.lu Protokolü'nün 4. maddesiyle bağlantılı olarak ihlal edildiği tespit edilmiştir.

II. Davalı Devletin Ülke Topraklarına Giriş

Sözleşme'nin 3. Maddesi

“Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.”

Sözleşme'nin 5. Maddesi

“1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

(a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkumiyet kararı sonrasında kanuna uygun olarak tutulması;

(b) Kişinin, bir mahkeme tarafından kanuna uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla kanuna uygun olarak yakalanması veya tutulması;

(c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

(d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere kanuna uygun olarak tutulması;

(e) Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin kanuna uygun olarak tutulması;

(f) Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında derdest bir sınır dışı ya da iade işleminin olması nedeniyle kanuna uygun olarak yakalanması veya tutulması;

2. Yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı bir dilde bildirilmesi zorunludur.

3. İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya kanunla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.

4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin kanuna uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve, eğer tutulma kanuna aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.

5. Bu madde hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkes tazminat hakkına sahiptir.”

Sözleşme'ye ek 4 No'lu Protokol'ün 2. Maddesi

“1. Bir devletin ülkesi içinde usulüne uygun olarak bulunan herkes, orada serbestçe dolaşma ve ikametgahını seçebilme hakkına sahiptir.

2. Herkes, kendi ülkesi de dahil, herhangi bir ülkeyi terk etmekte serbesttir.

3. 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 kanunla öngörülmüş sınırlamalara tabi tutulabilir.

4. Bu maddenin 1. fıkrasında sayılan haklar, belli yerlerde, kanunla konmuş ve demokratik bir toplumda kamu yararının gerektirdiği sınırlamalara tabi tutulabilir.”

Sözleşme'ye ek 4 No'lu Protokol'ün 4. Maddesi

“Yabancıların topluca sınır dışı edilmeleri yasaktır.”

A. Sınırdaki durumlar

72. Mahkeme ayrıca, yalnızca 3. madde kapsamında ve Sözleşme'nin 13. maddesiyle bağlantılı olarak, sınır polisinin, kişilerin bir limana (*Kebe ve Diğerleri/Ukrayna*), veya kara sınırı kontrol noktasında girişlerine izin vermediği (*M.A. ve Diğerleri/Litvanya*), ya da başvuranların sığınma başvurusunda bulunmasını engellendiği veya başvuruda bulunulan yerde başvuruları reddederek, ya da işlemleri başlatmayarak davalı devletin topraklarına girişlerinin engellendiği davaları değerlendirmiştir. *Sharifi ve Diğerleri/İtalya ve Yunanistan* kararında, başvuruçular Afganistan'dan Yunanistan'a giriş yapmış ve akabinde yasadışı yollarla İtalya'ya ulaşmak için gemilere binmiştir. Ancona limanına vardıklarında İtalyan sınır polisi yollarını kesmiş, onları hemen karaya çıktıkları gemilerine geri götürmüş ve sığınma başvurusunda bulunma, avukatlarla veya tercümanlarla iletişim kurma veya hakları hakkında herhangi bir bilgi sağlama imkânı tanımaksızın Yunanistan'a geri göndererek sınır dışı etmiştir. Mahkeme, İtalya'nın, başvuruçuların daha sonra Afganistan'a gönderilmesi ve orada kötü muameleye uğrayacakları riskini gözeterek 3. maddeyi ihlal ettiğini, Sözleşme'nin 3. maddesi ve 4 No.lu Protokol'ün 4. maddesiyle bağlantılı olarak da 13. maddenin ihlal edildiğini tespit etmiştir. *Ilias ve Ahmed/Macaristan* [BD] kararında başvuruçular, Macaristan ve Sırbistan arasındaki kara sınırı transit bölgesinde kalırken sığınma başvurusunda bulunabilmiş oldukları halde Macar makamları, Sırbistan'ın esasa ilişkin sığınma taleplerini inceleyebilecek bir güvenli üçüncü ülke olacağı varsayımına dayanarak başvuruçuların sığınma talebini reddederken 3. maddeye göre usuli yükümlülüklerini yerine getirememiştir. (bkz. Aşağıdaki 30. paragraf).

83. *N.D. ve N.T./İspanya* [BD] davasında Mahkeme, 4 No.lu Protokol'ün 4. maddesinin, kontrolü zor olan ve kamu güvenliğini tehlikeye atma, açıkça yıkıcı bir durum yaratma gibi davranışları olan - kara sınırını izinsiz bir şekilde geçen, kasıtlı olarak nüfusun çokluğundan yararlanan ve güç kullanan - kişilerin bulunduğu durumlar için uygulanabilir olduğunu tespit etmiştir. Bu gibi durumlarda, Mahkeme 4 No.lu Protokol'ün 4. maddesine uygunluğu saptamak için iki aşamalı bir test başlatmıştır: Devletin, kanuni giriş yollarına, özellikle sınır prosedürlerine, gerçek ve etkili erişimi sağlayıp sağlamadığı, 3. maddeye dayalı olarak zulüm gören herkesin koruma başvurusu yapmasına izin verip vermediği, başvurunun özellikle Sözleşme de dahil olmak üzere uluslararası normlarla tutarlı bir şekilde işlenmesini sağlayacak koşullar altında yapılıp yapılmadığına bakılmaktadır. Devletin böyle bir erişim sağladığı, ancak başvuranın faydalanmamış olduğu durumda, faydalanmaması adına devletin sorumlu olduğunu gösterir nesnel gerçeklere dayalı kuvvetli sebeplerin olup olmadığı değerlendirilmelidir. Bu tür kuvvetli sebeplerin yokluğu, korumadan faydalanmamalarını başvuranların kendi davranışlarının sonucu olarak görülmesine, kimliklendirmenin haklı olmasına neden olabilir. Davanın unsurları ışığında, Mahkeme, 4 No.lu Protokol'ün 4. maddesinin ihlal edilmediğini tespit etmiş olup bu tespitin Sözleşmeciler devletlerin sınırlarını Sözleşme güvencelerine ve özellikle geri gönderme yasağına uygun bir şekilde koruma zorunluluğunu ve gerekliliğini sorgulamadığının altını çizmiştir. Sözleşme'nin 2. veya 3. maddelerinin ihlaline dair temel bir risk bağlantısı bulunmayan yakın tarihli bir başka davada, Mahkeme, başvuruçuların polis karakolunda bir tercüman huzurunda standart sorularla yapılan kısa bir görüşmeden sonra standart sınır dışı kararlarına dayanılarak Slovak sınır polisi tarafından Ukrayna'ya geri gönderilmesiyle ilgili olarak 4 No.lu Protokol'ün 4. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir (*Asadi ve Diğerleri/Slovakya* *). Başvuruçular geri gönderme kararına karşı iddialarda bulunmak ve bireysel durumlarının incelenmesi için yeterli fırsata sahip olmuştur.

B. Geçiş bölgelerinde ve karşılama birimlerinde tutulma

94. Göçmenlerin tanınması ve kayıt altına alınması amacıyla kabul merkezlerinde yabancıların hapsedilmesi bağlamında dolaşım özgürlüğünün sınırlanması ile özgürlükten yoksun bırakma arasındaki ayrımı belirlerken, Mahkeme tarafından dikkate alınan faktörler aşağıdaki gibi özetlenebilir: i) başvuranların bireysel durumları ve seçimleri; ii) ilgili ülkenin geçerli kanuni rejimi ve amacı; iii) ilgili süre, özellikle amacın ve olayların gelişmesini başvuruçunun beklemesiyle oluşan usuli

korumanın süresi iv) başvurucunun deneyimlediği ve etkilendiği fiili kısıtlamaların niteliği ve derecesi (*Z.A. ve Diğerleri/Rusya* [BD], § 138; *Ilias ve Ahmed/Macaristan* [BD], §§ 217-218). Mahkeme, Sözleşme'nin 5. maddesinin uygulamasını tespit ettiği havaalanı transit bölgelerindeki çok uzun süren tutma ile (bkz. *Z.A. ve Diğerleri/Rusya* [BD]), başvurucuların sığınma taleplerinin sonucunu bekledikleri bir kara sınırı transit bölgesinde kalmalarından itibaren süren tutmayı, (Mahkeme'nin Sözleşme'nin 5. maddenin uygulanmayacağını tespit ettiği *Ilias ve Ahmed/Macaristan* [BD]), ayırmıştır. *J.R. ve diğerleri/Yunanistan* davasında Afgan vatandaşı olan başvurucular sakız adasına ulaşmış ve tutuklanmıştır. Ardından Vial (hotspot) tesisine (göçmen kabulü, kimlik ve kayıt merkezi) yerleştirilmişlerdir. Bir ay sonra bu tesis yarı açık hale gelmiş ve başvurucuların gün boyunca dışarı çıkmasına izin verilmiştir. Mahkeme, başvurucuların tesiste kaldıkları ilk ay boyunca 5. madde anlamında özgürlüklerinden yoksun bırakıldıklarını; ancak tesis yarı açık hale geldikten sonra, özgürlükten yoksun bırakılmak yerine yalnızca hareket kısıtlamasına maruz kaldıklarını tespit etmiştir.

C. Sözleşme'nin 5 § 1 (f) maddesi uyarınca göçmenlerin gözetim altına alınması

1. Genel İlkeler

105. Sözleşme'nin 5 § 1 (f) maddesi, Devletlerin iki farklı durumda göçmenlik bağlamında yabancıların özgürlüğünü kontrol etmesine izin vermektedir: hükmün birinci kolu, bir sığınmacının veya başka bir göçmenin, devletin giriş yetkisini tanimasından önce gözetim altına alındığı haldir (ikinci koşul için aşağıda bkz. 52- 54). 5 § 1 (f) hükmünün birinci kolunun ne zaman uygulanmayacağı sorusu, kişiye, girişi veya kalışı için resmi yetki verildiğinden büyük ölçüde ulusal hukuka bağlıdır (*Suso Musa/Malta*, § 97; ayrıca bkz. sığınma talebinde bulunan başvurucunun gözetimine ilişkin 5 § 1 (b) maddesi uyarınca incelendiği *O.M./Macaristan*, iç hukuk, Sözleşme'nin gerekliliklerinden daha elverişli bir konum oluşturduğundan, sonuç olarak Mahkeme, 5 § 1 (f) maddesi uyarınca tutmanın hukuka uygunluğunu incelemeyi gerekli görmemiştir.). Bu tür bir gözetim kararı, özellikle kanuniliği bakımından, ulusal hukukun esas ve usul kurallarına uyma yükümlülüğü dahil olmak üzere 5. maddenin genel amacı ve gereklilikleriyle uyumlu olmak zorundadır. Yalnızca iç hukuka uyum yeterli değildir; çünkü özgürlükten yoksun bırakma, iç hukuk açısından kanuni olmakla beraber keyfi olarak düzenlenmiş olabilir. (*Saadi/Birleşik Krallık* [BD], § 67). Sığınmacıların devlet sınırlarına kitlesel olarak gelmesi durumunda, keyfilik yasağına bağlı kalarak, genellikle örneğin şu şartları sağlayan bir ulusal hukuki rejimin 5. maddedeki kanunilik şartını yerine getirdiği kabul edilebilir: bir transit bölgede özgürlükten yoksun bırakma kararına yetkili otoritenin ismi, emrin şekli, olası gerekçeleri ve sınırları, tutmanın azami süresi ve 5 § 4 maddesine göre gerekli olduğu üzere, kullanılabilir başvuru yolu (*Z.A. ve Diğerleri/Rusya* [BD], § 162). Kanunilik şartı, örneğin, gözetim kararının idari bir genelgeye dayandığı yerde (*Amuur/Fransa*), kanuni dayanağın kamuya açık olmadığı durumlarda (*Nolan ve K./Rusya ve Khlaifia ve Diğerleri/İtalya* [BD]: geri kabul anlaşması), veya mevzuatta azami gözetim altında tutma süresinin belirlenmediği durumlarda (*Mathloom/Yunanistan*) bir sorun teşkil etmiştir. *Nabil ve Diğerleri/Macaristan* davasında, yerel mahkemeler, gözetim kararının - 5 § 1 (f) maddesinin ikinci bendi kapsamında- uzatılması için iç hukukta belirtilen koşulların karşılanıp karşılanmadığını usulüne uygun olarak değerlendirmemişlerdir.

116. Herhangi özel bir ihtiyaç sahibi olmayan yetişkinler bakımından, 5 § 1(f) maddesi kapsamındaki bir tutmanın makul olarak gerekli olması şart değildir. Ancak bu tutma keyfi olmamak zorundadır. Madde 5(1)(f)'in birinci kısmı bağlamında "keyfilik yasağı" böylelikle, söz konusu tutmanın iyi niyetle yapılması gerektiği anlamına gelir; izinli olmayan kişinin ülkeye gitmesini engelleme amacıyla bağlantılı olmalıdır; tutmanın yeri ve koşulları uygun olmalı, tedbirin, ceza gerektiren suç işlemiş olan kişiler için değil, çoğu zaman ölümden korkuları nedeniyle kendi ülkelerinden kaçmış olan yabancılar için geçerli olduğu göz önünde bulundurulmalıdır ve tutma süresi uzunluğu, burada güdülen amaç

için makul ölçüde gerekli olan süreyi aşmamalıdır (*Saadi /Birleşik Krallık* [BD], § 74). Tutma yeri ve koşulları uygun değilse, bu ayrıca Sözleşme'nin 3. maddesini de ihlal edebilmektedir (örneğin, bkz. *M.S.S./Belçika ve Yunanistan* [BD], §§ 205-234; *S.Z./Yunanistan* ve *HA.A./Yunanistan*).

2. Özel İhtiyaç Sahibi Kişiler

127. Çocuklar ve diğer belirli özel ihtiyaç sahibi kişiler için, keyfi olarak tutmaya karşı ek güvenceler uygulanır. Böyle bir korumadan yararlanabilecek kişiler, özel ihtiyaçlarının değerlendirilmesine erişebilmeli ve ilgili prosedürler hakkında bilgilendirilmelidir (bakınız *Thimothawes/Belçika* ve *Abdi Mahamud/Malta*). Özel ihtiyaçların değerlendirmesinin yürütülmesinde etkin adımların yokluğu ve gecikmelerin olması, yetkililerin iyi niyetine ilişkin ciddi şüphelerin ortaya çıkmasında bir faktör olabilir (*Abdullahi Elmi ve Aweys Abubakar/Malta*; *Abdi Mahamud/Malta*). Yerel makamların, davanın özel koşulları ışığında, kişiyi tutmanın alternatifler düşünülerek, tutma kararıyla amaçlanan hedefe daha az zorlayıcı diğer önlemlerle ulaşılabiliriyorsa, özel ihtiyaç sahibi kişilerin tutulması Sözleşme'nin 5 § 1 (f) maddesine uygun olmayacaktır. (*Rahimi/Yunanistan*; *Yoh Ekale Mwanje/Belçika*, hükmün ikinci boyutuyla ilgili). Sözleşme'nin 5 § 1 (f) maddesine ek olarak, çocukların ve diğer özel ihtiyaç sahibi kişilerin göçmen olarak tutulması, özellikle tutma koşulları ve süresine dikkat edildiğinde bu durumun kişinin özel ihtiyacı ve tutmanın kendisine etkisi olması Sözleşme'nin 3. maddesi uyarınca birtakım sorunlar ortaya çıkarabilir (refakat altındaki çocukların tutulması ile ilgili olarak *Popov/Fransa* davasına bakınız, ikinci boyut ile bağlantılı olarak Mahkeme'nin *S.F. ve Diğerleri/Bulgaristan* içtihadına bakınız, refakatsiz çocuklar açısından bkz. *Abdullahi Elmi ve Aweys Abubakar/Malta*; *Rahimi/Yunanistan*; *Mubilanzila Mayeka ve Kaniki Mitunga/Belçika*, Mahkeme'nin hem tutulan çocuk hem de başka bir ülkedeki çocuğun annesi açısından 3. maddenin ihlal edildiğini tespit ettiği durum için, belirli sağlık ihtiyaçları olan yetişkinler için bkz. *Aden Ahmad/Malta* ve *Yoh-Ekale Mwanje/Belçika*, ağır bir hamilelik dönemi içinde olan kadın için *Mahmundi ve Diğerleri/Yunanistan*; bir LGBTİ sığınmacı olan başvuruçunun Sözleşme'nin 5 § 1 (b) maddesi uyarınca özel ihtiyacın değerlendirilmesi amacıyla ayrıca bkz. *O.M./Macaristan*, § 53). Refakat altında bulunan çocukların gözetim altına alınması hem çocuklar hem de yetişkinler bakımından Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki meseleleri gündeme getirebilir (Mahkeme'nin *Bistieva ve Diğerleri/Polonya*'daki içtihadına bakınız).

3. Usuli güvenceler

138. Sözleşme'nin 5 § 2 maddesi uyarınca, tutulan herhangi bir kişiye, basit, teknik olmayan bir dilde, anlayabileceği şekilde, Sözleşme'nin 5 § 4. maddesi uyarınca tutmanın kanuniliğine itiraz edebilmek, mahkemeye başvurabilmek için özgürlüğünden yoksun bırakılmasının hukuki ve fiili nedenleri söylenmelidir (*Khlaifia ve Diğerleri/İtalya* [BD], § 115). Bu bilgilerin “derhal” iletilmesi gerekmele birlikte, kişiyi yakalayan görevli tarafından yakalama anında tüm yönleriyle bildirilmesi gerekli olmayıp yine de uygun bir şekilde bildirilmelidir. Aktarılan bilgilerin içeriğinin ve ivediliğin yeterli olup olmadığı her somut olay özelinde değerlendirilmelidir (*ibid.*; bkz. *Čonka/Belçika*; *Saadi/Birleşik Krallık* [BD]; *Nowak/Ukrayna*; *Dbouba /Türkiye*).

149. *A.M./Fransa* davasında (bkz. kararda § 36) Sözleşme'nin 5 § 4. maddesinin (söz konusu tutma süresi çok kısa değilse uygulanabilir) sınır dışı edilinceye kadar geçen üç buçuk günlük tutma hakkında uygulanabilir olduğuna karar verilmiştir. Bu madde, 5 § 1 hükmü anlamındaki “kanunilik” için çok önemli olan, tutulmakta olan kişiye özgürlüğünden yoksun bırakılmasının usule ve esasa dair şartların mahkeme önüne getirebilme hakkı tanımaktadır (*Khlaifia ve Diğerleri/İtalya* [BD], § 131; özellikle bkz., *A.M./Fransa*, §§ 40-41, 5 § 1(f) maddesi uyarınca gerekli olan yargısal denetim kapsamı hakkında). Sınır dışı edilmek üzere alınan idari gözetim kararının 5 § 1 (f) maddesi uyarınca hukuka uygunluğuna itiraz edilmesi, sınır dışı etme kararının yürütülmesinin durdurulmasını gerektirmez. (*ibid.*, § 38). Sınır dışı edilme, tutulan kişinin veya avukatının 5 § 4 maddesi uyarınca dava açmasını engelleyecek şekilde hızlandırıldığı takdirde, bu hüküm ihlal edilir (*Čonka/Belçika*). Tutulan kişilere, özgürlüklerinden mahrum bırakılmalarının nedenleri hakkında bilgi verilmemiş olan

bazı davalarda, başvurucular alıkonulmalarına itiraz etme haklarının özünden yoksun bırakılmıştır. (*Khlaifia ve Diğerleri/İtalya* [BD], § 132). Tutulan kişi anlamadığı bir dilde mevcut hukuk yolları hakkında bilgilendirilir ve pratikte bir avukata başvuramazsa da aynı şey geçerlidir (*Rahimi/Yunanistan*, § 120). 5. maddenin 4. fıkrası kapsamındaki usuller çekişmeli olmalı ve taraflar arasında silahların eşitliğini sağlamalıdır (Ulusal güvenlik davaları açısından bkz. *A. ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], §§ 203 vd.; ve *Al Husin/Bosna Hersek (no. 2)*).

20. Sözleşme'nin madde 5 § 4 hükmü, yakalanan veya tutulan kişinin alıkonulma durumunun hukuka uygun olup olmadığının "hızlı bir şekilde" bir mahkeme tarafından karara bağlanması ve işlem hukuka uygunsu bile salıverilme hakkını güvence altına alır (hükmün ikinci boyutu bakımından olsa da madde 5 § 1 (f) kapsamında olan tutmalardaki hızlılık koşulu hakkındaki içtihatla ilgili olarak bkz. *Khalifa ve diğerleri/İtalya* [BD], § 131, ayrıca bkz. *Khudyakova/Rusya*, §§ 92-100; *Abdulkhakov/Rusya*, § 214; *M.M./Bulgaristan*). Ulusal makamların istisnai durumlarda göç kontrolü bağlamında bir çocuğu ve ailesini idari gözetime almaya karar vermesi durumunda, bu tutmanın kanuniliği, tüm seviyelerde belirli bir çabukluk ve titizlikle ulusal mahkemeler tarafından incelenmelidir (*G.B. ve diğerleri/Türkiye*, §§ 167 ve 186). Otomatik incelemenin iç hukukun öngördüğü süre sınırlarına uymadan yapıldığı; ancak yine de objektif bir bakış açısıyla hızlı bir inceleme olduğu hallerde 5 § 4 maddesinin ihlali söz konusu değildir (*Aboya Boa Jean/Malta*).

D. Usullere erişim ve kabul koşulları

1. Geri göndermeyi önleyecek sığınma usullerine veya diğer usullere erişim

151. Sınırdaki sığınma başvurularını kabul etmeyi veya incelemeyi reddetmeyle ilgili davalara ek olarak (bkz. yukarıdaki 12. paragraf), Mahkeme, bölgede bulunan bir kişinin sığınma başvurusunda bulunmadığı (*A.E.A./Yunanistan*) veya bu başvurunun ciddi bir şekilde incelenmediği durumlarda (*M.S.S./Belçika ve Yunanistan* [BD], §§ 265-322) 3. maddeyle bağlantılı olarak ele alınan 13. maddeye göre davaları incelemiştir.

162. Mahkeme, başvuruların sınır dışı edilmelerine karşı iddia sunma konusunda gerçek ve etkili bir imkan tanıdığı 4 No.lu Protokol'ün 4. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir. (*Khlaifia ve diğerleri/İtalya* [BD]).

2. Kabul koşulları ve seyahat özgürlüğü

173. 3. madde, üst makamların kendi yetki alanlarındaki herkese bir ev sağlama mecburiyeti olarak yorumlanamaz (*Chapman/Birleşik Krallık* [BD], § 99). 3. Madde de mültecilere belirli bir yaşam standardını sürdürmeleri için mali yardım sağlama konusunda herhangi bir genel yükümlülük getirmemektedir (*Tarakhel/İsviçre* [BD], § 95). Bununla birlikte, sığınmacılar, özel korumaya ihtiyaç duyan özellikle kısıtlı ve savunmasız bir popülasyon grubunun üyesi olup Cenevre Konvansiyonu, BMMYK'nın görev ve sorumlulukları ile Kabul Direktifi'nde yer alan standartlarda da belirtildiği üzere uluslararası ve Avrupa düzeyinde bu özel koruma ihtiyacına ilişkin geniş bir fikir birliği vardır (*M.S.S./Belçika ve Yunanistan* [BD], § 251). Bu nedenle, sığınma başvurusu yapmak isteyen kişiler de dahil olmak üzere sığınmacılara barınma ve yeterli kabul koşulları sağlanmaması, 3. madde uyarınca bir sorun oluşturabilir (*ibid.* [BD], §§ 235-264; *N.T.P. ve diğerleri/Fransa*). Devletler, 3. madde uyarınca, refakatsiz çocukları korumak ve onların sorumluluklarını almakla yükümlüdür. Bu da yetkililerin onları bu şekilde tanımlamasını, ayrıca çocuklar taraf devlete sığınma başvurusu yapmasalar bile başka bir devlete talepte bulunmak ya da oradaki aile üyelerine katılmak niyetinde olmaları halinde yeterli barınma yerlerine yerleştirilmelerini sağlayacak önlemler almasını gerektirir. (Calais'deki geçici bir kampa yönelik karar için bkz. *Khan/Fransa*; Idomeni'deki geçici bir kamptaki durum ile ilgili bkz. *Sh.D. ve diğerleri/Yunanistan, Avusturya, Hırvatistan, Macaristan, Kuzey Makedonya, Sırbistan ve Slovenya*; ayrıca kendisini refakatsiz çocuk olarak tanımlayan ancak gerçek yaşı hususunda şüpheler bulunan sığınmacıların kabulleri hakkında bakınız *M.D. v. Fransa*).

Rahimi/Yunanistan davasında, Mahkeme ayrıca, 3. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir; çünkü yetkililer, refakatiz bir çocuk sığınmacı olan başvurana, idari gözetimin sonlandırılmasından sonra konaklama konusunda herhangi bir yardım sunmamıştır.

184. *Omwenyeke/Almanya* (k.k.) kararında, başvuran sığınmacı, sığınma prosedürü süresince geçici ikametgâha sahipken, geçici ikametgahına bağlı koşulları -belirli bir şehrin topraklarında kalma zorunluluğunu- ihlal ederek kanuni statüsünü kaybetmiştir. Mahkeme, bu nedenle, 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesine dayanılmayacağını tespitinde bulunmuştur.

III. Sınır dışı etme, iade ve ilgili senaryolara ilişkin davaların maddi ve usuli boyutları

Sözleşme'nin 2. Maddesi

"1. Herkesin yaşam hakkı kanunla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.

2. Ölüm, aşağıdaki durumlardan birinde mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz:

- (a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması;
- (b) Bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir kişinin kaçmasını önleme;
- (c) Bir ayaklanma veya isyanın kanuna uygun olarak bastırılması"

Sözleşme'nin 3. Maddesi

"Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz."

Sözleşme'nin 6. Maddesi

"1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan... "

Sözleşme'nin 8. Maddesi

"1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin kanunla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

Sözleşme'nin 13. Maddesi

"Bu Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir."

Sözleşme'ye ek 4 No'lu Protokol'ün 4. Maddesi

"Yabancıların topluca sınır dışı edilmeleri yasaktır."

Sözleşme'ye ek 6 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi

"İdam cezası kaldırılmıştır. Hiç kimse bu cezaya çarptırılmaz ve idam edilemez."

Sözleşme'ye ek 7 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi

"1. Bir Devletin ülkesinde hukuka uygun olarak ikamet eden bir yabancı, hakkında hukuka uygun olarak verilmiş bir karar bulunmadıkça sınır dışı edilemez; bu kimseye şu imkanlar verilir:

- (a) sınır dışı edilmesine karşı gerekçeler ileri sürme,
- (b) durumun yeniden incelenmesini sağlama, ve
- (c) bunun için, yetkili bir merciin veya bu merciin gösterdiği kişi ya da kişiler önünde temsil edilme.

2. Sınır dışı etme kararı kamu düzeni için gerekli ise veya ulusal güvenlik nedenine dayanıyorsa, yabancı kişi birinci fıkranın (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan haklarını kullanmadan önce de sınır dışı edilebilir."

Sözleşme'ye ek 13 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi

"İdam cezası kaldırılmıştır. Hiç kimse bu cezaya çarptırılmaz ve idam edilemez."

A. Sözleşme'nin 2. ve 3. Maddeleri**1. Mahkeme'nin sığınma ile ilgili geri gönderme davalarında madde 2 ve 3 hakkındaki değerlendirmesinin kapsamı ve esasa ilişkin boyutları**

195. Siyasi sığınma hakkı ne Sözleşme'de ne de protokollerinde yer almaktadır. Mahkeme mevcut sığınma başvurusunu kendisi incelememekte veya devletlerin 1951 Cenevre Sözleşmesi veya Avrupa Birliği hukuku kapsamındaki yükümlülüklerini nasıl yerine getirdiğini denetlememektedir (*F.G./İsveç* [BD], § 117; *Sufi ve Elmi/Birleşik Krallık*, §§ 212 ve 226). Ancak, bir yabancıya bir Sözleşmeci Devlet tarafından sınır dışı edilmesi, Madde 2 ve 3 uyarınca bir soruna yol açabilir. Bu nedenle, söz konusu kişinin sınır dışı edilmesi durumunda hedef ülkede 2. veya 3. maddelere aykırı muameleye maruz kalma riskiyle karşı karşıya kalacağına dair sağlam dayanakların gösterildiği durumlarda Sözleşme uyarınca bu kişi Sözleşmeci devletin sorumluluğuna girer. Bu durumlarda, 2. ve 3. maddeler söz konusu kişiyi o ülkeye sınır dışı etmeme yükümlülüğünü ifade eder (*F.G./İsveç*, §§ 110-111). 2. maddeye ilişkin geri gönderme davaları –özellikle başvuranın ölüm cezasına maruz kalma riski bakımından- tipik olarak 3. Maddede ile ilgili sorunlar da ortaya çıkarabilmektedir (bkz. aşağıdaki 42. paragraf): Geri gönderme davalarında ilgili ilkeler Madde 2 ve Madde 3 değerlendirmelerinde aynı olduğundan, Mahkeme her iki madde kapsamındaki meselelerin birbirinden ayrılamaz olduğunu belirtmekte (bkz. *F.G./İsveç* [BD], § 110; *L.M. ve diğerleri/Rusya*, § 108) ya da 3. madde kapsamındaki ilgili ana şikayet bağlamında 2. madde şikayetiyle ilgilenir (bkz. *J.H./Birleşik Krallık*, § 37) ve bunları birlikte inceler.

206. Mahkeme, söz konusu kişinin sınır dışı edilmesi halinde, hedef ülkede 2. ya da 3. maddelere aykırı bir muameleye maruz kalma riskiyle karşı karşıya kalacağına inanmak için önemli gerekçelerin gösterilip gösterilmediğini değerlendirmek zorunda olduğu çok sayıda davaya bakmıştır. Mahkeme, risk analizine yönelik esasları (şiddetin genel durumu da dahil olmak üzere, başvuranın hedef alınan bir gruba üyeliği ve diğer bireysel risk faktörleri gibi -ayrı ayrı veya kümülatif olarak ele alındığında gerçek bir risk oluşturabilecek- belirli koşullar, özel gruplar, iç uçuş alternatifinin varlığına dayanma, menşe ülke raporlarının değerlendirilmesi, ispat yükünün dağılımı, riskin bir göstergesi olarak geçmişteki kötü muamele ve faaliyetler), kendi incelemesinin niteliği ve koşulların geleceğe yönelik (ex nunc) değerlendirme prensibine göre değerlendirilmesi gibi hususları iki Büyük Daire kararında (*F.G./İsveç* [BD], §§ 110-127; *J.K. ve diğerleri/İsveç* [BD], §§ 77-105) toparlamıştır (Mahkeme'nin sığınmacının sınır dışı edildiği durumlara dair değerlendirmesi için bkz. *X/İsviçre*; ve *A.S./Fransa*).

217. Yetkili makamların usuli yükümlülüklerine ilişkin *F.G./İsveç* (§ 127) davasında Mahkeme, Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerinde korunan hakların mutlak niteliğini ve sığınmacıların genellikle

karşılaştıkları kırılgan durumu dikkate alarak, spesifik bir kişinin geri gönderildiğinde söz konusu maddelere aykırı kötü muameleye uğrama riskiyle karşılaşabileceğini gösteren vakalar hakkında Sözleşmeciler devletin haberdar edilmesi halinde, Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri kapsamındaki yükümlülüklerin, kamu makamlarının bu riskin analizini kendiliğinden yapmalarını gerektirdiğini belirlemiştir. Mahkeme, *J.K. ve Diğerleri/İsveç* ([BD], §§ 91 vd.), ispat yükünün dağıtılması konusunda, tüm ilgili olayları sığınma başvurusu sürecinde tespit etmesinin ve değerlendirmesinin sığınmacılar ve göç makamlarının ortak görevi olduğunu belirtmektedir. Bir yandan, bir sığınmacının delil toplamada karşılaşabileceği tüm zorlukları dikkate almanın önemi Mahkeme tarafından da kabul etmesine rağmen, kendi kişisel koşulları ile ilgili olarak sığınmacıların ispat yükü devam etmektedir. Öte yandan, kamu otoritelerinin koruma sağlama kabiliyeti de dahil olmak üzere, menşe ülkedeki genel durum, yetkili yerel göç makamları tarafından kendiliğinden (*proprio motu*) oluşturulmalıdır. Mahkeme, gönderilen devlette 3. maddeye aykırı kötü muamelenin önemine ilişkin olarak, 3. maddeye aykırı olarak tespit edilmiş geçmişteki kötü muamelenin gelecekteki gerçek bir kötü muamele riskinin güçlü bir göstergesi olacağını değerlendirmiştir. Ancak Mahkeme, söz konusu ilkesel yaklaşım için başvurunun söz konusu ülkedeki genel durumla ilgili güvenilir ve nesnel kaynaklardan gelen bilgilerle tutarlı olan genel olarak tutarlı ve güvenilir bir olay açıklaması yapmasını şart koşmuştur. Bu gibi durumlarda, ispat yükü, bu riskle ilgili şüpheleri ortadan kaldırmak için Hükümete geçer.

228. Mahkeme, yukarıda belirtilen ilkelerin tümü hakkında geniş bir içtihat geliştirmiştir. Örneğin, menşe ülke bilgilerine atfedilen ağırlık bakımından bkz. *Sufi ve Elmi/Birleşik Krallık* (§§ 230-234); bir başvuranın güvenilirliğinin değerlendirilmesi ile ilgili olarak bkz. *N./Finlandiya*; *A.F./Fransa* ve *M.O./İsviçre*; ve yerel makamların, bir başvuru tarafından - koruma taleplerinin özü ile ilgili olarak - baştan veya daha sonra ileri sürdüğü belgelerin uygunluğunu, özgünlüğünü ve ölçülü değerini değerlendirme yükümlülüğü ile ilgili olarak bkz. *M.D. ve M.A./Belçika*; *Singh ve diğerleri/Belçika* ve *M.A./İsviçre*. Yine örnek olarak bkz. Mahkeme'nin geri gönderme ülkesindeki durumu Mogadişu'daki genel şiddet ve eksiklik göz önüne alındığında, geri göndermenin 3. maddeyi ihlal edeceğini belirlediği *Sufi ve Elmi/Birleşik Krallık* davası. IDP kamplarına güvenli erişim eksikliği ve çok kötü koşullar; sistematik olarak risk altında olan bir gruba ait olan bir başvuran için bir risk değerlendirmesi konusunda *Salah Sheekh/Hollanda* 'ya bakınız; ve yaygın cinsel şiddet (*MMR/Hollanda* (k.k.)), başvuru için kadın için menşe ülkede erkeklerden oluşan bir destek ağının eksikliği (*RH/İsveç*), ayrı yaşayan bir kadına kötü muamele (*N./İsveç*), bir ilişki nedeniyle aile üyeleri tarafından uygulanan kötü muamele (*RD/Fransa*, §§ 36-45), namus cinayetleri ve zorla evlendirme (*AA ve Diğerleri/İsveç*), ve kadın sünneti (*RBAB/Hollanda* ; *Sow/Belçika*). Zorla fuhuş ve/veya bir insan ticareti ağına geri dönme ile ilgili olarak *L.O./Fransa* (k.k.). *V.F./Fransa* (k.k.) kararında, Mahkeme, 4. madde kapsamındaki riski değerlendirirken, aynı zamanda bu maddenin sınır ötesi uygulanabilirliğini de açık bırakırken, bu ikinci açıdan, geri gönderme sonrasında zorla çalıştırma riskiyle ilgili olan *M.O./İsviçre* davasında, 4. madde şikayeti iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur.

239. Kötü muamele riskinin kişinin cinsel yöneliminden kaynaklandığı durumlarda, bir kişinin kimliğinin temel bir yönü ile ilgili olduğu için kötü muameleden kaçınmak için onu gizlemesi istenemez (*I.K./İsviçre* (k.k.)). Bir kişinin dini inançları konusunda da benzer sorular ortaya çıkabilir (*A./İsviçre*).

2. Üçüncü bir ülkeye geri gönderme

30. Mahkeme tarafından madde 2 veya 3 uyarınca incelenen geri gönderme davalarının çoğunluğu, başvuranın kaçtığı ülkeye yapılan geri göndermeler ile ilgili olmakla birlikte, bu davalar ayrıca başvuranın üçüncü bir ülkeye geri gönderilmesiyle bağlantılı olarak da ortaya çıkabilmektedir. *Ilias ve Ahmed/Macaristan* [BD] davasında Mahkeme, bir Sözleşmeciler devletin, sığınma talebini incelemeyen üçüncü bir ülkeye bir sığınmacıyı göndermeye çalıştığı durumlarda, devletin kişiyi 3. Maddeye aykırı bir muameleye dair gerçek bir riskin olduğu yere sınır dışı etmeme görevinin, kişinin menşe ülkesine

gönderilmesinin söz konusu olduğu olaylardakinden farklı bir şekilde yerine getirilmiş olduğunu gözlemlemiştir. Önceki durumda, asıl mesele, kabul eden üçüncü ülkedeki sığınma prosedürünün yeterliliğidir. Üçüncü bir ülkeye sığınmacıları gönderen bir Devlet, sığınma taleplerinin esasına girmemeyi meşru bir şekilde seçebilir, ancak bu durumda bu kişilerin menşe ülkede 3. maddeye aykırı bir muamele görme tehlikesiyle karşı karşıya altında olup olmadıkları veya koruma gereksinimi olmayan sadece ekonomik amaçlı göçmenler olup olmadıkları bilinmeyecektir. Geri gönderen devletin görevi, sığınmacının kendisini doğrudan veya dolaylı olarak menşe ülkesine geri gönderilmekten koruyacak yeterli sığınma usullerine erişiminin engellenmesi açısından söz konusu üçüncü ülkede gerçek bir risk olup olmadığını etraflıca incelemektir. Mevcut güvencelerin bu açıdan yetersiz olduğu tespit edilirse, 3. madde uyarınca sığınmacı söz konusu üçüncü ülkeye gönderilmemelidir. Gönderen devletin üçüncü ülkedeki sığınma prosedürlerini değerlendirme konusundaki usul yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini belirlemek için, geri gönderen devletin yetkililerinin kabul eden üçüncü ülke ve oradaki sığınma sistemi hakkındaki mevcut genel bilgileri yeterince ve kendi inisiyatifleriyle dikkate alıp almadığı incelenmelidir. Başvurucuya söz konusu üçüncü ülkenin kendi somut olayı özelinde güvenli olmadığını ortaya koyma imkanının yeterince tanınıp tanınmadığı incelenmelidir. Mahkeme, eğer bir sığınmacıyla ilgili iç hukuktaki kararlar belli bir ülkenin “güvenli” olduğuna dair herhangi bir varsayıma dayanıyorsa, öncelikle bu varsayımın yukarıdaki analizle yeterince desteklenmesi gerektiğini belirtmiştir. Önemli olarak, Mahkeme, sığınmacıların menşe ülkelerinde 3. maddeye ilişkin riskler ile ilgili çekişmeli bir iddianın bulunup bulunmadığını değerlendirmenin kendi görevi olmadığını, bu sorunun yalnızca sınır dışı eden devletin bu riskleri ele aldığı durumlarda alakalı olacağını belirtmiştir.

241. Dahası, sığınmacıların üçüncü bir ülkeye gönderilmesi şu durumlarda da madde 3’ü ihlal edebilir: Kabul eden devletteki yetersiz kabul koşulları (*MSS/Belçika ve Yunanistan* [BD], §§ 362-368), kendi spesifik ihtiyaçlarına göre uyarlanmış kabul merkezlerine erişimin garanti edilmemesi ki bu da gönderen devletin kabul eden devletten bu konuda bir güvence almasını gerektirebilir (bkz. *Tarakhel/İsviçre* [BD]; *Ali ve Diğerleri/İsviçre ve İtalya* (k.k.); *Ojei/Hollanda* (k.k.)).

3. Usuli boyutlar

252. Kişinin, geri gönderilmesinin kendisini Sözleşme’nin 2. veya 3. maddelerine aykırı bir muameleye maruz bırakacağı konusunda “tartışılabilir bir şikayeti” olduğunda, kişi etkili bir başvuru yoluna sahip olmalıdır. Bu yol yerel düzeyde teoride ve pratikte, madde 2 veya 3’ e aykırı bir muameleye ilişkin gerçek bir riskten korkmak için sağlam dayanaklara sahip herhangi bir iddia hakkında bağımsız ve titiz bir incelemeyi ve ayrıca sınır dışı sürecine karşı otomatik bir durdurucu etkiyi gerekli kılan gerektiren 13. maddeye uygun olmalıdır. (*MSS/Belçika ve Yunanistan* [BD], §§ 288 ve 291; Mahkeme’nin geri gönderme davalarında 2. veya 3. maddelerle birlikte ele alınan 13. madde kapsamındaki gerekliliklerle ilgili içtihatlarına genel bir bakış için özellikle bkz. *ibid*, §§ 286- 322; *Abdolkhani ve Karimnia/Türkiye*, §§ 107-117; *Gebremedhin [Gaberamadhien]/Fransa*, §§ 53-67; *IM/Fransa*; *Chahal/Birleşik Krallık* [BD], §§ 147-154; *Shamayev ve Diğerleri/Gürcistan ve Rusya*, § 460). Sığınma davalarında, Sözleşme’nin 35 § 1 maddesinin amaçları doğrultusunda tüketilmesi gereken hukuk yollarının etkililiği sorusu incelenirken de aynı ilkeler geçerlidir (*A.M./Hollanda* , §§ 65-69). Sığınma talebinde bulunanlarla ilgili olarak Mahkeme, özellikle bireylerin izlenecek sığınma prosedürü ve sahip oldukları olanakları hakkında anladıkları bir dilde yeterli bilgiye sahip olması ve yetkililerle güvenilir bir iletişim sistemine erişmesi gerektiğini tespit etmiştir: Mahkeme ayrıca, mülakatların eğitilmiş personel tarafından yapılıp yapılmadığına, sığınmacıların adli yardıma erişimi olup olmadığına ve kararların gerekçeli verilip verilmediğine bakmıştır (bakınız *MSS/Belçika ve Yunanistan* [BD], §§ 300-302, 304 ve 306-310; ayrıca bkz. *Abdolkhani ve Karimnia/Türkiye*; ve *Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya* [BD], § 204).

263. Sözleşme’nin 6. maddesi sığınmaya, sınır dışı etmeye ve ilgili diğer davalara konu bakımından (*ratione materiae*) uygulanamaz (*Maaouia/Fransa* [BD], §§ 38-40; *Onyejekwe/Avusturya* (k.k.), § 34;

siğınma tanınmasının reddinden dolayı bir siğınmacı tarafından açılan tazminat davasıyla ilgili olarak bkz. [Panjeheighalehei/Danimarka](#) (k.k.)).

274. Bir siğınma başvurusunun makul sürede incelenmemesi, Sözleşme'nin 8. maddesini ihlal edebilir (bakınız [B.A.C./Yunanistan](#)) ve aşırı uzunluğu sebebiyle Sözleşme'nin 13. maddesi uyarınca bir kanun yolunun sahip olması gereken yeterli niteliğe zarar verebilir ([M.S.S./Belçika ve Yunanistan](#) [BD], § 292). Diğer taraftan, bir başvuru için keyfi olarak geri gönderilmemesi için gereken etkili usuli güvenceler gözardı edilmemelidir, siğınma talebinin hızlı bir şekilde işleme tabi tutulmasına bu güvenceler karşısında öncelik verilmemelidir. Örneğin siğınma prosedürünün hızlandırılması bağlamında talepte bulunmayı ve/veya daha sonraki bir geri gönderme kararına itiraz etmeyi makul olmayan kısa bir süreyle sınırlamak, Sözleşme'nin 3. maddesi ile birlikte ele alınan 13. maddesinin gerekliliklerinin aksine, bir kanun yolunu pratik olarak etkisiz hale getirebilir (bakınız [I.M./Fransa](#), bir siğınma başvurusunda bulunmak için beş günlük bir sınırlamanın ve bir itiraz için 48 saatlik bir sınırlamanın, bu hükümleri ihlal ettiği tespit edilmiştir; ayrıca siğınma prosedürünün hızlandırılması üzerine genel açıklamalar için bakınız, [R.D./Fransa](#), §§ 55-64).

285. Geri gönderme davalarında 8. madde ile bağlantılı olarak ele alınan 13. madde kapsamındaki gereklilikler hususunda, bkz. [De Souza Ribeiro/Fransa](#) [BD], (§§ 82-83). Sözleşme'ye Ek 4. Protokol'ün 4. maddesi ile bağlantılı olarak ele alınan 13. madde kapsamındaki gereklilikler hususunda, bakınız [Khlaifia ve Diğerleri/İtalya](#) [BD] (§§ 276-281; ayrıca bkz. [Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya](#) [BD]; [Sharifi ve Diğerleri/İtalya ve Yunanistan](#); ve [Çonka/Belçika](#)).

4. Ulusal güvenlikle ilgili davalar

296. Mahkeme sıklıkla, ulusal güvenliğe bir tehdit olarak görülen bireylerin geri gönderilmesiyle ilgili davalarla uğraşmaktadır (bakınız örneğin [A.M./Fransa](#)). Mahkeme defaten 3. maddenin mutlak olduğunu ve sınır dışı etmek için ileri sürülen sebeplere karşı kötü muamele riskinin ağırlığının ölçülmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir ([Saadi/İtalya](#) [BD], §§ 125 ve 138; [Othman \(Abu Qatada\)/Birleşik Krallık](#), §§ 183-185).

5. Suçluların iadesi

307. Kişinin, iade edilmesi halinde, kabul eden ülkede 3. maddeye aykırı muamele göreceğine dair gerçek bir riskle karşılaşacağına ilişkin esaslı gerekçelerin gösterilmesi halinde, bir Sözleşmeci Devlet tarafından yapılan iade, 3. madde uyarınca bir soruna yol açabilir ve dolayısıyla, Devletin Sözleşme uyarınca sorumluluğunu doğurabilir ([Soering/Birleşik Krallık](#), §§ 88-91). Başka bir Devlette 3. maddeye aykırı şekilde gerçek bir kötü muamele riskinin var olup olmadığı sorusu, uygulamada suçluların iadesi ve diğer geri göndermeler arasında çok az farklılık olabileceğinden, bu Devlete geri göndermenin kanuni dayanağına bağlı olamaz ([Babar Ahmad ve Diğerleri/Birleşik Krallık](#), §§ 168 ve 176; [Trabelsi/Belçika](#), § 116). Örneğin suçluların iadesi talepleri geri alınabilir ve Taraf Devlet yine de başka gerekçelerle kendi ülkesinden çıkarılmasına devam etmeye karar verebilir; veya bir Devlet bir iade talebinin yokluğunda başka bir Devlette ceza kovuşturmasıyla karşılaşan (veya daha öncesinde mahkum edilmiş) kimsenin çıkarılmasına karar verebilir; herhangi bir iade sözleşmesi uyarınca değil, fakat bir siğınmacı olarak daha öncesinde kendisi hakkında verilen belirli bir cezanın uygulamasından korktuğu ve bu Devlete iade edileceği için kaçan birisiyle ilgili davalar olabilir ([Babar Ahmad ve Diğerleri/Birleşik Krallık](#), § 168, diğer atıflarıyla birlikte). Ayrıca bir Devletin, siğınma başvurusunda bulunan kişinin siyasi gerekçelerle suçlandığı (bakınız [Mamazhonov/Rusya](#)) veya iadenin başka bir ülkede mülteci olarak tanınan bir kişiyi ilgilendirdiği ([M.G./Bulgaristan](#)) bir iade talebini kabul ettiği davalar da vardır.

318. Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri ile birlikte, (6) No.lu Protokol'ün 1. maddesi veya (13) No.lu Protokol'ün 1. maddesi (aşağıdaki 42. paragrafa bakınız), bir kişinin orada ölüm cezasına maruz kalmaya dair gerçek bir riskle karşılaşacağına inandığı için somut gerekçeler gösterdiği başka bir Devlete iade edilmesini, sınır dışı edilmesini veya başka bir yere gönderilmesini yasaklamaktadır ([Al-](#)

Saadoon ve Mufdhi/Birleşik Krallık, §§ 123 ve 140-143; *A.L. (X.W.) v Rusya*, §§ 63-66; *Shamayev ve Diğerleri/Gürcistan ve Rusya*, § 333). Benzer şekilde, bir kişinin fiilen veya hukuken salıverilme olanağı bulunmaksızın müebbet hapis cezasıyla karşılaşacağı bir Devlete iade edilmesi veya gönderilmesi 3. maddeyi ihlal edebilir (bakınız *Babar Ahmad ve Diğerleri/Birleşik Krallık ve Trabelsi/Belçika*; ayrıca bakınız *Murray/Hollanda* [BD], ve *Hutchinson/Birleşik Krallık* [BD], müebbet hapis cezası ve 3. madde bakımından). Talep eden Devlette 3. maddeye aykırı kötü muamele, tutuklulukta maruz kalınan kötü muamele (bakınız *Allanazarova/Rusya*) ve olumsuz koşulları veya özel korumasız kişilerin yetersiz tutukluluk şartları dahil olmak üzere muhtelif şekilleri alabilir (*Aswat/Birleşik Krallık*, akıl hastalığı olan bir kişinin iade edilmesiyle ilgili).

329. Diplomatik güvence hususunda Mahkeme tarafından incelenen kriterler, *Othman (Abu Qatada)/Birleşik Krallık* kararında gösterilmiştir (§§ 186-189).

40. Sözleşme'nin 6. maddesi suçluların iadesi işlemlerinde konu bakımından uygulanabilir değildir (*Mamatkulov ve Askarov/Türkiye* [BD], §§ 81-83).

6. Ağır hasta kişinin sınır dışı edilmesi

331. Mahkeme *Paposhvili/Belçika* [BD] kararında, ağır hasta kişilerin sınır dışı edilmesini değerlendirirken, insancıl faktörlerin ne zaman diğer menfaatlardan daha ağır basacağı veya basmayacağı konusunda ilgili ilkeleri özetlemiş ve açıklığa kavuşturmuştur. Gürcistan vatandaşı olan başvuru, sınır dışı edilmekle karşı karşıya kalmış ve kamu yararı (cezai hükümler) gerekçesiyle 10 yıllığına Belçika'ya yeniden giriş yapması yasaklanmıştır. Cezaevinde iken, başvurucuda ağır hastalıklar teşhis ve tedavi edilmiştir (kronik lenfositik lösemi, hepatit C ve tüberküloz). *D./Birleşik Krallık* kararındaki yakın/muhakkak ölüm durumu haricinde, daha sonra *N./Birleşik Krallık* [BD] kararı, bu bağlamlarda 3. madde uyarınca bir soruna yol açabilecek “diğer çok istisnai durumlara” işaret etmektedir. *Paposhvili/Belçika* kararında Büyük Daire, “diğer çok istisnai durumların” nasıl anlaşılması gerektiğini, “yakın ölme riski bulunmamakla beraber, kabul eden ülkede yeterli tedavinin olmaması veya bu tür tedaviye erişimin bulunmaması, başvurunun sağlık durumunda aşırı acıyla sonuçlanan ağır, ani ve kesin bir gerilemeye maruz kalması veya beklenen yaşam süresinde belirli bir azalma olmasından dolayı gerçek bir riskle karşılaşacağına inandığı için somut gerekçeler gösteren ağır hasta bir kişinin geri gönderilmesini içeren durumlara” atıfla belirtmiştir (*ibid.*, § 183). Büyük Daire ayrıca, bu koruma yükümlülüğünün öncelikle aşağıdaki unsurları yansıtan uygun ulusal prosedürler vasıtasıyla yerine getirilmesi gerektiğini açıklığa kavuşturmuştur (*ibid.*, §§ 185-193); belirli bir spekülasyon derecesinin 3. maddenin önleyici amacında var olduğu kaydedilerek, başvuruçuların 3. maddeye aykırı gerçek bir muamele riskine maruz kalacaklarına dair “inandırıcı önemli gerekçelerin varlığını kanıtlayabilen” delil göstermeleri gerektiği ve bu başvuruçuların şikayetlerinin kesin delilini sunmalarının gerekmediği belirtilmiştir. Bu tür deliller gösterildiğinde, geri dönülen Devletin yetkilileri için ortaya atılan şüpheler giderilmiştir. Geri göndermenin ilgili kişiler üzerinde etkisi, başvuruçunun geri gönderilmeden önceki sağlık durumu ve bunun geri gönderildikten sonra nasıl geliştiği karşılaştırılarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda, Devlet diğerlerinin yanı sıra, (a) kabul eden Devlette genel olarak mevcut tedavinin “başvuruçunun hastalığının tedavisinin, 3. maddeye aykırı muameleye maruz kalmasını önlemek amacıyla, uygulamada yeterli ve uygun olup olmadığını”, Büyük Daire'nin geri dönülen Devlette var olan tedavi seviyesinin temel ölçüt olmadığını belirterek; (b) kişinin kabul eden Devlette bu tür tedaviye fiilen ne ölçüde ulaşabileceğini (bağlantılı maliyetler, bir sosyal ve aile ağının varlığı ve gerekli tedaviye erişmek için seyahat edilen mesafe, bu bağlamda hepsi konuyla ilgilidir) gözönünde bulundurmalıdır. Geri göndermenin ilgili kişi üzerinde etkisine dair “ciddi şüpheler” devam ederse, yetkililer geri göndermenin bir ön koşulu olarak kabul eden Devletten, uygun tedavinin ilgili kişiye sağlanacağına ve ulaşabileceğine dair “bireysel ve yeterli güvenceler” almak zorundadır. Ayrıca ağır hastalığı bulunan bir kişinin, uygun tıbbi tedavinin mevcudiyetine ilişkin şüpheler karşısında, menşei ülkesine geri gönderilmesinin öngörülmesi 8. maddeyi ihlal edebilir (*ibid.*, §§ 221-226).

B. Ölüm Cezası: 6 No.lu Protokol'ün 1. Maddesi ve 13 No.lu Protokol'ün 1. maddesi

342. Avrupa Konseyi'ne üye Devletlerin neredeyse tamamı tarafından onaylanan Sözleşme'nin 6 ve 13 No.lu Protokolleri, 3. madde kapsamında insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele veya ceza gibi, sadece fiziksel acı değil, aynı zamanda ölümlü sonuçlanabilecek şiddetli ruhsal acıya sebep olan ölüm cezasının değerlendirilmesi için artık herhangi bir kısıtlamanın olmadığı her durumda ölüm cezasını yasaklayan Sözleşme'nin 2. maddesinin yorumuna katkıda bulunmuştur (bakınız [Al-Saadoon ve Mufdhi/Birleşik Krallık](#), §§ 115 ve sonra gelen sahifeler). Aynı zamanda Mahkeme, 13 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin, bir kişinin ölüm cezasına maruz kalmaya dair gerçek bir riskle karşılaşacağına inandığı için somut gerekçeler gösterdiği başka bir Devlete iade edilmesini veya sınır dışı edilmesini yasakladığına karar vermiştir (*ibid.*, §123). Ancak sivillerin ölüm cezasıyla karşı karşıya kaldığı koşullar altında, Iraklı sivillerin Irak'ta faaliyet yürüten Birleşik Krallık yetkilileri tarafından Irak ceza idaresine teslim edilmesiyle ilgili [Al-Saadoon ve Mufdhi/Birleşik Krallık](#) kararında, Mahkeme 3. maddenin ihlal edildiğini tespit ettikten sonra, başvurusunun (13) No.lu Protokol'ün 1. maddesi ve Sözleşme'nin 2. maddesi uyarınca haklarının ihlal edilip edilmediğini incelemeye gerek görmemiştir (*ibid.*, §§ 144-145). Guantanamo'daki ABD deniz üssüne ölüm cezasına çarptırıldığından şüphelenilen bir teröristin iadesiyle ilgili [Al Nashiri/Polonya](#) kararında, Mahkeme başvurusunun Polonya'dan gönderildiği tarihlerde, bir sıkıyönetim mahkemesi huzurunda görülecek yargılamanın akabinde ölüm cezasına tabi tutulabileceğine dair somut ve öngörülebilir bir riskin bulunduğu tespit etmiş ve 6 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşme'nin 2 ve 3. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir (*ibid.*, §§ 576-579).

C. Adaletin bariz şekilde yok sayılması: 5. ve 6. maddeler

353. Bir kişinin gideceği ülkede Sözleşme'nin 5. veya 6. maddelerinin açıkça ihlal edilme riski olması durumunda, bu hükümler istisnai olarak kişinin çıkarılmasına, iade edilmesine veya diğer gönderilme şekillerine engeller oluşturabilir. Mahkeme daha iyi ifadeyle “adaletin bariz şekilde yok sayılması” terimini tanımlamayı gerek görmemekle birlikte, adaletsizliğin belirli şekillerinin bu tür muamele anlamına gelebildiğini belirtmiştir (genel açıklama için bakınız [Harkins/Birleşik Krallık](#) (k.k.) [BD], §§ 62-65): suçlamanın esaslarının daha sonrasında yeniden belirlenmesi olasılığı bulunmaksızın gıyapta mahkumiyet; imkan dahilinde duruşmasız ve savunma haklarını tümüyle ihlal ederek yürütülen bir yargılama; tutukluluğun kanuna uygunluğunu gözden geçirecek bağımsız ve tarafsız bir mahkemeye erişimi olmaksızın tutuklama; özellikle yabancı bir ülkede gözaltına alınan bir kişi için, bir avukata erişim hakkını kasten ve sistematik olarak reddedilmesi; 3. madde ihlal edilerek sanık veya üçünü bir şahsın işkenceyle elde edilen ifadelerinin ceza yargılamasında kullanılması.

D. Madde 8

1. Sınır dışı etme

364. Muhatap devletin egemenlik alanındaki topraklarda hukuka aykırı şekilde bulunan ve bu sebeple “yerleşik göçmen” olarak değerlendirilemeyen yabancıların sınır dışı edilmesine ilişkin olarak bkz. [Butt/Norveç](#). Sınır dışına konu “yerleşik göçmenler”, halihazırda ev sahibi ülkede kanuni olarak ikamet etme hakkı tanınmışken bu hakkı sonradan geri alınan kişilerdir, örneğin söz konusu kişi bir cezai suçtan mahkum olduğunda, Mahkeme Sözleşme'nin 8. maddesi ile uygunluk kriterlerini [Üner/Hollanda](#) kararında ortaya koymuştur [BD] (§§ 54-60): başvuru tarafından işlenen suçun doğası ve ciddiyeti; başvurusunun sınır dışı edileceği ülkede kalma süresi; suçun işlenmesinden sonra geçen süre ve başvurusunun bu süreçteki tutumu; çeşitli ilgili kişilerin uyrukları; başvurusunun ailevi durumu, örneğin evlilik süresi ve çiftin aile hayatını ortaya koyan diğer faktörler; eşin aile ilişkisini

kurarken suçlu bilip bilmediği; evlilikten çocukların olup olmadığı ve eğer varsa, çocukların yaşları; eşin, başvurucunun sınır dışı edileceği ülkede karşılaşabileceği zorlukların ciddiyeti; çocukların yüksek yararı ve esenlikleri, özellikle çocukların başvurucunun sınır dışı edileceği ülkede karşılaşabileceği zorlukların ciddiyeti; ev sahibi ülke ve varış ülkesi ile arasındaki sosyal, kültürel ve aile bağlarının sağlamlığı.

375. Mahkeme bu kriterleri *Üner/Hollanda* [BD] kararından beri birçok kararında uygulamıştır, ancak her bir kritere verilecek ağırlık olayın somut özelliklerine göre farklılık göstermektedir (*Maslov/Avusturya* [BD], § 70). Örneğin, inter alia, yetişkin bir “yabancı” sınır dışı edileceği muhatap Devlette doğmuş ve bütün hayatını orada geçirmiş olması sınır dışı edilmesine engel teşkil etmemiştir (*Kaya/Almanya*, § 64). Ancak, çocuklukları ve gençliklerinin tümünü ya da büyük bir bölümünü kanuni olarak ev sahibi ülkede geçirmiş olan yerleşik göçmenler söz konusu olduğunda sınır dışının meşruiyeti için çok ciddi nedenler aranmaktadır (*Levakovic/Danimarka*, § 45). Çocukken işledikleri suçlardan mahkum olan genç yetişkinlerin sınır dışı edilmelerine ilişkin olarak bkz. *Maslov/Avusturya* [BD], ve *A.A./Birleşik Krallık*. Oturma izninin reddi –ya da sınır dışına ilişkin kesin karar- ile fiili sınır dışı arasında önemli bir süre geçtiğinde, bu süredeki gelişmeler dikkate alınabilmektedir (*Ejimson/Germany*, § 61). *Hasanbasic/İsviçre* kararında, Mahkeme oturma izninin reddedilmesinin ve sınır dışı kararının, düzenin bozulmasından ve suçun önlenmesinden çok, öncelikle ülkenin ekonomik refahına ilişkin olduğu senaryosunu ele almıştır. “Yerleşik göçmenlerin” sınır dışı edilmeleri ve madde 8’e ilişkin güncel kararlarda Mahkeme, yerel mahkemeler olayları dikkatlice incelemiş, Sözleşme içtihadını uygulamış ve başvurucunun bireysel yararına karşı genel kamu yararını yeterli şekilde dengelemişse, Mahkeme’nin görevinin kendi esastan değerlendirmesini ikame etmek olmadığını (özellikle orantılılığın olgusal detaylarına ilişkin kendi değerlendirmeleri dahil olmak üzere), aksi için güçlü nedenlerin varlığı haricinde bunun yetkili yerel otoritelerin görevi olduğunu vurgulamaktadır (*Ndidi/Birleşik Krallık* § 76; *Levakovic/Danimarka*). Buna karşın, yerel mahkemelerin yeterli bir gerekçeye dayandırmadıkları ve sınır dışı kararında orantılılığı yüzeysel olarak değerlendirdikleri durumlarda, Mahkeme’nin ikincillik rolünün engellenmesi ve sınır dışının bu tür bir karara dayanması Madde 8’in ihlalini oluşturmaktadır (*I.M./İsviçre*). Bu ayrıca yerel mahkemelerin örneğin başvurucunun muhatap Devlette bir çocuğun babası olması gibi, ilgili bütün olguları dikkate almadığı durumlar için de geçerlidir (*Makdoudi/Belçika**). Kamu güvenliği bağlamında gizli bilgiye dayanarak oturma izninin iptal edilmesine ilişkin yeterli usuli güvencelerin varlığı hakkında bkz. *Gaspar/Rusya*.

2. Oturma izinleri

386. Ülkeye giriş sebebinin aile birleşmesi sebebiyle gerçekleştirildiği senaryolara ek olarak (bkz. yukarıdaki paragraflar 5-8), Mahkeme halihazırda muhatap Devlet topraklarında olan kişilerin oturma izni başvurularının reddini –ve izni vermekte pozitif yükümlülük bulunup bulunmadığını– Madde 8 altında incelemiştir (bkz. *Jeunesse/Hollanda* [BD]; *Rodrigues da Silva ve Hoogkamer/Hollanda* ; ayrıca cezai suçtan mahkum olan bir kişi hakkında bkz. *Ejimson/Almanya*). Mahkeme ayrıca, oturma izni talebinde bulunmak için önkoşul olarak ödenmesi gereken idari harçlar ile bağlantılı olarak, yabancıların iç hukukta düzenlenen koşulları sağlayarak oturma izni almaya ve muhatap Devlete kanuni olarak ikamet etmeye hak kazanabileceği idari prosedüre etkin bir erişimi olup olmadığını incelemektedir (*G.R./Hollanda*). Bir göçmenin, özel hayatına dair menfaatlerinin korunması kapsamında yabancı bir ülkede kalışına ilişkin statüsünün süregelen belirsizliğinden etkilenmesine ilişkin, bkz. *Abuhmaid/Ukrayna* (ayrıca sığınma talebi olan kişi için bkz. *B.A.C./Yunanistan*). Oturma izni başvurusunun, başvurucunun sağlık duruma göre belirlenmesi ayrımcılık teşkil etmekte olup Madde 14’ün Madde 8 ile birlikte ihlalini oluşturmaktadır (*Kiyutin/Rusya*; *Novruk ve Diğerleri/Rusya*, başvurucuların HIV-pozitif olmaları sebebiyle oturma izni taleplerinin reddedilmesi hakkında).

3. Uyruk

397. *Hoti/Hırvatistan* kararında Mahkeme vatansız bir kişi olan başvurucunun, oturum statüsünü düzenli hale getirecek etkili bir imkânın olmamasından dolayı ikamet statüsünün belirsizliği sebebiyle Madde 8'in ihlal edildiğine hükmetmiştir. Madde 8 belirli bir uyruk ya da vatandaşlık elde etme hakkı garantisini vermemektedir, ancak vatandaşlığın keyfi olarak reddedilmesi belirli durumlarda bu tür bir reddetmenin bireyin özel hayatına etkisi nedeniyle Sözleşme'nin 8. Maddesi altındaki bir konuyu gündeme getirebilmektedir (*Slivenko ve Diğerleri/Letonya* (k.k.) [BD], § 77; *Genovese/Malta*, § 30). Aynı durum, geri almanın keyfililiğine ilişkin testin gerekliliği ve geri almanın başvurucu açısından sonuçları ile halihazırda verilen vatandaşlığın geri alınması için de geçerlidir (bkz. *Ramadan/Malta*, § 85, her şeye rağmen muhatap ülkede kalan bir kişi hakkında ve *K2/Birleşik Krallık* (k.k.), kamu güvenliğine tehdit oluşturduğu gerekçesiyle ülke dışındayken vatandaşlıktan yoksun kılınan ve muhatap Devletin topraklarının dışında bırakılan kişi hakkında). İlgili ilkeler ayrıca pasaporta el koyma ve değişiminin reddi durumlarına da uygulanmaktadır (*Alpeyeva ve Dzhalagiya/Rusya*, eski Sovyetler Birliği vatandaşlarının pasaportlarının geçersiz kılınması uygulamasına ilişkin).

408. Pasaport sahibi olma ve uyruğa tabi olma hakları Sözleşme'nin 6. Maddesi anlamında sivil haklardan değildir (Sergey Smirnov/Rusya (k.k.)).

E. 7 No.lu Protokol Madde 1

419. Sınır dışı durumunda, 7 No.lu Protokol'ü onaylamış bir ülkenin topraklarında kanuni olarak ikamet eden yabancılar, ayrıca 1. Maddesi ile sağlanan belirli güvencelerden de yararlanmaktadır (bkz. *C.G. ve Diğerleri/Bulgaristan*, § 70). Bu madde, başvurucunun ayrılmasını düzenleyen kararın henüz uygulanmadığı durumlarda dahi uygulama alanı bulmakta olup başvurucunun haklarını kullanabilmesi için yetkililerin, ulusal güvenlik vakaları dahil olmak üzere sınır dışı için dayanak sunmalarını istemektedir (bkz. *Ljatifi/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti*).

F. 4 No.lu Protokol Madde 4

50. Yukarıda açıklanan denizlerdeki geri itmeler ya da sınırda veya sınır yakınlarındaki geri göndermeler dışında (bkz. yukarıdaki paragraflar 11-13), Mahkeme, muhatap Devletin topraklarında kanuni olarak bulunup bulunmadıklarından bağımsız olarak muhatap Devletin topraklarında bulunan yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmelerini ele almıştır (sığınma talebi olanlar için *Çonka/Belçika* ve *Sultani/Fransa*; göçmenler için *Gürcistan/Rusya (I)* [BD], § 170). Mahkeme'nin 4 No.lu Protokol'ün 4. Maddesinin ihlal edildiğine hükmettiği *Çonka/Belçika* ve *Gürcistan/Rusya (I)* [BD] kararlarında, her bir olayda sınır dışına hedef olan bireyler aynı orijine sahiptir (ilkinde Slovakya'dan Roman aileler ve sonrakinde Gürcistan uyruklu kişiler).

IV. Geri gönderme öncesi işlemler ve geri gönderme

Sözleşme'nin 3. Maddesi

“Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.”

Sözleşme'nin 5. Maddesi

“1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

(a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkumiyet kararı sonrasında kanuna uygun olarak tutulması;

(b) Kişinin, bir mahkeme tarafından kanuna uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla kanuna uygun olarak yakalanması veya tutulması;

(c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

(d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere kanuna uygun olarak tutulması;

(e) Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin kanuna uygun olarak tutulması;

(f) Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında derdest bir sınır dışı ya da iade işleminin olması nedeniyle kanuna uygun olarak yakalanması veya tutulması;

2. Yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı bir dilde bildirilmesi zorunludur.

3. İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya kanunla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.

4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin kanuna uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve, eğer tutulma kanuna aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.

5. Bu madde hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkes tazminat hakkına sahiptir.”

Sözleşme'nin 8. Maddesi

“1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin kanunla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

Mahkeme İçtüzüğü Madde 39

1. Daire veya gerektiği takdirde Bölüm Başkanı ya da bu maddenin 4. paragrafı uyarınca atanan bir nöbetçi yargıç, taraflardan birinin veya ilgili herhangi bir kişinin talebi üzerine ya da resen, tarafların yararı veya yargılamanın uygun şekilde yürütülmesi için alınması gerektiğini düşündükleri geçici tedbirleri taraflara bildirebilirler.
2. Uygun olduğu düşünülen durumlarda, belirli bir davada alınan tedbir hakkında Bakanlar Komitesine derhal bilgi verilir.
3. Daire veya gerektiği takdirde Bölüm Başkanı ya da bu maddenin 4. paragrafı uyarınca atanan bir nöbetçi yargıç, bildirdikleri bir geçici tedbirin uygulanmasıyla bağlantılı bir konu hakkında taraflardan bilgi talebinde bulunabilirler.
4. Mahkeme Başkanı, Bölüm Başkan Yardımcılarını geçici tedbir taleplerini karara bağlamak üzere nöbetçi yargıç olarak atayabilir.

A. Seyahat özgürlüğüne yönelik kısıtlamalar ve geri gönderme amacıyla tutulma

421. Yabancı hakkında alınan sınır dışı etme kararının kesinleşmesi halinde, söz konusu birey ülkede artık “yasal” olarak bulunmamaktadır ve 4 No.lu Protokol’ün 2. maddesi ile korunan serbest dolaşım özgürlüğünden faydalanması mümkün olmayacaktır (*Piermont/Fransa*, § 44).

432. Madde 5 § 1(f)’nin ikinci kısmı uyarınca, Devletlerin bir bireyi sınır dışı etme veya iade etme amacıyla tutma hakkı bulunmaktadır. Ancak keyfi sayılmaması adına, Madde 5 § 1(f) kapsamındaki tutulmanın iyi niyetle yürütülmesi; Hükümet’in uygulamaya dayanak olarak gösterdiği gerekçeye sıkı sıkıya bağlı olması; koşullarının ve yerinin uygun olması ve hedeflenen amacın gerektirdiği makul süreyi aşmaması gerekmektedir (*A ve Diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], § 164). Tutulmanın, bireyin suç işlemesini veya kaçmasını engelleme örneklerinde olduğu gibi makul ölçüde gerekli görülmesi aranmaz. Fakat gerekçelendirilmiş sayılması için sınır dışı veya iade işlemlerinin sürdürülüyor olması gerekmektedir (*ibid.*). Eğer bahse konu işlemler gereken özen gösterilerek yürütülmezlerse, tutulma Madde 5 § 1(f) kapsamında izin verilebilir olmaktan çıkacaktır (*ibid.*). Tutulmanın dayandığı sınır dışı etme kararının iç hukuk veya Sözleşme hukuku bağlamında haklı olup olmadığı, Madde 5 § 1(f)’nin uygulanması açısından önem taşımamaktadır (*M ve Diğerleri/Bulgaristan*, § 63). Bununla beraber, sığınmacıların sığınma başvuruları sonuçlanmadan sınır dışı edilmeleri mümkün değildir, bu nedenle Mahkeme bazı kararlarında başvurusu devam eden sığınmacının tutulması ile sınır dışı edilme ihtimali arasında yakın bağlantı olmadığını ve Devlet yetkililerinin iyi niyetli hareket etmediğini belirtmiştir (*R.U./Yunanistan*, §§ 94-95; ayrıca kötü niyetli hareket edilmesine örnek olarak *Longa Yonkeu/Letonya*, § 143 ile *Çonka/Belçika*, § 42). İade amacıyla tutulmalarda ise; mülteci statüsü tanınmış bir kişinin iade edilmesi mümkün olmadığından, tutulma başından itibaren keyfi addedilebilecektir (*Eminbeyli/Rusya*, § 48; başvurusunun iade amacıyla tutulduktan sonra sığınma başvurusunda bulunduğu ve mülteci statüsünün tanındığı bir örnek için bakınız *Dubovik/Ukrayna*). Yabancı o anki şartlarda geri gönderilmesi mümkün değilse - örneğin geri gönderildiği takdirde madde 3 ihlali gerçekleşecekse –kişinin sınır dışı edilmesi ihtimaline dair “incelemelere devam edilmesi”, “sınır dışı etmek amacıyla hareket edildiği” ve belirli ve kesin adımların atıldığı anlamına gelmeyecektir (*A ve Diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], § 166-167), bu husus milli güvenlik davaları açısından da geçerlidir (*ibid.*, §§ 162-190; başvurucuyu herhangi bir üçüncü güvenli ülkenin kabul etmeyeceğinin anlaşılması üzerine tutulma gerekçesinin geçerliliğini kaybetmesi yönünde bir karar için bakınız, *Al Husin/Bosna Hersek (no. 2)*; kamu güvenliğini tehdit ettiği değerlendirilen bir göçmenin tutulmasının madde 5 § 1(f) açısından uygun bulunduğu bir karar için bakınız *K.G./Belçika*).

443. Devletlerin gerekli özeni göstererek hareket ettiklerinin kabul edilebilmesi için, geri gönderme işlemlerini etkin bir biçimde yürütmeleri, somut adımlar atmaları ve yabancıların gönderildikleri ülkelere kabul edilmeleri için gerekli çabayı harcadıklarını kanıtlamaları gerekmektedir; örneğin gönderilen ülke makamlarının kendi vatandaşlarının kimliklerini tespit etme konusunda çok yavaş olması (örnek için bakınız, *Singh/Çek Cumhuriyeti*); kimlik belgelerine ilişkin zorlukların yaşanması (*M ve Diğerleri/Bulgaristan*). Tutulmanın madde 5 § 1(f)'nin ikinci kısmına uygun sayılması için, sınır dışı veya iade kararlarının uygulanma olasılığının gerçekçi olması gerekmektedir. İşlemlerin gerçekleştirilebilmesi için yabancıların iş birliğine ihtiyaç duyuluyorsa ve yabancı iş birliğinden imtina ettiği için sınır dışı edilememiş veya edilemeyecekse, söz konusu kişinin sınır dışı edilmek amacıyla tutulduğunu söylemek mümkün olmayacaktır (bakınız *Mikolenko/Estonya*, kararda ayrıca yakın zamanda sınır dışı edilme olasılığı bulunmayan başvurucunun uzun süre boyunca idari gözetim altında tutulması yerine Devlet yetkililerince başvurulabilecek farklı tedbirlerin bulunduğu da dikkate alınmıştır; ayrıca bakınız *Louled Massoud/Malta*, §§ 48-74; *Kim/Rusya* ve *Al Husin/Bosna Hersek (no. 2)*). Fakat Mahkeme, başvurucunun farklı bir uyruktan olduğunu iddia etmesi, uyuğunun doğru olarak saptanması için iş birliğinde bulunmaması, kendisini geri göndermek isteyen yetkililerin vatandaşı olduğunu iddia ettiği ülke makamları ile uzun süre irtibat halinde olması ve Mahkeme nezdinde de uyuğu konusunda yanlış bilgi vermesini, başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirmiştir (bakınız *Bencheref/İsveç* (k.k.)). Ayrıca kişinin gönderilmek istediği ülkedeki durum nedeniyle de gerçekçi bir sınır dışı olasılığı bulunmayabilir (*S.Z./Yunanistan*, başvurucunun pasaportunu sunması üzerine Suriye uyuklu olduğunun anlaşılması ve Suriye'deki silahlı çatışmanın ağırlaştığının oldukça bilindik olması).

454. Mahkeme tarafından İktüzük madde 39 uyarınca geçici tedbir kararı verilmiş olması (bakınız 60. paragraf), kişinin tutulmasının Madde 5 § 1'e uygunluğuna ilişkin bir çıkarım yapılması için tek başına anlam ifade etmeyecektir (*Gebremedhin [Gaberamadhien]/Fransa*, § 74). Mahkeme bazı kararlarında, muhatap Devletlerin alınan geçici tedbir kararlarına uyarak sınır dışı işlemlerini durdurmalarını, sınır dışı veya iade işlemlerinin geçici bir süre ile askıya alındığı fakat her halükarda "sürdürülmekte" oldukları şeklinde değerlendirmiş ve madde 5 § 1(f)'nin ihlal edilmediği yönünde karar vermiştir (*Azimov/Rusya*, § 170). Bununla birlikte, Mahkeme tarafından verilen geçici tedbir kararına istinaden işlemlerin askıya alınması, başvurucunun uzun ve makul sayılmayacak bir süre boyunca tutulması sonucunu da doğurmamalıdır (*ibid.*, § 171). Madde 5 § 1(f)'de azami zaman sınırlamaları öngörülmemiştir. Dolayısıyla sınır dışı işlemleri süresinin tutulmanın hukukiliği üzerindeki etkisi, sadece başvuruların özel koşullarına bağlı olacaktır (*Auad/Bulgaristan*, § 128, ve *J.N./Birleşik Krallık*). Mahkeme ayrıca Sözleşme madde 5 § 1 uyarınca, göçe bağlı olan tutulmaların kendiliğinden yargısal denetime tabi olmasının aranmadığını belirtmektedir (*J.N./Birleşik Krallık*, § 96). Mahkeme'nin verdiği geçici tedbir kararını takiben, Devlet makamlarınca yabancıların üçüncü güvenli ülkeye gönderilmesi için işlemlere başlanırsa, kişinin tutulması Madde 5 § 1 (f)'ye uygun sayılabilecektir (*M ve Diğerleri/Bulgaristan*, § 73).

465. Hassas durumda olan kişilerin tutulmaları açısından, Madde 5 § 1(f)'nin birinci kısmında yapılan değerlendirmeler ikinci kısmı için de geçerlidir (bakınız 17. paragraf ve örnek olarak *Rahimi/Yunanistan* ve *Yoh-Ekale Mwanje/Belçika*). Sınır dışı amacıyla tutulma sırasında açlık grevinde olan kişilere tıbbi tedavi uygulanmasına ilişkin, bakınız *Ceesay/Avusturya*.

476. Madde 5 §§ 2 ve 4'te öngörülen usul güvenceleri açısından, bkz. 18-20. paragraflar. Ancak, Mahkeme'nin bazı kararları özellikle sınır dışı amacıyla yürütülen tutulmaların yargısal denetimin etkinliği hakkında ulusal mevzuatlardaki eksiklikler ve madde 5 § 4'te öngörülen gereklilikler üzerinedir (bkz. örneğin *S.D./Yunanistan*, §§ 68-77; *Louled Massoud/Malta*, §§ 29-47; ve *A.B. ve Diğerleri/Fransa*, §§ 126-138).

B. Geri gönderilmeleri sebebiyle kişilere sağlanacak destek

487. Madde 3 uyarınca geri gönderilecek yabancılara tıbbi, sosyal destek ve farklı şekillerde destek sağlanması ile ilgili bkz. *Hunde/Hollanda* (k.k.) ve *Shioshvili ve diğerleri/Rusya* (geri gönderme ile bağlantılı olan kalışına yetkililer tarafından sebep olunan, hamileliğinin son dönemlerinde bir başvuru ve küçük çocukları hakkında).

C. Zorla geri gönderme

498. Hakkında sınır dışı kararı verilen bir kişinin intihar edeceğine ilişkin tehditleri, bu tehditlerin gerçekleşmesine yönelik somut tedbirler başvurusunun önceki intihar teşebbüs kaydı da göz önüne alındığı takdirde, Devletin öngörülen tedbiri uygulamaktan kaçınmasını gerektirmez (bkz. *Al-Zawatia/İsveç* (k.k.), § 57). Yabancıların seyahat etmesi için tıbbi uygunluğundan şüphe duyulduğu takdirde yetkililer, yabancıların özel ihtiyaçlarının karşılanmasına ilişkin uygun tedbirleri sağlamak zorundadır (*ibid*, § 58). *Mubilanzila Mayeka ve Kaniki Mitunga/Belçika* (§§ 64-71) kararında Mahkeme, 5 yaşındaki refakatsiz çocuğun orada bakılacağından emin olmadan menşe ülkesine gönderilmesinin madde 3 ihlali olduğuna karar vermiştir. Sınır dışı etme sürecinde kamu görevlileri tarafından kötü muamelede bulunulması halleri madde 3 ihlali olabilir (bkz. *Thuo/Kıbrıs*, Mahkeme burada kötü muamele iddiası nedeniyle madde 3'ün esasen ihlal edilmediğine; fakat başvurusunun sınır dışı sürecinde kötü muameleyle maruz kaldığına ilişkin iddialarının yetkililerce etkili soruşturulmamasının maddenin usule ilişkin hükmünü ihlal ettiğine karar vermiştir.). Dahası, geri gönderme sürecindeki gizliliğin ihlali -kendi içinde madde 8 dolayısıyla gündeme gelebilir- dönüş üzerine madde 3'e aykırı olarak kötü muamele riski doğurabilir (bkz. *X/İsveç*, İsveç yetkilileri Faslı mevkidaşlarını başvurusunun terör şüphelisi olduğu konusunda bilgilendirmiştir).

D. Madde 2 ve 3 geri gönderme davalarında “destekli gönüllü geri dönüş”

509. *N.A/Finlandiya* kararında Mahkeme, başvurusunun babasının sığınma talebi reddedildikten sonra menşe ülkesine “destekli gönüllü geri dönüş”ü kabul ettiği bir durumu incelemiştir. Babası sınır dışı kararı icra edilebilir olduğunda ülkeyi terk etmiş ve menşe ülkesinde öldürülmüştür. Mahkeme, icra edilebilir bir sınır dışı kararı bulunmasaydı başvurusunun babasının “destekli gönüllü geri dönüş” ile geri dönmeyeceği konusunda şüphe edilecek bir sebep bulamamıştır. Bu sebeple gidişi, serbestçe seçtiği bir “gönüllü” gidiş değildir. Bu sebeple, şikayete konu vakalar, Sözleşme madde 1 uyarınca davalı Devletin yargı yetkisi dışında kalmamıştır (§§ 53-57). Ayrıca, gerçek bir serbest iradenin yokluğu başvurusunun babasının madde 2 ve 3 kapsamındaki haklarından feragat etmesini geçersiz kılmıştır ve bu sebeple, geri gönderme davalı Devletin sorumluluğunu doğuran zorunlu geri dönüş olarak incelenmelidir (§§ 58-60).

E. İçtüzük Madde 39 / Geçici tedbirler¹

60. Mahkeme bir başvuru aldığı anda, Mahkeme İç Tüzüğü madde 39 uyarınca davalı Devletin dava görülene kadar alması gereken ihtiyati tedbirleri bildirebilir. Yerleşik içtihadı ve uygulamaya göre Mahkeme ancak ciddi ve telafi edilemez zarara ilişkin gerçek ve yakın risk bulunduğu hallerde ihtiyati tedbirleri bildirebilir. Bu tedbirler çoğunlukla Devletten bireylerin ölüm, işkence veya başka kötü muameleyle karşılaşacakları iddia edilen ülkelere gönderilmemesini istemekten ibarettir. Çoğu davada bu, sığınmacılarla veya istekleri sonuç olarak reddedilmiş olup iade edilecek ve geri gönderilmelerini ya da iade edilmelerini engelleyebilecek, yerel düzeyde bunları askıya alabilecek

1. *İçtüzük madde 39 / Geçici tedbirler*

başka bir başvuruları bulunmayan kişilerle ilgilidir (bkz. 32. paragraf). Bununla birlikte Mahkeme, çocukların idari gözetim altına alınması da dahil olmak üzere göçle ilgili farklı tür davalarda da ihtiyati tedbir kararı vermiştir. Devlet tarafından Mahkemece uygun görülen madde 39 tedbirlerine uyulmaması, Sözleşme madde 34 ihlalidir (bkz. *Mamatkulov ve Askarov/Türkiye*, §§ 99-129; ayrıca bkz. *Savridin Dzhurayev/Rusya* ve *M.A./Fransa*).

V. Diğer dava senaryoları

Sözleşme'nin 4. Maddesi

- “1. Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz
2. Hiç kimse zorla çalıştırılmaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz.
3. Aşağıdaki haller, bu madde anlamında “zorla çalıştırma ya da zorunlu çalışma” sayılmaz:
 - (a) Bu Sözleşme'nin 5. maddesinde öngörülen koşullara uygun olarak tutulu bulunan bir kimseden, tutulu bulunduğu sırada veya şartlı tahliyeden yararlandığı süre içinde olağan olarak yapması istenilen bir iş;
 - (b) Askeri nitelikli herhangi bir hizmet veya vicdanî reddin meşru sayıldığı ülkelerde, vicdanî reddi seçen kişilere zorunlu askerlik hizmeti yerine gördürülebilecek başkaca bir hizmet;
 - (c) Toplumun hayat veya refahını tehdit eden kriz veya afet hallerinde gerekli görülen her hizmet;
 - (d) Olağan yurttaşlık yükümlülükleri kapsamına giren her türlü çalışma veya hizmet.”

Sözleşme'nin 8. Maddesi

- “1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.
2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin kanunla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

Sözleşme'nin 12. Maddesi

- “Evlenme çağına gelen her erkek ve kadın, bu hakkın kullanımını düzenleyen ulusal yasalara uygun olarak evlenme ve aile kurma hakkına sahiptir.”

Sözleşme'nin 14. Maddesi

- “Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”

A. Ekonomik ve sosyal haklar

511. Kabul koşulları ve geri gönderilmeleri sebebiyle kişilere sağlanacak destek (bkz. yukarıda paragraf 23 ve 57) dışında, bir Sözleşmeci Devletin sosyal yarar sağlamaya karar verdiği hallerde bunu madde 14 ile uyumlu şekilde yapması gerektiği için Mahkeme göçmenlerin, sığınmacıların ve mültecilerin ekonomik ve sosyal haklarıyla ilişkili birçok davayı öncelikli olarak madde 14 bağlamında ele almıştır. Bu bakımdan Mahkeme, bir Devletin fazla kaynak isteyen kamu hizmetlerini - örneğin sosyal yardım programları, kamu yararı ve sağlığı- kural olarak ekonomiye katkısı olmayan kısa dönem düzensiz göçmenler tarafından kullanımını kısıtlamasının meşru sebepleri olabileceğini ve

ayrıca bu kişilerin belirli durumlarda, ülkede ikamet eden yabancı kategorilerinden haklı olarak farklılaşabileceğini tespit etmiştir (*Ponomaryovi/Bulgaristan*, § 54).

522. Mültecilik başvurusu reddedilen ancak süresiz oturma izni verilen bir yabancının çocuğunun göçmen statüsüne dayanan farklı muamele, sosyal konut tahsis bağlamında gerekçelendirilebilir (*Bah/Birleşik Krallık*). *Ponomaryovi/Bulgaristan* kararında Mahkeme, başvurucuların göçmen statüsü ve uyruğuna dayanan ortaokul ücreti talebinin gerekçelendirilmediğini tespit etmiştir. *Bigaeva/Yunanistan* kararında Mahkeme, yabancılara hukuk mesleklerini yapamamalarını ayırmacı bulmamıştır, ancak, baroya kaydolabilmek için 18 aylık stajını başlatmasına izin verilmişken, bu süre tamamlandıktan sonra yabancı olduğu gerekçesiyle baro sınavına girmesinin engellenmesi sonucu başvurucunun özel hayata saygı hakkının yetkililerin tutarsız yaklaşımları sebebiyle ihlal edildiğini tespit etmiştir. Mahkeme tarafından karara bağlanan diğer davalar çocuk yardımı (*Niedzwiecki/Almanya*; *Weller/Macaristan*; *Saidoun/Yunanistan*), işsizlik yardımı (*Gaygusuz/Avusturya*); engelli yardımı (*Koua Poirrez/Fransa*); emekli maaşı dahil olmak üzere prim bazlı yardımlar (*Andrejeya/Letonya*) ve katkı temelli sosyal güvenlik sistemine giriş (*Luczak/Polonya*) ile ilgilidir.

533. Mahkeme ayrıca göç kontrolüne tabi kişilerin Birleşik Krallık'ta evlenme izni için onay belgesine başvurma şartının madde 12'yi ihlal ettiğini tespit etmiştir (*O'Donoghue ve diğerleri/Birleşik Krallık*).

B. İnsan kaçakçılığı

544. Mahkeme tarafından, ev içi hizmet (*Siliadin/Fransa*; *C.N. ve V./Fransa*; *C.N/Birleşik Krallık*), cinsel sömürü (*Rantsev/Kıbrıs ve Rusya*; *L.E/Yunanistan*; *T.I. ve diğerleri/Yunanistan*) ve tarım işçiliği (*Chowdury ve diğerleri/Yunanistan*) ile bağlantılı olarak, insan kaçakçılığı bağlamında madde 4 uyarınca yabancılara ilgilendiren birçok dava ele alınmıştır.

C. Göçmenlere özgü diğer durumlarda zararı önleme ve etkili soruşturma yürütme yükümlülükleri

555. Bir göçmene yapılan ırkçı bir saldırıyı soruştururken madde 3 kapsamındaki usuli yükümlülüklerle ilgili olarak bakınız *Sakir/Yunanistan*.

VI. Başvuruların usuli incelemesi

Sözleşme'nin 37. Maddesi

"1. Mahkeme yargılamanın herhangi bir aşamasında listesinden başvuruyu aşağıda belirtilen iki sonuca varması halinde kayıttan düşürebilir:

(a) Başvuran başvurusunu sürdürme niyetinde değilse; veya

(b) uyuşmazlık çözülmüşse; veya

(c) Mahkeme tarafından saptanan herhangi bir nedenle, başvurunun incelenmesine devam edilmesi için haklı edenler ortadan kalkmışsa.

Ancak işbu sözleşme ve protokollerinde tanımlanan insan haklarına saygı gerektiriyorsa, Mahkeme başvurunun incelenmesine devam eder.

2. Mahkeme söz konusu koşulların haklı kıldığı sonucuna varırsa listesinde olan bir başvurunun eski hale dönüştürülmesine karar verebilir."

A. Akli dengesi yerinde olmayan başvuruçular

566. *Tehrani ve Diğerleri/Türkiye* davasında, başvuranların sınır dışı kararı incelenmiştir. İran uyruklu ve eski HMÖ üyesi olan başvuranlar BMMYK tarafından mülteci olarak tanınmışlardır. Başvuranlardan birisinin Mahkeme'ye "başvurusunu geri çekmek" istediğini iletmesi sonrasında başvuran avukatı Mahkeme'yi başvuranın başvurusuna devam etmek istediği konusunda bilgilendirmiştir. Avukat başvuranın akıl sağlığının yerinde olmadığını ve tedavi ihtiyacı olduğunu belirtmiştir. Hükümet başvuranın herhangi bir psikolojik sağlık sorununun olmadığını ve işbirliği yapmamış olması nedeniyle herhangi bir psikolojik rahatsızlığının tespit edilemediğini belirtmiştir. Mahkeme başvuranlardan birinin iddialarının olası ölüm riski veya kötü muamele içerdiğini belirterek davayı kayıttan düşürmenin Sözleşme tarafından sağlanan yaşam hakkı ve kişinin fiziksel sağlığı gibi önemli korumaları ortadan kaldıracağını belirtmiştir. Mahkeme başvuranın ruhsal durumuna ilişkin mevcut şüpheyi ve taraflarca sunulan raporlar arasındaki farklılığı dikkate değer görmektedir. Bu nedenlerle Sözleşme ve ek protokollerinde tanımlandığı şekliyle insan haklarına uyulmasının başvurunun incelenmesine devam edilmesi gerektiği görüşüne varmıştır. (§§ 56-57).

B. Madde 2 ve 3 sınır dışı davalarında 6 aylık sürenin başlaması

577. Yerel mahkemenin verdiği son nihai karar uygulamada 35. Maddenin birinci bendinin belirttiği 6 aylık sürenin başlangıcını hesaplamak için başlangıç noktasıdır. Sınır dışı eden taraf devletin sorumluluğu Sözleşme'nin 2. veya 3. maddeleri gereğince, kural olarak, kişiyi kendi topraklarından sınır dışı ettiği zaman uygulanır. Devletin sorumluluğu Sözleşme'nin 2 ve 3. maddeleri gereğince başvuranın altı aylık süre limitinin başlangıcına tekabül eder. Sonuç olarak, eğer sınır dışı kararı uygulanmamışsa ve kişi sınır dışı etmek isteyen devletin topraklarında kalmaya devam ediyorsa altı aylık süre henüz işlemeye başlamamıştır. (*M.Y.H ve Diğerleri/İsveç* s:38-41) Aynı kural gönderen devletin Sözleşme'nin 5 ve 6. maddelerinin alenen ihlal edilmesi durumunda da uygulanır. (yukarıda 43 ve 44. paragraflar)

C. Sınır dışı edilme durumunda yakın bir tehditin mevcut olmaması

588. Sınır dışı davalarında, başvuranın sınır dışı edilmesi durumunda o sırada veya hatırı sayılır gelecek bir zamanda riske maruz kalmaması durumunda, yerel otoritelere hatta gerekli görüldüğü takdirde mahkemeye yeni sınır dışı kararlarına karşı itiraz etme hakkının olması durumunda Mahkeme başvurunun Sözleşme'nin 37/1 (c) gereğince incelenmesine gerek olmadığına kanaat getirerek dosyayı listesinden kaldırır. Ancak, Sözleşme veya protokollerde belirtilen insan haklarına aykırı özel istisnai durumların gerçekleşmesi halinde başvurunun incelenmesinin devamı şarttır. (bakınız *Khan/Almanya [BD]*) Mahkeme'nin başvuruyu listesinden çıkartması halinde, şartların madde 37/2'ye uygun hale gelmesi durumunda Mahkeme herhangi bir zamanda başvuruyu yeniden işleme almaya karar verebilir.

D. Başvuruçunun yerine başvuru yapmak

599. *G.J/İspanya* (k.k.) kararında mahkeme sivil toplum kuruluşunun sınır dışı edilen başvuran sığınmacı yerine başvuru yapmasının geçerli olmadığını belirtmiştir. Sığınmacı, Mahkeme İçtüzüğü'nün 36. maddesinin ilk fıkrasında belirtilen şartları yerine getirmemiştir; ilgili STK'nın temsilci olması içi herhangi bir yazılı belge sunmamıştır. *N ve M/Rusya* (k.k.) davası Özbek otoriteleri tarafından sınır dışı edilen iki Özbek vatandaşının ortadan kaybolmasına ilişkindir. Mahkeme taraf devletin, Mahkeme İçtüzüğü'nün 39. maddesi uyarınca yargılama devam ettiği sürece kişilerin Özbekistan veya herhangi başka bir devlete sınır dışı edilmemeleri gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme daha sonra başvuranların avukatının yetkisi olmadığını öğrenmiştir. Avukat başvuranları temsil etmek için belirli bir yetkiye sahip olmayıp avukatın başvuranların adına ve yerine hareket etmesi için geçerli

bir neden de bulunmamaktadır. Başvuranların haklarından mahrum edilme veya etkili koruma almalarının engellenme riski bulunmamaktadır. Özbekistan’da yakın aile üyeleri vardır ve bu üyelerle yakın iletişim halindedirler. Bu kişiler başvuranların kaçırılma iddialarından sonra da avukat ile iletişime geçmişlerdir. Başvuranların yakın aile üyelerinin Mahkeme’ye kendi adlarına başvurma imkanları vardı ve aksi yönde bir bilgi mevcut değildi.

Alıntılanan mahkeme kararlarının listesi

İşbu rehberde anılan içtihatlar, Mahkeme tarafından verilen esasa ve kabul edilebilirliğe ilişkin kararlar ile eski Avrupa İnsan Hakları Komisyonunun (“Komisyon”) karar ve raporlarına atıfta bulunmaktadır.

Davanın isminin ardından belirtilen özel bir ibare bulunmaksızın yapılan atıf, Mahkemenin bir Dairesi tarafından verilen esasa ilişkin bir kararla ilgilidir. “(k.k.)” ifadesi, Mahkemenin kabul edilebilirlik hakkında verdiği bir karara atıfta bulunmaktadır ve “[BD]” ifadesi ise, davanın Büyük Daire tarafından incelendiği anlamına gelmektedir.

Mevcut güncelleme tarihinde, Sözleşme’nin 44. maddesi anlamında “kesinleşmemiş” olan Daire kararları, aşağıda yer alan listede yıldız işaretiyle (*) belirtilmektedir. Sözleşme’nin 44. maddesinin 2. fıkrası şu şekildedir: “(a) Tarafların davanın Büyük Daireye gönderilmesini talep etmeyeceklerini belirtmeleri halinde; veya (b) Karar tarihinden üç ay sonra, davanın Büyük Daireye gönderilmesinin talep edilmemesi durumunda; ya da (c) Büyük Daire Kurulunun Sözleşme’nin 43. maddesi uyarınca dile getirilen davanın gönderilmesi talebini reddetmesi halinde, Daire kararı kesinleşmektedir.” Şayet Büyük Daire Kurulu davanın gönderilmesi talebini kabul ederse, Dairenin kararı hükümsüz olmaktadır ve Büyük Daire daha sonra kesinleşmiş bir karar verecektir

Rehberin elektronik versiyonunda atıf yapılan davaların bağlantıları, Mahkeme içtihatlarına (Büyük Daire, Daire ve Komite tarafından verilen karar ve hükümler, bildirilen davalar, istişari görüşler ve içtihatlarla ilişkin Bilgi Notu’ndan alıntı yapılan hukuki özetler), Komisyon içtihatlarına (kararlar ve raporlar) ve Bakanlar Komitesinin kararlarına erişimi sağlayan HUDOC veri tabanına (<http://hudoc.echr.coe.int>) yönlendirmektedir. Bazı Komisyon kararları, HUDOC veri tabanında yer almamaktadır ve yalnızca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Yıllık Rehberi’nin ilgili cildinde yayımlanmış haliyle mevcuttur.

Mahkeme, esasa ve kabul edilebilirliğe ilişkin kararlarını, iki resmi dili olan İngilizce ve/veya Fransızca dillerinde vermektedir. HUDOC veri tabanı aynı zamanda, Mahkeme’nin başlıca davalarından bazılarında ilişkin otuzdan fazla dilde yapılmış gayriresmi çeviriye erişimi sağlamaktadır. Ayrıca, söz konusu veri tabanı, üçüncü kişiler tarafından elektronik ortamda sunulan yüz kadar içtihat derlemesine ulaşmayı sağlayan bağlantıları içermektedir.

—A—

- [A. ve Diğerleri/Birleşik Krallık](#) [BD], no. 3455/05, ECHR 2009
- [A./İsviçre](#), no. 60342/16, 19 Aralık 2017
- [A.A./Birleşik Krallık](#), no. 8000/08, 20 Eylül 2011
- [A.A. ve Diğerleri/İsveç](#), no. 14499/09, 28 Haziran 2012
- [A.B. ve Diğerleri/Fransa](#), no. 11593/12, 12 Temmuz 2016
- [A.E.A./Yunanistan](#), no. 39034/12, 15 Mart 2018
- [A.F./Fransa](#), no. 80086/13, 15 Ocak 2015
- [A.L. \(X.W.\)/Rusya](#), no. 44095/14, 29 Ekim 2015
- [A.M./Fransa](#), no. 56324/13, 12 Temmuz 2016
- [A.M./Fransa](#), no. 12148/18, 29 Nisan 2019
- [A.M./Hollanda](#), no. 29094/09, 5 Temmuz 2016
- [A.S./Fransa](#), no. 46240/15, 19 Nisan 2018
- [Abdi Mahamud/ Malta](#), no. 56796/13, 3 Mayıs 2016
- [Abdolkhani ve Karimnia/ Turkey](#), no. 30471/08, 22 Eylül 2009
- [Abdulkhakov/Russia](#), no. 14743/11, 2 Ekim 2012

Abdullahi Elmi ve Aweys Abubakar /Malta, no. 25794/13 and 28151/13, 22 Kasım 2016
Aboya Boa Jean/Malta, no. 62676/16, 2 Nisan 2019
Abuhmaid/Ukrayna, no. 31183/13, 12 Ocak 2017
Aden Ahmad/Malta, no. 55352/12, 23 Temmuz 2013
Al Husin/Bosna Hersek (no. 2), no. 10112/16, 25 Haziran 2019
Al Nashiri/Polonya, no. 28761/11, 24 Temmuz 2014
Al-Saadoon ve Mufdhi/Birleşik Krallık, no. 61498/08, AİHM 2010
Al-Zawatia/İsveç (k.k.), no. 50068/08, 22 Haziran 2010
Ali ve Diğerleri/İsviçre ve İtalya (k.k.), no. 30474/14, 4 Ekim 2016
Allanazarova/Rusya, no. 46721/15, 14 Şubat 2017
Alpeyeva ve Dzhalogoniya/Russia, no. 7549/09 ve 33330/11, 12 Haziran 2018
Amuur/Fransa, 25 Haziran 1996, *Hüküm ve Kararların Raporları 1996-III*
Andrejeva/Letonya [BD], no. 55707/00, AİHM 2009
*Asady ve Diğerleri/Slovakya**, no. 24917/15, 24 Mart 2020
Aswat/Birleşik Krallık, no. 17299/12, 16 Nisan 2013
Auad/Bulgaristan, no. 46390/10, 11 Ekim 2011
Azimov /Rusya, no. 67474/11, 18 Nisan 2013

—B—

B.A.C./Yunanistan, no. 11981/15, 13 Ekim 2016
Babar Ahmad ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no. 24027/07 ,ve 4 diğer, 10 Nisan 2012
Bah/Birleşik Krallık, no. 56328/07, AİHM 2011
Bencheref/İsveç (k.k.), no. 9602/15, 5 Aralık 2017
Biao/Danimarka [BD], no. 38590/10, 24 Mayıs 2016
Bigaeva/Yunanistan, no. 26713/05, 28 Mayıs 2009
Bistieva ve Diğerleri/Polonya, no. 75157/14, 10 Nisan 2018
Butt/Norveç, no. 47017/09, 4 Aralık 2012

—C—

C.G. ve Diğerleri/Bulgaristan, no. 1365/07, 24 Nisan 2008
C.N./Birleşik Krallık, no. 4239/08, 13 Kasım 2012
C.N. ve V./ Fransa, no. 67724/09, 11 Ekim 2012
Ceesay/Avusturya, no. 72126/14, 16 Kasım 2017
Chahal/Birleşik Krallık [BD], 15 Kasım 1996, *Reports of Judgments and Decisions 1996-V*
Chapman/Birleşik Krallık [BD], no. 27238/95, ECHR 2001-I
Chowdury ve Diğerleri/Yunanistan, no. 21884/15, 30 Mart 2017
Çonka/Belçika, no. 51564/99, AİHM 2002-I

—D—

D./Birleşik Krallık, 2 Mayıs 1997, *Reports of Judgments and Decisions 1997-III*
Dalea/Fransa (k.k.), no. 964/07, 2 Şubat 2010
Dbouba/Türkiye, no. 15916/09, 13 Temmuz 2010
De Souza Ribeiro/Fransa [BD], no. 22689/07, AİHM 2012
Dubovik/Ukrayna, no. 33210/07 ve 41866/08, 15 Ekim 2009

—E—

Ejimson/Almanya, no. 58681/12, 1 Mart 2018
El Ghatet/İsviçre, no. 56971/10, 8 Kasım 2016
Eminbeyli/Rusya, no. 42443/02, 26 Şubat 2009

—F—

F.G./İsveç [BD], no. 43611/11, 23 Mart 2016

—G—

G.B. ve Diğerleri/Türkiye, no. 4633/15, 17 Ekim 2019
G.J./İspanya (k.k.), no. 59172/12, 21 Haziran 2016
G.R./Hollandas, no. 22251/07, 10 Ocak 2012
Gaygusuz/Avusturya, 16 Eylül 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV
Gaspar/Rusya, no. 23038/15, 12 Haziran 2018
Gebremedhin [Gaberamadhien]/Fransa, no. 25389/05, AİHM 2007-II
Genovese/Malta, no. 53124/09, 11 Ekim 2011
Gürcistan/Rusya(I) [BD], no. 13255/07, AİHM 2014 (extracts)

—H—

HA.A./Yunanistan, no. 58387/11, 21 Nisan 2016
Harkins/Birleşik Krallık (k.k.) [BD], no. 71537/14, 15 Haziran 2017
Hasanbasic/İsviçre, no. 52166/09, 11 Haziran 2013
Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya [BD], no. 27765/09, AİHM 2012
Hode ve Abdi/Birleşik Krallık, no. 22341/09, 6 Kasım 2012
Hoti/Hırvatistan, no. 63311/14, 26 Nisan 2018
Hunde/Hollanda (k.k.), no. 17931/16, 5 Temmuz 2016
Hutchinson/Birleşik Krallık [BD], no. 57592/08, 17 Ocak 2017

—I—

I.A.A. ve Diğerleri/Birleşik Krallık (k.k.), no. 25960/13, 8 Mart 2016
I.K./İsviçre (k.k.), no. 21417/17, 19 Aralık 2017
I.M./Fransa, no. 9152/09, 2 Şubat 2012
I.M./İsviçre, no. 23887/16, 9 Nisan 2019
Ilias ve Ahmed/Macaristan [BD], no. 47287/15, 21 Kasım 2019

—J—

J.H./Birleşik Krallık, no. 48839/09, 20 Aralık 2011
J.K. ve Diğerleri/İsveç [BD], no. 59166/12, 23 Ağustos 2016
J.N./Birleşik Krallık, no. 37289/12, 19 Mayıs 2016
J.R. ve Diğerleri/Yunanistan, no. 22696/16, 25 Ocak 2018
Jeunesse/Hollanda [BD], no. 12738/10, 3 Ekim 2014
Levakovic/Danimarka, no. 7841/14, 23 Ekim 2018

—K—

K2/Birleşik Krallık (k.k.), no. 42387/13, 7 Şubat 2017
K.G./Belçika, no. 52548/15, 6 Kasım 2018
Khan/Fransa, no. 12267/16, 28 Şubat 2019
Khan/Almanya [BD], no. 38030/12, 21 Eylül 2016
Kaya/Almanya, no. 31753/02, 28 Haziran 2007
Kebe ve Diğerleri/Ukrayna, no. 12552/12, 12 Ocak 2017
Khlaifia ve Diğerleri/İtalya [BD], no. 16483/12, 15 Aralık 2016
Khudyakova/Rusya, no. 13476/04, 8 Ocak 2009
Kim/Rusya, no. 44260/13, 17 Temmuz 2014
Kiyutin/Rusya, no. 2700/10, AİHM 2011
Koua Poirrez/Fransa, no. 40892/98, AİHM 2003-X

—L—

L.E./Yunanistan, no. 71545/12, 21 Ocak 2016
L.M. ve Diğerleri/Rusya, nos. 40081/14 ve 2 diğerleri, 15 Ekim 2015
L.O./Fransa (k.k.), no. 4455/14, 26 Mayıs 2015
Ljatifi/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, no. 19017/16, 17 Mayıs 2018
Longa Yonkeu/Letonya, no. 57229/09, 15 Kasım 2011
Louled Massoud/Malta, no. 24340/08, 27 Temmuz 2010
Luczak/Polonya, no. 77782/01, 27 Kasım 2007

—M—

M ve Diğerleri/Bulgaristan, no. 41416/08, 26 Temmuz 2011
M.A./Fransa, no. 9373/15, 1 Şubat 2018
M.A./İsviçre, no. 52589/13, 18 Kasım 2014
M.A. ve Diğerleri/Litvanya, no. 59793/17, 11 Aralık 2018
M.D./Fransa, no. 50376/13, 10 Ekim 2019
M.D. ve M.A./Belçika, no. 58689/12, 19 Ocak 2016
M.G./Bulgaristan, no. 59297/12, 25 Mart 2014
M.M./Bulgaristan, no. 75832/13, 8 Haziran 2017
M.M.R./Hollanda (k.k.), no. 64047/10, 24 Mayıs 2016
M.O./İsviçre, no. 41282/16, 20 Haziran 2017
M.S.S./Belçika ve Yunanistan [BD], no. 30696/09, AİHM 2011
M.Y.H. ve Diğerleri/İsveç, no. 50859/10, 27 Haziran 2013
Maaouia/Fransa [BD], no. 39652/98, AİHM 2000-X
Mahdid ve Haddar/Avusturya (k.k.), no. 74762/01, AİHM 2005-XIII (extracts)
Mahmundi ve Diğerleri/Yunanistan, no. 14902/10, 31 Temmuz 2012
Makdoudi/Belçika *, no. 12848/15, 18 Şubat 2020
Mamatkulov ve Askarov/Türkiye [BD], no. 46827/99 ve 46951/99, AİHM 2005-I
Mamazhonov/Rusya, no. 17239/13, 23 Ekim 2014
Mathloom/Yunanistan, no. 48883/07, 24 Nisan 2012
Maslov/Avusturya [BD], no. 1638/03, AİHM 2008
Mikolenko/Estonya, no. 10664/05, 8 Ekim 2009
Mubilanzila Mayeka ve Kaniki Mitunga/Belçika, no. 13178/03, AİHM 2006-XI
Mugenzi/Fransa, no. 52701/09, 10 Temmuz 2014
Murray/Hollanda [BD], no. 10511/10, 26 Nisan 2016

—N—

N. ve M./Rusya (k.k.), no. 39496/14 ve 39727/14, 26 Nisan 2016
N./Finlandiya, no. 38885/02, 26 Temmuz 2005
N./İsveç, no. 23505/09, 20 Temmuz 2010
N./Birleşik Krallık [BD], no. 26565/05, AİHM 2008
N.A./Finlandiya, no. 25244/18, 14 Kasım 2019
N.D. ve N.T./İspanya [BD], no. 8675/15 ve 8697/15, 13 Şubat 2020
N.T.P. ve Diğerleri/Fransa, no. 68862/13, 24 Mayıs 2018
Nada/İsviçre [BD], no. 10593/08, AİHM 2012
Nabil ve Diğerleri/Macaristan, no. 62116/12, 22 Eylül 2015
Ndidi/Birleşik Krallık, no. 41215/14, 14 Eylül 2017
Niedzwiecki/Almanya, no. 58453/00, 25 Ekim 2005
Nolan ve K./Rusya, no. 2512/04, 12 Şubat 2009
Novruk ve Diğerleri/Rusya, nos. 31039/11 ve 4 diğerleri, 15 March 2016
Nowak/Ukrayna, no. 60846/10, 31 Mart 2011

—O—

O.M./Macaristan, no. 9912/15, 5 Temmuz 2016
O'Donoghue ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no. 34848/07, AİHM 2010 (extracts)
Ojei/Hollanda (k.k.), no. 64724/10, 14 Mart 2017
Omwenyeke/Almanya (k.k.), no. 44294/04, 20 Kasım 2007
Onyejekwe/Avusturya (k.k.), no. 20203/11, 9 Ekim 2012
Othman (Abu Qatada)/Birleşik Krallık, no. 8139/09, AİHM 2012 (extracts)

—P—

Panjeheighalehei/Danimarka (k.k.), no. 11230/07, 13 Ekim 2009
Paposhvili/Belçika [BD], no. 41738/10, 13 Aralık 2016
Piermont/Fransa, 27 Nisan 1995, Series A no. 314
Ponomaryovi/Bulgaristan, no. 5335/05, AİHM 2011
Popov/Fransa, nos. 39472/07 ve 39474/07, 19 Ocak 2012

—R—

R.B.A.B./Hollanda, no. 7211/06, 7 Haziran 2016
R.D./Fransa, no. 34648/14, 16 Haziran 2016
R.H./İsveç, no. 4601/14, 10 Eylül 2015
R.U./Yunanistan, no. 2237/08, 7 Haziran 2011
Rahimi/Yunanistan, no. 8687/08, 5 Nisan 2011
Ramadan/Malta, no. 76136/12, 21 Haziran 2016
Rantsev/Kıbrıs ve Rusya, no. 25965/04, AİHM 2010 (extracts)
Riad ve Idiab/Belçika, no. 29787/03 ve 29810/03, 24 Ocak 2008
Rodrigues da Silva ve Hoogkamer/Hollanda, no. 50435/99, AİHM 2006-I

—S—

- S.F. ve Diğerleri/Bulgaristan*, no. 8138/16, 7 Aralık 2017
S.Z./Yunanistan, no. 66702/13, 21 Haziran 2018
Saadi/İtalya [BD], no. 37201/06, AİHM 2008
Saadi/Birleşik Krallık [BD], no. 13229/03, AİHM 2008
Saidoun/Yunanistan, no. 40083/07, 28 Ekim 2010
Sakir/Yunanistan, no. 48475/09, 24 Mart 2016
Salah Sheekh/Hollanda, no. 1948/04, 11 Ocak 2007
Savridin Dzhurayev/Rusya, no. 71386/10, AİHM 2013 (extracts)
Schembri/Malta (k.k.), no. 66297/13, 19 Eylül 2017
Sergey Smirnov/Rusya (k.k.), no. 14085/04, 6 Temmuz 2006
S.D./Yunanistan, no. 53541/07, 11 Haziran 2009
Sh.D. ve Diğerleri/Yunanistan, Avusturya, Hırvatistan, Macaristan, Kuzey Makedonya, Sırbistan ve Slovenya, no. 14165/16, 13 June 2019
Shamayev ve Diğerleri/Gürcistan ve Rusya, no. 36378/02, AİHM 2005-III
Sharifi and Others/İtalya ve Yunanistan, no. 16643/09, 21 Ekim 2014
Shioshvili ve Diğerleri/Rusya, no. 19356/07, 20 Aralık 2016
Siliadin/Fransa, no. 73316/01, AİHM 2005-VII
Singh v./Çek Cumhuriyeti, no. 60538/00, 25 Ocak 2005
Singh ve Diğerleri/Belçika, no. 33210/11, 2 Ekim 2012
Slivenko ve Diğerleri/Letonya (k.k.) [BD], no. 48321/99, AİHM 2002-II (extracts)
Soering/Birleşik Krallık, 7 Temmuz 1989, Series A no. 161
Sow/Belçika no. 27081/13, 19 Ocak 2016
Stamose/Bulgaristan, no. 29713/05, AİHM 2012
Sufi and Elmi/Birleşik Krallık, no. 8319/07 ve 11449/07, 28 Haziran 2011
Sultani/Fransa, no. 45223/05, AİHM 2007-IV (extracts)
Suso Musa/Malta, no. 42337/12, 23 Temmuz 2013

—T—

- T.I. ve Diğerleri/Yunansitan*, 40311/10, 18 Temmuz 2019
Taddeucci ve McCall/İtalya, no. 51362/09, 30 Haziran 2016
Tanda-Muzinga/Fransa, no. 2260/10, 10 Temmuz 2014
Tarakhel/İsviçre [BD], no. 29217/12, AİHM 2014 (extracts)
Tehrani ve Diğerleri/Türkiye, no. 32940/08 ve 2 diğeri, 13 Nisan 2010
Thimothawes/Belçika, no. 39061/11, 4 Nisan 2017
Thuo/Kıbrıs, no. 3869/07, 4 Nisan 2017
Trabelsi/Belçika, no. 140/10, AİHM 2014 (extracts)

—U—

- Üner/Hollanda* [BD], no. 46410/99, AİHM 2006-XII

—V—

- V.F./Fransa* (k.k.), no. 7196/10, 29 Kasım 2011

—W—

Weller v. Hungary, no. 44399/05, 31 March 2009

—X—

X/İsveç, no. 36417/16, 9 Ocak 2018

X/İsviçre, no. 16744/14, 26 Ocak 2017

—Y—

Yoh-Ekale Mwanje/Belçika, no. 10486/10, 20 Aralık 2011

—Z—

Z.A. ve Diğerleri/Rusya [BD], no. 61411/15 ve diğer 3, 21 Kasım 2019