

# *Ancile Avocats*

---

*Kacak göçmenlerin sınır dışına çıkarılmasına ilişkin uygulanan prosedür*

---

## *J – Sınır dışına çıkarılmanın hukuki dayanakları*

Öncelikle, sınır dışına çıkarılmanın hukuki tanımlamasında iltica talebinde bulunan kişinin statüsü veya sürgüne gönderilen kişinin statüsü dikkate alınmaz.

Devlet mülkiyetinin bir parçasının kanuna aykırı olarak işgal edilmesi idari polis prosedürüne tabidir. Fransız Devlet Mülkiyeti Kanununun L. 2122-1 maddesi uyarınca:

*“Kimse devlet mülkiyetinin<sup>1</sup> (L. 1 maddesinde tanımlandığı şekilde) bir parçasında izinsiz olarak oturamaz veya yetkisi asan şekilde kullanamaz.”<sup>2</sup> – Bu maddeye ilişkin: [C. dom. État, L. 28, 1. maddesi.] • Yargıtay, 1. Kamu Dairesi, 21 Ocak 1992 : Bull. civ. I no 19; D. 1992. IR 61. ve • CAA Paris, 3 Nisan 1990, Ulaştırma Bakanlığı c/ Andresz: Lebon 434; AJDA 1990. 647, not Prétot. »*

Fransız topraklarında kaçak göçmen olarak bulunmaktan ziyade, kişilerin devlet mülkiyetinin bir parçasında izinsiz olarak kalması, sınır dışına çıkarılmayı yasal olarak müsaade etmektedir.

Ayrıca, **bir şehrin belediye başkanı devlet mülkiyetini korumak için her türlü önlemi alabilir**, bu tedbiri cezai yaptırım ile birleştirmemesi şartıyla (Conseil d'État (CE), 14 Haziran 1929 : Rec. CE 1929, p. 581).

Belediye başkanı, belediye ye ait kamu arazisinin yasa dışı işgalini sonlandırmak zorundadır; belediye başkanı aynı zamanda bu tür izinsiz işgalin ruhsatını kaldırmak veya sonlandırmakla yükümlüdür (CE, 29 Haziran 1979, n° 01474, Cadet : Rec. CE 1979, p. 290).

## *JJ – Sabah saatinde veya öğleden sonra yapılan ülke dışına çıkarılma uygulaması yasal mıdır?*

Kamu İcra Usul Kanununun L. 141-1 maddesi uyarınca:

**“Bir hakimin izni olmadan yürütme kararı Pazar günü veya resmi tatil gününde yapılamaz. Bir hakimin izni olmadan yürütme kararı sabah saat 6'dan önce veya akşam 9'dan sonra yapılamaz, ve sadece mecbur hallerde ve sadece yaşanan evin dışındaki yerlerde yapılır [Kanun n°91-650 9 Temmuz 1991, 28. maddesi]”**

Yukarıda sözü edilen maddeye ilişkin yapılan yorumlar uyarınca, hukuki dayanağı ne olursa olsun, söz konusu saatler sınır dışına çıkarılma kararına da uygulanır:

---

<sup>1</sup> Burada bahsi geçen devlet mülkiyeti (örneğin yerel makamlar, belediye) devlete ait tüm toprakları kapsamaktadır.

<sup>2</sup> İşbu dokümanda yer verilen tüm Fransız yasal kanun metinlerinin tercümesi hiç bir hükmü yoktur ve sadece bilgi amaçlıdır. Tüm amaçlar için orijinal Fransız metinlerin kullanılması önerilmektedir.

“Kanun yapıcı farklı icra emirlerini hiyerarşik olarak sıralamamış olsa da, söz konusu icra emirlerin uygulanması ancak her bir icra emrinin şartlarına göre gerçekleşebilir (L. 111-2 maddesi). Sınır dışına çıkarılmaya ilişkin bir karar emri, ancak mahkeme kararı ile veya uzlaşma makamının bir emri ile yapılabilir. Ayrıca, söz konusu kişinin söz konusu karar ile sınır dışına çıkarılacağı bilgisi verilmelidir.<sup>3</sup> Söz konusu kişiye karşı hukuki süreç başlatılmadıysa sınır dışına çıkarılmaya ilişkin karar emri gerçekleştirilemez (Bakınız Ph. Hoonakker, Kamu icra prosedürü, 3. baskı., Paradigme 2014, no. 253)”.

Ayrıca, icra memurunun önceden icra emrini almış olması ve **icra memurunun nezdinde** yapılması şarttır.

Farklı icra emir türleri bulunmaktadır, ancak sınır dışına çıkarılmaya ilişkin bir karar emri **açık bir şekilde ifade edilen kararı ve yetkisini** içermek zorundadır (Civ. 2e, 7 Mart 2002: cité note 4 ss. L. 411-1 maddesi).

Ayrıca, sınır dışına çıkarılmaya ilişkin bir karar emri ilgili kişiye mülkü boşaltması gerektiği önceden söz konusu kişiye bildirilmesi halinde uygulanabilir.

*Aynı kanunun R. 411-1 maddesi uyarınca, icra emri aşağıda belirtilen dört unsuru içermek zorundadır. Aksi halde hükümsüz sayılabilir:*

- Sınır dışına çıkarılmaya ilişkin dayanağı gösteren icra emri;
- Süreye ilişkin uyumsuzluk olması halinde veya söz konusu karara bir itirazın hangi yetkili adli merciinin karar vereceği;
- Kişinin mülkiyeti hangi gün terk etmesi gerektiği, ve
- Mülkiyeti belirtilen tarihten itibaren işgal eden kişinin sınır dışı edileceği bilgisini içermek zorundadır.

**İşgal edilen mülkiyetin türü dikkate alınmamaktadır**, çünkü kanun metni farklı mülkiyetleri kapsamaktadır. Kamu İcra Usul Kanunu uyarınca:

“Bu prensip tüm mülkiyetler için geçerlidir- kanun metninin lafzı söz konusu mülkiyetlere ilişkin çok genel bir anlam taşımaktadır. Kanun metni farklı mülkiyetler arasında veya mülkiyetin kullanımına ilişkin ayırım yapmamaktadır. Bir hakim kararının veya uzlaşma makamının kararının gerekliliği sınır dışına çıkarılma kararına ilişkin her türlü mülkiyeti kapsar, örneğin sezon kiralari, birincil veya ikincil konutları, ticari, profesyonel veya diğer mülkiyetler, kırsal araziler, ortak konutlar (bir bölümü bir aktivite için ayrılmış olan ve diğer bölümü konut kısmını oluşturan konutlar), turdan çıkarılan kişiler veya eski eş veya aile konutu”.

**Dolayısıyla, bir icra emrinin hukuki olarak geçerli olup olmadığını tespit edebilmek için, aşağıdaki belirtilen unsurların yerine getirilip getirilmediği dikkate alınmalıdır:**

- İcra emir kararının ve ilgili bildirim hata içermemesi;
- İcra memurunun hazır bulunması;
- Polisin sınır dışına çıkarılma operasyonunun zamanlamasının hukuki şartlara uygun yapılması; sabah 6'dan önce veya akşam 21'den sonra yapılması

<sup>3</sup> « Commandement d'avoir à libérer les locaux ».

*operasyonu yasa dışı kılar (bir başka değişle operasyon sabah saat 6'dan sonra ve akşam 21'den önce yapılabilir).*

*Söz konusu icra emri zor kullanarak yapılması halinde, polis tarafından kullanılan şiddet ile kaçak göçmenin oluşturduğu tehdit arasındaki orantıya dikkat çekmek mümkün olabilir<sup>4</sup>. Polis raporunda yazılan tüm bilgiler aksi kanıtlanana kadar gerçek sayılır. Dolayısıyla, polis raporundaki bilgilerin doğru olmadığını kanıtlamak gerekir.*

*TTT- Özel eşyaların ve evrakların zarar görmesi hukuk aykırı midir?*

**Kaçak göçmenin eşyalarının iade edilmesi kendisinin yasal hakkıdır.**

Fransız 2. Yargıtay Mahkemesinin 11 Nisan 2013 tarihli kararı her sınır dışına çıkarılan kişinin özel eşyalarının, ilgili icra emrine dair raporun tebliğinden itibaren bir ay içerisinde kişiye iade edilmesi gerektiğini tasdik etmektedir. İcra memuru- icra emrinden sorumlu tek kişi- özel eşyaların iade etmek zorundadır. Örneğin, bir çadırın zarar görmesi halinde, Fransız idaresi o zaman eşyanın iadesi mümkün olmadığından hukuki işlem başlatıla bilinir. Ancak, idareye dava açmadan önce bir iade talebinin yapılıp red edilmiş olması gerekmektedir.

Evrakların iade edilmemesi durumunda, Yabancıların Ülkeye Giriş, Oturma ve Göçmen Haklarına ilişkin Kanunun L. 611-2 maddesi şöyle ifade eder:

*“Yetkili kamu dairesi, polis ve ordu bir yabancının pasaportunu ve kişiye ait evraklarını yasa dışı bir durum olması halinde alabilirler. O durumda, kamu dairesi kişiye kimliğini kanıtlayan, ilgili tarihi belirten ve evrakların iadesinin nasıl yapılacağını açıklayan bir doküman verir.” [Karar no. 45-2658 2 Kasım 1945, Madde 8-1.]*

Sınır dışına çıkarılan kişilerin sadece kaçak göçmen olmaları halinde evraklarını kamu dairesinden alabilirler.

**Ancak, evrakların tutulması aşağıda belirtilen şartlarda geçersiz sayılır:**

- İdare kişinin kimliğini kanıtlayan **resmi dokümanı vermemesi halinde**, ve/veya
- Eğer ilgili kişi **sıradan bir göçmen başvurusunda bulduysa** ve yasa dışı bir durum olmaması halinde.

Her türlü, bir kişinin özel eşyalarının ve evraklarına zarar verilmesi Ceza Kanununun 322-1 maddesi uyarınca yasaktır:

*“Önemsiz hasarlar dışında, Bir başkasına ait malına zarar vermek, tahrip etmek veya yok etmek iki yıl hapis ve €30 000 değerinde para cezasına tabidir.”*

---

<sup>4</sup> (Duruma göre)

*TV – Göçmenleri koruyan sivil toplum kuruluşları bu konulara ilişkin şikâyetçi olabilir mi?*

**Bu sivil toplum kuruluşuna ve ana sözleşmesine bağlıdır.**

Önceden de bahsedildiği üzere, “göçmen” statüsü sınır dışına çıkarılmaya ilişkin göz önünde bulundurulmaz. **Ana kriter yasaya aykırı olarak devlet mülkünün işgal edilmesidir.**

Dolayısıyla, söz konusu kuruluşlar bu tarz göçmen konularına ilişkin konuya hakim olmayabilirler. İşbu sivil toplum örgütleri ancak var olan bir şikâyete “dahil” olabilirler ve **sadece destek vererek müdahale edebilirler.**

Sınır dışına çıkarılmaya ilksin karmaşık ve hassas konulara dayanan bir çok soru soruldu ve cevap verildi:

**Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 17 Ekim 2013 tarihinde “WINTERSTEIN c/ FRANCE” adli bir karar vermiştir.** Sonuç bölümünde Mahkeme sınır dışına çıkarılmanın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin, özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına ilişkin 8. maddesine aykırı olduğunu söylemiştir.

Söz konusu davada, davacılar şehre ait araziye yerleşmişlerdir. Bu işgal devlet mülkiyetinin yasa dışı işgali olarak nitelendirilmiştir. Mahkeme Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesi uyarınca “ev” kavramının hukuki tanımlamasının fiili gerçek durumlara bağlı olduğunu hatırlatmaktadır. İşbu kararda evin üzerinde bulunduğu araziye bağlı olmadığını söylemektedir.

Mahkeme iki esas hakkı, “mülkiyet hakkı” ve “özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkını” dengelemektedir. Mahkeme bu iki esas hakkın her sınır dışına çıkarılmaya ilişkin verilen kararda kurulması gerektiğini söylemektedir.

24 Kasım 2014 tarihinde verilen bir kararda, “hakları koruyan” Fransız mahkemesi buna katılmıştır.

*Joseph BREHAM*