

T.C.
İstanbul Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Avrupa Birliği Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

AVRUPA BİRLİĞİ MÜLTECİ HUKUKUNDA ÜYE
DEVLETLERİN İLTİCA BAŞVURUSUNU
DEĞERLENDİRME YETKİSİNİN ÇERÇEVESİ

Yusuf Sıdar Şahin

2501100938

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Ayşe Nur Tütüncü

İstanbul 2013



Y Ü K S E K L İ S A N S
T E Z O N A Y I

ÖĞRENCİNİN

Adı ve Soyadı : Yusuf Sidar Şahin Numarası : 2501100938

Anabilim/Bilim Dalı : Avrupa Birliği Danışman Öğretim Üyesi : Prof.Dr.Ayşe Nur TÜTÜNCÜ

Tez Savunma Tarihi : 23.10.2013 Tez Savunma Saati : 11.00

Tez Başlığı : Avrupa Birliği Mülteci Hukukunda Üye Devletlerin İltica Başvurusunu Değerlendirme Yetkisinin Çerçevesi

TEZ SAVUNMA SINAVI, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin KABULÜ'NE OYBİRLİĞİ / OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- Prof.Dr. Ayşe Nur TÜTÜNCÜ		Kabul
2- Prof.Dr. İbrahim KAYA		Kabul
3- Yrd.Doç.Dr. Elif UZUN		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- Yrd.Doç.Dr.Tolga CANDAN		
2- Yrd.Doç.Dr.Emre ESEN		

Avrupa Birliği Mülteci Hukukunda Üye Devletlerin İltica Başvurusunu Değerlendirme Yetkisinin Çerçevesi

Yusuf Sidar Şahin

ÖZ

Çalışmamızda Avrupa Birliği Sığınma Hukuku’nun gelişimi, mülteci tanımı ve mülteci başvurusunu incelemekle sorumlu devletin tespitine ilişkin kriterler ve Birlik üyesi devletlerin mülteci hukuku konusundaki yetkisi incelenmiştir

Çalışmamız Avrupa Birliği Dublin II Tüzüğü’nün ve uygulamasının incelenmesini kapsamaktadır. Bu inceleme sırasında, genel itibariyle “mülteci”nin kim olduğunun tespiti konusunda Nitelendirme Yönergesi hükümleri ve Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği’nin rehber ilkeler yayınlarından ve mülteci başvurusunu incelemekle sorumlu Üye Devletin Tespiti konusunda Dublin II Tüzüğü’nden ve bu Tüzük’ün uygulamasında aksayan yönlerin tespiti bakımından AİHM ve AAD kararlarından yararlanılmıştır.

Tezin ilk bölümünde genel olarak mülteci kavramı, mülteci hukukunun tarihçesi ve özellikle Birlik’in ortak sığınma sisteminin anlaşılabilmesi için Avrupa Birliği’nin mülteci hukukunun tarihçesi üzerinde durulmuştur.

İkinci bölümde, mülteci statüsünün belirlenmesine temel teşkil eden nedeler, yani mülteciliğin unsurları üzerinde durulmuştur. Uluslararası belgelerin tanımları ve doktrindeki görüşlerin yanı sıra, BMMYK Mülteci Statüsünün Tespitine İlişkin Kriterler Elkitabı ve BMMYK’nın konuya ilişkin yayınladığı rehber ilkeler ışığında mültecinin tanımı anlaşılmaya çalışılmıştır.

Üçüncü bölümde, Avrupa Birliği sınırları içindeki bir mültecinin başvurusunu incelemekle hangi devletin yetkili ve sorumlu olduğunu belirleyen Dublin Tüzüğü üzerinde durulmuştur. Dublin Sistemi’nden kaynaklanan adaletsiz yük dağılımı sorununa değinilmiş ve bunun neticesinde gerçekleşen insan hakları ihlalleri incelenmiştir. Bir yandan da AİHM kararları ışığında, mülteci hukuku

bağlamında devletlerin yetki alanlarının tespiti yapılmaya çalışılmıştır. Dublin Sistemi'nin aksaklıkları ve ilgili içtihat incelendikten sonra 2008 yılında Avrupa Komisyonu'nun hazırladığı Dublin III Tüzüğü tasarısına kısaca değinilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Avrupa Birliği, Mülteci, İltica, Sığınma, Geri Kabul, Dublin, Frontex.

**The Framework of the Jurisdiction of Member States on the
Examination of Asylum Applications in the European Union Refugee Law**

Yusuf Sidar Şahin

ABSTRACT

In our thesis the development of the European Union Asylum Law, the definition of the refugee and the criterias for determining the Member State responsible for examining an asylum application and the jurisdiction of the Member States about the refugee law have been examined

Our study involves the examination of Dublin II Regulation and its implementation. During this examination European Union Qualification Directive and the UNCHR's Guidelines publications have been taken into consideration for the determination of the "refugee" and Dublin II Regulation has been taken in to consideration for the determination of the Member State responsible for examining an application. And ECtHR and ECJ decisions taken into consideration for the examination of the problems arising from the Dublin II Regulation and its implementation.

In the first part of the thesis the notion of refugee and the short history of the refugee law and especially in order to comprehend European Union common asylum system the history of the history of the European Union refugee law have been briefly mentioned.

In the second part of the thesis, the grounds and criteria for the determination of refugee status, thats to say the elements of refugee status have been examined. Alongside the definitions of international instruments and of the doctrine, UNHCR Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status and UNHCR Guidelines publications on the matter have been taken into consideration to understand the term refugee.

In the third part the Dublin II Regulation establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person has been studied. The disproportionate burden share arising from the Dublin System has been mentioned and the human rights infringements originating from this disproportionate burden share have been analyzed. On the other hand in the light of ECtHR and ECJ decisions, the jurisdiction of the States have been tried to determined within the context of refugee law. After studying the malfunctions of Dublin System and analyzing the related jurisprudence the Proposal of the Commission of the European Communities in 2008 for a Regulation of The European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person has been briefly mentioned.

Keywords: European Union, Refugee, Asylum, Readmission, Dublin, Frontex.

ÖNSÖZ

Dublin II Tüzüğü ile Avrupa Birliği sınırları içerisindeki bir mültecinin başvurusunu incelemekle hangi üye devletin sorumlu olduğu düzenlenmiş olup, bu Tüzük'ün uygulanması ise genellikle bir takım insan hakları ihlalleriyle sonuçlanmaktadır.

Üye devletler bir yandan ülkelerinde bulunan sığınma arayanları yetki alanlarına girmedikleri iddiasıyla Dublin Sistemi'nin işaret ettiği devletlere göndererek, bir yandan da Birlik'e varmak isteyen sığınma arayanları henüz devletin yetki alanına girmeden püskürtmeye çalışarak insan hakları ihlallerinde bulunmaktadır.

Çalışmamız, devletlerin bu uygulama ve çabalarının, yetki alanlarında bulunan sığınma arayanlar hakkındaki sorumluluklarını bertaraf edip edemediğini ve yetki alanlarının çerçevesini incelemeyi amaçlamaktadır.

Bu alanda Birlik'in geliştirdiği ikincil mevzuatın, Birlik'in kurucu anlaşmalarıyla paralel olarak gelişmesi ve bu belgelerin birbirlerini bir devamlılık içinde takip eden belgeler olması dolayısıyla Avrupa Birliği mülteci hukukunun gelişimine değinmek ihtiyacı da hissedilmiştir.

Bu çalışmanın hazırlanmasındaki tüm yapıcı, yol gösterici katkıları ve anlayışlı tutumlarından dolayı İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı mensubu tüm öğretim görevlileri ve araştırma görevlilerine ve Yard. Doç. Dr. Elif Uzun'a teşekkür etmeyi borç bilirim.

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	v
ÖNSÖZ	vii
İÇİNDEKİLER.....	viii
KISALTIMA CETVELİ	xiii
GİRİŞ	1
1. BÖLÜM: ULUSLARARASI MÜLTECİ HUKUKU	3
1.1. ULUSLARARASI HUKUKTA MÜLTECİLERİN DURUMU	3
1.1.1. Bireylerin Uluslararası Hukuk Kişiliği:.....	3
1.1.2. Mültecilerin Uluslararası Hukuktaki Durumu:	5
1.1.2.1. İnsan Hakları Korumasından Yararlanamıyor Olmak:	5
1.1.2.2. Diplomatik Korumadan Faydalanamıyor Olmak:	6
1.2. MÜLTECİ HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ	7
1.2.1. Genel Olarak:	7
1.2.2. Birinci Dünya Savaşı Sonrası: Milletler Cemiyeti Dönemi:	12
1.2.3. İkinci Dünya Savaşı Sonrası: Birleşmiş Milletler Dönemi:	14
1.2.3.1. Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliği ve 1951 Cenevre Sözleşmesi:	16
1.2.3.2. 1967 Tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsü ile İlgili Protokol:	18
1.3. MÜLTECİNİN TANIMI:.....	19
1.3.1. Türk Hukukunda Mülteci Tanımı:	20

1.3.1.1. 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’ndan Önceki Dönem:	21
1.3.1.2. 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’ndaki Mülteci Tanımı:	22
1.3.2. Afrika Birliği Örgütü’nün Mülteci Tanımı:	24
1.3.3. Cartagena Deklarasyonu’nda Mülteci Tanımı:	24
1.3.4. Avrupa Birliği Hukuku’nda Mülteci Tanımı:	25
1.4. Avrupa Birliği’nde Mülteci Hukuku’nun Gelişimi:	27
1.4.1. Maastricht Antlaşması Öncesi:	27
1.4.1.1. Avrupa Tek Senedi;	28
1.4.1.2. Schengen Anlaşması:	30
1.4.1.3. Dublin Sözleşmesi:	33
1.4.1.4. 1991 Tarihli Komisyon Bildirimi:	35
1.4.1.5. Londra İlke Kararları:	36
1.4.1.5.1. Açıkça Temelden Yoksun İltica Başvuruları Hakkında İlke Kararı:	36
1.4.1.5.2. Ev Sahibi Üçüncü Ülkelerle İlgili Meselelere Uyumlaştırılmış Yaklaşım Hakkında İlke Kararı:	38
1.4.1.5.3. Genel Anlamda Ciddi Zulüm Riski Olmayan Ülkeler Hakkında Sonuç Kararları (Güvenli Üçüncü Ülkeler Hakkında Karar):	39
1.4.2. Maastricht Antlaşması:	40
1.4.2.1. Komisyon’un 1994 Tarihli Göç ve Sığınma Konusundaki Bildirimi:	42
1.4.2.2. Sığınma Prosedürü Sürecindeki Asgari Teminatlar:	43
1.4.2.3. Mülteci Tanımının Uyumlaştırılması:	44
1.4.3. Amsterdam Antlaşması:	45

1.4.3.1. IV. Başlığa İlişkin Konularda Karar Alma Usulü:	47
1.4.3.2. IV. Başlığa İlişkin Konularda Yargısal Kontrol:	48
1.4.3.3. Viyana Eylem Planı:	49
1.4.3.4. Tampere Zirvesi ve Ortak Bir Sığınma Sisteminin Ortaya Çıkışı: ...	51
1.4.4. Lizbon Antlaşması:	53
1.4.4.1. Lisbon Antlaşması'nın AAD'nin Faaliyetine Olan Etkileri:	55
1.4.4.2. Stockholm Programı:	56
2. BÖLÜM: MÜLTECİ STATÜSÜNÜN BELİRLENMESİNE TEMEL TEŞKİL EDEN NEDENLER.....	59
2.1. Mülteci Statüsünün Kazanılması:	60
2.1.1. Haklı Nedenlere Dayanan Zulüm Korkusu	61
2.1.1.1. Haklı Nedenlere Dayanan Korku:	61
2.1.1.2. Zulüm:.....	64
2.1.2. Zulüm Korkusunun Irk, Din, Tâbiyet, Belirli Bir Toplumsal Gruba Mensubiyet ya da Siyasi Düşüncelerden Kaynaklanması	66
2.1.2.1. Irk	67
2.1.2.2. Din:	68
2.1.2.3. Milliyet:.....	71
2.1.2.4. Belirli Bir Toplumsal Gruba Mensubiyet:	72
2.1.2.5. Siyasi Düşünce:	75
2.1.2.6. Ülkesi Dışında Bulunma (Yabancı Olma):	77
2.1.2.6.1. İki veya Çok Vatandaşlığa Sahip Kişiler:	78
2.1.2.6.2. Vatansız Kişiler:	80
2.1.2.6.3. Yerinde Mülteciler:	81

2.1.2.7. Ülkesinin Himayesinden Yoksun Bulunma veya Yararlanmak İstememe ya da Ülkesine Geri Dönememe veya Dönmek İstememe:	82
2.2. Mülteci Statüsünün Sona Ermesi:	83
2.2.1. Mülteciliği Sona Erdiren İradı Nedenler:	85
2.2.1.1. Vatandaşı Olduğu Ülkenin Himayesinden Kendi İsteğiyle Yeniden Yararlanmak:	85
2.2.1.2. Kaybedilmiş Vatandaşlığı Kendi İsteğiyle Yeniden Kazanma:	87
2.2.1.3. Yeni Bir Vatandaşlık ve Himaye Kazanma:	88
2.2.1.4. Zulüm Korkusu ile Terk Ettiği veya Dışında Bulunduğu Ülkeye Kendi İsteğiyle Yeniden Yerleşme:	89
2.2.2. Menşe Ülkedeki Koşulların Değişmesi:	91
2.3. Mülteci Statüsü Dışında Bırakılma:	93
2.3.1. Birleşmiş Milletler Korumasından Yararlanma:	94
2.3.2 Uluslararası Korumaya Muhtaç Olma:	97
2.3.3. Uluslararası Himayeye Layık Görülmeme:	99
2.3.3.1. Barışa Karşı Suç, Savaş Suçu, İnsanlığa Karşı Suç:	102
2.3.3.2. Siyasi Olmayan Ağır Suçlar:	104
2.3.3.3. Birleşmiş Milletler'in Amaç ve İlkelerine Aykırı Eylemler:	109
3. BÖLÜM: AVRUPA BİRLİĞİ MÜLTECİ HUKUKU KAPSAMINDA MÜLTECİ BAŞVURULARININ DEĞERLENDİRİLMESİNDE DEVLETLERİN YETKİSİ	112
3.1. Genel Olarak:	112
3.1.1. Sığınma Başvurusunu İnceleyecek Ülkenin Belirlenmesi: Dublin II Tüzüğü:	113
3.1.2. Üye Devletler Arasında Orantısız ve Adaletsiz Yük Dağılımı:	117
3.1.3. Birlik'in Sığınmaya İlişkin Mevzuatının Uygulama Alanı:	120
3.1.4. FRONTEX:	121

3.2. Dublin Sistemi'nden Kaynaklanan İnsan Hakları İhlalleri:	124
3.2.1. Mültecilerin Devletin Yetki Alanına Girilmesine Engel Olunmaya Çalışılması:	125
3.2.1.1. Amuur v. Fransa Davası:	126
3.2.1.2. Xhavera ve diğerleri v. İtalya Davası:	126
3.2.1.3. Hirsi Jamaa ve diğerleri v. İtalya Davası:	127
3.2.2. Dublin Tüzüğü Dolayısıyla Mültecilerin Geri Gönderilmesi:	128
3.2.2.1. T.I. v. Birleşik Krallık Davası:	129
3.2.2.2. K.R.S. v. Birleşik Krallık:	129
3.2.2.3. M.S.S. v. Belçika ve Fransa:	130
3.2.3. Avrupa Adalet Divanı'nın NS/ME Kararı:	131
3.2.4. Dublin III Tüzüğü Tasarısı:	132
3.3. Geri Kabul Anlaşmaları ve Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne Koyduğu Coğrafi Sınırlamanın, Avrupa Birliği Müktesebatı Işığında İncelenmesi:	134
3.3.1. Güvenli Ülke Kavramı:	134
3.3.2. Geri Kabul Anlaşmaları:	137
3.3.3. Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne Koyduğu Coğrafi Sınırlama:	140
3.3.4. Coğrafi Sınırlama ve Ayrımcılık Yasağı:	143
SONUÇ	148
KAYNAKÇA	150

KISALTMA CETVELİ

AAD.	: Avrupa Birliği Adalet Divanı.
AB.	: Avrupa Birliği.
ABÇUIA.	: Avrupa Birliği'nin Çalışma Usulüne İlişkin Antlaşma.
ABGS.	: Avrupa Birliği Genel Sekreterliği.
a.e.	: aynı eser.
a.g.e.	: adı geçen eser.
a.y.	: aynı yerde.
AİHM.	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi.
AİHS.	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.
AÜHF.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
Bkz.	: bakınız.
BM.	: Birleşmiş Milletler.
BMMYK.	: Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği, bkz. UNHCR.
BMYİA.	: Birleşmiş Milletler Filistinli Mülteciler için Yardım ve İmar Ajansı.
bs.	: bası.
C.	: cilt.
Divan	: Avrupa Birliği Adalet Divanı.
ECtHR	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi.
ECJ	: Avrupa Adalet Divanı.
Ed.	: Editör.
EİHB.	: Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi
ICGR.	: Hükümetlerarası Mülteciler Komitesi.

İRO.	: Uluslararası Mülteciler Örgütü.
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası.
m.	: madde.
MSHS.	: Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi.
p.	: sayfa.
para.	: paragraf.
Protokol	: 1967 Tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsü ile İlgili Protokol.
s.	: sayfa.
S.	: sayı.
T.	: tarih.
THŞ.	: Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı.
Tüzük	: Dublin II Tüzüğü.
UEP.	: Ulusal Eylem Planı.
UNHCR.	: bkz. BMMYK.
UNKRA.	: Birleşmiş Milletler Kore Kalkınma Ajansı (United Nations Korean Reconstruction Agency).
UNRWA.	: United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East bkz. BMYİA.
vb.	: ve benzeri.
vd.	: ve devamı.
YUKK.	: 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu.

GİRİŞ

Özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra bir Devletin kendi tebâsı olan bireylere zulüm edebileceği ihtimalinin vahim bir şekilde gözler önüne serilmesinden sonra, uluslararası toplum, bireyi vatandaşlık bağıyla bağlı olduğu Devletin veya vatansızsa ikamet ettiği Devletin tasarruflarına karşı korumak için insan hakları mekanizmaları tahsis etmiştir. Bu insan hakları korumasının ilk ve en etkin görünümlerinden biri de kendi Devletin zulümünden müzdarip olan bireyler için sığınma hakkının ihdas edilmesidir.

Ancak modern devletin bireyin haklarıyla devletin egemenliğini birbiri karşısında konumlayan algısı, birey namına tanınmış hakların Devlet tarafından daraltılması çalışmasıyla sonuçlanmaktadır. Bu da mültecilerin gelişmiş ülkeler tarafından seçmece olarak nitelikli olanlarının kabul edilmeye ve diğerlerinin reddedilmeye çalışılması veya mültecilerin ülkelerine varmasının engellenmeye çalışılması ve sorumluluklarının alınmaktan kaçınılması ile sonuçlanmaktadır.

Bu hem sunî hem paradoksal anlayışın bir görünümü de Devletlerin, sığınma arayanların aslında mülteci olmadıkları ve sığınma hakkını “suistimal” ettikleri iddiasıyla, mültecilere karşı sorumluluklarından kurtulmaya yönelik tasarruflarını meşrulaştırma çabasıdır. Esasında bu Devletlerin kendi erklerini “suistimal” etmekte olduklarının bir göstergesidir.

Göz önünde bulundurulması gereken bir başka mefhum da, mültecinin aslında, şahsiyeti nezdinde mültecilik kriterlerinin ortaya çıkmasıyla aslında mülteci olduğu ve bir devlet tarafından başvurusunun incelenmesi sonucunda verilen kararın kurucu değil beyan edici olduğudur.

Avrupa Birliği düzleminde de hangi üye devletin, Birlik sınırları içindeki bir üçüncü devlet vatandaşının sığınma başvurusunu incelemekle sorumlu olduğunun tespit edilmesi için bir sistem geliştirilmiş ve Üye Devletlerin bu sorumluluktan

kaçınmalarının önüne geçilmeye çalışılmıştır. Üçüncü bölümde incelenecek olan, Avrupa Birliği Dublin Sözleşmesi ve bu sözleşmenin devamı olan Dublin II Tüzüğü'nün uygulamasından kaynaklanan sorunlar ve insan hakları ihlalleri de Üye Devletlerin bireyin “suistimal” ihtimalini öne sürerek, aslında kendi sorumluluklarını ve yükümlülüklerini ihlal ettiklerini ve Dublin Sistemi'ni suistimal ettiklerini göstermektedir.

Liberal hukuk mantığında kural olanın serbestlik, kısıtlamanın istisna olması ve bu kısıtlamanın da açık bir hükümle getirilmesi gerekmesine¹ rağmen, devletler “güvenli üçüncü ülke” ve “geri kabul anlaşmaları” gibi uygulamalarla, uluslararası hukukta ve uluslararası insan hakları hukukunda mülteciler için tanınmış hakları kısıtlamaya çalışmaktadırlar.

Bireylere ilişkin “suistimal” iddiasının Devletler tarafından “suistimal” edilmesinin önüne geçilmesi için öncelikle mültecinin kim olduğunun tespit edilmesi ve tanımının yapılması ve ardından Devletlerin insan haklarından ve Birlik müktesebatından doğan sorumluluklarının aydınlatılması gerekmektedir.

¹ Kemal Gözler, “Yorum İlkeleri”, **Türkiye Barolar Birliği Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması Toplantısı**'nda sunulmuş tebliğ, 29 Eylül 2012, <http://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri.pdf> , 20 Ekim 2013.

1. BÖLÜM: ULUSLARARASI MÜLTECİ HUKUKU

1.1. ULUSLARARASI HUKUKTA MÜLTECİLERİN DURUMU

1.1.1. Bireylerin Uluslararası Hukuk Kişiliği:

Hukuk kişiliği kavramı, bir hukuk düzeninde tanımlanmış haklara ve yükümlülüklerle sahip olabilme yeteneğini belirtir. Başka bir deyişle, bir hukuk düzeninin hak ve yükümlülükler tanıdığı ve aralarındaki ilişkilerini düzenlediği birimler o hukuk düzeninin kişilerini oluşturmaktadır².

‘Hak’ kavramı ise “bir hukuk düzeninin sükelerine tanıdığı ve garanti ettiği menfaat”³ olarak tanımlanabilir.

Uluslararası hukukta yerleşmiş uluslararası kişilik tanımının iki unsuru olduğu kabul edilmektedir: i) uluslararası hukuktan kaynaklanan haklara ve yükümlülüklerle sahip olma yeteneği; ii) uluslararası hukuktan doğan haklarını uluslararası düzeyde doğrudan veya dolaylı olarak koruyabilme yeteneği⁴.

En genel anlamıyla bakıldığında uluslararası hukuk sahasının, hak ve borç sahibi olmaya kadir esas kişisi devletlerdir. Devletlerin yanı sıra devletlerin kurduğu ama bu devletlerden ayrı ve bağımsız kişi olarak faaliyet gösteren uluslararası örgütler de, özgün durumlarına uygun görülmüş hak ve yükümlülüklerle sahiptir⁵.

² Hüseyin Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, 12.bs, Ankara, Turhan Yayınları, 2013 s. 137.

³ Aslan Gündüz, **Uluslararası Hukuk Temel Belgeler Örnek Kararlar**, 5. bs., İstanbul, Beta, 2009, s. 3-4.

⁴ **Brownlie’s Principles of International Law**, ed. by James Crawford, 8. bs. , Oxford University Press, Croydon Londra, 2008, s. 115; **Oppenheim’s International Law**; ed. by Sir Robert Jennings, Sir Arthur Watts, 9. bs. , Oxford University Press, New York, 2008, s. 119; Pazarcı, **a.g.e.**, s. 137; Ayşe Melda Sur, **Uluslararası Hukukun Esasları**, 5. bs., İstanbul, Beta, 2011, s. 97; Yusuf Aksar, **Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk -I-**, 1. bs., İstanbul, Seçkin, 2012, s. 36, s. 201.

⁵ Bir Birleşmiş Milletler arabulucusunun Kudüs’te öldürülmesi üzerine Uluslararası Adalet Divanı tarafından verilmiş **Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararların Giderilmesi** hakkındaki 1949 tarihli Danışma Görüşü’nde, uluslararası örgütlerin uluslararası hukuk kişiliğine sahip oldukları, bu suretle uluslararası düzeninde haklara veya yükümlülüklerle sahip olabilecekleri belirtilmiştir. (*Reparation for Injuries, Advisory Opinion, ICJ Reports 1949, page 179*) Bkz. Malcolm D. Evans, **International Law**, 2. bs. , Oxford University Press, New York, 2006, s. 281

Her uluslararası hukuk kişinin, devletlerin sahip olduğu tüm hak ve yükümlülöklere eşit derecede sahip olması gerekli değildir ve uluslararası hukuk kişiliğine sınırlı olarak sahip olan bu varlıklar da devletler kadar uluslararası hukukun kişisidir⁶. Bunun yanı sıra uluslararası hukuk kişisi olan farklı varlıkların, aynı nitelikte hak ve yükümlölöklere sahip olması da gerekli görölmemektedir⁷.

Yine devlet niteliğı kazanmamış insan toplulukları, insan hakları hukuku ve insancıl hukukun gelişmesiyle sınırlı olarak uluslararası hukuk kişiliğı kazanmış gerçek kişiler de uluslararası hukukun kişileridir⁸. Özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasında, yirminci yüzyılın ikinci yarısında, insan hakları hukuku ve uluslararası ceza hukuku alanlarındaki gelişmeler neticesinde, bireylerin uluslararası düzeyde hak sahibi olmaları ve yükümlölök altına girmeleri söz konusu olmuştur⁹.

Bireylerin uluslararası hukuk kişiliğine sahip olup olmadığı, uluslararası hukuk kişiliğinin ikinci unsuru olan, sahip olunan hakları doğrudan veya dolaylı olarak koruyabilme unsuru açısından tetkik edildiğinde, uluslararası insan hakları hukuku çerçevesinde, ister evrensel ister bölgesel ölçekte bir çok sözleşme, kişilerin devletlere karşı talepte bulunabilmesi imkanını tanımış olduğu görölünecektir. Örneğın Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından geliştirilen usuller çerçevesinde, bireylere Birleşmiş Milletler Şartı'na taraf olan devletler hakkında Birleşmiş Milletler İnsan Haklarının Korunması ve Teşviki Alt Komitesi'ne şikayette bulunma imkanı tanınmıştır¹⁰.

Sonuç itibarıyla kısaca, günümüzde uluslararası hukukun kişileri devletler, devletlerin kurduğu ve bu devletlerden ayrı bir uluslararası hukuk kişiliğı bulunan uluslararası örgütler ve bireyler yani gerçek kişilerdir. Birer gerçek kişi olan

Ayrıca Bkz. **Birleşmiş Milletler Şartı M. 104-** Örgüt, üyelerinden her birinin topraklarında görevlerini yerine getirmek ve amaçlarına ulaşmak için gerekli hukuksal ehliyete sahiptir.

⁶ Oppenheim, **a.g.e.**, s. 120.

⁷ Malcolm D. Evans, **International Law**, 2. bs. , Oxford University Press, New York, 2006, s. 281, s. 309.

⁸ Gündüz, **a.g.e.**, s. 3-4.

⁹ Evans, **a.g.e.**, s. 308; Yücel Acer- İbrahim Kaya, **Uluslararası Hukuk**, Ankara, USAK, s. 96; Aksar, 2012, s. 36, s. 234.

¹⁰ Evans, **a.g.e.**, s. 317.

mültecilerin uluslararası hukuk kişiliği ve uluslararası hukuktaki durumu ise bir alttaki başlıkta incelenecektir.

1.1.2. Mültecilerin Uluslararası Hukuktaki Durumu:

İltica hakkı da, daha sonra Mülteci Kavramı başlığında daha ayrıntılı olarak inceleyeceğimiz mülteci kavramının 1951 Cenevre Sözleşmesi'ndeki¹¹ “zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan” tanımı uyarınca incelendiğinde, uluslararası hukuk kişiliği bağlamında iki unsurdan mahrumiyet halinde, yani insan hakları ihlaline maruz kalmak ve ülkesinin himayesinden faydalanamamak halinde başvurulacak bir hak olarak değerlendirilebilir. Bu unsurlar aşağıda yakından incelenecektir.

1.1.2.1. İnsan Hakları Korumasından Yararlanamıyor Olmak:

İltica hakkı, Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi¹² listesinde yerini almış bir haktır¹³. Bunun yanı sıra iltica başvurusunda bulunan kişinin, Hathaway'ın belirttiği üzere, iltica başvurusunun değerlendirilmesi aşamasında, başvuruda bulunan kişinin, nesnel olarak menşee ülkesinin temel insan hakları himayesinden yararlanamıyor olduğunu göstermesi gerekmektedir¹⁴.

Bunun yanı sıra, tanımı itibarıyla vatandaşı olduğu ülkenin ya da vatansızsa ikamet ülkesinin dışında olması suretiyle, sığındığı ülkede bir yabancıdır. Yabancılık, kişinin bulunduğu devletin tâbiyetinde olmadığını belirten bir durum

¹¹ 28 Temmuz 1951 Tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi, RG. T. 5.9.1961 S.10898, m. 1. http://www.gigm.gov.tr/ortak_icerik/gib/1951.pdf , 20 Ekim 2013.

Türkiye, Sözleşme'yi, 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalamış ve 29 Ağustos 1961 tarihinde 359 Sayılı Cenevre'de 28 Temmuz 1951 tarihinde imzalanmış olan Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmenin onaylanması hakkında Kanun'u çıkarmıştır. Türkiye, Cenevre Sözleşmesi'nin bir üst paragrafta sözü geçen 1. Maddesinin (B) Fıkrasındaki “1 Ocak 1951'den evvel cereyan eden hadiseler” ibaresini ise “1 Ocak 1951'den evvel Avrupa'da cereyan eden hadiseler” şeklinde anlamakta olduğu Beyan'ını koyarak kabul etmiştir. Bkz. Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, 7. Baskı, İstanbul, Legal, 2010, s. 581.

¹² (çevrimiçi) <http://www.kamudenetcligi.gov.tr/contents/files/688B1--Insan-Haklari-Evrensel-Beyannamesi.pdf>, 20 Ekim 2013

¹³ Aysel Çelikel, **Yabancılar Hukuku**, 19. bs., İstanbul, Beta, 2013, s. 35.

¹⁴ James C. Hathaway, **The Law of Refugee Status**, Toronto, Butterworths, 1991, s. 199.

olarak tanımlanabilir¹⁵. Devletler Hukuku Enstitüsü'nün 1892 Cenevre Toplantısı'nda yabancı tanımı “*bir devlet ülkesinde bulunup o devlet vatandaşlığını halen iddiaya hakkı olmayan kimse*” olarak yapılmıştır¹⁶. Çalışmamız devam ederken yürürlüğe giren 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Kanun'un¹⁷ 3/ü maddesinde ise yabancı “*Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişi*” olarak tanımlanmıştır.

Bir devletin ülkesinde bulunan yabancılara karşı göstermesi gereken asgari muamele standardı da, İkinci Dünya Savaşı sonrasında insan hakları fikrinin evrenselleşmesine kadar, *yabancı ile vatandaşın eşitliği prensibi* ile *adaletin uluslararası standardı prensibi* olmak üzere iki ana ilke ile açıklanmaya çalışmıştır¹⁸. İkinci Dünya Savaşından sonraki dönemde ise bu iki prensip birleştirilerek, vatandaşlık bağı gözetilmeden insan hak ve hürriyetlerin evrensel koruması olarak formüle edilmiştir¹⁹. Bu bağlamda, bulunduğu ülkede bir yabancı olan vatansız kişiler de, önceki ikamet ülkelerinde insan hakları korumasından faydalanamıyorlarsa mülteci tanımı kapsamına gireceklerdir.

1.1.2.2. Diplomatik Korumadan Faydalanamıyor Olmak:

Yukarıda bahsi geçen insan hakları korumasının yanı sıra, uluslararası hukukta kişileri korumaya yönelik bir diğer mekanizma da, diplomatik himayedir. Devletin, ülkesinde bulunan yabancılara karşı, uluslararası hukuk tarafından öngörülen yükümlere uygun bir biçimde davranması, diplomatik himaye müessesesi ile sağlanmaktadır²⁰. Mülteci tanımı itibarıyla bir yandan da “*ülkesinin himayesinden(korumasından) yararlanamayan*” kişidir. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) bu tanımdaki *himaye(koruma)* ifadesi ile

¹⁵ Sevin Toluner, **Uluslararası Hukuk Dersleri - Devletin Yetkisi**, İstanbul, Beta, 1996, s. 356.

¹⁶ Gülören Tekinalp, **Türk Yabancılar Hukuku**, yenilenmiş 8. bs. , İstanbul, Beta, 2003, s. 6.

¹⁷ 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu RG. T. 11.04.2013 S. 28615

¹⁸ Vedat Raşit Seviğ, **Türkiye'nin Yabancılar Hukuku**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1981, s. 10-11; Toluner, **a.g.e.**, s. 356; Çelikel, **a.g.e.**, s. 31-34.

¹⁹ Çelikel, **a.g.e.**, s. 34.

²⁰ Toluner, **a.g.e.**, s. 356.

ima edilenin, vatandaşı olunan ülkenin diplomatik koruması olduğunu belirtmektedir²¹.

İşbu noktada mülteci tanımındaki zulüm korkusu içinde olmak ve vatandaşı olduğu ülkenin korumasından faydalanamama kriterleri hatırlanırsa, mültecinin, uluslararası hukukta bireyleri korumaya yönelik insan hakları korumasından ve diplomatik himayeden faydalanamaması sebebiyle uluslararası korumaya muhtaç görüldüğü farkedilecektir.

1.2. MÜLTECİ HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

1.2.1. Genel Olarak:

Sığınma (iltica) olgusu milattan önce ikinci bin yıla kadar uzanan, Hititler, Aztekler, Antik Yunan ve Roma'da dahi karşımıza çıkan tarihsel bir olgudur²². Günümüz mülteci hukuku bağlamında iltica hareketleri ve tanımları ise Birinci Dünya Savaşı döneminde ortaya çıkmıştır. Birinci Dünya Savaşı'nın sonunda Milletler Cemiyeti'nin ortaya çıkmasıyla mülteci ve sığınmacıların korunmasına yönelik evrensel standartların ve mekanizmaların ortaya çıkmasına kadar, mülteci ve sığınmacılarla ilgili konular uluslararası bir sorun olarak görülmemiş ve bu tip bir himaye talep edenlere sağlanan koruma evrensel nitelikte olmayıp daha ziyade kişisel temelde ve yerel boyutlarda karşımıza çıkmıştır²³.

Bir fikir olarak ulus devletin ortaya çıkması ve dikey hiyerarşik bir yapılanma ile müesses feodal toplum yerine yatay bir yapılanma olan modern toplumun ülkesel egemenliği oluşmadan önce mülteci sorunu çok da büyük bir sorun olarak görülmemiştir²⁴. Ancak modern devletin ortaya çıkmasıyla, devlet-vatandaş-ülke üçlemesi halinde tasavvur edilmiş ulus devlet de kendini tanımlarken her yapı gibi,

²¹ UNHCR, **The Cessation Clauses: Guidelines on their Application**, 1999, para. 6.

²² Tevfik Odman, **Mülteci Hukuku**, Ankara, Ankara Üniversitesi SBF İnsan hakları Merkezi Yayınları, 1995, s. 6-7; Bülent Çiçekli, **Uluslararası Hukukta Mülteciler ve Sığınmacılar**, Ankara, Seçkin, 2009, s. 20.

²³ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 20.

²⁴ Emma Haddad, "The Refugee: The Individual Between Sovereigns", **Global Society**, 2010, C. 17, S. 3, s. 297-322.

bir “öteki” gerektirmiş ve “yabancı” mefhumunun daha keskin algılanmaya başlanmıştır.

Uluslararası toplum ise eşit egemen devletlerden oluşmakta ve bu egemen devletlerin egemenliklerinin de iki veçhesi bulunmaktadır. Bunlar, diğer devletler tarafından egemen olarak kabul edilmek olan *dışarı karşı özerklik* ve tüm yabancı erklerden bağımsız olarak belirli bir ülke üzerinde tüm erklerden üstün olarak tanınmış tek bir erk olmak anlamına gelen *içeride egemenlik*²⁵.

Tüm bu kamu düzeni – anarşi, vatandaş – yabancı, içeride egemenlik – dışarı karşı özerklik gibi ikilikler üzerine dayanan algının bir diğer görünüşü ise, devletin karşısına bireyi konumlayan bir anlayışa da yol açmıştır. Bu paradoksal anlayış, birbiriyle çelişen, birbirinin karşısında yer alan, “devlet egemenliği – insan hakları” gibi özünde çelişik bir algı oluşmasına sebep olmuştur²⁶.

Günümüzdeki anlamıyla mülteci teriminin en eski kullanımı Nantes Fermanı (1685) sonrasında sürgün edilen Fransız protestanlarını (Huguenot), İngiltere’nin kabul etmesidir. Her ne kadar bu dönemlerde de yabancı korkusu eksik olmasa da ve bu kişiler iş gücü açısından ilk aşamada rakip olarak görülmüş olsalar da, bu mülteciler nispeten hoş karşılanmışlardır. Az bir kısmı maddi varlık, büyük bir kısmı ise yeni iş teknikleri ve zanaat getirmek suretiyle toplumun bir çok alanına önemli katkıda bulunmuşlardır. İngiltere öncelikle bu kişilerin yabancı olmak yerine İngilizleşmelerini tercih etmiştir. Bu sebeple ilk olarak bu kişileri bireysel olarak vatandaşlığa kabul etmeye başlamıştır. Daha sonra ise 1709’da Fransız protestanlarını toplu olarak vatandaşlığa kabul etmek için bir yasa koyulmuş ve bu kişilere maddi yardımlarda da bulunulmuştur²⁷.

²⁵ Haddad, **a.e.**, s. 298-300.

²⁶ Çetin Özek, **İnsan Hakları Kavramında Yeni Anlayış ve Sınırlamalar**, İÜHF C. LX, S. 1 - 2, 2002, s.135 – 160.

²⁷ Haddad, **a.e.**, s. 303; Yabancılar konusuna devletler, ekonomik endişelerle eğilmektedirler. İngiltere’de yabancılar hakkında bir diğer ekonomik düzenleme de 1584 tarihli bir kanunla, kurşun ve kalay karışımı yapan ve bunlardan eşya imal eden ustaların yabancı ülkelere gitmesini ve zanaatın yabancılar tarafından öğrenilmesinin engellenmesi amacıyla yabancı çırak çalıştırmanın da yasaklanmasıdır. Bkz. Rona Aybay, “Yurt Dışına Çıkma ve Yurda Girme Özgürlüğü Konusunda Uluslararası Düzenlemeler”, **Mahmut Koloğlu’ya Armağan**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1975, s. 279-304, s. 280, d.n. 4.

Ondokuzuncu yüzyılda mülteciler ulusal güvenlik ve kaynaklar için tehdit olarak görülmemişlerdir²⁸. Özellikle ondokuzuncu. yüzyılın liberal devlet anlayışı, devletin sosyal ve ekonomik alana müdahalesini sınırlamakta ve uluslararası göç meselesini devletin yetki alanında görmemektedir. Hatta otokratik rejimlerin, kendilerinden kaçan siyasi sürgünler üzerindeki hak iddiaları, liberal devletlerce açık bir şekilde reddedildiği görülmektedir. Bu dönemde İngiltere’de yabancılara kraliyet tebâsı ile eşit muamele edildiği dikkat çekmektedir²⁹.

Ondokuzuncu yüzyılın sonları ve yirminci yüzyılın başlarında ise, liberal ideoloji yine hüküm sürmekle beraber, sanayî toplumunun doğması ve ekonomilerin küreselleşmesi ile devletin işlevleri değişmiş ve devlet yeni biçimler almıştır³⁰. Bu gelişmeleri takiben ulus devletin doğumu ile her devletin kendi uyruklarının sorumluluğunu üstlenmesi anlayışı yayılmıştır ve *yabancılara* gösterilecek muamele de devletin işlev alanına girmeye başlamıştır. Hatta bu dönemde İngiltere’de tehlikeli addedilen yabancılara (çingeneler, anarşistler, seks işçileri) sürgün edilmesi yasalarla mümkün hale gelmiştir³¹. Mülteci ise yirminci yüzyılın devlet merkezli yönetim anlayışının sorunlu bir görünümü olarak kabul edilmiş ve ıslah edici müdahalelere konu olabileceği kabul edilmiştir³².

Birinci Dünya Savaşı sonrası döneme gelindiğinde, bireyi, hatta yabancılara devlete karşı koruyan liberal siyaset kültürü etkisini kaybetmeye başlamıştır. Devlet artık, tehlikeli yabancılara sürgün etmekle yetinmeyip, sınırlarda füzuli gördüğü yabancılara da geri göndermeye başlamıştır³³.

Bütün bu gelişmelerin sonucunda modern toplumda özgür insan, yani işçi, emek gücünü satmak için pazar arayan bir nesne olarak değerlendirilmeye

²⁸ Haddad, **a.g.e.**, s. 316.

²⁹ Frank Caestecker, “*Les Réfugiés et l’État en Europe Occidentale Pendant le XIXème et XXème Siècles*”, içinde **Le Mouvement Social**, 2008, C.4, s. 225, s. 9-26, s. 10.

³⁰ Artık, zorunlu askerlik hizmeti söz konusu olmuşken, eğitim hakkı, genel oy hakkı vb. haklar da yasalaşmıştır.

³¹ Caestecker, **a.g.e.**, s. 11.

³² Haddad, **a.g.e.**, s. 316.

³³ Caestecker, **a.g.e.**, s. 12.

başlanmıştır ve göç yasalarıyla; devletin sınırları içine sokulan diğer metalara uygulanan kotalarla, sınırlamalarla karşılaşır hale gelmiştir³⁴.

Mülteciler, birbirinden ayrı egemen devletlerin yaratılmasının, yerliler ve yabancılar gibi ikili ayrımların bir yan etkisidir. Mülteciler mevcut uluslararası sistemde arızî bir durum değil, bu sistemin ayrılmaz bir parçasıdır. Mülteci sorunu birbirinden ayrı egemen devletlerden oluşan çoklu yapısı olan bir dünyanın sorunudur. Uluslararası sistem mültecilerin oluşmasına yol açmakta ve onlar hakkında sorumluluk almaktan kaçınmaktadır. Mülteci, bir hariç tutma fikrinin ürünüdür ve bu hariç tutma da iyi belirlenmiş sınırları gerektirir. Dayanışma halindeki bir evrenkent (universitas) ortamında böyle bir sorun var olamayacaktır³⁵.

En genel anlamıyla Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nin 13/2. maddesi ve Kişisel ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 12/2. Maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4. Protokol'ün 2/2. maddesinde yer alan ve herkese kendi ülkesi de dahil bir ülkeden ayrılma hakkı tanıyan “*seyahat özgürlüğü*”nden faydalanmakta olan mülteci için, eşit egemen devletlerden oluşan uluslararası toplumda iş bu hakkın kullanılabilmesi de bir diğer hukuki boşluktur. Çünkü bir ülkeyi terk etmek, mecburen bir diğer ülkeye girmek demektir. Çalışmanın üçüncü bölümünde işlenecek olan ve devletler tarafından mültecilerin bu devlet ülkelerine varmasını engellemeye yönelik tedbirler ise bu hakkı ihlal eder nitelikte görülmektedir. Çalışmanın doğrudan konusu olmayan non-refoulement³⁶ (geri göndermeme) ilkesi ile bu ihlal bir nebze olsun yumuşatılmaktadır.

³⁴ Evgeny B. Paşukanis, **Genel Hukuk Teorisi ve Marksizm**, 1. bs., İstanbul, Birikim Yayınları, 2002, s. 112-113(dipnot 12).

³⁵ Haddad, **a.g.e.**, s. 298-316.

³⁶ Geri gönderme terimi, bir mültecinin özgürlüğünün veya hayatının tehdit altında olacağı bir ülkeye geri gönderilmesi veya iadesi anlamına gelmektedir ve Cenevre Sözleşmesi'nin 33. Maddesiyle yasaklanmıştır: “*Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade etmeyecektir.*” Bkz. John P. Grant, J. Craig Barker, **Encyclopædic Dictionary Of International Law**, 3. bs., New York, Oxford University Press, 2009, s. 511.

“*AIHSDüzeni uyarınca mülteci, menşe ülkesine veya tanımlanmış veya tanımlanamamış gerçek kişiler, tüzel kişiler veya kamu tüzel kişileri tarafından ciddi zarara uğratılma riski altında olduğu diğer ülkelere gönderilemez. Geri gönderme fiili, ihraç, suçluların iadesi, sınır dışı etme, zorla yer değiştirme, reddetme, ülkeye kabul etmeme veya kişiyi menşe ülkede kalmaya zorunlu bırakacak*

Uluslararası Hukuk'un temel ilkeleri ve gelenekselleşmiş kuralları, egemen devletlerin, ülkelerine girmek isteyen yabancıları kabul edip etmemekte serbest olması yönündedir. Medeni Siyasi Haklar Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi uluslararası düzenlemeler kendi ülkesi dahil herhangi bir ülkeyi terk etme hakkını tanıırken, bir başka ülkeye girme hakkını tanımayarak, uluslararası hukukun bu ilkesini teyit etmektedir³⁷.

Tüm bu bilgiler ışığında uluslararası toplumun ayrık ve eşit egemen devletlerden oluştuğu fark edilecektir. Bireyin bu düzen içinde devlet – vatandaş – ülke üçlemesi içerisinde yer alması gerektiği öngörülmüştür. Devletin ise ülkesel egemenliği altında kendisine sıkı sıkıya bağlanmış vatandaşını yani bireyi insan hakları koruması ve diplomatik koruma altında koruması öngörülmüş ve Devlete hem bir görev hem de bir yetki olarak yüklenmiştir. Ancak öngörülen bu düzen, Devletin tebâsı olan birey için bu korumaları sağlayacağı ön kabulüne dayanmaktadır. Devlet tarafından kendisine insan hakları koruması ve diplomatik koruma sağlanmayan veya sağlanamayan vatandaş ise, uluslararası alanda bir kör noktada kalmıştır. Bu yüzdendir ki, insan hakları hareketi İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde hızlanmıştır, çünkü bu döneme kadar modern devletin vatandaşına bu derece zarar vereceği tahayyül edilmemiştir.

Uluslararası hukukun bu kör noktasında bulunan ve de uluslararası toplumun bir ürünü olan, Devletinden koruma göremeyen birey, mülteci olarak, yabancı olduğu

herhangi bir tedbirden oluşabilir. Ağır zarar tehlikesi, yabancı saldırılardan, silahlı iç çatışmalardan, mahkeme kararı olmadan verilen ölüm cezalarından, gözaltında kayıplardan, ölüm cezasından, işkenceden, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleden, zorla çalıştırılmaktan, insan ticaretinden, zulümden, geçmişe dönük ceza yasalarıyla yargılanmaktan, işkence veya insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele sonucunda elde edilmiş delil ile yargılanmaktan veya kişinin gönderildiği devlette Sözleşme ile tanınmış herhangi bir hakkın özünün “açıkça ihlalden”(doğrudan geri gönderme); veya kişinin gönderildiği devletin, bu kişiyi, bu risklerin mevcut olduğu üçüncü bir ülkeye teslim etmesinden kaynaklanabilir(dolaylı geri gönderme).

Esasında, geri göndermeme zorunluluğu, yaşama hakkı, vücut bütünlüğü hakkı veya buna karşılık gelen işkence ve kötü muamele yasağı veya adil yargılanma hakkının “açıkça ihlali”, özgürlük hakkı, mahremiyet hakkı gibi AİHS ile tanınmış herhangi bir hakkın ihlali halinde veya ihlal edilme riskinin bulunması halinde işlerlik kazanabilir.” Hirsi Jamaa and Others v. Italy, Yargıç Pinto de Albuquerque'in bağımsız oyu, Application no. 27765/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 February 2012, (çevrimiçi) <http://www.refworld.org/docid/4f4507942.html> , 20 Ekim 2013

³⁷ Aybay, 1975, s. 303.

bir diğerk devlette ise ikinci bir kör noktaya düşmektedir. Zira iltica ettikleri bu yabancı Devlet tarafından kendilerinin gerçekten birer mülteci olup olmadıklarına karar verilmelerine dair bir sınamaya tâbi tutulmaktadırlar. Egemen Devletlerin, diğerk yabancılarla kıyaslandığında daha iyi bir statü tanımak yükümü altında girdikleri bu yabancı statüsüne talip olan kişinin gerçekten bu statüye müstahak (eligible) bir yabancı olup olmadığını tetkik etmekteki saiki ise, yukarıda gördüğümüz, devlet egemenliği – insan hakları gibi sunî bir paradoksal anlayışın bulunmasından kaynaklanmaktadır. Böylesi bir anlayış, uluslararası hukukta öngörölmüş bu statünün “suistimal” edilmesinin önlenmesi saikine hizmet ediyor gibi görünmektedir. Esasında bu algının nedeni, devletin egemenlik sahasına girmiş olması itibariyle devletin insan hakları koruması sağlamakla yükümlü olduğı bireyin haklarıyla, devlet egemenliğinin birbirlerinin karşısına konumlandırılmasıdır.

1.2.2. Birinci Dünya Savaşı Sonrası: Milletler Cemiyeti Dönemi:

1912 Balkan Savaşı, 1914-1918 yılları arasında süren Birinci Dünya Savaşı ve 1917 Rus Devrimi gibi büyük siyasi olayların yaşandığı yirminci yüzyılın ilk çeyreğinde Avrupa ve Asya Kıtaları ile Orta Doğı’da milyonlarca kişiyi kapsayan büyük göç olayları yaşanmış ve mülteciler tüm dünyayı ve uluslararası toplumu ilgilendiren büyük bir insanlık sorunu olarak ortaya çıkmıştır³⁸. Birinci Dünya Savaşı sonrasında 1919-1939 yılları arasında sadece Avrupa’da beş milyonun üzerinde insan yerinden edilmiştir³⁹.

Günümüzdeki anlamıyla mülteci hukukunun oluşmasından önce, mültecilere ilişkin düzenlemelerin, yirminci yüzyıl başlarına kadar yerinden edilmiş kişilere ilişkin olarak sınırlı seviyede ve iki taraflı sözleşmelerle düzenlemeler ile yapılmaya çalışılmakta olduğı farkedilir. Mültecilere ilişkin çok taraflı ilk uluslararası belgenin ise, Milletler Cemiyeti çatısı altında imzalanan 1933 Mültecilerin Uluslararası Statüsüne Dair Sözleşme (1933 Convention Relating to the International Status of Refugees)⁴⁰ olduğı görülecektir⁴¹.

³⁸ Odman, **a.g.e.**, s. 15.

³⁹ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 20.

⁴⁰ (çevrimiçi) <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3dd8cf374.html>, 20 Ekim 2013.

Birinci Dünya Savaşı'nın ardından uluslararası barışı, güvenliği ve işbirliğini sağlamak üzere 1919'da kurulan Milletler Cemiyeti⁴², Avrupa'daki mülteci sorununa çözüm bulmaya yönelik çeşitli girişimlerde bulunmuştur⁴³ ve bu girişimler sonucunda mülteci sorunlarına çözüm getirmek üzere Milletler Cemiyeti'ne bağlı Milletler Cemiyeti Mülteciler Yüksek Komiserlik'i League of Nations High Commissioner for Refugees) kurulmuştur⁴⁴.

İlk Yüksek Komiser olarak Norveçli Fridjtof Nansen atanmış ve 1921 ve 1930 yılları arasında görev yapmıştır. Nansen'in çabaları ve bazı ülke ve gönüllü kuruluşların desteğiyle mültecilerin ülkelerine dönebilmelerini sağlamak için elli iki ülke tarafından tanınmış *Nansen Pasaportu* olarak adlandırılan seyahat ve kimlik belgeleri hazırlamıştır⁴⁵.

Daha sonra Uluslararası Nansen Mülteciler Ofisi (International Nansen Office for Refugees) adlı özerk bir ofis kurulmuştur, ancak 1933'te Almanya'da Hitler öncülüğünde Nazizmin iktidara gelmesiyle, rejim karşıtları ve Yahudilerin kaçmaya başlamaları sonucu Londra'da, 1933-1938 yılları arasında faaliyet gösterecek ve Ad Hoc nitelikte olan, Almanya'dan Gelen Mülteciler için Yüksek Komiserlik (High Commissioner for Refugee coming from Germany) kurulmuştur⁴⁶.

İkinci Yüksek Komiser James McDonald'dan sonra atanan Sir Neil Malcolm, 1938'e kadar bu görevi sürdürmüştür, ancak bu tarihte mülteci sayısı yaklaşık altıyüzbine ulaştığı için Milletler Cemiyeti tarafından, Nansen Ofisi'nin ve Almanya mülteciler için kurulmuş Yüksek Komiserlik'in faaliyetleri 1938 yılının sonundan itibaren durdurulmuştur⁴⁷.

Alman işgali altındaki topraklardan ayrılmak isteyen kişilerin sorunlarını çözmek için kurulacak ancak İkinci Dünya Savaşı süresince Alman topraklarında

⁴¹ Elizabeth J. Lentini, "The Definition of Refugee in International Law: Proposals for the Future", içinde **Boston College Third World Law Journal**, S. 5,C.2, s. 183-198, s. 186.

⁴² Nihat Erim, "Milletler Cemiyeti Üzerine Düşünceler", **AÜSBF Dergisi**, 1943, C.I No:1, s. 31.46 (çevrimiçi) <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/350/3627.pdf> , 20 Ekim 2013.

⁴³ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 20.

⁴⁴ Odman, **a.g.e.**, s. 16.

⁴⁵ Odman, **a.g.e.**, s. 16; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 21.

⁴⁶ Odman, **a.g.e.**, s. 17; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 21.

⁴⁷ Odman, **a.g.e.**, s. 18.

kayda değer bir faaliyette bulunamayacak olan ve Londra’da faaliyet gösterecek olan Hükümetlerarası Mülteciler Komitesi (Intergovernmental Committee on Refugees – ICGR) 1938’de Evian’da Amerika Birleşik Devletleri Başkanı Franklin Roosevelt’in çağrısıyla toplanan otuz bir ülkenin katılımıyla kurulmuştur. Bu Komite de, 31 Aralık 1946’da kendinden öncekiler gibi görevini sona erdirmiştir.

1.2.3. İkinci Dünya Savaşı Sonrası: Birleşmiş Milletler Dönemi:

Birinci Dünya Savaşı sonrası dönemde, Milletler Cemiyeti’nin yaklaşan İkinci Dünya Savaşı’na karşı gerekli önlemleri alamaması ve savaşın patlak vermesi neticesinde ve iltica hareketleri, evrensel bir nitelik kazandı. Savaşın sona ermesini takiben, 26 Haziran 1945 tarihinde toplanan San Fransisco Konferansı’nda, tüm dünyada etkili ve ortak bir güvenlik sisteminin oluşturulması amacıyla hazırlanan Birleşmiş Milletler Andlaşması, oy birliğiyle kabul edilmiş ve gerekli sayıda onay belgesinin teatisi üzerine 22 Ekim 1945 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁴⁸.

Mülteci koruması açısından bir dönüm noktası oluşturacak olan 1951 Tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme’nin kabulüne kadar⁴⁹, Birleşmiş Milletler bünyesinde çeşitli kuruluşlar oluşturulmuş ve sığınma hakkını da içeren Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi kabul edilmiştir⁵⁰.

Mülteciler ile yerini terk etmeye zorlanan kişilerin sorunlarına süratli, acil, olumlu ve genel bir çözüm getirmek amacıyla, Aralık 1946’da Uluslararası Mülteciler Örgütü (International Refugees Organisation – IRO) kurulmuş; ve Birleşmiş Milletler Yardım ve Yeniden Yapılanma Ajansı (United Nations Relief and Rehabilitation Administration - UNRRA) ve Hükümetlerarası Mülteciler Komitesi’nin görevlerini devralmış ve 1952’ye kadar faaliyet göstermiştir⁵¹. UNRRA Avusturya, Almanya, İtalya; ve Afrika’nın ve Yakın Doğu’nun bazı bölgelerinde yerinden edilmiş kişilerle ilgilenmekle sorumlu kılınmıştır⁵².

⁴⁸ Odman, **a.g.e.**, s. 26.

⁴⁹ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 21.

⁵⁰ Odman, **a.g.e.**, s. 26.

⁵¹ Odman, **a.g.e.**, s. 27; Caestecker, **a.g.e.**, s. 20.

⁵² Paul Weis, “*The International Protection Of Refugees*”, **The American Journal Of International Law**, 1954, S. 48, s. 193.

Uluslararası Mülteci Örgütü Anayasası'nda mülteci; “*Haklı bir nedene dayanan baskı ve zulüm dahil olmak üzere ülkesine dönmek için geçerli nedeni olan kişi*” şeklinde hem ülkesinde baskı altında zulüm içinde olanları hem de ülkesine dönmesi halinde muhtemel bir zulüm riski ile karşı karşıya kalabilecek kişileri mülteci kapsamına alacak bir tanım yapılmıştır⁵³.

Birleşmiş Milletler Andlaşması'nda sadece anılmakla yetinilen insan hakları ve temel özgürlüklerinin neler olduklarının ve içeriklerinin gösterilmesi için kabul edilen Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nde sığınma hakkına doğrudan ya da dolaylı olarak değinen haklar şöyle sıralanabilir⁵⁴:

“Madde 9-

Hiç kimse keyfi olarak yakalanamaz, tutuklanamaz ve **sürgün edilemez.**”

“Madde 13

1. Herkesin bir devletin toprakları üzerinde **serbestçe dolaşma ve oturma hakkı** vardır.

2. Herkes, kendi ülkesi de dahil olmak üzere, herhangi bir **ülkeden ayrılmak ve ülkesine yeniden dönmek** hakkına sahiptir.”

“Madde 14

1. Herkesin zulüm altında başka ülkelere **sığınma ve sığınma olanaklarından yararlanma** hakkı vardır.

2. Gerçekten siyasal nitelik taşımayan suçlardan veya Birleşmiş Milletlerin amaç ve ülkelerine aykırı eylemlerden doğan kovuşturma durumunda bu haktan yararlanılamaz.”

“Madde 15

1. Herkesin bir yurttaşlığa hakkı vardır.

⁵³ Odman, **a.g.e.**, s. 27.

⁵⁴ Odman, **a.e.**, s. 29.

2. Hiç kimse keyfi olarak yurttaşlığından veya yurttaşlığını değiştirme hakkından yoksun bırakılamaz.”

1.2.3.1. Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliği ve 1951 Cenevre Sözleşmesi:

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 3 Aralık 1949 tarihinde, Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliği'nin (BMMYK) bir ofis olarak oluşturulması kararını almış, 14 Aralık 1950 tarihinde Yüksek Komiserliğin resmen kurulmasını ve BMMYK Statüsü'nü kabul etmiştir.⁵⁵ Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Sözleşme de 28 Temmuz 1951 tarihinde kabul edilmiştir⁵⁶.

BMMYK'nın kurulması ve Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin kabulü ile uluslararası hukukta mültecilerin korunmasına yönelik standartlar oluşturulmaya başlanmış olması ve mültecilerin ihtiyaçlarına cevap veren kurumsal yapıların oluşması açısından mülteci hukuku kapsamında bir dönüm noktasıdır⁵⁷. Cenevre Sözleşmesi, mültecilerin haklarını ve uluslararası toplumun mültecilere karşı sorumluluklarını düzenleyen ilk uluslararası sözleşme olup⁵⁸, bunun yanı sıra bir dizi insan hakları sözleşmesi arasında, Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nde tanımlanan ideallere hukuki bağlayıcılık getiren ilk sözleşmedir⁵⁹.

Yüksek Komiserlik Statüsü'nün II. Bölümünün 6. Paragrafının alt paragrafında şöyle yapılmıştır⁶⁰:

- “- Savaş öncesi kabul edilen uluslararası düzenlemeler kapsamına giren kişiler ile,
- IRO Anayasası uyarınca mülteci olarak kabul edilen kişileri,

⁵⁵ General Assembly Resolution 428 (V) of 14 December 1950, statute of the office of the united nations high commissioner for refugees, (çevrimiçi) <http://www.unhcr.org/3b66c39e1.html>, 20 Ekim 2013 ; Odman, **a.e.**, s. 31.

⁵⁶ Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, 7. Baskı, İstanbul, Legal, 2010, s. 581.

⁵⁷ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 21.

⁵⁸ Lentini, **a.g.e.**, s. 187.

⁵⁹ Neslihan Eriş, **Avrupa Birliği'nde Mültecilerin Hukuki Durumu**, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Avrupa Birliği Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, (Danışman: Yard. Doç. Dr. Oğuz Şimşek), 2007, s. 10.

⁶⁰ Odman, **a.g.e.**, s. 32.

- 1 Ocak 1951 tarihinden önce meydana gelen olaylar sonucunda, ülke dışında kalan ve ırk, din, milliyet ve politik görüşleri nedeniyle tehlike korkusu içinde olan kişiler...”

Aynı Paragrafın (B) alt Paragrafı uyarınca, bu sebeplerle ülkesi dışında olan kişiler veya vatansız kişilerin mültecilik statülerinin belirlenmesi için Yüksek Komiserlik’e yetki tanınmıştır.

Yüksek Komiserlik Statüsü’ne göre Komiserliğin görevleri ise⁶¹:

“- Mevcut Statü kapsamına giren mültecilere uluslararası koruma sağlanması,
- İlgili hükümetler yardımı ve onayı ile mülteciler sorununa kalıcı çözümler aranması ve getirilmesi.”

1951 Sözleşmesinin 1. Maddesinin (A) Fıkrasının 2. Bendinde ise mülteci şöyle tanımlanmıştır:

“1 Ocak 1951’den önce meydana gelen olaylar sonucunda ve ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen; yahut tâbiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen her şahıs...”⁶²

Cenevre Sözleşmesi’nin 1. Maddesinin (B) Fıkrasının (a) bendinde: “1 Ocak 1951’den önce Avrupa’da meydana gelen olaylar veya”, (b) bendinde de: “1 Ocak 1951’den önce Avrupa’da veya başka bir yerde meydana gelen olaylar anlamında anlaşılacak ve her Taraf Devlet bu Sözleşme’yi imzaladığı, tasdik ettiği veya ona katıldığı sırada bu Sözleşme’ye göre taahhüt ettiği yükümlülükler bakımından bu ifadenin kapsamını belirten bir beyanda bulunacaktır” ifadesi bulunmaktadır⁶³.

⁶¹ Odman, **a.e.**, s. 32.

⁶² (çevrimiçi) <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/179-199.pdf>, 20 Ekim 2013.

⁶³ Odman, **a.g.e.**, s. 38, Çiçekli, **a.e.**, s. 22.

1951 Sözleşmesi getirdiği bu tanımın, daha önceki dönemlerdeki gibi milliyete dayalı olarak yapılmış bir tanım olmaması, bireye dayalı bir tanımlama olması açısından ve Sözleşme'nin zulüm riski olan yerlere geri göndermeme (non-réfolement) ilkesini ihdas etmesi açısından önemlidir⁶⁴.

BMMYK'nın kuruluşu ve 1951 Sözleşmesi sonrası gelişen yeni mülteci koruma sisteminde, mülteci koruması sağlama sorumluluğunun birincil olarak devletlere, özellikle korumaya muhtaç olduğunu iddia eden kişilerin kaçtıkları ve koruma talep etmek üzere sığındıkları devletlere ait olması öngörülmüştür⁶⁵. BMMYK'nın rolü de, taraf devletlerin Sözleşme'ye uymalarını ve mültecilere yeterli koruma sağlamalarına yardım etmek, kolaylaştırmak ve kontrol etmek olarak belirlenmiştir⁶⁶.

Komiserliğin bu yardım ve kontrol işlevine yönelik olarak Cenevre Sözleşmesi'nin 36. Maddesi taraf devletlere “iş bu Sözleşme'nin uygulanabilmesi amacıyla çıkarabilecekleri yasaları ve yönetmelikleri Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri'ne bildirmek” yükümlülüğü getirmiştir.

Cenevre Sözleşmesi, mültecilere uygulanacak minimum standartlara dair hükümler de barındırmaktadır. Buna göre mültecilere bazı alanlarda vatandaşlara uygulanan muamelenin aynısı uygulanacaktır. Bunun yanı sıra Cenevre Sözleşmesi ile mültecilere mülkiyet hakkı, dernek kurma hakkı, mahkemelere erişim hakkı, kendi işini kurabilme hakkı, konut hakkı ve seyahat hakkı da tanınmıştır⁶⁷.

1.2.3.2. 1967 Tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsü ile İlgili Protokol:

Dünya'da konjonktürün değişmesi neticesinde mülteci hareketlerinin giderek artması ve bu kişilerin 1951 Sözleşmesi'nin “1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar” şeklindeki tanımının kapsamına girmemesi ve aynı koşullar altında bulunan kişilerin, eşit hukuki korumadan faydalanamamaları, uluslararası hukuk açısından önemli sorunların doğmasına sebep olmuştur. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu,

⁶⁴ Çiçekli, **a.e.**, s. 22.

⁶⁵ Çiçekli, **a.e.**, s. 27.

⁶⁶ Cenevre Sözleşmesi, m. 35.

⁶⁷ Cenevre Sözleşmesi, 13., 15., 16., 18., 21., 26. maddeleri.

BMMYK'nın hazırladığı Mültecilerin Hukuki Statüsü ile İlgili Protokol'ü 16 Aralık 1966 tarihinde kabul etmiş ve katılım sağlamak üzere Devletlere gönderilmesine karar vermiştir; Protokol 2 Ekim 1967 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁶⁸.

Protokol'ün 1. maddesinin 2. fıkrası uyarınca “*İşbu protokolün amaçlarına yönelik olarak, ‘mülteci’ terimi, ... 1 Ocak 1951 tarihinden önce meydana gelen olaylar sonucunda’ ve ‘bu tür olaylar sonucu’ ifadeleri çıkarılmış addedilerek, 1951 Sözleşmesi’nin tanımı dahilindeki herkes olarak anlaşılacaktır*”⁶⁹.

Türkiye Cumhuriyeti’nin sunduğu katılım belgesi, 28 Haziran 1951 Tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi’nin 1. maddesinin B paragrafı uyarınca Sözleşme’ye bağlanma aşamasında bulunduğu, Sözleşme’nin sadece Avrupa’da meydana gelen olaylar neticesinde mülteci olmuş kişilere uygulanacağına ilişkin beyanını ve bu sözleşmenin hiçbir hükmünün, bir mülteciye Türkiye’de Türk uyruklu kimselerin haklarından fazlasını sağlayacak şekilde yorumlanamayacağı yönündeki çekincesini muhafaza ettiğini beyan etmiştir.⁷⁰

1967 Protokolü ile 1951 Sözleşmesi’nin mülteci tanımındaki zaman ve coğrafi sınırlama kaldırılmış, Sözleşmede yer alan tanım dünya genelinde uygulanabilir hale getirilmiştir, ancak mülteci tanımının maddi içeriğinde ise herhangi bir değişiklik yapılmamıştır.⁷¹

1.3. MÜLTECİNİN TANIMI:

Mülteci kavramı, buraya kadar gördüğümüz kadarıyla devletlerin kendi iradeleriyle uluslararası belgelere taraf olmak suretiyle yükledikleri ve belirli koşulları taşıyan insanların ülkelerine girmelerine ve sığınmalarına müsaade etmek yönünde bir yükümlülüktür. Bu kavramın tanımı da elbette, taraf olunan uluslararası belge veya belgelerin tanımı ve devletlere ve devletlere yüklediği edimlere göre değişiklik gösterecektir. Hatta aynı belgeye taraf olan devletlerin, farklı

⁶⁸ Odman, **a.g.e.**, s. 41.

⁶⁹ (çevrimiçi) <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3ae4.html>, 20 Ekim 2013.

⁷⁰ (çevrimiçi) http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-5&chapter=5&lang=en#EndDec, 20 Ekim 2013.

⁷¹ Odman, **a.g.e.**, s. 42.

yükümlülükler yüklenmesi halinde dahi, bu devletler nezdinde mülteci tanımı değişiklik gösterebilecektir. Türkiye'nin 1951 Sözleşmesi'ni bir sınırlama (limitation) ile kabul etmesi de böyle bir durumdur. Söz konusu sözleşmeye taraf olan ve iş bu sözleşmeye benzer bir sınırlama koymamış bir devlet ile Türkiye'nin mülteci tanımları arasında farklılık görülebilecektir.

Çalışmanın daha önceki bölümlerinde Türkiye'nin de taraf olduğu 1951 Sözleşmesi'nin mülteci tanımına değinilmiştir. Bu başlık altında öncelikle doktrindeki farklı mülteci tanımlarına kısaca değindikten sonra öncelikle Türk hukukunda mülteci tanımına değinilecek ve bunun ardından, farklı uluslararası belge ve mekanizmaların mülteci tanımlarına kısaca değinilecektir.

Esasında, devletlerin ülkelerine iltica etmek isteyen yabancılara göstereceği davranış, iş bu devletin uluslararası bir andlaşmadan kaynaklanan bir yükümlülüğü bulunup bulunmamasına göre değişiklik gösterebilecektir⁷². Mülteci ve sığınmacılara haklar tanıyan uluslararası sözleşmelere taraf olan devletler, doğal olarak taraf olacakları bu antlaşmalar ile girecekleri uluslararası sorumluluğun sınırlarını daraltmak istemektedirler. Dolayısıyla mülteci kavramının kapsamını kavrayabilmek için, uluslararası andlaşmaları, devlet uygulamalarını ve uluslararası teşkilatların usul ve uygulamalarını incelemek gerekecektir⁷³.

1.3.1. Türk Hukukunda Mülteci Tanımı:

İşbu çalışmanın devamı sırasında 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (Yeni Kanun) 4 Nisan 2013 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilip, 11 Nisan 2013 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Bu başlık altında öncelikle yeni kanun döneminden önce Türk Hukukunda mevcut olan mülteci tanımına değinilecek, ardından ise yeni kanun ile gelen değişikliklere değinilecektir.

⁷² Pazarıcı, **a.g.e.**, s. 212.

⁷³ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 39.

1.3.1.1. 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’ndan Önceki Dönem:

Çalışmanın daha önceki bölümlerinde belirtildiği üzere Türkiye, Sözleşme’yi, 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalamış ve 29 Ağustos 1961 tarihinde 359 Sayılı Cenevre’de 28 Temmuz 1951 tarihinde imzalanmış olan Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmenin onaylanması hakkında Kanun’u çıkarmıştır. Türkiye, Cenevre Sözleşmesi’nin bir üst paragrafta sözü geçen 1. Maddesinin (B) Fıkrasındaki “1 Ocak 1951’den evvel cereyan eden hadiseler” ibaresini ise “1 Ocak 1951’den evvel Avrupa’da cereyan eden hadiseler” şeklinde anlamakta olduğu Beyan’ını koyarak kabul etmiştir⁷⁴.

Türkiye’nin bu beyanı dolayısıyla, Türk hukukunda mülteci ve sığınmacı arasında, uluslararası doktrinden farklı bir ayırım yapılması söz konusu olup, bu sorunu çözmek amacıyla İltica ve Sığınma Yönetmeliği ve İçişleri Bakanlığı’nın genelge ve talimatlarında mülteci ve sığınmacı kavramları birbirinden ayrılmaya çalışılmıştır⁷⁵.

1994 Tarihli Türkiye’ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiyeden İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılar ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (İltica ve Sığınma Yönetmeliği)’nin 3. maddesinde mülteci “Avrupa’da meydana gelen olaylar sebebiyle ırkı, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasi düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı istifade etmek istemeyen ya da uyruğu yoksa ve

⁷⁴ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 581; Bunun yanısıra Türkiye, sözleşmeye “bu sözleşmenin hiçbir hükmü, mülteciye Türkiye’de Türk uyruklu kimselerin haklarından fazlasını sağladığı şeklinde yorumlanamaz” ifadesiyle bir çekince de koymuştur, bkz. Gemalmaz; **a.y.**

⁷⁵ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 48-49.

önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancı” olarak ifade edilmiştir⁷⁶.

1.3.1.2. 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’ndaki Mülteci Tanımı:

Yeni Kanun’un *Yürürlük* başlığını taşıyan 125. maddesi uyarınca, Kanun’un 122 nci maddesi, 123 üncü maddesinin birinci, ikinci, beşinci ve yedinci fıkraları ile 124 üncü maddesi hariç olmak üzere Beşinci Kısım yayımı tarihinde, diğer hükümleri yayımı tarihinden bir yıl sonra, yürürlüğe girecektir.

Yeni Kanun’un 61. ve 95. maddeleri arasına tekabül eden Üçüncü Kısım’ı *Uluslararası Koruma* başlığını taşıyor olup, Üçüncü Kısım’ın Birinci Bölümü de *Uluslararası Koruma Çeşitleri, Uluslararası Korumanın Haricinde Tutulma* olarak adlandırılmıştır. Yeni Kanun’un yürürlük maddesi gereğince kanunun bu bölüm dahilinde bulunan hükümleri 11 Nisan 2014 tarihinde yürürlüğe girecektir.

Yürürlükten Kaldırılan Mevzuat başlığını taşıyan 124. Madde’nin Geçiş Hükümleri başlıklı Geçici 1. maddesi’nin 7. fıkrası uyarınca, Kanunun Üçüncü Kısımının yürürlüğe girdiği tarihten önce, 14/9/1994 tarihli ve 94/6169 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Türkiye’ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye’den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılar ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik uyarınca statü

⁷⁶ Türkiye’ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye’den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılar ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, RG. T. 30.11.1994, S. 22127.

Sığınmacı kavramı ise, aynı Yönetmeliğin 3. maddesinde,; “İrki, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasi düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı istifade etmek istemeyen ya da uyruğu yoksa önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancı.” olarak tanımlanmıştır.

“**Sığınma Arayan**” kavramı ise, mülteci olmayı bekleyen kişiler için gündelik dilde kullanılan bir ifadedir. Bkz. John P. Grant, J. Craig Barker, **Encyclopædic Dictionary Of International Law**, 3. bs., New York, Oxford University Press, 2009, s. 49.

verilenlere bu Kanunda belirtilen statülerine göre işlem yapılır, başvuru yapanların işlemleri ise bu Kanuna göre sonuçlandırılacaktır.

Aynı maddenin son cümlesi uyarınca Yeni Kanun'un yayımı tarihinden itibaren Üçüncü Kısımın yürürlüğe girdiği tarihe kadar, anılan Yönetmelik uyarınca statü verilenler ile başvuru yapanlardan ikamet izni harcı alınmayacaktır.

Yeni Kanun'un 61. maddesinde mülteci tanımı şu şekilde yer almıştır: *“Avrupa ülkelerinde meydana gelen olaylar nedeniyle; ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında mülteci statüsü verilir.”*

Yeni Kanun'un getirdiği önemli bir değişiklik ise, 1994 tarihli İltica ve Sığınma Yönetmeliği'nin 3. maddesinde yer alan *Sığınmacı* kavramını artık *Şartlı Mülteci* olarak isimlendiriyor oluşudur. Yeni Kanun'un *Şartlı Mülteci* başlığını taşıyan 62. maddesi metni şu şekildedir: *“Avrupa ülkeleri dışında meydana gelen olaylar sebebiyle; ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında şartlı mülteci statüsü verilir. Üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar, şartlı mültecinin Türkiye’de kalmasına izin verilir.”*

Yeni Kanun'un bu maddesi, sığınmacı kavramının tanımında anahatlarıyla bir değişiklik meydana getirmemiştir. Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne koyduğu coğrafi açıdan sınırlayıcı beyanı neticesinde Avrupa ülkeleri dışındaki ülkelere

gelip, sözleşmedeki mülteci tanımına uyup, sığınma arayan kişiler ise Türkiye açısından mülteci olmasa da, Cenevre Sözleşmesi'ne taraf olup sözleşmeyi coğrafi açıdan sınırlamadan kabul eden devletler açısından ise mültecidirler. Dolayısıyla, Yeni Kanun öncesi dönemde *sığınmacı* olarak anılan bu kişilerin *şartlı mülteci*, olarak anılmaları yerinde bir gelişmedir. Yine “*Üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar, şartlı mültecinin Türkiye’de kalmasına izin verilir*” ifadesi de, uluslararası toplumun mülteciler yararına dayanışmasının bir ifadesi olarak yerinde bir ifadedir.

1.3.2. Afrika Birliği Örgütü’nün Mülteci Tanımı:

1969 tarihli Afrika Birliği Örgütü (ABÖ) Mülteci Sözleşmesi, Afrika’da yaşanan koloncilik, ırkçılık ve bunlar neticesindeki bağımsızlık savaşlarında yaşanan deneyimlerin neticesinde ortaya çıkmıştır. Bu tanım temel olarak Cenevre Sözleşmesi’nin mülteci tanımını benimsemiş, ülkesinden kaçmak zorunda kalan kişileri de kapsayacak şekilde genişletmiştir⁷⁷.

Sözleşme’nin 1. Maddesinin 2. Fıkrası uyarınca mülteci tanımı şöyledir: “mülteci terimi menşe ülke ya da tâbiyetinde olduğu ülke dışındaki bir yerde koruma sağlamak üzere mutlak olarak ikamet ettiği yeri, dış saldırı, işgal, yabancı hakimiyeti ya da menşe ülkenin veya tâbiyetinde bulunduğu ülkenin bir kısmında ya da tamamında kamu düzenini ciddi şekilde sarsan olaylar yüzünden terk etmek zorunda kalan kişiler için de geçerli olacaktır”⁷⁸.

1.3.3. Cartagena Deklarasyonu’nda Mülteci Tanımı:

Orta ve Güney Amerika devletlerinde yaşanan siyasi istikrarsızlık, yaygın şiddet hareketleri, iç savaş ve karışıklıklar neticesinde gerçekleşen mülteci hareketlerinin Cenevre Sözleşmesi kapsamına girmemesi dolayısıyla BMMYK girişimleriyle 1984’te Kolombiya’nın Cartagena şehrinde düzenlenen Kolokyum sonucunda on Latin Amerika Ülkesi tarafından Mültecilerle İlgili Cartagena Bildirisi yayınlanmıştır⁷⁹.

⁷⁷ Odman, **a.g.e.**, s. 50, Çiçekli, **a.g.e.**, s. 45.

⁷⁸ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 45.

⁷⁹ Hathaway; **a.g.e.**, s. 16; Odman, **a.g.e.**, s. 52-53.

Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolü'nün mülteci tanımları benimsenmekle birlikte, Bildiri mülteci tanımını kıtanın ihtiyaçlarına karşılık vermek üzere “yaşamları, güvenlikleri ya da özgürlükleri genel şiddet, yabancı baskısı, iç çatışma, insan haklarının ağır ihlali ya da kamu düzenini ciddi şekilde sarsan diğer durumlar yüzünden tehdit altında olması nedeniyle ülkelerinden kaçan kişileri” mülteci kapsamına alacak şekilde genişletmiştir⁸⁰.

1.3.4. Avrupa Birliği Hukuku'nda Mülteci Tanımı:

Ulusal hukuklarda farklı mülteci tanımlarının ve uygulamalarının bulunması, aynı menşe ülkelerden gelerek aynı sebeplerle farklı Avrupa Birliği Üyesi Devletlere iltica başvurusunda bulunmuş kişilere bazı devletler tarafından daha kolay ve daha sık mülteci statüsü tanınması, bazı devletler tarafından neredeyse hiç mülteci statüsü tanınamaması sonucunu doğurmuştur. Sığınma arayanlar da bu sebeple daha kolay mülteci statüsü elde edebilecekleri ülkelere yönelmişlerdir. Bu sorunların üstesinden gelebilmek için AB Bakanlar Konseyi 4 Mart 1996 tarihinde, “1951 Cenevre Sözleşmesi'nin 1. Maddesindeki Mülteci Tanımının Uyumlaştırılmış Bir Şekilde Uygulanması Hakkında Ortak Tutum”u benimsemiştir⁸¹. Bu Ortak Tutum'da Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliği El Kitabı'nın, Üye Devletler için, mülteci statüsü tanıırken kıymetli bir araç olarak tanınmıştır⁸².

Lizbon Sözleşmesi'nin 2009'da yürürlüğe girmesiyle birlikte, Birlik hukuk düzeni içinde bağlayıcılık kazanan 7 Aralık 2000 tarihli Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın, İltica Hakkı başlığını taşıyan 18. maddesinin “İltica hakkı, mültecilerin statüsüne ilişkin 28 Temmuz 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ve 31 Ocak 1967 tarihli Protokolün kuralları gözetilerek ve Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşmaya uygun olarak teminat altına alınır”, ifadesiyle İltica Hakkı, Avrupa Birliği hukuk düzeninde bir temel hak olarak tanınmıştır.

⁸⁰ Odman, **a.e.**, s. 53, Çiçekli, **a.g.e.**, s. 46.

⁸¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 98-99.

⁸² Joint Position of 4 March 1996 defined by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union on the harmonized application of the definition of the term 'refugee' in Article 1 of the Geneva Convention of 28 July 1951 relating to the status of refugees , Official Journal L 063 , 13/03/1996 P. 0002 – 0007.

2011/95/EU Sayılı Avrupa Birliği Parlementosu ve Konseyi Direktifi Nitelendirme Yönergesinin 2. Maddesinin (d) Fıkrası, 2004/83/EC Sayılı Nitelendirme Yönergesi'nin⁸³ 2. Maddesinin (c) Fıkrası'ndaki tanımını aynen tekrarlayarak mülteci kavramını, Cenevre Sözleşmesi'ndeki tanımla koşut bir ifadeyle; “... ırk, din, milliyet, siyasi görüş veya özel bir toplumsal gruba aidiyet dolayısıyla haklı nedenlere dayanan zulüm görme korkusuyla, vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve bu korku dolayısıyla bu ülkenin himayesinden yararlanamayan veya yararlanmak istemeyen üçüncü ülke vatandaşı; veya yukarıda belirtilen sebeplerle eski ikamet ülkesi dışında bulunan ve bu korku yüzünden, bu ülkeye dönmek istemeyen ve kendisine 12. Maddenin(mülteci statüsü dışında bırakılma) uygulanmadığı vatansız kişi...” şeklinde tanımlanmıştır⁸⁴.

⁸³Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted , Official Journal L 304 , 30/09/2004 P. 0012 – 0023.

⁸⁴ Directive 2011/95/EU of The European Parliament and of the Council of 13 December 2011, on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted.

1.4. Avrupa Birliği’nde Mülteci Hukuku’nun Gelişimi:

1.4.1. Maastricht Antlaşması Öncesi:

İkinci Dünya Savaşı’nın iki ayrı sonucu olarak hem Avrupa Ekonomik Topluluğu’nun kuruluşu, hem Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi’nin imzalanması 1951 yılına denk gelmiş olsa da 1980lerin ortasına kadar ortak bir Avrupa Sığınma politikasından söz edebilmek mümkün olmamıştır⁸⁵.

Fransa ve Almanya savaşın yıkıcı etkileriyle başa çıkabilmek için 1945-1973 yılları arasında 'açık kapı politikası' uygulamış olsalar da, 1973 yılında dünya çapında ortaya çıkmış olan ekonomik daralma ve petrol krizi nedeniyle bu açık kapı politikasından vaz geçerek 'kapalı kapı politikası' uygulamak zorunda kalmışlardır⁸⁶.

Avrupa Kalesi’nin ortaya çıkışı olarak kabul edilen bu dönemde, kapalı kapı politikalarının iki görünümünden birisi, yeni göçmen işçi alımının durdurulması, diğeri ise Avrupa Topluluğu üyesi ülke vatandaşları hariç diğeri üye ülkelerin vatandaşlarına vize uygulanması olmuştur. Bu kapalı kapı politikalarının sonucu olarak, bir yandan Avrupa’ya yasal olarak göç etmenin önü kesilmiş ve Avrupa’ya göç etmenin tek yolu sığınma başvurusunda bulunmak olmuş, hem de bu politikalar Batı Avrupa ülkelerine sığınmak isteyen mültecilerin de önünde birer engel teşkil etmeye başlamıştır. Bu suretle 'sığınma hakkının kötüye kullanılması' konusu da önemli bir sorun olarak gündeme gelmiştir⁸⁷.

⁸⁵ Satvinder S. Juss; “The Decline and Decay of the European Refugee Policy”; **Oxford Journal of Legal Studies**, Vol. 25, No. 4, 2005, s. 749-792, s. 750

⁸⁶ Özcan, **a.g.e.**, 26-27.

⁸⁷ Özcan, **a.g.e.**, 27-28.

1.4.1.1. Avrupa Tek Senedi;

26 subat 1986'da imzalanıp; 1 Temmuz 1987'de yururluge giren Avrupa Tek Senedi'nin temel amacı, Avrupa İc Pazarı'nın oluşturulmasına yeni bir ivme getirmektir. Göç politikalarında iş birliği ilk olarak Avrupa Tek Senedi'nin yürürlüğe girmesiyle kurumsallaşmıştır⁸⁸.

Bu amaca yönelik olarak Avrupa Tek Senedi'nin 13. maddesi, Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu Kuran Anlaşma'nın 8a maddesine bir takım ekler getirmiştir. Buna göre 31 Aralık 1992'ye kadar Birlik, malların, kişilerin, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımının güvence altına alındığı, iç sınırların bulunmadığı bir alanı kapsayacak bir iç pazar oluşturmak konusunda kademeli olarak gerekli girişimlerde bulunacaktır.

İç pazarın oluşması ve iç sınırların ortadan kaldırıldığı bir alanın kurulmasının planlanması itibariyle bu hüküm mülteci hukuku açısından büyük önem teşkil etmektedir⁸⁹. Bunun yanı sıra Birlik içinde sınırların kaldırılması sığınma, göç ve ceza hukukuna ilişkin konularda işbirliği yapılması ihtiyacını doğurmuştur. Diğer yandan sınırsız bir Avrupa'nın oluşması, tam olarak kimlerin mülteci olduğu ve Birlik içinde mültecilerin dağıtımı konularındaki uyuşmazlıklar neticesinde ortak bir sığınma politikası oluşturulmasına ilişkin güçlüklerle sebep olmuştur⁹⁰. Bu bağlamda Aralık 1988'de Komisyon, sığınma başvurularının incelenmesi süreci, sığınma başvurularını incelemekle sorumlu ülkenin belirlenmesi, mülteci statüsü tanınmış kişilerin serbest dolaşımına ilişkin düzenlemelerin yapılmaya çalışıldığı "Sığınma Hakkı ve Mültecilerin Durumlarını Düzenleyen Kurallara İlişkin Yönerge Taslağı"nı hazırlamıştır. Ancak üye ülkelerin itirazları üzerine taslak resmî hale gelemeden ertelenmiştir⁹¹.

⁸⁸ http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_singleact_en.htm. Işıl Özkan, **Göç, İltica ve Sığınma Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2013, s. 195.

⁸⁹ Özcan, **a.g.e.**, s. 30.

⁹⁰ Juss, **a.g.e.**, s. 757.

⁹¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 30.

Burada serbest dolaşım ve i sınır denetimlerinin kaldırılmasının aynı Őey olmadıklarını da belirtmek gerekir. Serbest dolaşım 1957 Roma Antlaşması ile işçiler için tanınmış, Avrupa Tek Senedi ise bu özgürlüğü tüm Avrupa Topluluğu vatandaşlarına tanımıştır. Sınır kontrollerinin kaldırılması Maastricht Antlaşması'yla gerçekleşmiştir. Bu vakte kadar Topluluk içine giren bir kişi, Topluluk içinde sınır aşarken tekrar incelemeden geirilecektir⁹².

Üstelik, ye Devletler sınır kontrolünü egemen devlet olmanın en temel göstergelerinden biri olarak gördükleri için sınır kontrollerinin kaldırılması konusunda gönülsüz davranmışlardır. Sınır kontrollerinin kaldırılması için n görülen son tarih olan 1 Ocak 1993'ten 2 yıl sonrasında bile 'kişilerin serbest dolaşımını' ifadesindeki kişilerin yalnızca AB yesi olmayan ülkelerin vatandaşlarını kapsayıp kapsamadığı ve hangi sınırların dış sınır olarak kabul edileceği konusunda tartışmalar devam etmiştir. Bir yandan da devletler mülteci başvurularını değerlendirirken farklı kriter ve uygulamalar sergilemektedirler⁹³.

İran-İrak Savaşı, Bosna Savaşı, Lübnan ve Sri Lanka i savaşları gibi ihtilafların ortaya çıkmasıyla birlikte, Avrupa Birliği yesi devletler, bu göçmen üreten ülkelerden gelen kişilere karşı sistematik bir vize şartı uygulamasına başlamışlar ve bu vize şartlarını da taşıyıcılara finansal yaptırımlar yükleyerek desteklemiřlerdir⁹⁴. Schengen Anlaşması'nın 26. maddesi ile getirilen Taşıyıcının Sorumluluğu uyarınca hava ve deniz yoluyla ulaşım sağlayan taşıyıcılar, bir ye ülkeye giriş yapan yabancının gerekli seyahat belgelerine sahip olduğundan emin olmak için gereken tüm önlemleri almakla yükümlü olacak ve bu yabancının sınır devriyeleri tarafından ülkeye girmesine izin verilmezse, yabancının girmesine izin verilen üçüncü ülkelere geri götürmek yükümü altında olacaktır. Böyle bir yabancıyı ye ülkelerden birine getiren taşıyıcılar getirdikleri kişi başına 1000-2000 Euro

⁹² Juss, **a.g.e.**, s. 763.

⁹³ Juss, **a.g.e.**, s. 765-766.

⁹⁴ Juss, **a.e.**, s. 767.

arasında değişen bir para cezası 6demek zorunda kalacak, yabancıyı hemen geri g6t6r6rlerse para cezasına 6arptırılmayacaklardır⁹⁵.

Bu uygulama, sığınma arayan kişilerin bir6oğunun yetkili bir otoriteye ulaşamadan geri g6nderilmelerine sebep olmuştur ve geri g6ndermeme ilkesinin ihlali anlamına gelmektedir. BMMYK taşıyıcının sorumluluğu kavramı uluslararası hukukta yer bulsa da⁹⁶, 6ye devletlerin en azından bu kişilerin iltica taleplerini incelemesi ve bu s6re6 i6inde kişilerin geri g6nderilmemesi gerektiğini belirtmiřtir⁹⁷. Ancak vize şartları ve taşıyıcının sorumluluğu gibi uygulamalar ise, m6ltecilerin 6n6nde bir engel teşkil etmekte ve bu kişileri sahte evraklara başvurmaya mecbur bırakmaktadır⁹⁸.

1.4.1.2. Schengen Anlaşması:

1980’li yılların başındaki ekonomik durgunluğun 6stesinden gelmek ve AT 6lkeleri arasında ortak bir Avrupa kimliği yaratmak i6in harcanan 6abalar neticesinde AT 6yesi 6lkeler arasındaki sınırlarda kontrollerin aşamalı olarak kaldırılması amacıyla 14 Haziran 1985 tarihinde Schengen Anlaşması imzalanmıştır. Anlaşmanın temel konusu ortak dış sınırların tesisi, polis işbirliği, uluslararası adli yardımlaşma, sınırdışı işlemleri ve uyuşturucu, silah, g6mr6k vergisi ve vize politikalarına ilişkin yasal d6zenlemelerin uyumlaştırılmasıdır. Schengen Anlaşması’nın Uygulanmasına İlişkin Schengen Anlaşması de 19 Haziran 1990’da imzalanmış ve 26 Mart 1995’te y6r6rl6ęe girmiřtir⁹⁹.

İngiltere ve İrlanda dışındaki Avrupa Birliği 6yesi devletler Schengen Anlaşmasına taraftırlar. Birlik’e sonradan katılan Romanya, Bulgaristan, Hırvatistan ve Kıbrıs ise o tarihte aday 6lke konumundadırlar ve sistemlerini Schengen

⁹⁵ 6zcan, **a.g.e.**, s. 43.

⁹⁶ UNHCR Position on Conventions Recently Concluded in Europe (Dublin and Schengen Conventions), 1991, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b31b83.html>

⁹⁷ 6zcan, **a.g.e.**, s. 44.

⁹⁸ James C. Hathaway, **The Rights of Refugees Under International Law**, Cambridge University Press, 2005, s. 387.

⁹⁹ 6zcan, **a.g.e.**, s. 33-34.

Sistemi'ne adapte ettikten sonra taraf olacakları belirtilmiştir. Avrupa Birliği üyesi olmayan İsviçre, Lihtenştayn, İzlanda ve Norveç de Schengen Sistemi'ne katılmışlardır¹⁰⁰.

Roma Anlaşması'nın 48. maddesiyle işçilere tanınan serbest dolaşım özgürlüğü, 52. maddesiyle yerleşme hakkı ve 59. Maddesiyle hizmet edimi özgürlüğü getirilmiştir¹⁰¹. Avrupa Tek Senedi ile Roma Anlaşması'nın 8a maddesine eklenen kişilerin serbest dolaşımı düzenlemesi ile Schengen Anlaşması'nın Avrupa Tek Senedi ile bütünleşmesi amaçlanmıştır¹⁰².

Ancak daha önce de belirtildiği gibi, serbest dolaşım özgürlüğünün tanındığı kişilerin yalnızca AT üyesi olmayan üçüncü devlet vatandaşlarını da kapsayıp kapsamadığı konusundaki anlaşmazlıklar sürmekteydi. İngiltere, İrlanda ve Danimarka üçüncü ülke vatandaşlarının serbest dolaşımını kabul etmemekteydiler. Bunun yanı sıra serbest dolaşım, iltica, göç, terörizm, uyuşturucu kaçakçılığı, yasadışı göç, organize suç, dış sınırların etkin kontrolü gibi çözülmesi gereken ek sorunları da beraberinde getiriyordu¹⁰³.

Bu durumda serbest dolaşımın, topluluk sistemi içinde yalnızca Üye Devlet vatandaşlarına tanınması mümkün olduğu için¹⁰⁴, kişilerin serbest dolaşımı Schengen Anlaşması ile bu anlaşmaya taraf olan AT üyesi devletler arasında çözülmeye çalışılmıştır¹⁰⁵.

¹⁰⁰ Amsterdam Anlaşmasına getirilen protokol ile İngiltere ve İrlanda, Schengen Üye Devletleri ilgili üye devletin hükümet temsilcisi oy birliği ile kabul ederlerse bazı Schengen düzenlemelerine katılabileceklerdir.

http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/133020_en.htm

¹⁰¹ http://ec.europa.eu/economy_finance/emu_history/documents/treaties/rometreaty2.pdf. Işıl Özkan, **a.g.e.** s. 195.

¹⁰² Özcan, **a.g.e.**, s. 34.

¹⁰³ Özcan, **a.g.e.**, s. 34.

¹⁰⁴ Özkan, **a.g.e.**, s. 195.

¹⁰⁵ Özcan, **a.g.e.**, s. 35.

Başlangıçta hükümetler arası şekilde işleyen Schengen Anlaşması, 1 Mayıs 1999 tarihinde yürürlüğe giren Amsterdam Anlaşması'na ekli bir protokolle topluluk sütununa dahil edilmiştir¹⁰⁶.

Schengen Anlaşması'nın "İltica Başvurularını Değerlendirme Sorumluluğu" başlıklı 7. Bölümü'nde 28 ve 38. Maddeleri arasında, sığınmaya ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Anlaşmanın bu hükümleriyle, iç sınırların bulunmadığı bir Topluluk düzeninde, bir kişinin birden fazla ülkede aynı anda ya da sırayla birden fazla iltica başvurusunda bulunmasına ilişkin sorunla düzenlenmeye ve çözülmeye çalışılmıştır¹⁰⁷. Dublin Sözleşmesi ile Schengen Sözleşmesi'nin hükümlerinin çatışmasının önüne geçmek için 26 Nisan 1994 tarihinde Schengen Yönetim Komitesi, Schengen Anlaşması'nın sığınmaya ilişkin hükümlerinin yürürlükten kalkması doğrultusunda karar vermiştir¹⁰⁸.

Schengen Anlaşması'nın sığınma başvurusunu incelemekle sorumlu devleti belirleyen hükümleri Anlaşma'nın 30. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeyle ortaya konan sistematik, daha sonraki başlıklarda işleyeceğimiz Dublin Sözleşmesi ve Dublin Tüzüğü'nün temelini teşkil etmektedir. Bu düzenleme ile Schengen Anlaşması'na taraf olan devletlerden birinin topraklarında bulunan kişinin bu iltica başvurusunu incelemekle hangi devletin sorumlu olduğu düzenlenmiştir. düzenleme özetle aşağıdaki gibidir:

- Sığınma talebinde bulunan kişiye vize veya oturma izni vermiş olan devlet;
- Bir kişiye iki veya daha fazla taraf devlet tarafından vize veya oturma izni verilmişse, süresi en geç bitecek vize veya oturma iznini veren taraf devlet;
- Kişiye verilen vize veya oturma izni sona ermiş olsa da, topraklarını terk etmediği sürece bulunduğu taraf devlet;
- Akit taraflar, iltica talebinde bulunan kişiye vize muafiyeti tanımışlarsa, tarafların devletlerin topraklarına sınırlarından geçerek girdiği ilk taraf devlet;

¹⁰⁶ Özcan, a.g.e., s. 36.

¹⁰⁷ Özcan, a.g.e., s. 49.

¹⁰⁸ Özcan, a.g.e., s. 62.

- Eksik evraklarla taraf devletlerin topraklarına giren kişinin, dış sınırlarından girdiği ilk akit devlet;
- Birden fazla devlette başvuruda bulunan kişinin ilk başvuru yaptığı ve bu başvuruyu inceleyen devlet;
- Taraf devletlerden birinde başvurusu sonuca bağlanmış kişi, bir başka taraf devlette yeniden başvuruda bulunursa, kişi taraf devletlerin topraklarını terk etmediği müddetçe, ilk başvuruyu inceleyen devlet sorumlu olacaktır.

Anlaşma'nın 31. maddesi, taraf devletlerin, başvuruyu incelemekle sorumlu devleti mümkün olduğunca en hızlı şekilde belirlemek üzere gayret göstereceklerdir. Taraf devletlerden birine sorumlu olmadığı halde ülkesinde ikamet eden bir kişi tarafından iltica başvurusunda bulunulduğu zaman, başvuruda bulunulan devlet bu başvurudan itibaren 6 ay içinde Anlaşma uyarınca sorumlu olan devletten sığınma arayanın sorumluluğunu almasını talep edebilecektir, aksi halde kendisi iltica başvurusunu değerlendirmekle sorumlu olacaktır.

Anlaşma'nın 35. maddesi uyarınca, bir yabancıya mülteci statüsü tanıyan ve ikamet hakkı veren taraf devlet, bu kişinin aile mensuplarının başvurularını da incelemekle sorumlu olacaktır.

36. madde uyarınca ise, bir sığınma başvurusunu incelemekle sorumlu taraf devlet, sığınma arayanın bunu arzu etmesi şartıyla, ailevi ve kültürel temellere dayanan insancıl sebeplerle, bir diğer taraf devletten sorumluluğu devralmasını talep edebilecektir.

1.4.1.3. Dublin Sözleşmesi:

“Avrupa Topluluklarına Üye Devletlerden Birinde Yapılan Sığınma Başvurularının İncelenmesinden Sorulu Devletin Belirlenmesine İlişkin Sözleşme”, Haziran 1991’de Danimarka hariç tüm AT üyesi devletler tarafından imzalanıp 1 Eylül 1997’de yürürlüğe girmiştir. Dublin Sözleşmesi’ni, Schengen Anlaşması’na taraf olmayan İrlanda ve İngiltere de imzalamıştır.

Sözleşmenin amacı, aynı kişinin birden fazla üye devlette iltica başvurusu yapmasını önlemektir. Bu anlaşma daha önce de belirtildiği üzere Schengen Anlaşması'yla paralel hükümler içermektedir ve vize koşulları ile taşıyıcının sorumluluğu konuları Dublin Sözleşmesi'nde de söz konusudur¹⁰⁹. Schengen Anlaşması'nın 28-38. maddeleri arasında düzenlenen ve iltica başvurusunun incelenmesinden sorumlu taraf devleti belirleyen kriterler Dublin Sözleşmesi'nin 4-8. maddeleri arasında daha ayrıntılı ve daha sistematik bir şekilde düzenlenmiştir. Bu sistematik basitleştirilmiş bir ifadeyle aşağıdaki gibidir:

- Bir aile üyesinin mülteci olarak tanındığı ülke (4. madde);
- Geçerli bir ikamet izni veya vize vermiş olan devlet (5. madde);
- Avrupa Birliği'ne üye olmayan bir devletten gelerek başvuruda bulunmak isteyen kişinin, sınırını izinsiz ve düzene arkırı (irregularly) olarak geçtiği Üye Devlet (6. madde);
- Üye Devletlerin topraklarına girişleri kontrol etmekle sorumlu devlet (vize muafiyetinin söz konusu olduğu durumlarda, varılan ikinci Üye Devletin de vize muafiyeti uyguluyor olması hali istisnadır) (7. madde);
- Uluslararası transit bölgesinde başvuru gerçekleşen devlet (7/3. madde);
- Sorumlu bir başka Üye Devlet'in bulunmaması halinde, iltica başvurusunun yapıldığı devlet (8. madde).

Sözleşmenin 9. maddesi uyarınca, sorumlu olmasa da herhangi bir Devlet, sığınma arayanın bunu arzu etmesi şartıyla, ailevi ve kültürel temellere dayanan insancıl sebeplerle, iltica başvurusunu inceleyebilecektir. Benzer bir hüküm Schengen Anlaşması'nın 35. maddesinde de bulunmaktaydı, ancak Schengen Anlaşması uyarınca bir devlet diğerinden insancıl sebeplere dayanarak sığınma arayanın başvurusunu inceleme sorumluluğunu devralmasını talep edebilecektir. Dublin Sözleşmesi ise talep etme yetkisini tersine çevirmiştir.

¹⁰⁹ Juss, **a.g.e.**, s. 768.

Esasında, Dublin Sözleşmesi hükümetlerarası yaklaşımdan uzaklaşmadan akdedilmiş bir sözleşme¹¹⁰ olmasına rağmen, ortak bir Avrupa sığınma sisteminin temellerinin atılmasında ilk adım olduğu kabul edilebilir¹¹¹.

26 Nisan 1994 tarihinde Schengen Yönetim Komitesi, Dublin Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesiyle birlikte, Schengen Anlaşması'nın sığınmaya ilişkin hükümlerinin yürürlükten kalkması doğrultusunda karar vermiştir.

Brüksel'de 14 Temmuz 1997 tarihinde Brüksel'de bildirilen Avrupa Toplulukları Tebliği'nde, Amsterdam Sözleşmesi'ne uygun olarak, Üçüncü Sütun'a (Adalet ve İç İşleri) dahil olan Dublin Sözleşmesi'nin Topluluk Sütununa aktarılacağı (Birinci Sütun) ve bağlayıcı sahip olan bir araçla değiştirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu araç da muhtemelen bir tüzük olacaktır¹¹². Bunun ardından, 18 Şubat 2003 tarihinde 2003/343 sayılı Dublin II Konsey Tüzüğü kabul edilmiştir. Dublin II Tüzüğü, çalışmanın üçüncü bölümünde incelenecektir.

1.4.1.4. 1991 Tarihli Komisyon Bildirimi:

Schengen Anlaşması ve Dublin Sözleşmesi ile sığınma konusunda önemli gelişmeler kaydedilmiş olsa da, ulusal mevzuatın farklılıklarından kaynaklanan sorunlar hala devam etmekteydi. Bir üye ülkede iltica talebi reddedilen sığınma arayanların başka bir ülkeye geçerek orada iltica başvurusunda bulunmaları ve sığınma arayanlara daha ılımlı yaklaşan ülkelere yönelmeleri sorunu hala devam etmekteydi¹¹³.

Sığınma'ya ilişkin 11 Ocak 1991 tarihli ve Göçe ilişkin 13 Ocak 1991 tarihli bildirimlerin her ikisi de sığınma sisteminin kötüye kullanılması ve gerçek

¹¹⁰ Juss, **a.g.e.**, s. 771.

¹¹¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 61.

¹¹² Marinho, Clotilde and Heinonen, Matti "Dublin after Schengen: Allocating Responsibility for Examining Asylum Applications in Practice", **EIPASCOPE**, 1998 (3). s. 1-12. Communication from the Commission, towards an area of Freedom, Security and Justice, COM (1998) 459 final, Brussels, 14.07.1998. (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1998:0459:FIN:EN:PDF>)

¹¹³ Özcan, **a.g.e.**, s. 63.

sığınmacıların korunması için AT ülkelerine yapılan ekonomik göçün durdurulması konularına vurgu yapmıştır¹¹⁴.

Dublin Sözleşmesi'nden kısa bir süre sonra, Lüksemburg'da 28 - 29 Haziran 1991 tarihli Başkanlık kararları verilmiştir. Bu kararlarda, kişilerin serbestçe dolaşabileceği ve iç sınırların olmadığı bir alan tesis edilmesi yönünde önemli bir adım atıldığı belirtilmiştir. Zirve'de Sığınma, Göç ve Yabancılar konularında en geç 31 Aralık 1993'e kadar şekli ve gerçek anlamda uyumlaştırma sağlanması kararı alınmıştır¹¹⁵. Detaylar Konsey'de oy birliğiyle kararlaştırılacaktır ve gerekirse kararların uygulanması hakkında nitelikli oy çokluğu ile karar alınabilecektir. Öneri verme olanağı hem Komisyon'a hem de üye ülkelere tanınmıştır¹¹⁶.

Maastricht'te verilen 11 Aralık 1991 tarihli Başkanlık Kararları'nın Adalet ve İç İşleri başlığının Kişilerin Serbest Dolaşımı, Sığınma ve Göç altbaşlığında, dış sınırlar konusunda henüz yeterince birlik sağlanamadığı ve Konsey'in Başkanlık'ı, Üye Devletler arasında işbirliği sağlamaya davet ettiği belirtilmiştir. Konsey teknik ve hukuki açıdan bir Avrupa Enformasyon Sistemi'nin nasıl oluşturulabileceğinin incelenmesini talep etmiştir ve sistem oluşturulurken kişi bilgilerinin gizliliğinin de göz önünde bulundurulmasını da belirtmiştir¹¹⁷.

1.4.1.5. Londra İlke Kararları:

Sığınma hakkının kötüye kullanılmasının önüne geçilmesi amacıyla imzalanan Londra İlke Kararları üç belgeden oluşmaktadır. Bunlar; Açıkça Temelden Yoksun İltica Başvuruları Hakkında İlke Kararı, Genel Anlamda Ciddi Zulüm Riski Olmayan Ülkeler Hakkında Sonuç Kararları ve Ev Sahibi Üçüncü Ülkelerle İlgili Meselelere Uyumlaştırılmış Yaklaşım Hakkında İlke Kararı'dır.

1.4.1.5.1. Açıkça Temelden Yoksun İltica Başvuruları Hakkında İlke Kararı:

¹¹⁴ Özcan, **a.g.e.**, s. 64.

¹¹⁵ European Union Presidency Conclusions, 28 and 29 June, Luembourg, 1991, http://www.european-council.europa.eu/media/848602/1991_june_-_luxembourg_eng.pdf

¹¹⁶ Özcan, **a.g.e.**, s. 66.

¹¹⁷ European Union Presidency Conclusions, 9 and 10 December, Maastricht, 1991 http://www.european-council.europa.eu/media/848626/1991_december_-_maastricht_eng.pdf

Bu ilke kararı hangi durumlarda bir iltica başvurusunun açıkça temelden yoksun olduğuna ve hızlandırılmış usule tabi tutulacağını belirlemektedir. Ayrıca başvuruların objektif nedenlere dayanarak hızlıca reddedilebileceği durumlarda Üye Devletlerin başvurabileceği kabul edilebilirlik usullerini de tesis etmektedir¹¹⁸.

İlke kararı, açıkça dayanıksız sığınma başvuruları tanımını genişletmiş ve başvurunun kötüye kullanılması ile kasıtlı hileyi de tanım kapsamına dahil etmiştir¹¹⁹. Aşağıdaki hallerde başvurular Üye Devletler tarafından hızlandırılmış usule tabi tutulacaktır.

İltica başvurusunda bulunan kişinin, a) Cenevre Sözleşmesi'nde çerçevesindeki zulüm korkusu kriterlerini taşımadığı ve daha iyi yaşam koşulları veya iş bulmak için başvuruda bulunduğu anlaşılıyorsa; b) başvurusu tamamen temelden yoksunsa: zulüme uğrama emareleri taşıyor ve ifadeleri dolaylı deliller ve kişisel ayrıntılardan yoksunsa; c) başvurusu inandırıcılıktan yoksunsa ve ifadeleri tutarsız, çelişkili ve aşırı derecede ihtimal dışıysa, zulüm korkusu iddiasının açıkça temelden yoksun olduğu kabul edilecektir¹²⁰.

Başvuru sahibinin, a) doğru olduğu iddia edilse de sahte kimlik, sahte veya tahrif edilmiş belgelere dayanması, b) kasıtlı olarak yanlış ifadeler vermesi, c) kötü niyetle belgelerini tahrif etmesi veya yok etmesi, d) daha önce başka ülkelerde yaptığı iltica başvurularını bildirmemesi, e) daha önce yapma fırsatı olduğu halde, sınırdışı edilmeden önce sadece bunu engellemek için iltica başvurusunda bulunması, f) sığınma usullerine ilişkin ulusal düzenlemelere bariz bir şekilde uymaması, g) daha önce bir başka AB üyesi devlete yaptığı başvurunun yeterli bir incelemeden sonra reddedilmiş olması; hallerinde sığınma hakkını kötüye kullandığı veya hile yaptığına karar verilecektir.

¹¹⁸ European Parliament, Directorate-General for Research, Working Paper, **Asylum in The EU Member States**, Brussels, 2000, s. 6.

¹¹⁹ Özcan, **a.g.e.**, s. 68.

¹²⁰ European Union: Council of the European Union, Council Resolution of 30 November 1992 on Manifestly Unfounded Applications for Asylum ("London Resolution"), 30 November 1992, (çevrimiçi) <http://www.refworld.org/docid/3f86bbcc4.html> 20 Ekim 2013.

Ancak AB Üyesi Devletlerin, mülteci üreten ülkelere uyguladıkları sıkı vize politikaların, yüksek ihtimalle gerçekten zulüm korkusu altında bulunan bu kişilerin AB üye ülkelerine yasal olarak girmesini neredeyse imkansız hale getirmesi ve bu durumun da bu kişileri yasadışı yollara başvurmaya mecbur etmesi göz önünde bulundurulduğunda, bu gibi önlemlerin bu kişiler için iltica etmeyi neredeyse imkansız hale getirdiği farkedilecektir¹²¹.

1.4.1.5.2. Ev Sahibi Üçüncü Ülkelerle İlgili Meselelere Uyumlaştırılmış Yaklaşım Hakkında İlke Kararı:

Bu karar iltica başvurusunda bulunan kişinin, başvuruda bulunduğu Üye Devlete varmadan önce kaldığı veya transit olarak geçtiği ülkenin, güvenli bir ülke olarak kabul edilip edilemeyeceğine ilişkin kriterleri belirlemektedir. Eğer daha önce kaldığı veya transit geçtiği bu ülkeler güvenli olarak kabul ediliyorsa, başvuruda bulunan kişi bu üçüncü ülkeye geri gönderilecek ve kendisinden bu ülkede iltica başvurusunda bulunması beklenecektir. Bu karar açıkça göstermektedir ki, başvuruda bulunanın geri gönderilebileceği bir üçüncü ülkenin olup olmadığının belirlenmesi, iltica başvurusunun esas incelemesinin yapılmasını ve bunun yanı sıra Dublin Sözleşmesi'ne göre başvuruyu incelemekle sorumlu devletin bulunmasını imkansız hale getirmektedir¹²².

Karar'ın 3. paragrafı uyarınca, kendisine başvuruda bulunulan Üye Devlet, Dublin Sözleşmesi uyarınca sorumlu devleti belirlemeden önce, başvuruda bulunanın gönderilebileceği bir ev sahibi ülke olup olmadığını inceleyecektir. Dublin uyarınca kendisinden sorumluluk üstlenmesi talep edilen devlet ise, diğer devletin ev sahibi ülke olup olmadığını incelemeyi iddia ederek sorumluluk almaktan imtina

¹²¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 68.

¹²² European Parliament, Directorate-General for Research, Working Paper, **Asylum in The EU Member States**, Brussels, 2000, s. 6. (çevrimiçi) http://www.europarl.europa.eu/workingpapers/libe/pdf/108_en.pdf, 20 Ekim 2013.

edebilecektir. Her halükarda Dublin uyarınca sorumlu olan devlet, başvuruda bulunamı bir ev sahibi üçüncü ülkeye gönderme hakkına sahiptir¹²³.

1.4.1.5.3. Genel Anlamda Ciddi Zulüm Riski Olmayan Ülkeler Hakkında Sonuç Kararları (Güvenli Üçüncü Ülkeler Hakkında Karar):

Bu kararlar, Avrupa Birliği üyesi olmayan bir ülkenin ne zaman güvenli kabul edilebileceğine dair rehber ilkeler belirlemektedir. Bu suretle, bu ülkelerden gelerek başvuruda bulunan sığınma arayanların iltica başvuruları açıkça temelden yoksun kabul edilip hızlandırılmış prosedüre tabi tutulabilecektir¹²⁴.

Kararın 4. paragrafında bir ülkede genel anlamda ciddi zulüm riski olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılırken göz önünde bulundurulacak unsurlar belirtilmiştir. Bu unsurlar; geçmişteki mülteci sayısı ve kabul oranları, insan haklarına saygı, demokratik kurumların varlığı ve istikrardır¹²⁵.

Ancak bu sayılan 4 koşulun bir ülkede tatmin edici seviyede olduğu gözlemlense de, şiddetli bir darbe, menşe ülkedeki koşulların değişmesi vb. sebeplerle bu ülke artık mülteci üreten bir ülke haline gelmiş olabilir. Bu sebeple güvenli addedilen menşe ülkelerden yapılan başvuruların mutlaka tek tek incelenmesi gerekmektedir¹²⁶.

Londra İlke Kararları, Avrupa Kalesi'nin daha da kuvvetlenmesini sağlamıştır. Avrupa Birliği, ev sahibi üçüncü ülke, güvenli menşe ülke gibi kavramlar ile, mülteci sorununu kendi sınırları dışında tutmaya çabalamıştır. Polonya

¹²³ European Union: Council of the European Union, Council Resolution of 30 November 1992 on a Harmonized Approach to Questions Concerning Host Third Countries ("London Resolution"), 30 November 1992, (çevrimiçi) <http://www.refworld.org/docid/3f86c3094.html>, 20 Ekim 2013.

¹²⁴ European Parliament, Directorate-General for Research, Working Paper, Asylum in The EU Member States, Brussels, 2000, s. 6. (çevrimiçi) http://www.europarl.europa.eu/workingpapers/libe/pdf/108_en.pdf, 20 Ekim 2013.

¹²⁵ Özcan, **a.g.e.**, s. 71. European Union, Conclusions on Countries in Which There is Generally No Serious Risk of Persecution ("London Resolution"), 30 November 1992, (çevrimiçi) <http://www.refworld.org/docid/3f86c6ee4.html>, 20 Ekim 2013.

¹²⁶ Özcan, **a.g.e.**, s. 72.

gibi ülkelere, AB üyesi devletlere sığınmak üzere yola çıkan sığınmacılar için depo olarak kullanmak üzere mali destek sağlamıştır.

Polonya/Macaristan Ekonomik Kalkınma Yardımı Yatay Programı (Poland/Hungary Assistance for the Reconstruction of the Economy – PHARE Horizontal Programme) gibi göç kontrolü alanındaki uzun vadeli işbirliği çabaları ile o dönemde aday olan ülkelere (Arnavutluk, Bosna-Hersek, Bulgaristan, Hırvatistan, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Macaristan, Letonya, Litvanya, Makedonya, Polonya, Romanya, Slovakya, Slovenya) AB üyesi devletlere sığınmak üzere yola çıkan sığınmacılar için depo olarak kullanmak üzere¹²⁷ kaynak, teknoloji ve uzmanlık aktarılmıştır¹²⁸.

1.4.2. Maastricht Antlaşması:

1992 tarihli Maastricht Antlaşması ile üç sütunlu Avrupa Birliği yapısı oluşturarak, tek bir ortak pazar oluşturulmaya çalışılmıştır¹²⁹. Üç sütunlu yapının ilk sütununu AKÇT, AET ve EURATOM’dan oluşan Avrupa Toplulukları, ikinci sütununu Ortak Dışişleri ve Güvenlik Politikası, üçüncü sütununu ise Adalet ve İçişleri oluşturmaktadır.

Birinci sütun ulusal üstü nitelikte iken, üçüncü sütun hükümetler arası niteliktedir. Birinci sütuna ilişkin işlerde Komisyon mevzuat teklifinde bulunabilmekte ve Avrupa Birliği Adalet Divanı ise Üye Devletlerin Antlaşma hükümlerine riayet edip etmediklerini denetleyebilmektedir. Ancak Adalet ve İçişleri sütununda ise her bir egemen devlet eşit olarak müzakere edip anlaşmaya varmak zorundadır ve ancak Üye Devletler arasında bir anlaşma yapılabilirse gelişme gösterilebilmektedir¹³⁰.

¹²⁷ Özcan, a.g.e., s. 75.

¹²⁸ Rosemary Byrne, “Harmonization and Burden Redistribution in the Two Europes”, **Journal of Refugee Studies**, 2003, C. 16, S. 3, s. 336-358, s. 338.; UNHCR, **Asylum Applications in Industrialized Countries: 1980-1999**, Geneva, 2002, s. 68, s. 103.

¹²⁹ Juss, a.g.e., s. 753.

¹³⁰ Juss, a.g.e., s. 753.

Göç ve sığınma konusundaki tartışmalar, uluslararası göç ve iltica politikalarının kontrollerini devletlerin mi ellerinde bulunduracağı, ya da Birlik'in de politika alanında rol sahibi olup olamayacağı ekseninde yaşanmıştır. 1980'lerden itibaren sığınma ve göç konusundaki işbirliği Avrupa Topluluğu çerçevesi dışında gelişmiştir. Birlik, iltica ve göç alanındaki mütevazî olsa da ilk yetkilerini Maastricht Antlaşması ile edinmiştir¹³¹.

Avrupa Birliği temelinde iktisadi bir girişim olarak oluşturulduğu için, kurucu anlaşmalarda insancıl bir yaklaşım sergileyen hükümler bulunmamakta ve Üye Devletlerin Adalet ve İçişleri de doğal olarak daha korumacı yaklaşımlar sergilemektedirler ve bu suretle üçüncü sütunun işleyişinde insancıl bir yaklaşımdan ziyade korumacı bir yaklaşım süregelmektedir. Bu sebeplerle üçüncü sütunda ilerleme kaydetmek oldukça güçtür¹³². Bu yüzden Antlaşma'nın getirdiği yeni kurumsal çerçeve ile vize politikalarının bir kısmı Topluluk yetkili kılınmıştır¹³³.

Sığınma, üçüncü ülke vatandaşlarının Topluluk'a girişi ve dolaşımı ve bu kişilere girişte uygulanacak vize konularının, Topluluk çerçevesinde ele alınıp alınmaması konusunda Üye Devletler anlaşmaya varamamışlardır. Sonuç olarak bu alanların hükümetlerarası işbirliği çerçevesinde yürütülmesi üzerinde uzlaşmış, bu alanlar Adalet ve İçişleri Alanında İşbirliği başlığı altında Topluluk yerine Birlik'in yetkili olduğu alanlar olarak Antlaşma'da ayrı bir bölüm olarak düzenlenmiştir¹³⁴. Maastricht Antlaşması'nın K maddesi, sığınma konusunu, Adalet ve İçişlerindeki dokuz önemli ortak çıkar arasında saymıştır.

Maastricht Antlaşması'nın var olan hükümetlerarası işbirliği yöntemini, önemli bir değişiklik getirmeden, şeklen Birlik'in kurumsal çerçevesine taşımıştır. Şunu da önemle belirtmek gerekir ki, Birlik'in bu alandaki girişimleri sınırlı

¹³¹ Christian Kaunert and Sarah Léonard, "The European Union Asylum Policy After the Treaty of Lisbon and the Stockholm Programme: Towards Supranational Governance in a Common Area of Protection?" *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, No. 4, 2012, s. 1–20 , s.3.

¹³² Juss, **a.e.**, s. 753.

¹³³ Özkan, **a.g.e.**, s. 195.

¹³⁴ Özcan, **a.g.e.**, s. 83.

olmuştur ve genellikle tavsiye kararı ve ilke kararı gibi bağlayıcı olmayan (soft law) hukuki araçlar kullanılmıştır¹³⁵.

Maastricht Antlaşması'nın getirdiği diğer önemli bir gelişme de Avrupa Birliği Vatandaşlığı kavramının tesis edilmesi olmuştur¹³⁶. Bunun yanı sıra Roma Antlaşması'nın 7a maddesine Maastricht Antlaşması ile getirilen değişiklik, malların, kişilerin, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımının teminat altına alındığı, iç sınırların olmadığı bir alanın kurulmasını sağlamıştır¹³⁷. Ancak Maastricht Antlaşması, hem topluluk organlarının kısıtlı yetkisi, hem de kullanılan yasal araçların bağlayıcı olmaması sebebiyle yeterli gelişme katedilmesini sağlayamamıştır¹³⁸.

1.4.2.1. Komisyon'un 1994 Tarihli Göç ve Sığınma Konusundaki Bildirimi:

Bu bildirimde Komisyon, iltica konusunun insani bir boyut taşıması itibariyle göç olgusundan ayrıldığını belirtmiş, kalıcı çözümler üretmek üzere menşe ülkelerdeki insan hakları sorunları, çevre sorunları ve ekonomik sorunlarla kapsamlı bir şekilde mücadele edilmesi gerektiğine vurgu yapmıştır. Komisyon iltica sorununun çözümünde, Avrupa Kalesi'ne yönelimin engellenmesinden ziyade, sorunun kaynağında sorunu ortaya çıkaran nedenlerin ele alınması gerektiğine kanaat getirmiştir¹³⁹.

¹³⁵ Kaunert, Léonard, **a.g.e.**, s. 7-8.

¹³⁶ Juss, **a.g.e.**, s. 763.

¹³⁷ Juss, **a.g.e.**, s. 766.

¹³⁸ Özcan, **a.g.e.**, s. 111.

¹³⁹ Özcan, **a.g.e.**, s. 92. Communication from the Commission to the Council and European Parliament on Immigration and Asylum Policies COM (94) 23 Final, 23 February 1994.

1.4.2.2. Sığınma Prosedürü Sürecindeki Asgari Teminatlar:

AB Adalet ve İçişleri Konseyi, 20 Haziran 1995 tarihinde, Sığınma Prosedürü Asgari Teminatları Hakkında Konsey İlke Kararı¹⁴⁰, nı kabul etmiştir. Üye Devletler 1 Ocak 1996 tarihine kadar ulusal mevzuatlarını bu ilkeler seviyesine çekeceklerdir.

İlke Kararı'nın “Evrensel İlkeler” başlığı altında, iltica başvurularının incelenmesinin özellikle “mülteci” tanımı ve “geri göndermeme ilkesi” 1951 Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolü'ne uygun olması ve BMYK ile işbirliği içinde sürdürülmesine vurgu yapılmıştır¹⁴¹.

İltica Başvurularının İncelenmesine İlişkin Teminatlar başlığı altında, tüm başvuruların bireysel, objektif ve tarafsız olarak incelenmesi gerektiği ve mülteci statüsü verilmesinin özel bir kanıtı bağlanamayacağı belirtilmiştir. Başvurusunun reddedilmesi halinde sığınma arayana bir mahkemeye veya bağımsız bir yeniden inceleme makamına başvurma hakkı tanınmıştır.

Sığınmacıların, İnceleme, İtiraz ve Yeniden İnceleme Prosedürleri Sürecindeki Hakları başlığında, başvuruları karara bağlanana kadar sığınmacıların başvuruda bulundukları ülkede kalmaları hakkı tanınmıştır. Sığınmacılara inceleme süresince tercüman ve gerekirse hukuki danışman veya BMMYK ile iletişime geçebilecek herhangi bir diğer danışmana erişme hakkı da tanınmıştır.

Sığınma arayanlar sınırlarda başvuruda bulunabilecektir. Başvurunun kabul edilebilirliğinden önce, başvurunun açıkça temelden yoksun olup olmadığı inceleneyecektir. Ev sahibi bir ülkenin varlığı halinde geri göndermeme ilkesi hakkında bazı istisnalar uygulanabilecektir.

Refakatsiz Çocuklar ve Kadınlar İçin Ek Koruyucu Tedbirler başlığında, refakatsiz çocukların inceleme boyunca, belirlenmiş bir yetişkin veya kurum tarafından temsil edilmesi öngörülmüştür. Üye Devletler kadın sığınma arayanlara,

¹⁴⁰ Council Resolution of 20 June 1995 on minimum guarantees for asylum procedures [Official Journal C 274, 19.09.1996].

¹⁴¹ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1996:274:0013:0017:EN:PDF>

http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/l33103_en.htm

kültürel kökenleri veya yaşadıkları deneyimler dolayısıyla gereksinim duyuyorlarsa kadın görevliler ve tercümanlar sağlamaya çalışacaklardır.

İkamet Hakkı başlığında, kendisine mülteci statüsü tanınan kişilere, başvurularını inceleyen devlet tarafından ikamet izni verileceği belirtilmiştir.

1.4.2.3. Mülteci Tanımının Uyumlaştırılması:

Ulusal hukuklardaki farklı yorum ve uygulamalar nedeniyle, aynı şartlara sahip kişiler, bazı ülkelerde sığınmacı statüsü elde edebilirken, bazı ülkelerde ise bu statüyü elde edememekteydiler. Bu da mültecilerin daha esnek ülkelere yönelmesine sebep olmuştur. Üye ülkelerin kabul oranları arasında da büyük bir uçurum olduğu gözlemlenmiştir¹⁴².

Mülteci tanımı ve uygulamalarının ulusal hukuklarda farklı olmasından kaynaklanan bu sorunların önüne geçebilmek için AB Bakanlar Konseyi, “Cenevre Sözleşmesi’nin 1. Maddesinde Geçen ‘Mülteci’ Tanımının Uyumlaştırılmış Bir Şekilde Utgulanması Hakkında Ortak Tutum”u 1996’da kabul etmiştir¹⁴³.

Ortak tutum, mülteci tanımının unsurları konusunda tanımlamalar yaparak uyumlamaya yapmaya çalışmıştır ve BMMYK El Kitabı’nı mülteci başvurularının değerlendirilmesi prosedüründe faydalı bir araç olarak kabul etmiştir.

Ortak Tutum’un giriş bölümünde, Ortak Tutum’un, Üye Devletlerin yasama organlarını bağlamadığı ve yargı makamlarının kararlarını etkilemeyeceği belirtilmiştir¹⁴⁴. Yine de ortak tutumlar ilke kararlarına göre daha bağlayıcı olarak algılanmaktadırlar. Bu ortak tutum ile ilk defa mülteci hukuku alanında esasa ilişkin

¹⁴² Özcan, **a.g.e.**, s. 98.

¹⁴³ Özcan, **a.g.e.**, s. 98.

¹⁴⁴ JOINT POSITION of 4 March 1996 defined by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union on the harmonized application of the definition of the term ‘refugee’ in Article 1 of the Geneva Convention of 28 July 1951 relating to the status of refugees (96/196/JHA). <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1996:063:0002:0007:EN:PDF>

bir düzenleme yapılmıştır ve sığınma alanındaki işbirliği ilk defa kişilerin serbest dolaşımı ve iç Pazar konularından bağımsız bir şekilde ele alınmıştır¹⁴⁵.

1.4.3. Amsterdam Antlaşması:

Amsterdam Antlaşması'nın sığınma alanında getirdiği yenilik, bugüne kadar süregelen üçüncü sütun kapsamında ilerleyen hükümetlerarası sürecin, ulusüstü nitelikte olan birinci sütuna (topluluk sütunu) aktarılması olmuştur. Artık AB bu alanda düzenleme yaparken güvenlik endişelerinden ziyade insancıl hassasiyetleri ve temel hakları göz önünde bulundurmak yükümü altında kalacaktır¹⁴⁶.

Göç, sığınma, vize ve serbest dolaşım konuları ATA'nın IV başlığında yer bulmuş ve Schengen müktesebatı da bir ek Protokol ile AB çerçevesi içine alınmış ve bu suretle üçüncü sütun kısmen topluluklaştırılmıştır¹⁴⁷. Bu düzenlemenin arkasında yatan sebep, AB'nin ilk genişleme dalgasıyla genişlemek üzere olması nedeniyle üçüncü sütunun hükümetlerarası yapısının sınırlanmak istenmesidir¹⁴⁸.

Amsterdam Antlaşması'nda sınırların olmadığı bir iç pazar ve kişilerin serbest dolaşımına ilişkin hedefleri farklı başlıklarda ele alınmıştır. Madde 14 uyarınca Topluluk, iç pazarın oluşturulması için gereken önlemleri 31 Aralık 1992 tarihine kadar aşamalı olarak alacaktır. İç pazar, malların, kişilerin, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımının güvence altına alındığı iç sınırların olmadığı bir alanı içerir.

Antlaşma'nın 61. maddesinde ise bir özgürlük, adalet ve güvenlik alanının oluşturulmasına yönelik olarak Konsey'in alacağı önlemleri saymaktadır. Buna göre Amsterdam Antlaşması'nın yürürlüğe girmesini takip eden beş yıllık bir süre içerisinde Konsey, madde 14 uyarınca kişilerin serbest dolaşımının güvence altına alınmasını amaçlayan önlemler, madde 62 ve 63 uyarınca dış sınır kontrolleri, iltica

¹⁴⁵ Özcan, **a.g.e.**, s. 99.

¹⁴⁶ Juss, **a.g.e.**, s. 754.

¹⁴⁷ Özkan, **a.g.e.**, s. 195.

¹⁴⁸ Juss, **a.g.e.**, s. 754.

ve göçe ilişkin önlemler ve madde 31 uyarınca suçla mücadeleyle ilişkin önlemler olacaktır.

Amsterdam Antlaşması, Birlik'e iltica konusun¹⁴⁹un belirli alanlarında sadece asgari standartlar hakkında düzenleme yapma yetkisi tanımıştır¹⁵⁰. Topluluk'un sığınma konusundaki yetkileri de 63. maddede katalog halinde sayılmıştır. Buna göre Amsterdam Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde Konsey, 67. maddede anılan usul uyarınca:

(1) Mültecilerin Statüsüne ilişkin 28 Temmuz 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ve 31 Ocak 1967 Protokolü ve ilgili diğer anlaşmalara uygun olarak şu önlemleri olacaktır:

(a) bir üçüncü ülke vatandaşının, Üye Devletler'den birinde yaptığı iltica başvurusunu hangi Üye Devletin incelemekle sorumlu olduğunu belirleyecek kriter ve mekanizmalar,

(b) sığınma arayanların kabul koşullarına ilişkin asgari standartlar,

(c) üçüncü ülke vatandaşlarının mülteci olarak nitelenmesine ilişkin asgari standartlar,

(d) Üye Devletlerde mülteci statüsünün tanınması ve geri alınmasına ilişkin asgari standartlar;

(2) mülteci ve yerinden edilmiş kişilere ilişkin olarak şu önlemleri alacaktır:

(a) üçüncü ülkelerden yerinden edilmiş ve ülkelerine geri dönemeyen kişilere ve başka bir şekilde uluslararası korumaya ihtiyaç duyan kişilere geçici koruma sağlanmasına ilişkin asgari standartlar,

(b) mülteci ve yerinden edilmiş kişilerin kabul edilmesinde ve bunların sonuçlarının üstlenilmesinde Üye Devletler arasında dengeli bir çaba sağlanmasının teşvik edilmesi.

¹⁴⁹ Özcan, **a.g.e.**, s. 124.

¹⁵⁰ Kaunert-Léonard, **a.g.e.**, s.15.

Antlaşmaya ekli, AB Üye Devleti Vatandaşlarının İltica Başvurularına İlişkin Protokol ile; Üye Devletlerin temel hak ve özgürlükler konusunda sağladığı korumanın seviyesine binaen, Üye Devletlerin güveli menşe ülke oldukları kabul edilmiştir ve Üye Devlet vatandaşlarının yapacağı sığınma başvurularının sadece bazı istisnai hallerde inceleneceği belirtilmiştir. Yani Üye Devlet vatandaşlarının iltica başvurularının incelenmemesi kural, incelenmesi ise istisna olarak belirlenmiştir. Denebilir ki, Antlaşma'nın sığınmaya ilişkin hükümleri sadece üçüncü ülke vatandaşlarının sığınma taleplerini düzenlemek üzere ihdas edilmiştir¹⁵¹.

Amsterdam Antlaşması'na ekli Schengen müktesebatını AB çerçevesine dahil edilmesine ilişkin Protokol ile Schengen müktesebatı, hükümetlerarası anlaşma niteliğindeki Schengen müktesebatı, Birlik'in ikincil hukuk kuralı haline getirilmiştir. Amsterdam Antlaşması'nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Konsey, Schengen Yürütme Komitesi'nin yerini alacaktır. Amsterdam Antlaşması'nın yürürlüğe girmesi ile birlikte İngiltere ve İrlanda hariç 13 AB üyesi ülkede uygulanmaya başlayacaktır. İngiltere, İrlanda ve AB'ye katılacak olan yeni üye ülkelere, müktesebatın tamamına veya bazı hükümlerine katılma imkanı sağlanmıştır¹⁵².

1.4.3.1. IV. Başlığa İlişkin Konularda Karar Alma Usulü:

Üçüncü sütunun kısmen topluluklaştırılmasından sonra Avrupa Birliği Komisyonu, iltica politikası alanında söz sahibi olmuştur ancak beş yıllık bir geçiş süresince bu yetkisini Üye Devletler ile paylaşacaktır. Amsterdam Antlaşması'nın 67. maddesi uyarınca bu beş yıllık süre içinde Konsey, Avrupa Birliği Paramentosuna danıştıktan sonra oybirliği ile alacaktır.

Beş yıllık sürenin bitiminden sonra ise, Konsey, Komisyon'dan gelecek teklifler üzerine hareket edecektir ve Komisyon, bir Üye Devlet'in Konsey'e teklif götürülmesi doğrultusunda herhangi bir talebini değerlendirecektir. Konsey Parlamento'ya danıştıktan sonra oybirliği ile karar alacaktır.

¹⁵¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 137.

¹⁵² Özcan, **a.g.e.**, s. 141.

Konsey, Parlamento'ya danıştıktan sonra oybirliği ile hareket ederek, IV. Başlık altındaki bütün alanlarda madde 251'de düzenlenen ortak karar alma usulünün uygulanmasına ilişkin bir karar alabilir¹⁵³.

İlk beş yıllık dönem içerisinde Parlamento'nun rolü sadece danışma ile sınırlıdır¹⁵⁴ ve seçimle iş başına gelen Parlamento yerine daha az demokratik yollarla görev alan Konsey'in bu konuda daha söz sahibi olması, bu konuda bir demokrasi açığı sorunu (democratic deficit) bulunduğunu göstermektedir¹⁵⁵. Ancak 251. maddede belirtilen ortak karar alma usulüne döndükten sonra, birinci sütuna aktarılan bu konuların tamamen topluluklaştırılmasından söz edilebilecektir¹⁵⁶.

1.4.3.2. IV. Başlığa İlişkin Konularda Yargısal Kontrol:

Amsterdam Antlaşması, iltica politikası alanında AAD'ye de sınırlı ve belirli davalar için de olsa rol tanımıştır¹⁵⁷. Divan sadece ulusal hukukta kendisine karşı başvuru yolu bulunmayan mahkeme kararlarını görebilecektir ve iç güvenlik ve kamu düzenine ilişkin yetkisi bulunmamaktadır¹⁵⁸.

Antlaşma'nın 68. maddesinde düzenlenen bu ön karar prosedürüne temyiz yolu bulunan mahkemeler müracaat edemeyeceklerdir ve bu durumun AİHS'in 13. maddesiyle teminat altına alınan etkili başvuru hakkı ile örtüşüp örtüşmediği tartışmalıdır. Ayrıca, maddede mahkemenin kararını vermek için bir ön karara "gerek duyarsa" AAD'ye başvuracağına dair ifade, yerel mahkemelere ön karar usulüne başvurup başvurmamak konusunda bir takdir hakkı verildiğini göstermektedir. Bu durum da üye ülkeler arasında uyumlaştırmanın sağlanmasını güçleştirecektir¹⁵⁹.

¹⁵³ Treaty of Amsterdam Amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and Related Acts, Official Journal C 340, 10 November 1997, <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/11997D/htm/11997D.html#0308010082>.

¹⁵⁴ Özcan, **a.g.e.**, s. 130.

¹⁵⁵ Juss, **a.g.e.**, s. 755.

¹⁵⁶ Özcan, **a.g.e.**, s. 130.

¹⁵⁷ Kaunert-Léonard, **a.g.e.**, s.9.

¹⁵⁸ Juss, **a.g.e.**, s. 775.

¹⁵⁹ Özcan, **a.g.e.**, s. 132.

Amsterdam Antlaşması'nın 68. maddesi uyarınca AAD, IV. Başlık'ın (vize, sığınma, göç ve kişilerin serbest dolaşımına ilişkin diğer politikalar) yorumuna ve Topluluk organlarının bu başlığa ilişkin eylemlerinin yorumu veya geçerliliğine ilişkin taleplerde 234. maddede anılan ön karar usulüyle karar verebilecektir. Antlaşma'nın 63. maddesi'nin Konsey'in mültecilerin statüsüne ilişkin 1951 Cenevre Sözleşmesi ve 1967 protokolüne ve ilgili diğer anlaşmalar uyarınca sığınmaya ilişkin gerekli önlemleri alacağı hükmü de göz önünde bulundurulduğunda, AAD'nin, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin yorumuna ilişkin yetkilendirilmiş olan ilk ulusalüstü yargısal organ olduğu söylenebilir.

Ancak 63. maddedeki "ilgili diğer anlaşmalar"ın hangi anlaşmalar olduğunu AAD kendisi takdir edecektir. Sığınmacıların AİHM'de en çok başvurdukları AİHS'in 3. maddesi de AAD'nin önüne getirilmesi söz konusu olabilecektir. Ayrıca Dublin Sözleşmesi uyarınca, iltica başvurusunu sadece tek bir Üye Devlet'in incelemesi düzenlemesinin, Cenevre Sözleşmesi ile ne kadar uyumlu olduğu konusunun da AAD'nin önüne getirilmesi söz konusu olabilecektir¹⁶⁰.

1.4.3.3. Viyana Eylem Planı:

AB Üyesi Devletlerin devlet ve hükümet başkanları 1998 Cardiff Zirvesi'nde, Komisyon ve Konsey'den bir eylem planı hazırlanmasını talep etmiştir. Amsterdam Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden önce Aralık 1998'de Viyana'da toplanan İçişleri ve Adalet Bakanları Konseyi, Amsterdam Antlaşması'nın özgürlük ve güvenlik alanına ilişkin hükümlerinin en iyi hangi şekilde yürürlüğe gireceği konusunda bir Eylem Planı kabul etmiştir¹⁶¹. Eylem Planı, Amsterdam Antlaşması ile öngörülen özgürlük, güvenlik ve adalet alanı hedefine ulaşmak için gerçekleştirilmesi gereken önlemleri belirleyen bir beş yıllık program hazırlamış ve takip eden beş yıl içindeki öncelikli hedefleri belirlemiştir¹⁶².

¹⁶⁰ Özcan, **a.g.e.**, s. 134.

¹⁶¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 147.

¹⁶² http://europa.eu/legislation_summaries/other/133080_en.htm.

Eylem Planı'nın 5. maddesinde, özgürlük, güvenlik ve adalet kavramlarının ortak paydasının insan olması itibarıyla, bu üç kavramın birbirinden ayrılamaz olduğunu belirtmiştir. Bu üç kavramdan birinin, diğer ikisi olmaksızın gerçekleştirilemeyeceği kabul edilmiştir. Güvenli bir çevreye ve bir adalet sistemi olmaksızın, özgürlüğün anlamsız olacağı belirtilmiştir¹⁶³.

Bir özgürlük alanı, sadece Schengen sistemi uyarınca kişilerin serbest dolaşımının güvence altına alınması anlamına gelmez. Aynı zamanda, temel hakların korunmasını ve her türlü ayrımcılığa karşı mücadeleyi de içerir. Benzer şekilde, özel hayata ve özellikle kişisel verilere saygı da güvence altına alınmalıdır. İltica ve sığınmaya ilişkin olarak daha önce benimsenmiş olan belgeler bağlayıcı değildir. Bu alanlar artık Avrupa Birliği Antlaşması kapsamına dahil edildiğine göre, etkin bir Avrupa güç ve sığınma politikası Birlik'in ikincil mevzuatıyla sağlanabilecektir. Bu alanlar artık birinci sütun altında yer aldıklarına göre, Birlik'in sığınma, göç ve adli işbirliğine ilişkin olarak üye olmayan devletler ve uluslararası örgütlerle dış ilişkiler kurmaya ilişkin yetkisi de bulunmaktadır¹⁶⁴.

36. maddede, Eurodac sisteminin tamamlanması, mülteci statüsünün tanınması prosedürüne ilişkin asgari standartların benimsenmesi ve sığınma prosedürlerinin kısaltılması planlanmıştır. Sığınma arayanların "ikincil hareket"lerinin sınırlandırılması ve sığınma arayanların kabul koşullarına ilişkin asgari standartların benimsenmesi hedeflenmiştir.

Eylem Planı'nın 19. maddesinde, prosedürlere ilişkin bu güvencelerin AİHS'in teminatlarıyla ve AİHM'in bu teminatlar hakkındaki dinamik yorumuyla halihazırda güvence altına alınmış olduğu da belirtilmiştir.

Birlik'in tüm eylemlerine uygulanan sübsidiarite ilkesinin, bir özgürlük, güvenlik ve adalet alanına ilişkin olarak da geçerli olduğu belirtilmiştir.

¹⁶³ Action Plan of The Council and the Commission on How Best to Implement the Provisions of the Treaty of Amsterdam on an Area of Freedom, Security and Justice, Text adopted by the Justice and Home Affairs Council of 3 December 1998 (1999/C 19/01).

¹⁶⁴ http://europa.eu/legislation_summaries/other/133080_en.htm.

1.4.3.4. Tampere Zirvesi ve Ortak Bir Sığınma Sisteminin Ortaya Çıkışı:

Tampere Zirvesi'yle birlikte Avrupa Birliği, "Avrupa Kalesi" ideolojisini terk ederek, mülteci politikasında insan haklarını bir temel olarak kabul etmiştir¹⁶⁵. Avrupa Konseyi, Birlik'in ve Üye Devletlerin sığınma arama hakkını mutlak şekilde tanıması ve uymasının önemini vurgulamıştır¹⁶⁶.

Üye Devletlerin devlet başkanları ve hükümet üyelerinin katıldığı Zirve'de, özgürlük fikrinin sadece Avrupa Birliği vatandaşlarına özgülenmemesi gerektiği kabul edilmiş ve özgürlüğün, Birlik topraklarına girmek isteyen insanlardan esirgenmesinin Avrupa'nın gelenekleriyle çelişileceği belirtilmiştir¹⁶⁷.

Tampere Zirvesi'nde birlikte AB, ortak bir özgürlük, güvenlik ve adalet alanında, ortak bir Avrupa sığınma sisteminin oluşturulmasının gerçekleştirilmesi gerektiğini kabul etmiş, insan haklarına ilişkin sorumluluğun paylaşarak üstlenilmesini vurgulamış ve kimsenin zulüm gördüğü yere geri gönderilmeyeceğini güvence altına alan Cenevre Sözleşmesinin tam ve kapsayıcı şekilde uygulanmasını kabul etmiştir¹⁶⁸.

Konsey Avrupa Mülteci Fonu ve EURODAC sisteminin kurulmasına karar vermiştir ve sığınma arayanların "ikincil hareketine" ilişkin bazı sınırlandırmalar önerilmiştir. İlerleyen zamanlarda ise, Avrupa'nın insancıl geleneklerinin, "sığınma prosedürlerinin suistimaline" karşı korunması gerekliliğine vurgu yapılacaktır¹⁶⁹.

Tampere Zirvesi sonucunda kabul edilen Bildiri'de, menşe ülkelerle işbirliği yapılması ve ortak bir sığınma sisteminin oluşturulması yönünde karar verilmiştir¹⁷⁰.

Menşe ülkelerle işbirliğine ilişkin olarak Bildiri'nin 11. paragrafında menşe ve transit ülke ve bölgelerdeki siyasi, insan haklarına ilişkin ve gelişmişlik düzeyi

¹⁶⁵ Juss, **a.g.e.**, s. 754.

¹⁶⁶ Tampere European Council 15 And 16 October 1999 Presidency Conclusions, http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm. Özkan, **a.g.e.**, s. 197.

¹⁶⁷ Juss, **a.g.e.**, s. 775. Özcan, **a.g.e.**, s. 150.

¹⁶⁸ Juss, **a.g.e.**, s. 775.

¹⁶⁹ Juss, **a.g.e.**, s. 777.

¹⁷⁰ Özcan, **a.g.e.**, s. 153.

hakkında kapsamlı bir yaklaşım benimsenmesi ihtiyacı üzerinde durulmuştur. Bu girişimin de fakirlikle mücadeleyi, yaşam koşullarının ve çalışma imkanlarının geliştirilmesini, çatışmaların önlenmesini ve demokratik yönetimlerin güçlendirilmesini; özellikle azınlık, çocuk ve kadın hakları alanında insan haklarının güvence altına alınmasını gerektirdiği belirtilmiştir.

Ortak bir sığınma sisteminin oluşturulmasına ilişkin olarak 13. paragrafta, yukarıda da belirtildiği gibi sığınma arama hakkına mutlak bir hak olarak tanınması ve uyulması ve geri göndermeme ilkesi uyarınca kimsenin zulüm göreceği ülkeye geri gönderilmemesinin güvence altına alınması kabul edilmiştir.

Bildiri'nin 14. paragrafında, ortak sığınma sisteminin kısa vadede, sığınma başvurusunu değerlendirmekle sorumlu ülkenin belirlenmesini, etkin ve adil bir sığınma prosedürü için ortak standartların belirlenmesini, sığınma arayanların karşılanmasına ilişkin ortak asgari koşulların belirlenmesini ve mülteci mülteci statüsünün tanınmasına ilişkin kuralların yakınlaştırılmasını içermesi gerektiği belirtilmiştir. 17. paragrafta ise sığınma arayanların kimliklerinin tespitine ilişkin EURODAC sisteminin kurulmasına ilişkin çalışmaların nihayete erdirilmesinin önemi vurgulanmıştır

Bu bağlamda 1999-2004 arasındaki ilk beş yıllık dönemde, Eurodac'ın kurulmasına ilişkin Tüzük¹⁷¹, Geçici Koruma Yönergesi¹⁷², Karşılama Koşulları Yönergesi¹⁷³, Dublin II Tüzüğü¹⁷⁴, Nitelendirme Yönergesi¹⁷⁵ ve Sığınma Prosedürleri Yönergesi¹⁷⁶ kabul edilmiştir¹⁷⁷.

¹⁷¹ Council Regulation (EC) 2725/2000 of 11 December 2000 concerning the establishment of EURODAC' for the comparison of fingerprints for the effective application of the Dublin Convention, OJ L 316/1, 15 Dec. 2000.

¹⁷² Directive Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof, OJ L 212/12, 7 Aug. 2001.

¹⁷³ Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers, OJ L 31/18, 6 Feb. 2003.

¹⁷⁴ Council Regulation (EC) 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national, OJ L 50/1, 25 Feb. 2003.

1.4.4. Lizbon Antlaşması:

13 Aralık 2007 tarihinde AB üyesi 27 devletin devlet başkanları ve hükümet başkanları tarafından imzalanan Lizbon Antlaşması, 1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Antlaşma ile AB'ye sığınma alanında, asgari standartlar belirlemenin ötesinde yetkiler verilmiş ve özellikle Parlamento ve AAD gibi Birlik kurumlarının etkileri kuvvetlendirilmiştir. Bunların yanısıra 2000 yılında kabul edilen Temel Haklar Şartı, Üye Devletler için bağlayıcı kılınmıştır¹⁷⁸.

Lizbon Antlaşması ile Birlik'in tek bir tüzel kişilik altında birleştirilmiş ve Maastricht Antlaşması'yla oluşturulan üç sütunlu yapı tek bir çatı altında birleştirilmiştir. Tek bir kurumsal çerçeve oluşturulmuş ve "Topluluk" ifadesi terk edilerek yeni oluşturulan kurumsal çerçeve için "Avrupa Birliği" ismi kabul edilmiştir. Lizbon Antlaşması, yeni bir antlaşma niteliğinde olmayıp, Avrupa Birliği'ni Kuran Antlaşma'nın adını muhafaza etmiş ve Avrupa Topluluğu'nu Kuran Antlaşma'nın adını Avrupa Birliği'nin Çalışma Usulüne İlişkin Antlaşma olarak değiştirmiş ve iki antlaşmaya da köklü değişiklikler getirmiştir¹⁷⁹.

Avrupa Birliği'nin Çalışma Usulüne İlişkin Antlaşma'nın 78. maddesi ile sığınma alanında AB'ye yeni yetkiler tanınmıştır. Buna göre, Birlik ortak bir sığınma politikası geliştirebilecektir. Madde hükmü, geri göndermeme ilkesini güvence altına almış ve benimsenecek politikaların Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolü ile uyumlu olması zorunda olduğunu da belirtmiştir.

¹⁷⁵ Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third-country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted, OJ L 304/12, 30 Sep. 2004.

¹⁷⁶ Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status, OJ L 326/13, 13 Dec. 2005.

¹⁷⁷ Kaunert, Léonard, **a.g.e.**, s. 7-8.

¹⁷⁸ Kaunert, Léonard, **a.g.e.**, s. 15.

¹⁷⁹ Ahmet Mithat Güneş, "Lizbon Antlaşması Sonrasında Avrupa Birliği", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XII, Y. 2008, Sa. 1-2, s.739-772, s.742

Konsej ve Parlamento, olağan yasama usulüyle, şu alanlarda düzenlemeler yapabileceklerdir:

- a) Birlik içinde bulunan üçüncü ülke vatandaşları için yeknesak bir sığınma statüsü;
- b) uluslararası koruma ihtiyacı duyan, ancak Avrupa Birliği'nde sığınmadan faydalanamayan üçüncü ülke vatandaşları için yeknesak bir ikincil koruma statüsü;
- c) kitlesel yer değiştirme hallerinde, yerinden edilmiş kişiler için bir geçici koruma sistemi;
- d) sığınma ve ikincil korumanın verilmesi ve geri alınmasına ilişkin ortak usuller;
- e) bir sığınma veya ikincil koruma başvurusunu incelemekle sorumlu Üye Devletin belirlenmesine ilişkin kriter ve mekanizmalar;
- f) sığınma ve ikincil koruma başvurusunda bulunanların karşılama koşullarına ilişkin standartlar.

ABÇUİA'nın 80. maddesinde Birlik'in yapacağı düzenlemeler ve bunların uygulanmasının "dayanışma ve sorumluluğun adil paylaşımı" prensipleri çerçevesinde olacağı belirtilmiştir¹⁸⁰.

İlgi çekici bir nokta, Lizbon Antlaşması'nda ilgili düzenlemelerin yapılmasına ve önlemlerin icra edilmesine ilişkin olarak bir zaman sınırı konulmamış olmasıdır. Daha önce belirtildiği üzere Amsterdam Antlaşması'nda asgari standartlara ilişkin yapılması öngörülmüş olan düzenlemelerin yapılmasına ilişkin olarak beş yıllık bir süre getirilmiştir, ancak Lizbon Antlaşması'nda böyle bir zaman sınırı bulunmamaktadır¹⁸¹.

Lisbon Antlaşması'nın 78. maddesinde, sığınmaya ilişkin düzenlemelerin olağan yasama usulü ile yapılacağı da belirtilmiştir¹⁸². Ortak karar alma usulü olarak da anılan olağan yasama usulünün kabul edilmesi, Avrupa Parlamentosu'nun

¹⁸⁰ The Treaty on the Functioning of the European Union, 9.5.2008, Official Journal of the European Union C 115/49, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:en:PDF>.

¹⁸¹ Kaunert, Léonard, **a.g.e.**, s. 16.

¹⁸² Özkan, a.g.e., 218.

sığınma alanında söz sahibi olduğu anlamına gelmektedir. Bugüne kadar, özgürlük, güvenlik ve adalet alanına ilişkin olarak daha sınırlı olan AAD'nin hukuki denetim yetkisi de kuvvetlenmiş, sığınma konusunu ve birincil ve ikincil mevzuatı da kapsar hale gelmiştir¹⁸³.

1.4.4.1. Lisbon Antlaşması'nın AAD'nin Faaliyetine Olan Etkileri:

Lizbon Antlaşması ile getirilen iki yenilik, Divan'ın sığınma hakkındaki karar verme faaliyeti üzerinde önemli etkilerde bulunmuştur.

Birinci değişiklik, ulusal mahkemelerin ön karar usulüne erişimlerinin kapsamı genişletilmiş olmasıdır. Lizbon Antlaşması, Amsterdam Antlaşması'yla sınırlı olarak tanınmış olan ön karar talep etme hakkı¹⁸⁴ genişletilmiştir. Amsterdam Antlaşması'nın 68. Maddesi'nde bu hak sadece kendisine karşı temyiz yolu bulunmayan mahkemelere tanınmıştır. Lizbon Antlaşması ile bu hak derecesine bağlı olmaksızın tüm ulusal mahkemelere tanınmıştır. Artık tüm ulusal mahkemeler sığınma, göç ve vizeye ilişkin gördükleri davalarda ön karar usulüne başvurabileceklerdir. Daha önce üst derece mahkemelerine ulaşamayan davalar da artık ön karar usulüyle AAD'nin önüne gelebilmektedir¹⁸⁵. Bu sayede daha önce çoğu üye devlette kısa zaman sınırları ve sınırlı başvuru hakları yüzünden üst derece mahkemelere gidemeyen Dublin II davaları da AAD önünde görülebilmektedir¹⁸⁶.

Lizbon Antlaşması'nın getirdiği ikinci büyük değişiklik de Avrupa Birliği Temel Hakları Şartı'nın bağlayıcılık kazanması olmuştur. THŞ'nin sığınma hakkının "Cenevre Sözleşmesi'nin kurallarına uyarınca güvence altına alınacağına" ilişkin 18. maddesine sadece AAD önünde değil, ulusal mahkemeler önünde de başvurulabilecektir. THŞ, Birlik'in Antlaşmaları ile eşit derecede bağlayıcılığa

¹⁸³ Kaunert, Léonard, **a.g.e.**, s. 16.

¹⁸⁴ Bkz. 1.4.3.2. IV. Başlığa İlişkin Konularda Yargısal Kontrol.

¹⁸⁵ Lehte Roots, "The Impact of the Lisbon Treaty on the Development of EU Immigration Legislation", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, vol. 5, s. 261-281, s. 271.

¹⁸⁶ Madeline V. Garlick, "The Common European Asylum System and the European Court of Justice New Jurisdiction and New Challenges", **The Area of Freedom, Security and Justice Ten Years on Successes and Future Challenges Under the Stockholm Programme**, eds., Elspeth Guild, Sergio Carrera, Alejandro Eggenchwiler, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, s. 49-63, s. 60.

sahiptir ve bu suretle normlar hiyerarşisinde AB Yönergelerinden veya ulusal uygulamalardan önce gelmektedir¹⁸⁷.

Bunun yanısıra Şart'ın 19. maddesi de, sığınmaya ilişkin görülen davalarda en sık başvurulanan AİHS'in 3. maddesi bağlamında, geri göndermeme ilkesini kabul etmiştir. Madde hükmüne göre hiç kimse, ölüm cezasına, işkenceye veya diğer insanlık dışı ve alçaltıcı muameleye veya cezaya tâbi tutulmasının ciddi ihtimal dahilinde bulunduğu bir ülkeye gönderilemeyecek, sürülemeyecek veya iade edilemeyecektir¹⁸⁸.

1.4.4.2. Stockholm Programı:

Birlik'in sınırların olmadığı bir İç Pazar'a ve ortak bir Özgürlük, Güvenlik ve Adalet alanına ilişkin hedefleri konusundaki en büyük zorluklar, egemenlik ve güvenlik konularıydı. İç sınırların kalkmasıyla birlikte devletler, diğer üye devletlerden gelecek üçüncü ülke vatandaşlarını da kabul etmek zorunda kalma ihtimaliyle yüzyüze gelmişlerdir¹⁸⁹. Birlik bir yandan bir özgürlük, güvenlik ve adalet alanı yaratmaya çalışırken, bir yandan da böylesi bir alanın ortaya çıkardığı sorunlarla baş etmeye çabalamak zorunda kalmıştır.

Vatandaşların temel hak ve özgürlüklerinin güvence altına alındığı bir Avrupa'nın tesis edilmesi amacıyla¹⁹⁰, Lizbon Antlaşması'nın Aralık 2009'da yürürlüğe girmesi ile birlikte Konsey, Stockholm Programı'nı "Vatandaşlarına hizmet eden ve koruyan açık ve güvenli bir Avrupa" başlığıyla kabul etmiştir¹⁹¹.

¹⁸⁷ Garlick, **a.e.**, s. 61.

¹⁸⁸ Garlick, **a.e.**, s. 61.

¹⁸⁹ Özkan, **a.g.e.**, s. 218.

¹⁹⁰

http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/jl0034_en.htm

¹⁹¹ Johannes Vos, "Police cooperation on an EU-wide level 1998–2010: Developments and challenges", **The Area of Freedom, Security and Justice Ten Years on Successes and Future Challenges Under the Stockholm Programme**, eds., Elspeth Guild, Sergio Carrera, Alejandro Eggenchwil, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, s. 79-89, s. 86.

Stockholm Programı, 2010-2014 yılları arasındaki dönemde, AB'nin özgürlük, güvenlik ve adalet alanına ilişkin önceliklerini ortaya koymaktadır. Programın amacı, özgürlük, güvenlik ve adalet alanını güçlendirerek, Birlik vatandaşlarının menfaat ve ihtiyaçlarına yönelik girişimlerde bulunmaktır. Bunun yanı sıra Program, temel hakların güvence altına alınmasının teşvik edilmesini de hedeflemektedir¹⁹². Stockholm Programına İlişkin Eylem Planı'nda¹⁹³, THŞ ile tanınmış ve yüceltilmiş olan hakların, AB'nin hukuki ve siyasi tüm alanlarında bir kılavuz olması gerektiği belirtilmiş, bu hakların tamamen yaşama geçirilmesi ve yürürlüğe sokulması, somut ve etkin olmaları gerektiği vurgulanmıştır. Komisyo, THŞ'nin ihlali halinde "Sıfır Tolerans Politikası" uygulayacağını belirtmiştir.

Programın sığınma konsundaki hedefi, 6.2. paragrafında "orak bir sığınma prosedürü ve uluslararası koruma tanınan kişiler için yeknesak bir statü temelinde ortak bir koruma ve dayanışma alanının tesisi" olarak belirtilmiştir¹⁹⁴.

Avrupa Birliği Konseyi, Parlamento'yu EUODAC'ın, ortak bir Avrupa sığınma sistemine dönüştürülmesi ve sığınma başvurularının ortaklaşa incelenmesi çağrısında da bulunmuştur.

Program'ın 6.2.1. paragrafı, açıkça ortak Avrupa sığınma sisteminin, Cenevre Sözleşmesi ve ilgili diğer antlaşmalar temeline dayanması gerektiğini de belirtmektedir. Hatta Birlik'in Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolü'ne katılmanın yollarını araması gerektiği de vurgulanmıştır¹⁹⁵.

¹⁹² Jacques Barrot, "The EU's Area of Freedom, Security and Justice: Successes of the last ten years and the challenges ahead", **The Area of Freedom, Security and Justice Ten Years on Successes and Future Challenges Under the Stockholm Programme**, eds., Elspeth Guild, Sergio Carrera, Alejandro Eggenchwiler, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, s.13-17, s. 14.

¹⁹³ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Delivering an area of freedom, security and justice for Europe's citizens - Action Plan Implementing the Stockholm Programme /COM/2010/0171 final /

¹⁹⁴ Kaunert, Léonard, **a.g.e.**, s. 17.

¹⁹⁵ The Stockholm Programme — An open and secure Europe serving and protecting citizens, Official Journal C 115 , 04/05/2010 P. 0001 - 0038

Dayanışma boyutuna ilişkin olarak ise Program'ın 6.2.2. paragrafı, özel olarak Üye Devletlerden birinin karşılaşılabileceği bir baskı konusunda Üye Devletler arasında dayanışmanın geliştirilmesi ve teşvik edilmesi gerektiği belirtmiştir¹⁹⁶.

Bu bağlamda Konsey, Komisyonu sığınma sistemlerinin suistimal edilmemesini ve ortak Avrupa sığınma sisteminin ilkelerinin zedelenmemesini güvence altına alacak şekilde, üye devletler arasında külfet paylaşımına ilişkin mekanizmaların oluşturulmasına; Üye Devletlerin ulusal sığınma sistemlerini geliştirmelerini sağlayacak kurumsal ve yasal araçların ve uyum mekanizmalarının oluşturulmasına ve Birlik içinde dayanışmanın güçlenmesini sağlayacak finansal bir sistemin kullanılmasına davet etmiştir.

Sığınmanın harici boyutuna ilişkin 6.2.3. paragrafında, göç akımlarıyla mücadele etme konusunda birlik içinde dayanışmanın gerekli olmakla birlikte bunun tek başına yeterli olmadığı ve üçüncü ülkelerle iş birliği kurulması gerektiği de belirtilmiş ve AB Konseyi, Konsey ve Komisyonu BMMYK ile işbirliğinin ve desteğin güçlendirilmesine davet etmiştir.

¹⁹⁶ Kaunert, Léonard, **a.g.e.**, s. 18.

2. BÖLÜM: MÜLTECİ STATÜSÜNÜN BELİRLENMESİNE TEMEL TEŞKİL EDEN NEDENLER

Kural olarak egemen devletler, ülkelerine bir yabancıyı kabul edip etmemekte serbesttirler. Ancak bir devlet, bir mülteci sözleşmesine taraf olarak bu konudaki egemen yetkilerini daraltmış ve bazı unsurların nezdinde olduğu kişileri ülkesine kabul etmek yükümü altına girmişlerdir. İltica başvurusunun incelenmesinde devletlerin yetkisinin en önemli unsuru, devletin egemenlik yetkisinde bu daralmanın lehine olduğu kişinin kim olduğunun ve bu kişiyi belirleyecek kriterlerdir.

Çalışmanın bu ikinci ana başlığı, mülteci statüsünün belirlenmesine teşkil eden nedenler Cenevre Sözleşmesi ve Avrupa Birliği Nitelendirme Yönergesi¹⁹⁷ düzenlemelerinin incelenmesinden oluşacaktır. Söz konusu belgeler, BMMYK'nın konuya ilişkin çıkardığı rehber ilkeler ışığında inceleneceklerdir. Her ne kadar BMMYK'nın bu belgeleri, uluslararası hukuk açısından bağlayıcı olmasalar da, Avrupa Birliği ülkeleri Cenevre Sözleşmesi'ne taraf olmakla BMMYK'ndan bu konuda talep edilen rehberliği kabul etmişlerdir. Hem de daha önce belirtildiği gibi 1996 tarihli Ortak Tutumda Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliği El Kitabı'nın, Avrupa Birliği Üyesi Devletler için, mülteci statüsü tanırken kıymetli bir araç olarak tanınmıştır¹⁹⁸.

Diğer yandan bu belgeler, Viyana Konvansiyonu'nun 31/3-b maddesi uyarınca uluslararası uygulamanın ne yönde olduğunun tespit edilmesi açısından kuvvetli birer delil olarak kabul edilebilir. İngiliz yargıçların bu doğrultuda, bağlayıcı olmayan uluslararası hukuk belgelesi niteliğindeki BMMYK rehber ilkelerine,

¹⁹⁷ Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on Minimum Standards for the Qualification and Status of Third Country Nationals or Stateless Persons as Refugees or as Persons Who Otherwise Need International Protection and the Content of the Protection Granted, Official Journal L 304 , 30/09/2004 P. 0012 – 0023, (çevrimiçi) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0083:EN:HTML> , 20 Ekim 2013.

¹⁹⁸ Joint Position of 4 March 1996 defined by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union on the harmonized application of the definition of the term 'refugee' in Article 1 of the Geneva Convention of 28 July 1951 relating to the status of refugees , Official Journal L 063 , 13/03/1996 P. 0002 – 0007, (çevrimiçi), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31996F0196:EN:HTML> , 20 Ekim 2013.

Viyana Konvansiyonu'nun 31/3-b maddesi doğrultusunda Cenevre Sözleşmesi'nin yorumuna ilişkin olarak sıkça atıf yaptıkları görülmektedir¹⁹⁹.

Mülteci statüsünün belirlenmesi işlemi, iltica talebinde bulunan bir kişinin durumu, koşulları ve ileri sürmüş bulunduğu beyanları uyarınca bu kişinin geçerli mülteci tanımına uygunluğunun yetkili makamlarca tespit ve tescilinden ibarettir²⁰⁰. Çalışmanın daha önceki bölümlerinde de belirtildiği üzere kişi henüz mülteci statüsü kendisine resmî olarak tanınmadan önce de mülteci tanımında belirtilen ölçütlerin kendisinin nezdinde gerçekleşmesi anında mülteci statüsünü fiilen elde etmiş bulunmaktadır; dolayısıyla, bir iltica talebi karşısında yapılan inceleme sonucu bir kişiye mülteci statüsünün verilmesi, ilgili kişiye mültecilik sıfatını kazandıran 'kurucu' nitelikte bir işlem değil, bu statünün bu kişi nezdinde var olduğunu, meydana geldiğini açıklayan 'bildirici' bir işlemdir²⁰¹. Yani kişi tanıma işlemi sonucunda mülteci olmaz, zaten mülteci olduğu için o kişi lehine tanıma işlemi yapılır²⁰².

Mülteci statüsünün tespiti işlemi temelde, devletlerin yetkili makamlarınca yürütülen bir işlev olup, BMMYK'nın da mülteci statüsü belirleme yetkisi bulunmaktadır²⁰³.

2.1. Mülteci Statüsünün Kazanılması:

Mülteci statüsünün belirlenmesi, iki aşamadan oluşan bir süreçtir. İlk aşamada, somut olayın unsurları tahkik ve tetkik edilmeli, ikinci aşamada ise 1951 Sözleşmesi v 1967 Protokolü'nün tanımları somut olaya uygulanmalıdır²⁰⁴.

Cenevre Sözleşmesi'nin 1A(2) Maddesi mülteciyi; "ırkı, dini, tâbiyeti, belirli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri nedeniyle zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında

¹⁹⁹ Hélène Lambert, "Transnational Judicial Dialogue, Harmonization and the Common European Asylum System", *International and Comparative Law Quarterly*, S. 58, s. 519-543, s. 537.

²⁰⁰ Çiçekli, *a.g.e.*, s. 51.

²⁰¹ Bkz. 1.3.2.2. 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'ndaki Mülteci Tanım; BMMYK, 2011, s. 9; Çiçekli, *a.g.e.*, s. 51.

²⁰² Hirsi Jamaa and Others v. Italy, Yargıç Pinto de Albuquerque'in ayrık oyu.

²⁰³ Çiçekli, *a.e.*, s. 51.

²⁰⁴ BMMYK, 2011, s. 9.

bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yahut tâbiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden mutaden ikamet ettiği ülke dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen şahıs”, olarak tanımlanmıştır. Daha önceki bölümlerde belirtildiği üzere, farklı bölgesel mülteci tanımları da bulunmaktadır²⁰⁵.

Tanımda bulunan koşullar, mülteci olarak addedilebilmek için bir kişi nezdinde gerçekleşmesi gereken koşullardır. Bu koşullar, mülteci statüsünün tespitinde müspet(somut) bir temel teşkil ederler²⁰⁶.

2.1.1. Haklı Nedenlere Dayanan Zulüm Korkusu

Cenevre Sözleşmesi’nin 1(A)2 maddesi’nde ortaya konmuş olan mülteci tanımında bulunan unsurlardan en önemlilerinden biri “*haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu*”dur. Mülteci, iş bu korku nedeniyle, menşe ülkesini terk etmek zorunda kalmış ve uluslararası himayeye muhtaç duruma düşmüştür.

Buna göre, gönülsüzce göçmüş herkes mülteci olamayacak, menşe ülkede gerçekten zulüm riskine maruz kalmış kişiler uluslararası himayeden faydalanmaya uygun görülecektir.²⁰⁷

Bu başlık altında öncelikle “*haklı nedenlere dayanan korku*” kavramı, ardından ise “*zulüm kavramı*” incelenecektir. Cenevre Sözleşmesi’nde zulmün varlığına sebep olarak gösterilmiş olan beş neden, yani *ırk, din, tâbiyet, belirli bir toplumsal gruba mensubiyet ve siyasi düşünceler*, zulüm başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

2.1.1.1. Haklı Nedenlere Dayanan Korku:

Haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu, mültecilik olgusunun en temel unsurludur. “*Haklı nedenlere dayanan korku*” ifadesi, sübjektif(öznel) olan “*korku*”

²⁰⁵ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 52.

²⁰⁶ BMMYK, 2011, s. 9; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 52.

²⁰⁷ Hathaway, **a.g.e.**, s. 65.

unsurunun, objektif(nesnel) unsur olan “*haklı nedenlere dayanan*” ile nitelenmesi suretiyle, öznel ve nesnel olmak üzere iki unsurdan meydana gelmektedir²⁰⁸.

BMMYK Mülteci Statüsünün Belirlenmesi Uygulanacak Usul ve Ölçütler Hakkında Elkitabı’nda ve sözleşmenin hazırlık çalışmalarında zorlayıcı sebepler olmadıkça kişinin yurdunu terk etmeyeceği varsayılmıştır. “*Haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu*” ifadesi, belirli özel bir saike işaret ettiği için; kıtlık, doğal afet gibi diğer sebepleri –bu sebeplere dayanan zulüm korkusu bulunmadıkça- tanımın dışında bırakır²⁰⁹.

Aynı durumlar karşısında insanların aynı psikolojik tepkileri vermesi beklenemeyeceğinden, öznel unsur olan korku, başvuruda bulunanın kişiliğinden ayrı olarak incelenemez. Kimi insanın saygısızlık gösterilmesi hayatını tahammül edilemez(dayanılmaz, çekilmez) kılabilecek kadar kuvvetli siyasi ya da dini inanışları olabilir, diğer bazılarının ise bu kadar kuvvetli inanışları olmayabilir. Kimileri ani bir kaçma kararı alabilirken, kimileri kaçmak için dikkatli ve özenli bir plan kurabilirler²¹⁰.

Mülteci tanımı, öznel unsurla sıkı sıkıya bağlı olduğu için, somut olayın kayıtlı olgularla aydınlatılamadığı durumlarda bir güvenilirlik değerlendirilmesi yapılması zaruridir. Başvuruda bulunanın kişisel ya da ailevi geçmişi ve bilgileri, belirli bir ırk, din, milliyet²¹¹, sosyal ya da siyasi gruba mensubiyeti; yani kısaca, başvurusunun ardında yatan en baskın saikin “*korku*” olduğuna işaret edebilecek her şeyin dikkate alınması gerekmektedir²¹².

Nesnel unsur bakımından, başvuruda bulunan tarafından yapılmış beyanları değerlendirmek önemlidir. Mülteci statüsünü belirlemesi için başvurulmuş olan yetkili makamların, başvuruda bulunanın menşe ülkesindeki koşullar hakkında

²⁰⁸ Jane McAdam, “The European Union Qualification Directive: The Creation of a Subsidiary Protection Regime”, **International Journal of Refugee Law**, 2005, Volume 17, Issue 3, p. 461-516., s. 471; BMMYK, 2011, s. 11.

²⁰⁹ BMMYK, 2011, s. 11; Odman, **a.g.e.**, s. 96.

²¹⁰ BMMYK, 2011, s. 11; Odman, **a.g.e.**, s. 95, Çiçekli, **a.g.e.**, s. 53.

²¹¹ Odman “*nationality*” terimini “*milliyet*” olarak aktarmayı uygun görmüştür, Çiçekli ise bu kavramı, “*tâbiyet*” olarak karşılamayı uygun bulmuştur.

²¹² BMMYK, 2011, s. 12; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 53.

hüküm vermesi gerekli değildir. Yine de başvuruda bulunanın beyanları soyut biçimde incelenemez ve konuyla ilgili geçmişteki olaylar bağlamında görülmelidir. Başvuruda bulunanın menşe ülkesindeki koşullar, birincil olmasa da, başvuruda bulunanın güvenilirliğinin değerlendirilmesinde önemli bir unsurdur. Genel olarak başvuruda bulunan, tanımda belirtilen nedenlerden dolayı, menşe ülkesinde kalması ya da ülkesine dönmesi durumunda hayatının tahammül edilemez hale geleceğini makul bir seviyede kanıtlayabiliyorsa, duyduğu korkunun haklı nedene dayandığı kabul edilmelidir²¹³.

Bu incelemelerin bizzat başvuruda bulunanın kendi şahsi deneyimine dayanması da gerekmemektedir. Örneğin, arkadaşlarına, akrabalarına veya mensubu olduğu ırk veya sosyal grubun diğer üyelerinin başından geçenler, bu kişinin de er ya da geç bu zulümden mağduru olacağı korkusunun haklı nedenlere dayandığını gösterir. Menşe ülkenin kanunları ve özellikle nasıl uygulanıyor oldukları göz önünde bulundurulacaktır²¹⁴.

Mülteci statüsünün belirlenmesi bireysel bir temelde yapılması gerekir, ancak bazı durumlarda grupların toplu olarak ülkelerini terk ettiği durumlarda, bu durumların gösterdiği aşırı aciliyet sebebiyle, teker teker inceleme yapılmadan grubun her üyesinin bireysel olarak mülteci olarak kabul edilmesi gerekebilir. Bu durumda başvuru grubun her bir üyesinin aksi ispatlanmadıkça mülteci olarak kabul edileceği, “*grup değerlendirmesi*” denilen şekilde gerçekleşir. Grubun her bir üyesi varışta/“*prima facie*” mülteci olarak kabul edilir²¹⁵.

Haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu, 1951 Sözleşmesi’de sıralanan zulüm nedenlerinden hâlihazırda mağdur olunması halini değil, zulüm riskiyle sonuçlanabilecek durumlardan kaçınmak isteyen kişileri de kapsar²¹⁶.

Korkunun haklı nedenlere dayanıyor olmasının en tipik sınamalarından biri, başvuruda bulunanın geçerli bir milli pasaportunun olup olmadığına bakılmasıdır.

²¹³ BMMYK, 2011, s. 12.

²¹⁴ BMMYK, 2011, s. 12.

²¹⁵ BMMYK, 2011, s. 12; Çiçekli, a.e., s. 53.

²¹⁶ BMMYK, 2011, s. 12.

Başvuruda bulunan zulüm görüyor olsaydı, pasaportu veren makamın, başvuruda bulunana pasaport vermeyeceği addedilmektedir. Ancak bu yerinde bir ölçüt değildir, zira ülkeden yasal olan çıkış, kişinn siyasal ve sair görüşlerini ifşa etmeden ülkeden çıktığı anlamına geliyor olabilir. Aynı zamanda pasaport, gizlice, el altından elde edilmiş olabilir. Ya da sadece menşe ülkede istenmeyen kişinin ülkeyi terk etmesini temin etmek maksadıyla bu kişiye sağlanmış olabilir²¹⁷.

2.1.1.2. Zulüm:

Zulümün evrensel kabul görmüş bir tanımı yoktur ve tanımlama girişimleri pek az başarı gösterebilmiştir²¹⁸. BMMYK Mülteci Statüsünün Belirlenmesi Uygulanacak Usul ve Ölçütler Hakkında Elkitabı'nda, zulüm tanımlanmamış, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin 33. Maddesine gönderme yapılarak *“ırk, din, milliyet, siyasal düşünceler ya da belirli sosyal gruplara mensubiyet nedeniyle yaşam ve özgürlüğünün tehdit altında bulunması halinin her zaman zulüm teşkil edeceği; ve aynı sebeplere dayanarak insan haklarının başka suretlerle ciddi biçimde ihlal edilmesinin de zulüm teşkil edeceği”* belirtilmiştir²¹⁹.

Nitelendirme Yönergesi'nin 9. Maddesinin 1. Fıkrasında bir eylemin zulüm olarak tanımlanabilmesi şu koşullara bağlanmıştır: *“doğası gereği veya tekrarlanması, temel insan haklarının, bilhassa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'nin 15(2) maddesi uyarınca askıya alınamayan hakların ağır ihlalini teşkil etmeye yetecek derecede ciddi olması; veya yukarıda anılana benzer şekilde bireye tesir etmeye yeterli derecede ağır insan hakları ihlalleri dahil çeşitli tedbirlerin yığılması”*²²⁰.

Yönerge'nin 9. Maddesinin 2. Fıkrası, zulüm teşkil eden insan hakları ihlallerinin farklı şekillerde gerçekleşebileceğini belirtmiş ve örnekler vermiştir. Bu örnekler; *“a) cinsel şiddet dâhil, fiziksel veya manevi şiddet; (b) bizzat ayırıcı olan*

²¹⁷ BMMYK, 2011, s. 13.

²¹⁸ BMMYK, 2011, s. 13.

²¹⁹ BMMYK, 2011, s. 13; Odman, **a.g.e.**, s. 100.

²²⁰ 2004/83/EC Sayılı Nitelendirme Yönergesi'ndeki tanım aynen tekrarlanmıştır. Söz konusu yönergedeki tanımın ayrıntılı incelemesi için bakınız: Mehmet Özcan, **Avrupa Birliği Sığınma Hukuku**, Ankara, USAK, 2005, s. 209.

veya ayırımcı şekilde uygulanan yasal, idari, kolluğa ilişkin veya hukuki(yargısal) tedbirler; (c) orantısız veya ayırımcı kovuşturma veya cezalar; (d) orantısız veya ayırımcı ceza ile sonuçlanan, hukuki tazminat talebinin reddi; (e) askerlik hizmetini yerine getirmenin madde 12(2)'de düzenlenmiş mültecilik talebinin reddi nedenleri çerçevesindeki suçları veya fiilleri kapsamı halinde, askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddetmenin adli soruşturmaya tâbi tutulması veya cezalandırılması; (f) cinsiyete özgü veya çocuğa özgü mahiyette eylemler”, olarak sıralanmıştır.

Her toplumda farklı gruplara karşı muamele farkı olmakla beraber, daha az elverişli muamele gören kişiler her zaman sonuç olarak zulüm mağduru olarak kabul edilmemektedirler. Ayırımcı uygulamalar ilgili kişi açısından geçimini sağlamak, dini vecibelerini yerine getirmek veya mevcut eğitim imkanlarına ulaşmak gibi haklarına ciddi ve esaslı zararlar vermekle sonuçlandığında zulüm anlamına geleceklerdir²²¹.

Bir suçtan ötürü mahkûm olunan ceza da, kural olarak zulüm kapsamına girmemektedir. Ancak suç için görülmüş cezanın ölçüsüz olması, ya da mülteci tanımındaki unsurlardan biri nedeniyle ceza soruşturması açılması(örnek olarak: küçüğe “yasadışı” dini eğitim vermek), bir ceza kanunun genel olarak kabul görmüş insan hakları standartlarıyla uyumsuz olması hallerinde zulmün varlığı kabul edilebilecektir. Bazen de yasa ayırımcı olmasa da uygulaması ayırımcı olabilir(örnek olarak: el ilanı dağıtmak fiiline ilanın siyasi içeriği nedeniyle “kamu düzeni”ne aykırılık iddiasıyla ceza soruşturması açılması)²²². Bu gibi hallerde bir başka ülkenin yasalarının değerlendirilmesi açıkça zordur ve ulusal merciler genellikle kıstas olarak kendi ulusal mevzuatlarını almaktadırlar. Uluslararası belgelerde, bilhassa insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerde ortaya konmuş ilkelere başvurmak faydalı olacaktır²²³.

BMMYK Mülteci Statüsünün Belirlenmesi Uygulanacak Usul ve Ölçütler Hakkında Elkitabı'nda, zulümün, “normal olarak bir ülkenin yetkili makamlarına

²²¹ BMMYK, 2011, s. 14; 2011/95/EU Sayılı Avrupa Birliği Parlamentosu ve Konseyi Direktifi Nitelendirme Yönergesi Madde 9/2(b); Çiçekli, a.e., s. 54.

²²² BMMYK, 2011, s. 14; Nitelendirme Yönergesi Madde 9/2(c).

²²³ BMMYK, 2011, s. 14.

eylemleriyle ilişkilendirilebileceği” belirtilmiştir. Ayrıca, yetkili makamlarca bilerek ve isteyerek hoşgörülüyor, etkili koruma sağlanması reddediliyor veya yetersiz koruma sağlanıyorsa, “*ilgili ülke yasalarıyla konulan normlara aykırı davranan halk kesimlerin*”in de ciddi ayrımcı veya benzer saldırgan eylemleri de zulüm sayılacaktır²²⁴.

Şunu da belirtmek gerekir ki daha ziyade ekonomik endişelerle menşe ülkesini gönüllü olarak terk eden kişiler, mülteci değil ekonomik göçmendirlir. Ancak ülkedeki ekonomik tedbirler halkın belirli bir kesiminin ekonomik varlığını yok etmeye yönelikse (örnek olarak: bazı etnik ve dini grupların ticaret haklarının alınması, ayrımcılık gözetin aşırı vergi yüklemesi), bu uygulamaların mağdurları ülkeyi terk ettiklerinde mülteci sayılabilirler²²⁵.

2.1.2. Zulüm Korkusunun Irk, Din, Tâbiyet, Belirli Bir Toplumsal Gruba Mensubiyet ya da Siyasi Düşüncelerden Kaynaklanması

1951 Sözleşmesi’nde ırk, din, milliyet, belirli bir gruba mensubiyet, siyasi düşünce olarak zikredilmiş nedenler, baskı ve zulme temel teşkil eden nedenler olarak tek tek sayılmak suretiyle gösterilmiş bulunmaktadır²²⁶. Mülteci sayılabilmek için bu sebeplerden bir ya da bir kaçından kaynaklanan zulüm korkusu bulunması gerekir. Yani kişinin yaşadığı herhangi bir zulüm korkusu yeterli olmayacak, zulüm korkusunun sebeplerinin sözleşmede belirtilmiş bu sebeplerden biriyle kişiye yöneltilmiş menfî davranışlardan doğmuş olması aranacaktır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, kıtlık, doğal afet gibi sözleşmede anılmamış olan sebeplerden doğan korku, sözleşme kapsamında mültecilik statüsünün kazanılması için temel teşkil etmeyecektir.

Nitelendirme Yönergesi’nin giriş bölümünün 29. paragrafında da belirtildiği üzere Cenevre Sözleşmesi’nin 1(A) maddesi anlamında mülteci statüsünün tanınmasının şartlarından biri, ırk, din, uyrukluk, siyasi düşünce, belirli bir sosyal gruba mensubiyet olarak adlandırılmış zulüm sebepleriyle, zulüm eylemleri veya

²²⁴ BMMYK, 2011, s. 15; Nitelendirme Yönergesi m.6, Odman, **a.e.**, s. 101; Çiçekli, **a.e.**, s. 54.

²²⁵ BMMYK, 2011, s. 15.

²²⁶ Odman, **a.g.e.**, s. 102.

böyleyi eylemlere karşı koruma sağlanmaması arasında bir illiyet bağının mevcut olmasıdır.

Zulüm nedenleri sıkça içiçe geçmiş olarak karşımıza çıkabilir. Örnek olarak, dinsel veya etnik gruba veya her ikisine mensubiyet veya benzer nedenlerin bir araya gelmesi, haklı nedene dayanan zulüm korkusunun incelenmesinde etkili olabilecektir.²²⁷ Özellikle belirli bir dinsel toplulukta doğmanın, ırksal ve/veya etnik bir aidiyetle yakın bir bağlantısı olabilir²²⁸.

Başvuruda bulunanın sahip olduğu zulüm korkusunun bu nedenlerinden hangisine dayandığını kendisinin tespit etmesi gerekli değildir. Somut olayın unsurlarını incelerken, zulüm korkusunun neden veya nedenlerini tespit edip, bunun 1951 Cenevre Sözleşmesi'ndeki tanımı karşılayıp karşılamadığını saptamak görevi, başvuruyu incelemekten sorumlu yetkili makamlara aittir²²⁹.

2.1.2.1. Irk

Nitelendirme Yönergesi'nin, Zulüm Gerekçeleri başlığını taşıyan 10. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde ırk kavramı için kısa bir açıklama yapılmış ve *“ırk kavramının, bilhassa, rengin, soyun veya özel bir etnik gruba mensubiyetin göz önünde bulundurulmasını içereceği”* belirtilmiştir²³⁰.

BMMYK Elkitabı uyarınca burada ırk kavramı, en geniş anlamıyla, genel kullanımda *“ırk”* olarak nitelenen tüm etnik grupları kapsayacak şekilde anlaşılmalıdır. Sıkça, geniş bir halk içinde bir azınlık meydana getiren ve ortak bir soydan gelen belirli bir sosyal gruba mensubiyeti gerektirir. ırksal nedenlere dayanan ayrımcılık, dünya çapında en vahim insan hakları ihlali olarak kabul edilmiştir.

²²⁷ BMMYK, 2011, s. 15-16; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 54-55.

²²⁸ UNCHR, **Guidelines On International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees**, (2004), para. 10.

²²⁹ BMMYK, 2011, s. 16; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 55.

²³⁰ Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted, Official Journal L 304 , 30/09/2004 P. 0012 – 0023, (çevrimiçi) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0083:EN:HTML>, 20 Ekim 2013

İrksal ayrımcılık, zulümün varlığının belirlenmesinde en önemli unsuru teşkil eder²³¹.

Cenevre Sözleşmesi'nde ırk terimi tanımlanmamıştır. Odman ve Çiçekli, Hathaway'e gönderme yaparak, ırk teriminin “*Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme*”deki tanım bağlamında yorumlanması gerektiğini belirtmişlerdir. Sözleşme'nin 1. Maddesi'ndeki ırk ayrımcılığı tanımı; “*ırk ayrımcılığı terimi, siyasî, ekonomik, sosyal, kültürel veya toplumsal yaşamın herhangi bir alanında, insan hakları ve temel özgürlüklerin tanınmasını, uygulanmasını, bu hak ve özgürlüklerden yararlanılmasını ortadan kaldırmak veya zayıflatmak amacıyla ya da etkisine yönelik, ırk, renk, soy ya da ulusal veya etnik kökene dayalı her türlü ayırım, dışlama, kısıtlama ya da tercih anlamındadır.*”²³² Sözleşme'nin “*ırk, renk, soy ya da ulusal veya etnik köken*” ifadelerine dikkat çekilmekte ve bu temeldeki ayrımları içerecek şekilde anlaşılması gerektiği vurgulanmıştır²³³.

İrk ayrımcılığı zulmün varlığını kanıtlamada en önemli unsurdur²³⁴; ancak salt irksal bir gruba mensup olmak, tek başına mültecilik iddiasını ispat etmek için yeterli olmayıp; grubu etkileyen belirli etmenlerin varlığı halinde bu mensubiyet zulüm korkusunu ispat etmek için yeterli olabilecektir²³⁵.

2.1.2.2.Din:

Düşünce, din ve vicdan özgürlüğü, uluslararası insan hakları hukukunda tanınmış en temel hak ve özgürlüklerden biridir²³⁶. Uluslararası hukukta²³⁷ din

²³¹ BMMYK, 2011, s. 16.

²³² 13 Ekim 1972 tarihinde New York'ta imzalanan “Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme”, (çevrimiçi) <http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4750.html> , 20 Ekim 2013.

²³³ Hathaway, **a.g.e.**, s. 142; Odman, **a.g.e.**, s. 104; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 55.

²³⁴ Odman, **a.g.e.**, s. 103; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 55.

²³⁵ BMMYK, 2011, s. 16; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 55-56.

²³⁶ UNHCR, **Guidelines On International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees**, (2004), para. 2

²³⁷ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nın 25 Ekim 1981 tarihinde 73. genel toplantısında kabul ettiği “**Dine ve İnanca Dayalı Her Türlü Hoşgörüsüzlüğün ve Ayrımcılığın Kaldırılmasına İlişkin Bildiri**” 1. Madde: (1) Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kendi tercih ettiği

özgürlüğünün iki unsuru bulunmaktadır. Birincisi, bir dini görüşe sahip olamak veya olmamak. Buna göre devlet veya devletin resmî veya gayri resmî ajanları kişiye bir dini görüşe sahip olduğu veya reddettiği için zulmedemeyecektir. İkincisi ise kişinin hür iradesiyle seçtiği inanca uygun yaşama imkanına, resmî veya gayriresmî ibadetlere ve diğer dinî faaliyetlere katılması veya katılmaması ve yaşamını dinine göre düzenleyebilmesi ve görüşlerini açıklama hakkına sahip olmasıdır²³⁸.

Nitelendirme Yönergesi'nin, Zulüm Gerekçeleri başlığını taşıyan 10. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde din kavramı için kapsamlı bir açıklama yapılmış ve din kavramının, *“bilhassa, tek tanrılı, tek tanrılı olmayan ve tanrı tanımaz inançlara sahip olmayı, özel veya umumi şekli ibadete katılmak veya bundan kaçınmak, tek başına ya da başkalarıyla cemaat olarak başka dinî eylemler veya görüş açıklamaları veya kişisel veya cemaat halinde dinî inanca dayalı veya dinî inanca tâbi tutum ve davranış biçimlerini”* içereceği belirtilmiştir.

Nitelendirme Yönergesi'ndeki bu tanımın, Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı gibi bir çok uluslararası hukuk belgesinde, dini inancını değiştirme, özel yaşamında ve toplum içinde ifade etme, öğretme, uygulama, ibadet ve yerine getirme özgürlüklerini güvence altına alacak şekilde tanınmış olan *“düşünce, vicdan ve din özgürlüğü”* tanımları ile örtüştüğü görülmektedir²³⁹.

Bu tanım doğrultusunda dini sebeplerle yapılmış iltica başvurularında şu unsurlar veya daha fazlası görülebilir: a) bir inanç olarak din (veya inançsızlık olarak); b) bir kimlik olarak din; c) bir yaşam biçimi olarak din²⁴⁰.

bir dine veya herhangi bir inanca sahip olma özgürlüğünü; bireysel veya cemaat olarak, özel veya umumi şekilde ibadet ettiği dinini açıklamayı, kaidelerine uymayı, dini vecibelerini yerine getirmeyi ve öğretmeyi içerir. (2) Kimse tercih ettiği din veya inanca sahip olma özgürlüğüne hâlel getirecek baskıya konu olmayacaktır. (3) Kişinin dinini veya inancını açıklama özgürlüğü sadece kamu güvenliğini, kamu düzenini, kamu sağlığını veya genel ahlakı veya başkalarının temel hak ve özgürlüklerini korumak üzere, yasayla düzenlenmiş sınırlamalara konu olabilir.

²³⁸ Hathaway, **a.g.e.**, s. 146.

²³⁹ BMMYK, 2011, s. 16; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 56. Bkz. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi m. 18, MSHSm. 18, THŞ m. 10, AİHSm. 9.

²⁴⁰ BMMYK, 2004, para. 5.

Dini sebeplerle zulüm, bir dini topluluk üyeliğinin yasaklanması, özel hayatında veya toplum içinde ibadet etmesinin yasaklanması, dini eğitimin yasaklanması veya belirli bir dini topluluğa mensubiyetleri yüzünden ya da ibadet ettikleri için ciddi ayrımcılık uygulamalarına maruz bırakmak, dinini değiştirmeye zorlamak gibi çeşitli şekillerde meydana çıkabilir²⁴¹.

Her başvuru ilgili kişinin durumu göz önünde bulundurularak değerlendirilecektir. Başvuruda bulunanın, kişisel deneyimleri, dinî inancı, kimliği ve yaşam şekli, bunların kişi için ne kadar önemli olduğu, bunların zulüm aktörü tarafından bilinmesi halinde zulüm sayılacak bir muameleye maruz kalıp kalmayacağı değerlendirilirken göz önünde bulundurulmalıdır. Bu bağlamda haklı nedenlere dayanan zulüm korkusunun, bizzat kişinin deneyimi olması gerekmez. Başvuruda bulunanın arkadaşları, akrabaları, dinî grubun diğer üyeleri, yani benzer durumdaki kişilerin er ya da geç zulümün mağduru olabileceklerini göstermeleri halinde zulüm korkusu haklı nedenlere dayanmaktadır. Yine de sadece belirli bir dinî topluluğa mensup olmak tek başına mülteci statüsünün doğruluğunu ispat etmeye yeterli değildir. Ülkenin içinde bulunduğu siyasî veya dinî koşullar göz önünde bulundurulduğunda, söz konusu dinî topluluğun mensuplarının gerçekten güvensiz bir ortamda olduğuna kanaat getirilebilir²⁴².

Askerlik hizmetinin zorunlu olması halinde ise, askerlik hizmetini eda etmeyi reddetmek, gerçekten siyasî, dinî veya ahlakî kanaatlere dayanıyor veya geçerli vicdanî sebeplerden kaynaklanıyorsa, kişiye mülteci statüsü tanınabilir. Bu durumda kovuşturma ve zulüm ayırımının yapılması gerekecektir. Genel bir yasaya dayanarak yapılan kovuşturma ve ceza her zaman zulüm anlamına gelmeyecektir. Bununla birlikte vicdanî red vakalarında ise, ilk bakışta genel gibi görünen ancak ayrımcı olarak uygulanan, belirli toplumsal grupları etkileyen, cezası orantısız olan veya kişinin hakiki inançları ve dini kanaatleri yüzünden kişiden askerlik hizmetini yerine getirmesinin beklenemez olduğu hallerde zulüm olarak kabul edilecektir. Askerlik hizmeti yerine geçebilen kamu hizmetlerinin bulunduğu hallerde ise, mülteci

²⁴¹ BMMYK, 2004, para. 15-17-20-21; BMMYK, 2011, s. 16.

²⁴² BMMYK, 2004, para. 14

başvurusu için bir dayanak bulunmayacaktır. Ancak kamu himzetinin, aşırı ağır ve külfetli olması, bir nevi ceza teşkil ediyor olması, başvuruda bulunanın dinî görüşleriyle örtüşmeyen edimler içeriyor olması da söz konusu olabilir. Bunun yanı sıra, askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddeden kişi, ağır ve orantısız cezalara maruz kalmasa da, başka kişiler(askerler, yerel yönetimler veya komşular) tarafından ciddi tacizlere, ayırimcılığa veya şiddete maruz bırakılabilir. Bu gibi durumlarda kişi mülteci başvurusunda bulunabilecektir²⁴³.

2.1.2.3. Milliyet:

Uluslararası Adalet Divanı'nın 1955 tarihli Nottebohm Davası'nda belirttiği şekliyle milliyet kavramı "...temelinde bir toplumsal bağlılık olgusu, karşılıklı hak ve görevlerle birlikte gerçek bir varlık, çıkar ve duygu dayanışması yatan bir hukuksal bağdır."²⁴⁴ Ancak mülteci hukukunda milliyet kavramının bu tanım çerçevesinde yorumlanması yeterli olmayacaktır. Çünkü bu durumda, bir devletin kendi vatandaşına, vatandaşı olduğu için baskı ve zulüm uygulaması gibi mantıksız bir durum ortaya çıkacaktır²⁴⁵.

Nitelendirme Yönergesi'nin, Zulüm Gerekçeleri başlığını taşıyan 10. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde milliyet kavramının tanımı "*vatandaşlık veya bunun yokluğu ile sınırlandırılmayacak, bilhassa kültürel, etnik veya dilsel kimliği ile tanımlanmış, ortak coğrafi veya siyasi kökler ile tanımlanmış veya başka bir Devletin halkı ile ilişkisi üzerinden tanımlanmış bir gruba mensubiyeti*"ni içerecek şekilde yapılmıştır.

Burada vatandaşlığın resmi politik statüsüne nazaran daha düşük bir politik statü içinde, baskı ve zulüm mağduru kişilerin durumu söz konusudur. Odman, Hathaway'dan aktararak, bu duruma, İsrail'de yaşayan Filistinlileri, Güney Afrika

²⁴³ BMMYK, 2004, para. 26.

²⁴⁴ International Court of Justice, Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala) Judgment of April 6th, 1955, s. 23. (çevrimiçi) <http://www.icj-cij.org/docket/files/18/2674.pdf> , 20 Ekim 2013.

²⁴⁵ Odman, **a.g.e.**, s. 105.

Cumhuriyeti'ndeki siyahları ve Eski Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği gibi çeşitli uluslardan oluşan ülkeleri örnek göstermiştir²⁴⁶.

BMMYK Elkitabı'nda da, milliyet kavramının sadece vatandaşlıkla sınırlı olarak anlaşılmaması gerektiğini, bunun yanısıra etnik ve dilsel bir gruba mensubiyet durumlarını da içerdiğini belirtmiş ve bazı durumlarda “ırk” kavramı ile örtüşebileceğini de vurgulamıştır. Milliyete dayanan zulümün, milli (etnik, dilsel) bir azınlığa karşı bulunulan olumsuz tutum ve tedbirleri de kapsayabileceği, bazı durumlarda bu tür azınlıklara mensup olmanın, haklı nedenlere dayanan zulüm korkusuna mahal verebileceği de belirtilmiştir²⁴⁷. Ancak her durumda milli bir azınlığa mensup olmak zulümden müzdarip olmak anlamına gelmemektedir, baskın bir azınlığın olduğu durumlarda, çoğunluk olan milli unsura tâbi olmak zulüm korkusuna yol açıyor olabilir²⁴⁸, burada ayırt edici unsur politik güçtür²⁴⁹.

Aynı devlet ülkesi içinde iki veya daha çok milli unsur (etnik, dilsel) bulunması bazı ihtilaflara yol açıyor ve zulüm veya zulüm riski doğuruyor olabilir. Belirli bir siyasi görüşün, bir milliyetle özdeşleştiği hallerde de, zulümün milliyete mi yoksa siyasi görüşe mi dayandığını ayırt etmek güç olacaktır²⁵⁰.

2.1.2.4. Belirli Bir Toplumsal Gruba Mensubiyet:

1951 Cenevre Sözleşmesi'nde “*belirli bir toplumsal grup*” teriminin tanımı yapılmamış veya bu tanıma kimlerin dâhil olduğuna dair bir liste verilmemiştir.²⁵¹ BMMYK Elkitabı'nda ise belirli bir toplumsal grup kavramının olağan anlamıyla, benzer bir geçmişe, benzer bir yaşam biçimi veya toplumsal duruma sahip kişiler anlamına geleceği, ancak bunun, ırk, din veya milliyet gibi diğer zulüm sebepleriyle örtüşebileceği belirtilmiştir.²⁵² Belirli bir toplumsal gruba mensubiyet kavramı, evrimsel bir şekilde anlaşılmalı, çeşitli toplumlarda farklı ve değişken nitelikteki

²⁴⁶ Hathaway, **a.g.e.**, s. 144; Odman, **a.g.e.**, s. 105.

²⁴⁷ BMMYK, 2011, s. 16.

²⁴⁸ BMMYK, 2011, s. 17.

²⁴⁹ Odman, **a.g.e.**, s. 104.

²⁵⁰ BMMYK, 2011, s. 17.

²⁵¹ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 57.

²⁵² BMMYK, 2011, s. 17; Odman, **a.g.e.**, s. 112; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 57.

gruplara ve evrilmekte olan uluslararası insan hakları hukuku normlarına uygun şekilde yorumlanmalıdır²⁵³.

Daha önce de belirttiğimiz gibi, 1951 Sözleşmesi'nde ırk, din, milliyet, belirli bir gruba mensubiyet, siyasi düşünce olarak zikredilmiş nedenler, baskı ve zulme temel teşkil eden nedenler olarak tek tek sayılmak suretiyle gösterilmiş bulunmaktadır²⁵⁴. Sosyal gruba mensubiyet kriterinin İsveç delegesinin önerisiyle sözleşmeye dahil edilmesi, ırk, milliyet, din ve siyasi görüş unsurlarına dayalı olarak baskı ve zulümden mağdur olmaları sebebiyle uluslararası koruma altına alınan kişilerin dışında kalan ve bu korumaya gerçekten muhtaç kişilerin de uluslararası korumadan faydalanabilmelerini sağlamıştır.²⁵⁵

Toplumsal grup kavramının, zulme maruz kalması muhtemel farklı sınıfsal yapıları içine alacak şekilde genişlemeye müsait bir zemin olduğu söylenebilir.²⁵⁶ Devletlerin, kadınları²⁵⁷, aileleri, aşiretleri²⁵⁸, meslek gruplarını, eşcinselleri²⁵⁹, 1951 Sözleşmesi uyarınca belirli bir sosyal grup olarak kabul etmesiyle mültecilik başvuruları da giderek artmaya başlamıştır. Bu mültecilik kriterinin gelişimi, bir bütün olarak mülteci anlayışını ve tanımını geliştirmiştir²⁶⁰.

BMMYK Toplumsal Gruba Mensubiyet İlkeleri'nde şu tanımları benimsemiştir: "Belirli bir toplumsal grup, zulme maruz kalma riski altında olmak dışında belli ortak özellikleri olan veya toplum tarafından bir grup olarak algılanan kişilerden oluşan bir

²⁵³ UNHCR, **Guidelines On International Protection: "Membership of a particular social group" within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees**, 2002., para. 3.

²⁵⁴ Bkz. 2.1.2. Zulüm Korkusunun ırk, Din, Tâbiyet, Belirli Bir Toplumsal Gruba Mensubiyet ya da Siyasi Düşüncelerden Kaynaklanması.

²⁵⁵ Odman, **a.g.e.**, s. 113.

²⁵⁶ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 58.

²⁵⁷ UNHCR, **Guidelines on International Protection No. 1: Gender-Related Persecution Within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees**, 2002; UNHCR, **Guidance Note on Refugee Claims Relating to Female Genital Mutilation**, 2009.

²⁵⁸ UNHCR, **Position on Claims for Refugee Status Under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees Based on a Fear of Persecution Due to an Individual's Membership of a Family or Clan Engaged in a Blood Feud**, 2006.

²⁵⁹ UNHCR, **Guidelines on International Protection No. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees**, 2012.

²⁶⁰ BMMYK, 2002, para. 19-23.

gruptur. Bu özellik genelde doğuştan, değişmesi mümkün olmayan veya kişinin kimliği, vicdanı veya insan haklarının uygulanması için gerekli olan özelliklerdir”²⁶¹.

Nitelendirme Yönergesi’nin 10 (d) maddesi de benzer bir ifadeyle “ i)bu grubun mensuplarının doğuştan bir karakteristiği veya değiştirilemeyecek ortak bir geçmişi paylaşıyor olması veya ve kişinin kimliği ve vicdanı açısından çok temel bir unsur olduğu için kişinin vazgeçmeye zorlanamayacağı olan bir karakteristik veya inancı paylaşıyor olması ve ii) çevrelerindeki nüfus tarafından farklı olarak algılandıkları için bu grubun ilgili ülkede ayrık bir kimliği olması” hallerinde bir grubun, belirli bir sosyal grup oluşturduğunun kabul edileceği belirtilmiştir.

Her iki tanımda da karşımıza belirli bir gruba mensubiyetin ne anlama geldiğini ortaya koyan üç kategori bulunmaktadır. 1) doğuştan gelen ve değiştirilmesi mümkün olmayan özellikler(cins, renk); 2) kişinin iradesi ile geçmişinde almış olduğu ama istese de kendi iradesi dahilinde terk edemeyeceği özellikler; ve 3) iradi olarak belirlenmekle birlikte insan onuru ile ilgili olan özellikler(insan hakları aktivistleri)²⁶².

Belirli bir toplumsal grubun ne olduğunu açıklayan, yani bir insan grubuna toplumsal grup karakterini kazandıran unsurlar ise şöyle sıralanabilir: 1) belirli değer yargıları etrafında iradi birliktelik; 2) aile, ortak geçmiş ya da doğal ve değişmez nitelikler gibi gayri iradi bağlantılar; ve 3) başkalarının algılamaları²⁶³.

Nitelendirme Yönergesi’nin giriş bölümünün 30. Paragrafında da ‘belirli bir toplumsal gruba mensubiyet’e dayanan zulüm kavramı için ortak bir tanım belirlenmesinin gerekliliği üzerinde durulmuştur. Özellikle cinsiyet, cinsel kimlik ve cinsel yönelime dayalı sebeplerin göz önünde bulundurulması belirtilmiştir. Bu gibi sebeplerden doğan sorunların başvuruda bulunanın haklı nedenlere dayanan zulüm korkusuyla ilişkilendirilebildiği ölçüde dikkate alınacağı öngörülmüştür ve zulüm içeren fiillere örnek olarak, bazı kültür ve geleneklerde kadınların sünnet edilmesi, zorla kısırlaştırma veya zorla kürtaj gibi uygulamalar gösterilmiştir. Bu tür

²⁶¹ BMMYK, 2002, para. 11; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 57.

²⁶² Çiçekli, **a.g.e.**, s. 58, Odman, **a.g.e.**, s. 114.

²⁶³ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 58.

uygulamalar, başvuruda bulunanın haklı nedenlere dayanan zulüm korkusuyla ilişkilendirilebildiği ölçüde göz önünde bulundurulacaktır.

Mülteci başvurularının değerlendirilmesinde, belirli bir toplumsal grubun bütün mensuplarının zulüm tehlikesi altında olması aranmaz. Grubun bazı mensupları bu niteliklerini gizlemiş veya zulüm failleri tarafından tanınmıyor olabilirler²⁶⁴.

Toplumsal gruba mensubiyet kriterinde, grubun mensuplarının karşılıklı bağımlılık ve dayanışma içinde olması aranmaz, böylece “kadın” olmak da belirli bir sosyal gruba mensubiyet olarak kabul edilebilecektir.²⁶⁵ Bunun yanı sıra, zulüm eyleminin failinin devlet görevlisi olması da gerekli değildir. Eşcinseller bir toplumsal grup teşkil etmektedir ve devlet dışı aktörler tarafından zulüme maruz bırakılıyor olabilirler. Kadın, kocasının, ailesinin veya partnerinin şiddetine maruz kalıyor olabilir. Devlet, zulüme maruz kalan kadını korumaktan imtina ediyor veya korumuyorsa, zulüm ile devlet arasındaki illiyet bağı kurulmuş olur²⁶⁶.

BMMYK İcra Komitesi, kadınların tamamen cinsiyete dayalı olarak bazı nedenlerle ölüm cezasına kadar varan cezalara çarptırıldıklarını ve kadın haklarının değişik şekillerde ihlal edildiğini belirterek, kadınları da belirli bir sosyal grup olarak görmektedir²⁶⁷.

2.1.2.5. Siyasi Düşünce:

Düşünce ve ifade özgürlüğü de temel uluslararası hukuk belgelerinde güvence altına alınmış bir hak ve özgürlüktür²⁶⁸. Ayrıca yine Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı gibi temel metinlerde kişilerin siyasal görüşleri nedeniyle ayrımcılığa tâbi tutulamayacağı da belirtilmiştir²⁶⁹. Ancak sadece hükümetinkinden farklı siyasi düşüncelere sahip olmak, mülteci statüsünü

²⁶⁴ BMMYK, 2002, para. 17.

²⁶⁵ BMMYK, 2002, para. 15.

²⁶⁶ BMMYK, 2002, para. 20-21.

²⁶⁷ Odman, **a.g.e.**, s. 115.

²⁶⁸ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 60. Bkz. EİHB m. 19, MSHS m. 19, THŞ m. 10, AİHS m. 10.

²⁶⁹ Bkz. EİHB m. 2- MSHS m. 2, THŞ m. 21, AİHS m. 14.

talep edebilmek için yeterli değildir. Başvuruda bulunanın, bu fikirlere sahip olmaktan dolayı zulüm korkusu altında olduğunu göstermesi de beklenmektedir. Yani başvuruda bulunanın hükümet veya iktidar tarafından tahammül edilmeyen, iktidarın politika ve yöntemlerini eleştiren görüşlere sahip olması gerekmektedir²⁷⁰.

Nitelendirme Yönergesi'nin 10. Maddesinin (e) bendinde de siyasi görüş kavramının, “*bilhassa, böyle bir görüş, düşünce veya inanış başvuruda bulunan tarafından ortaya konulsun konulmasın, 6. Maddede sözü geçen olası zulüm aktörlerinin siyasa ve yöntemlerini ilgilendirecek şekilde bir görüşe, düşünceye veya inanca sahip olmayı*” içereceği belirtilmiştir.

Siyasi düşünceler açıklanmış ya da açıklanmamış olabilir²⁷¹. Yönerge'nin ifadesinde de açıkça bu iki ihtimal de koruma altına alınmıştır. Başvuruda bulunanın böyle bir siyasi düşüncesinin olup olmadığı, ilgili makamlarının bilgisine ulaşmış olabilir, ya da bir siyasi görüş başvuruda bulunan kişiye ilgili makamlarca izafe edilmiş olabilir²⁷². Bazen de konum gereği bazı insanların, örneğin yazarların, öğretmenlerin, eğitimcilerin siyasi görüşleri daha az ifşa olmuş kişilere nazaran daha çok ortaya konmuş olabilir. Bu gibi farklı durumlar değerlendirilirken, başvuruda bulunanın fikirlerindeki kararlılığının göreceli olan önemi de göz önünde bulundurulacaktır. Bir siyasi düşünce henüz açıklanmamış olsa bile, er ya da geç, bu düşüncenin ifşa olacağı ve bunun devlet makamlarıyla ihtilaf yaratacağı makul olarak bekleniyorsa, başvuruda bulunanın siyasal düşünceye dayalı haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu içinde olduğu kabul edilebilir²⁷³.

Bir kişinin siyasi bir suçtan kovuşturulduğu veya cezalandırılmış olduğu hallerde, kovuşturmanın siyasi düşünceleri yüzünden mi, yoksa siyasi gerekçeli davranışları yüzünden mi olduğunun ayrımı yapılmalıdır. Kovuşturmanın sebebi, siyasi gerekçelere dayanan, ceza gerektiren bir fiilse ve verilen ceza ilgili ülkenin yasalarına uygunsa, böylesi bir kovuşturma tek başına başvuranın mülteci olmasını sağlamayacaktır. Ancak siyasi suçlu bazı durumlarda mülteci olarak kabul edilebilir.

²⁷⁰ BMMYK, 2011, s. 17.

²⁷¹ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 61.

²⁷² BMMYK, 2011, s. 17; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 61.

²⁷³ BMMYK, 2011, s. 17.

Kendisine isnat edilen suç sonucunda verilen ceza, siyasi düşüncesinden dolayı cezalandırılması için bir bahane olabilir. Ya da ölçüsüz ve aşırı veya keyfi cezalar söz konusu olabilir. Keyfi veya ölçüsüz cezanın varlığı, zulüm korkusunun bulunduğu anlamına gelecektir²⁷⁴.

Olağan olarak başvuranın, kendisi menşe ülkeyi terk etmeden önce ilgili ülke makamlarının kendisinin siyasi düşüncesinden haberdar olduğunu göstermesi beklenecektir. Siyasi düşüncesini gizlemiş ve hiçbir zulüm ve ayrımcılıktan müzdarip olmamış da olabilir. Ancak, sadece kendi ülkesinin himayesinden faydalanmaktan imtina etmesi ve geri dönmeyi reddetmesi de, zulüm korkusunun varlığına delalet ediyor olabilir. Bu gibi durumlarda haklı nedene dayanan zulüm korkusunun tetkiki başvuruda bulunanın ülkesine geri dönerse karşılaşacağı koşulların değerlendirilmesiyle yapılacaktır. Bu genellikle yerinde(sur place) mültecilere uygulanır²⁷⁵.

2.1.2.6. Ülkesi Dışında Bulunma (Yabancı Olma):

Mülteci statüsünün kazanılması için aranan koşullardan biri de yabancı olma durumudur. Yani kişinin ülkesi dışında bulunuyor olması halidir. Çalışmanın daha önceki bölümlerde de değindiğimiz üzere, Devletler Hukuku Enstitüsü'nün yabancının tanımını “*bir devlet ülkesinde bulunup o devlet vatandaşlığını halen iddiaya hakkı olmayan kimse*” olarak yapmıştır²⁷⁶.

Türk hukukunda ise yabancı çalışmamız devam ederken yürürlüğe giren 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Kanun'un 3/ü maddesinde tanımlanmıştır. Bu tanım uyarınca yabancı, “*Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişi*”dir.

Kural olarak iltica başvurusunda bulunan bir kişinin, milliyet tâbiyet ülkesi dışında bulunuyor olması gerekir. Cenevre Sözleşmesi'nin 1 A (2) maddesinin mülteci tanımında “*is outside the country of his **nationality***” ifadesi kullanılmakta, yani milliyet ya da tâbiyet ülkesi dışında bulunmak bir koşul olarak aranmaktadır.

²⁷⁴ BMMYK, 2011, s. 18.

²⁷⁵ BMMYK, 2011, s. 18.

²⁷⁶ Tekinalp, **a.g.e.**, s. 6.

BMMYK elkitabında burada milliyet veya tâbiyet ifadesinin “*vatandaşlık*” kavramına işaret ediyor olduğu belirtilmiştir²⁷⁷.

Bu minvalde, vatandaşı olduğu ülkede zulüm gördüğünü iddia etmek suretiyle başvuruda bulunan kişinin, öncelikle söz konusu devletin vatandaşı olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Ancak bu bağın tespitinin bir takım sebeplerden (başvuruda bulunanın bilincinde olmaması, hatalı beyanı vb.) dolayı yapılamadığı hallerde, mülteci statüsü, vatansız kişilerinkine benzer bir yöntemle belirlenmelidir²⁷⁸.

Ayrıca haklı nedenlere dayanan zulüm korkusunun da vatandaşı olunan ülkeden kaynaklanıyor olması beklenecektir; ve bu ülkeye izafe edilebilecek bir korkunun var olmaması halinde kişinin bu ülkenin himayesinden faydalanabileceği ve uluslararası himayeye muhtaç olmadığı, dolayısıyla mülteci olmadığı kabul edilecektir²⁷⁹.

Tâbiyet, ulusal bir pasaporta sahip olmakla ispatlanabilir. Pasaporta sahip olmak, aksi ispatlanana kadar(prima facie) ve pasaporttan aksi anlaşılmadığı müddetçe, kişinin, pasaportu neşretmiş olan devletin vatandaşı olduğu yönünde karine teşkil eder. Hatta bir ülkenin pasaportuna sahip olup da, o ülkenin vatandaşı olmadığını iddia eden kişi bu iddiasını kanıtlaması gerekir. Bazı durumlarda kişinin bu iddiası, vatandaş olmadığını ispat etmek için yeterli değildir ve pasaportu çıkartmış olan merciden bilgi alınması gerekebilir; ancak makul bir sürede böyle bir bilgiye erişmek mümkün değilse, başvuruda bulunan kişinin iddiası hakkındaki karar, olayın tüm diğer unsurları göz önünde bulundurularak yapılacaktır²⁸⁰.

2.1.2.6.1. İki veya Çok Vatandaşlığa Sahip Kişiler:

Bir kişinin, vatandaşlık durumuna dair vatandaşlık hukuku hükümlerinde müsbet çatışma olması halinde veya tâbi olduğu vatandaşlık yanısıra bir başka ülkenin vatandaşlığının kazanılmasına izin veren ulusal hukukların mevcut olması

²⁷⁷ BMMYK, 2011, s. 18.

²⁷⁸ BMMYK, 2011, s. 18-19.

²⁷⁹ BMMYK, 2011, s. 19.

²⁸⁰ BMMYK, 2011, s. 19.

halinde, birden fazla vatandaşlığa sahip olabilir²⁸¹. Birden fazla vatandaşlığa sahip kişiler, vatandaşlığına sahip oldukları ülkeler bakımından kendi uyrukları olarak kabul edilecek ve yabancı sayılmayacak, uyrukluğuna sahip olmadıkları bütün diğer devletler açısından ise yabancı sayılacaklardır²⁸².

Cenevre Sözleşmesi'nin 1 (A) maddesi uyarınca, "Birden fazla tâbiyeti olan bir kişi hakkındaki "vatandaşı olduğu ülke" ifadesi, tâbiyetini haiz olduğu ülkelerden her birini kasteder ve bir kişi, haklı bir sebebe dayalı bir korku olmaksızın, vatandaşı olduğu ülkelerden birinin korumasından yararlanmıyorsa, vatandaşı olduğu ülkenin korumasından mahrum sayılmayacaktır".

Ulusal himaye, uluslararası himayeden önce gelir ve dolayısıyla herhangi bir vatandaşlığından kaynaklanan ulusal himayeden faydalanan kişi de uluslararası himayeye muhtaç olarak görülmeyecektir. Bu hükmün, vatandaşlığına sahip olduğu ülkelerden en az birinin himayesinden faydalanabilecek kişileri mülteci statüsü dışında bırakmak amacıyla düzenlediği oldukça açıktır²⁸³.

Birden çok vatandaşlığa sahip kişilerin başvuruları incelenirken, hukuki anlamda bir vatandaşlığa sahip olmak ve vatandaşı olunan ülkesinin himaye sağlayıp sağlamadığının ayrımını yapmak gerekecektir. Bazı hallerde, başvuruda bulunan bir ülke hakkında zulüm iddiası bulunmasa da, bu ülkenin vatandaşlığının, normal olarak vatandaşlara sağlaması beklenen himayeyi sağlamadığı için etkisiz(yararsız, tesirsiz, hükümsüz, ineffective) olduğu kabul edilebilir. Bu gibi hallerde, ikinci bir vatandaşlığın varlığı, mülteci statüsü ile bağdaşmazlık göstermeyecektir. Ancak bir vatandaşlık bağının tesirsiz olduğunun kabul edilebilmesi için, kural olarak, himayenin talep edilmiş ve bu talebin geri çevirilmiş olması aranır. Açık bir red olmasa da, makul bir sürede talebin cevaplandırılmaması da red olarak kabul edilebilecektir²⁸⁴.

²⁸¹ Odman, **a.g.e.**, s. 87; Ergin Nomer, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2012, s. 7, s. 33.

²⁸² Rona Aybay, **Yabancılar Hukuku**, 3. bs. , İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2010, s. 22-23.

²⁸³ BMMYK, 2011, s. 19; Odman, **a.g.e.**, s. 87.

²⁸⁴ BMMYK, 2011, s. 19; Odman, **a.e.**, s. 87-88.

2.1.2.6.2. Vatansız Kişiler:

Vatansızlık, vatandaşlığı kazanma şartlarından hiçbirine uymuyor olduğu yani menfî çatışma olduğu hallerde veya vatandaşlıktan çıkarılma, vatansızdan doğmuş olma, gibi hallerde ortaya çıkabilir²⁸⁵.

1954 Tarihli Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 1. maddesinde yapılan tanım uyarınca, vatansız kişi terimi; “...kendi yasalarının işleyişi içinde hiçbir Devlet tarafından vatandaş olarak sayılmayan bir kişi” anlamına gelir²⁸⁶. Çalışmamızın hazırlanması sürecinde yürürlüğe giren 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 3/ş maddesi uyarınca ise vatansız kişi, “hiçbir devlete vatandaşlık bağıyla bağlı bulunmayan ve yabancı sayılan kişi”dir. Vatansız kişiler, tanımı gereği bütün devletler tarafından yabancı sayılmaktadır²⁸⁷.

Cenevre Sözleşmesi'nin 1. maddesi'nin “vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen; yahut tâbiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen her şahıs...” ifadesinde görüleceği üzere vatansız mülteciler için de, vatandaşlığı olan mülteciler hakkındakine paralel bir ifade kullanılmıştır. Vatansız mültecilerin durumunda; vatandaşı olduğu ülke ifadesinin yerine önceden yaşadığı ikamet ülkesi; himayeden yararlanmak istemeyen ifadesi yerine de, dönmek istemeyen ifadesi kullanılmıştır²⁸⁸. Buna benzer bir düzenleme de Nitelendirme Yönergesi'nin 2. maddesinin (n) fıkrasında yer almaktadır. Tanımlar başlığını taşıyan bu maddeye göre ‘menşe ülke’ terimi , “vatandaşı olunan ülke veya ülkeler; vatansız kişiler için, eski ikamet ülkesi veya ülkeleri” şeklinde anlaşılabacaktır.

²⁸⁵ Nomer, **a.g.e.**, s. 33,s. 42.

²⁸⁶ Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme, New York 28 Eylül 1954. (çevrimiçi) http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafli-soz/bm/bm_14.pdf , 20 Ekim 2013; Odman, **a.e.**, s. 87.

²⁸⁷ Aybay, 2010, s. 23.

²⁸⁸ BMMYK, 2011, s. 20; Odman, **a.g.e.**, s. 91.

Şunu da belirtmek gerekir ki, her vatansız kişi mülteci değildir²⁸⁹. Vatansız bir kişinin mülteci olabilmesi için, tanımda bahsi geçen sebeplerden, yani ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için, önceden yaşadığı ikamet ülkesi dışında bulunması gerekmektedir. Bu sebepler bulunmuyorsa, vatansız kişi mülteci değildir²⁹⁰.

Bunun yanı sıra bu sebepler değerlendirilirken, korkulduğunun iddia edildiği önceki ikamet ülkesi çerçevesinde bir inceleme yapılmalıdır. Vatansız bir kişinin, önceki ikamet ülkesi birden çok olabilir ve zulüm korkusunu bunların birden çoğuna karşı besliyor olabilir. Tanımdaki sebeplerin ise bu ülkelerin her birinde teker teker gerçekleşmiş olması aranmayacaktır²⁹¹.

Bir kere vatansız bir kişi, daha önceki ikamet ülkesine dayanarak mülteci olarak belirlendiğinde, bundan sonraki ikamet ülkesi değişimleri, bu kişinin mülteci statüsünü etkilemeyecektir²⁹².

2.1.2.6.3. Yerinde Mülteciler:

Bir kişinin ülkesi dışında olması şartı, kişinin ülke dışına yasa dışı olarak çıkması, ya da haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu dolayısıyla terk etmiş olması gerektiği anlamına gelmemektedir. Ülkesinden ayrıldığı zaman mülteci olmayıp da, daha sonraki bir tarihte mülteci olan kişiye “*yerinde mülteci*” denmektedir²⁹³.

1951 Sözleşmesi’nin hazırlık çalışmalarında tatil, iş seyahati, eğitim ve görev gibi nedenlerle yurt dışına çıkmış kişinin ülkesinde meydana gelen önemli olayların kişiyi baskı ve zulüm korkusu içine sokabileceği ifade edilmiştir²⁹⁴. Diplomatlar ve yurt dışında hizmet gören diğer memurlar, savaş esirleri, göçmen işçiler ve benzeri

²⁸⁹ Guy S. Goodwin-Gill, **The Refugee in International Law**, 2. edition, Oxford University Press, 1998, s. 42.

²⁹⁰ BMMYK, 2011, s. 20.

²⁹¹ BMMYK, 2011, s. 21.

²⁹² BMMYK, 2011, s. 21.

²⁹³ BMMYK, 2011, s. 19.

²⁹⁴ Odman, **a.g.e.**, s. 92 (d.n.155); Ayrıca, Cenevre Sözleşmesi’nin hazırlık çalışmalarının Dr. Paul Weis tarafından yorumlanmış analizi için bkz. (çevrimiçi) <http://www.unhcr.org/4ca34be29.html>, 20 Ekim 2013.

diğer kişiler, yurt dışındaki ikametleri sürerken iltica başvurusunda bulunmuş ve mülteci olarak tanınmışlardır²⁹⁵.

Kişi, kendisi ayrıldıktan sonra, ülkesinde meydana gelen olaylar neticesinde yerinde mülteci olabileceği gibi, kendi eylemleri nedeniyle de yerinde mülteci olabilir. Kişi, daha önce mülteci olarak tanınmış kişilerle temas kurmuş olabilir veya ikamet ettiği ülkede siyasi görüşlerini açıklamış olabilir. Zulüm korkusunun doğup doğmadığının tespit edilebilmesi için koşulların titizlikle incelenmesi ve özellikle başvuran kişinin eylemlerinin ülkesi makamları tarafından öğrenilip öğrenilmediğinin ve bu durumun nasıl değerlendirildiğine dikkat edilmesi gerekmektedir²⁹⁶.

2.1.2.7. Ülkesinin Himayesinden Yoksun Bulunma veya Yararlanmak İstememe ya da Ülkesine Geri Dönememe veya Dönmek İstememe:

Bu koşul, tâbiyeti bulunan kişiler için ülkesinin himayesinden yoksun bulunma veya yararlanmak istememe; vatansız kişiler için de önceden ikamet ettiği ülkeye geri dönememe veya zulüm korkusu nedeniyle geri dönmek istememe hallerini kapsamaktadır²⁹⁷.

Bir kimsenin mülteci olabilmesi için ülkesinin himayesinden faydalanamaması gerekmektedir. Çünkü daha önce de belirtildiği üzere ulusal himaye, uluslararası himayeden önce gelmektedir²⁹⁸.

Bir kişinin ülkesinin himayesinden mahrum bulunması, kendi iradesinin dışındaki nedenlerle veya kendi iradesinden kaynaklanarak gerçekleşmiş olabilir. Kişinin, iradesi dışındaki nedenler, savaş hali, iç savaş veya diğer büyük kargaşa gibi devletin himayeyi sağlamasına mani olan veya himayeyi etkisiz kılan sebepler olabilir. Ya da uyruğu olunan ülke, başvuruda bulunan kişiye, pasaport vermemek,

²⁹⁵ BMMYK, 2011, s. 19.

²⁹⁶ BMMYK, 2011, s. 19.

²⁹⁶ Odman, **a.g.e.**, s. 92-93.

²⁹⁷ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 63.

²⁹⁸ BMMYK, 2011, s. 19-20.

pasaportun süresini uzatmamak, ya da ülkeye girmesine izin vermemek suretiyle himaye sağlamaktan imtina ediyor olabilir. Bu imtina hali, başvuruda bulunanın zulüm korkusunu teyit edebilir veya kuvvetlendirebilir ve gerçekten zulümün bir unsuru olabilir²⁹⁹.

Kişinin kendi iradesiyle, uyruğu olduğu ülkesinin himayesinden faydalanmayı istememesi hali, devletin himayesinden faydalanmaktan imtina etmesi halidir. Zaten haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu iddiasıyla ülke dışında bulunan kişinin, ülkesinin himayesinden faydalanmak istemesi tutarsız bir beklenti olacaktır. Ancak tâbiyet ülkesinin himayesi mevcut ve yararlanılabilir ise ve bu korumadan faydalanmaktan imtina etmek için haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu mevcut değilse, ilgili kişi uluslararası korumaya muhtaç değildir ve mülteci değildir³⁰⁰.

Vatansız kişiler için ise daha önce de belirttiğimiz üzere, vatandaşlığa sahip kişilerinkine paralel bir düzenleme yapılmış; vatandaşı olduğu ülke ifadesinin yerine önceden yaşadığı ikamet ülkesi; himayeden yararlanmak istemeyen ifadesi yerine de, dönmek istemeyen ifadesi kullanılmıştır³⁰¹.

2.2. Mülteci Statüsünün Sona Ermesi:

Çalışmanın daha önceki bölümlerinde gördüğümüz üzere ulusal himaye, uluslararası himayeden önce gelmektedir³⁰² ve Cenevre Sözleşmesi'nde mültecilik durumu, geçici bir durum olarak tasavvur edilmiştir. Mülteci hukukunun amacı; esas olduğu öngörülen ulusal himaye geri kazanılana veya tesis edilene kadar, buna vekalet edecek, kendisinin yerini dolduracak bir koruma sağlamaktır³⁰³. Mültecilik, ilke olarak, menşe ülkedeki zulüm korkusu sebepleri sürdükçe devam edecek geçici bir durumdur. Bu koşullar ortadan kalktı mı, mültecilik de sona erecektir³⁰⁴.

²⁹⁹ BMMYK, 2011, s. 20.

³⁰⁰ BMMYK, 2011, s. 20.

³⁰¹ BMMYK, 2011, s. 20; Odman, **a.g.e.**, s. 91.

³⁰² BMMYK, 2011, s. 19.

³⁰³ Hathaway, **a.g.e.**, s. 189.

³⁰⁴ UNHCR, **The Cessation Clauses: Guidelines on their Application**, 1999, para. 1.

Yine daha önce incelediğimiz üzere bir kişi, henüz mülteci statüsü kendisine resmî olarak tanınmadan önce de mülteci tanımında belirtilen ölçütlerin kendisinin nezdinde gerçekleşmesi anında mülteci statüsünü fiilen elde etmiştir ve bu konuda verilen karar kurucu değil beyan edicidir. Mülteci tanımında bulunan tek tek sayılmak suretiyle gösterilmiş olan koşullar³⁰⁵, mülteci statüsünün tespitinde müspet(somut) bir temel teşkil etmektedirler³⁰⁶.

Buna koşut olarak sona erme koşulları da menfî nitelikte olup, sınırlı sayılarak altı bent halinde düzenlenmiştir. Bu koşullar dar yorumlanmalı ve kıyas yoluyla başka nedenler mülteci statüsünün geri alınması için gösterilmemelidir³⁰⁷. Bir kere bir kişi mülteci olarak tanındı mı, sona erme sebepleri kapsamına girmediği müddetçe mülteci kalmaya devam edecektir.³⁰⁸ Kişi resmî surette mülteci olarak tanınmadan önce sona erme sebeplerinden birinin kapsamına girerse, bu onun mülteci olarak tanınmasına engel teşkil edecektir³⁰⁹.

Mülteci olan kişi, kişiliği nezdinde sona erme koşulları oluşana kadar mülteci olmaya devam edecektir. Bu koşullar, mültecinin statüsünün düzenli olarak gözden geçirilmesine sebep olmamalı ve sınırlı ve iyi dengeli bir yaklaşımla yorumlanmalıdır³¹⁰.

Cenevre Sözleşmesi'nin 1 C maddesinde ve Nitelendirme Yönergesi'nin 11. maddesinde sayılmış mülteci statüsünün altı sona erme nedeninden ilk dördü, mültecinin iradi eylem ve davranışlarına, diğer ikisi ise menşe ülkesindeki koşullarda meydana gelen değişikliklere ilişkindir³¹¹. Bu koşullar aşağıda ayrıntılarıyla incelenecektir.

³⁰⁵ Odman, **a.g.e.**, s. 102.

³⁰⁶ BMMYK, 2011, s. 9; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 51-52.

³⁰⁷ BMMYK, 2011, s. 24; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 70-71.

³⁰⁸ Atle Grahl-Madsen, **The Status of Refugees in International Law**, 1966, atıfla, Hathaway, **a.g.e.**, s. 189 (d.n.2); BMMYK, 2011, s. 23; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 70.

³⁰⁹ Grahl-Madsen, **a.g.e.**, içinde, Hathaway **a.g.e.**, s. 190 (d.n.10).

³¹⁰ BMMYK, 1999, para. 2.

³¹¹ BMMYK, 2011, s. 24; BMMYK 1999, para. 5; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 70-71.

2.2.1. Mülteciliği Sona Erdiren İradi Nedenler:

Yukarda da belirtildiği gibi Cenevre Sözleşmesi'nin 1 C maddesinin ve Nitelendirme Yönergesi'nin 11. Maddesinde sayılmış olan mültecinin altı sona erme nedeninden “i) *ulusal himayeden isteğiyle tekrar faydalanma*, ii) *isteğiyle vatandaşlığını tekrar kazanma*, iii) *yeni bir vatandaşlık kazanma* ve iv) *zulüm korkusunun bulunduğu ülkeye yeniden yerleşme*” olarak sayılmış ilk dördü mültecinin iradi eylem ve davranışları neticesinde mülteci statüsünün sona ermesini öngörmüştür.

2.2.1.1. Vatandaşı Olduğu Ülkenin Himayesinden Kendi İsteğiyle Yeniden Yararlanmak:

Bu sona erme hali, vatandaşlığı devam eden ve vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan mültecilere ilişkindir. Vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden gönüllü tekrar olarak faydalanan kişinin uluslararası himayeye artık ihtiyacı yoktur³¹². Diğer yandan, mülteciliğin kazanılması için gerekli olan baskı ve zulüm altında bulunma ve ülkesinin himayesinden yararlanamama koşulu ortadan kalkmış da olacaktır³¹³.

Bu sona erme koşulu *gönüllülük*, *yeniden yararlanma niyeti*(kasıt,intention) ve fiilen *yeniden yararlanma* olmak üzere üç temel unsurun gerçekleşmiş olmasını gerektirmektedir³¹⁴.

Gönüllülük unsuru açısından: Bir mülteci, bu sona erme koşulunun oluşmasına sebep olacak hareketleri *gönüllü* olarak yerine getirmiyorsa, mülteci statüsü sona ermeyecektir. Örnek olarak, ikamet ülkesi mercilerinin talimatı üzerine kendi iradesi hilafına, vatandaşı olduğu ülkenin pasaportunu edinmek için başvurması halinde, ikamet ülkesinin bir talimatını yerine getirdiği için, mültecilik durumu sona ermeyecektir. Ya da uluslararası hukukta başka bir karar tanınamayacağı için vatandaşı olduğu ülkede boşanma işlemlerine başlaması da

³¹² BMMYK, 2011, s. 24.

³¹³ Odman, **a.g.e.**, s. 146.

³¹⁴ BMMYK, 2011, s. 24; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 71.

“korumanın gönüllü olarak yeniden kazanılması” olarak kabul edilmeyecek ve kişiyi mülteci statüsünden mahrum etmeyecektir.³¹⁵ Mülteci statüsünün sona erebilmesi için mülteci gerçekten kendi iradesiyle menşe ülkesinin makamlarına baş vurmuş olmalıdır³¹⁶.

Niyet unsuru açısından: Mülteci statüsünün kaybedilip kaybedilmediği belirlenirken, himayeden fiilen yararlanma ile vatandaş olunan ülkenin mercileriyle girilen arızî temaslar arasındaki ayrımın yapılması gerekmektedir³¹⁷.

BMMYK Elkitabı, normal şartlar altında, aksine bir kanıt bulunmadıkça, bir mültecinin vatandaşı olduğu ülkeden pasaport veya yenilenmesini talep etmesi, vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden yeniden faydalanmaya niyet ediyor olduğu şeklinde kabul edileceğini belirtmiştir. Hathaway ise, pasaport verilmesi veya süresinin uzatılması ile himaye sağlanması arasında otomatik bir bağ olmadığını, yetkili mercilerin bunun ardında yatan esas sebebi aramasının önemli olduğunu belirtmektedir. Hathaway’a göre, kişinin saiki gerçekten menfaatlerini vatandaşı olduğu ülkeye emanet etmek olmadığı müddetçe, niyet koşulu gerçekleşmemiş olacaktır³¹⁸.

Bunların yanısıra vatandaş olmayanların da ulusal mercilerden aynı şekilde talep edeceği doğum veya evlilik veya benzer devlet hizmetlerine dair belgeler edinmek himayeden yeniden yararlanma olarak değerlendirilmeyecektir³¹⁹.

Fiilen yeniden yararlanma unsuru açısından: Mülteciliğin sona ermesi için ülke himayesinin muhakkak resmen ve fiilen gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Zira fiilen himaye gerçekleşmediği müddetçe, mülteci statüsünün “himayeden yararlanamamak veya yararlanmak istememek” şartları mevcudiyetini sürdürmeye

³¹⁵ BMMYK, 2011, s. 24; BMMYK, 1999, para. 8; Odman, **a.g.e.**, s. 147; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 71-72.

³¹⁶ BMMYK, 1999, para. 7.

³¹⁷ BMMYK, 2011, s. 25; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 72.

³¹⁸ Hathaway, **a.g.e.**, s. 195.

³¹⁹ BMMYK, 2011, s. 25; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 72;

BMMYK 2011 Elkitabı’ndaki bu yaklaşımından önce, BMMYK 1999 Kılavız İlkelerindeki yaklaşımının, Konsolosluk yetkililerinin, yurt dışında bulunan vatandaşların ihtiyaç duyabilecekleri pasaportların yenilenmesi, doğum belgesi ve evlenme cüzdanı , diplomaların tasdiki vb. belge ve vesikaları sağlamalarının, ulusal himayeden yeniden yararlanma olarak kabul edilebileceği belirtilmiştir. Bkz. BMMYK, 2009, para. 7.

devam edecektir³²⁰. Mülteci, vatandaşı olduğu ülke makamlarından himaye talep etmiş olsa da, ancak bu talebi fiilen yerine getirildiğinde, sona erme için aranan yeniden yararlanma unsuru gerçekleşmiş olacaktır. Kişinin, sadece ülkeye dönmek için başvuru yapmış olmasıyla mülteci statüsü sona ermez; ancak, ülkeye giriş izni alması veya dönüş niyetiyle ulusal pasaport alması, aksine bir ispat bulunmadıkça, mülteci statüsünü sona erdirecektir³²¹.

2.2.1.2. Kaybedilmiş Vatandaşlığı Kendi İsteğiyle Yeniden Kazanma:

Bu koşul, bir önceki sona erme koşuluna benzemektedir, bir önceki fıkra mültecinin kendi isteğiyle ülkesinin korumasından faydalanması söz konusuysa³²² ve haklı nedenlere dayalı zulüm korkusu altında olduğunun kabul edildiği ülkesinin vatandaşlığını kaybetmiş bir mültecinin, bu ülke vatandaşlığını kendi isteğiyle kabul etmesi halinde uygulanır³²³. Bir önceki sona erme koşulunda, mültecilik statüsü ülkenin korumasından faydalanma ile sona eriyorken, bu koşulda mültecilik, daha önce kaybedilmiş olan vatandaşlığın kazanılmasıyla sona ermektedir³²⁴.

Vakıaların çoğunda mülteciler, menşe ülkelerinin vatandaşlığını muhafaza etmektedirler. Bu vatandaşlık, kişiye özgü veya toplu olarak uygulanmış tedbirler neticesinde kaybedilmiş olabilir. Vatandaşlığın kaybı (vatansızlık), mülteci statüsüne dâhil olabilmek için gerekli değildir³²⁵. Vatandaşlığın kaybı, mülteci statüsünün tanınmasından önce ya da sonra gerçekleşmiş olabilir³²⁶.

Sona erme koşulunun kapsamı da, maddenin lafzı ile dar bir mülteci alt kümesini kapsayacak şekilde sınırlandırılmıştır. Mültecilikleri süresince menşe ülkelerinin vatandaşlıklarını kaybetmemiş mültecilerin açıktır ki vatandaşlıklarını yeniden kazanmaları söz konusu olmayacaktır. Bu koşul, hayatlarının bir döneminde

³²⁰ Odman, **a.g.e.**, s. 147.

³²¹ BMMYK, 2011, s. 25; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 72.

³²² Odman, **a.g.e.**, s. 148.

³²³ BMMYK, 2011, s. 25; BMMYK, 1999, para. 12; Hathaway, **a.g.e.**, s. 196; Odman, **a.g.e.**, s. 148; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 72.

³²⁴ BMMYK, 2011, s. 26.

³²⁵ BMMYK, 2011, s. 25 (d.n.17).

³²⁶ BMMYK, 1999, para. 12.

bir ülkenin vatandaşlığını kazanıp da sonradan kaybetmiş olmaları söz konusu olmadıkça vatansız doğmuş kişilere de uygulanamayacaktır³²⁷.

Vatandaşlığı kazanma durumunun ise mültecinin kendi isteğiyle, yani gönüllü olması gerekmektedir³²⁸. Bir devletin vatandaşlığını kazanıp kaybetmek hususlarındaki yetki, kural olarak devletlerdedir ve bu yetkisine dayanarak devletin, daha önce vatandaşlığını kaybetmiş bir kişiye, tek taraflı bir işlemle vatandaşlık vermiş olması gibi durumlar söz konusu olabilir. Ya da vatandaşlık, evlenme gibi hukukî işlemler sonrasında, rıza ve gönüllülük gerekmeksizin kendiliğinden doğmuş olabilir³²⁹. Yasal bir işlem veya düzenleme ile vatandaşlığın yeniden kazanılması, mültecinin bunu açık veya zımnî olarak kabulü söz konusu olmadıkça mülteci statüsünü sona erdirmeyecektir. Bunun yanı sıra, vatandaşlığın kazanılmasının mültecinin ihtiyarında olduğu durumlarda, vatandaşlık kazanma rızası açıkça gösterilmediği takdirde de mültecilik statüsü sona ermeyecektir³³⁰. Salt bu vatandaşlığı yeniden kazanma ihtimalinin doğmuş olması ve bunun gerçekleşmemesi, sona erme koşulunun tamamlandığı anlamına gelmeyecektir³³¹. Bu bakımdan vatandaşlığı yeniden kazanma niyet ve amacının –açık veya zımnî– ortaya konmuş olması gerekmektedir³³².

2.2.1.3. Yeni Bir Vatandaşlık ve Himaye Kazanma:

Cenevre Sözleşmesi'nin 1. maddesinin (C) fıkrasının 3. fıkrası uyarınca bir kişi mülteci olduktan sonra “yeni bir vatandaşlık kazanmışsa ve vatandaşlığını yeni kazandığı ülkenin himayesinden yararlanıyorsa”; ... kendisine karşı sözleşmenin uygulanması sona erecektir”. Bu hüküm, ulusal himayeden faydalanan kişinin, uluslararası himayeye artık gereksinim duymadığı ilkesinden doğmaktadır³³³.

Çoğu halde mültecinin kazandığı vatandaşlık, mültecinin ikamet ettiği ülke olmaktadır. Mültecinin ikamet ettiği ülkeden başka bir ülkenin vatandaşlığını

³²⁷ Hathaway, **a.g.e.**, s. 197.

³²⁸ BMMYK, 2011, s. 25.

³²⁹ Hathaway, **a.g.e.**, s. 197.

³³⁰ BMMYK, 2011, s. 25; Hathaway, **a.g.e.**, s. 196.

³³¹ Hathaway, **a.g.e.**, s. 197.

³³² Odman, **a.g.e.**, s. 149.

³³³ BMMYK, 2011, s. 26; Odman, **a.g.e.**, s. 149; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 72.

kazandığı durumların da ortaya çıkması da olasıdır ve bu durumlarda maddenin “*ve vatandaşlığını yeni kazandığı ülkenin himayesinden yararlanıyorsa*” ifadesi mucibince, mülteciliğin sona ermesi, vatandaşlığı edinilen ülkenin himaye sağlaması koşuluna bağlı olacaktır³³⁴.

Mülteciliği sona ermiş olan kişi, vatandaşlığını yeni kazandığı ülke hakkında haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu iddia ederse, bu yeni bir durum oluşturacak ve mültecilik durumunun belirlenmesi, vatandaşı olduğu yeni ülke uyarınca yapılacaktır³³⁵.

Mülteciliğin yeni bir vatandaşlık edinilmesi suretiyle sona erdiği hallerde, yeni edinilmiş olan bu vatandaşlık da kaybedilirse, bu kaybın koşullarına bağlı olarak, mülteci statüsünün yeniden doğması söz konusu olabilecektir³³⁶.

2.2.1.4. Zulüm Korkusu ile Terk Ettiği veya Dışında Bulunduğu Ülkeye Kendi İsteğiyle Yeniden Yerleşme:

Bu sona erme koşulu, hem bir vatandaşlığa sahip olan, hem de vatansız mültecilere uygulanabilir. Sözleşme’nin 1. maddesinin bu bendi, hem menşe ülkeye , hem de bir önceki ikamet ülkesine dönen ve ilk iki sona erme koşulu uyarınca mültecilikleri sona ermemiş; yani vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden yararlanmak veya daha önce kaybettiği vatandaşlığını yeniden kazanmamış olmak sebebiyle mültecilikleri sona ermemiş mültecileri kapsamaktadır³³⁷.

Bu koşul “*kendi isteğiyle(gönüllü) geri dönme*” haline işaret etmektedir ve vatandaşı olunan ülkeye veya bir önceki ikamet ülkesine kalıcı olarak yerleşmek maksadıyla geri dönmek olarak anlaşılacaktır. Menşe ülkeye, söz konusu ülkenin pasaportu olmadan, ikamet ülkesinin neşrettiği seyahat belgeleri ile yapılacak geçici ziyaretler yeniden yerleşme teşkil etmeyecek ve mülteci statüsünün sona ermesine

³³⁴ BMMYK, 2011, s. 26; Odman, **a.g.e.**, s. 150; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 72.

³³⁵ BMMYK, 2011, s. 26; Odman, **a.g.e.**, s. 150.

³³⁶ BMMYK, 2011, s. 26.

³³⁷ BMMYK, 2011, s. 26; Odman, **a.g.e.**, s. 151; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 73.

sebeup olmayacaktır.³³⁸ Kişinin geçici bir süreliğine menşe ülkesini ziyaret etmesi mülteci statüsünü kendiliğinden (ipso facto) sona erdirmeyecektir³³⁹.

Kişinin menşe ülkedeki salt bedensel varlığı mülteci statüsünün sona ermesi için yeterli olmasa da; tatil, iş gibi sebeplere dayanan süresi uzun ve sıklaşmış ziyaretler, dikkatle incelendiğinde, bir derecede yeniden yerleşme olarak değerlendirilebilir. Bir kaç haftalık arızî bir ziyaret, mülteci statüsünün sona ermesine sebep olmazken, bir yıl gibi bir süreliğine olan bir şekilde menşe ülkede bulunuyor olma, ilk bakışta(prima facie) himayeye muhtaç olma iddiasıyla tutarsız görünecektir. Bu gibi durumlarda başvuruda bulunan kişi, temel insan hakları himayesinden faydalanamadığını ispat etme yükümlülüğünü üstlenmiş olacaktır³⁴⁰.

Hathaway’a göre, menşe ülkeye yerleşmek, muhtemelen mültecinin kendisini risk altında görmediğinin en açık ifadesidir. Ancak Sözleşme uyarınca bu geri dönüş, mültecinin özgür iradesiyle seçilmiş olmalıdır. Sadece özgür iradesiyle menşe ülkeye yeniden yerleşmiş olan kişilerin mülteci statüleri sona erecektir³⁴¹.

Gelgelelim bu sona erme nedeninin, ülkelerine “nabız yoklamak” için dönmüş olan mültecileri cezalandırmak için kullanılmaması gerekir³⁴². Çünkü daha önce de belirtildiği üzere mültecilik, esas olduğu kabul edilen ulusal himaye tekrar tesis edilene ve geri kazanılana kadar vekalet edecek ve bunun yerini dolduracak bir koruma sağlamaktadır³⁴³. Bu ifadeden ve mülteci kavramının tanımından³⁴⁴ da anlaşılacağı üzere mülteci hukukunun amacı, mültecilerin menşe ülkelerine geri dönebilene kadar, uluslararası himayeden faydalanabilmeleridir. Zaten, kendisi lehine düzenlenmiş bu hakkın varlık sebebine yönelik hareket ederek, ülkesine

³³⁸ BMMYK, 2011, s. 26; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 73.

³³⁹ Hathaway, **a.g.e.**, s. 198.

³⁴⁰ Hathaway, **a.e.**, s. 198-199.

³⁴¹ Hathaway, **a.e.**, s. 198.

³⁴² Hathaway, **a.e.**, s. 199.

³⁴³ Hathaway, **a.e.**, s. 189.

³⁴⁴ Cenevre Sözleşmesi 1(A)(2)“...zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen; yahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen...”

dönrebilmek için bu gibi denemelerde bulunan bir kişinin cezalandırılması, mülteci hukukunun temel ilkeleriyle bağdaşmayacaktır.

2.2.2. Menşe Ülkedeki Koşulların Değişmesi:

Cenevre Sözleşmesi'nin 1 C (5) ve 1 C (6) maddesinde, menşe ülkedeki koşulların olumlu yönde düzelmesi hallerinde mülteci statüsünün sona ermesi birbirine paralel birer koşul olarak düzenlenmiştir. Sözleşme'nin 1 C (5) maddesi vatandaşlığı bulunan kişiler açısından, 1 C (6) maddesi ise vatansızlar açısından bu sona erme koşulunu aynı değer ve nitelikte düzenlemektedir³⁴⁵.

Bu maddeler ile düzenlenen sona erme koşulları, mülteci statüsünün kazanılması ile ilgili koşullardan “*haklı nedenlere dayanan zulme uğrama korkusu*”nun, bu korkunun kaynağı olan menşe ülkedeki değişiklikler neticesinde artık ortadan kalkması sonucunda, kişinin mülteci olmasına yol açan nedenlerin ortadan kalkması, menşe ülkenin himayesinin tekrar yararlanılabilir olması suretiyle artık menşe ülkenin korumasını reddetmesine imkan bulunmaması hali ve uluslararası korumaya muhtaç olmaması haline ilişkindir³⁴⁶.

Bu sona erme koşulları ile, bir ülke hükümetinin, o ülkeden istemeden ve zorunluluktan göç etmiş vatandaşlarının haklarını münasip şekilde koruyabileceğine kanaat getirildiği zaman; mülteci barındıran devlete, kendisini himaye “*yük*”ünden azletmesine müsaade etmek amaçlanmıştır. Sözleşme'nin hazırlık çalışmalarından da görülebileceği üzere bazı âkit devletler, demokratik düzenlere dönen menşe ülkeler bakımından, kendi ülkelerinin himayesinden yararlanabilecek mültecilere yardım sağlama yükümlülüğü altına girmek istemediklerini beyan etmişlerdir³⁴⁷.

Bu sona erme koşulları, mültecinin rızasını ve gönüllü eylemlerini gerektirmemektedir. Sona erme kararını, ilgili devletler ya da BMMYK bireysel ya da belirli bir gruba dair verebilmektedir. Uygulamada ise, çok sayıda mülteci, menşe ülkelerindeki koşullar düzeldiğinde kendileri ülkelerine dönüş yaptıklarından veya sığınma ülkesinde vatandaşlık veya sürekli ikamet hakkı(oturma izni) kazanmış

³⁴⁵ BMMYK, 2011, s. 27; Odman, **a.g.e.**, s. 153-154; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 73.

³⁴⁶ Odman, **a.g.e.**, s. 153; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 73.

³⁴⁷ Hathaway, **a.g.e.**, s. 200.

olduklarından, gerek bireysel gerek grup bazında sona erdirmeye işlemlerinin yapılmasına nadiren rastlanmaktadır³⁴⁸.

Maddedeki “koşullar” ifadesiyle, menşe ülkedeki zulüm korkusunun temellerinde temel ve esaslı değişikliklere işaret etmektedir. Büyük olasılıkla geçici nitelikteki ve mültecinin zulüm korkusuna neden olan olguları ortadan kaldırmayan ve koşullarda bu derecede büyük değişikliklerle sonuçlanmayan değişimler, bu sona erme koşullarının uygulanabilir olması için yeterli olmayacaktır³⁴⁹.

Bu sona erme koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği incelenirken ise, bu değişikliklerin, *esaslı*, *istikrarlı* ve *kalıcı* nitelikte olup olmadığı bu incelemenin en esaslı unsurudur³⁵⁰.

Öncelikle değişiklikler, zulüm korkusunu ortadan kaldıracak kadar *esaslı* siyasî önemde olmalıdır. Daha önce zulüm teşkil eden rejimin çökmüş olmasının yanı sıra, gerçekten özgür ve demokratik seçimlerin de gerçekleşmesi de gerekir. İnsan haklarına bağlı ve bir önceki rejimin düşman ve muhaliflerine adil bir muameleyi garanti edecek bir iktidarın gelmiş olması gerekir. Af ve benzeri girişimler özlü bir değişikliğin alameti olarak addedilebilir. Hala baskıcı rejimle yönetilen ülkedeki görece sakinleşme veya ülkenin sadece belirli bir bölgesinde demokratik ve güvenli bir yönetim kurulmuş olması bu sona erme koşulunun uygulanabilmesi için yeterli değildir³⁵¹.

Bunun yanı sıra olarak koşullardaki değişiklik *kalıcı* ve *istikrarlı* olmalıdır. Geçici değişimler ve sapmalar bu sona erme koşulunun uygulanabilmesi için yeterli değildir. İktidar yapısındaki olumlu değişikliklerin kalıcı olduğuna inanmak için makul nedenler bulunmalıdır³⁵².

³⁴⁸ Çiçekli, *a.g.e.*, s. 73-74.

³⁴⁹ BMMYK, 2011, s. 27; Odman, *a.g.e.*, s. 153; Çiçekli, *a.g.e.*, s. 73.

³⁵⁰ BMMYK Yürütme Komitesi 69 Sayılı Tavsiye Kararı (XLIII, 1992) paragraf (b), (çevrimiçi) <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4b28bf1f2.pdf>, 20 Ekim 2013; Hathaway, *a.g.e.*, s. 200-205; Çiçekli, *a.g.e.*, s. 74.

³⁵¹ Hathaway, *a.g.e.*, s. 200-201; UNCHR; Guidelines On International Protection: Cessation of Refugee Status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees (the “Ceased Circumstances” Clauses), 2003, s. 5.

³⁵² Hathaway, *a.g.e.*, s. 204.

Ayrıca, bu değişikliklerin gerçekten etkili olması aranır. Demokrasinin gerçekten tamamiyle tesis olmuş olması, yeni iktidarın gerçekten mülteciyi himaye edebiliyor ve buna niyetli olması gerekmektedir. *De facto* yürütme mercilerinin eski baskı öznelerinin elinde olduğu durumlarda mülteci statüsünün sona ermesi söz konusu olmayacaktır. Kolluk kuvvetlerinin, polis ve askeriyenin demokrasi ve insan haklarına bütünüyle riayet etmediği hallerde de esaslı bir değişikliğin gerçekleştiği söylenemeyecektir³⁵³.

Bu sona erme koşulunun ikinci paragrafı, ilk paragraftaki sona erme koşuluna bir istisna içermektedir. Buna göre, geçmişte çok vahim zulüme maruz kalmış kişinin, menşe ülkesinde temel ve esaslı değişiklikle gerçekleşmiş olsa da mülteci statüsü sona ermeyecektir. Sözleşme'nin 1 A (1) maddesinde söz edilen sözleşme öncesi mülteciler açısından bu sona erme koşulu uygulanabilir değildir. Yine de bu istisna daha genel insancıl bir ilkeyi yansıttığı için sözleşme sonrası mültecilere de uygulanacak şekilde yorumlanmalıdır. Kendisi veya ailesi acımasızca ve gaddarca zulümden mağdur olmuş kişilerin menşe ülkelerine geri dönmelerinin beklenmeyecektir. Bu durumdaki kişilerin menşe ülkelerinde bir rejim değişikliği gerçekleşmiş olsa dahi, bu durum ne halkın tutum ve davranışlarını, ne de mültecinin deneyim ve hatıralarında veya ruhsal durumunda bir değişiklik yaratmayabilecektir³⁵⁴.

Ülkesindeki koşulların değiştiği inancıyla ülkesine dönen, ancak zulüm riski hala devam ettiği için beklediklerini bulamayan bir mülteci ise, tekrar ülkesini terkedebilir ve mülteci statüsünü yeniden kazanabilir³⁵⁵.

2.3. Mülteci Statüsü Dışında Bırakılma:

Cenevre Sözleşmesi, gerçekten muhtaç olan kişilere himaye sağlamak üzere tasarlanmıştır³⁵⁶. Sözleşme'nin 1. maddesinin (D), (E) ve (F) fıkralarında da mülteci tanımındaki olumlu koşullara sahip olup da, mülteci statüsü dışında tutulacak üç kişi

³⁵³ Hathaway, **a.e.**, s. 202.

³⁵⁴ BMMYK, 2011, s. 27; Odman, **a.g.e.**, s. 153; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 74.

³⁵⁵ Odman, **a.g.e.**, s. 154.

³⁵⁶ Hathaway, **a.g.e.**, s. 205.

grubuna ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Madde 1 (D)'de Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği dışında bir Birleşmiş Milletler organı veya kuruluşundan himaye veya yardım edinmiş olma; (E) fıkrası, uluslararası korumaya ihtiyacı olmama; (F) fıkrası se barışa karşı suç, savaş suçu veya insanlığa karşı bir suç işlemiş olma, ilticadan önce sığınma ülkesi dışında ağır bir genel suç işlemiş olma veya Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkelerine aykırı eylemlerden suçlu olma konularında ciddi bir kanaatin varlığı dolayısıyla uluslararası himayeye layık görülmemesi durumunu düzenlemiştir³⁵⁷.

Görüldüğü üzere bu mülteci statüsü dışında tutulma nedenlerinden ilk ikisi, uluslararası himayeye ihtiyaç duymama, sonuncusu ise layık görülmemekten kaynaklanmaktadır³⁵⁸.

Bu koşullar genellikle kişinin mülteci statüsünün belirlenmesi usulü sürerken gerçekleşirler. Mülteci statüsü dışında tutulma sebeplerinin, kişi hakkında mülteci statüsü tanındıktan sonra öğrenilmiş olması da mümkündür ve bu gibi hallerde daha önce verilmiş mülteci statüsü tanıyan kararın iptali gerekecektir³⁵⁹.

2.3.1. Birleşmiş Milletler Korumasından Yararlanma:

Cenevre Sözleşmesi'nin 1 (D) maddesi uyarınca, hâlihazırda BMMYK dışındaki bir Birleşmiş Milletler organ veya kuruluşlarından koruma veya yardım görmekte olan kişilere karşı sözleşme uygulanmayacaktır. Nitelendirme Yönergesi'nin Mülteci Statüsü Dışında Bırakma başlıklı 12(1)(a) maddesinde, ilgili kişinin “*Cenevre Sözleşmesi'nin, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin dışındaki Birleşmiş Milletler organ veya kurumlarının koruma ve yardımına ilişkin 1(D) maddesi kapsamına giriyorsa*” mülteci statüsü dışında tutulacağı öngörülmüştür.

Cenevre Sözleşmesi'nin görüşme aşamasında, mevcut bulunmakta olan iki özel mülteci yardımcı kuruluşu, eski Birleşmiş Milletler Kore Kalkınma Ajansı (United Nations Korean Reconstruction Agency – UNKRA) ve Birleşmiş Milletler

³⁵⁷ BMMYK, 2011, s. 28; Odman, **a.g.e.**, s. 124; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 63.

³⁵⁸ Hathaway, **a.g.e.**, s. 205; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 63.

³⁵⁹ BMMYK, 2011, s. 28.

Filistinli Mülteciler için Yardım ve İmar Ajansıdır (BMYİA) (United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East – UNRWA)³⁶⁰.

Bu hükümle, aynı anda iki farklı Birleşmiş Milletler himayesinin örtüşmesinin önüne geçilmeye çalışılmıştır³⁶¹. Filistinli mülteciler ise diğer mültecilerden farklı durumdadırlar. Olağan bir mülteci, kendisine karşı Birleşmiş Milletler ilkelerine aykırı bir fiilin gerçekleşmesinden dolayı mülteci olmuştur. Filistinli mültecilerin varlığına ise, doğrudan ve bizzat Birleşmiş Milletler’in sonuçlarını da tamamen bilerek aldığı bir karar sebep olmuştur. Bu sebeple Filistinlilerin mülteci olmasından doğrudan Birleşmiş Milletler sorumludur ve Filistinli mültecilerin genel mülteci kategorisine yerleştirilmesi bu sorumluluğa aykırı düşecektir³⁶².

Bu mülteci statüsü dışında tutulma koşulu, Birleşmiş Milletler Filistinli Mülteciler için Yardım ve İmar Ajansı’nın sağladığı himayeyi anavatanlarında almaya uygun(elverişli, müstahak) tüm Filistinlilere uygulanacaktır. Filistin’de kalıp da, başka ülkelerde sığınma arayanları mülteci statüsü dışında tutmayacaktır.³⁶³ BMYİA, Orta Doğu’nun sadece belirli bölgelerinde faaliyet yürütmektedir ve sadece buralarda yardım ve himaye sağlamaktadır. Dolayısıyla bu bölgelerin dışında kalmış olan bir Filistinli mülteci ise bu himaye ve yardımdan yararlanamayacaktır ve mülteciliği Cenevre Sözleşmesi kriterleri altında tespit edilebilecektir³⁶⁴.

Cenevre Sözleşmesi’nin 1 (D) maddesi kapsamına iki grup Filistinli mülteci girmektedir. Birinci grup, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 11 Aralık 1948 Tarihli 194 (III) Sayılı Kararı ve diğer kararları neticesinde, Filistin’in yeni kurulan İsrail’e verilecek olan topraklarında bulunup da yerinden edilmiş ve buraya geri dönememiş kişilerdir. İkinci grup ise, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu 2252 (ES-V) sayılı Haziran 1967 Tarihli Kararı ve takip eden kararları neticesinde “yerinden edilmiş” kişilerden ve bundan önce İsrail tarafından 1967’de işgal edilmiş Filistin

³⁶⁰ BMMYK, 2011, s. 28; Hathaway, **a.g.e.**, s. 205-206; Odman, **a.g.e.**, s. 125; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 64.

³⁶¹ Hathaway, **a.g.e.**, s. 206.

³⁶² Lübnanlı Mr. Azkoul’un Beyanı **Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Resmi Kayıtları** (United Nations General Assembly Official Records - UNGAOR) 5/389, atıfla, Hathaway, **a.g.e.**, s. 206.

³⁶³ Hathaway, **a.g.e.**, s. 208.

³⁶⁴ BMMYK, 2011, s. 28.

topraklarında bulunan kişilerden oluşmaktadır. Bu iki grup Cenevre Sözleşmesi'nin 1 (D) maddesi gereğince, halihazırda BMMYK dışındaki bir Birleşmiş Milletler organ veya kuruluşlarının koruma veya yardım görmekte oldukları için mülteci statüsü dışında kalacaklardır³⁶⁵.

Bir üçüncü grup Filistinli mülteci kategorisi ise, ne “Filistinli mülteci” ne de “yerinden edilmiş” olan, fakat ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için 1967’den beri İsrail işgali altında bulunan Filistin topraklarının dışında bulunan, buraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen bireylerden oluşmaktadır. Bu Filistinliler, Sözleşme’nin 1(C) maddesi uyarınca mültecilikleri sona ermemiş olmak ve 1 (E) ve (F) maddeleri uyarınca mültecilik statüsü dışında bırakılmamış olmak koşuluyla, Cenevre Sözleşmesi’nin 1(D) maddesi kapsamına girmezler ve Sözleşme’nin 1A(2) maddesi uyarınca mülteci olacaklardır³⁶⁶.

Ayrıca, Nitelendirme Yönergesi’ni 12(1)(a) maddesinin ikinci cümlesi “... böylesi bir koruma veya yardım herhangi bir nedenden ötürü kesildiğinde, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından alınmış ilgili kararlar uyarınca bu kişilerin durumu açıkça düzenlenmeden, bu şahıslar kendiliğinden bu Yönerge’nin sağladığı menfaatlere” hak kazanacağı ön görülmüştür.

Çalışmanın daha önceki bölümlerinde zikredilmiş olan ulusal himayenin, uluslararası himayeden önce gelmesi³⁶⁷ mefhumunun yanısıra; uluslararası himaye muhtaç olan kişi üzerindeki BMMYK dışındaki bir Birleşmiş Milletler organ veya kuruluşunun himayesinden faydalanan kişinin, mülteci statüsü dışında bırakılmasını düzenleyen bu mülteci statüsü dışında bırakılma koşulunda da görülebileceği üzere bir kişi nezdinde aynı zamanda ancak bir himaye mekanizması işliyor olabilecektir. Bu bilgiye ilave olarak yine daha önce incelediğimiz üzere bir kişi henüz mülteci statüsü kendisine resmî olarak tanınmadan önce de mülteci tanımında belirtilen

³⁶⁵ UNCHR, Note on the Applicability of Article 1D of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees to Palestinian Refugees, 2 Ekim 2002, para. 3.

³⁶⁶ BMMYK, 2002, para. 4.

³⁶⁷ BMMYK, 2011, s. 19; Odman, *a.g.e.*, s. 87.

ölçütlerin kendisinin nezdinde gerçekleşmesi anında mülteci statüsünü fiilen elde etmiş olacaktır, dolayısıyla, bir iltica talebi karşısında yapılan inceleme sonucu bir kişiye mülteci statüsünün verilmesi, ilgili kişiye mültecilik sıfatını kazandıran ‘kurucu’ nitelikte bir işlem değil, bu statünün bu kişi nezdinde var olduğunu, meydana geldiğini açıklayan ‘bildirici’ bir işlemdir³⁶⁸.

Bu hükümleri mültecilik statüsü dışında bırakılma hükümleri bağlamında incelediğimizde ise, kişiliği nezdinde mültecilik koşulları oluşmuş olması suretiyle esasında mülteci olarak değerlendirilebilecek bir kişinin, aynı zamanda kendisi nezdinde mültecilik statüsü dışında bırakılma koşullarının da gerçekleşmesi halinde, artık mülteci olmayacağı görülecektir. Yani kişiliği nezdinde mültecilik koşulları oluşmuş kişinin statüsü için kural mültecilik, istisna ise mültecilik statüsü dışında bırakılmaktır. Yukarıdaki paragrafta Nitelendirme Yönergesi’ni 12(1)(a) maddesi’nde belirtildiği üzere, yani uluslararası himaye muhtaç olan kişi üzerindeki BMMYK dışındaki bir Birleşmiş Milletler organ veya kuruluşunun korumasının kalkması ve bu konuda yeni bir düzenleme yapılmadıkça, yani kural olan mültecilik halleri hakkında yeni bir istisna ihdas edilmemiş olması halinde, bu kişiler kendiliğinden tekrar mülteci olacaklardır.

2.3.2 Uluslararası Korumaya Muhtaç Olma:

Cenevre Sözleşmesi’nin 1(E) maddesi, mülteci statüsü kazanabilecek olup da resmî olarak vatandaşlıklarını kazanmadıkları bir ülkede yerleşmiş ve kendilerine bu ülkenin vatandaşlarına tanınmış hakların çoğunun bahsedildiği kişilerle ilgilidir³⁶⁹. Bu düzenleme gereğince bu kişiler mülteci statüsü dışında tutulmuştur.

Nitelendirme Yönergesi’nin 12(1)(b) maddesinde de, paralel bir düzenleme ile kişinin “oturma izni aldığı ülkenin yetkili makamlarınca, bu ülkenin vatandaşı olmaya bağlanmış olan haklar ve yükümlülükler veya bunlara eşdeğer haklar ve yükümlülükler kendisine tanınmışsa” mülteci statüsü dışında bırakılacağı düzenlenmiştir.

³⁶⁸ BMMYK, 2011, s. 9; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 51.

³⁶⁹ BMMYK, 2011, s. 29; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 64.

Mültecilik, vatandaşlık ile kıyaslandığında daha sınırlı haklar içermektedir ve şayet bir kişiye bir vatandaşa tanınan haklar tanınıyor ve böyle muamele ediliyor ise, bu kişinin uluslararası himayeye muhtaç olmadığı öngörülmüştür. Ancak 1(E) maddesinde sözü geçen bu hakların ve yükümlülüklerin ne olduğuna dair açık bir tanım bulunmamaktadır³⁷⁰. Bu hakların kişinin madde 1(E) kapsamında mültecilik dışında tutulacak raddede tanınmış olup olmadığı çok dikkatli sınanmalıdır³⁷¹.

Sözleşme görüşmelerinde Orta ve Doğu Avrupa'dan, Almanya'ya gelip ikamet etmeye başlayan ve Alman Anayasası'nda Alman vatandaşı kişilerle aynı hak ve yükümlülere sahip olarak tanınmış Alman kökenli şahısların mülteci statüsü dışında tutulması amaçlanmıştır. Ancak özel olarak Almanya'nın isminin Sözleşme'de zikredilmemesine ilişkin diplomatik endişeler, daha genel bir ifade kullanmaya itmiş ve “...ikamet ettiği ülkenin yetkili makamlarınca, o ülke vatandaşlığına sahip olanların sahip bulundukları hak ve yükümlülüklerle sahip sayılan bir kişi...” ifadesi kullanılmıştır³⁷². Bu hüküm benzer şekilde Bulgaristan'dan Türkiye'ye göçen ve yurttaşlığa kabulleri bir yıl sürecek olan, bu süre dolana kadar Türk vatandaşlarına çok benzer bir statüye tâbi tutulmuş Türk kökenli kişiler için de uygulanmıştır. Bu şahıslara seçme ve seçilme hakkı verilmemiş olup, askerlikten muaf tutulmuşlardır³⁷³.

Bu hüküm, ilgili ülkede “ikamet etme” şartı aramaktadır. Bu ikamet kısa ziyaretleri kapsamamakta, sürekli ikamet anlamına gelmektedir. İlgili ülke dışında ikamet edip, diplomatik korumasından yararlanmayan kişi, bu mültecilik statüsü dışında tutma koşulu kapsamına girmeyecektir³⁷⁴. Ayrıca bu hüküm, bu ülkeye ikamet edebilecek olup da, bunu tercih etmemiş kişilere de uygulanmayacaktır³⁷⁵.

³⁷⁰ BMMYK, 2011, s. 29; Odman, **a.g.e.**, s. 127.

³⁷¹ UNHCR, **Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees**, Mart 2009, para. 2.

³⁷² Hathaway, **a.g.e.**, s. 211-212; Odman, **a.g.e.**, s. 128.

³⁷³ BMMYK, 2009, para. 3; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 65(d.n. 88).

³⁷⁴ BMMYK, 2011, s. 29; BMMYK, 2009, para. 10.

³⁷⁵ BMMYK, 2009, para. 9.

İkamet, ilgili ülkenin vatandaşlarına tanınan hakları da korumalı, yani ülkeye yeniden girebilmek ve ülkede kalabilmek haklarını da içermelidir³⁷⁶.

İlgili kişinin “ülkenin yetkili makamlarınca, o ülke vatandaşlığına sahip olanların sahip bulundukları hak ve yükümlülüklerle sahip sayılması” da bir diğer şarttır³⁷⁷. Kişi, sınır dışı edilmeye karşı vatandaşlar kadar korunuyor olmalıdır. Bu mülteci statüsü dışında tutulma koşulunun gerçekleşmesi, vatandaşlar gibi, seyahat özgürlüğüne ve ülkeden çıkıp geri dönmelerine imkân veren bir belge edinmelerini de gerektirmektedir³⁷⁸.

2.3.3. Uluslararası Himayeye Layık Görülmeme:

Bu mülteci statüsü dışında bırakılma koşullarının varlık sebebi, bazı çok vahim eylemlerin faillerinin, mülteci olarak uluslararası himayeden faydalanmaya layık görülmemeleridir. Bu düzenlemelerin başlıca amacı, bu vahim eylemlerin faillerinin uluslararası mülteci himayesinden yararlanmasına mani olmak ve bu kişilerin iltica kurumunu istismar ederek, bu eylemlerinin sorumluluğundan kurtulmalarını engellemektir³⁷⁹.

Savaş öncesinde mülteci tanımı yapmış olan uluslararası belgelerde, suçluların mülteci statüsü dışında bırakılması hakkında bir düzenleme yapılmamış olup, İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra Cenevre Sözleşmesi’nin hazırlık çalışmalarında, sığındıkları ülkenin iç güvenliğini tehlikeye atabilecek kişilere ve savaş suçlularına³⁸⁰ mülteci statüsünün tanınmasının önlenmesine çalışıldığı görülmekte ve bu mültecilerin uluslararası himayeye layık görülmeyle mülteci statüsü dışında tutulduğu görülmektedir³⁸¹.

³⁷⁶ BMMYK, 2009, para. 10.

³⁷⁷ BMMYK, 2009, para. 6.

³⁷⁸ BMMYK, 2009, para. 14; Odman, a.g.e., s. 127.

³⁷⁹ UNHCR, **Guidelines On International Protection: Application of the Exclusion Clause: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees**, 2003, para. 2; Çiçekli, a.g.e., s. 65-66.

³⁸⁰ Hathaway, a.g.e., s. 214.

³⁸¹ BMMYK, 2011, s. 29; Çiçekli, a.g.e., s. 65.

Âkit devletler, savaş suçlarının korunmaması gerektiğine karar vermişlerdir; bunun yanı sıra devletler, güvenliklerini ve kamu düzenlerini tehlike oluşturabilecek suçluları ülkelerine kabul etmek istememişlerdir³⁸².

Bu sebeple Cenevre Sözleşmesi'nin 1(F) maddesi uyarınca "...sözleşme hükümleri; a) barışa karşı suç, savaş suçu veya insanlığa karşı suç gibi suçlar için hükümler koyan uluslararası belgelerde tanımlanan bir suç işlediğine; b) mülteci sıfatıyla kabul edildiği ülkeye sığınmadan önce, sığındığı ülkenin dışında ağır bir siyasi olmayan suç işlediğine; c) Birleşmiş Milletler'in amaç ve ilkelerine aykırı fiillerden suçlu olduğuna; dair hakkında ciddi kanaat mevcut olan bir kişi" hakkında uygulanmayacaktır.

Nitelendirme Yönergesi'nin 12/2 maddesi de paralel bir düzenleme içermektedir: *"2. Bir üçüncü ülke vatandaşı veya vatansız bir kişi aşağıdakilerden endişe duymaya neden olacak ciddi sebeplerin varlığı halinde mülteci olmaktan hariç tutulacaktır: (a) bu suçlara dair hükümler getirmek üzere akdedilmiş uluslararası belgelerde tanımlanmış barışa karşı bir suç, savaş suçu veya insanlığa karşı suç işlemiş olması; (b) mülteci olarak kabulünden önce, yani mülteci statüsünün kendise tanınmasına (grant) binaen oturma izni almasından önce sığınma ülkesi dışında siyasi olmayan ağır bir suç işlemiş, özellikle siyasi amaçlarla olduğu iddia edilse de siyasi olmayan (adi) suç sayılabilecek zalimane eylemlerde bulunmuş olması; (c) Birleşmiş Milletler Şartı Giriş Notu ve 1. ve 2. Maddelerinde düzenlenmiş Birleşmiş Milletler ilkeleri ve amaçlarına aykırı fiillerden suçlu bulunmuş olması."*

Bu mülteci statüsü dışında bırakılma koşullarının uygulanabilir olup olmadığına karar vermek görevi, başvuruda bulunanın ülkesinde iltica talebinde bulunduğu âkit devlete yüklenmiştir³⁸³. Cenevre Sözleşmesi, 1967 Protokolü ile Afrika Birliği Örgütü'ne taraf olan devletler ve BMMYK'nın, mülteci statüsü dışında bırakma koşullarının, mülteci statüsünün belirlenmesi bağlamında uygulanıp uygulanmadığını göz önünde bulundurmalıdır³⁸⁴.

³⁸² BMMYK, 2011, s. 29.

³⁸³ Hathaway, **a.g.e.**, s. 215.

³⁸⁴ BMMYK, 2003, para. 2.

Mülteci statüsü dışında bırakılma için daha önce gerçekleşmiş ceza kovuşturmasının kesin olarak kanıtlanması gerekli değildir. Ancak devletin bu şartları uygulanabilmesi için, makul şüphe yeterli olmayacaktır³⁸⁵, maddede anılan eylemlerden birinin gerçekleştirildiğinden şüphelenmek için ciddi kanaatin varlığı gerekir. Mülteci statüsü dışında bırakılmanın, ilgili kişi açısından ağır sonuçları düşünüldüğünde, bu şartların dar yorumlanması gerekmektedir. Bu koşullar titizlikle incelenmelidir ve her vakâ için kişisel durumlar teker teker ve tamamen incelenmeli ve büyük dikkatle uygulanmalıdır³⁸⁶.

Mülteci statüsü dışında bırakılmak için madde 1F(a) ve 1F(c)'de anılan suçların nerede ve ne zaman işlendiğinin önemi yoktur; bunun aksine, madde 1F(b)'de anılan ağır ve siyasi olmayan suçların, “*mülteci sıfatıyla kabul edildiği ülkeye sığınmadan önce, sığındığı ülkenin dışında*” işlemiş olması gereklidir³⁸⁷.

Bir mülteci hakkındaki mülteci statüsü dışında bırakılma sebeplerinin, kendisine mülteci statüsü tanındıktan sonra farkedilmesi halinde ise mülteci statüsünün iptali gerekecektir³⁸⁸.

Bir devletin, statü dışında bıraktığı kişiye, daha sonra mülteci statüsü tanınması da engellenmiştir, ancak bu durumda izleyeceği yol hakkında bir zorunluluk bulunmamaktadır. İlgili devlet, mülteci statüsü dışında bırakılan kişiye başka sebeplerle ülkesinde kalma izni verebilir, fakat uluslararası hukuktan kaynaklanan zorunluluklar, bu kişi hakkında kovuşturma yapılmasını veya suçlunun iade edilmesini gerektiriyor olabilir. BMMYK tarafından bir kişinin mülteci statüsü dışında bırakılmasına karar verilmesi de, bu kişinin artık BMMYK yardım veya himayesinden faydalanamayacağı anlamına gelir³⁸⁹.

Kişi, mülteci statüsü dışında bırakılmış olsa da, başka uluslararası belgeler gereğince, kötü muameleye maruz kalma tehlikesinin olduğu ülkeye geri gönderilmeye karşı korunabilir. Örneğin, 1984 tarihli İşkenceye ve Diğer Zalimane,

³⁸⁵ Hathaway, **a.g.e.**, s. 215.

³⁸⁶ BMMYK, 2011, s. 29; BMMYK, 2003, para. 2; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 66.

³⁸⁷ BMMYK, 2003, para. 5.

³⁸⁸ BMMYK, 2003, para. 6.

³⁸⁹ BMMYK, 2003, para. 8.

İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme³⁹⁰, bir kişinin, işkenceye uğrama tehlikesi olduğu ülkeye iade edilmesini mutlak bir şekilde yasaklamaktadır. Başka evrensel veya bölgesel insan hakları belgeleri de benzer hükümler içermektedir³⁹¹.

2.3.3.1. Barışa Karşı Suç, Savaş Suçu, İnsanlığa Karşı Suç:

Sözleşme görüşmelerinde, tüm devletlerin savaş suçlarının mülteci statüsü için başvurmayla haklarının olmaması konusunda hemfikir oldukları görülmüştür³⁹². Nitelendirme Yönergesi'nin 12/2 (a) maddesinde de *“bu gibi suçları düzenlemek üzere akdedilmiş uluslararası belgelerde tanımlandığı haliyle bir savaş suçu, barışa karşı suç veya insanlığa karşı suç işlemiş bir üçüncü ülke vatandaşı veya vatansız kişinin”* mülteci statüsü dışında tutulacağı belirtilmiştir.

Cenevre Sözleşmesi'nin 1F(a) maddesi uyarınca, mülteci statüsüne layık görülmemek ile sonuçlanan üç grup eylemden ilki, barışa karşı suç, savaş suçu veya insanlığa karşı suç gibi suçları için hükümler koyan uluslararası belgelerde tanımlanan bir suç işlenmesi durumudur³⁹³.

Cenevre Sözleşmesi, barışa karşı suçları, savaş suçlarını veya insanlığa karşı suçları zikrederken, genel olarak bu gibi suçlar tanımlayan ve hükümler koyan uluslararası belgelere atıf yapmıştır. Bu konularda İkinci Dünya Savaşı'ndan günümüze kadar, hatırı sayılır sayıda belge hasıl olmuştur. Bunların hepsi, “barışa karşı suç, savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar”ın nelerden ibaret olduğu hakkında tanımlar yapmışlardır. Bu konudaki en kapsamlı tanıma, 1945 Tarihli Londra

³⁹⁰ (çevrimiçi) http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafilisoz/bm/bm_10.pdf , 20 Ekim 2013.

İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme Madde 3: “Hiç bir Taraf Devlet, bir kimsenin diğer bir Devlette işkence tehlikesine maruz kalacağına inanmak için esaslı sebeplerin bulunması halinde, bu kimseyi sınır dışı edemez, geri gönderemez veya iade edemez...”

³⁹¹ BMMYK, 2003, para. 8.

³⁹² Hathaway, **a.g.e.**, s. 215.

³⁹³ BMMYK, 2011, s. 30.

Anlaşması ve Nuremberg Uluslararası Askeri Mahkemesi Şartı'nda³⁹⁴ rastlanabilir³⁹⁵.

Londra Şartı'nda; barışa karşı suçlar, “bir saldırı savaşını veya uluslararası anlaşmaları, sözleşmeleri ve güvenceleri ihlal eden bir savaş planlamak, hazırlamak, başlatmak veya sürdürmek; veya bunların muvaffak olması için ortaklaşa bir plana ya da komploya(fesat düzenlenmesine) katılmak”³⁹⁶ olarak tanımlanmıştır. Bu suç, mahiyeti gereği, sadece bir devleti ya da devlet benzeri bir yapıyı temsil eden yüksek mevkili kişiler tarafından işlenebilir. Bu sebeple, uygulamada bu hükme nadiren başvurulabilmektedir³⁹⁷.

*Savaş suçları*³⁹⁸, hem uluslararası, hem de uluslararası olmayan silahlı çatışmalarda işlenebilirler ve suçların içeriği çatışmanın mahiyetine göre değişiklik

³⁹⁴ Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis, and Charter of the International Military Tribunal. London, 8 August 1945. (çevrimiçi) <http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/350> , 20 Ekim 2013 Şartın, ilgili suçları düzenleyen 6. maddesinin tarafımızca yapılmış tercümesi aşağıdaki gibidir:

Maddre 6 (a) Barışa Karşı Suçlar: Bir saldırı savaşını veya uluslararası anlaşmaları, sözleşmeleri ve teminatları(assurance) ihlal eden bir savaş planlamak, hazırlamak, başlatmak veya sürdürmek; veya bunların muvaffak olması için ortaklaşa bir plana ya da gizli tertipe (conspiracy) katılmak;

(b) Savaş Suçları: Savaşı hukuku kurallarının ve örf adet hukukundan kaynaklanan savaş hukuku kurallarının ihlali. Bu ihlaller, işgal edilen bölgelerdeki sivil halkın öldürülmesini, kötü muameleye tabi tutulmasını; veya esir olarak çalıştırmak için veya herhangi bir başka sebeple sürgün edilmesini; savaş esirlerinin veya denizdeki insanların öldürülmesini veya kötü muameleye tabi tutulmasını; rehinelere öldürülmesini; kamu mallarının veya özel mülkün yağmalanmasını; şehir, köy veya kasabaların nedensiz ve acımaksızın yıkımını veya askerî zorunluluk olmaksızın tahrip edilmesini içerir, ancak bunlarla sınırlı değildir.

(c) İnsanlığa Karşı Suçlar: İşlendiği ülkenin ulusal hukukunu ihlal edip etmediğine bakılmaksızın, Mahkeme'nin yargılama yetkisine giren herhangi bir suçun işlenmesi veya bu suçla ilgili olarak, savaştan önce veya savaş sürerken; sivil halka karşı işlenmiş olan cinayet, katliam, köleleştirme, sürgün ve diğer insanlık dışı eylemler; veya siyasi, ırksal veya dinî nedenlere dayanan zulüm.

Yukarıdaki suçların işlenmesine yönelik ortak bir planın veya gizli bir tertipin oluşturulması ve icrasına iştirak eden liderler, örgütleyiciler, teşvik ve tahrik edenler ve suç ortakları; bu plan icra edilirken herhangi bir kişi tarafından işlenen bütün eylemlerden sorumludurlar.

Ayrıca bkz. United Nations International Law Commission, **Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal**, 1950, (çevrimiçi) http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7_1_1950.pdf ; , 20 Ekim 2013; Ayrıca, ayrıntılı bilgi için bkz., Pazarcı, **a.g.e.**, s. 654-662; Uluslararası Ceza Mahkemesi, Roma Statüsü'nün Türkçe metni için bkz. Ersan Şen, **Uluslararası Ceza Mahkemesi**, Ankara, Seçkin, 2009, s. 137-142.

³⁹⁵ BMMYK, 2011, s. 30.

³⁹⁶ Yusuf Aksar, **Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk -II-**, 1. bs., İstanbul, Seçkin, 2013, s. 148.

³⁹⁷ BMMYK, 2003, para. 11; Odman, **a.g.e.**, s. 131; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 67.

³⁹⁸ Odman, **a.g.e.**, s. 131; Şen, **a.g.e.**, s. 139-142; Pazarcı, **a.g.e.**, s. 657-662; Aksar, 2013, s. 154-155.

gösterebilir. Savaş suçları; kasten öldürme, sivillere karşı işkence, hedef ayırt etmeksizin sivillere saldırı ve sivil ya da savaş esirini kasten adil yargılanma hakkından mahrum bırakmak gibi fiilleri içerir³⁹⁹.

Soykırım, insan öldürme, cinsel saldırı ve işkence gibi suçları kapsayan *insanlığa karşı suçların* ayırt edici özelliği, sivil halka karşı geniş ve sistematik bir saldırının parçası olarak icra edilmeleridir. Tekrarlanan ve sistematik eylemler dizisi veya tutarlı bir sistemin parçası ise, münferit bir eylem de insanlığa karşı suç teşkil edecektir. Bu suçlar, savaş zamanında olduğu kadar barış zamanında da işlenebilmesi suretiyle madde 1F(a)'da düzenlenmiş suçlar arasında en geniş kategoriyi oluşturmaktadırlar⁴⁰⁰. İnsanlığa karşı suçlar, Eski Yugoslavya ve Ruanda Savaş Suçları Mahkemeleri Statüleri'nde de tanımlanmıştır. Bu mahkemelerin statülerindeki tanımdan etkilendiği açık olan ancak daha geniş kapsamlı olan Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 7. maddesinin tanımı ise şöyledir: "... *insanlığa karşı suçlar, herhangi bir sivil nüfusa karşı yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenen aşağıdaki fiilleri kapsamaktadır; a) kasten insan öldürme, b) toplu yok etme, c) köleleştirme, d) nüfusun sürgün edilmesi veya zorla nakli, e) uluslararası hukukun temel kurallarını ihlal ederek hapsetme veya fiziksel özgürlükten başka biçimlerden mahrum etme, f) işkence, g) ırza tecavüz, cinsel kölelik, fuhuşa zorlama, gebeliğe zorlama, zorla kısırlaştırma veya benzer diğer cinsel şiddet şekilleri, h) siyasi, ırksal, ulusal, etnik, kültürel, dinsel ya da cinsiyete dayanan nedenlerle ya da uluslararası hukukta kabul edilemez diğer nedenlere dayanan zulüm i) kişilerin zorla kaybedilmesi, j) apartheid(ırk ayrımcılığı), k) kasıtlı olarak ciddi ıstıraplara ya da bedensel veya zihinsel veya fiziksel sağlığı ciddi hasara neden olan benzer nitelikteki diğer insanlık dışı eylemler*"⁴⁰¹.

2.3.3.2. Siyasi Olmayan Ağır Suçlar:

Cenevre Sözleşmesi'nin 1F(b) maddesi uyarınca "mülteci sıfatıyla kabul edildiği ülkeye sığınmadan önce, sığındığı ülkenin dışında ağır bir siyasi olmayan

³⁹⁹ BMMYK, 2003, para. 12; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 67.

⁴⁰⁰ BMMYK, 2003, para. 13; Odman, **a.g.e.**, s. 132; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 68.

⁴⁰¹ (çevrimiçi) <http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/romefra.htm> , 20 Ekim 2013. Çeviri için bkz. Şen, **a.g.e.**, s. 137-138; Pazarcı, **a.g.e.**, s. 656-657; Aksar, 2013, s. 152-153.

suç işlediğine... dair hakkında ciddi kanaat mevcut olan bir kişi hakkında” sözleşme hükümleri uygulanmayacaktır.

Nitelendirme Yönergesi’nin 12(2)(b) maddesi, kişinin“mülteci olarak kabulünden önce, yani mülteci statüsünün kendisine tanınmasına binaen oturma izni almasından önce sığınma ülkesi dışında siyasi olmayan ağır bir suç işlemiş, özellikle siyasi amaçlarla olduğu iddia edilse de siyasi olmayan (adi) suç sayılabilecek zalimane eylemlerde bulunmuş olması” mülteci statüsü dışında bırakılacağını öngörmüştür.

Bu mültecilik statüsü dışında bırakılma koşulunun amacı, Hathaway’ın belirttiğine göre, mülteci hukukunu, suçluların iadesinin temel ilkeleriyle uyulamaktır⁴⁰². BMMYK Elkitabı’nda ise koşulun ihdasında güdülen amacın, iltica ülkesinin halkını, siyasi olmayan bir suç işlemiş bir mültecinin kabul edilmesine karşı korumaktır. Bir diğer amacı da daha hafif suç işlemiş veya siyasi suç işlemiş mültecilere hak ettikleri adaleti teslim etmek olduğu belirtilmiştir⁴⁰³.

Siyasi olmayan “ağır” bir suçun, bu mülteci statüsü dışında bırakılma koşulu açısından tanımlanması güçtür, çünkü “suç” teriminin farklı hukuk sistemlerinde farklı anlamlar çağrıştırmaktadır. Bazı ülkelerde “suç” kelimesi, sadece ağır nitelikteki suçları ifade ediyorken, diğerlerinde küçük çaplı hırsızlıklardan insan öldürmeye kadar her eylemi kapsıyor olabilir. Mevcut bağlamda, “ağır” bir suç, en ağır şekilde (ölüm ile) cezalandırılan suç⁴⁰⁴ veya pek ağır cezalandırılacak eylem olarak kabul edilmelidir. İlgili ülkenin ceza kanununda teknik olarak “suç” olarak kabul edilmiş olsa da, makul yaptırımlarla cezalandırılabilen küçük çaplı suçlar Cenevre Sözleşmesi’nin 1(F)(b) maddesi uyarınca mülteci statüsü dışında bırakılma sebebi değildir⁴⁰⁵.

Bu kategori, ufak (nitelikli olmayan) suçları ve meşru insan hakkı kullanımlarına getirilen yasaklamaları kapsamaz. Bir suçun yeterice “ağır” olup

⁴⁰² Hathaway, **a.g.e.**, s. 221.

⁴⁰³ BMMYK, 2011, s. 30; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 68.

⁴⁰⁴ “capital crime”

⁴⁰⁵ BMMYK, 2011, s. 30.

olmadığını belirlerken, ulusal standartlardan ziyade uluslararası standartlar göz önünde bulundurulur. Eylemin mahiyeti, doğmuş olan fiilî zarar, suçu kovuşturmak için kullanılan usûlün şekli, cezanın mahiyeti ve eylemin çoğu hukuk sisteminde suç olarak kabul edilip edilmediği etmenleri göz önünde bulundurulmalıdır. Bu suretle, örnek olarak, küçük çaplı hırsızlıklar ağır suç olarak kabul edilmeyecekken; insan öldürme, cinsel saldırı ve silahlı soygun, hiç kuşkusuz ağır suç olarak nitelendirilecektir⁴⁰⁶.

Ağır bir suçun siyasi olmaması aranmalı, işlenmiş belirli bir suçun tavsifinde -şahsî sebepler veya kazanç gibi- diğer saiklerin baskın olması aranmalıdır. İşlenmiş suç ile siyasi olduğu iddia edilen amaç ve saiki arasında sıkı ve doğrudan bir illiyet bağı bulunmalıdır⁴⁰⁷. İşlenmiş suç ile siyasi olduğu iddia edilen amacı ile arasında açık bir bağ bulunmuyorsa; veya söz konusu eylem, siyasi olduğu iddia edilen amacı ile orantısız ise, herhangi bir siyasi saikin baskın olduğu kabul edilemez. Suçun amaçlarına orantılılığı, saiki, bağlamı ve yöntemleri, siyasi mahiyetinin değerlendirilmesine önemli etmenlerdir⁴⁰⁸.

Bu mülteci statüsü dışında bırakılma koşulu uygulanırken, işlendiği var sayılan suçun mahiyeti ile başvuruda bulunanın zulüm korkusunun seviyesi arasındaki dengenin isabetli olması gerekmektedir. Şayet kişi örnek olarak yaşamını veya özgürlüğünü tehlikeye atan çok şiddetli zulüm korkusu altındaysa, mülteci statüsü dışında bırakılması için, işlediği suçun da çok ağır olması gereklidir. Başvuruda bulunanın korktuğu zulüm daha hafif ise, başvuruda bulunanın gerçekten adaletten kaçan bir suçlu olup olmadığını veya suçlu niteliğinin iyi niyetli bir mülteci niteliğinden daha ağır basıp basmadığını tespit etmek için, işlendiği var sayılan suçların mahiyetine dikkat etmek gerekecektir⁴⁰⁹.

İşlendiği var sayılan suçun mahiyeti değerlendirilirken, hafifletici ve ağırlaştırıcı sebepler dahil tüm ilgili etmenler dikkate alınmalıdır. Örneğin kişinin

⁴⁰⁶ BMMYK, 2003, para. 13

⁴⁰⁷ UNHCR, **Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees**, Geneva, 1992, para. 152; BMMYK, 2011, para. 152, s. 30; Çiçekli, a.g.e., s. 68.

⁴⁰⁸ BMMYK, 2003, para. 15.

⁴⁰⁹ BMMYK, 2011, s. 31; Hathaway, **a.g.e.**, s. 225.

daha önce suç geçmiş olması gibi tüm ağırlaştırıcı nedenler göz önünde bulundurulmalıdır. Başvuruda bulunanın ağır adi bir suç işleyip cezasını çekmiş olması veya bir affedilmesi veya genel bir afftan faydalanmış olması da göz önünde bulundurulacaktır. Bunlardan sonra işlenen suçlar için, affa rağmen başvuruda bulunanın suçlu niteliğinin ağır bastığı gösterilmedikçe, mülteci statüsü dışında bırakma koşulunun artık uygulanamayacak olduğu karinesi bulunmaktadır⁴¹⁰.

Mülteci statüsünden çıkarılma koşulunun suçluların iadesine temellendirilen gerekçesi uyarınca, suçun işlendiği ülkede yargılanabilir olması gerekmektedir. Kişinin cezasını çekmiş olması, beraat etmesi veya afftan faydalanmış olması veya ceza hukukundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmiş olması halinde başvuruda bulunan, iade edilme tehlikesi altında olmayacak ve mülteci statüsü dışında bırakılmayacaktır⁴¹¹. Cezasını çekmiş kişinin, daimi olarak mülteci olmak hakkından mahrum bırakılması, ceza hukukunun genel kabul görmüş *non bis in idem* ilkesine aykırı olacaktır⁴¹². Suçluluk sebebiyle mülteci statüsü dışında bırakılma koşulu, sadece adli takibata veya cezaya konu olabilecek kişileri, mülteci statüsü dışında bırakacaktır⁴¹³.

Bir suçun, suçluların iadesine dair bir sözleşmede, siyasi nitelikte olmadığı belirlenmesi elbette ki önem arz edecektir, ancak bu durum başlı başına kat'î ve belirleyici değildir. “Terörist” mahiyette olduğuna dair genel kanaat bulunan pek fena şiddet eylemlerinin, baskın olan saikleri sınanırken, herhangi bir siyasi amaçla orantılı olmamaları dolayısıyla, hemen hemen kesin olarak siyasi olmadıkları sonucu çıkacaktır. Dahası, bir suçun esas itibarıyla siyasi sayılabilmesi için, siyasi amaçlarının, insan haklarıyla örtüşüyor olması gereklidir⁴¹⁴.

BMMYK Elkitabı'nın 157. paragrafı uyarınca, zulüm korkusu altında olunan ülkeden kaçmakta vasıta olarak işlenmiş veya bu kaçışın doğal sonucu olan suçlara da bundan önceki paragraflardakine benzer bir değerlendirme yapılacaktır. Bu suçlar

⁴¹⁰ BMMYK, 2011, s. 31.

⁴¹¹ Hathaway, **a.g.e.**, s. 223.

⁴¹² Paul Weis, “The concept of the refugee in international law”, **Journal du Droit International** (1960) s. -948-986, içinde Hathaway, **a.e.**, s. 223.

⁴¹³ Grahl-Madsen, Territorial Asylum, içinde Hathaway, **a.e.**, s. 223.

⁴¹⁴ BMMYK, 2003, para. 15; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 68.

ulaşım araçlarını almaktan, masum kişileri öldürmeye kadar uzanabilir. Bu mülteci statüsü dışında bırakılma koşulunun varlık amacı doğrultusunda, başka bir kaçış yolu bulamayan mültecinin sınırı alıntı bir arabayla geçmiş olması göz ardı edilebilir. Ancak uçak kaırmışsa, yani kendisini iltica ülkesine götürmek üzere uçağın mürettebatını, silah tehdidiyle veya fiilî şiddet ile istikameti(rotayı) değiştirmeye zorlamışsa, karar vermek daha zor olacaktır⁴¹⁵.

Uak kaçırma hususunda, bu zulüm korkusundan kaçmak için yapılmışsa, bunun ağır siyasi olmayan suç teşkil edip etmediği sorusu doğmaktadır. Hükümetler, uçağın yasa dışı olarak ele geçirilmesini, çeşitli vesilelerle Birleşmiş Milletler çatısı altında değerlendirmiş ve bu konuyla ilgili birçok uluslararası sözleşme akdetmişlerdir. Bununla birlikte, bu konuda alınan kararların taslaklarında “*taslak kararın alınması, mülteciler ve vatansız kişilere ilişkin belgelerle Devletlere yüklenmiş hak ve yükümlölüklerle halel getiremeyeceği*” belirtilmiştir. Bir başka rapor ise, “*taslak kararın alınması Devletlerin sığınmaya ilişkin uluslararası hukuktan doğan hak ve yükümlölüklerine halel getiremeyeceği*” belirtilmiřtir⁴¹⁶.

Aynı zamanda madde 1F(b) gereğince, ilgili suçun, “*mülteci sıfatıyla kabul edildiği ülkeye sığınmadan önce, sığındığı ülkenin dışında*” işlenmiş olması aranmaktadır⁴¹⁷. Söz konusu suç sığınılan devletin ülkesine varmadan önce, menşe ülkede veya menşe ülkeden sığınma ülkesine gelen yolda işlenmiş olabilir⁴¹⁸. Siyasi olmayan ağır bir suç, sığınılan ülkede işleyen kişi, bu ülkenin ceza hukuku usulüne tâbi olup, ağır suç işlenmesi halinde Cenevre Sözleşmesi’nin 32 ve 33/2 maddelerine⁴¹⁹ tâbi olacaklardır⁴²⁰.

⁴¹⁵ BMMYK, 2011, s. 31.

⁴¹⁶ BMMYK, 2011, s. 31.

⁴¹⁷ BMMYK, 2003, para. 15; BMMYK, 2011, s. 30.

⁴¹⁸ Hathaway, **a.g.e.**, s. 222.

⁴¹⁹ **Madde 32**

1. Taraf Devletler, ülkelerinde yasal olarak bulunan bir mülteciyi, ulusal güvenlik veya kamu düzeni ile ilgili sebepler dışında sınır dışı edemeyeceklerdir.

2. Böyle bir mültecinin sınır dışı edilmesi, ancak ilgili yasal sürece göre alınmış bir karara uygun olabilir. Zorunlu ulusal güvenlik nedenlerinin, aksine bir uygulamayı gerekli kıldığı haller dışında, mültecinin, durumunu açıklaması için delil sunmasına, temyiz etmesine, bu amaçla yetkili bir makamın ya da, yetkili makamın özel olarak atayacağı bir kişinin veya kişilerin önünde temsil edilmesine izin verilecektir.

2.3.3.3. Birleşmiş Milletler'in Amaç ve İlkelerine Aykırı Eylemler:

Cenevre Sözleşmesi'nin 1(F)(c) maddesinde “Birleşmiş Milletler'in amaç ve ilkelerine aykırı fiillerden suçlu olduğuna; dair hakkında ciddi kanaat mevcut olan bir kişi hakkında” sözleşme hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir.

Nitelendirme Yönergesi'nin 12(2)(c) maddesi'nde kişinin “Birleşmiş Milletler Şartı Giriş Notu ve 1. ve 2. Maddelerinde düzenlenmiş Birleşmiş Milletler ilkeleri ve amaçlarına aykırı fiillerden suçlu bulunmuş olması” halinde mülteci statüsü dışında bırakılacağı öngörülmüştür.

Bu hükümler, Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nin 14. maddesinin “1. Herkesin zulüm altında başka ülkelere sığınma ve sığınma olanaklarından yararlanma hakkı vardır. 2. Gerçekten siyasal nitelik taşımayan suçlardan veya Birleşmiş Milletlerin amaç ve ülkelerine aykırı eylemlerden doğan kovuşturma durumunda bu haktan yararlanılamaz.” ifadesinden esinlenilmiştir⁴²¹.

Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkeleri, Birleşmiş Milletler Şartı'nın Giriş Notu ve 1. ve 2. maddelerinde ortaya konmuştur. Bu düzenlemeler, Birleşmiş Milletler üyesi Devletlerin birbirlerine karşı ve bir bütün olarak uluslararası topluma karşı davranışlarına hakim olacak temel ilkeler sıralamaktadırlar. Bir şahsın bu ilkelere aykırı bir eylemde bulunabilmesi için, bir üye Devlette (veya devlet benzeri bir yapıda) yetki sahibi bir makamda olması ve Devletin bu ilkeleri ihlal etmesinde tesirli olması gerektiği sonucu çıkarılabilir⁴²². Gelgelelim genel niteliğine binaen

3. Taraf Devletler bu gibi bir mülteciye, diğer bir ülkeye yasal olarak kabulünü sağlayabilmesi için makul bir süre tanıyacaklardır. Taraf Devletler, bu süre içinde, gerekli gördükleri işleriyle ilgili her hangi bir önlemleri alma hakkını saklı tutarlar.

Madde 33

1. Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade etmeyecektir.

2. Bununla beraber, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkum olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, iş bu hükümden yararlanmayı talep edemez.

⁴²⁰ BMMYK, 2003, para. 15; BMMYK, 2011, para. 153-154, s. 30; Çiçekli, **a.g.e.**, s. 69.

⁴²¹ Hathaway, **a.g.e.**, s. 226; Odman, **a.g.e.**, s. 143.

⁴²² BMMYK, 2003, para. 17; BMMYK, 2011, s. 32.

itina ile uygulanması gereken bu koşulun uygulanmasında kayda geçmiş hemen hemen hiç bir emsal bulunmamaktadır⁴²³.

Nitelendirme Yönergesi'nin Giriş'inin 31. Paragrafı'nda da "Birleşmiş Milletler'in ilke ve amaçlarına aykırı davranışlar Birleşmiş Milletler Şartı'nın Giriş Notu ve 1. ve 2. Maddelerinde düzenlenmiş; ve diğerleri içinde, 'terör eylemleri, yöntemleri ve uygulamalarının Birleşmiş Milletler ilke ve amaçlarına aykırı' olduğunu ve 'terörist eylemleri kasten finanse etme, planlama ve teşvik etmenin de Birleşmiş Milletler ilke ve amaçlarına aykırı' olduğunu beyan eden, teröre karşı mücadele tedbirlerine ilişkin Birleşmiş Milletler kararlarında tecessüm etmiş" olduğu belirtilmiştir.

Terörist bir eylem içeren vakılarda, 1(F)(c) maddesinin doğru uygulanabilmesi, eylemin uluslararası düzlemde ihlal ettiği ölçüde, vahameti, uluslararası etkisi ve uluslararası barış ve güvenliğe dair sonuçları bakımından bir değerlendirme gerektirecektir⁴²⁴.

Birleşmiş Milletler'in amaç ve ilkelerinin kapsamının geniş olmasından, bu kategori çokça belirsizdir ve bu yüzden dar yorumlanmalıdır⁴²⁵. Bu çok genel olarak kaleme alınmış mülteci statüsü dışında bırakılma koşulunun, 1(F)(a) maddesindeki koşul ile örtüştüğü de görülecektir; çünkü barışa karşı suçların, savaş suçlarının ve insanlığa karşı suçların aynı zamanda Birleşmiş Milletler'in amaç ve ilkelerine de aykırı olduğu açıktır⁴²⁶.

Cenevre Sözleşmesi'nin 1(F)(c) maddesinin özgün yeni bir unsur içermediği göz önünde bulundurulursa bu hükümle, önceki iki bentte bulunan mülteci statüsü dışında bırakılma koşullarında tam olarak kapsanmamış olabilecek Birleşmiş Milletler amaç ve ilkelerine aykırı eylemlerin kapsanmaya çalışıldığı söylenebilir⁴²⁷. Gerçekten de bir çok vakada 1(F)(c) maddesine nadiren başvurulmuş olup, çoğu vakıda 1(F)(a) veya 1(F)(b) maddelerinin uygulanması daha muhtemeldir. 1(F)(c)

⁴²³ BMMYK, 2011, s. 32.

⁴²⁴ BMMYK, 2003, para. 17.

⁴²⁵ BMMYK, 2003, para. 17.

⁴²⁶ BMMYK, 2011, s. 32.

⁴²⁷ BMMYK, 2011, s. 32.

maddesine sadece çok uç durumlarda, uluslararası toplumun birlik ve bütünlük içindeki varlığına yapılan temel saldırılarda başvurulmuştur. Böyle bir eylemin uluslararası boyutunun bulunması gerekmektedir. Uluslararası barış ve güvenliği ve devletler arasındaki barışçıl ilişkileri etkileyebilecek, insan haklarının ağır ve devamlı ihlali gibi sonuçları doğurabilecek suçlar bu kategorinin kapsamına girecektir⁴²⁸.

Ancak, 1(F)(c) maddesi kapsamına girecek olan eylemlerin, illa ki suç niteliğinde olacağına dair özel bir beyan da bulunmamaktadır⁴²⁹.

⁴²⁸ BMMYK, 2003, para. 17.

⁴²⁹ BMMYK, 2011, s. 32.

3. BÖLÜM: AVRUPA BİRLİĞİ MÜLTECİ HUKUKU

KAPSAMINDA MÜLTECİ BAŞVURULARININ

DEĞERLENDİRİLMESİNDE DEVLETLERİN YETKİSİ

3.1. Genel Olarak:

Bu başlık altında öncelikle Dublin II Tüzüğü⁴³⁰ çerçevesinde, Avrupa Birliği sınırları içerisinde iltica başvurusunda bulunan bir sığınma arayan kişinin bu başvurusunun, Birlik üyesi devletlerden hangisi tarafından inceleneceği hakkındaki düzenlemeler incelenecektir.

Genel olarak Dublin Sistemi'nin düzenlemeleri incelendikten sonra, sistemin aksadığı yönlerde temas edilecek ve özellikle Birlik üyesi devletlerdeki yük paylaşımı sorunu üzerinde durulacaktır.

Dublin Sistemi'nin yol açtığı bu yük paylaşımı sorununun yanı sıra, daha genel itibarıyla çalışmanın birinci bölümünde de değinildiği üzere devletlerin mültecilerden kaçınmasından kaynaklanan insan hakları ihlalleri ve bu ihlallere ilişkin verilmiş olan kararlara değinilecek ve ardından Avrupa Birliği tarafından Dublin II Tüzüğü'ne getirilmiş çözüm önerileri incelenecektir.

En son olarak ise, güncel bir tartışma konusu olan Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne koyduğu coğrafi sınırlamaya değinilecektir. Dublin Sistemi'nin en büyük sorunlarından biri olan ve aslında devlet uygulamalarından kaynaklanan tüm diğer sorunların da kaynağını teşkil eden yük paylaşımı sorunu ışığında, Türkiye'nin benzer bir saikle koyduğu coğrafi sınırlama konusuna değinilecek ve çalışma sona erdirilecektir.

⁴³⁰ Council Regulation (EC) No 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national., Official Journal L 050 , 25/02/2003 P. 0001 – 0010. (çevrimiçi), http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/l33153_en.htm , 20 Ekim 2013.

3.1.1. Sığınma Başvurusunu İnceleyecek Ülkenin Belirlenmesi:

Dublin II Tüzüğü:

Dublin II Tüzüğü'nün amacı, bir üçüncü ülke vatandaşının, Üye Devletlerden birinde bulunduğu sığınma başvurusunu incelemekle sorumlu Üye Devleti belirleyecek kriter ve mekanizmaların belirlenmesidir⁴³¹. Dublin II Tüzüğü, 1997 tarihli Dublin Sözleşmesi'nin⁴³² devamı niteliğindedir ve Üye Devletler arasında sorumluluğu tayin etmenin metodolojisi açısından devamı olduğu bu belgenin yöntemini sıkı sıkıya benimsemiştir.

Dublin II Tüzüğü, başvuruyu incelemekle sorumlu devleti belirleyen kurallar arasındaki hiyerarşiyi düzenlemek; bir Üye Devletin, bir diğerinden, sığınma arayan kişi hakkındaki sorumluluğu üstlenmesini talep etmesine ilişkin usulî çerçeveyi düzenlemek ve Üye Devletler arasında bu kuralların işleyişinden doğan ihtilafları çözmek üzere bir komite kurmak hususlarında Dublin Sözleşmesi'nin metodolojisini benimsemiştir⁴³³.

Dublin Sözleşmesi'nin kurallar hiyerarşisi, basitleştirilmiş bir ifadeyle aşağıdaki gibidir⁴³⁴:

- Bir aile üyesinin mülteci olarak tanındığı ülke (4. madde);
- Geçerli bir ikamet izni veya vize vermiş olan devlet (5. madde);
- Avrupa Birliği'ne üye olmayan bir devletten gelerek başvuruda bulunmak isteyen kişinin, sınırını izinsiz ve düzene aykırı (irregularly) olarak geçtiği Üye Devlet (6. madde);

⁴³¹ Andrew Nicol QC "From Dublin Convention to Dublin Regulation: A Progressive Move?", **Whose Freedom, Security and Justice?**, Ed. Anneliese Baldaccini, Elspeth Guild, Helen Toner, Portland, Hart Publishing, 2007 s. 265 – 276, s. 265.

⁴³² Convention determining the State responsible for examining applications for asylum lodged in one of the Member States of the European Communities - Dublin Convention Official Journal C 254 , 19/08/1997 P. 0001 – 0012. (çevrimiçi), [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:41997A0819\(01\):EN:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:41997A0819(01):EN:HTML) , 20 Ekim 2013.

⁴³³ Nicol QC, **a.g.e.**, s. 265.

⁴³⁴ Nicol QC, **a.e.**, s. 265.

- Üye Devletlerin topraklarına girişleri kontrol etmekle sorumlu devlet (vize muafiyetinin söz konusu olduğu durumlarda, varılan ikinci Üye Devletin de vize muafiyeti uyguluyor olması hali istisnadır) (7. madde);
- Uluslararası transit bölgesinde başvuru gerçekleşen devlet (7/3. madde);
- Sorumlu bir başka Üye Devlet'in bulunmaması halinde, iltica başvurusunun yapıldığı devlet (8. madde).

Dublin II Tüzüğü'nün kurallar hiyerarşisi ise, yine basitleştirilmiş bir ifadeyle aşağıdaki gibidir⁴³⁵:

- Refakatsiz küçüğün ailesinin hukuka uygun olarak bulunduğu devlet (6. madde);
- Bir aile üyesinin olmaması durumunda, refakatsiz küçüğün başvuruda bulunduğu devlet (6. madde);
- Başvuruda bulunan kişinin bir aile üyesinin mülteci olarak ikamet izni aldığı devlet (7. madde);
- Bir aile üyesinin başvurusunu esasa ilişkin olarak incelenmekte olan ve hakkında henüz karar alınmamış bu başvurunun yapıldığı devlet (8. madde);
- Başvuruda bulunacak olan kişiye geçerli bir ikamet izni veya vize vermiş olan devlet (9. madde);
- Avrupa Birliği'ne üye olmayan bir devletten gelerek başvuruda bulunmak isteyen kişinin, sınırını izinsiz ve düzene aykırı (irregularly) olarak geçtiği Üye Devlet (10. madde);
- Bir üçüncü ülkeden gelerek kendisine vize muafiyeti uygulayan bir Avrupa Birliği Üyesi Devlet topraklarına girmesi halinde, vize muafiyeti uygulayan bu devlet. Şayet bu kişi vardığı bu ilk devlette değil de, yine vize muafiyeti uygulayan bir diğer Üye Devlet'e başvuruda bulunursa, ikinci Üye Devlet. (11. madde);
- Uluslararası transit bölgesinde başvuru gerçekleşen devlet (12. madde);

⁴³⁵ Nicol QC, *a.e.*, s. 266.

- Sorumlu bir başka Üye Devlet'in bulunmaması halinde, iltica başvurusunun yapıldığı devlet (13. madde).

Dublin Tüzüğü, görüldüğü üzere, iltica başvurusunun incelenmesinde sorumlu devleti belirleyen bir düzenleme olup, iltica başvurusunun incelenmesinde yer bakımından yetki kurallarını belirlediği söylenebilir.

Hem Dublin Sözleşmesi döneminde hem de Dublin II Tüzüğü'nün sistematik açıdan ortak özelliği, sığınma arayan kişiye başvuru yapacağı seçme hakkı tanınmamış olmasıdır.

Tüzük'ün 3. maddesinde bir Üye Devlet sınırında veya ülkesi dahilinde gerçekleşen iltica başvurusunun, Tüzük ile sorumluluğu belirlenmiş tek bir Üye Devlet tarafından inceleneceği belirtilmiştir. Bu düzenleme, Avrupa Birliği üyesi bir devlete başvuruda bulunan mültecinin arzu ettiği bir Üye Devlete değil de, Dublin Tüzük'ü ile kendisinin başvurusunu incelemekle sorumlu kılınmış devlete sığınmasını öngörmekte ve bu suretle mülteciye bir seçim şansı bırakmamaktadır. Halbuki BMMYK Yürütme Komitesi'nin 1979 tarihli ve 15 sayılı kararı, belirli ortak ölçütlerin benimsenmesi yoluyla, sığınma talebini inceleme sorumluluğuna sahip ülkenin belirlenmesi sorununu çözmek üzere çaba gösterilirken, sığınma arayan kişinin sığınmak istediği ülkeyle ilgili niyetlerinin de mümkün olduğu ölçüde göz önüne alınması gerektiği yönündedir⁴³⁶.

Avrupa Birliği Üyesi Devletler, Avrupa kimliğinin esaslı bir parçası olan sığınma sağlamaya adanmışlıklarını birçok kez ifade etmişlerdir. Ancak bu uluslararası koruma yükümlülüğü giderek istenmeyen bir yük halini almıştır. Bu doğrultuda Birlik'in ilticaya ilişkin ikincil mevzuatı, sistemin güvenilirliğini zedeleyen ve Üye Devletlere fazladan idari ve malî yük getirmekte olan iltica başvurularının suistimalinin önlenmesi ihtiyacını vurgulamaya başlamıştır⁴³⁷.

⁴³⁶ UNHCR, **A Thematic Compilation Of Executive Committee Conclusions**, 6. bs., 2011, s. 24. (çevrimiçi), <http://www.unhcr.org/3d4ab3ff2.html>, 20 Ekim 2013.

⁴³⁷ Liza Schuster, "Dublin II and Eurodac: Examining the (Un)Intended Consequences", **Gender, Place & Culture: A Journal of Feminist Geography**, 2012, 18:3, s. 401-416, s. 402.

Bu bağlamda Dublin Tüzüğü ile birlikte göz önünde bulundurulacak bir diğer Avrupa Birliği belgesi de Nitelendirme Yönergesidir. Nitelendirme Yönergesinin temel amacı Avrupa Birliği içerisinde mülteci hukukuna ilişkin tanımları uyumlaştırmak ve Üye Devletler arasındaki farklılıkları azaltmaktır. Yönerge, iltica başvurusunu sonucunda verilecek kararın bir Üye Devlet ile diğeri arasında farklılık göstermemesini sağlamak amacıyla yöneliktir. Dolayısıyla, iltica başvurusunun Üye Devletlerden hangisine yapıldığı bir fark arz etmeyecektir. Başvuruda bulunan bireyin her bir Üye Devlette mülteci olarak tanınma ihtimali aynı olacaktır. Ayrıca bu tanınma da her bir Üye Devlette aynı anlama gelecektir⁴³⁸.

Bu doğrultuda Dublin Tüzüğü'nün, mülteciye iltica edeceği ülkeyi tercih etme imkânı bırakmadığına ilişkin yukarıda getirilmiş olan eleştirinin de temelsiz kaldığı iddia edilebilir. Çünkü, Yönerge mucibince, başvuru sonucunda verilecek kararda bir farklılık olmayacağı için, başvurunun hangi ülkeye yapılmış olduğu da bir önem taşımayacaktır.

Ancak Yönerge'ye rağmen Üye Devletler arasında, başvuruların kabul oranı açısından anlamlı bir farklılık bulunmaktadır. Örneğin, 2007 yılında farklı Üye Devletlere iltica başvurusunda bulunmuş olan Iraklıların kabul oranları karşılaştırıldığında, Almanya'nın kendisine yapılan başvuruların % 85'ini, İsveç'in % 82'sini, Birleşik Krallık'ın % 13'ünü, Yunanistan ve Slovenya'nın ise neredeyse % 0'ını kabul etmiş olduğu görülecektir⁴³⁹. Bu durum göz önünde bulundurulduğunda iltica başvurusunda bulunacak kişinin Yunanistan'a başvuruda bulunmayı tercih etmemesi ve İsveç ile Almanya'yı tercih etmesi elbette ki doğal olacaktır.

Sığınma arayan kişiler Avrupa Birliği sınırlarına genellikle Polonya, İspanya, İtalya ve Yunanistan gibi ülkelerden girmektedirler. Bu kişiler bir kez polis tarafından yakalandıkları zaman parmak izleri Eurodac⁴⁴⁰ veri tabanına

⁴³⁸ Schuster, **a.e.**, s. 403.

⁴³⁹ Schuster, **a.e.**, s. 403.

⁴⁴⁰ Council Regulation 2725/2000 of 11 December 2000, concerning the establishment of Eurodac for the comparison of fingerprints for the effective application of the Dublin Convention, OJ 2000 L 316/1, m. 1/1: "Amacı Dublin Sözleşmesi uyarınca bir üye devlete yapılan sığınma başvurusunu

kaydedilmektedir ve sistemde 10 yıl kalmaktadır. Başvuru sonrasında da sığınma arayan kişinin parmak izleri alınacak ve Eurodac veri tabanındakilerle karşılaştırılacaktır. Eğer bir eşleşme bulunursa, sığınma arayan bu kişi Dublin Tüzüğü'nün başvurusunu incelemekle sorumlu kıldığı ülkeye geri gönderilmesi için talepte bulunulacaktır⁴⁴¹. Dublin Tüzüğü ve daha önceki dönemde Dublin Sözleşmesi'nin sorumlu devleti belirlemede kabul ettiği temel ilke ise, sığınma arayanın Avrupa Birliği sınırlarına girmesinden mesul olan Üye Devletin, başvuruyu incelemek ile de sorumlu olmasıdır⁴⁴².

Dolayısıyla Almanya ve İsveç gibi uluslararası korumaya erişimin daha muhtemel olduğu ülkelere varmak isteyen mülteciler, Avrupa Birliği sınırları içine, Birlik'in dış sınırlarını teşkil eden ve mülteci statüsü tanımakta daha cimri devletler üzerinden girmeye çalışacak ve bu suretle Dublin Sistemi mucibince hedefledikleri ülkeler tarafından değil, Birlik'e giriş yaptıkları bu ülkeler tarafından mülteci statüsü belirleme işlemine tâbi tutulmak zorunda kalacaklardır.

3.1.2. Üye Devletler Arasında Orantısız ve Adaletsiz Yük Dağılımı:

Dublin sistematığı sığınma başvurusunun incelenmesi sorumluluğunun başvuru sahibinin Üye Devletlerin topraklarına giriş yapması ya da söz konusu topraklarda ikamet etmesi ile ilgili en önemli rolü oynayan Üye Devlete yüklemektedir. Bu ilke ve Dublin sistematığı, üye devletler arasında mülteci yükü paylaşımında büyük bir orantısızlık yaratmakta ve bu ayrım da çoğu zaman insan hakları ihlalleri ile sonuçlanmaktadır.

Mültecilerin Avrupa Birliği'ne ulaşmakta kullandıkları araçlar göz önünde bulundurulduğunda ise başvuruları incelemek sorumluluğunun, Yunanistan, İtalya, Polonya gibi AB'nin dış sınırlarını oluşturan ülkelere yüklenmesi sorununu

incelemekle hangi Üye Devletin sorumlu olacağını belirlemeye yardımcı olmak ve bu Tüzük ile konulmuş koşullar altında Dublin Sözleşmesi'nin uygulanmasını kolaylaştırmak olan ve 'Eurodac' olarak adlandırılan sistem böylelikle kurulmuştur."

(çevrimiçi), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000R2725:EN:HTML>, 20 Ekim 2013.

⁴⁴¹ Schuster, **a.e.**, s. 404.

⁴⁴² BMMYK, İç İşleri Bakanlığı, **İltica ve Göç Mevzuatı**, Başkent Matbaası, Ankara, 2005, s. 331.

doğurmaktadır⁴⁴³. Avrupa Birliği'nin doğu sınırları olan Polonya ve Macaristan'da 1990'dan 2000 yılına gelene kadar sığınma başvuruları üç katına çıkmıştır⁴⁴⁴.

AAD'nın NS Kararında da belirttiği üzere, 2010 yılında Birlik içerisindeki yasadışı göçmenlerin %90'ının giriş noktası olması sebebiyle Yunanistan, orantısız bir yükü karşı karşıya kalmaktadır⁴⁴⁵.

Avrupa Birliği genişleme süreciyle, iltica mevzuatı, Birlik'in eski üyeleri olan batı devletlerinden, yeni üye olan doğu devletlerine kaydırılmaktadır. Bu süreçte doğu ülkelerinin uluslararası koruma standartlarının geliştirilmesi teşvik edilirken, bir yandan da eski üye devletler mültecilerin varmalarına mani olmak için sağladıkları korumayı asgariye indirmekte ve yönlendirme yetkilerini de azamileştirmektedirler⁴⁴⁶.

Bu belgelerin amacı her ne kadar ilk bakışta Üye Devletlerde sığınma arayan kişiler için bazı temel koşulları, korumalar ve hakları garanti altına almak gibi görünse de, aslında arkasında yatan amaç Birlik içinde ikincil devinimi engellemektir. Dublin II ve Eurodac düzenlemeleri ile amaçlanan, başvuruların farklı üye devletlerde şanslarını denemelerine veya kendi tercih ettikleri üye devletlere yönelmelerine mani olmaktadır. BMMYK, T.I. v. Birleşik Krallık davasında⁴⁴⁷ mültecilerin üye ülkeler arasında birbirlerine gönderilmelerinin Cenevre

⁴⁴³ Özcan, a.e., s. 201.

⁴⁴⁴ Rosemary Byrne, "Harmonization and Burden Redistribution in the Two Europes", **Journal of Refugee Studies**, 2003, C. 16, S. 3, s. 336-358, s. 338.; UNHCR, **Asylum Applications in Industrialized Countries: 1980-1999**, Geneva, 2002, s. 68, s. 103.

"Avrupa Birliği sınır politikaları ve bu konudaki işbirliği politikası da haddizatında "eski" Üye Devletlerin, "yeni" Üyelerin Avrupa Birliği sınırlarını koruma yetileri hakkındaki endişelerinin etkisi altında kalmıştır. Özellikle "yeni" üye devletler ile "eski" üye devletler (Almanya, Avusturya gibi) arasındaki sınırların kaldırılacak olmasının ardından doğması beklenen güçlükler bu endişelerin merkezinde bulunmaktadır. Bu güvensizlik Adalet ve İç İşleri başlığı altındaki müzakerelerin de uzamasına sebep olmuş ve aday devletlerin yüksek güvenlikteki Avrupa Birliği göç müktesebatına razı olmalarıyla sonuçlanmıştır. Eski üye devletlerin bu endişeleri sınır kontrollerinde işbirliğinin güçlendirilmesi ve özellikle Doğu'daki kapasite eksikliğinden dolayı elzem görülmüştür." Valsamis Mitsilegas, "Border Security in the European Union: Towards Centralised Controls and Maximum Surveillance", **Whose Freedom, Security and Justice?**, Ed. Anneliese Baldaccini, Elspeth Guild, Helen Toner, Portland, Hart Publishing, 2007 s. 359 - 394, s. 361 - 364.

⁴⁴⁵ (çevrimiçi), http://ec.europa.eu/dgs/legal_service/arrets/10c411_en.pdf , 20 Ekim 2013.

⁴⁴⁶ Byrne, a.g.e., s. 336-340.

⁴⁴⁷ T.I. v. The United Kingdom, Appl. No. 43844/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 7 March 2000,

Sözleşmesi ve AİHS 3. Maddesi çerçevesinde ihlallere sebep olabileceğini belirtmiştir⁴⁴⁸. BMMYK bu davada, geçerli bir başvuruda bulunan kişinin daha önce Dublin Sözleşmesi'ne taraf bir devlet tarafından, Sözleşme'ye taraf olan diğer devletlerin tespit ve tanıma standartlarına açıkça aykırı olarak reddedilmiş olmasının, bir diğer devletin yetkili makamları için de Cenevre Sözleşmesi ve AİHS 3. maddesi bağlamında bir ihlal riski bulunduğunu göstermeye yeterli olduğunu beyan etmiştir⁴⁴⁹. AİHM ise 3. madde bağlamında bir ihlal olmadığına hükmetmiştir. Ancak daha sonra M.S.S. v. Belçika ve Yunanistan Davası'nda⁴⁵⁰ AİHM'in bu yaklaşımının değiştiği ve Dublin Tüzüğü uyarınca Yunanistan'a mültecileri nakletmenin AİHS.'in 3. maddesini ihlal ettiğine karar verildiği görülecektir. M.S.S. v. Belçika ve Yunanistan Davası'na ise çalışmanın ilerleyen bölümlerinde (3.2.2. başlığında) değinilecektir.

Mültecilerin iltica başvurusunda bulunacakları ülkeyi tercih etmelerine engel teşkil eden bir diğer uygulama da “*üçüncü güvenli ülke*” uygulamasıdır. Üçüncü güvenli ülke uygulaması, mültecinin sığınmayı hedeflediği ülkeye varana kadar kat ettiği yolda iltica başvurusunda bulunup uluslararası korumadan faydalanabileceği bir üçüncü ülkeden geçmiş ise bu ülkeye gönderilmesi ile sonuçlanmaktadır. Buna bağlı olarak, Avrupa Birliği dış sınırlarından Birlik'e giren mültecilerin sorumluluğu komşu ülkelere nakledilmiş olacaktır⁴⁵¹.

Dublin Tüzüğü'nün bu minvaldeki düzenlenmesinin arkasında, bütün Üye Devletler'in “güvenli” olması ön kabulüne dayanmakta⁴⁵² olan, Birlik içinde ikicil

(çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5105#{"itemid":\["001-5105"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5105#{), 20 Ekim 2013.

⁴⁴⁸ Byrne, **a.g.e.**, s. 340.

⁴⁴⁹ Byrne, **a.e.**, s. 355.

⁴⁵⁰ M.S.S. v. Belgium and Greece: Decision of Admissibility, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103050#{"itemid":\["001-103050"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103050#{) , 20 Ekim 2013.

⁴⁵¹ Eiko R. Thielemann, “Why Asylum Policy Harmonisation Undermines Refugee Burden-Sharing”, **European Journal of Migration and Law**, 2004, C. 6, s. 47-65, s. 55; Rosemary Byrne, “Harmonization and Burden Redistribution in the Two Europes”, **Journal of Refugee Studies**, 2003, C. 16, S. 3, s. 336-358, s. 340.

⁴⁵² Violeta Moreno-Lax, “Dismantling the Dublin System: M.S.S. v. Belgium and Greece”, **European Journal of Migration and Law**, 2012, S. 14, s. 1-31, s. 1.

hareketin önlenmesi yani sığınmacıların Üye Devletler içinde dolaşımının önlenmesi gayesi yatmaktadır. Sığınmacılara, sığınmak istedikleri Üye Devlete ilişkin olarak seçim hakkı bırakılmayarak sığınma hakkının suistimal edilmesi önlenmeye çalışılmaktadır⁴⁵³. Sığınmacıların ikincil hareketinin sınırlandırılması 1998 Viyana Eylem Planı'nın⁴⁵⁴ 36/b-4 maddesinde, iki yıl içinde alınması gereken tedbirler arasında sayılmıştır.

Birlik içinde ikincil hareketin önlenmesi gayesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4. Protokol'ün "*serbest dolaşım özgürlüğü*"ne ilişkin 2. maddesinin 2. fıkrası ile bir temel insan hakkı olarak düzenlenmiş olan, "*kendi ülkesi de dahil, herhangi bir ülkeyi terk etmek*" özgürlüğüne de hanel getirmektedir.

Bir yandan da bağlayıcı olmamakla beraber BMMYK Yürütme Komitesi'nin 1979 tarihli ve 15 numaralı kararı, sığınma arayan kişinin sığınmak istediği ülkeyle ilgili niyetlerinin mümkün olduğu ölçüde göz önüne alınması gerektiği yönündedir.

Dublin sistemi neticesinde; yetkin bir sığınma sistemi olmayan Doğu Avrupa devletleri, orantısız bir sığınmacı yüküyle karşı karşıya kalmaktadır⁴⁵⁵. Bu durum ise insan hakları ihlallerine sebebiyet vermektedir.

3.1.3. Birlik'in Sığınmaya İlişkin Mevzuatının Uygulama Alanı:

Üye Devletlerdeki mülteci statüsünün verilmesi ve geri alınması prosedürleri için asgari standartlar hakkında Konsey Yönergesi'nin⁴⁵⁶ 3. maddesinde, bu yönergenin sınırları ve transit bölgeleri dahil olmak üzere Üye Devletlerin topraklarında yapılan tüm iltica başvurularında uygulanacağı belirtilmiştir. Yani AB

⁴⁵³ Michael Collyer, "The Dublin Regulation, Influences on Asylum Destinations and the Exception of Algerians in UK", **Journal of Refugee Studies**, Oxford University Press, 2004, C. 17, S. 4, s. 375-400, s. 378.

⁴⁵⁴ Action Plan of the Council and the Commission on How Best To Implement the Provisions of the Treaty of Amsterdam on an Area of Freedom, Security and Justice, Text adopted by the Justice and Home Affairs Council of 3 December 1998, (1999/C 19/01), (çevrimiçi), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1999:019:0001:0015:EN:PDF>, 20 Ekim 2013.

⁴⁵⁵ Collyer, **a.e.**, s. 383.

⁴⁵⁶ Council Directive 2005/85/EC, of 1 December 2005, on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status, L 326/13, s. 35.

Sığınma Müktesebatı, bir üye devletin sınırlarına ulaşmış sığınma arayan kişilere uygulanabilmektedir. Bir sınıra veya transit bölgeye ulaşamamış kişilere uygulanmamaktadır⁴⁵⁷.

Ayrıca Yönerge'nin 7. maddesinde sığınma arayanlara tanınan, başvuruları hakkındaki incelemenin sonuna kadar başvuruda bulundukları ülkede kalma hakkı, sınır veya transit bölgelerde başvuruda bulunan sığınma arayanlara da tanınmıştır. Buna göre, bu kişiler başvuruları hakkındaki incelemenin sonuna kadar sınır veya transit bölgelerde kalabileceklerdir.

3.1.4. FRONTEX:

Amsterdam Antlaşması'nın 62. maddesinde Konsey'in, dış sınırların aşılmasıyla ilgili olarak, dış sınırlarda kişilerin kontrolünün yürütülmesinde Üye Devletlerin uyacağı standart ve prosedürler ihdas edecek düzenlemeleri benimseyeceği belirtilmiştir.

Antlaşma'nın 66. maddesinde de, göç, sığınma, serbest dolaşım ve vize politikalarına ilişkin IV. Başlık'a ilişkin olarak Konsey'in Üye Devletler arasında işbirliğini güvence altına alacak düzenlemeler yapacağı belirtilmiştir.

Bu bağlamda, dış sınırların kontrolüne ilişkin olarak giderek artan iş birliği ihtiyacına binaen⁴⁵⁸, Ocak 2004'de 2007/2004 Sayılı Konsey Tüzüğüyle⁴⁵⁹ FRONTEX kurulmuş ve 3 Ocak 2005 itibarıyla işlemeye başlamıştır⁴⁶⁰.

Bu tüzük, daha sonra 2007 yılında 863/2007 RABIT'i Kuran Yönerge⁴⁶¹ ile tadil edilmiştir. Kitlemel göç hareketlerini durdurmaya yönelik bu yönerge ile

⁴⁵⁷ **Handbook on European Law Relating to Asylum, Borders and Immigration, and to the Withdrawal of Refugee Status**, Publications Office of the European Union, Luxembourg , 2013, s. 36.

⁴⁵⁸ Sarah Leonard, 'The Creation of FRONTEX and the Politics of Institutionalisation in the EU External Borders Policy', **Journal of Contemporary European Research**, Volume 5, Issue 3., 2009, s. 371-388.

⁴⁵⁹ Council Regulation (EC) No 2007/2004 of 26 October 2004 establishing a European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union, Official Journal L 349 , 25/11/2004 P. 0001 – 0011.

⁴⁶⁰ René Bruin, "Border Control: Not a Transparent Reality", **The Future of Asylum in the European Union: Problems, Proposals, Human Rights**, Eds. Flora A. N. J. Goudappel, Helena S. Raulus, Asser Press, Hollanda, 2011,s. 21-42, s. 23.

operasyon görevlilerine, ev sahibi Devletin rızası dahilinde, silah taşıma ve güç kullanma yetkisi de tanınmıştır⁴⁶².

Tüzük 2011’de bir kez daha tadil edilip⁴⁶³, FRONTEX’in yetkileri genişletilmiştir. FRONTEX’in artık, katılmak isteyen devletlerle birlikte “ortak operasyon ve pilot projelere girişme ve üstlenme yetkisi tanınmıştır.

FRONTEX’in, Birlik’in güney sınırlarını deniz yoluyla aşmaya çalışan göçmenlere karşı aldığı bir tedbir olduğu da söylenebilir⁴⁶⁴. Geri göndermeme ilkesine uymak yükümünden kurtulmak isteyen ve yukarıda belirtildiği üzere sınırlarına ulaşan kişinin iltica başvurusunu incelemek yükümünde olan devletler, yabancıların henüz menşe ülkelerini terk etmeden, topraklarına varmasını engellemeye çalışmaktadır⁴⁶⁵. Bu gibi faaliyetler, hem denize elverişsiz gemilerle Avrupa’ya varmak isteyen göçmenlerin hayatlarını tehlikeye atmakta, hem de geri göndermeme ilkesinin ihlal edilmesi olasılığına yol açmaktadır⁴⁶⁶.

Bunun yanı sıra, göçmenlerin AB Üye Devletlerinin kıyılarına yanaşmalarını önlemek amacıyla yapılan FRONTEX operasyonlarında şeffaflık eksikliği de bulunmaktadır. FRONTEX istatistiklerinde yolu kesilip geri gönderilen kişi sayısı, bu kişilerin nereye gönderildiği, bu kişilerin kaçının uluslararası koruma talep ettiği ve operasyonda kaç ölünün tespit edildiğine ilişkin bilgi bulunmamaktadır⁴⁶⁷.

Diğer yandan, bu operasyonlar THŞ ile 1951 Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolü bağlamında güvence altına alınan sığınma hakkı ve buna bağlı olarak geri göndermeme ilkesinin ihlalini oluşturmaktadır. Geri göndermeme ilkesi, kişinin

⁴⁶¹ http://frontex.europa.eu/assets/Legal_basis/rabit_regulation-863-2007.pdf

⁴⁶² Human Rights Watch, EU’s Hands, Frontex Involvement in Ill-Treatment of Migrant Detainees in Greece, 2011, s. 12.

⁴⁶³ http://frontex.europa.eu/assets/Legal_basis/frontex_amended_regulation_2011.pdf

⁴⁶⁴ Jorrit J. Rijpma, **Frontex: Successful Blame Shifting of the Member States?**, s. 2, http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_eng/Content?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_in/zonas_in/ari69-2010

⁴⁶⁵ Bruin, **a.g.e.**, s. 22.

⁴⁶⁶ UNHCR, **A Thematic Compilation Of Executive Committee Conclusions**, No. 14 (XXX) – 1979.

⁴⁶⁷ Ruth Weinzierl, **Human Rights at the EU’s Common External Maritime Border Recommendations to the EU Legislature**, Policy Paper, German Institute for Human Rights, Berlin, 2008, s. 3.

zulüm görme tehlikesi altında olduğu yere geri gönderilmesi yasağı ile birlikte, koruma arayan kişiye uluslararası koruma başvurusunun değerlendirileceği bir prosedüre erişim hakkını içerir⁴⁶⁸. Ancak FRONTEX operasyonları ile Birlik sınırlarına ulaşmak isteyen gemilerin püskürtülmesi, sığınma arayan kişilerin de iltica başvurusunda bulunmaya ilişkin prosedürel haklarına erişimine engel olmaktadır⁴⁶⁹.

Aslında Schengen Sınırları Kodu'nun⁴⁷⁰ 3. ve 13. maddeleri de sınır yönetimi faaliyetlerinin geri göndermeme ilkesi uyarınca yürütülmesini şart koşmuştur⁴⁷¹. Kod'un 3. maddesi, mülteciler ve uluslararası koruma arayan kişiler için geri göndermeme ilkesini güvence altına almıştır. Birlik sınırlarına girme talebi reddedilen kişilerin durumunu düzenleyen 13. madde ise, bu kişilerin reddedilmeleri halinde dahi, sığınma ve uluslararası korumaya ilişkin yükümlülöklere hallet getirilmeyeceğini belirtmiştir.

FRONTEX işbirliği ile yürütölen operasyonlardaki insan hakları ihlallerinden dolayı kimin sorumlu olacağı konusunda ise *Hirsi Jamaa ve diğlerleri v Italy*⁴⁷² kararında, AİHM'in operasyonu yürüten Üye Devleti sorumlu tuttuğı görölmektedir. Bu operasyonlarda *Behrami & Saramati*⁴⁷³ kararındaki gibi, insan hakları ihlallerinden dolayı üye devletlerin sorumluluğunu daraltan bir yetki devri

⁴⁶⁸ Weinzierl, **a.g.e.**, s. 4.

⁴⁶⁹ Human Rights Watch, **a.g.e.**, s. 12.

⁴⁷⁰ Regulation (EC) No 562/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders (Schengen Borders Code) ,Official Journal L 105 , 13/04/2006 P. 0001 – 0032.

⁴⁷¹ Handbook on European Law Relating to Asylum, s. 37.

⁴⁷² (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{"itemid":\["001-109231"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{), 20 Ekim 2013.

⁴⁷³ (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80830#{"itemid":\["001-80830"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80830#{), 20 Ekim 2013. Behrami and Behrami v. France and Saramati v. France, Germany and Norway, 71412/01, 78166/01, 02/05/2007. AİHM, bu kararında söz konusu eylemlerin, ilgili devletlerin ölkelerinde gerçekleşmemesi ve kendi devlet makamlarının kararlarıyla gerçekleşmemesi itibariyle, AİHS'in 1. maddesi bağlamında davayı görmeye yetkili olmadığına karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, uluslararası örgüt ile uluslararası işbirliği arasındaki esaslı farka da vurgu yapmış ve bu devletlerin eylemlerinin Birleşmiş Milletler'e izafe edileceğini belirtmiştir.

bulunmamaktadır. Hem de ne FRONTEX ne de RABIT Tüzüğü'nde tamamiyle bir yetki devri söz konusu değildir⁴⁷⁴.

3.2. Dublin Sistemi'nden Kaynaklanan İnsan Hakları İhlalleri:

Bir üçüncü ülke vatandaşının, Üye Devletlerden birinde bulunduğu sığınma başvurusunu incelemekle sorumlu Üye Devleti belirleyecek kriter ve mekanizmaların belirlenmekte olan Dublin II Tüzüğü, daha önce de belirtildiği üzere, hem Üye Devletler arasında adaletsiz bir yük paylaşımı sağlamakta, hem de sığınma arayan kişinin sığınmak istediği ülke konusundaki niyetini göz ardı etmektedir. Tüzük bu aksaklıkları nedeniyle bir takım insan hakları ihlallerine sebebiyet vermektedir.

AİHM'in 1. Maddesi uyarınca taraf devletler, kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlamakla yükümlüdür. Dublin Sistemi'nin getirdiği sorumluluk normları da göz önünde bulundurulunca, sığınma arayanların varmak istediği Üye Devletler, sığınma arayanları henüz kendi yetki alanlarına girmeden defetmeye veya sığınma arayan kişi bir Avrupa ülkesine varmışsa, Dublin Sistemi uyarınca sorumlu tutulan bir diğer Üye Devlete göndermeye çalışmakta ve mülteci kabul etmekten kaçınmaya çalışmaktadırlar ve bir dizi insan hakları ihlallerine sebep olmaktadır.

Bu gibi ihlaller genellikle devletin ülkesel egemenlik alanı dışında olması suretiyle *de jure* yetki alanının dışında *de facto* yetki alanının içinde gerçekleşmektedir⁴⁷⁵. AİHM içtihatları, bir devletin hem *de jure*, hem *de facto* yetki alanında insan haklarını tesis etmesi gerektiği yönündedir⁴⁷⁶. AİHM içtihatları ışığında bir devletin *de facto* yetki alanına ilişkin sorumluluğun doğması da iki şekilde olabilmektedir. Devletin kendi ülkesi olmayan bir ülke topraklarında yetki

⁴⁷⁴ Andreas Fischer-Lescano, Tillmann Löhr, Timo Tohidipur, "Border Controls at Sea: Requirements under International Human Rights and Refugee Law", **International Journal of Refugee Law**, Volume 21, Issue 2, s. 256-296, s. 273.

⁴⁷⁵ Hathaway, 2005, s. 161.

⁴⁷⁶ Cathryn Costello, "Courting Access to Asylum in Europe: Recent Supranational Jurisprudence Explored", **Human Rights Law Review**, S.12:2, 2012, s. 287-339, s. 301.

kullanması⁴⁷⁷ veya kişiler üzerinde yetki kullanması⁴⁷⁸. Taraf devletlerin sözleşmedeki hak ve özgürlüklerin ihlali isnadına sebep olan fiil ve ihmallerinden sorumlu tutulabilmeleri için yetki ve egemenlik kullanmaları gerekli bir koşuldur⁴⁷⁹.

Dublin Tüzüğü'nden kaynaklanan ihlaller de iki ana başlık altında incelenebilir. Üye Devlet ülkesi dâhiline giren bir sığınma arayanın geri gönderilmesi ve Üye Devlet ülkesine gelmek niyetinde olan bir sığınma arayanın ülkenin insan hakları koruması sağlamakla yükümlü olduğu yetki alanına girmesine mani olunması. Bu başlık altında, bu iki tür davranıştan kaynaklanan insan hakları ihlalleri hakkındaki AİHM kararlarına ve Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın konu hakkındaki yaklaşımına değinelecektir. Bunun ardından Avrupa Adalet Divanı'nın (European Court of Justice⁴⁸⁰) Dublin Tüzüğü'nün uygulanmasından doğan sorunlara ilişkin NS/ME kararına değinilecek ve Divan'ın Dublin Tüzüğü'nün uygulanmasına ilişkin yorumuna değinilecektir.

3.2.1. Mültecilerin Devletin Yetki Alanına Girilmesine Engel Olunmaya Çalışılması:

Daha önce de belirtildiği üzere, AİHS'e taraf olan devletler, kendi egemenlik alanları dâhilindeki her kişiye bu sözleşmeden kaynaklanan hakları sağlamakla yükümlüdürler. Mülteci yükünden kaçınmak isteyen devletler de bu hükmü dolanmak amacıyla mültecilerin ülkelerine varmalarına mani olmaya çalışmaktadırlar.

⁴⁷⁷ Bkz. European Court of Human Rights, **Judgment**, Case of Loizidou v. Turkey, Application no. 15318/89. (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57920#{"itemid":\["001-57920"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57920#{) , 20 Ekim 2013.

⁴⁷⁸ European Court of Human Rights **Judgment**, Case of Medvedyev and Others v. France, Application no. 3394/03, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-97979#{"itemid":\["001-97979"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-97979#{) , 20 Ekim 2013.

⁴⁷⁹ European Court of Human Rights, **Judgment**, Hirsi Jamaa and Others v. Italy, Application no. 27765/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 February 2012, para. 70. (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{"itemid":\["001-109231"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{) , 20 Ekim 2013.

⁴⁸⁰ Terimin tercümesi için, Avrupa Birliği Genel Sekreterliği'nin, Avrupa Birliği Terimler Sözlüğü referans alınmıştır. (çevrimiçi), http://www.abgs.gov.tr/files/Sozluk/glossary_for_the_european_union.pdf, 20.10.2013.

3.2.1.1. Amuur v. Fransa Davası:

Bu bağlamda değinilecek olan kararlardan biri *Amuur v. France* davasıdır⁴⁸¹. Bu dava, ülkelerindeki hükümetin devrilmesinden sonra oluşan ortamda yaşamlarının tehlikede olduğunu ve ailelerinin bazı fertlerinin öldürüldüğünü belirten Somali vatandaşı dört kardeşin, Fransız polisi tarafından, Paris Orly Havalimanı'nın transit bölgesinde tutulup, Fransız topraklarına girmelerine izin verilmemeleri hakkındadır⁴⁸².

Fransa, Paris Havalimanı'nın transit bölgesinin kendi ülkesinin sınırları dışında olduğunu iddia ederek, sığınma arayan bu kişilerin sorumluluğunu almaktan kaçınmak istemiştir⁴⁸³. AİHM ise bu hukukî kurguyu reddederek, ilgili şahısların AİHS'in 1. maddesi kapsamında Fransız Devleti'nin yetki alanında olduğu yönünde karar vermiş ve Fransa'yı mahkûm etmiştir.

3.2.1.2. Xhavara ve diğerleri v. İtalya Davası:

Devletler tarafından mültecilerin yetki alanlarına girmelerine mani olarak, bu kişilerin sorumluluğunu almaktan kaçınmaya yönelik bir diğer dava ise *Xhavara et al v. Italy and Albania* davasıdır⁴⁸⁴. İtalya ve Arnavutluk arasında imzalanmış olan ve İtalyan donanmasının, Arnavutluk bayrağı taşıyan gemilere yanaşıp arama yapabilmesine izin veren bir sözleşme bulunmaktadır. Bu Sözleşme'nin amacı, İtalya'ya yasa dışı yollardan göçmek isteyen yüksek sayıdaki Arnavutluk vatandaşlarını durdurmaya yöneliktir⁴⁸⁵.

Davanın konusu, İtalya'ya kaçak yolcu taşımakta olan Arnavutluk bayrağı taşıyan bir gemiyle, bir İtalyan sahil güvenliğine ait bir savaş gemisinin çatması sonucunda elli sekiz kişinin hayatını kaybetmesine ilişkindir. İtalyan gemisi,

⁴⁸¹ *Amuur v. France*, 17/1995/523/609, Council of Europe: European Court of Human Rights, 25 June 1996, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57988#{"itemid":\["001-57988"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57988#{) , 20 Ekim 2013.

⁴⁸² *Amuur v. Fransa*, para. 6-7.

⁴⁸³ *Amuur v. Fransa*, para. 20.

⁴⁸⁴ *Viron XHAVARA ET QUINZE AUTRES contre l'Italie et l'Albanie*, 39473/98, 11 Janvier 2001, (çevrimiçi), <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-31884>, 20 Ekim 2013.

⁴⁸⁵ *Xhavara v. İtalya*, para. 129.

yukarıdaki paragrafta anılan sözleşmeye dayanarak yanaşmak ve arama yapmak istemiştir. Söz konusu olay İtalyan deniz kıyılarından 35 deniz mili açıkta gerçekleşmiştir⁴⁸⁶.

AIHM, İtalyan bayrağı taşıyan sahil güvenlik gemisinin neden olduğu bu ihlaller nedeniyle İtalya'yı sorumlu tutmuştur ve her ne kadar söz konusu olay İtalyan devletinin ülkesi sınırları dışında, uluslararası sularda gerçekleşmiş olsa da, İtalya'nın, göçmen püskürtme operasyonlarına maruz kalan kişiler üzerinde tam ve etkin kontrol sahibi olması sebebiyle bu eylemlerin devletin yetki alanı dahilinde uyguladığına karar vermiştir. Arnavutluk ise, iki taraflı bu sözleşmenin tarafı olsa da, sözleşmenin İtalya'nın sözleşmeyi icra etmeye yönelik tedbirlerinden dolayı sorumlu tutulmamıştır⁴⁸⁷.

3.2.1.3. Hirsi Jamaa ve diğerleri v. İtalya Davası:

Yine İtalya'nın uluslararası sularda, mültecilerin gelmesine mani olmak üzere açık denizde yaptığı uygulamalar karşısında verilmiş bir karar da, AIHM'in Hirsi Jamaa *et al* v. İtalya davası neticesinde verdiği karardır⁴⁸⁸.

Dava, İtalya'ya varmak üzere Libya'yı terkeden Somali ve Eritre kökenli 200 kişiyi taşıyan üç gemiye, Lampedusa Adası'nın 35 deniz mili güneyinde yani Malta Arama ve Kurtarma Bölgesi'nin sorumluluk alanında, İtalyan Mali Polisleri ve İtalyan Sahil Güvenliği tarafından durdurulmaları hakkındadır⁴⁸⁹.

Bu üç gemide bulunan şahıslar, İtalyan askeri gemilerinde nakledilmiş ve Trablus'a bırakılmışlardır. Bu kişiler, bu seyahat boyunca İtalyan yetkililerin kendilerini nereye götördüklerine dair bilgi vermediklerini ve kendilerini bu konuda

⁴⁸⁶ Xhavara v. İtalya, para. 168.

⁴⁸⁷ Evelien Brouwer, "Extraterritorial Migration Control and Human Rights: Preserving the responsibility of the EU and its Member States", **Extraterritorial Immigration Control Legal Challenges, Immigration and Asylum Law and Policy in Europe VOLUME 21**, Ed. Bernard Ryan, Valsamis Mitsilegas, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010, s.199-228.

⁴⁸⁸ (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{\"itemid\":\[\"001-109231\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{\), 20 Ekim 2013.

⁴⁸⁹ Hirsi Jamaa v. İtalya, para. 10.

aydınlatmak için hiç bir girişimde bulunulmadığını belirtmişlerdir. Kimlik belgeleri dahil tüm kişisel eşyalarına askeri personel tarafından el konulmuştur⁴⁹⁰.

On saatlik bir seyahatin ardından İtalyan yetkililer, göçmeleri Libya mercilerine teslim etmişlerdir. Mahkemeye başvuranların iddiasına göre, kendileri Libya yetkililerine teslim edilmeyi reddetmişler ancak İtalyan gemilerini terk etmeye zorlanmışlardır⁴⁹¹.

2009'un Mayıs ayında yapılan bir basın toplantısında, İtalyan İç İşleri Bakanı, açık denizlerde gemi durdurma ve göçmenleri püskürtme eylemlerinin 4 Şubat 2009 tarihinde Libya ve İtalya arasında kaçak göçmenliğe karşı imzalanan bir antlaşmaya dayandığını belirtmiştir. Bakan, 25 Mayıs 2009'da Senato'daki konuşmasında, iş bu antlaşma uyarınca 6-10 Mayıs tarihleri arasında 471 kaçak göçmenin yakalanıp Libya'ya teslim edildiğini belirtmiştir⁴⁹².

AIHM bu olayda, başvuruda bulunanların AIHS'in 1. maddesi uyarınca İtalya'nın yetki alanı dahilinde olduğuna karar vermiştir. Ayrıca İtalya'nın bu kişilerin 3. madde bağlamında mağdur olmadıkları itirazına ilişkin olarak Libya'da kötü muamele görme risklerinin bulunması dolayısıyla AIHS'in 3. maddesinin de ihlal edildiğini tespit etmiştir. Mahkeme, yine 3. madde bağlamında bu kişilerin Somali ve Eritre'ye iade edilme tehlikesi altına sokulduklarına da hükmetmiştir.

3.2.2. Dublin Tüzüğü Dolayısıyla Mültecilerin Geri Gönderilmesi:

Dublin Tüzüğü'nün, bir mültecinin başvurusunu değerlendirmekle sorumlu ülkeyi tespit ediyor olması, bir Üye Devlete bir başka Üye Devletten geçerek gelen mültecinin, Birlik sınırlarına girmesinden sorumlu olan devlete iadesiyle sonuçlanmaktadır. Ancak daha önce de belirtildiği üzere Dublin Sistemi, Üye Devletlerin güvenli oldukları ön kabulüne dayanmaktadır⁴⁹³. Bu bağlamda AIHM'in, Dublin Sisteminden kaynaklanan iadelere ilişkin içtihadı da zaman içinde sistemin uygulanmasının getirdiği koşullarla birlikte değişime uğramıştır.

⁴⁹⁰ Hirsi Jamaa v. İtalya, para. 11.

⁴⁹¹ Hirsi Jamaa v. İtalya, para. 12.

⁴⁹² Hirsi Jamaa v. İtalya, para. 13.

⁴⁹³ Moreno-Lax, **a.g.e.**, s. 1.

3.2.2.1. T.I. v. Birleşik Krallık Davası:

Dava Jaffna kökenli bir kişinin ülkesinde zorla tutulduğu ve çalıştırıldığı LTTE (Liberation Tigers of Tamil Eelam) adlı ayrılıkçı örgütün yerleşkesinden kaçarak öncelikle Sri Lanka'ya gitmesi ve burada da işkence görmesinin ardından Almanya'ya giderek iltica başvurusunda bulunmasına ilişkindir⁴⁹⁴.

Almanya'da yaptığı başvurunun, LTTE'nin eylemlerinin devlete atfedilemeyeceği ve Sri Lanka'nın güneyine dönmesi halinde siyasi zulümden yeterince korunaklı olacağı nedeniyle reddedilmesinin ardından şahıs İngiltere'ye giderek yeni bir başvuruda bulunmuştur. İngiliz mercileri ise şahsı Dublin Sözleşmesi'ne dayanarak şahsı tekrar Almanya'ya yollamaya karar vermişlerdir. Şahıs Almanya'nın devlet dışı aktörler tarafından zulüm görmüş kişileri mülteci olarak tanımadığını belirterek bu geri gönderme kararına itiraz etmiştir. Almanya'ya geri gönderilmesi halinde, Almanya tarafından da Sri Lanka'ya geri gönderilmesiyle sonuçlanacağını belirtmiş, bu durumun da AİHS'in 2., 3., 8. ve 18. maddeleri bakımından bir ihlal teşkil edeceğini belirtmiştir. İşkence gördüğüne dair ayrıntılı doktor raporları bulunmasına rağmen bu talebi reddedilmiş ve şahıs Almanya'ya geri gönderilmiştir. Almanya'da başvurusunun incelenmesi sürecinde gözaltında tutulduğu haller de bulunmaktadır. AİHM, kişinin Almanya'ya yollanmasına ilişkin gerçek bir risk bulunmadığından hareketle işkence yasağına ilişkin 3. madde açısından bir ihlal bulunmadığına hükmetmiştir.

3.2.2.2. K.R.S. v. Birleşik Krallık:

Dava Yunanistan'dan geçerek Birleşik Krallık'a ulaşan bir İran vatandaşı hakkındadır. İngiliz makamları, Yunanistan'dan Dublin II Tüzüğü uyarınca şahsın sorumluluğunu üstlenmelerini talep etmiş, Yunanistan da kabul etmiştir. Başvuruda bulunan kişi, Yunanistan'daki sığınma arayan kişilerin durumunu öne sürerek, Yunanistan'a gönderilmesinin AİHS'in 3. maddesini ihlal edeceğini öne sürmüştür.

⁴⁹⁴ T.I. v. The United Kingdom, Appl. No. 43844/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 7 March 2000. (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5105#{\"itemid\":\[\"001-5105\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5105#{\) , 20 Ekim 2013.

AİHM, “aksine bir kanıt olmadığı müddetçe, Yunanistan’ın kendisine geri gönderilen kişilere ilişkin yükümlülüklerine uyacağının kabul edilmesi gerektiğini” öne sürerek başvuruyu reddetmiştir. AİHM Yunanistan’ın daha önce kimseyi İran’a iade etmediğini de belirtmiştir⁴⁹⁵.

3.2.2.3. M.S.S. v. Belçika ve Fransa:

AİHM’nin 21 Ocak 2011 tarihli M.S.S. – Belçika ve Yunanistan Davası’nda⁴⁹⁶ verdiği kararı da Dublin II Tüzüğü’nün uygulanması suretiyle bir sığınmacının Yunanistan’a sınırışı edilmesinin ve Yunanistan’da onur kırıcı ve aşırı kalabalık bir ortamda tutuklanmasının ve bunun ardından sokaklarda hiçbir maddi yardım olmadan yaşamak zorunda kalması durumunun, Yunanistan tarafından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin “işkence yasağı” başlıklı 3. maddesini ve “etkili başvuru hakkı” başlıklı 13. maddesini ihlal ettiği yönündedir. Yine aynı davada AİHM Yunanistan’daki iltica usulündeki eksikliklere ilişkin risklere ve 3. maddeye aykırı yaşama şartlarına maruz bıraktığı gerekçesiyle Belçika’nın 3. maddeyi ve iltica başvurusunda bulunan kişinin sınırışı kararına karşı başvurabileceği etkili bir başvuru yolu bulunmaması sebebiyle Belçika’nın 13. maddeyi ihlal ettiğine karar vermiştir⁴⁹⁷.

M.S.S. v. Belçika ve Yunanistan kararı, tüm Üye Devletlerin temel haklara saygılı olduğu ve dolayısıyla sığınma arayanların Üye Devletler arasında transferinin güvenli olduğu varsayımını ortadan kaldırmıştır. Avrupa Mülteciler ve Sürgünler Konseyi’nin (European Council on Refugees and Exiles – ECRE) M.S.S. – Belçika ve Yunanistan kararı hakkındaki bilgi notunda Avrupa Birliği’nin Dublin II

⁴⁹⁵ K.R.S. v. United Kingdom, Application no. 32733/08, Council of Europe: European Court of Human Rights, 2 December 2008, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90500#{\"itemid\":\[\"001-90500\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90500#{\) , 20 Ekim 2013. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Dublin Davaları Bilgi Notu, Ekim 2012, (çevrimiçi), http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Dublin_ENG.pdf , 20 Ekim 2013.

⁴⁹⁶ M.S.S. v. Belgium and Greece, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103050#{\"itemid\":\[\"001-103050\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103050#{\) , 20 Ekim 2013.

⁴⁹⁷ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Dublin Davaları Bilgi Notu**, Ekim 2012

Tüzüğü'nü gözden geçirmesi ve sığınma arayanların haklarını teminat altına alan bir sistemle değiştirmesi gerektiği de belirtilmiştir⁴⁹⁸.

3.2.3. Avrupa Adalet Divanı'nın NS/ME Kararı:

Öncelikle belirtmek gerekir ki, AAD'nin NS/ME kararı⁴⁹⁹, AİHM'in MSS içtihadından daha erken tarihli bir karardır. Bu tarihte Dublin Tüzüğü'ne ilişkin AİHM içtihatları henüz, Tüzük çerçevesinde mültecilerin bir başka Üye Devlete gönderilmesinin AİHS'in 3. maddesini ihlal etmediği yönündedir. İrlanda Yüksek Mahkemesi de önlerine gelen davada AİHM'in yukarıda anılmış olan KRS içtihatına dayanarak AİHS'in 3. maddesi bağlamında bir ihlal olmadığına karar vermiştir⁵⁰⁰.

NS Davası, NS isimli Afgan kökenli bir sığınma arayanın, Dublin Tüzüğü uyarınca, İngiltere'den Yunanistan'a nakledilmesine karşı çıkmasıyla ilgilidir. ME Davası'nda başvuranlar Afganistan, İran ve Cezayir kökenli beş sığınma arayandır. Divan bu iki davayı birleştirmiştir.

Divan, bu Dava'nın, Avrupa Birliği'nin "varlık sebebine"⁵⁰¹ ilişkin olduğunu belirtmiştir. Divan sorunun, özellikle karşılıklı güvene ve diğer Üye Devletlerin temel haklar başta olmak üzerine Avrupa Hukuku'na riayet edecekleri karinesine dayanan Ortak bir Avrupa Sığınma Sistemi'nin ve Birlik'in bir özgürlük, güvenlik ve adalet alanı yaratmak amacına ilişkin olduğunu belirtmiştir⁵⁰².

Divan, sığınma arayanların, karşılama koşulları ve sığınma prosedürlerindeki sistematik eksikliklerden ötürü, THŞ'nin 4. maddesi kapsamında insanlık dışı ve

⁴⁹⁸ (çevrimiçi), <http://www.ecre.org/component/content/article/64-elena-publications/280-joint-submission-of-the-international-commission-of-jurists-and-of-the-european-council-on-refugees-and-refugees-and-exiles-to-the-committee-of-ministers-of-the-council-of-europe-in-the-case-of-mss-v-belgium-a-greece-application-no-3069609.html> , 20 Ekim 2013.

⁴⁹⁹ European Court of Justice, Judgment of the Court (Grand Chamber), 21 December 2011, In Joined Cases C-411/10 and C-493/10, N. S. (C-411/10), (çevrimiçi), <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=117187&pageIndex=0&doclang=E N&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=174924> , 20 Ekim 2013.

⁵⁰⁰ Cathryn Costello, "Dublin-case NS/ME: Finally, an end to blind trust across the EU?", **ASIEL & MIGRANTENRECHT**, 2012, S. 2, s. 83-92, s. 86.

⁵⁰¹ 'raison d'être'

⁵⁰² NS/ME, para. 83.

aşğılayıcı muameleye maruz kalma tehlikelerinin mevcut olduğı sorumlu Üye Devlete nakledilemeyeceklerine hükmetmiştir⁵⁰³.

Ancak Divan, esaslı gerekçelere dayanarak transfer yasaklanmış olsa da, bu yasağın ortaya çıkmasının, otomatik olarak iltica başvurusunu değerlendirmek yükümü doğurmadığını belirtmiştir. Mültecinin bulunduğı Üye Devlet, Dublin ölçütlerine başvurarak bir başka sorumlu devlet arayabilecektir⁵⁰⁴. Ancak, sorumlu bir Üye Devlet arama prosedürünün makul olmayacak derecede uzun sürmesi sebebiyle temel hakları ihlal edilmiş mültecinin durumunu kötüleştirmemek zorunluluğı da mevcuttur ve gerekirse, sığınma arayanın başvurusunu bulunduğı devlet değerlendirecektir⁵⁰⁵.

3.2.4. Dublin III Tüzüğü Tasarısı:

Bu haliyle Dublin Tüzüğü'nde bazı değişiklikler yapılması gerektiğı açıktır ve daha etkin bir Dublin Sistemine yönelik olarak Avrupa Komisyonu 2008 yılında bir tasarı hazırlamıştır⁵⁰⁶. Bunun yanı sıra Avrupa Komisyonu daha yüksek seviyede bir uyumlamaya yönelik olarak Dublin Sistemi'ne ilişkin Tasarı'yla birlikte, Eurodac Tüzüğü'ne⁵⁰⁷ ilişkin ve Kabul Koşulları Yönergesi'ne⁵⁰⁸ ilişkin olarak tasarılar da getirmiştir.

Dublin Sistemi'ne ilişkin tasarıda, sistemin daha düzgün çalışmasını sağlamaya yönelik olarak bir dizi değişiklikler teklif edilmiştir. Bu değişiklik teklifleri genel olarak altı başlık altında sınıflandırılmıştır. Bu başlıklar; Tüzük'ün kapsamı ve sığınma mevzuatı ile uyumluluğı; sistemin etkinliğı; Dublin prosedürü kapsamına giren kişiler için hukuki korumalar; aile birliğı, egemenlik şartı ve insancıl şart; refakatsiz küçük ve diğer savunmasız gruplar; bazı kişilere mahsus baskı ve yetersiz koruma seviyesi başlıklarıdır.

⁵⁰³ NS/ME, para. 94.

⁵⁰⁴ NS/ME, para. 107.

⁵⁰⁵ NS/ME, para. 108.

⁵⁰⁶ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person, COM (2008) 820 final, 3 Aralık 2008.

⁵⁰⁷ COM (2008) 825 final, 3 Aralık 2008.

⁵⁰⁸ COM (2008) 815 final, 3 Aralık 2008.

Tasarıdaki en önemli önerilerden birinin, sistemin etkinliğine ilişkin getirilmiş öneriler başlığında, “uyuşmazlık çözüm mekanizmasının yetkisinin genişletilmesi” olduğu görülmektedir. Böylece uyuşmazlık çözüm mekanizması, sadece insancıl şarta ilişkin doğan uyuşmazlıkları değil, Tüzük kapsamında doğabilecek olan tüm uyuşmazlıklara ilişkin olarak işletilebilecektir⁵⁰⁹.

Dublin Sözleşmesi’nden kaynaklanan insan hakları ihlalleri konusuna ilişkin en önemli değişiklik önerileri ise, “Dublin prosedürü kapsamına giren kişiler için hukuki korumalar” başlığında getirilmiştir. Tasarıda öngörülen değişiklikler özetle şu şekildedir:

- Uluslararası koruma başvurusunda bulunanların içerik, şekil ve zamanlama konusunda bilgilendirilmeleri ve aydınlatılmalarına ilişkin daha ayrıntılı düzenlemeler getirilmiştir.
- Nakil kararları karşısında itiraz hakkının sağlanması ve yetkili makamlara bu nakil kararının bekletilip bekletilmemesi gerektiğine ilişkin karar vermeleri zorunluluğu getirilmiştir. Hukuki yardım ile temsil hakkı ve gerekiyorsa tercüme yardımı açıklığa kavuşturulmuştur. Hukuki çarelere başvurma hakkının etkinleştirilmesinin temin edilmesi için, bildirim süreci açıklığa kavuşturulmuştur.
- Kişinin sadece uluslararası korumaya başvurması nedeniyle göz altında tutulmaması ilkesine ilişkin yeni bir hüküm getirilmiştir. Bu ilke, göz altına ilişkin AB mevzuatını ve özellikle Sığınma Usulleri Yönergesini teyit etmekte, hem de AB Temel Haklar Şartı’yla ve AİHS ve Birleşmiş Milletler İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme gibi uluslararası insan hakları belgeleriyle uyumluluğu temin etmektedir. Dublin prosedüründe göz altı uygulamasında keyfiliğin önlenmesi ve sadece belirli özel hallerle sınırlı olmasının sağlanması amaçlanmıştır. Bu muamele seviyesi herkes için olduğu kadar

⁵⁰⁹ Juha Raitio, “A Few Remarks to Evaluate the Dublin System and The Asylum Acquis”, **The Future of Asylum in the European Union, Problems, Proposals and Human Rights**, Ed. Flora A.N.J. Goudappel, Helena S. Raulus, Springer, The Hague, 2011, s. 111-123, s. 117.

sığınma arayanlar için de, Karşılama Koşulları Yönergesi Tasarısı'nda düzenlenmiştir ve Dublin Sistemi çerçevesinde de uygulanmalıdır. Karşılama Koşulları Yönergesi'nde değişiklik tasarısında olduğu gibi, küçüklerin ve refakatsiz küçüklerin özel durumları da bu kişilere özel düzenlemeler getirilerek göz önünde bulundurulmuştur. Bu düzenleme sadece Dublin usulleri çerçevesinde gözetiminde tutulan kişilerle sınırlı olduğu için, Karşılama Koşulları Yönergesi'nde değişiklik tasarısından ziyade bu Tüzük çerçevesinde işlemek mantıklı olacaktır.

3.3. Geri Kabul Anlaşmaları ve Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne Koyduğu Coğrafi Sınırlamanın, Avrupa Birliği Müktesebatı Işığında İncelenmesi:

Geri kabul anlaşmaları, giderek ağırlaşan mülteci yükünün hafifletilmesi için başvurulmuş bir uygulamadır. Bu uygulama aslında, artan mülteci yükü karşısında “güvenli ülke” ve “güvenli üçüncü ülke” mefhumunun geliştirilmesini takip etmiştir. Bu sebeple geri kabul anlaşmalarının daha iyi anlaşılabilmesi için, öncelikle güvenli üçüncü ülke kavramının incelenmesi gerekmektedir. Bu sebeple öncelikle aşağıda öncelikle güvenli üçüncü ülke kavramı açıklanmaya çalışılacak, ardından geri kabul anlaşmalarına değinilecektir. Son olarak da bu bilgiler ışığında, Türkiye'nin coğrafi sınırlaması incelenmeye çalışılacaktır.

3.3.1. Güvenli Ülke Kavramı:

Mülteci karşılama yükü, Avrupa ülkeleri için günden güne ağırlaşmakta olan bir hal almaktadır⁵¹⁰. Artan bu mülteci yüküyle baş edebilmek için bir takım yeni usuller getirilmiştir. Mültecilerin ülkeye varmasını önlemeye yönelik bu uygulamalar

⁵¹⁰ Örneğin, 1977-1992 yılları arasında Almanya'ya yapılan mülteci başvuruları 16.410'dan, 438.191 sayısına yükselmiştir. Bkz. Nazaré Albuquerque Abell, “The Comptability of Readmission Agreements with the 1951 Convention relating to the Status of Refugees”, **International Journal of Refugee Law**, Vol. 11, No. 1., 1999, p. 60-83, s. 61.

“ilk varış ülkesi” ve “güvenli üçüncü ülke” ve “güvenli menşei ülke” uygulamalarıdır⁵¹¹.

Avrupa Birliği Agârî Standart ve Usuller Yönergesi’nin⁵¹² (UsulYönergesi) 26. ve 27. maddelerinde de “ilk sığınma ülkesi”, “güvenli üçüncü ülke”, “süper güvenli üçüncü ülke” ve “güvenli menşe ülke” kavramları düzenlenmiştir. Birlik müktesebatı, iltica başvurusunu değerlendirmekle sorumlu ülkenin dahi mülteciyi Birlik üyesi olmayan “güvenli üçüncü ülke”lere, bu ülkeler uluslararası düzlemde bir mülteci sözleşmesiyle bağlı olmasalar bile yollamasına cevaz vermektedir⁵¹³.

Yönerge’nin 26. maddesi uyarınca, sığınma arayanın “a) mülteci olarak tanındığı ve halen korumasından faydalanabildiği veya b) mülteci olarak tanınmış olmasa da geri göndermeme ilkesi dahil olmak üzere yeterli korumadan faydalanabildiği” ülke ilk sığınma ülkesi olarak kabul edilecektir.

Burada belirtmek gerekir ki, Yönerge’nin “etkin koruma” yerine “yeterli koruma” eşiğini tercih etmiş olması, üçüncü güvenli ülke uygulamaları ve ilk sığınma ülkesi uygulamalarına karşı duyulan güvenceyi zayıflatmaktadır⁵¹⁴.

Yönerge’nin 27. maddesi uyarınca bir üçüncü ülkenin güvenli addedilebilmesi için mültecinin bu ülkede “a) bu ülkede ırk, din, tâbiyet, belirli bir sosyal gruba mensubiyet veya siyasi düşünceleri yüzünden hayatının veya özgürlüğünün tehdit edilmeyecek olması; b) Cenevre Sözleşmesi uyarınca geri göndermeme ilkesine riayet ediliyor olması; c) uluslararası hukukta düzenlendiği şekliyle işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleye maruz kalmama hakkını ihlal edecek şekilde bir başka ülkeye ihracının yasaklanmış olması; d) mülteci statüsü için başvuruda bulunabilmesi imkanının mevcut olması ve mülteci olduğu kabul edilirse, Cenevre Sözleşmesi uyarınca himayeden faydalanabilmesi.” koşulları aranmaktadır.

⁵¹¹ James C. Hathaway, **The Rights of Refugees Under International Law**, Cambridge University Press, 2005, s. 293.

⁵¹² Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 On Minimum Standards On Procedures In Member States For Granting And Withdrawing Refugee Status. (çevrimiçi), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:326:0013:0034:EN:PDF>, 20 Ekim 2013.

⁵¹³ Hathaway, 2005, s. 295

⁵¹⁴ Çiçekli, **a.g.e.**, s. 151.

Güvenli üçüncü ülke uygulaması, çok yüksek sayıdaki mültecilerin Avrupa'ya varması önünde bir engel olmaktadır. Örneğin 1990'lar boyunca, bu kuralın uygulanması, mültecilerin Yunanistan'dan Türkiye'ye, Libya ve Sudan'a gönderilmeleri, buralardan da menşe ülkelerine geri gönderilmeleri ile sonuçlanmıştır. Yine örnek olarak Norveç, Kosovalı Arnavut sığınma arayanları daha önce başvurularının reddedildiği İsveç'e, bu kişilerin Sırbistan'a teslim edileceğini bile bile yollamıştır⁵¹⁵.

Bunun yanısıra Avrupa Birliği, Cenevre Sözleşmesi ile ve AİHS ile bağlanmış olmakla birlikte bunlardan doğan yükümlerini yerine getirmekte olan ve de resmî bir sığınma usulü yürütmekte olan ülkeleri “*süper güvenli üçüncü ülke*” olarak kabul etmektedir⁵¹⁶.

Yönerge'nin 27/4. maddesi ise, mültecinin geri gönderildiği güvenli üçüncü ülkenin, mültecinin girişine izin vermemesi halini düzenlemektedir. Buna göre, üçüncü ülkenin girişine izin vermediği sığınma arayan için, Üye Devletler bu Yönerge'nin sağladığı teminat ve ilkelere uygun olarak sığınma prosedürüne erişimi teminat altına alacaklardır.

Usul Yönergesi'nin 36/3. maddesi, Konsey tarafından, güvenli olduğu kabul edilebilecek bir üçüncü devletler listesi yapılmasını düzenlemiştir. Ancak bu madde AAD tarafından iptal edilmiş⁵¹⁷, bu sebeple bir ortak liste belirlenmemiştir⁵¹⁸. Bu suretle, Üye Devletler sadece Usul Yönergesi'nin 30. maddesi uyarınca ulusal düzeyde güvenli üçüncü ülke listeleri yapabileceklerdir⁵¹⁹.

Güvenli üçüncü ülke uygulaması, iltica başvurusunda bulunduğu ülkeye varmadan önce başka ülkeler üzerinden geçen bir sığınma arayanın başvurusunun, bu varış ülkesinde değil de, güvenli olarak gönderilebileceği ve transit geçtiği üçüncü

⁵¹⁵ Hathaway, 2005, s. 293.

⁵¹⁶ Hathaway, **a.g.e.**, s. 295

⁵¹⁷ European Parliament v. Council of the European Union, C-133/06, 6 May 2008.
http://ec.europa.eu/dgs/legal_service/arrets/06c133_en.pdf

⁵¹⁸ Özkan, **a.g.e.**, Ankara, Seçkin, 2013, s. 368.

⁵¹⁹ UNHCR, **Improving Asylum ProceduresÇ Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice**, March 2010, s.66. (çevrimiçi), <http://www.unhcr.org/4ba9d99d9.html>, 20 Ekim 2013.

ülkeye gönderilmesi anlamına gelmektedir. Bu uygulamanın kolaylaştırılması için de, AB Üye Devletleri ile Doğu Avrupa ve Kuzey Afrika devletleri arasında bir takım geri kabul anlaşmaları imzalanmıştır⁵²⁰. Geri kabul anlaşmalarına aşağıdaki başlıkta değinilecektir.

3.3.2. Geri Kabul Anlaşmaları:

Geri kabul anlaşmaları, en temelde milletlerarası teamül hukukundan kaynaklanan, devletin tebaasını geri kabul etme yükümlülüğünün bir yansımasıdır. Aynı zamanda da Üye Devletlerin göç akınlarını kontrol etmek üzere kullandıkları en eski uygulamalardandır. Bu sayede geri göndermeme ilkesi bir nebze de olsun etkisizleştirilmektedir⁵²¹.

Geri kabul anlaşmaları Devletlerin, yabancıların ülkelerine girme, burada kalma ve buradan ayrılmalarına ilişkin ülkesel egemenlikleri ile milletlerarası teamül hukukundan kaynaklanan bir yükümlülük olan sınırdışı etmekten kaçınma yükümleri arasında doğal ve içkin bir gerginlik, bir ihtilaf teşkil etmektedir. Böylece milletlerarası teamülden kaynaklanan iki yükümlülük, *tebaasını kabul etmek* ve *geri gönderme yasağı*⁵²² yükümlülükleri çatışmaktadır⁵²³.

Globalleşme ve özellikle malların, hizmetlerin, kişilerin ve bilginin serbest dolaşımı, Avrupa Birliği'nin sınırlarını geçirginleştirmiştir. Sovyetler Birliği'nin dağılmasından sonra, Birlik'in güney sınırı gibi, doğu sınırları da geçirgenlik göstermeye başlamıştır. Bu da AB'nin sığınma sisteminde uyumlaşmaya gidilmesine vesile olmuştur.

⁵²⁰ Abell, **a.g.e.**, s. 63.

⁵²¹ Marion Panizzon, "Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?", **Refugee Survey Quarterly**, Vol. 31, No. 4, p. 101-133, s. 102.

⁵²² Geri gönderme yasağı'nın bir jus cogens kuralı veya bir örf adet hukuku kuralı olup olmadığı tartışmalarına ilişkin ayrıntılı bir inceleme için bkz. Elif Uzun, "Geri Göndermeme (Non-Refoulement) İlkesinin Uluslararası Hukuktaki Konumu Üzerine Bir Değerlendirme", **Uluslararası Hukuk ve Politika**, Cilt 8, Sayı: 30, ss.25-58, 2012

⁵²³ Panizzon, **a.e.**, s. 107-108.

Daha önce de belirtildiği gibi Avrupa Birliği, Türkiye'nin Birlik'in sığınma müktesebatına uyum sağlamasını, sığınma arayanlar için barınma tesisleri kurmasını, vize rejimini Birlik müktesebatına uyumlamasını, Üye Devletler ile geri kabul anlaşmaları imzalamasını ve coğrafi sınırlamasını talep etmektedir⁵²⁴.

Türk makamları ise, Türkiye'nin müstesna konumu ve sosyo-ekonomik gelişmişliği göz önünde bulundurulduğunda bu gibi bir gelişmenin erken bir adım olduğunu belirtmektedirler. Türkiye üzerinden Avrupa Birliği'ne geçmiş olan göçmenleri geri kabul edilmesi halinde, Türkiye'nin sığınma arayanlar ve yasadışı göçmenler açısından bir tampon bölge ve bir odak haline gelmesi yönünde de büyük bir endişe mevcuttur. Türkiye'nin bu konudaki itirazlarının en önemli sebeplerinden biri de, aslında Türkiye'den geçen sığınma arayanların aslında Türkiye'ye gelmeyi değil, Avrupa'ya varmayı hedeflemeleridir⁵²⁵.

Geri kabul anlaşmaları ve güvenli üçüncü ülke uygulamalarına getirilen eleştirilerden biri de mültecinin sığınmak istediği ülke konusundaki tercihini bertaraf etmesidir. Gelişmiş ülkeler, üçüncü güvenli ülke ve geri kabul anlaşmalarını desteklerken, mültecilerin aslında bu ülkelerde de iltica talebinde bulunabileceklerini, ancak adeta sığınma mekanı alışverişine çıkar gibi ülke seçip beğendiklerini ve ulusal kısıtlamaları dolandıklarını belirtmektedirler⁵²⁶. Ancak Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 14 Aralık 1987 tarihli toplantısında Türk temsilci Yavuzalp'in de belirttiği üzere, güvenli üçüncü ülke mefhumuna dayanan uygulamalar ilk sığınma ülkesi olan ve ekonomik bakımdan az gelişmiş ülkelere büyük malî yükler getirmektedir ve bu yükten kurtulmak için geri gönderme yoluna başvurmaları da söz konusu olabilecektir⁵²⁷.

⁵²⁴ Kirişçi, **a.g.e.**, s. 88-89. Commission Staff Working Document, Turkey 2012 Progress Report, accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament And The Council, Enlargement Strategy and Main Challenges 2012-2013 , {COM(2012) 600 final}, s. 4.

⁵²⁵ Kirişçi, **a.g.e.**, s. 90.

⁵²⁶ Christian Kaunert, Sarah Léonard, "The development of the EU asylum policy: venue-shopping in perspective", **Journal of European Public Policy** 19:9 December 2012: 1396–1413

⁵²⁷ UN doc. A/AC.96/SR.418, 1987, para. 73 vd. (çevrimiçi), <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N87/027/49/PDF/N8702749.pdf?OpenElement> , 20 Ekim 2013, Abell, **a.g.e.**, s. 63.

Unutulmaması gereken bir diğer nokta da, BMMYK Yürütme Komitesi'nin 1979 tarihli ve 15 sayılı kararı, sığınma talebini incelemekten sorumlu olan ülkenin belirlenmesine yolunda çaba sarfedilirken sığınma arayan kişinin sığınmak istediği ülkeyle ilgili niyetlerinin de mümkün olduğu ölçüde göz önüne alınması gerektiği yönünde olduğudur⁵²⁸.

Ayrıca Türkiye'nin geri kabul anlaşmalarını imzalaması halinde, bu insanların istifade edecekleri himayenin koşulları da yüksek ihtimalle kötüleştirecektir. Türkiye'nin vize politikasının Avrupa Birliği'ne uyumlanması, bu insanları kendi ülkelerinde mahsur bırakacak veya yasadışı yollarla ve organize suçlara başvurarak Avrupa'ya geçmeye itebilecektir⁵²⁹.

Türkiye, Avrupa Birliği ile Üye Devletlerin mevzuat yükümlülüğüne cevaben, Türk Hükümeti 2001 yılı Katılım Ortaklığı Belgesini imzalamış ve 19 Mayıs 2003 tarihinde bu belgeyi revize ederek bu doğrultuda Avrupa Birliği mevzuatının benimsenmesi için Ulusal bir Program takip etmektedir. Katılım Ortaklığı Belgesinde; kısa vadede “Yasa dışı göç ile mücadelenin güçlendirilmesine devam edilmesi ve Avrupa Komisyonu ile bir geri kabul anlaşmasının müzakere edilmesi”, Orta vadede ise “Yasa dışı göçü önlemek amacıyla göçe ilişkin (ülkeye giriş ve yeniden girişlere izin verilmesi ve ülkeden ihraç) AB müktesebatının ve uygulamalarının kabul edilmesi ve yürürlüğe koyulması” ve “ Sığınma alanında uyum sağlanmasına, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne getirilen coğrafi kısıtlamanın kaldırılması ile ilgili çalışmalara başlanması, Sığınma başvurularının değerlendirilmesi ve kararlaştırılması sisteminin güçlendirilmesi, Sığınmacılar ve mülteciler için konaklama birimleri ve sosyal destek sağlanması” konularına yer verilmiştir⁵³⁰. Türkiye, yasadışı göç bağlamında, geri kabul, sınır dışı vb. uygulamalara ilişkin AB Müktesebatına uygun düzenlemeleri orta vadede uygulamaya koyacaktır. Türkiye öncelikle kaynak ülkelerle, daha sonra aşamalı

⁵²⁸ UNHCR, **A Thematic Compilation Of Executive Committee Conclusions**.

⁵²⁹ Kirişçi, **a.e.**, s. 90.

⁵³⁰ 25 Mart 2005 tarihinde kabul edilen "İltica ve Göç Alanındaki Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Eylem Planı", s. 4. (çevrimiçi), http://www.gigm.gov.tr/default_B0.aspx?content=1017, 20 Ekim 2013.

olarak transit ve hedef ülkelerle geri kabul anlaşması imzalanması politikasını takip etmektedir⁵³¹.

Görüldüğü üzere UEP’de, AB’nin Türkiye’den talepte bulunduğu geri kabul anlaşmalarının tamamlanması öngörülmüştür. Bu bağlamda, AB ülkelerine doğru gerçekleştirilen yasa dışı göçlerde Türkiye’nin transit ülke olarak kullanıldığının tespit edilmesi halinde, Türkiye’nin bu kaçak göçmenleri geri kabul etmesi amaçlanmaktadır. Bu minvalde UEP’de de, öncelikle ve ağırlıklı olarak kaynak ülkelerle, daha sonra transit ülkeler ve hedef ülkelerle yani AB ülkeleriyle geri kabul anlaşmalarının akdedilmesi öngörülmüştür⁵³².

3.3.3. Türkiye’nin Cenevre Sözleşmesi’ne Koyduğu Coğrafi

Sınırlama:

Türkiye’nin Cenevre Sözleşmesi’ne koyduğu coğrafi sınırlama, Avrupa dışındaki menşe ülkelerden gelen mülteciler açısından sorun doğurmakta ve birçok eleştiriye konu olmaktadır. Bir yıl içinde yürürlükten kalkacak olan mevcut mevzuatta “sığınmacı”, 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nda ise “*şartlı mülteci*” olarak anılan bu kişiler, mültecilik tanımının unsurları şahısları nezdinde gerçekleştiğinde, sözleşme düzeni açısından objektif olarak mülteci olsalar da, Türkiye’nin coğrafi sınırlaması neticesinde Türkiye’de mültecilik sıfatını kazanamamaktadırlar. Bu sebeple, mültecilik statüsünün sağladığı en başta çalışma ve benzeri diğer haklardan faydalanamamakta ve oldukça elverişsiz koşullarda yaşamaktadırlar.

Bu durum da, Cenevre Sözleşmesi düzeni uyarınca mülteci olan, ancak Avrupa dışındaki bir menşe ülkeden gelen mülteciler açısından Türkiye’nin güvenli bir üçüncü ülke olmaması sonucunu doğurmaktadır.

⁵³¹ Ulusal Eylem Planı, s. 21.

⁵³² Cemil Güner, "İltica Konusunda Türkiye’nin Yol Haritası: Ulusal Eylem Plânı", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2007, Cilt 56, Sayı 4, s. 81-109, s. 90.

Türkiye konumu itibariyle, mülteci üreten ülkeler ile daha çok münasebet içinde olduğu ve daha çok mülteci kabul etmek zorunda olması gibi bir sonuç ortaya çıkarabilecektir. Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne bir coğrafi sınırlama getirmiş olmasında Türkiye'ye sığınma niyetinde olan mültecilerin Türkiye'de kalmasının önüne geçerek orantısız olabilecek bu yükün önüne geçilebilmesi amacı yatmaktadır⁵³³.

Coğrafi sınırlamanın kaldırılmasından yana olan görüşler ise savunularını bu kısıtlamanın Türkiye'nin ilerlemekte olan Avrupa Birliği uyum süreci ile uyuşmadığına dayandırmaktadır⁵³⁴. Ancak Avrupa Birliği göç ve iltica politikaları ve sınır politikaları incelendiğinde ise Avrupa Birliği içinde de adaletli bir düzen sağlanamadığı göze çarpacaktır. Mülteci karşılama yükü, aslında mülteciler tarafından hedeflenen ülkeler olmamakla birlikte, Dublin Tüzüğü gereğince mültecilerin başvurularını değerlendirmek sorumluluğunu yüklenen ve Birlik içinde malî açıdan da nispeten daha elverişsiz konumda olan Yunanistan, İtalya, Polonya gibi AB'nin doğu ve güney dış sınırlarını⁵³⁵ oluşturan devletlere kaymaktadır⁵³⁶.

Mülteci karşılama yükünün, Birlik'in doğu ve güney sınırlarına yüklenmesi ise, bu devletleri, ülkeye girişleri zorlaştırmaya itmektedir⁵³⁷. Yunanistan ve İtalya gibi ülkeler, uluslararası sularda kaçak göçmen taşıyan gemileri püskürterek çeşitli insan hakları ihlallerinde bulunmaktadır.

Her şeyden öte, Avrupa Birliği üyesi devletler, mültecileri seçmece olarak elemekte, nitelikli iş gücü arz eden mültecileri, daha kolay kabul etmektedirler⁵³⁸. Dublin II düzenlemeleri gereği, birçok sayıda göçmen Yunanistan'a geri gönderilmekte ancak Yunanistan çok nadiren mülteci statüsü tanımaktadır ve

⁵³³ Yücel Acer, İbrahim Kaya, Mahir Gümüş, **Türkiye'nin İltica Stratejisi**, Ankara, USAK, 2010, s. 211.

⁵³⁴ Kaya et.al., **a.e.**, s. 213.

⁵³⁵ Kemal Kirişçi, "UNHCR and Turkey: Cooperating for Improved Implementation of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees", **International Journal of Refugee Law** (2001) 13 (1 and 2), p. 71-97.

⁵³⁶ Özcan, **a.e.**, s. 201.

⁵³⁷ Geoff Gilbert, "Is Europe Living Up to Its Obligations to Refugees?", **The European Journal of International Law**, C. 15, S. 5, 2004, s. 963-987, s. 973.

⁵³⁸ Gilbert, **a.e.**, s. 969.

göçmenler yasadışı konumda bulunmayı sürdürmektedir. BMMYK verilerine göre, İngiltere, Fransa, Almanya, İsveç gibi AB ülkelerinde, başvurular sonucunda mülteci statüsü tanıma oranı %31 olup, Yunanistan’da ise bu oran neredeyse %0’dır⁵³⁹.

Diğer yandan Türkiye – Yunanistan sınırı özellikle Iraklı ve Afgan göçmenler başta üzere çok sayıda göçmenin AB’ye giriş rotasını oluşturmaktadır. Meriç Nehri bölgesinde Yunan Polisi sistematik olarak Yunanistan topraklarındaki göçmenleri yakalamakta ve Birlik mevzuatının gereği olarak kayıt altına alma, resim çekme, parmak izi alma ve tıbbi muayeneden geçirme işlemlerini yapmadan günlerce gözaltında tutmaktadır. Yeterli sayıda göçmeni topladıklarında ise gece yarısı Meriç nehrine götürmekte ve gizlice ve zorla Türk tarafına yollamaktadır⁵⁴⁰.

Yunanistan’ın mültecilere karşı bu gibi tutumları karşısında 3 Kasım 2010 tarihi itibarıyla, Hollanda, Almanya ve Avusturya’nın ardından İsveç de, Dublin II uyarınca sığınmacıların Yunanistan’a transferini durdurduğunu açıklamıştır⁵⁴¹. AİHM’in 2011’de verdiği M.S.S. v. Belçika ve Yunanistan kararı da bu tutumların hukuken yerindeliğini doğrulamıştır.

Dublin Tüzüğü’nün getirdiği düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda, Türkiye’nin Avrupa Birliği iltica sistemine dâhil olması halinde Yunanistan gibi orantısız bir yüke maruz kalması sonucu doğması çok yüksektir⁵⁴².

Gelgelelim coğrafi sınırlamanın mevcut hali ise Türkiye’yi ABD, Kanada ve Avrupa ülkelerine iltica etmeye çalışanların tutulabildiği bir tampon ülke konumuna sokmaktadır. Bir yandan da Avrupa Birliği’nin coğrafi sınırlamanın kaldırılmasına ve Türkiye’nin geri kabul anlaşmaları imzalamasına ilişkin talepleri ve mevcut

⁵³⁹ Zeynep Özler, “Türkiye – AB Geri Kabul Anlaşması Müzakerelerinde Son Durum ve AB Sınır Gücünün Türk -Yunan Sınırında Konuşlandırılması”, **İktisadi Kalkınma Vakfı Değerlendirme Notu**, S. 26, Kasım 2010, s. 3.

⁵⁴⁰ Özler, **a.e.**, s. 2.

⁵⁴¹ Özler, **a.e.**, s. 3,

BBC News, “Sweden stops returning migrants to Greece”, 3 November 2010,

<http://www.bbc.co.uk/news/world-europe-11682905>,

The Local, “Sweden ends asylum seeker returns to Greece”, Published: 3 November 2010, (çevrimiçi), <http://www.thelocal.se/29988/20101103/#.UYqR96LwkaA> , 20 Ekim 2013.

⁵⁴² Kaya et.al., **a.e.**, s. 214.

politikaları da Türkiye’yi sığınmacılar için bir varış ülkesi haline getirme amacına yöneliktir⁵⁴³.

Dublin II Tüzüğü’nün işlevselliği hakkında da bu kadar büyük şüphe doğmuş ve Avrupa Birliği içinde de yük paylaşımı sağlanamamış, hatta eski üye devletlerden ziyade, ekonomik açıdan daha zayıf yeni üye devletlere doğru kaydırılmışken Türkiye’nin coğrafi sınırlamasını kaldırmasını beklemek elbette mevcut durumda pek de adil olmayacaktır. Elbette yürürlükteki Türk mevzuatı uyarınca sığınmacıların tâbi olduğu koşullar da hiç elverişli değildir. Ancak bu insan hakları sorunun tek çözümü coğrafi sınırın kaldırılması değildir. Mevcut durumda bu sorunun üstesinden gelmek için Türkiye, sığınmacıların durumundaki belirsizliği kaldırmaya yönelik hareket etmeli, sığınmacılara daha elverişli koşullar sağlayacak ve temel haklarını teminat altına alacak adımlar atmalıdır.

3.3.4. Coğrafi Sınırlama ve Ayrımcılık Yasağı:

İlk bakışta Türkiye’nin coğrafi sınırlamasının Avrupa’dan gelen ve Avrupa dışındaki devletlerden gelen sığınma arayanlar arasında bir ayırma yol açmak suretiyle AİHS’in “*ayrımcılık yasağı*” başlıklı 14. maddesini ihlal eder nitelikte olduğu yönünde bir değerlendirmede de bulunulabilir. Bu hususla ilgili AİHM nezdinde görülmüş bir dava A.G. ve Diğerleri – Türkiye Davası’dır⁵⁴⁴.

Başvuranlar AİHS’in “işkence yasağı” başlıklı 3. Maddesi ve “*özel ve aile hayatına saygı*” başlıklı 8. maddesinin yanı sıra “*ayrımcılık yasağı*”na ilişkin 14. maddenin de ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. Türkiye’nin üçüncü bir ülkeye yerleştirelemeyen Avrupa ülkeleri dışından gelmiş sığınma arayanları sınır dışı etmesini, ırk ve ulusal köken açısından ayrımcılık teşkil ettiği iddia edilmiştir.

⁵⁴³ Kaya et.al., **a.e.**, s. 214.

⁵⁴⁴ A.G. and Others v. Turkey, 40229/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 15 June 1999, (çevrimiçi),

Türkiye Cumhuriyeti Cenevre Sözleşmesi'ne coğrafi sınırlama koymuş olsa da, insancıl sebeplerle Avrupa dışındaki ülkelerden gelen sığınma arayanlara geçici ikamet izni vermekte ve bu gibi kişiler BMMYK vasıtasıyla üçüncü ülkelere yerleştirilebilmektedirler.

Mahkeme, başvuruların bu başlık altındaki iddialarının esas açısından davalı ülkenin iltica politikasıyla ilgili olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, AİHS ve Protokolleri çerçevesinde siyasal sığınmaya ilişkin bir hak bulunmadığını belirtmiştir. Sözleşme'nin 14. maddesinin “*sözleşmede tanınan hak ve özgürlükler*”e ilişkin olduğunu belirtmiş ve bu doğrultuda “*ayrımcılık yasağı*”nın bağımsız bir hak olarak var olmadığını vurgulamıştır. Mahkeme başvurunun bu kısmının *ratione materiae* kabul edilebilir olmadığına hükmetmiştir.

Tartışma bu noktada daha genel bir insan hakları incelemesine girişilmesini gerektirmektedir. Görüldüğü üzere AİHM'in bu kararı, sığınma hakkına AİHM'de yer verilmemesine dayanmaktadır. Ancak sığınma hakkının da yer aldığı ilk uluslararası insan hakları belgesi olan Birleşmiş Milletler Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nin 1. maddesinin ifadesi “*Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler, birbirlerine karşı kardeşlik anlayışıyla davranmalıdırlar*” şeklindedir.

EİHB'nin bu ifadesinde vücut bulan “doğal hak” anlayışı, kişide hak ve özgürlüklerin doğuştan var olduğunu kabul etmekte ve hakkı işinin doğasında var olduğunu, kişiye adeta içkin olduğunu kabul etmektedir.

Diğer yandan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. maddesi ise “Yüksek Sözleşmeci Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkese, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlükleri tanırlar⁵⁴⁵” ifadesini kullanmaktadır. EİHB'nin ifadesinde “birey”in doğasında var olduğu kabul edilen

⁵⁴⁵ “Tanıma” terimi için, AİHS'in resmî Fransızca metninde “reconnaitre” fiili kullanılmıştır. Resmî İngilizce metninde ise “...shall secure” ifadesi kullanılmış, yani “teminat altına alacaklardır” ifadesi tercih edilmiştir. Resmi olmayan Türkçe tercümede ise “...yararlanmasını sağlarlar” gibi bir ifadeye başvurulmuştur. (çevrimiçi), http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictexts&c=#n1359128122487_pointer, 20 Ekim 2013.

insan hakları, AİHS'nin ifadesinde bireye tanınan verilen bir değer halini almıştır. İkinci ifade, yani AİHS'in ifadesi uyarınca devletler imzaladıkları sözleşmelerde sayılan insan haklarını tanımak ve gerçekleştirmek yükümlülüğünü üstlenmektedirler⁵⁴⁶. Yani şahsın doğasında kendiliğinden var olduğu düşünülen hakları değil, bir sözleşme düzeninin ihdas ettiği ve tanıdığı hakları korumaya çalışmamaktadırlar.

Bu paradoksal anlayış, birbiriyle çelişen, birbirinin karşısında yer alan, “devlet egemenliği – insan hakları” gibi özünde çelişik bir algı oluşmasına sebep olmaktadır. Devlet egemenliği – kişi hakları ayrımı gibi insan hakları kavramı ile temelden çelişen bir anlayış, devlet egemenliğini korumak amacına yönelik olarak, insan haklarının sınırlandırılması gibi uygulamalar ile sonuçlanmaktadır⁵⁴⁷.

Dublin Sistemi'nden kaynaklanan sorunlar ve insan hakları ihlalleri göz önüne alındığında, hem sistemin kuruluş şeklinde, hem de devletlerin uygulamalarında, bireyin hakları – devletin egemenliği gibi bir çatışma olduğu görülmektedir. Dublin Sistemi özelinde bu çatışma “*başvuranın tercihi – üye devletlerin menfaatleri*”⁵⁴⁸ ekseninde gerçekleşmektedir.

Çalışmanın birinci bölümünde de belirtildiği üzere, devletlerin göç almaktan kaçınmaları ve bu doğrultudaki tedbirlerinin arkasında yabancılar konusuna ekonomik endişelerle eğilmeleri yatmaktadır. Ancak uzun vadede incelendiğinde ise göç alma ve göç verme arasında bir simetri⁵⁴⁹ olduğu da gözlemlenmektedir. Buna dayanarak seyahat özgürlüğü kapsamında göçün kontrol edilmemesi gerektiğini savunan görüşler de bulunmaktadır. Alman filozof Immanuel Kant, dünyanın insanlığın müşterek mülkü olmasından hareketle, bireylerin seyahat özgürlüğü

⁵⁴⁶ Çetin Özek, **İnsan Hakları Kavramında Yeni Anlayış ve Sınırlamalar**, İÜHF C. LX, S. 1 - 2, 2002, s.135 – 160.

⁵⁴⁷ Özek, **a.e.**, s. 137.

⁵⁴⁸ Nicol, **a.g.e.**, s. 266.

⁵⁴⁹ AB ile geri kabul anlaşması imzalamaya karşılık olarak, Türkiye'ye vize serbestisi sağlanmasının teklif edilmesinde de bu gibi bir simetri algısının olduğu düşünülebilir. Commission Staff Working Document, Turkey 2012 Progress Report, accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament And The Council, Enlargement Strategy and Main Challenges 2012-2013 , {COM(2012) 600 final}, s. 4. (çevrimiçi), http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2012/package/tr_rapport_2012_en.pdf, 20 Ekim 2013.

olması gerektiğini savunmuştur⁵⁵⁰. Ancak olması gereken hukukun bu doğrultuda olduğu kabul edilse bile, uluslararası toplumun tamamı tarafından seyahat özgürlüğü kabul ve tesis edilmeden, devletlerin münferit çabalarıyla bunu sağlamaya çalışmaları nafile bir girişim olacaktır. Bu gibi bir girişim, 1789 Devrimi’nden sonra, Fransa’nın pasaport uygulamasını kaldırmasından ve seyahat özgürlüğüne ilişkin kısıtlamaları lağvetmesinden sonra, ülkede kaçak askerlerin, dilencilerin ve soygun vakalarının sayısının artması sebebiyle, pasaport sistemini tekrar koymak zorunda kalması⁵⁵¹ örneğindeki gibi benzer bir şekilde sonuçlanacaktır.

Bu bağlamda Türkiye’nin coğrafi sınırlama konusundaki tutumu değerlendirilirse, A.G. ve Diğerleri – Türkiye kararında ayrımcılık yasağı ihlal edilmemesi kararı, sadece AIHS düzeninde sığınma hakkının “tanınmamış” olmasından kaynaklanmaktadır. Doğal hak görüşü bir yana bırakıldığında dahi, Avrupa dışında bir ülkeden gelen sığınma arayan kişi, her ne kadar Türkiye açısından mülteci olmasa da, Cenevre Sözleşmesi’ne taraf diğer devletler açısından mültecidir. Zira birey kişiliği nezdinde mültecilik koşulları olduğu anda mülteci olmaktadır ve iltica başvurusu neticesinde verilen karar ise kurucu değil, beyan edicidir. Dolayısıyla AIHM’in bu kararı Türkiye’nin sorumluluklarını tamamen bertaraf etmemektedir. Bu bağlamda, bu kişilere 6458 Sayılı Kanun’da da bu gibi kişilere eski mevzuattaki gibi “sığınmacı” değil de “şartlı mülteci” denilmesi olumlu bir gelişmedir.

Bu suretle Türkiye, hem bir odak ülke haline gelmekten kaçınmakta, hem de mültecilere ilişkin yükümlülüklerini ihlal etmekten de imtina etmektedir. Ancak, uygulamada Avrupa dışındaki ülkelere gelen sığınmacılar, hukuken belirsiz bir konumda kalmakta ve üçüncü bir devletin kendilerini kabul edeceği ön görülemeyen bir tarihe kadar, mültecilere tanınmış bir çok haktan mahrum yaşamaktadırlar.

Gelgelelim Türkiye’nin bu kişilerin içinde bulunduğu uygunsuz koşulları iyileştirmek için Cenevre Sözleşmesi’ne koyduğu coğrafi sınırlamayı kaldırmasına

⁵⁵⁰ Mirko Bagaric, John Morss, “State Sovereignty and Migration Control: The Ultimate Act of Discrimination?”, **Journal of Migration and Refugee Issues**, Volume I, Issue I, 2005- 2006, s. 36-37.

⁵⁵¹ Aybay, 1975, s. 282.

gerek yoktur. Bu sınırlamanın kaldırılması Türkiye’yi bir varış ülkesi haline getirecektir. Bu da, Dublin Tüzüğü gibi belgeleri oluştururken, mülteci statüsünün “suistimal” edilmemesi saikiyle hareket eden Avrupa Birliği tarafından Türkiye’nin suistimal edilmesiyle sonuçlanacaktır. Türkiye’nin coğrafi sınırlamasının kaldırılmasını talep eden Avrupa Birliği de henüz adil bir yük paylaşımı düzeni sağlayamamıştır. Uluslararası boyutta, mülteci yükünün adil paylaşımını sağlayacak bir düzenleme yapılana kadar Türkiye’nin bu coğrafi sınırlamasını muhafaza etmesi “devlet menfaati” boyutu açısından elbette ki yerindedir.

Ancak “devlet menfaati”nin karşısında bulunduğu inanılan “kişi hakları” boyutu açısından ihlallerin önüne de geçilmelidir. Bunun tek yolu da coğrafi sınırlamanın kaldırılması değildir. Türkiye, Avrupa dışındaki ülkelere gelen sığınmacılar için de, AİHM’in 1. maddesi uyarınca kendi yetki alanına girmiş olmaları suretiyle daha elverişli ve belirgin koşullar sunmalıdır. 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ile bu kişilere seyahat belgesi ve çalışma hakkı sağlanması bu bağlamda oldukça olumlu gelişmelerdir.

SONUÇ

Avrupa Birliği Üyesi Devletler, Avrupa kimliğinin esaslı bir parçası olan sığınma sağlamaya adanmış olduklarını ifade etseler de uluslararası koruma yükümlülüğünü bir yük olarak görmeye başlamışlardır. Bu doğrultuda Birlik'in sığınma müktesebatı da, iltica hakkının “suistimal” edildiğini vurgulamaya başlamıştır.

Yaygın olan bu tutuma ve müktesebatın Birlik içinde gerçekleştirdiği orantısız yüke rağmen Dublin Tüzüğü, Üye Devletlerin “güvenli” olduğu kabulüne dayanmakta ve sığınmacıların Üye Devletler içinde dolaşımı engellenmeye çalışılmaktadır.

Üye Devletler, Dublin Sistemi lehine işleyen devletler, mültecileri Dublin Tüzüğü nedeniyle karşılamak zorunda olan devletlere göndererek bu devletlerin yükünü giderek artırmakta, Dublin Sistemi'nin aleyhine işlediği bu devletler ise mültecileri defetmeye çalışmaktadırlar.

Her ne kadar temel hukuk mantığı özgürlüğün kural, kısıtlamanın ise istisna olmasını ve kısıtlamaların ise açık hükümlerle getirilmesini gerektirse de, Üye Devletler bu temel hukuk ilkesini geri kabul anlaşmaları gibi uygulamalarla dolanmaya çalışarak, yük ve yükümlülüklerinden kurtulmayı amaçlamaktadırlar.

Kişi hak ve özgürlüklerini “suistimal” gibi iddialarla sınırlandırmaya kalkan AB üyesi devletler, geri kabul anlaşmalarıyla Avrupa Birliği'ne geçişte transit olarak kullanılan ülkeleri birer varış ülkesi haline getirmeye çalışmakta ve aslında daha gerçek bir “suistimal” ortamı sağlamaya çalışmaktadırlar.

Tekrar belirtmek gerekir ki, kamu düzeni – anarşi, vatandaş – yabancı, içerde egemenlik – dışarı karşı özerklik gibi ikilikler üzerine dayanan algı, devletin karşısına bireyi konumlayan bir anlayışa da yol açmaktadır. Bu sunî paradoksal anlayış, birbiriyle çelişen, birbirinin karşısında yer alan, “devlet egemenliği – insan hakları” gibi özünde çelişik bir algı oluşmasına sebep olmakta ve devletlerin kendi menfaatleri uğruna kişilerin haklarını kısıtlamasına yol açmaktadır.

AİHM'in bu konuya ilişkin kararları da bir evrim göstermektedir. T.I. ve K.R.S. davalarında mültecilerin Dublin Sözleşmesi uyarınca sorumlu olan devlete gönderilmesinde 3. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiş olan mahkeme, M.S.S. kararında ise, aynı eylemin Yunanistan'daki koşullar göz önünde bulundurulduğunda AİHS'in 3. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir.

Devletlerin, yetki alanlarına girmeden püskürtmeye çalıştıkları mültecilere ilişkin Xhavara, Hirsi Jamaa kararlarında, bu eylemlerde tam ve etkin kontrolü elinde bulundurmaları sebebiyle faaliyeti yürüten devletleri sorumlu tutmuştur. Dublin sisteminin yüklediği sorumluluktan kurtulmaya yönelik her iki eylem türü de AİHM kararları ışığında, devletlerin yetki alanlarına girmiş olan kişilere ilişkin sorumluluklarını bertaraf edemeyecekleri görülecektir.

Daha önceki dönemlerde devletlerin egemenliklerinden vazgeçmekten imtina ettikleri ve hükümetler arası çabalarla yürüyen sığınma politikası ve hukukunun, Birlik çatısına altına alınması ve giderek daha fazla ulusalüstü bir nitelik kazanması da göz önünde bulundurulduğunda, Avrupa Birliği sığınma hukukunun daha insancıl ve insan haklarını gözetten bir çizgiye geldiği görülecektir. Ancak her değişim gibi bu değişim de zaman ve bir alışma dönemi gerektirmektedir.

AAD'nin başta kısıtlı olan yargı yetkisinin giderek genişlemesi ve Lizbon Antlaşması ile Temel Haklar Şartı'nın Birlik hukuk düzeni içerisinde bağlayıcılık kazanması Birlik'in sığınma politikasında olumlu gelişmelere yol açmış ve AAD'nin NS/ME kararında görüldüğü üzere, temel hakların gözetildiği bir hukuk düzeninin sağlanması yolunda önemli bir adım olmuştur.

KAYNAKÇA

- ABGS: **Avrupa Birliği Terimler Sözlüğü**, Ankara, Matus, 2009
- Acer, Yücel /
Kaya, İbrahim /
Gümüş, Mahir: **Türkiye'nin İltica Stratejisi**, Ankara, USAK, 2010.
- AİHM: **Dublin Davaları Bilgi Notu**, Ekim 2012.
- Abell, Nazaré A.: "The Comptability of Readmission Agreements with the 1951 Convention relating to the Status of Refugees", **International Journal of Refugee Law**, Vol. 11, No. 1., 1999, p. 60-83.
- Aksar, Yusuf: **Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk - I-**, İstanbul, Seçkin, 2012, s. 36.
- Aksar, Yusuf: **Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk - II-**, İstanbul, Seçkin, 2013.
- Aybay, Rona: **Yabancılar Hukuku**, 3. bs., İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010.
- Aybay, Rona: "Yurt Dışına Çıkma ve Yurda Girme Özgürlüğü Konusunda Uluslararası Düzenlemeler", **Mahmut Koloğlu'ya Armağın**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1975, s. 279-304.
- Barrot, Jacques: "The EU's Area of Freedom, Security and Justice: Successes of the last ten years and the challenges ahead", **The Area of Freedom, Security and Justice Ten Years on Successes and Future Challenges Under the Stockholm Programme**, Ed., Elspeth Guild, Sergio Carrera, Alejandro Eggenchwiler, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, s.13-17

- Bagaric, Mirko /
Morss, John: "State Sovereignty and Migration Control: The Ultimate Act of Discrimination?", **Journal of Migration and Refugee Issues**, Volume I, Issue I, 2005- 2006.
- Brownlie, Ian /
Crawford, James: **Brownlie's Principles of International Law**, Ed. James Crawford by, 8. bs. , Oxford University Press, Croydon Londra, 2008.
- Brouwer, Evelien: "Extraterritorial Migration Control and Human Rights: Preserving the responsibility of the EU and its Member States", **Extraterritorial Immigration Control Legal Challenges, Immigration and Asylum Law and Policy in Europe** Volume 21, Ed. Bernard Ryan, Valsamis Mitsilegas, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010, s.199-228.
- Bruin, René: "Border Control: Not a Transparent Reality", **The Future of Asylum in the European Union: Problems, Proposals, Human Rights**, Ed. Flora A. N. J. Goudappel, Helena S. Raulus, Asser Press, Hollanda, 2011,s. 21-42.
- Byrne, Rosemary: "Harmonization and Burden Redistribution in the Two Europes", **Journal of Refugee Studies**, 2003, C. 16, S. 3, s. 336-358.
- Caestecker, Frank: "Les Réfugiés et l'État en Europe Occidentale Pendant le XIXème et XXème Siècles", **Le Mouvement Social**, 2008, C.4, s. 225, s. 9-26.
- Collyer, Michael: "The Dublin Regulation, Influences on Asylum Destinations and the Exception of Algerians in UK", **Journal of Refugee Studies, Oxford University Press**, 2004, C. 17, S. 4, s. 375-400.
- Costello, Cathryn: "Courting Access to Asylum in Europe: Recent Supranational Jurisprudence Explored", **Human Rights Law Review**, S.12: 2, 2012, s. 287-339.
- Costello, Cathryn: "Dublin-case NS/ME: Finally, an end to blind trust across the EU?", **ASIEL & MIGRANTENRECHT**, 2012, S. 2, s. 83-92.

- Çelikel, Aysel: **Yabancılar Hukuku**, 19. bs., İstanbul, Beta, 2013.
- Çiçekli, Bülent: **Uluslararası Hukukta Mülteciler ve Sığınmacılar**, Ankara, Seçkin, 2009.
- Ekşi, Nuray: **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Abdolkhani ve Karimnia – Türkiye Davası Mülteci ve Sığınmacı Hukuku Açısından Değerlendirme**, İstanbul, Beta, 2010.
- Erim, Nihat: “Milletler Cemiyeti Üzerine Düşünceler”, **AÜSBF Dergisi**, 1943, C.I No:1, s. 31.46.
- Eriş, Neslihan: **Avrupa Birliği’nde Mültecilerin Hukuki Durumu**, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Avrupa Birliği Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, (Danışman: Yard. Doç. Dr. Oğuz Şimşek), 2007.
- Evans, Malcolm D.: **International Law**, 2. bs. , Oxford University Press, New York, 2006.
- Fischer-Lescano, Andreas/
Löhr, Tillmann /
Tohidipur, Timo: “Border Controls at Sea: Requirements under International Human Rights and Refugee Law”, **International Journal of Refugee Law**, Volume 21, Issue 2, s. 256-296
- Garlick, Madeline V.: “The Common European Asylum System and the European Court of Justice New Jurisdiction and New Challenges”, **The Area of Freedom, Security and Justice Ten Years on Successes and Future Challenges Under the Stockholm Programme**, Ed., Elspeth Guild, Sergio Carrera, Alejandro Eggenchwiler, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, s. 49-63, s. 60.
- Gemalmaz, Semih: **Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, 7. Baskı, İstanbul, Legal, 2010.
- Gilbert, Geoff: “Is Europe Living Up to Its Obligations to Refugees?”, **The European Journal of International Law**, C. 15, S. 5, 2004, s. 963-987.

- Goodwin-Gill, Guy S.: **The Refugee in International Law**, 2. edition, Oxford University Press, 1998.
- Grant, John P. / Barker, J. Craig: **Encyclopædic Dictionary Of International Law**, 3.bası, New York, Oxford University Press, 2009.
- Gözler, Kemal: “Yorum İlkeleri”, **Türkiye Barolar Birliği Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması Toplantısı**’nda sunulmuş tebliğ, 29 Eylül 2012, <http://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri.pdf> 20 Ekim 2013.
- Gündüz, Aslan: **Uluslararası Hukuk Temel Belgeler Örnek Kararlar**, 5. Bası, İstanbul, Beta, 2009.
- Güner, Cemil: “İltica Konusunda Türkiye’nin Yol Haritası: Ulusal Eylem Plânı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2007, Cilt 56, Sayı 4, s. 81-109.
- Güneş, Ahmet Mithat: “Lizbon Antlaşması Sonrasında Avrupa Birliği”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XII, Y. 2008, Sa. 1-2, s.739-772.
- Haddad, Emma: “The Refugee: The Individual Between Sovereigns”, **Global Society**, 2010, C. 17, S. 3, s. 297-322.
- Hathaway, James C.: **The Law of Refugee Status**, Toronto, Butterworths, 1991.
- Hathaway, James C.: **The Rights Of Refugees Under International Law**, Cambridge University Press, 2005.
- Human Rights Watch: **EU’s Hands, Frontex Involvement in Ill-Treatment of Migrant Detainees in Greece**, 2011.
- Juss, Satvinder S.: “The Decline and Decay of the European Refugee Policy”; **Oxford Journal of Legal Studies**, Vol. 25, No. 4, 2005, s. 749-792.
- Kaunert, Christian/ Léonard, Sarah: “The development of the EU asylum policy: venue-shopping in perspective”, **Journal of**

European Public Policy, 19:9 December 2012: 1396–1413.

Kaunert, Christian/
Sarah Léonard:

"The European Union Asylum Policy After the Treaty of Lisbon and the Stockholm Programme: Towards Supranational Governance in a Common Area of Protection?" **Refugee Survey Quarterly**, Vol. 31, No. 4, 2012, s. 1–20.

Kirişçi, Kemal:

"UNHCR and Turkey: Cooperating for Improved Implementation of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees", **International Journal of Refugee Law** (2001) 13 (1 and 2), p. 71-97.

Lambert, Hélène:

"Transnational Judicial Dialogue, Harmonization and the Common European Asylum System", **International and Comparative Law Quarterly**, S. 58, s. 519-543.

Lentini, Elizabeth J.:

"The Definition of Refugee in International Law: Proposals for the Future", **Boston College Third World Law Journal**, S. 5,C.2, s. 183-198.

Leonard, Sarah:

"The Creation of FRONTEX and the Politics of Institutionalisation in the EU External Borders Policy", **Journal of Contemporary European Research**, Volume 5, Issue 3., 2009, s. 371-388.

Marinho, Clotilde/
Heinonen, Matti:

"Dublin after Schengen: Allocating Responsibility for Examining Asylum Applications in Practice", **EIPASCOPE**, 1998 (3). s. 1-12.

McAdam, Jane:

"The European Union Qualification Directive: The Creation of a Subsidiary Protection Regime", **International Journal of Refugee Law**, 2005, Volume 17, Issue 3, p. 461-516.

Mitsilegas, Valsamis:

"Border Security in the European Union: Towards Centralised Controls and Maximum Surveillance", **Whose Freedom, Security and Justice?**, Ed. Anneliese Baldaccini, Elspeth Guild, Helen Toner, Portland, Hart Publishing, 2007 s. 359 – 394.

- Moreno-Lax, Violeta: "Dismantling the Dublin System: M.S.S. v. Belgium and Greece", **European Journal of Migration and Law**, 2012, S. 14, s. 1-31.
- Nicol, Andrew: "From Dublin Convention to Dublin Regulation: A Progressive Move?", **Whose Freedom, Security and Justice?**, Ed. Anneliese Baldaccini, Elspeth Guild, Helen Toner, Portland, Hart Publishing, 2007 s. 265 – 276.
- Nomer, Ergin: **Türk Vatandaşlık Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2012.
- Odman, Tevfik: **Mülteci Hukuku**, Ankara, Ankara Üniversitesi SBF İnsan hakları Merkezi Yayınları, 1995.
- Oppenheim, Lassa / Jennings, Robert / Watts, Arthur: **Oppenheim's International Law**; Ed. by Sir Robert Jennings, Sir Arthur Watts, 9. bs. , Oxford University Press, New York, 2008.
- Özcan, Mehmet: **Avrupa Birliği Sığınma Hukuku**, Ankara, USAK, 2005, s. 209.
- Özek, Çetin: İnsan Hakları Kavramında Yeni Anlayış ve Sınırlamalar, **İÜHFEM C. LX**, S. 1 - 2, 2002, s.135 – 160.
- Özler, Zeynep: "Türkiye – AB Geri Kabul Anlaşması Müzakerelerinde Son Durum ve AB Sınır Gücünün Türk -Yunan Sınırında Konuşlandırılması", **İktisadi Kalkınma Vakfı Değerlendirme Notu**, S. 26, Kasım 2010.
- Özkan, Işıl: **Göç, İltica ve Sığınma Hukuku**, Ankara, Seçkin.
- Panizzon, Marion: "Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?", **Refugee Survey Quarterly**, Vol. 31, No. 4, p. 101–133.
- Paşukanis, Evgeny B.: **Genel Hukuk Teorisi ve Marksizm**, 1. bs. , İstanbul, Birikim Yayınları, 2002.

- Pazarcı, Hüseyin: **Uluslararası Hukuk**, 12.bs, Ankara, Turhan Yayınları, 2013.
- Raitio, Juha: “A Few Remarks to Evaluate the Dublin System and The Asylum Acquis”, **The Future of Asylum in the European Union, Problems, Proposals and Human Rights**, Ed. Flora A.N.J. Goudappel, Helena S. Raulus, Springer, The Hague, 2011, s. 111-123.
- Rijpma, Jorrit J.: Frontex: Successful Blame Shifting of the Member States?, (çevrimiçi), http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_eng/Content?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_in/zonas_in/ari69-2010, 20 Ekim 2013.
- Roots, Lehte: “The Impact of the Lisbon Treaty on the Development of EU Immigration Legislation”, **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, vol. 5, s. 261-281, s. 271.
- Schuster, Liza: “Dublin II and Eurodac: Examining the (Un)Intended Consequences”, **Gender, Place & Culture: A Journal of Feminist Geography**, 2012, 18:3, s. 401-416.
- Seviğ, Vedat Raşit: **Türkiye’nin Yabancılar Hukuku**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1981.
- Sur, Ayşe Melda: **Uluslararası Hukukun Esasları**, 5. Bası, İstanbul, Beta, 2011.
- Şen, Ersan: **Uluslararası Ceza Mahkemesi**, Ankara, Seçkin, 2009.
- Tekinalp, Gülören: **Türk Yabancılar Hukuku**, yenilenmiş 8. bs. , İstanbul, Beta, 2003.
- Thielemann, Eiko R.: “Why Asylum Policy Harmonisation Undermines Refugee Burden-Sharing”, **European Journal of Migration and Law**, 2004, C. 6, s. 47-65.
- Toluner, Sevin: **Uluslararası Hukuk Dersleri - Devletin Yetkisi**, İstanbul, Beta, 1996.

- Uzun, Elif: Geri Göndermeme (Non-Refoulement) İlkesinin Uluslararası Hukuktaki Konumu Üzerine Bir Değerlendirme, **Uluslararası Hukuk ve Politika**, Cilt 8, Sayı: 30, ss.25-58, 2012.
- Vos, Johannes: "Police cooperation on an EU-wide level 1998–2010: Developments and challenges", **The Area of Freedom, Security and Justice Ten Years on Successes and Future Challenges Under the Stockholm Programme**, Ed., Elspeth Guild, Sergio Carrera, Alejandro Eggenchwiler, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, s. 79-89.
- Weinzierl, Ruth: **Human Rights at the EU's Common External Maritime Border Recommendations to the EU Legislature**, Policy Paper, German Institute for Human Rights, Berlin, 2008.
- Weis, Paul: "The International Protection Of Refugees", **The American Journal Of International Law**, 1954, S. 48, s. 193- 221.

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER BELGELERİ

- BMMYK/
İç İşleri Bakanlığı: **İltica ve Göç Mevzuatı**, Başkent Matbaası, Ankara, 2005.
- UNHCR: **Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, Geneva, 1992.** (çevrimiçi), <http://www.unhcr.org/3d58e13b4.html> 20 Ekim 2013.
- UNHCR: **The Cessation Clauses: Guidelines on their Application**, 1999. (çevrimiçi), <http://www.refworld.org/docid/3c06138c4.html> 20 Ekim 2013.
- UNHCR: **Guidelines on International Protection No. 1: Gender-Related Persecution Within the**

Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, 2002. (çevrimiçi), <http://www.refworld.org/docid/3d36f1c64.html> 20 Ekim 2013.

UNHCR: **Asylum Applications in Industrialized Countries: 1980-1999, Geneva, 2002.** (çevrimiçi), <http://www.unhcr.org/3c3eb40f4.pdf> 20 Ekim 2013.

UNHCR: **Guidelines On International Protection: “Membership of a particular social group” within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 2002.** (çevrimiçi), <http://www.unhcr.org/3d58de2da.html> 20 Ekim 2013.

UNHCR: **Guidelines On International Protection: Application of the Exclusion Clause: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, 2003.** (çevrimiçi), <http://www.unhcr.org/3f7d48514.html> 20 Ekim 2013.

UNCHR: **Guidelines On International Protection: Cessation of Refugee Status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees (the “Ceased Circumstances” Clauses), 2003.** (çevrimiçi), <http://www.refworld.org/docid/3e50de6b4.html> 20 Ekim 2013.

UNCHR: **Guidelines On International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 2004.** (çevrimiçi), <http://www.refworld.org/docid/4090f9794.html> 20 Ekim 2013.

UNHCR: **Position on Claims for Refugee Status Under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees Based on a Fear of Persecution Due to an Individual's Membership of a Family or Clan Engaged in a Blood Feud, 2006.**

(çevrimiçi),
<http://www.refworld.org/docid/44201a574.html>
20 Ekim 2013.

UNHCR: **Guidance Note on Refugee Claims Relating to Female Genital Mutilation**, 2009. (çevrimiçi),
<http://www.refworld.org/docid/4a0c28492.html>
20 Ekim 2013.

UNHCR: **Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees**, (çevrimiçi),
2009.[http://www.refworld.org/docid/49c3a3d12.h](http://www.refworld.org/docid/49c3a3d12.html)
tml, 20 Ekim 2013.

UNHCR: **A Thematic Compilation Of Executive Committee Conclusions**, 6. bası, 2011.
(çevrimiçi),
<http://www.unhcr.org/3d4ab3ff2.html> 20 Ekim
2013.

UNHCR: **Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status**,
Geneva, (çevrimiçi),
2011.[http://www.refworld.org/pdfid/4f33c8d92.p](http://www.refworld.org/pdfid/4f33c8d92.pdf)
df 20 Ekim 2013.

UNHCR: **Guidelines on International Protection No. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees**, 2012. (çevrimiçi),
<http://www.refworld.org/docid/50348afc2.html>
20 Ekim 2013.

UNHCR: **Improving Asylum Procedures Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice, March 2010**, (çevrimiçi),
<http://www.unhcr.org/4ba9d99d9.html> 20 Ekim
2013.

UNHCR: **Asylum Applications in Industrialized Countries: 1980-1999**, Geneva, 2002.

United Nations

International Law Commission: **Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal**, 1950. (çevrimiçi), http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7_1_1950.pdf, 20 Ekim 2013.

MİLLETLERARASI MAHKEME İÇTİHATLARI

AİHM Kararları:

A.G. and Others v. Turkey: **Decision of Admissibility**, 40229/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 15 June 1999, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-4856#{"itemid":\["001-4856"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-4856#{), 20 Ekim 2013.

Amuur v. France: **Judgment**, 17/1995/523/609, Council of Europe: European Court of Human Rights, 25 June 1996, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57988#{"itemid":\["001-57988"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57988#{), 20 Ekim 2013.

Behrami v. France/
Saramati v. France, et al.: **Decision as to The Admissibility** of application no. 71412/01 and application no. 78166/01, 02.05.2007, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80830#{"itemid":\["001-80830"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80830#{), 20 Ekim 2013.

Hirsi Jamaa
and Others v. Italy: **Judgment**, Application no. 27765/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 February 2012, (çevrimiçi), [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{"itemid":\["001-109231"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231#{) 20 Ekim 2013.

Loizidou v. Turkey: **Judgment**, Application no. 15318/89, (çevrimiçi),

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57920#{"itemid":\["001-57920"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57920#{), 20 Ekim 2013.

Medvedyev and Others
v. France:

Judgment, Application no. 3394/03, (çevrimiçi),
[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-97979#{"itemid":\["001-97979"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-97979#{) 20 Ekim 2013.

T.I. v. The United Kingdom:

Decision of Admissibility, Appl. No. 43844/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 7 March 2000, (çevrimiçi),
[http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5105#{"itemid":\["001-5105"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-5105#{) 20 Ekim 2013.

K.R.S. v. United Kingdom:

Decision of Admissibility, Application no. 32733/08, Council of Europe: European Court of Human Rights, 2 December 2008, (çevrimiçi),
[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90500#{"itemid":\["001-90500"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90500#{) (20.10.2013).

M.S.S. v. Belgium and Greece:

Decision of Admissibility, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, (çevrimiçi),
[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103050#{"itemid":\["001-103050"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103050#{) 20 Ekim 2013.

Viron Xhavera
Et Quinze Autres contre
l'Italie et l'Albanie:

Décision Sur La Recevabilité, Requête No. 39473/98, 11 Janvier 2001. (çevrimiçi),
[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-31884#{"itemid":\["001-31884"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-31884#{) 20 Ekim 2013.

AAD Kararları:

N. S./ M.E.:

Judgment Of The Court In Joined Cases C-411/10 and C-493/10 (Grand Chamber) 21 December 2011, ECJ, (çevrimiçi),

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=117187&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=174924>, 20 Ekim 2013.

AVRUPA BİRLİĞİ BELGELERİ

YÖNERGELER:

Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof, OJ L 212/12, 7 Aug. 2001.

Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers, OJ L 31/18, 6 Feb. 2003.

Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third-country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted, OJ L 304/12, 30 Sep. 2004.

Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status, OJ L 326/13, 13 Dec. 2005.

Council Directive 2005/85/EC, of 1 December 2005, on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status, L 326/13, s. 35.

Directive 2011/95/EU of The European Parliament and of the Council of 13 December 2011, on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted.

TÜZÜKLER:

Council Regulation (EC) 2725/2000 of 11 December 2000 concerning the establishment of 'EURODAC' for the comparison of fingerprints for the effective application of the Dublin Convention, OJ L 316/1, 15 Dec. 2000.

Council Regulation (EC) 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum

application lodged in one of the Member States by a third-country national, OJ L 50/1, 25 Feb. 2003.

Council Regulation (EC) No 2007/2004 of 26 October 2004 establishing a European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union, Official Journal L 349 , 25/11/2004 P. 0001 – 0011.

Regulation (EC) No 562/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders (Schengen Borders Code) ,Official Journal L 105 , 13/04/2006 P. 0001 – 0032.

İLKE KARARLARI:

European Union Presidency Conclusions, 28 and 29 June, Luembourg, 1991.

European Union Presidency Conclusions, 9 and 10 December, Maastricht, 1991.

European Union, Conclusions on Countries in Which There is Generally No Serious Risk of Persecution ("London Resolution"), 30 November 1992, available at.

European Union: Council of the European Union, Council Resolution of 30 November 1992 on Manifestly Unfounded Applications for Asylum ("London Resolution"), 30 November 1992.

European Union: Council of the European Union, Council Resolution of 30 November 1992 on a Harmonized Approach to Questions Concerning Host Third Countries ("London Resolution"), 30 November 1992.

Council Resolution of 20 June 1995 on minimum guarantees for asylum procedures [Official Journal C 274, 19.09.1996].

DİĞER A.B. BELGELERİ:

Communication from the Commission to the Council and European Parliament on Immigration and Asylum Policies COM (94) 23 Final, 23 February 1994.

Joint Position of 4 March 1996 defined by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union on the harmonized application of the definition of the term 'refugee' in Article 1 of the Geneva Convention of 28 July 1951 relating to the status of refugees, Official Journal L 063, 13/03/1996 P. 0002 – 0007

Communication from the Commission, towards an area of Freedom, Security and Justice, COM (1998) 459 final, Brussels, 14.07.1998.

Action Plan of The Council and the Commission on How Best to Implement the Provisions of the Treaty of Amsterdam on an Area of Freedom, Security and Justice, Text adopted by the Justice and Home Affairs Council of 3 December 1998 (1999/C 19/01).

European Parliament, Directorate-General for Research, Working Paper, Asylum in The EU Member States, Brussels, 2000, s. 6.

Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Delivering an area of freedom, security and justice for Europe's citizens - Action Plan Implementing the Stockholm Programme /COM/2010/0171 final /

The Stockholm Programme — An open and secure Europe serving and protecting citizens, Official Journal C 115 , 04/05/2010 P. 0001 - 0038

Handbook on European Law Relating to Asylum, Borders and Immigration, and to the Withdrawal of Refugee Status, Publications Office of the European Union, Luxembourg , 2013.