

CONSEIL
DE L'EUROPE



COUNCIL
OF EUROPE

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

AMUUR/FRANSA
(Başvuru No:19776/92)

KARAR ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

25 Haziran 1996



Bu yayın Avrupa Birliğinin maddi desteği ile hazırlanmıştır. İçerik tamamıyla Mültecilerle Dayanışma Derneği sorumluluğu altındadır ve Avrupa Birliğinin görüşlerini yansıtmak zorunda değildir.

Mültecilerle Dayanışma Derneği için Av. Serkan Cengiz tarafından çevrilmiştir.
Kararın İngilizce orijinaline [buradan](#) ulaşabilirsiniz.



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

MAHKEME (DAİRE)

AMUUR/FRANSA

(Başvuru No:19776/92)

KARAR

STRAZBURG

25 Haziran 1996

Amuur/Fransa davasında¹,

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 43. Maddesine (mad.43) ve İçtüzük A'nın ilgili maddelerine² göre teşekkül eden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Daire olarak aşağıdaki hakimlerden:

Bay R. BERNHARDT, *Başkan*,
Bay L.-E. PETTİTİ,
Bay R. MACDONALD,
Bay C. RUSSO,
Bay E. PALM,
Bay J.M. MORENİLLA,
Bay J. MAKARCZYK,
Bay P. KURİS,
Bay U. LOHMUS,

ve ayrıca *Yazı İşleri Müdürü* Bay H.Petzold, *Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Bay P.J. Mahoney'den oluşmaktadır.

Daire, 24 Ocak, 22 Şubat ve 20 Mayıs 1996 tarihli kapalı oturumlu müzakereler neticesinde ve en son anılı müzakere gününde aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1.İşbu dava Sözleşme'nin mad.47 ve mad.32/1 hükümleri tarafından düzenlenen üç aylık süre içerisinde, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (Komisyon) tarafından 1 Mart 1995 tarihinde Mahkeme'ye tevzii edilmiştir.

Başvuru, dört Somali vatandaşı Bay Mahad Abdi Amuur, Bayan Lahima Amuur, Bay Abdelkader Abdi Amuur ve Bay Mohammed Abdi Amuur tarafından 27 Mart 1992 tarihinde Fransa'ya karşı, mad. 25 uyarınca sunulan başvurudan (B.No:19776/92) kaynaklanmıştır.

¹ Başvuruya 17/1995/523/609 numarası verilmiştir. İlk numara başvurunun ilgili yılda (ikinci numara) Mahkeme'ye tevzii edilen davalar listesindeki yerini göstermektedir. Son iki numara, davanın Mahkeme'nin kurulmasından bu yana tevzi edilen davalar listesindeki ve ilk Komisyon başvurularına karşılık gelen listedeki yerlerini işaret etmektedir.

² İçtüzük A kuralları 9 nolu ek Protokol'ün yürürlüğü (1 Ekim 1994) öncesinde Mahkemeye tevzii edilen tüm başvurulara ve bu tarihten sonrada sadece bu 9 nolu ek Protokol ile bağlı olmayan Devletlere ilişkin yapılmış olan başvurulara uygulanmaktadır. Bu kurallar 1 Ocak 1983 tarihinde yürürlüğe giren ve sonrasında çeşitli kereler tadil edilen İçtüzüğe karşılık gelmektedir.

Komisyon'un talebi 44 ve 48. maddeler ile (mad.44 ve mad.48) Fransa'nın Mahkeme'nin zorunlu yargı yetkisini kabul ettiği deklarasyonuna atıfta bulunmaktadır. Talebin konusu işbu davaya ilişkin olayların (mad.46) sorumlu Devletin Sözleşme'nin 5. maddesi (mad.5) kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal edip etmediği hususlarında bir kararın verilmesidir.

2. Mahkeme İçtüzüğü mad.33/3-d hükmüne uygun olarak yöneltilen bir soruya cevaben başvurucuları komisyon önünde temsil eden avukatları, başvurucularla irtibat kurmadığını, buna karşın Komisyon huzurunda başvurucuları temsil etmek için tanzim edilen yetki belgesinin muhtevasının Mahkeme önündeki yargılamayı da kapsadığını beyan etmiştir. Mahkeme Başkanı 5 Mayıs 1995 tarihinde, yeni bir yetki belgesinin ibrazının gerekli olmadığı hususunda başvurucular vekilini bilgilendirmiştir.

3.Daire'ye, Fransız vatandaşı olan seçilmiş hakim Bay L.-E. Pettiti resen (Sözleşme mad.43) ve Mahkeme Başkan Yardımcısı Bay R. Bernhardt (İçtüzük mad.21/4-b) dahil edilmiştir. 5 Mayıs 1995 tarihinde Mahkeme Yazışleri Müdürü, Mahkeme Başkanı R. Ryssdal huzurunda bir kura çekilmiş ve Bay R. Macdonald, Bay C. Russo, Bay E. Palm, Bay J.M. Morenilla, Bay J. Makarczyk, Bay P. Kuris ve Bay U. Lohmus isimlerinden müteşekkil yedi üye belirlenmiştir (Sözleşme mad.43 ve İçtüzük mad.21/5).

4.Daire Başkanı Bay Bernhardt, Mahkeme Yazışleri Müdürü aracılığıyla Fransız Hükümeti Temsilcisi (Hükümet), başvurucuların avukatı ve Komisyon Delegasyonu ile yargılamanın yürütümü hususunda bir görüşme yapmıştır (İçtüzük mad.37/1 ve 38). Başvurucuların ve Hükümetin yazılı beyanları, Mahkeme Kalemi tarafından sırasıyla 26 ve 29 Eylül 1995 tarihlerinde teslim alınmıştır. Komisyon Sekreteri, Komisyon'un yazılı görüş sunmayacağı hususunda 3 Kasım tarihinde Mahkeme Yazışleri Müdürü'nü bilgilendirmiştir.

Başvurucular vekili, başvurucuların Sözleşme mad.50 kapsamındaki taleplerini ihtiva eden ek bir yazılı beyan dilekçesi sunmuştur (mad.50).

Mahkeme başkanı, davanın hususi özelliklerini dikkate alarak, başvurucular vekilinin başvurucular adına adli yardım talebinin kabulüne karar vermiştir (Mahkeme İçtüzüğü A Eki, mad.4).

5. Mahkeme başkanının kararına uygun olarak 23 Ocak 1996 tarihinde Strazburg'da bulunan İnsan Hakları Binasında bir duruşma yapılmıştır. Mahkeme duruşma öncesinde bir hazırlık toplantısı yapmıştır:

a) Hükümet için

J.-F. Dobelle, Hukuk İşleri Müdür Yardımcısı,
Dışişleri Bakanlığı, *Hükümet Temsilcisi*;
Bay J. Lapouzade, Geçici İdare Mahkemesi Yargıcı
Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü,
Dış İşleri Bakanlığı,

AMUUR / FRANSA KARAR

Bayan M. Pauti, Karşılaştırmalı ve Uluslararası
Hukuk Bürosu Başkanı, Kamu Özgürlükleri ve Hukuk
İşleri Dairesi, İçişleri Bakanlığı, *Danışmanlar*;

b) Komisyon için

Bay A. Weitzel,

Delegasyon Üyesi;

c) Başvurucu için

Bayan P. TAELEMAN, avukat,
Bayan D. MONGET-SARRAIL, avukat,
Bayan L. ROQUES, avukat,

Temsilci.

Mahkeme Bay Weitzel, Bayan Taelman, Bayan Roques ve Bay Dobelle'nin sözlü açıklamalarını dinlemiştir. Başvurucuların avukatları duruşma sırasında da belgeler sunmuşlardır.

OLAYLAR

I.DAVANIN KOŞULLARI

6.Başvurucular Mahad, Lahima, Abdelkader and Mohammed Amuur Somali vatandaşlarıdır. Kardeş olan başvuruçular sırasıyla 1970, 1971, 1973 ve 1975 yıllarında doğmuşlardır.

A. Fransız Topraklarına Giriş İzni ile Sığınmacı Statüsünün Verilmesi

7.Başvurucular (9 Mart 1992 tarihinde) Suriye Şam'dan Suriye Hava Yollarına ait bir uçakla Paris-Orly Havalimanına gelmişlerdir. Başvurucular Kenya üzerinden ulaştıkları Şam kentinde iki ay kalmışlardır. Başvurucular, Cumhurbaşkanı Siyad Barre yönetiminin devrilmesinden sonra yaşamlarının tehlikeye düştüğünü, çok sayıda aile fertlerinin öldürüldüğünü, bu nedenle de Somali'den kaçmak zorunda kaldıklarını iddia etmişlerdir. Kuzenlerinden 5'i ve 11'i çocuk olan 13 Somali vatandaşı da, bazıları aynı uçakla, bazıları ise 14 Mart tarihli Kahire'den gelen uçakla Paris'e ulaşmışlardır. Buna karşın havalimanı ve sınır polisi, gelen kişileri pasaportlarının tahrif edilmiş olduğu gerekçesiyle Fransız toprağına kabul

etmemiş, bir kısmı İçişleri Bakanlığı'nın kullanımına tahsis edilmiş olan ve Orly Havalimanı için bekleme alanı olarak yeniden tefriş edilen Arcade Hotel'de tutulmuştur.

Başvurucuların belirttiğine göre, polis memurları erken saatlerde onları havalimanının dinlenme alanına bırakıp, akşam üzeri ise tekrar Arcade Hotel'e getirmişlerdir.

8.12 Mart tarihinde, 27 Mayıs 1982 gün ve 82-442 sayılı Kararnameye uygun olarak İçişleri Bakanlığı, başvuru yapılan ve sığınma hakkı kapsamında Fransız toprağına giriş iznini içeren bir başvuruyu ele almıştır.

Başvurucular 24 Mart tarihinden itibaren adli yardım almaya başlamış, aynı zamanda onların durumları hakkında inceleme yapan CIMADE isimli insan hakları kuruluşu başvuru yapanların bir avukatla irtibata geçmesine imkan sağlamıştır.

9. Başvurucular 25 Mart tarihinde sığınmacıların ve vatansız kişilerin korunmasına ilişkin Fransız Bürosu'na (SVKKİFB) başvurarak kendilerine, 28 Temmuz 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi uyarınca, sığınmacı statüsünün verilmesini talep etmişlerdir. 31 Mart tarihinde SVKKİFB, başvuru yapanların geçici ikamet iznine sahip olmamaları gerekçesine dayanarak başvuruyu ele alma açısından görevli olmadığına karar vermiştir.

10. Başvurucular 26 Mart tarihinde Créteil Yüksek Mahkemesi Hakimine, acil başvuru usulü kapsamında ve hızlı inceleme talebiyle başvurarak, açıkça hukuka aykırı bir işlem olduğunu iddia ettikleri Arcade Hotel'deki özgürlüklerinden yoksun bırakılmaları işlemine son verilmesini talep etmişlerdir (hak ihlali).

B. Başvurucuların Suriye'ye Dönüşü

11. İçişleri Bakanlığının ülkeye giriş izni verilmesine yönelik taleplerini reddetmesi üzerine başvuru yapanlar 29 Mart günü saat 13:30'da, Hükümete göre, kendilerini geri almayı kabul eden Suriye'ye gönderilmişlerdir. Geri gönderilmemiş olan diğer onsekiz Somali vatandaşı, SVKKİFB'in 25 Haziran 1992 tarihli kararıyla siyasi sığınmacı olarak kabul edilmişlerdir (bkz. yukarıda para.7).

10 Haziran tarihinde Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (MYK), İçişleri Bakanlığı'na aşağıdaki faksı göndermiştir:

“Fransız Büyükelçiliği'nin Suriye resmi makamlarından gerekli garantiyi temin etmeleri nedeniyle dört kişinin Suriye topraklarına yeniden girmesi hususunda herhangi bir güçlük yaşanmamıştır. Bu dört Somali vatandaşının statülerinin belirlenmesi amacıyla büromuzla temasa geçmesi beklenmektedir, buna karşın bugüne kadar kendilerinden herhangi bir haber alınmamıştır. Gelişmeler hakkında sizi bilgilendirmeye devam edeceğiz.”

Başvurucular, Komisyon önündeki aşamada, bahsi geçen garantilerin kendilerinin Fransa'dan çıkarılmasından sonra verilmiş olduğunu iddia etmişlerdir.

Hükümet, Mahkeme tarafından yapılan duruşmada, MYK'den 29 Temmuz 1992 tarihinde bir faks daha geldiğini belirtmiştir. Faks metni şöyledir:

“Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin Şam delegasyonun kısa süre önce verdiği bilgiye göre Amuur ailesinin dört üyesi MYK tarafından, Statüsünün 68.paragrafı uyarınca mülteci olarak kabul edilmişlerdir. Suriye'nin MYK tarafından mülteci olarak kabul edilen kişilere sığınma imkanı vermesi nedeniyle, bu Somali vatandaşlarının ülkeye girişlerinin reddedilmesi veya menşei ülkelerine gönderilmeleri riski bulunmamaktadır.

C. Créteil Yüksek Mahkemesi'nin Talimatı

12.Créteil Yüksek Mahkemesi, hızlandırılmış muhakeme usulü neticesinde tesis ettiği 31 Mart tarihli kararıyla, başvurucuların özgürlükten yoksun bırakılmalarının kanuna aykırı olduğuna hükmederek, başvurucuların serbest bırakılmalarına karar vermiştir. Mahkemenin anılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

“Her ne kadar yabancıların kabul taleplerinin reddine ilişkin kararların hukukiliğinin denetlenmesi acil başvuru hakimi tarafından yapılamasa da, bizzat İçişleri Bakanlığı tarafından da zımnen kabul edildiği üzere, İçişleri Bakanlığı'nın halihazırda vermiş olduğu kişilerin uluslararası bölgede dahi bulunmayan yerleşke içinde özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarına yönelik emrin, herhangi bir yasal dayanağı bulunmamaktadır.

Ayrıca halihazırda Fransa'da yürürlükte olan yasal ve Anayasal hükümler uyarınca, her halükarda olağan mahkemelerin denetimine tabi tutulmasını gerektirecek 1945 tarihli yönetmeliğin mad.35/bis hükmünde belirtilen durumlar dışında, idari makamlar özgürlükten yoksun bırakma kararı veremeyeceklerdir.

Dolayısıyla Fransız hukukunun bugünkü haliyle ve yabancıların ülkeye girişine ilişkin olaylar ne olursa olsun başvurucuların, özgürlüklerinden keyfi olarak yoksun bırakılmış kişiler olarak kabul edilmeleri gerekmektedir. Devamla, açıkça hukuka aykırı bir işlemin icra ediliyor olması dolayısıyla, bu işleme son verilmesi acil başvuru hakiminin görevidir.

Dolayısıyla İçişleri Bakanlığı'na başvurucuların serbest bırakılması talimatı verilmiştir.”

Bu karar aleyhinde Danıştay tarafından herhangi bir kanun yolu başvurusu yapılmamıştır.

D. Mülteci Temyiz Kurulu'na İtiraz

13. Bu arada 30 Mart tarihinde başvurucular Mülteci Temyiz Kurulu'na başvurmuşlardır. Başvurucular, İçişleri Bakanlığı'nın Fransız topraklarına girmelerine izin verilmesi başvurularına ilişkin verdiği ret kararı ile Suriye'ye geri gönderilmelerine ilişkin idari kararın Temyiz Kuruluna yapılan temyiz başvurularının yürütmeyi durduracağına ilişkin 25 Temmuz 1952 tarihli kanunun mad.5/b hükmü ile mültecilerin hukuka aykırı girişi ile ikametine yönelik cezai yaptırımı yasaklayan Cenevre Sözleşmesi'nin mad.33/1 hükmüne ve mültecinin yaşamının risk altında olacağı bir ülkeye gönderilmesini yasaklayan aynı Cenevre Sözleşmesi'nin mad.33/1 hükmüne aykırı olduğunu tespit eden bir karar verilmesini talep etmişlerdir.

14. Temyiz Kurulu 17 Nisan 1992 tarihinde başvurucuların talebini reddetmiştir. Kurul, itirazın başvurucular hakkında tesis edilen işlemin uygulanmasından sonra yapılmış olması nedeniyle, başvurucuların Fransız topraklarından gönderilmesine yönelik kararın, itirazların icrayı durduracağına ilişkin kurala aykırı olmadığı, başvurucuların bir kovuşturmayaya tabi tutulmamış olduğu ve başvurucuların yaşamı ve özgürlüğü hususunda Fransız makamlarının, Suriyeli resmi makamlardan teminat aldıklarına hükmetmiştir.

II. KONUYLA İLGİLİ ULUSAL HUKUK

A.Mültecilik statüsü için başvurular

15. Sığınma başvurusunda bulunanlara ilişkin, 17 Mayıs 1985 tarihli Başbakanlık genelgesi uyarınca, sığınma talebiyle Fransa'ya geçici olarak kabul edilme için iki belgenin düzenlenmesi gerekmektedir.

Bunlar: "SVKKİFB'ye başvuru yapabilmek amacıyla" bir aylık geçerlilik süresi olan ve "sığınma için başvuru yapıldı" ibaresi taşıyan geçici oturma izni ve yenilenebilir mahiyette olan üç aylık çalışma izni belgesidir. Buna karşın, SVKKİFB'ye başvurular sadece Fransız toprağına giriş izni verilmiş olan kişiler tarafından yapılabilmektedir ve bir yabancının kabulü kararı, İçişleri Bakanı'nın takdirine bırakılmıştır.

16. Olaylar tarihinde yürürlükte olan 27 Mayıs 1982 tarih ve 82-442 sayılı kararname uyarınca öngörülen usule göre, "göç kontrolünün ulusal polis tarafından icra edildiği yerlerde, bir yabancının Fransa'ya girişinin reddine dair karar, kontrol noktasındaki polis memuru tarafından alınabilir..." Kararnamenin 12.maddesi şöyledir: "Sınıra gelen yabancının sığınma talebinde bulunması durumunda, Fransa'ya giriş izninin reddine dair karar, Dışişleri Bakanlığı'nın konuyla ilgili görüşüne başvurulduktan sonra, sadece İçişleri Bakanlığı tarafından tesis edilebilir". Konuyla ilgili olarak Mülteciler Yüksek Komiserliği temsilcisinin, danışma temelinde,

konuyla ilgili görüşünün talep edilmesi İçişleri Bakanlığı'nın idari uygulamasıdır.

17. 2 Kasım 1945 tarih ve 45-2658 sayılı yönetmeliğin 5.maddesinin 3.fıkrası yabancıların Fransa'ya girişini ve Fransa'daki ikametini düzenlemektedir:

“Giriş izninin reddine dair her kararın, davanın hususi özelliklerine özgülenmiş gerekçeleri ortaya koyacak şekilde yazılı olarak verilmesi gerekmektedir. Kararın bir örneği ilgili kişiye verilecektir. Girişi reddedilen her yabancıya, ziyaret etmeyi amaçladığını söylediği kişiyi, konsoloslukunu ve seçeceği bir avukatı bilgilendirme imkanı tanınacaktır.”

2 Ağustos 1989 tarihli 89-548 sayılı kanun ile yukarıdaki hükme, olay tarihinde yürürlükte olan aşağıdaki paragraf eklenmiştir:

“Hiçbir koşulda girişin reddedilmesi, bir tam gün geçmeksizin kişinin iradesi hilafına memleketine geri gönderilmesine neden olamaz. Madde 35/bis uyarınca giriş izni reddedilen bir yabancı, cezaevi hizmetleri kapsamında olmayan birimlerde ve ancak gönderilmesine yönelik işlemlerin gerektirdiği süreyle sınırlı olacak şekilde tutulabilir.

18. Olay tarihinde yürürlükte olan 2 Kasım 1945 tarihli yönetmeliğin mad.35/bis hükmü şöyledir:

"Bir yabancı, en yüksek idari amirin gerekçeli yazılı kararıyla, mutlak zorunluluk halinde, cezaevi hizmetleri kapsamında olmayan birimlerde ve ancak gönderilmesine yönelik işlemlerin gerektirdiği süreyle sınırlı olacak şekilde ve aşağıdaki hallerde tutulabilir.

1. Kişinin giriş izni verilmesi talebinin reddi kararının gereğini derhal yerine getirememesi, veya
2. Sınır dışı edilme emrine tabi olması ve Fransız toprağından hemen ayrılacak durumda olmaması veya
3. Ülkeden çıkarılacak olması ve Fransız toprağından hemen ayrılacak durumda olmaması.

İşbu maddenin 1 nolu fıkrasının uygulanması açısından, en yüksek mülki amir, kararı kendi adına imzalaması amacıyla bir kolluk görevlisini kıdemli kolluk amiri (adli kolluk amiri) olarak yetkilendirebilir.

Alınan karar hususunda, Danıştay derhal bilgilendirilecektir.

Fransızca anlamaması durumunda yabancı, bir tercüman vasıtasıyla hakları hususunda derhal bilgilendirilecektir.

Başvurucunun özgürlüğünden yoksun bırakılması kararından itibaren yirmidört saat geçince dava, Yüksek Mahkeme Başkanı veya onun görevlendirdiği hakime sunulacak, anılı kişi, (avukatının mevcut olması durumunda) avukatının huzurda bulunduğu bir durumda veya avukatının yapılacak işlem hususunda eksiksiz olarak bilgilendirilmesinden sonra Yüksek Mahkeme Başkanı veya görevlendirdiği hakim tarafından dinlenecek, anılı kişinin aşağıda belirtilen ayrılışına dair bir veya daha fazla denetim için, ayrıca aşağıda belirtilen kontrol tedbirlerine uygun olarak, ayrılışının temini amacıyla bir karar tesis edecektir:

AMUUR / FRANSA KARARI

Polis veya jandarmaya, kimlik olarak geçerli olacak bir belge karşılığında başta pasaport olmak üzere tüm kimlik belgelerini teslim etmek;

Belirli bir yerde zorunlu ikamet;

İstisnai durumlarda, maddenin ilk paragrafında belirtilen alıkonulma yerlerinden ek bir süre daha alıkonulmak. Uzatma kararı, işbu paragrafta belirtilen yirmidört saatlik sürenin sona ermesinden itibaren yürürlüğe girecektir.

Bu tedbirler, yukarıda belirtilen talimat tarihinden en geç altı gün geçmesi sonrasında uygulanırlık niteliğini kaybedecektir.”

B. Uluslararası Alanda Tutulma*1. 26 Haziran 1990 tarihli Genelge*

19. Başvuruya konu olaylar zamanında transit bölge olarak da adlandırılan uluslararası alanda tutulma uygulaması, İçişleri Bakanlığı'nın yabancıların Fransa'ya giriş izni verilmesi durumuna ilişkin usule dair 26 Haziran 1990 tarihli (yayınlanmamıştır) genelgesinin konusunu teşkil etmektedir:

“Giriş izni verilmeyen ve gönderilmeyi bekleyen bir yabancı, bir uluslararası alanın mevcut olması ve bu yerin söz konusu yabancı için gerekli olan barınma yerlerine ve yabancı için gerekli gözlem araçlarına uygun şekilde dönüştürülebilecek imkanlara sahip olması durumunda, hareket özgürlüğüne sahiptir. Böylesi bir durumda, barınma imkanı sağlanması ve yabancının Fransız toprağına girmemesinin temini için gerekli tedbirlerin alınması bir gerekliliktir.

...

III.2.1. Uluslararası Alanda Tutulma

Uygulamada uluslararası alanlar, esas olarak bazı limanlarda ve havalimanlarında tesis edilmektedir.

...

Havalimanlarındaki uluslararası alan ile kastedilen, mühürlenmiş olan (veya mühürlenebilecek mahiyetteki) uluslararası uçuşlar için kullanılan ve yolcunun giriş noktası ile polisin kontrol noktaları arasında kalan yerlerdir.

Alternatif olarak, limanın veya havalimanının pek yakınında bulunan bir otel, 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmeliğin mad.35bis hükmünün uygulanmadığı giriş izni kabul edilmeyen yabancıların barınması amacıyla kullanılabilir. Buna karşın, otele yapılacak yolculuk, Fransız topraklarına girişi teşkil edecek şekilde yorumlanamaz. Konu kapsamına giren yabancılar yukarıda belirtilen şartlar hakkında bilgilendirilecektir.

...

Giriş izni reddedilen yabancıların uluslararası alanda tutulduğu durumlarda, göçmen kontrolü görevlileri uygun şekilde gözetim faaliyetleri icra edeceklerdir. Buna karşın, bu gözlem faaliyeti hiçbir koşulda yabancının kilitli bir odada ve mutlak tecritte tutulması biçiminde icra edilemez.

...

III.2.3. Yabancıların hakları

...

Sonuç olarak tüm koşullarda giriş izni reddedilen bir yabancı, konuyla ilgili karar alınır alınmaz, ilk bildirim zamanında kaydedilen açıklamalarına göre seyahat etmeyi amaçladığını belirttiği adreste yaşayan kişiyi, ülke konsolosluğunu veya kendi seçeceği avukatını bilgilendirme veya onlara haber gönderme imkanına sahip olacaktır. Uygulamada giriş izin talebini reddeden kamu görevlileri, anılı yabancının yukarıda belirtilen kişilerle iletişime geçmesini sağlamakla yükümlüdürler. Dolayısıyla yabancının telefona erişimine ve onun ihtiyaç duyduğu bilgiyi edinmesine izin verilecektir. Anlaşılacağı üzere Fransa dışına yapılacak aramalara izin verilmeyecektir ve konuşma süresi makul olarak tutulmak zorundadır.

...

III. Sığınma talebinde bulunanlar

...

Sınır hattında bir sığınma başvurusunun incelenme usulünü tarif etmek gerekli olmasa da, kişi açısından giriş izni talebi reddedilmedikçe ve böyle bir karar olması durumunda da, bu karar kendisine bildirilmedikçe, kişinin idari alıkonulmaya tabi tutulmasına yönelik herhangi bir talimat verilemez.

Halihazırda giriş izni reddedilen, buna karşın henüz Fransız toprağına girmemiş olan bir yabancının siyasi sığınma talebinde bulunması durumunda, bu talep sınırda yapılmış bir sığınma başvurusu olarak ele alınacak ve vakit geçirilmeksizin Kamusal Özgürlükler ve Hukuk İşleri Bölümü'nün dikkatine sunulacaktır. Anılı birim davayı inceledikten sonra, 27 Mayıs 1982 tarih ve 82-442 sayılı Kararname'nin mad.12 hükmüne uygun olarak alınan kararın ne olduğunu bildirecektir.

..."

2. 6 Eylül 1991 Tarihli Kanun

20. Yabancıların Fransa'ya giriş ve ikamet koşulları hakkındaki 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmeliği tadil eden 6 Eylül 1991 tarihli Kanun, transit bölgeler meselesine ilişkin ilk düzenleyici işlem girişimidir. 6 Eylül 1991 tarihli Kanun taslağının 8.maddesi Meclis'e gönderildiğinde İçişleri Bakanı takip eden açıklamayı yapmıştır: "Bu durumdaki yabancılar, Fransız toprağında olmadıkları ve her daim ayrılmakta özgür olmaları nedeniyle tutuklu (retenus) değildirler (Resmî Gazete, 19 Aralık 1991, s.8256)".

Kanunun mad.8(1) hükmü, yukarıda belirtilen Yönetmeliğe aşağıda aktarılan bir mad.35/ek hükmü eklemiştir:

"Bir havalimanı veya limanda Fransız toprağına giriş izni talebi reddedilen veya orada sığınma başvurusunda bulunan bir yabancı, havalimanının veya limanın transit bölgesinde ayrılış hazırlıklarının veya Fransız toprağına giriş izni talebinin incelenmesinin gerektirdiği süreyle mutlak sınırlılık arz edecek, fakat yirmi günü aşmayacak bir süre için tutulabilir. En yüksek mülki amirin kararıyla sınırları belirlenecek olan bu bölge, Fransız topraklarından gidiş veya Fransız topraklarına geliş noktalarından kişilerin Fransız toprağına giriş ve çıkışlarının kontrolünü

yapıldığı yerlere kadar olacaktır. Bu bölge, bir veya daha fazla barınma tesisini içine alacak şekilde genişletilebilecektir. Kişinin transit bölgede tutulma emri, göç kontrol amirinin veya onun tarafından görevlendirilmiş ve çavuş rütbesine sahip bir kolluk memurunun gerekçeli yazılı bir kararıyla verilecektir. Bu karar, yabancının medeni hali ve tutulma şartlarının kaydedildiği kayıt defterine dahil edilecektir. ... Yabancı istediği herhangi bir yabancı varış noktasına gitmek amacıyla dilediği zaman transit bölgeden ayrılmakta özgür olacaktır.

3.Anayasa Kurulu'nun 25 Şubat 1992 Tarihli Kararı

21.Anayasa Kurulu, Başbakanın Anayasa mad.61 kapsamında yaptığı başvuruya ilişkin 25 Şubat 1992 tarihinde verdiği hükümlerle, 6 Eylül 1991 tarihli Kanunun 8.maddesinin aşağıda belirtilen gerekçelerle Anayasaya aykırı olduğuna karar vermiştir:

"Bu bağlamda dikkat alınmalıdır ki 2 Kasım 1945 tarihli anılı Kanun, mad.8/1 hükmüyle Yönetmeliğe dahil edilen mad.35/ek(I) hükmünün gerektirdiği koşullar uyarınca bir yabancının uluslararası bölgede tutulması, Yönetmelik mad.35/bis hükmü kapsamında yabancının tutukevine yerleştirilmesi halinde ortaya çıkacak ölçüde bir hareket kısıtlaması gerektirmemektedir.

Buna karşın, bir yabancının uluslararası bölgede tutulması, hareketin sınırlanma seviyesinin kümülatif etkisi dolayısıyla bir hareket kısıtlaması gerektirecek ve bunun süresi Anayasanın 66.maddesi kapsamında anılı kişinin kişisel özgürlüğünü etkileyecektir. Bir yabancının tutulmasına yönelik idari işlem tesis etme yetkisi, Kanun ile idari makamlara verilebilirse de kanun koyucu, mahkemelerin müdahale etmesine imkan verecek hükümleri yürürlüğe koymak zorundadır. Böylelikle anılı makamlar sorumluluklarını yerine getirebilir ve kendilerine tevdi edilen kontrol yetkilerini icra edebilirler.

Yabancıların transit bölgede tutulmasına ilişkin mad.35/ek hükümlerinin tesis ettiği garantiler ne olursa olsun, bu hükümler kişilerin daha fazla tutulmasının gerekli olup olmadığı hususlarında mahkemelerin müdahale etmesi ve karar vermesi gerekliliğine dair, ayrıca mahkemelerin böylesi bir tedbirin gerekli olup olmadığı hususunda davaya ilişkin olaylara dair tespit yapmasına imkan verecek herhangi bir gereklilik içermemektedir. Her halükarda bir kişi makul bir süreden daha fazla bir süre tutulamaz.

Netice olarak, mahkemelerin hızlı bir şekilde müdahale etmesine imkan tanımayan ve bir yabancının transit bölgede uzun bir süre tutulması açısından idari makamlara yetki veren anılı Kanunun mad.8(1) hükmüyle 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmeliğe dahil edilen mad.35/ek düzenlemesi, bu haliyle Anayasaya aykırıdır.

4.Paris Yüksek Mahkemesinin 25 Mart 1992 Tarihli Kararı

22. 25 Mart 1992 tarihinde Paris Yüksek Mahkemesi, Roissy Havalimanı'ndaki uluslararası bölgede bulunan Hotel Arcade'de tutulan sığınma talebinde bulunmuş olan kişilerce, maruz kaldıkları zararlar için açılan tazminat davasında aşağıdaki şekilde karar vermiştir:

"...Bir yabancı'nın Arcade Hoteli'ne ait binalarda tutulması, bu tutulmanın gerektirdiği seyahat sınırlaması ve sınırlamanın süresi -ki bu konu hiçbir mevzuat hükmü tarafından düzenlenmemiş ve herhangi bir yargısal denetim olmaksızın sadece idari kararlarla belirlenmektedir- anılı kişinin özgürlüklerini etkilemektedir. İlgili ihlalin oluşması için geliş ve gidişe ilişkin mutlak bir yoksunluk halinin mevcudiyeti gerekmemektedir. İhlalin meydana gelmesi için, işbu davada da yaşandığı üzere, ilgili idari karar sonucunda kişinin özgürlüğünün ciddi bir şekilde sınırlanması yeterli olacaktır.

...Yabancı'nın sadece Fransa'ya girişinin engellenmiş olduğu gerekçesiyle kişisel özgürlüğe müdahale edildiği yakınmasının reddedilmesine dair davalı beyanlarını, yabancı'nın havalimanının uluslararası bölgesinin devamı niteliğinde bir yer olduğu şeklinde değerlendirilmesi gereken yerde tutulduğu ve davalının beyanlarının açıkça temelsiz olduğu gerekçeleriyle reddediyoruz. Havalimanı yerleşkesinin dışındaki gümrük kontrolü kapsamında olan Arcade Hotel'e ait binaların bir kısmının veya tamamının uluslararası kara parçası olduğuna dair ulusal veya uluslararası bir düzenleme (kanun/antlaşma) delil olarak sunulmamıştır.

... Meselenin arka planı ışığında hukuki bir kurgu olan bu bölge, kişisel özgürlüğün temel ilkelerinden muaf tutulamaz.

... Göç kontrolü alanında Fransız toprağına giriş iznini reddetme hususunda tartışmasız olarak özel bir yetkisi olan idari makamların yetkisi, her ne kadar bu yetki bir sığınma başvurusu açısından 27 Mayıs 1982 tarihli Kararnamenin 12.maddesi tarafından düzenlenen şartlara tabi olsa da, İçişleri Bakanı'na bir yabancı'nın özgürlüğünü sınırlamasına, yasanın öngördüğü koşullar ve şartlar dışında, imkan vermez.

...

... Yabancı'lara ilişkin yürürlükte olan Fransız kanunları uyarınca idari makamlar, 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmelik mad.5/son fıkra ve mad.35/bis hükümlerinin gerektirdiği usul ve şartlar uyarınca bir yabancı'yı giriş ve çıkış özgürlüğünden geçici olarak yoksun bırakamaz. Bu hükümler özellikle de Fransa'ya giriş izninin reddedilmesi durumunda uygulanmaktadır. Anılı hükümler, idari alıkonulmaya/tutmaya dair azami bir süre belirlemekte ve bu halin Yüksek Mahkeme Başkanı'nın izni olmaksızın yirmi dört saati aşamayacağını düzenlemektedir.

...Sığınma başvurusunda bulunan bir kişinin başvurusunun kabul edilebilir olup olmadığının idari makamlarca incelenebilmesi için, mutlak surette gerekli olan süre boyunca uluslararası bölgede tutulmasını düzenleyen herhangi bir özel hükmün yokluğunda, resmi makamların bir yabancı'yı anılı denetime tabi bölgede kendi menfaatlerine uygun şekilde ve genel mahiyette bir hak olarak tutma yetkileri bulunmamaktadır."

Danıştay, yukarıda anılı kararı Paris Temyiz Mahkemesi huzurunda temyiz etmiştir. Buna karşın 23 Eylül 1992 tarihinde, anılı başvuru

açısından, temyiz edenin nihai beyanlarını sunmadığı gerekçesiyle incelenmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

5. 6 Temmuz 1992 Tarihli Kanun

23. Anayasa Kurulu'nun yukarıda belirtilen kararına müteakiben (bkz yukarıda para.21), Meclis, 6 Temmuz 1992 tarihli 92-625 sayılı Kanunu kabul etmiştir. Bu Kanun, 27 Aralık 1994 tarih ve 94-1136 sayılı Kanun ile tadil edilmiştir. Bu kanun ile önceki kanundakine benzer şekilde (bkz. yukarıda para.20) 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmeliğin mad.35 hükmüne bir fıkra eklemiştir.

"I. Fransa'ya demiryolu, denizyolu veya havayoluyla ulaşan ve (a) Fransız toprağına giriş izni reddedilen veya (b) sığınma başvurusu yapan yabancı yönetmelikle belirlenecek olan uluslararası trafiğe açık olan bir tren istasyonunda/havalimanında/limanda bulunan bekleme bölgesinde ayrılış hazırlıkları için mutlak surette gerekli olan süre boyunca ve eğer kendisi sığınma başvurusunda bulunan bir kişi ise, bu durumda başvurusunun açıkça temelsiz olup olmadığının araştırılması için mutlak surette gerekli olan süre boyunca tutulabilir.

Yabancı, gerekli durumlarda bir tercüman aracılığıyla, hakları ve yükümlülükleri hususunda derhal bilgilendirilecektir. Bu bilgilendirme aşağıda belirtilen bir yere kaydedilecek ve bu kayıt belgesi ayrıca yabancıya kendisi tarafından da imzalanacaktır.

Bu bekleme bölgesinin sınırları kurumda bulunan Devlet temsilcisi tarafından belirlenecektir. Bekleme bölgesi geliş/gidiş noktalarından göçmen kontrol noktalarına kadar uzanacaktır. Bekleme bölgesinde, kendi sınırları içinde veya istasyona, havalimanına veya limana yakın bir veya daha fazla yabancılar için otel tipi hizmetler sağlayacak barınma yerleri bulunabilir.

II. Bekleme bölgesinde, kırk sekiz saati geçmeyecek olan tutulma talimatı, göçmen kontrol idaresi amiri veya onun tarafından görevlendirilmiş olan ve çavuş rütbesine haiz bir kolluk tarafından yazılı bir gerekçeli kararla tesis edilir. Bu karar ve tutulma kararının kendisine tebliğ edildiği tarih ve saat, yabancıya medeni hali ve tutulma şartlarının kaydedildiği kayıt defterine dahil edilecektir. Danıştay alınan karardan derhal haberdar edilecektir. Karar aynı koşullara uygun olarak ve aynı süre için yenilenebilir.

Yabancı, Fransa dışındaki isteği herhangi bir varış noktasına gitmek amacıyla dilediği zaman bekleme bölgesinden ayrılmakta özgür olacaktır. Yabancı, tercüman yardımı ve bir doktora ve kendi seçeceği bir avukata erişim talebinde bulunabilir.

III. İlk kararın alınmasından dört gün geçmesini müteakiben Yüksek Mahkeme Başkanı veya onun görevlendirdiği bir naib hakim, sekiz günü aşmayacak şekilde yabancıya bekleme bölgesinde tutulmasına karar verebilir. İdari makam, o güne kadar yabancıya ülkesine neden geri gönderilememiş olduğunu veya yabancıya sığınma başvurusunda bulunup bulunmamış olduğunu, yabancıya kabul edilmesinin neden mümkün olmadığını ve yabancıya bekleme bölgesinden ayrılmasının temini için gerekli süreyi gerekçeli kararında belirtir. Yüksek Mahkeme Başkanı veya naib hakim, anılı kişiyi, şayet varsa, avukatı hazır bulunacak şekilde dinledikten sonra veya avukatın eksiksiz bir şekilde bilgilendirilmesinden sonra, bir talimat biçiminde kararını verecektir. Yabancı, adli yardım kapsamında Yüksek Mahkeme Başkanı veya

AMUUR / FRANSA KARAR

naib hakimden kendisi için bir avukat görevlendirilmesi talebinde bulunabilir. Yabancı ayrıca Yüksek Mahkeme Başkanı veya naib hakimden tercüman talebinde bulunabilir, dosya fotokopisinin temin edilmesini isteyebilir. Yüksek Mahkeme Başkanı veya naib hakim kararını verir. Buna karşın Kararname tarafından belirlenen ilçelerdeki kararlar Danıştay'ın görüşüne başvurulduktan sonra alınır. Böylesi bir durumda hakim kararını, Yeni Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununun 435. maddesi hükmüne hâle getirilmeksizin, tren istasyonu, havalimanı ve limanda özel olarak tesis edilen bir duruşma salonunda aleni bir duruşmada verecektir.

Talimata karşı yapılacak itiraz başvurusu, Temyiz Mahkemesi Başkanı veya onun görevlendirdiği naib hakime yapılacak, temyiz başvurusu hakkında kırk sekiz saat içinde karar verilecektir. Verilecek karara dair bir biçim zorunluluğu bulunmamaktadır. İtiraz başvuruları ilgili kişi, Danıştay ve ilgili Devlet kurumu temsilcisi tarafından yapılabilir. İtiraz başvurusu kararın icrasını durdurmayacaktır.

IV. İstisnai olarak, III. bölümde belirtilen şartlar çerçevesinde, bekleme bölgesinde ve Yüksek Mahkeme Başkanı veya görevlendirdiği naib hakim kararıyla tutulma kararı, on iki günü aşacak şekilde yeniden verilebilir. Buna karşın bu karar sekiz günü aşamaz.

V. Yabancı, bekleme bölgesinde tutulduğu sürenin tamamı boyunca, II. Bölümün ikinci paragrafında belirtilen haklardan yararlanacaktır. Danıştay ve ilk dört günden sonra Yüksek Mahkeme Başkanı veya görevlendirdiği naib hakim, yabancının tutulma koşullarını kontrol etmek ve II. Bölümde belirtilen kayıt defterini incelemek amacıyla bekleme bölgesini ziyaret edebilir.

BMMYK delegesi veya onun temsilcisi ve insancıl derneklerin bekleme bölgesine girmelerine ilişkin esaslar, Danıştay'ın görüşü alındıktan sonra bir kanun hükmünde kararname ile belirlenecektir.

VI. Bekleme bölgesindeki tutulma işleminin, son alınan karardaki süreyi aşacak şekilde uzatılmaması durumunda, yabancının sekiz günlük vize ile Fransız topraklarına girişine izin verilir. Yabancının, geçici bir ikamet izni veya geçici ikamet izni başvurusu belgesi almadıkça, bu süre sınırının bitimine kadar Fransız topraklarını terk etmiş olması gerekmektedir.

VII. İşbu madde hükümleri, bir tren istasyonunda, havalimanında veya limanda bulunan ve gideceği ülkeye götüreceği olan bir ulaşım aracının, yabancının araca binmesine izin vermediği veya gidilecek ülke resmi makamlarının ülkeye giriş izni vermediği ve Fransa'ya geri gönderdiği yabancılar için de geçerlidir.

VIII. Yabancının, Fransız topraklarından ayrılışının tutulduğu bekleme bölgesinin bağlı olduğu ve tren istasyonu, liman veya havalimanında ayarlanamaması durumunda, yabancı ayrılışının mümkün olacağı herhangi bir demiryolu istasyonuna, havalimanına veya limana bağlı bekleme bölgesine sevk edilebilir. Transfer kararının, yabancının bekleme bölgesinde tutulmasına ilişkin ilk kararın verildiği tarihten itibaren dört gün içinde alınması gerekmektedir. Karar, işbu maddenin II. bölümünde öngörülen şartlara uygun olarak alınacaktır.

Transferin, ilk tutma kararının alınmasından dört günü geçecek şekilde, gerçekleştirileceğinin öngörülmesi durumunda idari makam Yüksek Mahkeme Başkanı'nı veya naib hakimi, işbu maddenin III ve IV. bölümlerinde belirtilen şartların uygulanabilir olduğu zamanlarda, bilgilendirir.

Bekleme bölgesinde tutmanın yenilenmesi veya uzatılmasına dair kararlar alındığında, idari makam yabancının başka bir bekleme bölgesine naklinin gerekliliği

ve naklin gerçekleştiği hususlarında Yüksek Mahkeme Başkanı'nı veya naib hakimi ve Danıştay'ı bilgilendirir.

Bekleme bölgesinde tutmanın uzatılma veya yenilenmesi sürelerinin belirlenmesi amacıyla, yabancıya bir başka bekleme bölgesine nakline rağmen, süre işlemeye devam eder.

Daha kesin olarak, 27 Aralık 1994 tarihli Kanun, 6 Temmuz 1992 tarihli Kanunun getirdiği kuralları genişletmiş ve esnetmiştir. 1945 tarihli Yönetmeliğin mad.35/ek hükmü tarafından tesis edilen usul Fransa'ya tren yolu ile ulaşan yabancılara da uygulanmaya başlamıştır. Uluslararası trafiğe açık olan ilgili tren istasyonları İçişleri Bakanı'nın talimatıyla belirlenecek ve bekleme bölgelerinin sınırları anılı departmandaki Devlet temsilcisi tarafından belirlenecektir. Ek olarak, bekleme bölgesi artık geliş veya kontrol alanı olarak tanımlanmayacak, istisnai koşullarda hemen bitişik yerleri içine alabilecektir. Şu haliyle bekleme bölgeleri tren istasyonu, liman veya havalimanı içindeki veya yakınlarındaki yabancılara otel tipi hizmetler sağlayan bir veya birden fazla barınma yerlerini kapsayacaktır. Dahası 1945 tarihli Yönetmeliğin mad.35/ek hükmünün atıfta bulunduğu "bekleme bölgeleri" ile 27 Aralık 1994 tarihli Kanunun mad.35/bis hükmünün atıfta bulunduğu "tutukevleri" arasında herhangi bir yanlış anlaşılardan kaçınmak amacıyla 27 Aralık 1994 tarihli Kanun bu iki kategorideki birimlerin birbirinden fiziksel olarak farklı ve yerlerinin ayrı olması gerektiğini düzenlemektedir.

6. 15 Aralık 1992 Tarihli Kanun Hükmünde Kararname

24. 15 Aralık 1992 tarihli Kanun Hükmünde Kararname, 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmeliğin mad.35/ek hükmüne uygun olarak tesis edilen eylemlerin tabi olacağı usul kurallarını belirlemekte ve bu tür yargılamaların süjesi olan yabancılara adli yardım sağlanmasına dayanak teşkil etmektedir. İşbu KHK uyarınca, bir yabancıya dört veya on iki günden fazla bekleme bölgesinde tutulmasına ilişkin yetki için göç kontrol idaresi amiri tarafından gerekçeli bir talep ile yargılama bölgesi açısından yetkili olan Yüksek Mahkeme Başkanı'na başvurulması, başvuru dilekçesinin tarih içermesi, imzalanması ve ilgili tüm belgelerin eklenmesi gerekmektedir. Yüksek Mahkeme Başkanı, dilediği bir avukatı seçme hakkına sahip olduğu hususunda yabancıyı bilgilendirmek veya yabancıya talep etmesi durumunda adli yardım kapsamında bir avukatı onun için görevlendirmek zorundadır. Başvuru ve ekli belgeler kaleme ulaşır ulaşmaz yabancıya avukatı tarafından incelenebilecektir. Bu belgeler duruşma öncesinde de, Fransızca'yı yeterli düzeyde anlamaması durumunda bir tercüman vasıtasıyla bizzat yabancı tarafından da incelenebilecektir.

7. 2 Mayıs 1995 Tarihli Kanun Hükmünde Kararname

25. 2 Mayıs 1995 tarih ve 95-507 sayılı KHK, 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmeliğin mad.35/ek hükmüyle tanımlandığı üzere, MYK delegesi veya onun temsilcisinin ve insancıl sivil toplum kuruluşlarının uluslararası ulaşımına açık tren istasyonlarında, limanlarda ve havalimanlarında bulunan bekleme bölgelerine erişimine dair koşulları düzenlemektedir (bkz. yukarıda para.23).

Özellikle, bekleme bölgelerine erişimleri İçişleri Bakanı'nın özel yetkilendirmesine tabi tutulmuş olan MYK temsilcilerinin ve insancıl sivil toplum kuruluşlarının orada tutulan kişilerle, üçüncü kişilere kapalı, görüşmeler yapabilmeleri ve bu temsilcilerin bekleme bölgelerinin yönetilmesi hususunda müzakerede bulunmak amacıyla yılda bir kez İçişleri Bakanı'yla görüşmeleri hususlarında hükümler içermektedir.

III. AVRUPA KONSEYİ'NİN KONUYLA İLGİLİ ÇALIŞMALARI**A. Parlamenterler Meclisi'nin Avrupa Havalimanlarına Giriş Yapan Sığınma Talebinde Bulunan Kişilere İlişkin 12 Eylül 1991 Tarihli Raporu**

26. 12 Eylül 1991 tarihinde Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi Avrupa havalimanlarına giriş yapan ve sığınma talebinde bulunanlara ilişkin bir rapor tanzim etmiştir. Raporu düzenleyen kişinin bizzat ziyaret ettiği altı büyük havalimanındaki mevcut duruma dair kısa bir değerlendirmeyi içeren bu rapor, Paris'te bulunan Roissy-Charles-de-Gaulle Havalimanı'na ilişkin aşağıdaki yorumları ihtiva etmektedir:

"Sığınma talebinde bulunanlar, ilgili taleplerini sınır polisine sunmakta ve Mültecilerin ve Vatansız Kişilerin Korunmasına Dair Fransız Bürosu (Office français de protection des réfugiés etapatrides -MVKKDFB) mültecilik statüsü hakkında karar vermektedir.

Sığınma talebinde bulunan kişilere yönelik olarak, talebin sunulmasının hemen akabinde tercüman veya adli yardım hizmeti verilmemektedir: Adli yardıma, Fransa'ya girilmesine müteakiben izin verilmektedir.

Sığınma talebinde bulunan kişiler havalimanındaki uluslararası bölge olarak ifade edilen yerde alıkonulmaktadır, bunun anlamı bu kişilerin henüz Fransız toprağında bulunmaması ve Fransız resmi makamlarının ilgili talebi inceleme yükümlülüğü altında bulunmuyor olmasıdır. Buna karşın böylesi bir talebin Fransız toprağında bulunan bir kişi tarafından yapılması durumunda, Fransız resmi makamlarının ilgili talebi inceleme yükümlülüğü altında olmasıdır. Uluslararası bölge herhangi bir hukuki dayanağa haiz değildir ve yükümlülükten kaçınma amacına yönelik bir araç olarak anlaşılması gerekmektedir.

Alıkonulma boyunca, sosyal hizmet personeline erişim bulunmamaktadır. Fiiliyatta dış dünya ile herhangi bir iletişim mevcut değildir. Ayrıca, sığınma talebinde bulunan kişi her daim telefona erişim imkanına sahip değildir. Sınır polisinin iznine tabi olarak, bir rahip sığınma talebinde bulunan kişileri ziyaret edebilir. Eğlence veya eğitime yönelik hiçbir kolaylık tesisi sığınma talebinde bulunan kişilere tahsis edilmemiştir.

Alıkonulmaya dair herhangi bir yasal dayanak bulunmamaktadır ve yasanın öngördüğü azami bir süre de mevcut değildir. Fransız makamları, sığınma talebinde bulunan bir kişinin bu bölgede azami olarak bir hafta kaldıklarını ve çocukların ise nadiren tutulduğunu iddia etmektedir. Bazı sığınma talebinde bulunan kişiler, başvurularının MVKKDFB'ye gönderilmesi veya geri gönderilip gönderilmeyecekleri hususunda İçişleri Bakanlığı'nın vereceği kararı beklemek üzere altı hafta beklediklerini iddia etmişlerdir.

Uluslararası bölgede bulunan sığınma talebinde bulunan kişiler zemin veya plastik sandalyeler üzerinde uyumaktadırlar. Havalimanı idaresi onlara yemek tedarik etmekte ve başkaları tarafından kullanılmadığı gece yarısı saatlerinde kullanabildikleri bir kaç duş bulunmaktadır.

Havalimanında yer bulunmaması dolayısıyla uluslararası bölge, yakınında bulunan Arcade Hotel'in katlarından birisini kapsayacak şekilde genişletilmiştir".

B. Bakanlar Komitesinin Havalimanlarına Gelen Sığınma Başvurusunda Bulunan Kişilere Dair Avrupa Konseyi'ne Üye Ülkelerin Uygulamalarına İlham Vermek Amacına Matuf Rehber İlkeler Dair 21 Haziran 1994 Tarih ve R (94)5 Sayılı Tavsiye Kararı

27. Bakanlar Komitesi, 21 Haziran 1994 tarihli Tavsiyesi ile üye devletleri aşağıda bir kısmı aktarılan rehber ilkeleri kabul etmeye davet etmiştir:

"...

Havalimanlarındaki sığınma talebinde bulunan kişilerin hususi konumlarının özel güçlükler yaratabileceği, bunun hem onların kabulü hem de taleplerinin ele alınmasıyla bağlantılı olduğu göz önüne alınarak,

Bu alandaki diğer ilkenin uygulanmasına hanel getirmeksizin, İnsan Hakları alanındaki temel ilkelere dayalı bir rehberin, havalimanlarındaki sığınma talebinde bulunan kişilerin korunması açısından üye ülkelerin uygulamaları için ilham kaynağı olmasını, yasal mevzuatın gelişmesine ve yeni kabul ülkelerinde sığınma talebinde bulunan kişilerin kabulü açısından idari bir alt yapı tesis edilmesine katkı sunmasını göz önüne alarak,

3. ... her Devlet, Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nin hükümlerine ve özellikle de 33. maddesine, ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve özellikle de 3.maddesine tabi olarak, bir sığınma başvurusunda bulunan kişiyi üçüncü bir ülkeye gönderme olasılığını muhafaza etmek ister,

...

5. Talep, ele alınması için mutlak surette gerekli olan süreyi aşmayan ve başvuruda bulunan kişinin havalimanında kalma süresinin uzatılmamasını gerektiren bir ihtimamla incelenir.

...

9. Sığınma başvurusunda bulunan bir kişinin, başvurusuna ilişkin karar verilmesine kadar sınırdan kalmak zorunda olduğu durumda, mümkün olduğunda uygun bir yere kabul edilmesi ve uygun bir yerde barınması temin edilmelidir.

10. Sığınma talebinde bulunan kişi, böylesi bir yerde ancak kanunun cevaz verdiği maksimum süre kadar tutulabilir.

..."

C. Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ve Cezayı Önleme Komitesinin 4 Haziran 1992 Tarihli Raporu

28. 27 Ekim ve 8 Kasım 1991 tarihleri arasında Fransa'ya gerçekleştirdiği ziyarette Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ve Cezayı Önleme Komitesi (İÖK), Roissy-Charles-de-Gaulle Havalimanı ve Arcade Hotel'deki sınır polis merkezleri de dahil olmak üzere yabancıların alıkonulmasında kullanılan çok sayıda alıkonulma birimini ziyaret etmiştir. Komite, 4 Haziran 1992 tarihli raporunda özellikle aşağıda alıntılanan tespitte bulunmuştur:

"Buna karşın, idari alıkonulmanın söz konusu olduğu durumdan farklı olarak, giriş izin talebi reddedilen kişilerin bekleme bölgesinde geçirecekleri süreye dair yasal bir sınır veya herhangi bir yargısal denetim hususunda herhangi bir yasal hükmün mevcut olmadığı görülmektedir.

... 1 Ekim 1991 tarihinde Hükümet, Uluslararası Göçmen Bürosu (UGB) adıyla bir insancıl yardım birimi ihdas etmiştir.

İÖK, özellikle de kötü muameleyle tabi tutulacakları inancının dayanağını teşkil eden ciddi nedenler olan bir ülkeye anılı kişilerin geri gönderilmesi riskine karşı korunması açısından, giriş izin talebinin reddi kararına karşı yapılacak etkili bir itirazın ne derece önem arz ettiğini vurgulama arzusundadır. Sonuç olarak İÖK, bir giriş izin talebinin reddi kararına karşı itiraz imkanları hususunda kendisine bilgi verilmesi arzusundadır. Ek olarak İÖK, giriş izin başvurusu reddedilen alıkonulmuş kişilerin anılı yerlerde geçirdikleri ortalama süre ve UGB'nin kesin olarak hangi işlevi olduğu hususlarında kendisine bilgi sağlanması arzusundadır."

29. 19 Ocak 1993 tarihinde Fransız Hükümeti, İÖK'ye aşağıda bilgileri temin etmiştir:

"...

2. Girişi reddedilen kişilerin durumları: liman ve havalimanlarındaki bekleme bölgeleri

2.1. Yukarıdaki genel beyanlarımız kısmında da değinildiği üzere limanlardaki ve havalimanlarındaki bekleme bölgelerine dair 6 Temmuz 1992 tarihli Kanun (tadil

AMUUR / FRANSA KARARI

edilen 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmelik mad.35/ek, bkz. Ek.10) Fransız toprağına giriş izni reddedilen bir yabancının tutulmasına ilişkin çok açık hükümler ihtiva etmektedir.

2.2. Söz konusu kanun, yabancılara çok sayıda güvence sağlamaktadır.

(a) Bekleme bölgesinde tutulabilecek kişilere ilişkin süre: Bu husus olağan mahkemeler tarafından sıkı bir şekilde denetlenmektedir ve bu süre kanunun izin verdiği "makul" süreyi aşamaz. Kişinin dört günden daha fazla tutulacak olması halinde bir mahkeme kararı gerekmektedir. Her halükarda tutulma süresi yirmi günlük bir süreyi aşamaz. Bununla bağlantılı olarak belirtilmesi gerekir ki, önceki durumda mahkeme müdahalesi olması öncesinde yirmi günlük süre geçebilirken, anılı yasa ile bu süre sadece dört güne indirilmiştir;

(b) Bekleme bölgesinde tutulmanın fiziksel ve yasal koşulları: Kişinin bekleme bölgesinde tutulması kaydedilmesi zorunlu olan göç kontrol idari amirinin gerekçeli yazılı kararını, kararın Danıştay'a derhal bildirimini ve dört gün sonrasında, Yüksek Mahkeme Başkanı'nın kararını gerektirmektedir. Anılı iki adli görevlinin bekleme bölgesine girme hakkı bulunmaktadır. Kişi, seçmiş olduğu herhangi bir kimseyle iletişime geçme, tercümana, bir avukata ve adli yardıma erişim hakkına sahiptir.

...

3.Adli denetim ve bekleme bölgesinde kişinin tutulabileceği süre

3.1. Yukarıda belirtildiği üzere, dört gün sonrasında, olağan bir mahkeme tarafından bir karar verilmelidir. Mahkeme yasa tarafından sarıh bir şekilde ifade edilen tüm güvenceler yerine getirildikten sonra kararını vermek zorundadır. Mahkeme, kişinin tutulması kararını sekiz günü aşacak şekilde tesis etmeyebilir. İstisnai durumlarda, mahkeme tutma kararının, sekiz gün daha devamına karar verebilir. Her iki durumda da verilen karara karşı itiraz yolu açıktır.

3.2. 13 Temmuz 1992 tarihinde yürürlüğe giren Kanunun uygulamadaki etkileri yukarıda değerlendirilmiştir. İçişleri ve Kamu Güvenliği Bakanı'nın talebi üzerine, uluslararası limanların ve havalimanlarının bulunduğu yerlerdeki kamu idari birimleri tarafından bekleme bölgelerinin sınırlarına ilişkin çok sayıda (yaklaşık 40) talimat yayınlanmıştır.

3.3.Bekleme bölgelerinde geçirilen süre açısından iki kategorideki yabancılar ayrı ele alınmalıdır.

3.4. Giriş izni kabul edilmeyen yabancılar ve seyahatine müdahale edilen yabancılar (gerekli belgelerin bulunmaması)

3.5. Kanunun kabulü öncesinde, bu kategorideki yabancıların uluslararası bölgede geçirdikleri süre dört günden daha azdır. Genel ortalama, her bir kontrol noktası açısından halen dört günden az olmakla birlikte, 1,8 gündür.

3.6. Bu bağlamda, bekleme bölgeleri hakkındaki kanun, ayrılan bir uçak veya gemide yer bulmanın belli bir süreyi kaçınılmaz olarak gerektirmesi göz önüne alınarak, bu bölgelerde geçirilen süreyi pek az etkilemiştir.

..."

KOMİSYON ÖNÜNDEKİ YARGILAMA

30. Başvurucular Mahad, Lahima, Abdelkader ve Mohammed Amuur ve diğer 18 Somali vatandaşı 27 Mart 1992 tarihinde Komisyon'a başvurmuşlardır. Başvurucular, Sözleşme'nin 3, 5, 6 ve 13.maddelerinin (mad.3, mad.5, mad.6, mad.13) ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

31. Aynı gün, Komisyon Başkanı, Komisyon İçtüzüğü mad.36 kapsamında Fransız Hükümeti'ne hitaben, tarafların menfaatleri ve yargılamanın uygun bir şekilde yürütülebilmesi amacıyla, başvurucuların 4 Nisan 1992 tarihinden önce Somali'ye geri gönderilmemesinin arzu edilen bir durum olduğunu bildirmiştir. Komisyon Başkanı ek olarak, başvuruculara yönelik ne yapılacağı hususunda Fransız Hükümeti'nin bilgi temin etmesini istemiştir.

2 Nisan 1992 tarihinde Komisyon, halen Fransa'da bulunan başvurucular açısından, yukarıda belirtilen kararını yinelemiştir. Ahad, Lahima, Abdelkader ve Mohammed Amuur halihazırda 29 Mart 1992 tarihinde Suriye'ye gönderilmiştir.

32. 18 Ekim 1993 tarihinde Komisyon diğer on sekiz başvuru tarafından sunulan başvurunun ilgili kısmının (no:19776/92), bu kişilere mülteci statüsünün verilmiş olması nedeniyle, kayıttan düşürülmesine karar vermiştir. Komisyon, Mahad, Lahima, Abdelkader ve Mohammed Amuur Paris-Orly Havalimanı'ndaki uluslararası bölgede tutulması yakınmasının Sözleşme'nin mad.5/1 hükmüne aykırı olduğu gerekçesiyle hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle kabul edilebilir olduğuna, diğer yakınmaların ise kabuledilmez olduğuna karar vermiştir. Komisyon 10 Ocak 1995 tarihli raporunda madde 31 (mad.31) onaltıya karşı on oyla madde 5'in (mad.5) uygulanabilir olmadığına ve bu nedenle de bu madde hükmünün (mad.5) ihlal edilmediğine karar vermiştir. Komisyon görüşünün tam metni ve rapora ilişkin ayrık oy gerekçeleri işbu kararın ekinde bulunmaktadır³.

HÜKÜMET TARAFINDAN MAHKEMEYE SUNULAN NİHAİ GÖRÜŞLER

33. Duruşmada Hükümet Mahkeme'den

³ Uygulamaya yönelik nedenlerle, bu ek sadece kararın basılı versiyonuna eklenmiştir (Kararlara İlişkin raporlar 1996-III9. Buna karşın Komisyon görüşünün bir nüshası Mahkeme Kaleminden temin edilebilir.

"başvurunun kabuledilemez olduğu gerekçesiyle reddetmesini talep etmiştir: Esasen başvuruçular madde 25 (mad.25) hükmü kapsamında Sözleşme tarafından korunan haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle mağdur olduklarını iddia edemezler; alternatif olarak başvuru Sözleşme madde 5/1 (mad.5/1) hükümleri ile konu bakımından (ratione materiae) bağdaşmamaktadır".

HUKUK

I. HÜKÜMETİN İLK İTİRAZI

34. Hükümete göre başvuruçular Sözleşme'nin 25.maddesi⁴ kapsamında mağdur değildirler.

Sözleşme tarafından tesis edilen mekanizmanın ikincillik özelliğine dayanarak Hükümet, bir bireyin Sözleşme tarafından korunan bir hak ihlalinin mağduru olduğunu iddia edebilmesi için, ulusal mahkemelere başvurarak bir Sözleşme ihlalinin olduğu tespitini yapmaları ve kendisine bir giderim sağlamalarına imkan vermesinin zorunlu olduğunu belirtmektedir. Créteil Yüksek Mahkemesi 31 Mart 1992 tarihinde başvuruçular lehine bir karar vermiştir. Başvuruçular bu mahkeme önündeki giderimin, mahkeme kararının hızlı inceleme usulü kapsamında kendilerinin Suriye'ye geri gönderilmesinden sonra verilmiş olması gerekçesine dayanarak, etkili olmadığını iddia edemezler. Başvuruçuların 9 Mart tarihinden itibaren transit bölge bulunuyor olması nedeniyle, başvuruçuların avukatı, daha önce mahkemeye başvurmalıydı.

35. Mahkeme, Hükümet'in bu itirazını, ayrı bir mesele olarak değil de 5.maddeye ilişkin (mad.5) argümanlarının bir parçası olarak Komisyon önünde de ileri sürdüğünü belirtmektedir. Bu nedenle Mahkeme, her ne kadar Komisyon kabuledilebilirliğe ilişkin karar verirken anılı itiraza dair herhangi bir hüküm kurmasa ve yakınmanın 5.maddesine (mad.5) ilişkin kısmını kabuledilebilir olarak ilan etse de, bu itirazı ele alma hususunda yetkili olduğu kanaatindedir.

36. Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, madde 25'in (mad.25) anlamı kapsamında "mağdur" kelimesi mesele konusu edilen eylem veya kusur veya herhangi usuli eksiklik bulunmaksızın akla yatkın bir Sözleşme ihlalinin mevcudiyetinden doğrudan etkilenen kişiyi kastetmektedir. Usule aykırılık sadece madde 50 (mad.50) bağlamında söz konusu olabilir. Sonuç olarak, ulusal makamlarca açıkça veya özde Sözleşme ihlali kabul edilmediği ve ihlale dair telafi/giderim sağlanmadığı sürece, bir başvuru lehine olan bir karar veya tedbir ilkesel olarak başvuruçunun "mağdurluk" statüsünü ortadan kaldırmaz (bkz, ilgili diğer referans kararlar arasında, *Lüdi/İsviçre*, 15 Haziran 1992 tarihli karar, Seri A, no:238, s.18, para.34).

⁴ Ç.n.: Şimdiki mad.34.

İşbu davada Créteil Yüksek Mahkemesi'nin başvuruçuların Paris-Orly Havalimanı'nda tutulmasının kanuna aykırı olduğu ve başvuruçuların serbest bırakılmasına karar verdiği bir gerçektir. Hal böyle olmakla birlikte söz konusu karar 31 Mart tarihine kadar verilmiş değildir. Oysaki başvuruçular 9 Mart'tan itibaren transit bölgede tutulmuşlar, her şey bir tarafa 29 Mart'ta Suriye'ye geri gönderilmişlerdir. Başvuruçuların 24 Mart öncesinde avukat yardımından yararlanmalarının mümkün olmaması (bkz. yukarıda para.8) onların mahkemeye daha erken bir tarihte başvuru yapmasını neredeyse imkansız hale getirmiştir.

Hükümetin, maruz kaldıkları hukuka aykırılıklar nedeniyle başvuruçuların tazminat elde etmelerinin mümkün olduğuna yönelik itirazı açısından Mahkeme, başvuruçuların geri gönderilmesine yönelik acelenin, böylesi bir yargısal incelemenin yapılabilmesini gerçek dışı hale getirdiği kanaatinde-dir.

Bu nedenle anılı itirazın reddedilmesi gerekmektedir.

II. SÖZLEŞME MADDE 5/1'İN (mad.5/1) İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

37. Başvuruçulara göre, Paris-Orly Havalimanı'ndaki uluslararası bölgede tutulmaları, Madde 5/1-f'ye aykırı bir özgürlükten yoksun bırakılma halidir.

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

...

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

A. Özgürlükten Yoksun Bırakmanın Mevcudiyeti

38. Başvuruçular transit bölgedeki "tutukluluklarının" fiziksel koşullarından yakınmada bulunmuşlardır. Başvuruçular bu koşulların, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Mahpuslara Muamaleye Dair Standart Asgari Kuralları'na, Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ve Cezayı Önleme Komitesi'nin tavsiyelerine, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 21 Haziran 1994 ve R (94)5 sayılı Tavsiye Kararı'na (bkz. yukarıda para.27) uygun olmadığını iddia etmişlerdir. Ek olarak başvuruçular, "özgürlüklerinden yoksun bırakılma" meselesinin değerlendirilmesi açısından belirleyici etken olan "tutukluluklarının" aşırı uzunluğu sebebiyle de bu koşulların ağırlaşmış olduğunu iddia etmişlerdir.

Başvurucular ayrıca, konuyla ilgili uluslararası sözleşmeler ve ulusal mevzuat uyarınca, yasadışı göçmenlerden farklı olarak, sığınma talebinde bulunan kişiler olarak kendilerine özel bir koruma ve daha uygun bir muamele sağlanması gerektiğini vurgulamışlardır. Sığınma talebinde bulunan kişinin alıkonulması, sığınma başvurularının açıkça temelsiz olduğuna karar verilmedikçe, haklı görülemez. Başvurucuların sığınma başvurularının açıkça temelsiz olmadığı, ailenin diğer üyelerine Mültecilerin ve Vatansız Kişilerin Korunmasına Dair Fransız Bürosu tarafından mülteci statüsü verilmesiyle de açıkça ortaya çıkmıştır (bkz. yukarıda para.11).

39. Hükümet'e göre, başvuruların transit bölgede kalmaları, tutuklama ile karşılaştırılmaz. Başvurucular, İÖK'nin raporunda barınma yerlerine ilişkin "fiziksel koşulların" tatmin edici olduğu belirtilen Arcade Hotel'in bir parçasında barındırılmışlardır. Hükümet'e göre başvurucuların, Hotel'in diğer sakinlerinden ayrı tutulmaları, onların havalimanının ve sınır polisinin gözetlemesinden kaçınmalarının ve Fransa'ya hukuka aykırı olarak yerleşmelerinin önlenmesi kaygısı dolayısıyla haklıdır. Başvurucuların tutulmasına ve tutulma süresine ilişkin ilk gerekçe, giriş izni talepleri reddedilmesine rağmen onların inatla Fransa'ya girme çabasında olmalarıdır. Bu nedenle başvurucular, Mahkeme'nin de 24 Eylül 1992 tarihli Kolompar / *Belçika* (Seri A, no:235-C) kararında belirttiği üzere, "esas olarak kendilerince yaratılan bir duruma dair geçerli bir şikayette" bulunamazlar.

40. Komisyon, süresini de dikkate alındığında, başvurucuların uluslararası bölgede kalmalarının, olağan anlamıyla "tutukluluk" halinden farklı olmadığını kabul etse de, madde 5'in (mad.5) uygulanabilir olmadığı kanaatine ulaşmıştır. Komisyon bir tedbirin "özgürlükten yoksun bırakma" olarak tanımlanabilmesi için gerekli olan fiziksel zorlama seviyesinin işbu davada mevcut olmadığına karar vermiştir.

41. Mahkeme ilk olarak 27 Ekim 1946 tarihli, Anayasanın, giriş kısmının dördüncü paragrafında (4 Ekim 1958 tarihli Anayasaya dahil edilmiştir) Fransa'nın, "Cumhuriyet topraklarında", "özgürlük amaçlı eylemi nedeniyle zulmedilen herkes" için sığınma hakkını açıkça ifade ettiğini belirtmektedir. Fransa ayrıca mültecilerin statüsüne ilişkin 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nin tarafıdır. Sözleşmenin 1.maddesi "mülteci" kavramını "ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korkan kişi" olarak tanımlamaktadır.

Mahkeme ayrıca, pek çok Avrupa Konseyi üyesi ülkenin, uzun yıllardır giderek artan, şu anda da bir sele dönüşen bir sığınma talebiyle karşı karşıya kaldığını belirtmektedir. Mahkeme, özellikle de büyük Avrupa havalimanlarındaki sığınma başvurusunda bulunan kişilerin karşılanmasına ve onların başvurularının ele alınmasına ilişkin güçlüklerin farkındadır. Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin 12 Eylül 1991 tarihli raporu, bu durumu ortaya koymaktadır (bkz. yukarıda para.26).

Sözleşen Devletler, yabancıların topraklarına giriş ve çıkışının kontrolü açısından reddedilemez bir egemenlik hakkına sahiptir. Hal böyle olmakla birlikte Mahkeme, bu hakkın madde 5 dahil olmak üzere Sözleşme hükümlerine uygun olarak icra edilmesinin zorunlu olduğunu vurgulamaktadır.

42. Özgürlük hakkını ifade ederek, madde 5/1 (mad.5/1) kişinin fiziksel özgürlüğünü ele almaktadır; maddenin amacı hiç kimsenin bu özgürlüğünden keyfi bir şekilde yoksun bırakılmamasının teminidir. Diğer taraftan, temelde salt hareket özgürlüğünün sınırlanması ile ilgili değildir. Bu tür sınırlamalar 4 nolu ek Protokol'ün 2.maddesi tarafından düzenlenmektedir. Bir kişinin madde 5'in (mad.5) anlamı kapsamında "özgürlüğünden yoksun bırakılıp bırakılmadığının" belirlenmesi açısından temel hareket noktası, onun somut durumudur. Ayrıca mesele konusu tedbirin tipi, süresi, etkileri, tedbirin uygulanma şekli gibi tüm diğer ölçütlerin dikkate alınması gerekmektedir. Özgürlükten yoksun bırakma ile özgürlüğün sınırlanması arasındaki fark, tabiatı veya özünden ziyade, sadece bir derece farkı veya yoğunluğudur (bkz. *Guzzardi / İtalya*, 6 Kasım 1980, Seri A, No:39, s.33, para.92).

43. Gerçekten de yabancıların uluslararası bölgede tutulmaları özgürlüğe dair bir sınırlama içermektedir. Buna karşın, bu durumla her açıdan kıyaslanması mümkün olmayan sınır dışı edilmeyi bekleyen yabancıların tutuklevlerinde tutulması durumudur. Böylesi bir kapalı yerde tutulma durumu, ilgili kişi açısından uygun güvencelerin de sağlanması durumunda sadece Devletlerin, aynı zamanda uluslararası yükümlülüklerine ve özellikle de 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne de uyarak, hukuka aykırı göçü önlemelerine imkan vermek amacıyla kabul edilebilir. Devletlerin, göç sınırlamalarının gitgide artan etraftan dolanma teşebbüslerini önlemeye yönelik meşru kaygıları, sığınma başvurusunda bulunan kişileri bu sözleşmeler tarafından sağlanan korumadan yoksun bırakmamak zorundadır.

Bu tutmalar aşırı şekilde uzatılmamalıdır. Aksi durumda kaçınılmaz olarak yabancıların memleketine geri gönderilmesine yönelik ayrıntıların organize edilmesi amaçlı veya yabancıların sığınma başvurusunda bulunduğu ve bu talebinin gereği olarak yabancıların ülke toprağına giriş ve çıkış başvurusunun incelenmesi kaynaklı tutmanın, basit bir özgürlük kısıtlanmasından özgürlükten yoksun bırakılmaya dönüşme riski bulunmaktadır. Bununla bağlantılı olarak bu tedbirin, suç işleyenlere uygulanabilen bir tedbirden ziyade sıklıkla yaşamları için korku duyan ve ülkelerinden kaçmış olan kişilere yönelik uygulanabilir olduğunun dikkate alınması gerekmektedir.

Her ne kadar şartların da zorlamasıyla da olsa, tutma kararının idari veya kolluk makamları tarafından alınması zorunludur. Tutmanın devamına karar verilmesi kişisel özgürlüklerin geleneksel koruyucuları olan mahkemelerin hızlı denetimini gerektirmektedir. Her şey bir yana, böylesi bir kapalı alanda

tutma, sığınma başvurusunda bulunan kişinin mültecilik statüsünün belirlenmesine ilişkin başvuru yoluna etkili bir şekilde erişme hakkından yoksun bırakmamalıdır.

44. Başvurucular Paris-Orly Havalimanı'na, Şam'dan 9 Mart 1992 tarihinde ulaşmışlardır. Başvurucular, ülkelerinde iktidarda olan rejimin zulmüne uğramaları ve yaşamlarının tehlike olması nedenleriyle, menşei ülkeleri Somali'den kaçtıklarını ifade etmişlerdir (bkz.yukarıda para.7). Başvurucuların pasaportlarının sahte olması nedeniyle, havalimanı ve sınır polisi Fransız toprağına giriş taleplerine izin vermemiştir. Başvurucular havalimanının transit bölgesinde (ve onun bu amaca uygun olarak dönüştürülmüş Arcade Hotel uzantısında)" yirmi gün, bir diğer ifadeyle İçişleri Bakanı'nın sığınma talebinde bulunan kişiler olarak girmelerine izin vermeyi reddettiği 29 Mart tarihine kadar tutulmuşlardır. Başvurucular, mülteci statülerine ilişkin karar verme görevine sahip makama etkili bir başvuru yapabilmeksizin, derhal Suriye'ye geri gönderilmişlerdir (bkz. yukarıda para.9).

45. Mahkeme, yukarıda belirtilen sürenin önemli bir bölümünde, mülteci olduğunu iddia eden başvurucuların kendi imkanlarına terk edildiğini belirtmektedir. Başvurucular sıkı ve süreklilik arz eden bir polis gözetimi altına alınmış ve özellikle de siyasi mültecilik statülerine yönelik başvuruya ilgili formaliteleri tamamlanması açısından, uluslararası alandaki mevcudiyetleri hakkında bilgilendirilmiş olan insancıl sivil toplum derneğinin onların bir avukatla irtibata geçmesini sağladığı 24 Mart tarihine kadar herhangi bir hukuki veya sosyal yardımdan yararlanmamışlardır. Dahası, 26 Mart'a kadar gerek tutulmalarının gerekliliği ve gerekse de süresi bir mahkeme denetimine tabi tutulmamıştır.

Başvurucuların avukatları o gün Créteil Yüksek Mahkemesi'ne başvurmuş, mahkeme hızlı yargılama usulüne başvurarak 31 Mart tarihinde aldığı kararında (bkz.yukarıda para.12) başvurucuların kapatılmasını "keyfi özgürlükten yoksun bırakma" olarak tanımlamıştır. 6 Eylül 1991 tarihli kanunun Anayasa uygunluğuna ilişkin değerlendirmesi olarak ifade edilebilecek genel bir bağlamda Anayasa Kurulu, 25 Şubat 1992 tarihli kararında, bir yabancı'nın uluslararası bölgede tutulmasının, hareketin sınırlanma seviyesinin kümülatif etkisi dolayısıyla bir hareket kısıtlaması gerektireceği ve bunun süresinin kişinin kişisel özgürlüğünü etkileyeceği tespitini halihazırda yapmıştır (bkz. yukarıda para.21). Anılı kararda Anayasa Kurulu tarafından eleştirilen kapatılma süresi başvurucuların tutulma sürelerine eş değerdir.

46. Özgürlükten yoksun bırakma halinin bulunmadığı sonucuna varırken Hükümet ve Komisyon, başvurucuların söz konusu tedbirin uygulanma alanından kendilerini her daim çıkarabilecekleri olgusuna ağırlık vermişlerdir. Hükümet özellikle, her ne kadar transit bölge "Fransa'ya giriş yönünden kapalı olsa da" başvurucular, Suriye makamları tarafından Fransız makamlarına verilen güvenliklerinin garanti altında olduğuna

yönelik teminatlar ışığında kendi arzularıyla Suriye dönebilme imkanına sahip olmaları amacıyla “dışarıya açık” olduğunu ileri sürmüştür. Komisyon ek olarak, başvurucuların Suriye’ye döndüklerinde yaşamlarının veya fiziksel bütünlüklerinin tehlike altında olacağı veya Fransız makamlarının Suriye’ye giden bir uçağa binmelerine engel olduğu hususlarında herhangi bir delil ortaya koymadıklarını belirtmiştir.

47. Başvurucular böylesi bir gerekçenin Madde 5’in (mad.5) uygulanmasını Sözleşme’nin 3.maddesinin uygulanmasına tabi kılacağı, bunun da madde 5’in (mad.5) hususi amacını ve dikkatli bir şekilde yorumlanması gereken lafzının göz ardı edilmesine neden olacağını, ayrıca madde 5’in (mad.5) özellikle de sığınma başvuruları açısından yararlı bir etki doğurmasına engel olacağını iddia etmişlerdir.

48. Sığınma başvurusunda bulunan kişilerin, sığınma arzusunda oldukları ülkeden gönüllü olarak ayrılma ihtimali tek başına özgürlüğe ve ayrıca Sözleşme’ye ek 4 nolu Protokol (P4) tarafından garanti altına alınmış olan kendi ülkesi dahil başka herhangi bir ülkeye gitme hakkına yönelik bir kısıtlamayı dışlamaz. Ayrıca, bu ihtimal sığınma talebinde bulunan kişilere yönelik, başvurucuların sığınma talebinde bulunduğu ülkede temin etmeyi umdukları korumayı sağlayacak başka herhangi bir ülkenin onları kabul etme eğilimi göstermemesi veya kabul etmeye hazır olmaması durumunda sadece teorik bir hale dönüşecektir.

Başvurucuların Suriye’ye gönderilmesi, seyahate ilişkin bir kısım problemler dışında, ancak Suriye makamları ile Fransız makamları arasındaki görüşmeler sonrasında mümkün hale gelmiştir. Suriye’nin Mültecilerin Hukuki Statüsü Hakkında Cenevre Sözleşmesi ile bağlı olmaması ışığında Suriye makamları tarafından verilen teminatlar, ikili ilişkilerin kaderine bağlı tutulmuştur.

49. Mahkeme, başvurucuların Paris-Orly Havalimanının transit bölgesinde tutulması, maruz kaldıkları kısıtlamalar ışığında, uygulamada özgürlükten yoksun bırakma ile eşdeğerdir. Bu nedenle madde 5/1 (mad.5/1) işbu davaya uygulanabilir.

B. Davada Tespit Edilen Özgürlükten Yoksun Bırakmanın Madde 5/1’e Uygunluğu

50. Geride, işbu davada tespit edilen özgürlükten yoksun bırakma halinin madde 5 paragraf 1’e (mad.5/1) uygun olup olmadığının tespitinin yapılması kalmaktadır. “Kanun tarafından öngörülen bir usule” uygun olup olmadığı sorusunu da içine alan alıkoymanın “hukukiliğinin” mesele konusu olduğu bir durumda Sözleşme, esas olarak ulusal hukuka atıfta bulunmakta ve ulusal maddi hukuk ve usul hukuku hükümlerine uygun olma yükümlülüğünü getirmektedir. Buna karşın Sözleşme ek olarak, her tür özgürlükten yoksun bırakma durumunun, bireyi keyfilikten koruma olarak ifade edilecek, Sözleşme madde 5’in (mad.5) amacıyla uygun

olmasını gerektirmektedir (bkz. konuyla ilgili diğer emsaller arasında *Kemmache / Fransa* (no:3), 24 Kasım 1994 tarihli karar, Seri A, no:296-C, ss.19-20, para.2). Her türlü özgürlükten yoksun bırakmanın “yasa tarafından öngörülen bir usule uygun olmasının” zorunluluk şartını ortaya koyarken madde 5 paragraf 1 esas olarak her türlü gözaltı veya tutuklamanın ulusal hukukta yasal bir dayanağı olmasını gerektirmektedir. Hal böyle olmakla birlikte madde 8-11’in (mad.8/2, mad.9/2, mad.10/2, mad.11/2) ikinci paragraflarında bulunan “yasaya uygun olma” ve “yasa tarafından öngörülme” ifadelerinde olduğu üzere bu lafız sadece ulusal hukuka göndermede bulunmamakta, ayrıca yasanın tüm Sözleşme maddelerinde içkin bir kavram olan hukukun üstünlüğü ile uyumlu olmasını gerektiren kalitesine atıfta bulunmaktadır.

Bir özgürlükten yoksun bırakmanın ulusal hukukla uygunluk içinde olma ölçütünü yerine getirip getirmediğinin belirlenmesi için Mahkeme’nin sadece ilgili alanda yürürlükte olan mesele konusu yasal hükmü değil ayrıca ilgili kişilere uygulanabilir olan diğer hukuk kurallarının kalitesini de incelemesi gerekmektedir. Bu bağlamda kalite bir yasal hükmün, özellikle de yabancı sığınma başvurusunda bulunan kişi açısından, özgürlükten yoksun bırakmaya imkan verdiği bir durumda, tüm keyfiyet risklerinden kaçınılmasına imkan vermek üzere, yeterli şekilde ulaşılabilir ve kesin olmayı gerektirmektedir. Bu özellikler, özellikle de temel hakların korunması ile Devletlerin göçmen politikalarının bağdaştırılmasına yönelik ihtiyaç ışığında, özellikle de havalimanlarındaki sığınma başvurusunda bulunan kişiler açısından temel önem arz etmektedir.

51. Başvurucular gerek yürürlükte bulunan Fransız mevzuatında gerekse de uluslararası hukuk kapsamında alıkonulmalarının herhangi bir yasal dayanağı bulunmadığını iddia etmişler, Başvurucular kendilerini, avukata veya kesin olarak hangi konumda olduklarına dair bilgiye erişemedikleri hukuki bir boşluk içersinde bulmuşlardır. Yukarıdaki savlarını desteklemek amacıyla, Créteil Yüksek Mahkemesi’nin başvurularına ilişkin hızlı inceleme usulü uyarınca vermiş olduğu kararındaki gerekçelerine dayanmışlardır.

52. Mahkeme her ne kadar başvurucular 2 Kasım 1945 tarihli Yönetmelik kapsamında Fransa’da bulunmamışlarsa da, başvurucuların Paris-Orly Havalimanı’nda tutulması, onların Fransız hukukuna tabi tutulmasına yol açmıştır.

Uluslararası bölgenin, ismine rağmen, ülke dışı bir statüsü bulunmamaktadır. Anayasa Kurulu, 25 Şubat 1992 tarihli kararında yabancıların anılı bölgede tutulmasını düzenleyen kurallar ihdas etme açısından yasa koyucunun hakkına itiraz etmemiştir. Örneğin 6 Temmuz 1992 tarihli Kanun (bkz. yukarıda para.23) diğer hükümleri arasında, olağan mahkemelerin dört günden fazla tutmalar için izin verebileceği, tercüman ve doktora erişim ve avukatla iletişim içinde olma ihtimali hususlarında hükümler içermektedir. 15 Aralık 1992 tarihli Kararname (bkz yukarıda

para.24) anılı kanuna uygun olarak açılan bir davaya/yargılamaya uygulanabilir olan usul kurallarını ortaya koymaktadır. 2 Mayıs 1995 tarihli Kararname, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği delegesinin veya onun temsilcisinin ve insancıl hukuk sivil toplum kuruluşunun anılı bölgeye daimi erişimine imkan vermektedir.

Hal böyle olmakla birlikte -davanın olaylarından sonrasına ilişkin- bu düzenlemeler olay tarihinde başvuruçulara uygulanabilir değildir.

53. Mahkeme, 9 Mart- 29 Mart 1992 tarihleri arasında başvuruçuların başvuruları henüz incelenmemiş olan sığınma başvuruları yapmış kişiler olduğuna vurgu yapmaktadır. Bununla bağlantılı olarak, ne 27 Mayıs 1982 tarihli Kararname ne de 26 Haziran 1990 tarihli yayınlanmamış olan Genelge (ki bu düzenleme, özellikle de yabancıların transit bölgede tutulması uygulamasına ilişkin olay tarihinde mevcut olan tek metindir) Mahkeme içtihadı kapsamında “yeterli” kalitede bir “mevzuat” olarak telakki edilemez. Ulusal hukukta, Sözleşme tarafından güvence altına alınan haklara yönelik kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı yeterli bir hukuki korumanın bulunması bir zorunluluktur (bkz. *Malone / Birleşik Krallık*, 2 Ağustos 1984 tarihli karar, Seri A, no:82, s.32, para.67).Her halükarda 27 Mayıs 1982 tarihli Kararname yabancıların uluslararası bölgede tutulmasıyla ilgili değildir. Yukarıda bahsedilen genelge, içeriğinde de görüleceği üzere, İçişleri Bakanı'nın mülki amirlere ve emniyet müdürlerine, sınırda giriş izni verilmesi talebi reddedilen yabancılara ilişkin verdiği talimatlarından ibarettir. Genelge limanlarda ve havalimanlarındaki göçmen kontrolüne dair rehber ilkeleri ortaya koymayı amaçlamıştır. Ayrıca Genelge'nin uluslararası alanda tutulma ve yabancıların haklarına ilişkin kısa bölümü 6 Temmuz 1992 tarihli Kanuna kıyasen herhangi bir güvence içermemektedir. Davaya ilişkin olaylar zamanında anılı metinlerin hiçbiri olağan mahkemelerin yabancıların tutulma koşullarına dair denetim yapmasına veya yabancıların tutuldukları süreler açısından idari makamlara bir sınırlama getirmesine izin vermemektedir. Söz konusu düzenlemeler hukuki, insancıl veya sosyal yardım sağlamadıkları gibi başvuruçular gibi sığınma başvurusunda bulunan kişilerin yukarıda belirtilen yardımlara erişebilmek amacıyla gerekli girişimlerde bulunabilmesine yönelik usul kuralları veya zaman sınırlamaları içermemektedir.

54. Olay tarihinde yürürlükte olan Fransız Hukuk kuralları, işbu davada uygulandığı haliyle, başvuruçuların özgürlük hakkını yeterince garanti altına almamıştır.

Bu nedenle bir madde 5 paragraf 1 (mad.5/1) ihlali tespit edilmiştir.

III. SÖZLEŞME MADDE 50'NİN UYGULANMASI (mad.50⁵)

55. Sözleşmenin 50.maddesi şöyledir:

"Mahkemenin kararı, Bir Yüksek Sözleşen tarafından adli makamları veya herhangi bir resmi makamı tarafından alınmış olan bir kararın veya vazedilmiş bulunan bir tedbirin işbu Sözleşmeden doğan mükellefiyetlere tamamen veya kısmen aykırı olduğunu tespit ederse ve eğer mezkûr Sözleşen tarafın ulusal mevzuatı bu kararın veya tedbirlerin neticelerini ancak kısmen izaleye müsaitse, Mahkeme kararında buna mahal varsa, hakkaniyete uygun bir surette mutazarrır tarafı tatmin eder."

A. Zarar

56. Başvurucular hukuka aykırı alıkonulmaları kaynaklı ihlale maruz bırakıldıklarını, konuya ilişkin Fransız Yargıtay'ının içtihadı temelinde, bir günlük alıkonulmalarının 1.000.-FRF zarara neden olduğunu ve dolayısıyla da 80.000FRF zararları olduğunu iddia etmişlerdir. Bu miktara ek olarak mülteci statüsü elde etmek amacıyla ilgili başvuru mekanizmasına erişimlerinin mümkün olmaması ve anılı statünün kabul edilmesi fırsatını kaybetmiş olmalarının lehlerine 120.000FRF hükmedilmesini haklılaştırdığını iddia etmişlerdir.

57. Hükümet, başvurucuların taleplerinin reddedilmesi gerektiğini belirtmiştir.

58. Komisyon delegesine göre, Mahkeme, uygun görmesi durumunda, sadece ilk talebin kabulüne karar vermelidir. İkinci talep açısından, bir Sözleşen Devletin topraklarında ikamet hakkı ve özellikle de orada siyasi sığınma elde etme hakkı Sözleşme tarafından garanti altına alınmadığından, herhangi bir fırsat kaybı olanaklı değildir.

59. Mahkeme, davanın hususi özelliklerini dikkate alarak, madde 5'in ihlal edildiğine yönelik tespitin kendi içinde yeterli adil karşılık oluşturduğu kanaatindedir.

B. Ücretler ve Masraflar

60. Créteil Yüksek Mahkemesi'ndeki yargılama ve sonrasında Sözleşme kurumları önündeki yargılama kaynaklı ücretler ve masraflar için başvurucular 57.000 FRF (KDV hariç) talep etmişlerdir.

61. Hükümet herhangi bir yorumda bulunmamış, Komisyon Delegesi meseleyi Mahkeme'nin takdirine bırakmıştır.

62. Konuyla ilgili meseleye ilişkin içtihadını dikkate alarak ve eşdeğer temelde bir değerlendirme yaparak Mahkeme ücretler ve masraflar için ödenecek tutarı KDV dahil 57.000FRF olarak belirlemiş, bu tutardan

⁵ Sözleşme'nin şu anki 41.maddesi (ç.n.)

Avrupa Konseyi tarafından adli yardım olarak ödenen 9.758FRF'nin mahsup edilmesine karar vermiştir.

C. Gecikme Faizi

63. Mahkemeye sunulan bilgiye göre işbu kararın kabulü tarihinde Fransa'da geçerli olan yıllık kanuni faiz oranı %6.65tir.

YUKARIDA BELİRTİLEN NEDENLERLE MAHKEME OYBİRLİĞİ İLE

1. Hükümetin ilk itirazının reddine;
2. Sözleşme madde 5 para.1'in işbu davada uygulanabilir olduğuna ve ihlal edildiğine;
3. İşbu kararın kendisinin başvuruçuların iddia ettiği hak ihlali için yeterli adil karşılık oluşturduğuna;
4. Sorumlu Devletin, ücretler ve masraflar için başvuruçulara üç ay içinde KDV dahil 57.000 Fransız Frankından (elliyedibin), 9,758 Fransız Frankı (dokuzbinyediyüzellisekiz) düşerek ödemesine, yukarıda belirtilen üç aylık sürenin dolmasından ödeme tarihine kadar işleyecek şekilde basit faizin yıllık %6.65 olmasına;
5. Başvuruçuların adil karşılığa ilişkin diğer taleplerinin reddine,

karar verir.

İngilizce ve Fransızca olan bu karar 25 Haziran 1996 tarihinde Strazburg'da bulunan İnsan Hakları Binası'nda açıklanmıştır.

Rudolf BERNHARDT
Başkan

Herbert PETZOLD
Yazı İşleri Müdürü