D. 12/2023 YİM : 38/2022

YÜKSEK İDARE MAHKEMESİNDE.

ANAYASA’NIN 152. MADDESİ HAKKINDA.

Mahkeme Heyeti: Tanju Öncül, Talat Usar, Bahar Duatepe.

Davacı: Salahattin Acar, Okullar Yolu Sok., Hamided Apt., D.2, Yenişehir, Lefkoşa.

 -ile-

Davalı**:** KKTC İçişleri Bakanlığı vasıtası ile KKTC’yi temsilen Başsavcılık,Lefkoşa.

A r a s ı n d a.

Davacı/Müstedi hazır değil namına: Avukat Akan Kürşat adına

 Avukat Bahar Gamze Önalır.

Davalı/Müstedialeyh hazır değil namına: Savcı Ayfer Şefik.

(6.5.2022 Tarihli Ara Emri İstidası)

 A R A K A R A R

Tanju Öncül: Bu istidada, Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Talat Usar okuyacaktır.

Talat Usar: Davacı, Davalılar aleyhine dosyaladığı işbu davasında aşağıdaki taleplerde bulunmuş;

“A- Davalının aldığı ve Davacının deport (ihraç) edilmesiyle ilgili kararın iptalini öngören kararını ve/veya işlemlerini ve/veya eylemlerini iptal eden ve/veya hükümsüz ve/veya etkisiz olduğuna ve/veya herhangi bir sonuç doğurmayacağına dair Mahkeme kararı.

 B- Muhterem Mahkemenin uygun göreceği çare;

 C- İşbu dava masrafları.”

Aynı gün dosyaladığı tek taraflı ara emri istidasında ise:

“A- Muhterem Mahkemenin bir meni müdahale emri ita eyleyerek Davalı tarafından alınan deport (ihraç) edilmesiyle ilgili kararın Davacıyı ilgilendirdiği oranda ve işbu davanın neticesine kadar uygulanmaması ve/veya bu karar ile ilgili herhangi bir ileri işlem yapılmaması ve/veya mevcut status quo’nun korunmasına ilişkin mahkeme emri itası,

 B- İşbu istida masrafları.”

için emir verilmesini talep etmiştir.

Davacı adına Davacının kardeşi Mehmet Sabri Acar yemin varakası tanzim etmiş olup, yemin varakasında; 13.8.1991 Siverek doğumlu Davacının, Yakın Doğu Üniversitesi öğrencisi olduğunu, Davacı aleyhine ihraç kararı verildiğini, ihraç edilmesi durumunda okul hayatının sona ereceğini, dava konusu karar tahtında yapılan işlemlerin hukuki gerekçeden yoksun ve keyfi olduğunu, Davacının ciddi bir dava sebebinin bulunduğunu, talep edilen emir verilmediği takdirde telafisi imkânsız zarar ziyana uğrayacağını beyan ve iddia ile istida gereğince emir verilmesini talep etmiştir.

İstidanın tek taraflı dinlenmesi sonrası geçici mahiyette bir ara emri verilmiş, Davalıya yapılan tebliği müteakip Davalı tarafından, Davalının Şube Amiri Melek Karamustafa’nın yemin varakası ile desteklenen bir itiraz ihbarnamesi dosyalanmıştır.

Melek Karamustafa itiraza ekli yemin varakasında; Davacının 9.7.2014’te Uluslararası Kııbrıs Üniversitesinden Yakın Doğu Üniversitesine yatay geçiş yaptığını, 30.9.2015-30.9.2019 tarihleri arasında öğrenci izni ile ülkede bulunduğunu, 8.6.2018’de Yakın Doğu Psikoloji Bölümünden mezun olduğunu, 8.12.2020-8.12.2021 tarihleri arasında Clean Word Marketing Ltd. isimli bir şirkette çalıştığını ve bu süreçte çalışma izinli olarak adada kalmaya devam ettiğini, çalışma izninin 14.7.2021’de iptal edildiğini, Davacının son olarak 25.8.2021’de 30 günlük vize ile KKTC’ye giriş yapmasını müteakip 25.9.2021 tarihinde vizesi bitmesine rağmen ülkeyi terk etmeyerek izinsiz surette ikamet etmeye devam ettiğini, bu hususların tespiti üzerine Davalı aleyhine tutuklama ihraç emri verilerek tekrar KKTC’ye girişinin yasaklandığını, Davacının aleyhine tutuklama-ihraç emri bulunduğu bu dönemde, 4.4.2022 tarihinde, geriye dönük online öğrenci muhaceret işlemi yaparak sistem tarafından otomatik olarak verilen öğrenci izni temin ettiğini, sistemin, Davacı aleyhindeki tutuklama-ihraç emrini görmemesi nedeniyle hatalı bir şekilde ve hukuka aykırı olarak 30.9.2021-30.9.2022 tarihlerini kapsayan dönem için öğrenci muhaceret işlemi yapıldığını, Davalının işbu davanın açılması üzerine yaptığı araştırmada Davacının pasif öğrenci statüsünde olduğunun anlaşıldığını, Davalının hatalı ve hukuka aykırı olarak verilen ve 30.9.2021-30.9.2022 tarihlerini kapsayan öğrenci iznini 21.7.2022 tarihinde iptal ettiğini, Davacının KKTC’de yasal bir izin veya statüsünün olmadığını, Davacı aleyhine verilen tutuklama-ihraç kararı akabinde aleyhine getirilen ve mahkûm olduğu ceza davaları ve halen askıda olan ceza davaları bulunduğunu, Davalının takdir yetkisini yerinde kullanarak dava konusu kararı aldığını, Davacının işbu istida ile izinsiz bir şekilde KKTC’de kalmasına zemin sağlamaya çalıştığını ve bununla yaratılması muhtemel zararın Davacının kişisel menfaatinin ötesinde olduğunu, Davacının ciddi bir dava sebebi olmadığı gibi emrin verilmemesi durumunda uğrayacağı telafisi imkânsız bir durum da bulunmadığını beyan ve iddia ile istidanın masraflarla birlikte ret ve iptal edilmesini talep etmiştir.

İstidanın duruşmasında Davacı tarafından, Davacının eşi Selda Özdemir Acar, Davacı, YDÜ Öğretim Görevlisi Bengül Harmancı, PM Hüseyin Hacıarif, YDÜ Öğrenci İşleri Daire Başkanı Ümit Serdaroğlu ve YDÜ Öğrenci İşleri Kayıt-Kabul ve Muhasebe Sorumlusu Feryat Kıranel tanık olarak dinlenmiş, Davalı tarafından ise Muhaceret Dairesi Müdürü Erhan Akar şahadet sunmuştur.

Duruşmada kaydedilen emarelerin detayı ise şöyledir:

1. Davacı ile Selda Özdemir’in evlenme belgesi Emare 1,
2. Selda Özdemir’in doğum kayıt belgesi Emare 2,
3. Davacının pasaportunun ilgili sayfasının fotokopisi Emare 3,
4. Davacının KKTC’ye giriş-çıkış dökümü Emare 4,
5. Davacının öğrenci izin belgesinin bilgisayar çıktısı Emare 5,
6. Davacının sanık olduğu 3817/2022 sayılı ceza davasının kararı Emare 6,
7. Davacının transkripti ve üniversite diploması birlikte Emare 7,
8. Davacının aldığı öğrenci izinlerinin dökümü Emare 8,
9. Davacı avukatının Muhaceret Dairesine yazdığı 3.2.2023 tarihli yazı ve ekleri birlikte Emare 9,

10-Davacının 20.9.2021 tarihli öğrenci belgesi Emare 10,

 11-Davacının 1.4.2021 tarihli öğrenci belgesi Emare 11,

 12-Davacının yüksek lisans transkripti Emare 12,

 13-İçişleri Bakanının Erhan Akar’a verdiği 12.8.2021

 tarihli yetki belgesi Emare 13.

 14-Dava konusu 15.3.2022 tarihli tutuklama-ihraç emri Emare 14.

1997 Yüksek İdare Mahkemesi Tüzüğünün 11(1) maddesine göre Mahkeme, davanın adilane bir şekilde kararlaştırılması için gerekli gördüğü ve davayı esastan sonuçlandırmayan geçici emirler verebilmektedir.

Yüksek İdare Mahkemesinin bugüne değin geliştirdiği içtihatlar incelendiği zaman, 1997 Yüksek İdare Mahkemesi Tüzüğünün 11. maddesinde öngörülen, davanın adilane bir şekilde karara bağlanması için gereklilik olması kriterine ilaveten, ara emri verilebilmesi için, 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası’nın 41. maddesinde öngörülen kriterlerin de mevcudiyetinin gerekli olduğu anlaşılmaktadır.

Buna göre, ara emri verilmesi için aynı anda ve birlikte bulunması gereken unsurlar şu şekilde sıralanabilir:

1. Karara bağlanması gereken konunun ciddi olması,
2. Davacının iddiasında haklı olduğunu gösteren belirtiler bulunması,
3. Mahkeme tarafından, talep edilen emrin verilmemesi durumunda ileride telafisi mümkün olmayacak bir zararın doğacağına veya eski duruma dönüşün çok zorlaşacağına kanaat getirilmesi.
4. **Karara bağlanması gereken konu ciddi midir?**

Yüksek İdare Mahkemesinin içtihatları incelendiği zaman, süresi dahilinde ve meşru menfaati olan kişiler tarafından icrai nitelikli idari karar veya işlemler aleyhine açılan davaların söz konusu olduğu hallerde karara bağlanması gereken konunun ciddi olduğu sonucuna ulaşılması gerektiği görülmektedir.

Dava konusu karar, Davacının tutuklanıp derhal adadan ihraç edilmesi ve tekrar KKTC’ye girişine izin verilmemesine dair 15.3.2022 tarihli Emare 14 karardır. Bu kararın icrai nitelikli bir idari karar olduğu, Davacının meşru menfaatinin bu karardan doğrudan doğruya ve olumsuz surette etkilendiği, 6.5.2022 tarihinde dosyalanan davanın 75 günlük hak düşürücü süre dahilinde açıldığı ortadadır.

Davalı adına davayı yürüten Savcı, ciddi dava sebebi olup olmadığının incelenmesi kapsamında, mevcudiyeti ihtilaflı olmayan, Davacının, davayı açmakta meşru menfaatinin olduğu ve davanın da 75 günlük hak düşürücü süre dahilinde açıldığı hususlarına ilaveten, dava konusu idari kararın iptal edilmesi ihtimalinin de ufukta görünmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Kanaatimizce, Davacının iddialarında haklı olduğuna dair belirtiler bulunup bulunmadığının da incelenmesi ve bu incelemeyi müteakip davanın ciddi olup olmadığının karara bağlanması daha doğru bir yaklaşım olacaktır.

1. **Davacının iddiasında haklı olduğunu gösteren belirtiler var mıdır?**

Davacının iddiasının özü, Davacının öğrenci izin belgesi olmasına rağmen Davalı No.1’in dava konusu kararı alarak hukuka aykırı hareket ettiğidir.

Davacının temin ettiği öğrenci iznini sistemdeki otomasyon sorunu ve öğrenci izni alınan portalın Davacı aleyhinde tutuklama-ihraç emri olduğunu görememesi nedeniyle alabildiği, başka bir ifadeyle, Davacının sistemdeki boşluktan yararlanarak konu belgeyi temin ettiği şeklinde Davalı tarafça iddialar ileri sürülmekle birlikte, bu iddialar kanaatimizce davanın esasında ele alınması gereken iddialardır.

İşbu ara emri istidası maksatları bakımından dikkate alınması gereken esas olgu, idarenin, aleyhine 15.3.2022 tarihli Emare 14 tutuklama-ihraç emri kararı aldığı Davacıya, 2022 Nisan ayı içerisinde Emare 5 öğrenci izin belgesini verdiğidir.

Mezkûr belgenin bir hata neticesi verilmiş olduğu ve bilahare idare tarafından iptal edildiği veya idarenin Emare 5 öğrenci iznini vermekle Emare 14 tutuklama-ihraç kararını zımnen geri aldığı iddiaları bu safhada yapılması gereken incelemenin ötesinde, davanın esasına ilişkin olmakla birlikte, idare, Davacının talebinin esasını teşkil eden öğrenci iznini de bilahare 6.4.2022 tarihinde iptal etmiştir.

Muhaceret Dairesi Müdürü Erhan Akar şahadetinde Davacının öğrenci izninin iptal edilmiş olduğunun, Davacının sistemde kayıtlı telefonuna kısa mesaj olarak da gönderildiğini söylemiştir. Bu mesajın Davacı tarafından alınmış olup olmaması idarenin bu yöndeki kararının yürürlüğe girmesi açısından etken değildir. Bu noktada önemli olan, Davacının öğrenci izninin iptal edilmiş olduğu ve bu yöndeki idari karar aleyhine herhangi bir dava açılmadığıdır.

İşbu dava ve istidaya konu kararın alındığı tarihte, Davacının, KKTC’de yasal olarak ikamet edebilmek için geçerli hiçbir izninin bulunmadığı görülmektedir. Davacıya sonradan verilen öğrenci izni de iptal edilmiş ve idarenin bu yöndeki kararı aleyhine dava açılmadığı gibi ara emri alınarak Davacının öğrenci izinli oluşuna ilişkin statüsü de korunmamıştır.

İzah ettiklerimiz ışığında, Davacının iddialarında haklı olduğuna dair belirtiler bulunmadığı gibi ciddi bir davasının da olmadığı sonucuna ulaşılması kaçınılmaz olup bu gerekçelerle Davacının istidasının ret ve iptal edilmesi gerekmektedir.

Ulaştığımız bu sonuç gereğince daha ileri bir inceleme yapma ihtiyacı duymaksızın istidayı ret ve iptal eder, istida masraflarının Davacı tarafından ödenmesine emir veririz.

Tanju Öncül Talat Usar Bahar Duatepe

 Yargıç Yargıç Yargıç

5 Nisan, 2023