

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR****A.A.A. BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2018/36516

Karar Tarihi : 15/3/2022

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Çağlar ÖNCEL

Başvurucu : A.A.A.

Vekili : Av. Abdulhalim YILMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Türkiye'ye giriş yasağı nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/12/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Suriye Arap Cumhuriyeti (Suriye) vatandaşı olan başvuru ve eşinin 2015 doğumlu bir çocukları bulunmaktadır. Bireysel başvuru formuna göre ailesi ile birlikte 2013 yılında yasal olarak Türkiye'ye geldiğini belirten başvuru, Samsun Ondokuz Mayıs Üniversitesi Dış Hekimliği Fakültesinde (Fakülte) öğrencidir.

6. Başvurucunun eşi ve çocuğu adına 28/9/2015 tarihinde düzenlenmiş geçici koruma kimlik belgeleri bulunmaktadır. Ayrıca Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün 4/9/2018 tarihli kararı ile başvurucuya 11/9/2018 ile 5/6/2020 tarihleri arasında ikamet izni verilmiştir.

7. Samsun Valiliği İl Göç İdaresi (İdare) 12/10/2017 tarihinde başvuru hakkında İçişleri Bakanlığının G-87 kodlu *genel güvenlik tahdit kaydının* bulunduğunu belirterek bu kişinin 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 54. maddesi uyarınca sınır dışı edilmesine karar vermiştir. Anılan karar gereği 13/10/2017 tarihinde Hatay'a götürülerek sınır dışı edilen başvuru, kendi beyanına göre on beş gün sonra yasa dışı yollardan ülkemize girmiştir.

A. Başvuru Konusu Yurda Giriş Yasağı Tahdit Kararına İlişkin Yargı Süreci

8. Başvuru 23/10/2017 tarihinde Ankara 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) İdare aleyhinde dava açarak yurda giriş yasağı tahdit kararının iptalini talep etmiştir. Dava dilekçesinde; *genel güvenlik tahdit kaydına* ilişkin işlemin hukuka aykırı olduğunu, 2013 yılından beri Türkiye'de yasal olarak ikamet ettiğini ve üniversite öğrenimini sürdürdüğünü beyan etmiştir. Başvuru dilekçede ayrıca kamu güvenliğini tehdit edecek bir davranışının olmadığını, yalnızca isim benzerliği nedeniyle dava konusu işlemin tesis edildiğini ileri sürerek işlemin iptalini talep etmiştir. İdarenin cevap dilekçesinde; başvurunun yurda girişinin ve yurtda kalışının kamu düzeni ve güvenliği açısından sakıncalı olduğu, dava konusu işlemin istihbari bilgiler doğrultusunda ve devletin hükümlerlik yetkisine dayanılarak tesis edildiği belirtilerek davanın reddi gerektiği ifade edilmiştir.

9. Mahkeme, başvurunun isim benzerliğine ilişkin iddiası kapsamında Emniyet Genel Müdürlüğüne (Emniyet) yazı yazarak tahdit kaydına dayanak belgenin gönderilmesini istemiştir. Emniyet tarafından gönderilen cevapta başvurucuya *Anas Abo Albosher Alamad (...seri numaralı kimlik hamili)* ve *Anas Abo Albashier Alamad (aynı kimlik seri numaralı)* olarak yer verilmesi nedeniyle Mahkeme, bu kez İdareye yazı yazarak anılan şahısların başvuru ile aynı kişi olup olmadıklarının tespitini istemiştir. İdarenin 7/5/2018 tarihli cevabında kimlik numaralarının aynı olduğu dikkate alındığında anılan isimlerin aynı kişiye ait olabileceği ancak Emniyetten de görüş alınmasının uygun olacağı bildirilmiştir.

10. Mahkeme 9/5/2018 tarihinde davanın kabulü ile yurda giriş yasağı tahdit kararının iptaline oyçokluğuyla karar vermiştir. Gereğince; İdarece konulmuş genel güvenlik tahdit kaydının dayanağı olan istihbari bilginin başvuru hakkında değil *Anas Abo Albosher Alamad* ve *Anas Abo Albashier Alamad* hakkında düzenlendiği belirtilmiştir. Başvurunun isminin A.A.A. olduğunu vurgulayan Mahkeme, başvurunun kamu düzeni ve güvenliği açısından tehdit oluşturduğuna dair herhangi bir somut bilgi bulunmadığını ifade ederek dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır. Karşıoy gerekçesinde; Emniyet tarafından gönderilen yazıda *Albosher Alamad* ve *Anas Abo Albashier Alamad* isimlerine yer verilmesi itibarıyla başvurunun ismi ile farklılık bulursa da kimlik numaraları arasında bir farklılık bulunmadığından istihbari bilgiye konu olan kişinin başvuru olduğu belirtilmiştir. Karşıoy gerekçesinde ayrıca Mahkemenin bu kişinin kimliği konusunda şüpheye düşmesi hâlinde resen araştırma ilkesinin geçerli olması nazara alınarak gerekli araştırmanın yapılabileceği vurgulanmıştır.

11. İdare istinaf talebinde bulunmuştur. İstinaf dilekçesinde; davaya konu işlemin başvurunun genel güvenlik için tehlike oluşturduğuna dair istihbari bilgiye dayandığını, devletin hükümlerlik yetkisi dâhilinde yapılan işlemde hukuka aykırılık bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca istihbari bilgiye konu olan kişi ile başvurunun aynı kişi olduğu konusunda tereddüt oluşması hâlinde Mahkemenin karşılaştırma yaparak karar verebileceğini ifade etmiştir.

12. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (Daire) 15/11/2018 tarihinde istinaf isteminin kabulü ile davanın kesin olarak reddine karar vermiştir. Gerekçede; başvuru hakkında ilgili ülke makamlarından edinilen istihbari bilgilerde bu kişinin çatışma bölgeleriyle bağlantılı faaliyet gösterdiğinin bildirilmesi nedeniyle güvenlik tahdit kodu girişi yapıldığı belirtilmiştir. Gerekçede ayrıca istihbari bilgide ve işlemden adı geçen kişinin kimlik numarası ile başvuru kimlik numarasının aynı olması dikkate alındığında istihbari bilgilerin başvurucuya ilişkin olduğu konusunda bir tereddüt bulunmadığı vurgulanarak davaya konu işlemin hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

13. Nihai karar, başvuru vekiline 8/1/2019 tarihinde tebliğ edilmiş; başvuru tebliğ tarihinden önce 17/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Sınır Dışı Etme Kararına İlişkin Yargı Süreci

14. Başvuru 27/10/2017 tarihinde Samsun 1. İdare Mahkemesinde İdare aleyhine dava açarak sınır dışı edilmesine ilişkin kararın iptalini talep etmiştir. Dava dilekçesinde; 2013 yılından itibaren yasal şekilde Türkiye'de bulunduğunu, fakülte öğrencisi olduğunu belirten başvuru; hakkında hiçbir suç isnadı bulunmamasına rağmen genel güvenlik tahdit kodu uyarınca sınır dışı edilmesinin hukuka aykırı olduğunu beyan etmiştir. İdare; cevap dilekçesinde, başvuru 13/3/2015-11/3/2016 tarihleri arasında *turistik ikamet izin kaydı* bulunduğunu, ayrıca 10/12/2016 tarihinde Samsun'da kısa dönem ikamet iznine başvurduğunu belirtmiştir. Bu başvuru kapsamında yapılan araştırmada başvuru hakkında Samsun Cumhuriyet Başsavcılığında (Başsavcılık) terörün finansmanı ile ilgili soruşturma olduğunun belirlenmesi nedeniyle *genel güvenlik* tahdit kaydı konulduğunu ifade etmiştir. Sınır dışı etme kararının mahkûmiyet hükmüne bağlı olmadığını belirten İdare, işlemin hukuka uygun olduğunu beyan etmiştir.

15. Samsun 1. İdare Mahkemesi 12/7/2018 tarihinde davanın kabulüne ve sınır dışı etme işleminin iptaline karar vermiştir. Gerekçede, başvuru tarafından Ankara 1. İdare Mahkemesinde tahdit kaydı konulmasına ilişkin işlemin iptaline karar verildiği belirtilmiştir. Ayrıca başvuru ülkesinde bulunmasının kamu düzeni ve kamu güvenliği açısından tehlike oluşturduğunun somut olarak ortaya konulmadığı belirtilerek sınır dışı etme işleminin iptaline karar verildiği belirtilmiştir.

16. İdarenin kanun yoluna başvurmaması üzerine 7/9/2018 tarihinde kesinleşen karar, başvuru vekiline 7/8/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

17. 7/2/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine ek beyanda bulunan başvuru, bireysel başvuru formunun ekinde bildirdiği yazıdan da anlaşılacağı üzere hakkında terörün finansmanı nedeniyle soruşturma bulunan kişinin kendisi olmadığını, bu yazıda belirtilen doğum tarihi ile kimlik numarasının kendisine ait olmadığını ifade etmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

18. 6458 sayılı Kanun'un "Türkiye'ye giriş yasağı" kenar başlıklı 9. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Genel Müdürlük, gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşlerini alarak, kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülen yabancıların ülkeye girişini yasaklayabilir.

(2) Türkiye'den sınır dışı edilen yabancıların Türkiye'ye girişi, Genel Müdürlük veya valilikler tarafından yasaklanır.

(3) Türkiye'ye giriş yasağının süresi en fazla beş yıldır. Ancak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit bulunması hâlinde bu süre Genel Müdürlükçe en fazla on yıl daha artırılabilir."

19. 6458 sayılı Kanun'un "Sınır dışı etme kararı alınacaklar" kenar başlıklı 54. maddesi şöyledir:

"(1) Aşağıda sayılan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınır:

a) 5237 sayılı Kanunun 59 uncu maddesi kapsamında sınır dışı edilmesi gerektiği değerlendirilenler

b) Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar

c) Türkiye'ye giriş, vize ve ikamet izinleri için yapılan işlemlerde gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullananlar

ç) Türkiye'de bulunduğu süre zarfında geçimini meşru olmayan yollardan sağlayanlar

d) Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar

e) Vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlar veya vizesi iptal edilenler

f) İkamet izinleri iptal edilenler

g) İkamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresini on günden fazla ihlal edenler

ğ) Çalışma izni olmadan çalıştığı tespit edilenler

h) Türkiye'ye yasal giriş veya Türkiye'den yasal çıkış hükümlerini ihlal edenler

ı) Hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye'ye geldiği tespit edilenler

i) Uluslararası koruma başvurusu reddedilen, uluslararası korumadan hariçte tutulan, başvurusu kabul edilemez olarak değerlendirilen, başvurusunu geri çeken, başvurusu geri çekilmiş sayılan, uluslararası koruma statüleri sona eren veya iptal edilenlerden haklarında verilen son karardan sonra bu Kanunun diğer hükümlerine göre Türkiye'de kalma hakkı bulunmayanlar

j) İkamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye'den çıkış yapmayanlar

(2) Başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında, sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddi emareler bulunduğu veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınır dışı etme kararı alınabilir."

B. Uluslararası Hukuk

20. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

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

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla 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."

21. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) öncelikle uluslararası yerleşik hukuk çerçevesinde ve Sözleşme'ye dâhil diğer antlaşmalardan doğan yükümlülüklerine dayalı olarak Sözleşmeci devletlerin yabancıların ülkeye giriş, ülkede ikamet ve ülkeden sınır dışı edilmelerini denetlemek hakkına sahip olduğunu teyit etmektedir (*Vilvarajah ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 13163/87; 13164/87..., 30/101991, § 102; *Ahmut/Hollanda*, B. No: 21702/93, 28/11/1996, § 67-b).

22. Sözleşme, bir yabancıların ülkeye giriş yapma veya orada ikamet etme hakkını yahut bir kişinin aile yaşamını belirli bir ülkede kurma şeklindeki bir hakkı güvence altına almaz (*Abdulaziz, Cabales and Balkandali/Birleşik Krallık*, B. No: 9214/80, 9473/81, 9474/81, 28/5/1985 § 68; *Ahmut/Hollanda*, § 67-c). Bunun yanı sıra aile hayatına saygı hakkının kamusal makamlara yüklediği yükümlülüğün çiftlerin evlenme suretiyle ikamet edecekleri ülkeyi seçmelerini ve aynı ülke vatandaşı olmayan eşlerin bu ülkeye yerleşmelerini kabul etmek şeklinde genel bir yükümlülüğü kapsadığı söylenemez (*Biao/Danimarka* [BD], B. No: 38590/10, 24/5/2016, § 117).

23. Ayrıca AİHM, devletlerin yabancı ile bir vatandaş arasında gerçekleştirilen evlenmenin sadece o ülkede ikamet izni alabilmek amacıyla yapılmış olup olmadığını araştırma ve gerektiğinde bu tip evlilikleri engelleme konusunda yetkilerinin olduğunu, bu yönde bir araştırmanın Sözleşme'nin 12. maddesinde düzenlenen evlenme hakkını ihlal etmeyeceğini kabul etmektedir (*O'donoghue ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 34848/07, 14/12/2010 § 87; *Frasik/Polonya*, B. No: 22933/02, 5/1/2010 § 89).

24. Öte yandan Sözleşme'nin 8. maddesinde düzenlenen aile hayatına saygı hakkı, aile kurma hakkını güvenceye almaz. Söz konusu hak, hâlihazırda mevcut olan ve hakiki aile yaşamı oluşturan fiili, yakın ve şahsi bağların kurulduğu aile ilişkilerini korumaktadır. Bu hüküm kapsamında aile kavramı, evliliğe dayalı ilişkilerle sınırlı değildir ve tarafların evlilik olmadan bir arada oturduğu fiili aile bağlarını da kapsayabilir. Dolayısıyla Sözleşme ve AİHM içtihadı resmî evlilik akdi gibi şekli unsurlarla ilgilenmemekte, gerçek ve mevcut aile yaşamını korumayı esas almaktadır. AİHM'e göre Sözleşme'nin 8. maddesinin amaçları bakımından aile hayatının varlığı ya da yokluğu, somut olayda yakın kişisel bağların mevcut olup olmadığına bağlı olan olgusal bir sorundur (*K. ve T./Finlandiya* [BD], B. No: 25702/94, 12/7/2001, § 150; *Marckx/Belçika*, B. No: 6833/74, 13/6/1979, § 31).

25. AİHM *Schembri/Malta* (B. No: 66297/13, 19/9/2017) kararında; göçmenlerle ilgili kurallardan kurtulmak, ikamet izni veya vatandaşlık kazanmak için yapılan, böylelikle hakiki olmayan anlaşmalı evliliklerin *aile hayatı* kapsamında olmadığını, dolayısıyla da konu bakımından 8. maddenin kapsamında bulunmadığını vurgulamıştır (*Schembri/Malta*, §§ 53, 54). Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (AİHK) da evliliğin amacının bir aile hayatı kurmak değil ülkeye giriş, çalışma ve/veya ikamet izni almak için yapıldığının tespit edildiği başvuruları, ortada Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında korunması gerekli gerçek bir aile hayatı bulunmadığı gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur (*Ayhan Yavuz/Avusturya* (k.k.), B. No: 25050/94, 16/1/1996; *F.P./Birleşik Krallık* (k.k.), B. No: 20118/92, 12/10/1992).

26. Sözleşme; yabancıların ülkeye girişi veya oraya yerleşmeleri hususundaki bir hakkı güvence altına almamakla birlikte kişinin yakın aile bireylerinin bulunduğu bir ülkeden ayrılmak zorunda olması, belirli koşullar altında aile hayatına saygı hakkının ihlal edilmesine neden olabilir (*Boultif/İsviçre*, B. No: 54273/00, 2/8/2001, § 39).

27. Aile hayatına saygı hakkının yalnızca vatandaşlar tarafından değil hukuka uygun şekilde ikamet eden yabancılar tarafından oluşturulan aile birliklerini de koruduğunun kabulü gerekir. Bunun yanı sıra kimi zaman ülkede hukuka aykırı olarak bulunan yabancıların aile yaşamının da belirtilen güvenceden yararlanması söz konusu olabilir (*Slivenko/Litvanya*, B. No: 48321/99, 9/10/2003, § 94; *Amara/Hollanda* (k.k.), B. No: 6914/02, 5/10/2004).

28. Bununla birlikte AİHM tarafından, sınır dışı etme ve ülkeye kabul ile 8. madde bağlantısı kurularak değerlendirme yapılan davalarda aile kavramının çekirdek aile olarak yani çiftler arasındaki ilişkiler ile ebeveyn ve çocuklar arasındaki ilişkileri kapsayacak şekilde ele alındığı, yetişkin çocukların ise aileye bağımlı ve muhtaç olduklarının ispat edilebildiği ölçüde aile kavramına dâhil edildikleri ve bu suretle aile kavramının bu alanda oldukça dar yorumlanmasının tercih edildiği anlaşılmaktadır (*Slivenko/Litvanya*, § 94).

29. Sınır dışı kararı alınması ile ülkeden fiilen çıkarılma işlemleri arasında belirli bir zaman aralığı söz konusu olabilir. Bu zaman aralığı içinde kişilerin özel ve aile hayatlarında birtakım değişikliklerin olması mümkün olup bir aile yaşamının mevcut olup olmadığının hangi tarihe göre belirleneceği sorunu ortaya çıkmaktadır. AİHM, sınır dışı gibi tedbirlerin söz konusu olduğu başvurularda Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında bir aile hayatının mevcut olup olmadığını hangi tarihe göre belirleyeceğini kararlarında göstermiştir. Buna göre AİHM, aile hayatına müdahale oluşturan tedbirin kesinleştiği ve nihai hâle geldiği tarihte mevcut bir aile hayatı olup olmadığını dikkate almaktadır (*Maslov/Avusturya* [BD], B. No: 1638/03, 23/6/2008, § 61; *Ezzouhdi/Fransa*, B. No: 47160/99, 13/2/2001, § 25; *Yıldız/Avusturya*, B. No: 37295/97, 31/10/2002, § 34; *Mokrani/Fransa*, B. No: 52206/99, 15/7/2003, § 34).

30. AİHM birçok içtihadında, belirli suçları işlemiş olmaları nedeniyle kamu düzeni açısından tehlike oluşturduğu kanaatiyle sınır dışı edilmesine karar verilen başvuruçuların aile hayatına saygı hakkı bağlamında ileri sürdüğü ihlal iddialarını değerlendirmiş ve kamu makamlarının sınır dışı etme, zorla çıkarma, ülke topraklarına girmeyi yasaklama gibi işlemlerinin kişilerin aile hayatına müdahale oluşturduğunu belirtmiştir (*Nasri/Fransa*, B. No: 19465/92, 13/7/1995, § 34; *Berrehab/Hollanda*, B. No: 10730/84, 21/06/1988, § 23; *Boultif/İsviçre*, § 40; *Maslov/Avusturya*, § 61). AİHM, kamu makamlarının oturma izni vermeme gibi hareketsiz kaldığı durumlarda ise aile hayatına saygı hakkı bakımından pozitif

yükümlülüklerinin gündeme geleceğini ifade etmiştir (*Jeunesse/Hollanda*, B. No: 12738/10, 3/10/2014, § 105; *Butt/Norveç*, B. No: 47017/09, 4/12/2012, § 78).

31. AİHM, sınır dışı işlemi gibi aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahaleleri Sözleşme'nin 8. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kanunilik, meşru amaç, demokratik toplumda gereklilik ve orantılılık ilkeleri bakımından incelemeye tabi tutmaktadır. AİHM, orantılılık incelemesi yaparken başvurucuların aile hayatı ile sınır dışı işleminin uygulanması bağlamında gözetilen kamusal menfaat arasında adil bir denge kurulması gereğine işaret etmiştir. Söz konusu değerlendirmede dikkate alınması gereken unsurlar arasında başvurucunun işlediği suçun niteliği ve ağırlığı, sınır dışı edilmeden önce başvurucunun ülkede ikamet süresi, suçun işlenmesinin ardından geçen süre, ilgili diğer kişilerin vatandaşlıkları, aile durumu, evliliğinin süresi, çiftin gerçek ve hakiki bir aile yaşamı sürdürüp sürdürmediğini gösteren diğer etkenler, eşin aile yaşamını kurduğu anda söz konusu suçtan haberdar olup olmadığı, evlilikte çocuk sahibi olup olmadıkları ve varsa çocukların yaşı gibi hususlar yer almaktadır. Her ne kadar bir kişinin sınır dışı edilen eşi ile sınır dışı edildiği ülkede birlikte yaşamasının beraberinde bazı zorlukları getireceği olgusu tek başına sınır dışı edilmeye engel oluşturmaya da AİHM özellikle eşin başvurucunun ülkesinde karşılaşması muhtemel zorlukların ciddiyetini de gözönünde tutmaktadır (*Boultif/İsviçre*, § 48; *Üner/Hollanda* [BD], B. No: 46410/99, 18/10/2006, §§ 62-66).

32. AİHM'e göre hakkında millî güvenlik hususlarına dayanan bir tedbir uygulanan kişi, keyfiliğe karşı tüm garantilerden mahrum edilmemelidir. Söz konusu tedbirin hukuka uygunluğunu denetlemek, olası keyfîlik ve kötüye kullanmayı engellemek için somut olayın koşulları ve ilgili mevzuata ilişkin tüm ilgili sorunları gözden geçirme yetkisine sahip bağımsız ve tarafsız bir organ tarafından incelenmesine imkân tanınmalıdır. Hakkında tedbir uygulanan kişinin bu organ önünde iddia ve görüşlerini sunabilmesi ve hakkındaki isnatları çürütebilmesi için çelişmeli yargılama imkânlarına sahip olması gerekir (*Lupsa/Romanya*, B. No:10337/04, 8/6/2006, § 38; *Al-Nashif/Bulgaristan*, B. No: 50963/99, 20/6/2002, §§ 123,124).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Anayasa Mahkemesinin 15/3/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

34. Başvurucu, öğrenci olması nedeniyle başvuru harç ve giderlerini ödeyecek gelirin bulunmadığını belirterek adli yardımdan faydalandırılması talebinde bulunmuştur.

35. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (*Ahmet Şerif Ay*, B. No: 2012/1181, 17/9/2013, §§ 22-27).

B. Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu; hukuka aykırı olarak sınır dışı edildiğini, bu işlemin dayanağı niteliğindeki istihbari bilgide belirtilen kişinin kendisi olmadığını belirtmiştir. Sınır dışı

edildikten on beş gün sonra yasa dışı yollardan Türkiye'ye girdiğini beyan eden başvuru, hem sınır dışı etme kararının iptali için hem de ülkeye giriş yasağına konu olan tahdit kaydının iptal edilmesi için açtığı idari davaların kabul edildiğini buna karşın Dairenin haksız kararı ile yargı sürecinin aleyhine sonuçlandığını ifade etmiştir. Başvuru, anılan karar sebebiyle iki aydır Türkiye'de bulunan eşi ve çocuğunu göremediğini dile getirerek fakülte'deki eğitiminin de kesintiye uğradığını belirtmiştir. Başvuru, Dairenin kararında Emniyetin yazısındaki kişinin kimlik numarası ile kendi kimlik numarasının aynı olduğu belirtilmiş ise de bu tespitin gerçeği yansıtmadığını vurgulayarak özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, eğitim hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuru, isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

37. Bakanlık görüşünde, başvurunun kanun yolu şikâyeti olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatine yer verilmiş; ayrıca konu ile ilgili olarak Göç İdaresi Başkanlığı ile yazışma yapıldığı belirtilmiştir. Bu yazışma sonucunda başvuru'nun eşi H.A. ve çocuğu M.A.ya Samsun'da geçici koruma statüsü ile kalış hakkı sağlandığı buna karşın 25/9/2021 tarihinde Katar'a gittikleri yönünde bilgi alınmıştır. Bakanlık, anılan sebeple başvuru'nun eşi ve çocuğunun geçici koruma statülerinin sonlanmasına dikkat çekerek başvuru'nun mağdur sıfatının olup olmadığı değerlendirilirken bu hususun da gözetilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

38. Anayasa'nın "*Özel hayatın gizliliği*" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes ... aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. ... aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

39. Anayasa'nın "*Ailenin korunması ve çocuk hakları*" kenar başlıklı 41. maddesi şöyledir:

"Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır."

Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretilmesi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar."

...

40. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirilmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuru'nun iddiaları dikkate alınarak somut başvuru'nun aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. *A.G.*, B. No: 2018/6143, 16/12/2020, § 37).

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Bakanlık görüşünde (bkz. § 37) başvuru'nun eşinin ve çocuğunun geçici koruma statülerinin sonlanması nedeniyle mağdur sıfatlarının bulunmadığı belirtilmiş ise de başvuru'nun ve eşinin 2013 yılından itibaren Türkiye'de yasal statü dâhilinde bulunduğu, çocuklarının ülkemizde doğduğu ve başvuru'nun Türkiye'de eğitim gördüğü anlaşılmıştır.

Bu itibarla başvuru eşi ve çocuğunun başvuru tarihinden sonra ülke dışına çıkmalarının başvurunun kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek bir neden teşkil etmediği değerlendirildiğinden aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

42. Anayasanın 20. maddesiyle güvence altına alınan *aile hayatı* hâlihazırda mevcut, gerçek, fiilen yakın ve kişisel bağların kurulmuş olduğu aile birlikteliklerini içermektedir (*Oksana Chicheishvili*, B. No: 2014/19023, 20/12/2017, § 31).

43. Sınır dışı veya yurda giriş yasağı tahdit kararı nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarını içeren başvuruların incelenmesinde çözümlenmesi gereken ilk husus, sınır dışı işleminin tesis edildiği tarihte yabancı kişinin bulunduğu ülkede bir özel ve/veya aile hayatının mevcut olup olmadığının ortaya konulmasıdır (*Peri Kırık*, B. No: 2015/19795, 9/1/2019, § 32).

44. Sınır dışı etme ve ülkeye kabul ile ilgili başvurularda aile kavramının çekirdek aile olarak yani çiftler arasındaki ilişkiler ile ebeveyn ve küçük çocuklar arasındaki ilişkileri kapsayacak şekilde ele alınması gerekmektedir (*Sherapat Yagmyrova*, B. No: 2017/11905, 21/7/2020, § 39).

45. Somut olayda başvuru Suriye vatandaşı eşi ve küçük yaşta çocuğu ile yaklaşık beş yıldır Türkiye’de yasal ikamet iznine sahip olarak birlikte yaşadığı anlaşılmıştır. Başvurucunun Anayasa’nın 20. maddesi kapsamında *mevcut aile hayatı* bulunduğu açıktır. Bu durumda başvuru hakkındaki yurda giriş yasağı tahdit kararının aile hayatına saygı hakkına müdahale teşkil ettiği kanaatine varılmıştır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

46. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

“*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*”

47. Yukarıda tespit edilen müdahalenin Anayasa’nın 13., 20. ve 41. maddelerinde öngörülen şartlara uygun olup olmadığının değerlendirilmesi, bu çerçevede müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama kriterlerine uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (*Halil Berk*, B. No: 2017/8758, 21/3/2018, § 49; *Peri Kırık*, § 38; *Süveyda Yarkan*, B. No: 2017/39967, 11/12/2019, § 32; *Şenmur Acar*, B. No: 2017/9370, 27/2/2020, § 34; *R.G. [GK]*, B. No: 2017/31619, 23/7/2020, § 82).

(1) Kanunilik

48. Başvurucu hakkında yurda giriş yasağı tahdit kararına ilişkin uygulamanın 6458 sayılı Kanun hükümlerine dayandığı görülmektedir. Bu kapsamda başvurunun aile hayatına yönelik müdahalenin kanuni bir temelini olduğu ve 6458 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinin *kanunla sınırlama* ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

49. Müdahalenin kamu düzeninin korunması amacını gözettiği ve bu çerçevede başvuruya konu müdahalenin meşru bir amaç taşıdığı anlaşılmıştır (*Peri Kırık*, § 43).

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Uygunluk

(a) Genel İlkeler

50. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklere *uygun* kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Açıkta ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru araçları arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde *demokratik toplum düzeninin gereklere aykırı olmama* ve *ölçülülük ilkesine aykırı olmama* biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

51. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (*Ferhat Üstündağ*, § 46).

52. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı, başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklediğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir (*Ferhat Üstündağ*, § 48).

53. Devletin kamu düzenini ve millî güvenliğini korumak üzere yabancıların ülkeye girişini ve ikamet etmesini denetleme konusundaki takdir yetkisinin daha geniş olduğu kabul edilmelidir. Devletin egemenliğinden kaynaklanan yabancıların ülkeye girişi ve ikametini denetleme yetkisi bu konuyla ilgili konulmuş kanun hükümlerine aykırı davranışlara caydırıcı yaptırımlar uygulanmasını da doğal olarak içermektedir. Kamu düzeni ve millî güvenlik yönünden tehlikeli olduğu tespit edilen yabancıların sınır dışı edilmesi bu yaptırımlar arasında en başta gelmektedir (*A.G.*, § 50).

54. Bununla birlikte sınır dışı edilen yabancının ülkede güçlü aileye bağlı olarak sahip olduğu durumlarda aile hayatı ile sınır dışı veya ülkeye girişin yasaklanması kararı bağlamında gözetilen kamusal menfaat arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (A.G., § 51).

55. Temel hak ve özgürlüklerin korunması millî güvenlik alanında yapılan faaliyetlerin de keyfilik ve kötüye kullanmaya karşı denetlenmesini elzem kılar. Hakkında millî güvenlik hususlarına dayanan bir tedbir uygulanan kişilerin keyfilik karşı tüm güvencelerden yararlanması gerekir. Söz konusu tedbirin hukuka uygunluğunu denetlemek ve olası keyfilik ve kötüye kullanmayı engellemek bakımından yargısal makamların görevi her somut olayın koşullarına göre müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını incelemektir (A.G., § 52).

56. Millî güvenliğin korunması için yürütülen istihbarat faaliyetlerinde elde edilen bilgi ve belgelerin gizliliğinin korunmasının önemi tartışılmazdır. Bu nedenle bir yabancının özellikle terörist faaliyetlerle ilgili olarak ve millî güvenliğin korunması amacıyla sınır dışı edilmesinde veya ülkeye girişinin yasaklanmasında kamu makamlarından kişiyle ilgili ceza yargılaması yürütülmesi veya mahkûmiyet kararı bulunması yahut elde edilen gizli nitelikte tüm bilgi ve belgeleri yargı mercilerine sunmaları gibi yüksek bir ispat standardı yükümlülüğü beklenemez. Ancak kamu makamlarının soyut şekilde kişinin millî güvenlik bakımından tehlike oluşturduğunu ileri sürmeleri de yeterli değildir. Kamu makamlarının mutlaka somut olayın koşulları içinde kişinin millî güvenliği tehlikeye atacak nitelikteki faaliyetlerde bulunduğuna dair yeterli ve ciddi bilgileri yargı mercilerine sunması gerekir (A.G., § 53).

57. Ayrıca derece mahkemelerince bu yönden yapılan denetimin de sırf şekli bir inceleme olması durumunda anayasal hak ve özgürlüklerin fiilen somut ve etkili biçimde korunduğundan söz etmek mümkün olmayacaktır. Yargı makamlarının temel hak ve özgürlüklerin keyfilik karşı gerçekten ve etkili şekilde korunmasını sağlama görevleri gereği kamu makamlarınca müdahale ile ilgili olarak ileri sürülen sebepleri inceleyerek konuyla ilgili beyanların neden kabul edildiği veya reddedildiğine dair gerekçelerini kararlarında göstermeleri zorunludur (A.G., § 54).

(b) İhkelerin Olaya Uygulanması

58. Somut olayda öncelikle başvuruçunun ülkeye meşru yollarla girmesi ve ikamet izni verilmesi nedeniyle ülkede yasal olarak ikamet eden yabancı statüsünde olduğu belirtilmelidir. İkamet izni bulunan başvuruçunun, geçici koruma kimlik belgesi verilen eşi ve küçük yaşta ki çocuğu ile birlikte Türkiye'de yaklaşık beş yıldır yaşamaktadır.

59. Başvuruçunun hakkındaki genel güvenlik tahdit kaydının bu kişi hakkında terörizmin finansmanı suçuna ilişkin soruşturmanın mevcut olmasına dayandığı (bkz. § 17) anlaşılmaktadır. Başvuruçunun bu soruşturmanın kendisi ile ilgili olmadığı, İdarenin isim benzerliği nedeniyle hatalı bir işlem tesis ettiği şeklinde savunma yaptığı görülmüştür. Nitekim Mahkemenin bu kapsamda İdareye yazdığı yazıya verilen cevapta (bkz. § 9) kimlik numaralarının aynı olması nedeniyle başvuruçunun ile hakkında istihbarat bulunan kişinin aynı kişiler olabileceği ancak emniyetten görüş alınmasının uygun olacağı yönünde bilgi verildiği görülmüştür.

60. Buna karşın Mahkemenin anılan emniyet yazısını başvuru lehine yorumlayarak işlemin iptaline karar verdiği ancak Daire tarafından yapılan incelemede aynı yazıda yer alan kimlik numarasının başvuru kimlik numarası ile aynı olmasından hareketle istinaf isteminin kabul edildiği görülmüştür. Dolayısıyla derece mahkemelerince istihbari bilgiye konu olan kişinin başvuru olup olmadığının kesin olarak belirlenmesine yönelik bir araştırma yapılmadığı değerlendirilmiştir.

61. Bunun yanı sıra derece mahkemelerinin kararlarında başvuru kişinin ve çocuğunun geçici koruma belgesi ile Türkiye'de olduğu belirtilmesine rağmen Dairenin kararında işlemin başvuru kişinin aile hayatı üzerinde doğuracağı etkiler bakımından bir incelemenin ve dengelemenin de yapılmamış olduğu, başvuru kişinin belirtilen husustaki talep ve itirazlarının karşılanmadığı, aile hayatına saygı hakkı ile ilgili hiçbir gerekçeye yer verilmediği anlaşılmıştır.

62. Bu itibarla somut olayda başvuru tarafından ileri sürülen, İdarenin maddi hata yaptığına ilişkin esaslı itirazlarının derece mahkemeleri tarafından değerlendirilmediği ve Başsavcılık nezdinde yürütülen terör soruşturmasına konu olan kişinin başvuru olup olmadığının ikna edici gerekçelerle ortaya konulmadığı değerlendirilmektedir. Üstelik yurda giriş yasağı tahdit kararı ile ilgili idari ve yargısal kararlarda yer verilen gerekçelerin aile hayatına saygı hakkı bağlamında yeterli olmadığı, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması hususundaki kamusal menfaat ile başvuru kişinin aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadığı gibi kararlarda yer verilen unsurların da bu dengelemeye imkân verecek ayrıntı ve açıklıkta olduğu söylenemez.

63. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

64. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

65. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aliğül Alkaya ve diğerleri (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

66. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuru kişinin tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Kamuya açık belgelerde başvurunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

C. Aile hayatına saygı hakkının iblal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

D. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Kararın bir örneğinin aile hayatına saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 1. İdare Mahkemesine (E.2017/3126, K. 2018/974) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

G. 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

H. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

İ. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (E.2018/1002, K.2018/1373) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 15/3/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.