

1951 TARİHLİ MÜLTECİLİĞİN ÖNLENMESİ SÖZLEŞMESİ

Av. Ersan BARKIN*

* Ankara Barosu.

Ö Z

Çalışmamızda mültecilik kavramının ve benzer kavramlarla aralarındaki farkların üzerinde durmaya, göç olgusunun ve sığınmanın tarihsel düzlemdeki izdüşümünü incelemeye, dünyada özellikle 20. yüzyıldan bugüne kadar uluslararası gelişmeler ışığında mültecilerin hukuksal anlamda yer aldığı evrensel ve bölgesel düzenlemeleri, bu düzenlemelerle uluslar arası çevrede mültecilere tanınan hak ve yükümlülükleri ele almaya, Birleşmiş Milletler'in bu alandaki çalışmalarını ve kurumlarını incelemeye, Türkiye Cumhuriyeti'nde mültecilerin mevzuattaki yerini, kısa ve orta ölçekli eylem planını, özellikle Avrupa'da yükselen ulusal güvenlik kaygısı çerçevesinde değerlendirmeye çalışacağız. Son olarak da ülkemizde ve dünyada mülteci hukukunun yansımaları bulduğu ve yargı organları önüne getirilen kimi olayları kısaca derlemeye çalışacağız.

Anahtar Kavramlar: Mülteci, Sığınma, BMMYK, 1951 Cenevre Sözleşmesi, 1967 Protokolü, Geri Göndermeme İlkesi.



ABSTRACT

In our study, we tried to underline the concept of asylum and to elaborate the differences between similar concepts. In addition, we aimed to analyze the phenomenon of migration and asylum in historical projection, in addition specifically in the light of international developments starting from the 20th century the universal and regional regulations regarding the refugees and the rights and obligations of the refugees therein. Also, we observed the studies of the United Nations and its institutions in relation to the refugees as well as the provisions regarding the refugees under the legislation of Republic of Turkey, Turkey's short-and medium-scale action plan particularly within the frame of the rising national security concerns in Europe. Finally, we aim to compile relevant claims and cases brought before the judicial bodies which reflects the Turkish and world refugee law.

Keywords: Refugee, Asylum, UNHCR, 1951 Geneva Convention, 1967 Protocol, Non Refoulement.

“Herkesin zulüm altında başka ülkelere sığınma
ve sığınma olanaklarından yararlanma hakkı vardır.”
İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Madde 14(1)

1) MÜLTECİLİK KAVRAMI VE MÜLTECİLİĞİN TARİHSEL GELİŞİMİ

1.1) Mülteci Kavramı

Konfüçyüs'ün ifade ettiği gibi, “İsimler doğru olmazsa adresler doğru olmaz.” Bu anlamda çalışmanın başında üzerimize düşen ilk iş mülteci kavramını ele almak ve yakın anlamsal ilişki içinde olduğu kavramlarla arasındaki farkları belirlemeye çalışmak olmalıdır.

Mülteciliğin uluslararası anayasası sayılabilecek 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 1. maddesinde mülteci, “1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar sonucunda ve ırkı, dini, tabiiyeti, 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 tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen şahıs” şeklinde tanımlanmıştır.

Görüldüğü gibi sözleşmenin ilk şeklindeki mülteci tanımında 1967 tarihli Ek Protokol ile kaldırılacak olan “1951'den önce meydana gelen olaylar” biçiminde bir zaman sınırlaması söz konusudur. Söz konusu sınırlamaları da içerecek biçimde 1951 Sözleşmesi'nin mülteci tanımını ileriki bölümlerde sözleşmenin tarihsel süreç içinde geçirdiği aşamaları da belirterek değerlendireceğiz ama hemen belirtmek gerekir ki, 1951 Sözleşmesinin ardından kabul edilen bölgesel sözleşmelerde mülteci kavramı daha geniş ele alınmıştır.^[1]

Afrika Birliği Örgütü'nün 1969'da kabul ettiği Mülteci Sözleşmesi bu kaynakların en önde gelenlerinden biridir. Sözleşmeye göre, “mülteci deyimi, dış saldırı, işgal, yabancı egemenliği veya vatandaşı olduğu kendi ülkesinin bir bölümünde ya da bütününde kamu düzenini ciddi bir biçimde tehdit eden olaylar yüzünden, ülkesi dışında başka bir yere sığınmak için yaşadığı yerden ayrılmak zorunda kalan her insanı kapsar.”

Orta ve Güney Amerika'da kabul edilen mültecilere ilişkin belgelerde de, yurttışı olunan ülkelerdeki şiddet ve karışıklığın nesnel şartlarını ön plana

[1] Mültecilerin Korunması El Kitabı, BMMYK Yayını, s.16-17

çıkaran tanımlar benimsenmiştir. 1984 tarihli Cartagena Bildirisi'nde, 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü kapsamına giren mülteciler yanında, ayrıca yaygın şiddet hareketleri, dış saldırı, iç çatışmalardan kaynaklanan olaylar, yaygın insan hakları ihlalleri, kamu düzenini ciddi şekilde bozan olaylar sonucunda yaşamı, güvenliği ve özgürlüğü tehdit altına giren ve bu nedenlerle ülkesini terk eden kişiler mülteci sayılmıştır.

Avrupa Konseyi'nin 1977 tarihli Ülkesel Sığınma Bildirisinde ise, 1951 Cenevre Sözleşmesinin esas aldığı ırk, dil, din, milliyet, belli bir toplumsal gruba mensubiyet veya siyasal düşünce baskı ve zulüm altında bulunma ölçütü yanında, “*insani*” nedenlerle de sığınma hakkı tanınması öngörülmektedir.

1948 tarihli BM İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nde ise bir mülteci tanımı verilmemiş ancak bildirgenin 14. maddesindeki

“Herkes zulüm karşısında başka ülkelerde sığınma talebinde bulunma ve sığınma olanağından yararlanma hakkına sahiptir. “ ifadesiyle iltica hakkı temel bir insan hakkı olarak ilan edilmiştir.

Yukarıda belirttiğimiz tanımlar ışığında bakıldığında, günlük hayatta zaman zaman mülteci kavramıyla sığınmacı ve göçmen kavramlarının karıştırıldığı göze çarpmaktadır. Bu kavramlar arasındaki farkları ele almaya çalışalım:

Sığınmacı, “*kendi ülkesinin dışında bulunan, ırkı, dini, milliyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi görüşü nedeniyle zulüm görmekten haklı nedenlerle kaygı duyan ve ülkesinin korumasından yararlanamayan ya da yararlanmak istemeyen veya zulüm korkusu nedeniyle geri dönmek istemeyen*”^[2] yani mülteci olabilmek için gerekli ölçütleri taşıyan, ancak kendisine resmi otorite tarafından henüz mültecilik statüsü tanınmayan kişidir.^[3]

Aynı zamanda henüz başvuru yapmamış veya başvurusu hakkında cevap bekleyen kişiler de sığınmacı olarak tanımlanmaktadır. Sığınmacı, iltica prosedürü hakkında cevap bekleyen kişi olduğuna göre mülteci korumasının temel ilkesi olan non-refoulement/geri göndermeme ilkesinden ve insanca muamele standartlarından peşinen yararlanması gerekir. Ancak prosedür sonucunda ilgili kişinin mülteci kriterlerine uygun olduğuna karar verilirse, bu kişi en başından itibaren mülteci olarak kabul edilir. Yani, mülteci statüsünün tanınması duyurma ve açıklama mahiyetindedir.^[4]

Göçmenler ise, çoğunlukla ekonomik nedenlerden dolayı ülkelerini terk ederler ve kendi ülkelerinin korumalarından da yararlanabilirler ve bu yolculuğa kendi istek ve arzuları ile çıkarlar. Oysa ne mülteciler ne de sığınmacılar için böylesi bir durum söz konusu değildir. Ayrıca göçmenler zulüm göreceklerinden

[2] İltica ve Göç Mevzuatı, T.C. Başbakanlık Yayını s.8

[3] BETER, Önder, Sınırlar Ötesi Umutlar, s.4

[4] KILIÇ, Taner, Bir İnsan hakkı Olarak İltica,s.3

haklı olarak kaygı duyarak ülkelerini terk etmezler. ^[5] Yine mültecilerden farklı olarak, göçmen kabul eden ülkeler, göçmen politikalarına bağlı olarak başvuruları kabul veya reddedebilirler. Bu ülkelerin bu anlamda temel bir insan hakkından kaynaklanan sorumlulukları yoktur. ^[6]

1.2) Mülteciliğin Tarihsel Gelişimi

“Başka ülkelere sığınma” kavramının tarihsel bir geçmişe dayandığı bilinmelidir. İnsanı toprağından eden nedenlerin insanlık tarihi kadar eski olduğu göz önünde bulundurulursa sığınma olgusunun ne kadar uzun bir geçmişe dayanmış olabileceği anlaşılabilir. Bir görüşe göre sığınma olgusu ve mültecilik kavramı en az 3500 yıldan beri varlığını sürdürmektedir^[7] ve çok değişik biçimlerde eski toplumların yazıtlarında, kutsal kitaplarında bu olguya ilişkin izler mevcuttur. Hatta mültecilerin korunmasına ilişkin düzenlemelere bu dönemlerdeki yazıtlarda (*örneğin Aztek yazıtlarında*) dahi rastlamak mümkündür.^[8]

Tipki bu örnek gibi Hitit Kralı bir ülke ile yaptığı antlaşmada antlaşmaya taraf olan ülkeden kendi ülkesine gelen bir mültecinin geri gönderilemeyeceğini ifade etmiştir. Bir başka Hitit Kralı, Kral Urhi-Teshup amcası tarafından tahttan uzaklaştırılmış ve Mısır’a mülteci olarak gönderilmiştir.^[9] Benzer örneklerle Romada, Eski Yunan’daki site şehirlerinde, Ortaçağ Avrupa’sında, İslam tarihinde ilk inananların üzerindeki baskıların zulüm boyutuna ulaştığı bir zamanda başta Habeşistan’a sığınmalarında, sonrasında Medine’ye hicretlerinde ve hatta Osmanlı İmparatorluğu’nda İspanya’dan kaçan Museviler için sığınma hakkı tanınmış olması ya da Cem Sultan örneklerinde olduğu gibi sıklıkla rastlanmaktadır.

20. yüzyıla gelindiğinde iltica olgusu çok daha büyük bir sorun biçiminde insanlığın karşısına çıktı. Özellikle iki büyük dünya savaşı ve bu savaşlara neden olan uluslar arası çatışmalar ve imparatorlukların çözülmesi sürecinde dünya büyük ve kitlesel göç hareketleri ile karşı karşıya kaldı. 21. yüzyıla da benzer bir çatışma içinde giren özellikle Ortadoğu merkezli coğrafya için, göç ve dolayısıyla iltica yükselen bir sorun olarak kamuoyunun önünde durmaktadır.

İltica sorununun göç alan ülkeler üzerinde yarattığı siyasal, ekonomik, kültürel ve en önemlisi mülteci olarak yaşayan insanların karşı karşıya kaldığı temel insan hakları sorunları dünya kamuoyunu Birleşmiş Milletler öndeliğinde çözüm arayışına sürüklemiştir.

[5] BETER, Önder, ag.e. s.5

[6] KILIÇ, Taner, a.g.e. s.4

[7] ODMAN, Tefvik, Mülteci Hukuku, s.5

[8] KILIÇ, Taner, a.g.e. s.4

[9] ODMAN, Tefvik, a.g.e. s.6

Bu arayışların başında, 1. Dünya Savaşı sonrasında kurulan Milletler Cemiyeti, bir Yüksek Komiserlik oluşturarak Rus, Ermeni ve Alman sığınmacılar için bazı önlemler almaya başlamıştır. Alınan önlemlerin soruna yanıt olamaması nedeniyle bu kez 2. Dünya Savaşı sonrasında 1943 yılında BM Yardım ve Rehabilitasyon İdaresi kurulmuş, 1947 yılında ise bu idare yerini Uluslararası Mülteci Örgütü'ne bırakmıştır. Saydığımız iki kurum 1950 yılında kurulan ve günümüzde de mültecilere yönelik faaliyetlerini sürdüren BM Mülteciler Yüksek Komiserliği(BMMYK)'nin temellerini oluşturmuştur.^[10]

Bu süreçte günümüzde kimi değişikliklerle yürürlükte bulunan iki sözleşme mültecilerin sorunlarına yanıt bulmak ve mülteci hukukuna ilişkin temel bir düzenleme getirmek amacını yerine getirmeye çalışmıştır.

Bunlardan ilki yukarıda mülteci tanımı üzerinde dururken mültecilere ilişkin düzenlemelerin anayasası olarak tanımladığımız, bazı çevrelerce de mülteci hukukunun “*Manga Carta*”sı sayılan, 1951 tarihli Birleşmiş Milletler Mültecilerin Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi'dir. Cenevre Sözleşmesi ilk yürürlük yıllarında 1951 öncesi gerçekleşen ve Avrupa'da meydana gelmiş olaylar nedeniyle ülkesini terk etmiş kişileri kapsıyordu. Yani yukarıda kısmen belirtmeye çalıştığımız üzere “*zaman*” ve “*yer*” bakımında iki temel kısıtlama öngörüyordu.

Zaman sınırlamasının yarattığı sıkıntılar yanında, sözleşmenin içerdiği “*yer*” sınırlaması nedeniyle Avrupa dışında zulüm gören ve bu zulüm nedeniyle ülkesini terk etmek zoruna kalmış insanları kapsam dışı bırakmış olmasından dolayı Cenevre Sözleşmesi'nin gereksinimlere yeterince yanıt verebildiğini söylemek olanaksızdır.

Bu olanaksızlık nedeniyle 1967 yılında Cenevre Sözleşmesi'ne Ek Protokol kabul edilmiş ve bu protokolle sözleşmede var olan iki sınırlama metinden çıkarılmıştır. Böylece “*1951 öncesinde meydana gelmiş olaylar*” nedeniyle ve “*Avrupa kıtasının dışından gelebilecek sığınmacılara*” da BMMYK tarafından mültecilik statüsü tanınmaya başlanmıştır.

2) 1951 TARİHLİ MÜLTECİLİĞİN ÖNLENMESİ SÖZLEŞMESİ VE TEMEL İLKELERİ

Özellikle 2. Dünya Savaşı'ndan sonra ülkelerini terk etmek zorunda bırakılan insanların sayısının hızla artması, Birleşmiş Milletler'i soruna köklü bir çözüm getirme sorumluluğuyla karşı karşıya bırakmıştır. Bu anlamda, önceki yıllarda sığınma ve göç olaylarının yarattığı sorunlara çözüm getirme amacıyla uygulamaya konmuş ancak soruna çare olamamış çalışmalar/sözleşmeler de göz önünde

[10] BETER, Önder, ag.e. s.12

bulundurulacak 1951 yılında mültecilerin hukuki durumunu ve mültecilerin yöneldiği ülkelerin siyasal, ekonomik, kültürel, vb. sorumluluklarını düzenleyen Cenevre Sözleşmesi hazırlanmış ve 22 Nisan 1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Sözleşmenin hazırlanmasının ana hedefi, Sovyetler Birliği'nden kaçan insanlardır. 2.Dünya savaşı sonrası dünyada yükselen temel çatışma ve bu çatışmanın dünyaya biçtiği iki cepheli rol değerlendirildiğinde ana hedefin Sovyetler Birliği'nden kaçan insanlar olması yadırganamaz.

Sözleşmenin temel dayanağı Birleşmiş Milletler Antlaşması, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve ayrımcılık yapmama ilkesidir. Bu ilkeler ışığında düzenlenen sözleşmenin mültecilik konusuna uluslararası bir bakış açısı, mültecilik statüsüne ise asgari bir ölçüt kazandırdığı rahatlıkla söylenebilir.

Ancak kavram üzerinde dururken kısmen ifade ettiğimiz “*zaman*” ve “*yer*” sınırlaması sözleşmenin, uluslar arası kamuoyunun beklentilerini karşılama engeli olmuş ve bu yönüyle de eleştiri konusu olmuştur. Sözleşme, özellikle aynı koşullar altında bulunan kişilerin, farklı konumlarda olmaları ve eşit hukuki durumdan yararlanamamaları nedeniyle rahatsızlık yaratmıştır. Bunun yanında, 1951 Sözleşmesi gerek kapsam, gerekse amaç itibarıyla Avrupa merkezli kabul edildiği için de gelişmekte olan ülkeler tarafından şiddetle eleştirilmiştir. Bu nedenle 1951 Sözleşmesinin tanımını daha geniş biçimde ele alan bölgesel sözleşmeler ortaya çıkmış, benzer çalışmaların sonucunda ise 1967 yılında sözleşmeye ek olarak kabul edilen protokolle sözü edilen sınırlamalar ortadan kaldırılmıştır.

Buna rağmen sözleşmenin ve ek protokolün getirdiği tanım, mülteci konseptine dar yaklaşımları, geri kalmış ve az gelişmiş ülkelerde kıtlık, doğal afetler ve iç çatışmalar yüzünden meydana gelen mülteci hareketlerine yanıt veremediği için tanım içindeki Avrupa deyimini kaldırılmış olsa dahi, uygulamada var olan Avrupa merkezli anlayış devam ettiği için eleştirilmeye devam etmiştir.

2.1) 1951 Sözleşmesi'ne Göre Mülteci Statüsünün Belirlenmesinde Temel Alınan Nitelikler

Bu eleştirileri ve başka kimi tepkileri yeri geldikince belirterek, Sözleşmenin mülteci tanımında yer alan temel yargıları unsurlarına ayırırsak, mülteci sayılabilmek için bir kimsenin,

- a) ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden,
- b) zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için,
- c) vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunması,
- d) ülkesinin korumasından yararlanamaması ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istememesi;

e) vatansızsa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunuyorsa, oraya dönememesi veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istememesi gerekir.

Şimdi bu unsurları, özellikle de baskı ve zulüm korkusunun, mülteci sayılabilmek için taşınması gerekli nitelikleri incelemeye çalışalım:

Yabancılık unsuru^[11]: Yabancı olma, kişinin ülkesi dışında yaşama durumunu ifade eder. Bu durum çeşitli nedenlerin sonucu olabilir. Ancak bu durumun mülteçiliğe esas teşkil edebilmesi için aşağıda belirteceğimiz şartlarla birlikte bulunması gereklidir. Burada belirtilmesi gereken birkaç durum vardır.

Bunlardan ilki, kişinin ülkesi dışına çıkamaması halidir. Öyle ya, kişinin yaşadığı baskı öyle boyutlara varabilir ki, ülkesinin dışına çıkamayabilir. Son yıllarda doktrinde var olan görüş, uygulamaya da kısmen yansıyan dahili mülteci durumu yani ülkesinde çeşitli nedenlerle baskı altında olma fakat ülkesinin dışına çıkamama durumudur.

Bir başka durum, birden çok ülkenin vatandaşı olanların hangi hallerde ülkesinin dışında olarak değerlendirilebileceği ve mülteci sayılabileceği hususudur. Bu durumda da 1951 Sözleşmesi kişinin mülteci sayılabilmesi için vatandaşı olduğu hiçbir ülkenin korumasından yararlanamaması şartını aramaktadır.

Aynı şekilde vatansızlar söz konusu olduğunda da benzer bir sorun ortaya çıkmaktadır. Uygulamada vatansızlar için vatandaşlık ilişkisi değil, kişinin önceden daimi ikamet ettiği yer esas alınmaktadır.

Bir de ülkesinden çeşitli sebeplerle ayrılan ancak ülkesinden ayrıldığı sırada mülteci sayılmayı gerektirecek bir nedeni ve buna ilişkin bir talebi de bulunmayan bir kimsenin, yurtdışında iken gerçekleşen kimi sebeplerle mülteci statüsüne hak kazanması durumu söz konusu olabilir. Mahallinde mülteciler adı verilen bu durumun nedeni, anavatani dışında olan bir kişinin bazı olaylara karışması ve bu durumun haklı bir nedene dayalı baskı ve zulüm korkusu ve riski yaratmış, bu nedenle de kişinin dönüşünü imkansız hale getirmiş olması olabilir.^[12] Bu gibi durumlarda da uluslararası hukuk, ülkesi dışındayken şahsi görüşünü açıklayan veya bazı faaliyetler içinde yer alan ve ülkesine dönmesi halinde güvenliği tehlikeye girebilecek bu kişileri de koruma altına almıştır.

Haklı Nedenlere Dayalı Baskı ve Zulüm Korkusu: Burada sözü edilen zulüm kavramı, devlet korumasının zafiyete uğraması halinde, temel insan haklarının devamlı ve sistemli bir şekilde ihlal edilmesi durumudur. Ancak belirtmek gerekir ki, bir kimsenin mülteci sayılabilmesi için diğer nedenlerin yanında gerekli olan zulme uğramış olması değil, zulüm tehlikesi yaratabilecek bir durumdan kaçınma çabasıdır. Baskı ve zulümün oluşturduğu haklı nedenlere dayalı olarak

[11] ODMAN, Tevfik, a.g.e. s.84

[12] ODMAN, Tevfik, a.g.e. s.92

korku içinde yabancı bir ülkeye kaçan ve yabancı durumunda olan kişilere iltica hakkı tanınmaktadır.^[13] Ayrıca, zulmün nedeninin mutlaka devlet olması gerekli değildir, gerekli olan var olan duruma devletin de, içinde bulunduğu zafiyet nedeniyle, engel olamamasıdır. Bunun yanında zulüm tehlikesinin her şekli değil, yalnızca sözleşmede sayılan kişinin ırk, milliyet gibi doğuştan gelen veya din, siyasal düşünce gibi sonradan benimsenen nitelikleri gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı ve kişinin temel insan hakları ile ilgili nitelikler nedeniyle gerçekleşmiş olması, mülteci sayılmak için esas alınabilecektir:

İrk: Mülteci hukuku alanındaki ilk ayrımcılık nedeni olan ırk ayrımcılığı zulmün varlığı açısından en temel unsurdur. Bu sebeple olsa gerek, BMMYK'ya göre ırk ayrımı çoğu kez 1951 Sözleşmesindeki anlamda zulümle sonuçlanır. Elbette belirtmek gerekir ki, bir ırka mensup olmak mültecilik için temel belirleyici değil, bu mensubiyet nedeniyle baskı ve zulmün oluşması statünün kazanılması sebebidir.

İrk, aynı fizyolojik ve kalıtsal özellikler taşıyan aynı etnik kökene sahip gruplar olarak tanımlanmakla birlikte büyük bir nüfus içinde azınlık oluşturan ortak bir soyun belirli bir sosyal grubuna üyeliğini de içine alır. İrksal nedenlere dayalı tüm ayrımcılıklar dünya ülkeleri tarafından kınanan en büyük insan hakları ihlallerindedir. 1969 tarihli Her Türlü İrk Ayrımcılığının Tasfiye Edilmesine Dair Uluslararası Sözleşmede ve yine 1973 tarihli Kurumsallaşmış İrk Ayrımcılığının (*Apartheid*) Önlenmesi ve Cezalandırılması Konusunda Uluslararası Sözleşmede bu konunun önemini vurgulanmakta ve mülteci korumasında bir destek hukuki argüman olarak kullanılabilir.^[14]

Burada tanımlanan ırk kavramı yalnızca beyaz, siyah ya da sarı ırklar gibi bilimsel ırk kategorilerini değil, fiziksel ve kültürel farkları hatta bunlar nedeniyle oluşan önyarguları da kapsamaktadır. Yani ırk ayrımcılığının etnografik yönünden ziyade temel bir sosyal yönü mevcuttur.

Milliyet: Normalde bir devletin kendi vatandaşına vatandaşlık bağı nedeni ile zulmetmesi söz konusu olmayacağına göre burada dikkat çekilmek istenen husus, belirli bir kültür, etnik grup veya dil grubuna mensup olmak nedeniyle tehlike altında bulunmaktır. Bu nedenle milliyet terimi, çoğu zaman ırk terimiyle aynı anlamda kullanılmaktadır. Bu grubun resmi olup olmaması veya büyüklüğü önemli değildir. Ulusal azınlıklara yapılması söz konusu olan olumsuz davranış ve tutumlar bu kapsama girmektedirler.

Din: Dinin zulüm ya da baskı nedeni olabilmesi çeşitli nedenlerin sonucu gerçekleşebilir. Kişi, belli bir dine mensup olduğu için ciddi tehlike riski içinde

[13] ODMAN, Tevfik, a.g.e. s.99

[14] KILIÇ, Taner, a.g.e. s.5

bulunabilir ya da mensup olduğu dini inanç sisteminin yükümlülüklerini yerine getirmekten alıkonma, ayrımcı önlemler uygulanma durumu söz konusu olabilir.

Sözleşmedeki din kavramı, semavi olsun veya olmasın her hangi bir inanç sistemini benimsemiş veya hiç bir dini benimsememiş bir kişinin bu kimliğinden ötürü uğradığı baskı ve zulmü ifade etmektedir. İHEB ve bir çok uluslararası sözleşme mutlak anlamda din ve vicdan özgürlüğünü temel bir insan hakkı olarak tanımlamıştır. 1981 tarihli Din veya İnanca Dayalı Her Türülü Hoşgörüsüzlük ve Ayrımcılığın Kaldırılması Bildirisi bu özgürlük alanının kapsamı hakkında daha detaylı düzenlemeler içermekte ve ilgili devletlere sorumluluklar yüklemektedir.

Bir kişinin din ve inanç unsurunu ileri sürerek mülteci olabilmesi için, bu talebin haklı bir nedene dayanması, en önemlisi iltica talebinde bulunan kişinin dini inanç yada inançsızlığı nedeniyle baskı ve zulüm arasında bir bağın bulunması gereklidir.

Belirli bir toplumsal gruba mensubiyet: Genel olarak aynı kökenden olan, aynı yaşam biçimini sürdüren veya aynı sosyal statüye sahip kişiler belirli bir sosyal grup olarak tanımlanabilir. Bu unsur sözleşmeye, diğer unsurların dışında kalan kimselerin de koruma altına alınabilmesini sağlama düşüncesiyle dahil edilmiştir. Belirli bir gruba mensubiyetin iradi yada irade dışı olan kimi şekilleri olabilir. Örneğin bu sosyal grup, cins, renk gibi doğuştan gelen ve değiştirilmesi olanaksız olan, kişinin kendi iradesi ile geçmişinde almış olduğu ancak istese de kendi iradesi ile terk edemeyeceği ya da iradi olarak belirlenmekle birlikte insan onuru ile ilgili özellikler temel alınarak belirleniyor olabilir.

Cinsel ayrımcılıktan kaynaklanan kimi şiddet şekilleri (*cinsel zulüm, cinsel kölelik, bir etnik temizlik yöntemi olarak sistematik tecavüz gibi*) ve eşcinsellik de bu madde altında düşünülebilmektedir. Keza ülkedeki kadınlara yönelik ayrımcılık biçiminde ortaya çıkan kimi baskı ve tehditler, baskı ve zulüm boyutuna gelmiş ise bu grup altında değerlendirilebilir.

Siyasi düşünce: Kişinin, siyasi iktidarın kabul ettiği resmi ideolojiden farklı görüşlere sahip olması, bu durumun resmi makamlar tarafından bilinmesi ve hoş görülmemesi, kişinin bu sebeple zulme uğrama tehlikesi ile karşı karşıya kalması halidir.

Düşünce özgürlüğü, İHEB ve birçok BM sözleşmesince koruma altına alınmış temel bir insan hakkıdır. Düşünce özgürlüğünün kullanılması sırasında yapılan çalışmalar, ilgili devletin dikkatini çekmiş veya çekme ihtimali belirmiş ve bu kişiye karşı tutum ve davranışında zulüm oluşturma riski ortaya çıkmış ise bu kapsamda değerlendirilir.

2.2) Mülteci Statüsünün Kazanılmasını Engelleyen Nedenler

Bir kimse yukarıda saydığımız nitelikleri taşıyor olsa da, bazı başka etkenler nedeniyle mülteci statüsünün kazanılması söz konusu olmayabilir. 1951 Sözleşmesi'nin 1/D-E-F maddelerinde sözleşmenin;

(D) Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği dışında, diğer bir Birleşmiş Milletler organı veya örgütünden halen koruma veya yardım gören kimselere, (*Buna karşın durumları, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun konuyla ilgili uygun kararları çerçevesinde kesin olarak halledilmeden, yararlandıkları bu tür koruma veya yardımlar herhangi bir sebeple sona eren kişiler, işbu Sözleşme'den tamamen yararlanırlar.*)

(E) İkamet ettiği ülkenin yetkili makamlarınca o ülke vatandaşlığına sahip olanların sahip buldukları hak ve yükümlülüklerle sahip sayılan kişilere,

(F)(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 kişiler hakkında uygulanmayacağı ifade edilmektedir.

Sözleşmenin mülteci sayılmayı engelleyen haller içinde saydığı durumların temeli zaten İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde düzenlenen tanımın bir tekrarıdır. Öyle ki, İHEB'nin 14/2. maddesi de "*siyasal nitelik taşımayan suçlardan veya Birleşmiş Milletlerin amaç ve ülkelerine aykırı eylemlerden doğan kovuşturma durumunda bulunan*" kimselerin bu haktan yararlanamayacağını ifade etmiştir.

Yukarıda sayılan durumlar hakkında bilgi vermemiz gerekirse;

Birleşmiş Milletler'in korumasından Yararlanma: Bu hükmün yer alma nedeninin BMMYK'nin statüsünün kabulü sırasındaki müzakereler olduğu ifade edilmektedir. Zira, statünün taslakları için çalışmalar yapılırken, mültecilere ilişkin çalışmalar yapan iki kurum bulunmaktaydı. Bunlardan ilki BM Yakın Doğu Filistin Mültecileri Yardım ve Çalışma Ajansı, diğeri ise BM Kore Yeniden Yapılanma Ajansı idi. İfade edilen amaç ise, bu iki ajansın sağladığı korumanın, BMMYK Koruması ile çatışmasını önlemektir. Buradaki temel gerekçe, Filistinli mültecilerin sahip oldukları statünün korunması isteğidir. Zira, BM Yakın Doğu Filistin Mültecileri Yardım ve Çalışma Ajansı'nın (UNRWA) varlığı nedeniyle Filistinli mülteciler 1951 Sözleşmesinin kapsamı dışında bırakılmışlardır.^[15] Bu kuruluş, Kasım 1947'de BM Genel Kurulunun Filistin topraklarında Yahudi ve Arap devletleri kurulmak üzere iki ayrı bölge yaratması

[15] ODMAN, Tevfik, a.g.e. s.124

üzerine çıkan çatışma sonucunda yaklaşık 750.000 Filistinlinin yerinden edilmesi üzerine Aralık 1949'da kurulmuştur. Bu sebeple, Filistinli mültecilerin kendileri için özel olarak kurulmuş ajans korumasından çıkarılıp, BMMYK çatısında yer alan diğer mültecilerle aynı sepette değerlendirilmesi uygun görülmemekteydi. Zira, Filistinli mültecilerin korunmasının amacı onlara mülteci statüsü tanıyıp, bir diğer toprak parçasında kalmaları değil, zorla sürüldükleri ülkelere dönmeleriydi. *(BM'nin Mültecilerin Korunması için El Kitabında, UNRWA'nın faaliyet alanı Ortadoğu'nun Ürdün, Suriye, Lübnan ve Gazze Şeridi olarak belirtilmiştir. Bu meyanda UNRWA'nın koruma alanı dışında bulunan Filistinli bir mültecinin statüsünün tespiti doğaldır ki 1951 Sözleşmesine göre yapılacaktır.)*

Uluslararası Koruma İhtiyacı İçinde Olmama: Burada kastedilen mülteci niteliğine sahip kimselerin, ikamet ettikleri ülkelerde vatandaşlığa kabul edilmemekle birlikte, o ülke vatandaşlarının sahip olduğu hak ve yükümlülüklerin hemen tümünden yararlanmaları nedeniyle, uluslararası korumanın kapsamı dışında bırakılmış olmaları halidir. Zira, mülteciler vatandaşlara kıyasla daha sınırlı haklara sahip oldukları için, vatandaş gibi muamele gören kişilere mülteci statüsü tanınmasına gerek duyulmamıştır. BM Mültecilerin Korunması El Kitabı'na göre, bu hüküm sözleşmeye 2.Dünya Savaşı'ndan sonra, Federal Alman Cumhuriyeti'ne sığınan etnik Alman mültecileri sözleşme kapsamı dışında bırakmak amacıyla dahil edilmiştir.

Çeşitli nedenlerle sığındığı ülkenin yerleşik vatandaşlarıyla ortak/yakın etnik ve kültürel bağlar içinde bulunan yukarıda Almanya örneğinde sözünü ettiğimize benzer ve sözleşme kapsamı dışında bırakılan kişiler “*Milli Mülteci*” şeklinde tanımlanmaktadır. “*Milli Mülteci*”lere örnek olarak yakın tarihte çeşitli defalar Türkiye'ye gelen Bulgar vatandaşları ya da Hindistan'a sığınan Hindular gösterilebilir.

Uluslararası Belgelerde Tanımlandığı Anlamda Barışa Karşı Suç, Savaş Suçu veya İnsanlığa Karşı Suç İşleme: 2.Dünya Savaşı sonrası var olan koşullar gereğince oluşturulan Nürnberg Mahkemesinin aldığı kararlar, ulusal güvenliği ve kamu düzenini bozabilecek kimselerin ülkelere girmelerini engelleme istekleri, hükmün bu kaygıları taşıyan Avrupalılarca sözleşmeye dahil edilmesinde etken olmuştur.

Burada sayılan nitelikteki suçların tek tek belirlenmediğini ifade etmemiz gerekir. Ancak sözleşmede uluslar arası belgelere yapılan atıf nedeniyle maddede belirtilen kategorilere ilişkin suç işlediği konusunda ciddi bir kanı uyandıran kimseler mülteci kabul edilmeyeceklerdir.

Dolayısıyla bu hükmün getirilmesindeki amaç, insanların ülkelerini terk etmelerine ve mülteci statüsünden yararlanma taleplerine temel teşkil eden zulüm kavramına vücut veren suçları işlediğine dair ciddi kanaat bulunan kişilere uluslararası korumanın kapılarını kapatmaktır.

Siyasal Nitelik Taşımayan Ağır Bir Suç İşleme: Bu hükme göre, siyasal nitelik taşıyan bir suçun ağırlığına bakılmaksızın mülteci statüsünün kazanılmasına engel oluşturmamaktadır. Burada ifade edilen, siyasi niteliği olmayan adi suçlardır. Bu nedenle hükmün sözleşmede bulunma amacı, ağır adi suç işlemiş olan kişilerin mülteci kabul eden ülkeye girmesini engellemek, o ülkesinin vatandaşlarını bu kişilerden gelebilecek tehlikelere karşı korumaktır.

BM'nin Amaç ve İlkelerine Aykırı Eylemler: Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın "*Amaç ve İlkeler*" başlıklı ilk bölümünün 1. maddesinde örgütün amacı,

1. Uluslararası barış ve güvenliği korumak ve bu amaçla: barışın uğrayacağı tehditleri önlemek ve bunları boşa çıkarmak, saldırı ya da barışın başka yollarla bozulması eylemlerini bastırmak üzere etkin ortak önlemler almak ve barışın bozulmasına yol açabilecek nitelikteki

uluslararası uyuşmazlık veya durumların düzeltilmesini ya da çözümlenmesini barışçı yollarla, adalet ve uluslararası hukuk ilkelerine uygun olarak gerçekleştirmek;

2. Uluslar arasında, halkların hak eşitliği ve kendi geleceklerini kendilerinin belirlemesi ilkesine saygı üzerine kurulmuş dostça ilişkiler geliştirmek ve dünya barışını güçlendirmek için diğer uygun önlemleri almak;

3. Ekonomik, sosyal, kültürel ve insancıl nitelikteki uluslar arası sorunları çözmeye ve ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesinde uluslararası işbirliğini sağlamak ve

4. Bu ereklere ulaşılmaması yolunda ulusların giriştikleri eylemlerin uyumlaştığı bir odak olmak.

olarak belirlenmiştir. Dört fıkra halinde ifade edilen amaçlara aykırı eylemlerin yasaklandığı hükmünün sözleşmeye konmasının anlamlı olmadığı uluslararası çevrelerde sıklıkla vurgulanmaktadır. Zira, sözleşmedeki bu bent fazlasıyla belirsizdir ve bir kimsenin burada sayılan amaçlara hangi sıfatla aykırı davranabileceği yanıtız bir soru halindedir. BM'nin El Kitabında da, bu ilkelere aykırı bir eylemde bulunmuş bir kişinin ancak bir üye devletin bu amaca aykırı fiilleri gerçekleştirmesine araç olmuş bir devlet görevlisi olabileceği ifade edilmektedir. Zaten bu hükmün bu güne kadar mülteci statüsünün kazanılması talebinin reddine gerekçe yapıldığı görülmemiştir. Ancak her şekilde BM'nin kurulma ve var olan amacının sözleşmede vurgulanması bakımından bendin varlığının rahatsız edici bir nitelik taşımadığı söylenebilir.

2.3) Mülteciliğin Kaybedilmesi Durumları

Mültecilik, gerekli şartları taşıyan kimseye yaşamı boyunca verilen bir statüsü değildir. Kişiyi, görelî ve geçici bir rahatlama sağlar. Çünkü mültecilik kişiyi her ne kadar baskı ve zulüm tehlikesinden korusa da, mültecinin yalnızca asgari ihtiyaçlarının karşılandığı, vatandaş olmaktan kaynaklanan kimi siyasal, sosyal ve ekonomik haklarının yeterince yerine getirilemediği ve istense de getirilemeyeceği bir konumdan ötesini veremez.^[16] Bu nedenle mülteci süreç içinde ya ülkesine geri döner, ya kendisine sığınma hakkı tanıyan bir ülkeye yerleşir ya da üçüncü bir ülkede kendine yeni bir hayat arar. Bu durumlardan herhangi birinin gerçekleşmesi halinde uluslararası koruma ihtiyacı ortadan kalkacak ve buna bağlı olarak da mültecilik statüsü sona erecektir.

1951 Sözleşmesi'nin 1/C maddesine göre,

Vatandaş olduğu ülkenin korumasından kendi isteği ile tekrar yararlanırsa;

Bu durumda olan bir kimse için mülteciliğin kazanılması için gerekli baskı ve zulüm altında bulunma ve içinde bulunduğu korku nedeniyle ülkesinin korumasından yararlanamama durumu ortadan kalkmıştır. Ancak burada ulusal korumadan yeniden yararlanma eylemi iradi olmalıdır. Mültecinin bu eyleme yönelik davranışı herhangi bir baskı altında verilmiş bir kararın sonucu olmamalıdır. Aynı zamanda bu eylemin sonucunda vatandaşı olduğu ülkenin koruması gerçekleşmiş olmalıdır.

Vatandaşlığını kaybettikten sonra kendi arzusu ile tekrar kazanırsa;

Yeni bir vatandaşlık kazanmışsa ve vatandaşlığını yeni kazandığı ülkenin himayesinden yararlanıyorsa;

Bu durumun nedeni zaten ulusal bir korumadan yararlanan bir kimsenin uluslararası korumadan yararlanmaya gereksinimi olmadığı düşüncesidir. Mülteci statüsünde bulunan bir kimse yeni bir vatandaşlığı kendi isteği ile kazanarak o ülkenin korumasından yararlanmaya başlamıştır.

Kendi arzusu ile terk ettiği veya zulüm korkusu ile dışında bulunduğu ülkeye kendi arzusu ile tekrar yerleşmek üzere dönmüşse;

BM'ye göre mülteci sorununun en istenilen çözümü bu durumdur. Bu amaçla, mültecinin kendi arzusuyla ülkesine dönüşünü sağlayabilecek çalışmalar BMMYK'nın asli uğraşdır. Ancak burada da mültecinin ülkesine dönüş eylemi kendi iradesine dayanmalıdır. Bu nedenle geriye dönüş BMMYK'nın gözetimi altında gerçekleştirilmektedir. Eğer ülkesine dönüş sonrasında dahi, kişiyi mülteci statüsünün verilmesinde var olan gerekçeler ortadan kalkmışsa, kişi ülkesine dönmüş olmasına rağmen, mültecilik statüsü de ortadan kalkmayacaktır. (*Cezayir savaşı'nda Bağımsızlık Bildirisi sonrası yaklaşık 200bin kişinin komşu ülkelere kendi ülkelerine dönmesi, 1989 Namibia olayları, vb...*)

[16] PEKER, Bülent; SANCAR, Mithat, Mülteciler ve İltica Hakkı, s.28

Mülteci tanınmasını sağlayan koşullar ortadan kalktığı için vatandaşı olduğu ülkenin korumasından yararlanmaktan sakınmaya artık devam edemezse;

Tabiiyetsiz olup da, mülteci tanınmasını yol açan koşullar ortadan kalktığı için, normal ikametgahının bulunduğu ülkeye dönebilecek durumda ise; kişiye tanınan mültecilik statüsü ortadan kalkacaktır.

Burada da belirtmek gerekir ki, son iki gerekçenin gerçekleşmesi halinde bile, eğer mültecinin vatandaşı olduğu ya da normal ikametgahının bulunduğu ülkeye gitmeyi reddetmesine olanak verecek ve önceden maruz kaldığı zulme bağlı haklı sebepleri ileri sürmeye devam edebilecek durumda ise bu iki madde mülteciye uygulanmayacak ve mültecilik statüsü ortadan kalkmayacaktır.

2.4) Geri Göndermeme Kuralı (NON REFOULEMENT)

Mülteci statüsünün belirlenmesi açısından gerekli olan durumları incelemiş bulunuyoruz. Bunların içinde en belirleyici olan “*kast ve zulüm tehlikesi*” kavramıdır. Mülteci statüsünün tanınmasında bu ölçüde belirleyici olan kavram ışığında, bir mültecinin sığındığı ülke tarafından gelmiş olduğu yani “*kast ve zulüm tehlikesi altında bulunduğu*” ülkeye geri gönderilmemesi de uluslararası hukuk açısından bir temel insan hakkı olarak kabul edilmektedir. Öyle ki, bazı çevrelerce uluslararası gelenek hukukun temel bir kuralı sayılan zulüm riski olan yere geri göndermeme (*non refoulement*) kuralı, 1951 Sözleşmesi’nde de yazılı hale getirilerek, mülteci hukukunun bir ana kuralı biçimine sokulmuş ve mültecilerle ilgili bütün güvencelerin ön şartını, bu yönüyle de uluslararası korumanın özünü oluşturmuştur.

1951 Sözleşmesi’nin 33/1. maddesi bu kuralı,

“Hiç bir taraf devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tabiiyeti, 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 (“*refouler*”) etmeyecektir. “şeklinde ifade etmiş, sonraki fıkrada ise;

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

ifadesiyle bu kuralın istisnasına yer vermiştir:

Bu iki hükümden hareketle aşağıdaki koşullar bu ilkenin ihlali anlamına gelmektedir:

başka bir yerden sığınma talep etme hakkı olmayan sığınmacıların sınırda reddedilmeleri halinde,

bir mültecinin, sığınma ülkesinden, yaşamı, özgürlüğü veya fiziksel güvenliğinin tehlike içinde olabileceği (*tehlike sorumluluğunu ifade etmektedir*) topraklara sınır dışı edilmesi durumunda ve/veya

mültecilerin zulüm korkusu içinde oldukları menşe ülkelerine zorla geri gönderilmeleri veya zulüm korkusu içinde oldukları menşe ülkelerine sınır dışı edilme ihtimali bulunan bir ülkeye gönderilmeleri durumunda.^[17]

Belirtilen kurallar çerçevesinde; iltica edilen devlet, mültecileri sınır dışı veya iade etmeme yükümü altında bulunmakla birlikte,

Ulusal Güvenlik ve Kamu Düzeni veya

Mültecinin ağır bir cürümden mahkum olması ve toplum için bir tehlike oluşturması

hallerinde, devlet geri gönderme yetkisini sözleşmede belirtilen hükümler uyarınca saklı tutmaktadır. Kaldı ki devletin bu yetkisini kullanması durumunda mültecilik statüsü, yukarıda mültecilik statüsünü ortadan kaldıran hallerden hatırlayacağımız üzere, sona ermektedir.

Bu ilkeyi, sözleşmedeki tanımı dışında uluslararası gelenek hukukun temel bir kuralı olması dolayısıyla aynı zamanda, İşkenceye veya Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı BM Sözleşmesi (*madde 3*), 1949 Dördüncü Cenevre Sözleşmesi (*madde 45/4*), Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (*madde 7*), Kaybolmaya Karşı Herkesin Korunması Hakkında Bildiri (*madde 8*), Kanun Dışı, Keyfi ve Yargısız İnfazların Etkili bir Şekilde Önlenmesi ve Soruşturulması Hakkında Prensipler (*ilke 5*) bağlamında değerlendirmek gerekmektedir.

Bunun yanında ilkedeki ne anlaşılması gerektiği konusunda AIHS'nin de, AIHM'nin 3.maddesinin (*hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı muameleye veya cezaya maruz bırakılmayacaktır*) ihlali iddiaları karşısında incelediği çok sayıda kararına bakılabilir.

2.5) Geri Göndermeme Kuralının İhlaline İlişkin Çeşitli Kararlar

Örneğin, 7 Temmuz 1989 tarihli Soering / Birleşik Krallık davasında Mahkeme, 3. maddeye istinaden bu tür muameleye maruz kalabilecek ülkelere suçluların iade edilmesinin (*bu davada Amerika Virginia Eyaletinde idam cezası ile yargılanması söz konusu olan bir suçlunun iadesi söz konusu idi. O dönemde idam cezasını beklemek üzere altı ile sekiz yıl arası hapsede yatmak gereği insanlık dışı ve aşağılayıcı bir muamele olarak davada iddia edilmiştir*), sınır dışı edilmesinin veya geri gönderilmesinin mümkün olmayacağına, aksi yöndeki davranışın Sözleşmenin 3. maddesinin ihlali anlamına geleceğine, 3. maddedeki yasağın ise

[17] Mültecilerin Korunması El Kitabı s:21

kesin ve kısıtlanamaz olduğuna karar vermekle non-refoulement ilkesinin sadece sığınmacılar için değil, suçlular için de kullanılabileceğini karara bağlamıştır.

20 Mart 1991 tarihli Cruz Varas / İsveç ve 30 Ekim 1991 tarihli Vilvarajah/ Birleşik Krallık davalarında sığınma başvurusu reddedilen kişilerin Sözleşmenin 3. maddesi koruması altında bulunduğu karar vermiştir.

Belçika'dan sınır dışı edilen bir Roman olan Jan Conka'ya ilişkin verilen Conka/ Belçika kararında, sığınmacıların tutum yerleri konusundaki standartların nasıl olması gerektiğine dair açıklamalar vardır. Ayrıca, sığınma başvurusunun reddi ve sınır dışı etme kararlarına karşı kanun yolları oluşunun sadece teorik düzeyde değil, aynı zamanda bu yolların "yeterli" düzeyde olmasının gereğinin altı çizilmiştir. 4 nolu Protokol ile düzenlenen "topluların sınır dışı etme" yasağının uygulama standartları hakkında yine bu kararda ayrıntılı değerlendirmeler mevcuttur.

AİHM, D/ Birleşik Krallık davasında daha da ilginç bir karar vererek, 1951 Sözleşmesi'nde tanımlanan koşullar bulunmasa dahi kötü muameleye maruz kalma riski bulunan ülkeye gönderilmeme ilkesinde AIDS hastalığının son dönemlerini yaşayan ve ölmek üzere bulunan bir kişinin kendi ülkesine gönderilmesinin tamamen mahrumiyete terk etme anlamına geldiğini belirtmiş ve 3. maddenin ihlali olarak değerlendirmiştir.^[18]

Yukarıdaki örneklerde görüldüğü üzere AİHM, ilkeyi kimi zaman gelenek hukukundaki ve bunun yansımaları olarak yer aldığı birçok sözleşmedeki şeklin dışında, çok daha geniş değerlendirmiştir. Öyle ki mahkeme, verdiğimiz örneklerde hemen göze çarpmış olabileceği gibi, non-refoulement ilkesinin sadece sığınmacılar için değil, suçlular için de kullanılabilceğini düşünmektedir.

Oysa, ağır adi suçların kişinin mülteci statüsünü kazanmasını engellediğini, hatta mülteci statüsünün kaybedilmesine yol açan etmenlerden olduğunu ifade etmiştik. Bu durumun tek istisnası olarak da siyasi suçların kabul edildiğini vurguladığımızı da hatırlayacaksınız. Fakat birçok Avrupa ülkesi, kimi zaman suçun siyasi olup olmadığına bakmaksızın geri gönderilmeme kuralını suçlular için uygulamaktadır. Bu kararlarından Türkiye'yi ilgilendiren bir kısmını incelemeye çalışalım:

Türkiye'nin kasten adam öldürmek ve yaralamak, adam öldürmeye azmettirmek ve güvenlik görevlisini öldürmek, ruhsatsız silah taşımak, PKK terör örgütü üst düzey yöneticisi olmak suçlarından Hollanda'dan geri verilmesini istediği M.K. hakkındaki talep M.K. 5/4/2000 tarihinde mülteci statüsü kazandığından reddedilmiştir.

Türkiye, PKK terör örgütü üyeleri tarafından kullanılan ruhsatsız kalaşnikov tüfeği bulundurmak suçundan hakkında hükmedilen cezanın infazı için

[18] YILMAZ, Halim,, Türkiye'de Mülteci Hukuku ve Uygulanması, s:10-11

aranan M.A.'ın Almanya'dan geri verilmesini istemiş, Hamburg Eyalet Yüksek Mahkemesi M.A.'nın ülkelerinde mülteci olması nedeniyle talebi reddetmiştir.

Devletin hâkimiyeti altındaki topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya matuf silâhlı ve bombalı eylemlerde bulunmak suçundan Diyarbakır 4 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesince yargılanan H.T.'nin Fransa'da bulunduğu tespit edilmesi üzerine geri verilmesi istenilmiş, Fransa H.T.'ye 28.08.2000 tarihinden itibaren üç yıl için siyasî mülteci statüsü tanınması nedeniyle talebi reddetmiştir.

Türkiye yasa dışı TKP/ML örgüt üyesi olmak suçundan hakkında hükmedilen 18 yıl 9 ay ağır hapis cezasının infazı için aranan İ.K.'nin geri verilmesini Belçika'dan talep etmiş, ancak bu talep adı geçenin İngiltere'de mülteci statüsü almış olması gerekçesiyle reddedilmiştir. ^[19]

Bu durumda düşünmemiz gereken iki seçenek kalmaktadır. Ya “*Avrupalı dostlarımız*”, PKK ve benzeri terör örgütlerini siyasal parti saymaktadır ki böyle değerlendirmemize yol açacak başka onlarca sebep daha bulunmaktadır, ya da 1951 Sözleşmesi'nin ve dolayısıyla AİHS'nin “*ağır suç*” tabirini oldukça dar algılamaktadırlar.

Geri gönderilmeme ilkesiyle çok yakından ilgili bir diğer kavram da, “*geri dönüşün gönüllülüğü*” kavramıdır. 1951 Sözleşmesinde açıkça ifade edilmemiş olan bu kavram, BMMYK Tüzüğünde, örgütün Yürütme Komitesi tarafından onaylanmış bir takım kararlarda ve 1969 Afrika Birliği Örgütü Mülteci Sözleşmesi gibi mültecilerle ilgili bölgesel belgelerde kabul edilmiştir. Geri dönüşün gönüllülüğü/ gönüllü geri dönüş ilkesi, bütün mültecilerin kendi ülkelerine dönme hakkına sahip oldukları kabulüne dayanır. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 13. maddesi ile Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin 12. maddesi gibi temel insan hakları normlarında kaynak bulan bu haktan gerçek anlamda söz edebilmek için, vatana dönüş kararının özgürce ve gerekli tüm bilgiler alındıktan sonra yapılmış bir seçime dayalı olması gerekir. Ülkeye dönme hakkının öteki yüzünde, mültecileri yaşamlarının ve özgürlüklerinin tehlikeye düşeceği bir ülkeye gitmeye zorlama amacı taşıyan her türlü eylemin yasaklanması yer alır. BMMYK de, dönüşün gönüllülüğü ilkesine bağlı kalmanın hayati önem taşıdığını ısrarla vurgulamaktadır: “*Dönüş için herhangi bir fiziksel, psikolojik ya da maddi baskı bulunmamasını öngören gönüllülük ilkesi... uluslararası koruma sisteminin mültecilerin dönüşüyle ilgili hükümlerinin temel taşıdır.*” Mültecileri, sığındıkları ülkeyi terk edip, yaşamlarına ve özgürlüklerine yönelik tehditte herhangi bir değişiklik olmadığı halde kaçtıkları ülkeye dönmeye zorlama

[19] GÜLER, Ülkü, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Suçluların Geri Verilmesi

anlamına gelen her türlü girişim, aynı zamanda geri gönderilme yasağının da ihlali sonucunu doğurur.^[20]

Bu yönüyle BMMYK tarafından mültecilerin kendi anavatanlarına dönüş koşullarının yaratılması, geri dönmeleri sağlanabilirse düzenli hayata kolay ayak uydurabilmelerini sağlayacak olanakların yaratılması konusunda önemli çalışmalar yapılmaktadır. Bu çalışmaların sonucudur ki, 1990'ların başında mültecilerden ülkelerine geri dönenlerin sayısı 10 milyonu aşmıştır. Afganistan, Vietnam, Togo, Mali, Bosna-Hersek, Etiyopya, Myanmar, Irak, Burundi, Ruanda gibi sayısız örnek gönüllü geri dönüşlerde BMMYK tarafından esas alınan mültecilerin ülkelerine geri dönüşünün tümüyle gönüllülük temeline dayalı ve güvenli ve onurlu koşullar altında gerçekleşmesidir. Ancak bu geri dönüşlerin önemli bölümünün ciddi bir tehdit altında gerçekleştiği ortadadır. Bu nedenle komiserlik çatışmalar sırasında ya da baskı ve zulüm riski ortadan kalkmadan geri dönüşün gerçekleşmemesi konusunda çaba sarf etmektedir.^[21]

3) TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN MÜLTECİ HUKUKUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1) Mülteciliğin Mevzuattaki Yeri ve Mülteci Uygulamaları

Türk Hukukunda, mülteci ve sığınmacıları ilgilendiren ilk düzenleyici belge olan 14 Haziran 1934 tarihli ve 2510 sayılı İskan Kanunu asıl olarak göçmenlerle ilgili konuları düzenlemekle birlikte göçmenlerin yanında benzer konularda mültecilere ilişkin hükümlere kısmi düzeyde de olsa yer vermektedir. Kanun öncelikle, Türkiye'ye yapılacak sığınma ve göç hareketleri ile ülke içi iskan ve özellikle ulus inşa etme siyaseti bağlamında sosyal ve siyasi nitelik taşıyan, mecburi iskan ile ilgilidir.

24.07.1950 tarihli 5683 sayılı Yabancıların İkamet Seyahati Hakkında Kanun da mülteciler için var olan daha uygun hükümler dışında, mülteciler ile yabancılar rejiminin eşit olduğunu vurgulamaktadır. Özellikle kanunun 19, 20, 21 ve 22. maddeleri yabancıların genel güvenlik ve “*siyasi – idari icaplara aykırı*” sayılan kişilerin sınırdışı edilmesi ile ilgili hususlar mültecileri yakından ilgilendirmekte ve bununla ilgili kararlar sık sık yargı önüne gelebilmektedir.

Bunlar yanında 5 Temmuz 1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu da, Türkiye'de yurt tutmak için pasaportlu ya da pasaportsuz olarak ülkeye giriş yapanların kabulü ve kamu güvenliği veya benzeri nedenlerle yabancıların

[20] PEKER, Bülent; SANCAR, Mithat, Mülteciler ve İltica Hakkı, s.31-32

[21] Dünya Mültecilerinin Durumu, s.143, vd.

sınır dışı edilmesi gibi konular açısından mültecileri ilgilendiren konuları düzenlemektedir.

Türkiye'nin, özellikle Avrupa göç yollarının kara ve deniz ayağının en stratejik bölgelerinden biri olması, bu nedenle de son dönemlerde artan göç ve toplu sığınma olaylarına sahne olması nedeniyle Bakanlar Kurulu, 30 Kasım 1994'te Resmi Gazete'de yayınlanan ve kısaca "1994 Yönetmeliği" olarak anılan 'Türkiye'ye İltica Eden Veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye'den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar İle Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılar Ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'i yürürlüğe koymuştur.

Konunun yönetmelikle düzenlenemeyecek kadar önemli nitelikler taşıması bir yana mevzuattaki boşluğu doldurmak ve idari / yasal çözümler oluşturmak bakımından yönetmeliğin varlığı anlamsız olmamıştır. 1994 Yönetmeliği ile bireysel sığınma ve sık sık karşılaşılan toplu sığınma olayları karşısında yapılması gerekenler düzenlenmektedir. Türkiye'nin sığınma olaylarına ilişkin elinde bu yönetmelikten başkaca bir genel düzenleyici metni bulunmamaktadır.

Bu yönetmeliği ve yönetmelik sonrası Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen "İltica ve Göç Alanındaki Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Eylem Planı" nı incelemeyi biraz daha erteleyip, Türkiye'nin Mülteci Hukukununun Anayasası olan 1951 Cenevre Sözleşmesine taraf olma sürecine göz atalım:

1951 Sözleşmesi Türkiye tarafından hemen imzalanmıştır ancak yürürlüğe girmesi 1961 yılını bulmuştur. Kaldı ki, 1951 Sözleşmesi Türkiye tarafından "Avrupa dışından mülteci kabul etmemeye ilişkin" coğrafi çekince koyularak kabul edilmiştir. Daha sonra kabul edilen ek protokolle çekince koyma hakkı ortadan kalkmışsa da, sözleşmeyi bu çekinceyle imzalayan ülkelerin hakları korunmuştur. Bu sebeple bugün hala insan hakları savunucularınca yoğun eleştirilere konu edilse de Türkiye sözleşmeye söz konusu coğrafi çekince ile taraftır. Ancak belirtmek gerekir ki, bu çekincenin konulmuş olması Türkiye'ye mültecileri sözleşmenin tanıdığı; ayrımcılık yapılmaması, din özgürlüğü, mahkemelere kolayca başvuru, zulüm riski olan ülkelere sınır dışı edememe gibi; diğer temel haklardan mahrum etme olanağı vermez.

Türkiye, 1970'lerin sonunda İran'da rejim değişikliği, 1980'lerin sonunda soğuk savaşın sona ermesi ve bu tarihten itibaren özellikle komşu ülkelerdeki sosyal ve siyasi gelişmelere bağlı olarak, ülkesini terk etmek zorunda kalan yüz binlerce insanın Türkiye'ye sığınmak zorunda kalması nedeniyle giderek yoğunluk kazanan bir mülteci trafiği ile karşı karşıya kalmıştır. 1980'lerin ilk yıllarında Rus Afgan savaşı nedeniyle Türkiye'ye yerleştirilen Afganlılar, 1988 (*Halepçe Katliamı sonucu*) ve 1991'de olmak üzere iki defa Irak'tan Türkiye sınırlarına kaçan/sığınan yüz binlerce Kürt ve daha az sayıda Türkmen, 1992'de

Bosna'daki savaştan kaçan Boşnaklar, 1999'da Kosova'daki çatışmalardan kaçan Kosovalılar, 2000 yılından sonra da Rus-Çeçen savaşı nedeniyle Çeçenler Türkiye'ye toplu olarak sığınma amacıyla gelen kalabalık mülteci gruplarını oluşturmuştur. Türkiye'de halen çok sayıda Çeçen, Uygur (*Doğu Türkistan/Sincan*), İran ve Afrika kökenliler başta olmak üzere çok sayıda sığınmacı/mülteci bulunduğu bilinmektedir.

Talep bu denli yoğun olunca ve bu talep Türkiye'yi "geçiş ülkesi – hedef ülke – kaynak ülke" haline getirince, 11 Eylül sonrası Avrupa'da da yoğunlaşan güvenlik kaygıları ile birlikte değerlendirildiğinde coğrafi çekincenin ardında yatan kaygıyı anlamak zor değildir. Zira bu kaygılar milli emniyet, hükümdarlık hakları, kamu düzeni/sağlığı, sosyal altyapı ve mültecilerin getireceği işsizlik sorunu gibi her biri haklı sayılabilecek nedenlere dayanmaktadır.^[22]

Türkiye'de yaklaşık 100 adet yasal hudut kapısı vardır ve bu kapılardan yılda yasal/yasadışı yaklaşık 7 milyon kişi giriş/çıkış yapmaktadır. Özellikle doğu sınırının sarp coğrafi koşullara sahip olması nedeniyle de Türkiye'nin sınır güvenliğini sağlaması çok güçleşmektedir. Bu koşullar altında sözleşmeye koyduğu çekinceyi kaldırması artık Türkiye'nin elinden İran'dan, Irak'tan, Suriye'den gelen mültecileri 3. ülkelere yerleştirme hakkını elinden alacak ve Türkiye'nin artık bu mültecilere bakmakla yükümlü olduğu durumu Anadolu'yu tam bir mülteci akınıyla karşı karşıya bırakacaktır.^[23]

Tüm bu nedenlerin sonucunda Türkiye; Afganistan, Pakistan, Hindistan, Irak, İran, Bangladeş gibi Orta ve Batı Asya ülkeleri ile Filistin, Suriye, Tunus, Cezayir, Sudan gibi Ortadoğu ve Afrika ülkelerinden gelen göçmenler tarafından Avrupa ülkeleri, ABD, Kanada veya Avustralya gibi ülkelere ulaşmak için transit güzergah olarak kullanılmaktadır. Bu yönüyle Türkiye bir "geçiş ülkesi"dir.

Bunun yanında Türkiye; Moldova, Romanya, Belarus, Gürcistan, Rusya Federasyonu gibi eski Doğu Bloku ülkeleri vatandaşlarının kaçak çalışmak istedikleri bir "hedef ülke"dir.

Ayrıca Türkiye, yurttaşlarının Avrupa ülkelerine yasadışı geçişleri veya iltica başvurusunda bulunmaları bakımından da bir "kaynak ülke" olarak iltica trafiğinde yer almaktadır. Öyle ki BM verilerine göre, 2002 yılının ilk 10 ayında iltica başvurusu yapanlar arasında Türklerin 3. sırada yer aldığı açıklanmıştır. BMMYK tarafından yapılan açıklamada, sanayileşmiş 28 ülkeden alınan verilere göre iltica taleplerindeki aylık artış oranlarında da Türkiye, Kongo ve Romanya ile ilk 3 içerisinde bulunmaktadır. Raporla göre söz konusu sürede iltica talebinde bulunan Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı sayısı 21068 olarak gerçekleşmiştir. Türkiye bu rakamla Irak ve Yugoslavya'nın ardından üçüncü durumdadır.

[22] YILMAZ, Halim, a.g.e., s:4-5

[23] YUCA, Nedim, İnsan Hakları Sempozyumu, Ankara Barosu Y., s.576

Yukarıda verdiğimiz BMMYK'nın resmi grafiklerinin yanında ülkeye bir şekilde kaçak olarak girmiş nice insan vardır ki, onların hikayeleri yürek burkmakta, her biri binlerce dolar karşılığında organizatörlerin ellerine düşüp gözlerini Türkiye'de açmaktadır. Emniyet Raporlarına göre, 2000 yılında 94514 kişi ülkemize yasadışı yollarla girdiği ya da çıkmaya çalıştığı için yakalanmış; 4625 kişi ise iltica ve geçici sığınma başvurusunda bulunmuştur. 2001 yılında 86104 kişi yakalanmış, 4097 kişi de iltica ve geçici sığınma başvurusunda bulunmuştur. Yine Emniyet Genel Müdürlüğü verilerine göre 2001 yılı içinde polis ve jandarma bölgesinde yakalanan kaçakların 11430'u Iraklı, 7067'si Moldovalı, 6247'si Afgan, 3704'ü Pakistanlı, 2837'si Romen, 2657'si İranlı, 2553'ü Türk, 2200'ü Rus, geri kalanı da değişik ülkelerdendir. [24]

Bunların dışında pek çok sığınmacı da, Türkiye'ye yasal yollarla giriş yaptıktan sonra yasal sürenin bitiminde çıkış yapmayı yasadışı konuma düşerek, sahte seyahat belgeleri ile Türkiye'ye giriş-çıkış yaparak veya herhangi bir yolla başka bir ülkeye geçiş yapmaya çalışarak Türkiye'nin mülteci sorununda önemli bir yer işgal etmektedir. Bu ve benzeri durumdakilere karşı Türkiye'nin yaptığı, birçoğu mülteci statüsüne sahip olmayan bu kişilere geçici misafir statüsü tanımadır. Bunun bir statü sayılamayacağı ortada olduğuna göre sorunun geçici çözümler yerine kalıcı önerilerle ele alınması gereklidir.

Burada vurgulanması gereken bir diğer husus, Türkiye'nin yoğun iltica talebi, kaçak göçmen akını, vb nedeniyle çoğu zaman Avrupa Birliği sürecinde verdiği taahhütlerine de aykırı biçimde gerek AİHS'deki, gerekse 1951 Sözleşmesi'ndeki temel mülteci haklarını ihlal etmiş/etmekte olduğudur. Özellikle Türkiye geri göndermeme/sınır dışı etmeme ilkesine aykırı davranışları nedeniyle özellikle AİHM tarafından çokça mahkum edilmektedir.

Örneğin BMMYK aracılığıyla iltica talebinde bulunan, 20 Şubat 1998 tarihinde başvurusu kabul olunarak Türkiye'ye gelen ve 23 Şubat 1998 günü Türkiye güvenlik makamlarından geçici sığınma talebinde bulunan Özbekistan ERK Partisi Genel Başkanı Muhammed Salih, 25 Şubat 1998 günü Ankara'da MİT görevlilerince gözaltına alınmıştır. Daha sonra İstanbul'a götürülen ve izi kaybettirilen Salih'in, yakınlarıyla yaptığı telefon görüşmelerinde, sınır dışı edildiği ve Bükreş'e gönderildiği öğrenilmiştir.

Temmuz 1998'de de Azerbaycanlı muhalif Resul Guliyev Türkiye'den sınır dışı edilmiştir. Çeçenlerle birlikte Dağıstan'da bir cumhuriyet kurulması istemiyle Rusya'ya karşı direnen, Muhammed Tagayev de, Rus Dışişleri Bakanlığı'nın, Adalet Bakanlığı'ndan resmi bir yazıyla teslim edilmesini istediği bilinmesine rağmen, Azerbaycan'a gönderilmiştir.

[24] YILMAZ, Halim, a.g.e., s:5

Türkiye, başlangıçta AİHM'in tedbir kararına uyacağını deklare etmiş olmasına karşın, Özbek sığınmacılar Askarov ve Mamatkulov'u bir gece yarısı operasyonu ile buldukları cezaevinden alıp bir Özbekistan uçağına bindirerek ülkelerine iade etmiştir.

Bakıldığında bu kararlara rağmen artan güvenlik kaygısı karşısında Avrupa'nın da mülteciler konusunda karnesinin çok temiz olduğu söylenemez. Özellikle İngiltere'de son yıllarda kabul edilen düzenlemeleri başka Avrupa ülkelerinin de örnek alması sonucunda, Avrupa'nın mülteci hakları konusunda on yıllarca yıl geriye gittiğini söylemek zor değildir.^[25]

Avrupa Birliği'nin sınırlarına giren sığınmacılara karşı son yıllarda artan uygulaması mültecinin ilk giriş yerine gönderilmesidir. Oluşan bu hukuki düzenleme Avrupa'nın mülteci yükünü kenarındaki ülkelere kaydırması sonucunu doğurmaktadır. Bu süreçte Türkiye'nin mülteci sorununu, Avrupa'yı izler biçimde giderek artarak, güvenlik politikasının bir parçası gibi görmesidir ve diğer birçok konu gibi mültecilere olan ilgisinin Avrupa Birliği üyelik sürecine paralel olduğu düşünüldüğünde var olan tablo ülkemiz açısından da şaşırtıcı değildir.

3.2) 1994 Yönetmeliği, Uygulamadaki Kimi Sorunlar ve Ulusal Eylem Planı

1994 Yönetmeliği çerçevesinde uygulamada yaşanan temel sorunun, uluslararası hukuk bakımından "sığınmacı/mülteci" niteliğine uygun koşullara sahip olduğu halde, yasadışı giriş yapmış ve iç hukuku ihlal etmiş bulunan, özellikle de öngörülen sürede yetkili makama başvurma koşulunu yerine getir(e)meyen kişilerden kaynaklandığı görülmektedir.

1994 Yönetmeliği, mültecilerin illegal giriş yapabilme veya yasal giriş yapmış olanların daha sonra illegal olarak kalmaya devam edebilmesi ihtimali nedeniyle, 4. maddede, yasadışı giriş yapanların giriş yaptıkları yer, yasal giriş yapanların buldukları yer valiliğine 10 gün içerisinde müracaat etmesi zorunluluğu öngörülmüştür. Süre yönetmeliğin ilk metninde 5 gün iken, uygulamada sık sık sorun olması nedeniyle yapılan eleştiriler ve Türk İdari yargısının bu sürenin kısalığına ilişkin verdiği istikrarlı kararlar sonucu 1999 yılında 10 güne çıkarılmıştır (*Resmi Gazete, 13. 01. 1999 – 23582*). Bugün pek çok örnekte bu sürenin dahi dikkate alınmadığı yani süre sınırının pek çok halde uygulanmadığı görülmektedir.

Mülteciler, mülteciliği doğuran koşullar nedeniyle, sığındıkları ülkenin hukuksal normlarına uygun bir şekilde ülke sınırına girmemiş olabilirler. Her şeyden önce mültecilerin sığındıkları ülkenin hukukunu bilmesi zorunluluğunu

[25] ŞİNİK, Bilal, 11 Eylül Sonrası Terörle Mücadelede İngiltere Örneği, s.493

iddia etmek iyi niyetle bağdaşmayacağı gibi, böyle bir beklenti hayatın olağan akışına da aykırıdır. Nitekim 1951 Sözleşmesi'nin 31. maddesi de, iltica edilen ülkeye usulsüz (*illegal/hukuka aykırı*) bir biçimde giren veya o ülkede usule aykırı biçimde bulunan mültecilere ceza verilemeyeceğini düzenlemektedir.

1997 yılında iki ayrı olayda UNHCR tarafından mülteci olarak kabul edilmiş ve 3. bir ülkeye yerleştirilmek üzere olan İran uyruklu sığınmacıların resmi prosedürün tamamlanması için Bakanlığa yazılan yazıya karşılık, İçişleri Bakanlığı'nca izin verilmediği gibi ayrıca bu kişilerin 1994 Yönetmeliği gereği sınır dışı edilmesi kararı verilmesi üzerine her iki olayda da İdare Mahkemeleri sınır dışı etme işlemini iptal etmiştir.

Bu kararlarda dikkat çeken özellik her iki olayda da UNHCR tarafından “*mülteci*” statüsünün tanınmış olmasıdır. 1951 Sözleşmesi kapsamında yer alan fakat hukuken statü tanınmamış olan sığınmacılara ilişkin kararlarda yürütmenin durdurulması kararı verilebilmektedir. (*Ankara 9. İdare Mahkemesi, 2004/2860 E.*)

Mülteci statüsünü henüz hukuken elde edememiş fakat mültecilik başvurusu hala incelenen sığınmacılara ilişkin olarak verilen sınır dışı etme kararlarını da idare mahkemeleri iptal etmektedir. (*Ankara 9. İdare Mahkemesi, 03. 11. 1997, E. 1996/1356, K. 1997/1321*). Esasen bu kararların hepsinin ortak özelliği, mülteci hukukunun temel ilkelerinden olan non-refoulement ilkesinin uygulanması olmuştur.

Danıştay 10. Dairesi'nin 20. 01. 2000 tarihli 1998/1481 E. 2000/131 K. sayılı kararına göre, UNHCR Türkiye Ofisi tarafından mülteci olarak tanınmasına rağmen Türk makamlarına 1994 Yönetmeliğinin 4. maddesinde belirtilen süreler içinde başvuruda bulunmadığı nedeniyle davacı hakkında verilen sınır dışı kararını iptal eden İdare Mahkemesi kararı Yönetmelikte belirtilen süre şartının 1951 Sözleşmesinde öngörülen hakları bertaraf etmek için kullanılmayacağı düşüncesi ve yerinde gerekçelerle–oçukluğu ile– onanmıştır. Aynı yöndeki içtihat Danıştay'ın 25. 05. 2000 tarihli (*1999/154 e. 2000/2756 k. Sayılı*) yeni bir içtihadı ile –bu kez oy birliği ile– onanarak istikrar bulmuştur.^[26]

Bu ve benzeri kararlar ile AİHM'deki Jabari/Türkiye kararından sonra artık Türk İdari Yargısında, Türkiye'de anılan Yönetmelik hükümlerindeki usul kurallarına göre başvurusu yapılmamış ve ancak UNHCR tarafından 1951 Sözleşmesi korumasından yararlanması gerektiğine dair karar verilmiş kişilere kolaylık sağlanmakta ve prosedüre girmesine imkan tanınmaktadır. Önemli bir sorun olan, 10 günlük başvurusu süresinin “*hak düşürücü süre*” olarak kullanımına artık uygulamada yavaş yavaş son verildiği gözlenmektedir.

[26] KILIÇ, Taner, Bir İnsan hakkı Olarak İltica, http://www.multeci.net/goc_multecilik_2.htm, s.8

Jabari / Türkiye kararı şüphesiz konu hakkında Türkiye uygulamasına ışık tutan pilot bir karardır. Bu nedenle çalışmamız sonuna bu kararın tümünü ekledik. Her ne kadar iltica hakkı AİHS ve protokollerinde tanınmış ve koruma altına alınmış bir hak değilse de 3. madde açısından geliştirmiş olduğu ciddi koruma mekanizması, sığınma hakkı ülkede reddedilmiş kişiler için dahi sınır dışı işlemlerini uygulanamaz hale getirebilmektedir. Yukarıda atıf yapılan kararlarda da benzeri duyarlılığı sergileyen Mahkeme Jabari kararında Türk İdari Yargısı ve iltica mevzuat ve uygulamasını 3. madde açısından değerlendirmiş ve mevzuat ve uygulamanın çok yetersiz olduğu kanaati ile Sözleşmenin 3. ve 13. maddesine aykırılık tespit etmiştir. Bu kararda UNHCR'ın başvurucaya mülteci statüsü tanıdığı bilinmesine rağmen Polis ve İdare Mahkemesi tarafından sadece yasal süresi içinde iltica başvurusunda bulunulmamış olmasına dikkat edilerek başvurunun reddedilmiş olmasının kabul edilemez olduğunu, bu anlamda etkili bir başvuru yolunun mevcut olmadığını belirtmiştir.

Bu davanın yanı sıra yukarıda anılan Mamatkulov&Abdurrasuloviç / Türkiye kararında AİHM; 3. maddeden yapılan başvuruyu ilgili kişilerin Özbekistan'da işkence ve kötü muameleye maruz kaldığının ispat edilememesi nedeniyle, 6. maddeden yapılan başvuruyu da 3. madde hakkında yaptığı değerlendirmeye atıf yaparak ve sınır dışı kararının medeni hak ve yükümlülük ile ceza alanında bir suçlama olmadığını altını çizerek ihlal edilmediklerine karar vermiştir. Bununla birlikte başta verilen sınır dışı edilmemesi yönündeki tedbir kararına rağmen başvurucağın –her ne kadar bir takım taahhütler altında dahi olsa- Özbekistan'a iade edilmiş olmasını 34. maddenin ihlali olarak tespit etmiştir. Ancak kabul etmek gerekir ki, özellikle Türkiye'nin 3. maddeden bir ihlal kararı almamak için başvurucağın Özbekistan'da Elçilik yetkilileri vasıtasıyla sürekli takipte bulunması bile bu kişilerin işkence veya kötü muameleye maruz kalmaması adına çok önemli bir koruma sağlamıştır.

Bütün bu sorunların ortadan kaldırılması için Bakanlar Kurulu'nun çıkarıldığı Ulusal Eylem Planı'ndan yukarıda kısmen söz etmiştik. AB müktesebatına uyum amacıyla, 2005 yılında kabul edilen bu plana göre, en geç 2012 yılı sonuna kadar Avrupadan gelmeyen sığınmacılara da mültecilik statüsü tanınacaktır. Yani Türkiye, 1951 Sözleşmesi'ne koyduğu coğrafi çekinceyi ortadan kaldıracaktır. Bunun yanında göç ve sığınma konularından sorumlu bir genel müdürlüğün, mülteci statüsünün belirlenmesiyle görevli uzman mahkemelerin ve mültecilerin insan haklarına uygun biçimde karşılanmaları ve statülerinin belirlenmelerine kadar herhangi bir ihlal veya sorunla karşılaşmamaları için “*mülteci kabul merkezleri*” kurulacağı taahhüt edilmektedir.^[27]

[27] TOMAMBAY, İlhan, Sığınma ve Göç Sorunsalı Açısından AB Komisyonu 2004 İlerleme Raporu, s. 4

Ancak bu konu oldukça duyarlı bir konudur. Bu nedenle yukarıda ifade ettiğimiz haklı kaygıların yanında Türkiye açısından bir de çekincenin ortadan kaldırılması sonucu doğabilecek mali yük kaygısı söz konusu olmaktadır. Zira Türk ekonomisi, kendi vatandaşlarının istihdam sorununu ve ekonomik sıkıntılarını çözebilecek mali kaynaklar için dahi uluslararası sermayeye ve kredilere ihtiyaç duyarken, AB müktesebatına uyum için yapacağı bu değişiklik için de AB'nin desteğine ihtiyaç duyacaktır. Bir diğer sıkıntı da çekincenin kaldırılmasına kadar, kaldırılması halinde doğabilecek mülteci akınını önleyebilecek düzenlemelerin yapılması ve uygulanabilmesidir.^[28]

[28] BETER, Önder, ag.e. s.22

SONUÇ

Dünya dengelerin hızla değişmesi, bu süreçte devletlerarası çatışmaların insanlar üzerinde yarattığı baskılar, ekonomik olarak açlık sınırında yaşayan milyonlarca insanın, yaşadıkları bölgede bu sorunun üstesinden gelme olasılığının olmaması, özellikle Güney Asya ve Afrika kıtasında yaşanan ve kimi zaman iç savaş boyutlarını dahi aşan iç çatışmalar, göç ve sığınma olgusunu yerküre için en temel gerçeklerden biri haline getirmiştir.

Bu gerçek karşısında ekonomik ve sosyal refah içinde bulunan ülkeler ve buraların ulaşım yollarında bulunan ülkeler ciddi bir mülteci akınıyla karşı karşıya kalmaktadırlar.

Özellikle 11 Eylül sonrası ABD ve AB tarafından tehdit algılamasının mülteci akınının kaynağı olan ülkeler üzerinde yoğunlaşması, olağan koşullarda mülteci kabul eden bu ülkelerin dahi bu konuda geri adım atmaları ve mülteci hukuku konusunda temel kısıtlamalara gitmeleri sonucunu doğurmaktadır.

Hal böyle olunca, göç yolları türlü zorluklarla biriktirdikleri binlerce doları kaptırarak ışığı arayan milyonlarca mülteci tarafından doldurulmaktadır.

Bu alanda çalışan BMMYK'nın çabalarıyla, dünya dengelerinin yarattığı karşıtlık ortaya içinden çıkılması zor bir sarmal çıkarmaktadır. Bu nedenle dünyadaki insan hakları savunucuları başta olmak üzere, dünya barışını sağlamak için samimi çabalar yürütenler, sorunların çözümü için yeni yollar aramak zorunda kalmaktadırlar.

Fakat var olan sarmal, Avrupa ülkelerinin mülteci yükünü kenar devletler üzerine yığması sonucu, zaten olağan koşullarda Avrupa'nın ekonomik desteğine muhtaç birçok ülkeyi, ulusal güvenlik gibi asli kaygılar bir yana, mali destek almadan altından kalkılamayacak ciddi bir ekonomik sorunla karşı karşıya bırakmaktadır.

Kısacası, göç olgusunu yaratan koşullar varlığını koruduğu, mülteci akını bu nedenle görece refah ülkelerini çepeçevre sarmaladığı sürece, artık tam bir mahşer gününü andıran dünya sorunun altından kolay kalkamayacağına benzemektedir.

Bilinmelidir ki, mülteci sorununun çözümünün yolu, göç yollarını dolduran ekonomik dengesizliğin, emperyalizm eliyle kısırtılan iç karışıklıkların, dünya egemenliği peşindeki “*süper güç*”lerin 20. yüzyıl başını aratmayacak denli kanlı işgallerinin sona ermesidir. Bu durumun karşısında var olan gerçekliğe gözünü kapayıp, çözümü eylem planlarında, mevzuat iyileştirmelerinde gören “*insan hakları savunucuları*”nın söyledikleri için tek değerlendirme yapılabilir: lafı güzaf...

KAYNAKÇA

- 1) BETER, Önder, Sınırlar Ötesi Umutlar, SABEV Y., Ankara, 2006
- 2) EKŞİ, Nuray, Mülteciler, Sığınmacılar, Göçmenler, http://hf.kou.edu.tr/sayfalar/yayin_etkin/nuray_eksi.htm
- 3) GÜLER, Ülkü, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Suçluların Geri Verilmesi, http://www.yayin.adalet.gov.tr/dergi/28_sayi.htm
- 4) GÜNER, Cemil, İltica Konusunda Türkiye'nin Yol Haritası: Ulusal Eylem Planı, A.Ü.H.F. Dergisi, cilt: 56, sayı: 4, s.81
- 5) KILIÇ, Taner, Bir İnsan hakkı Olarak İltica, http://www.multeci.net/goc_multecilik_2.htm
- 6) ODMAN, Tevfik, Mülteci Hukuku, A.Ü.S.B.F. İnsan hakları Merkezi Y., Ankara, 1995
- 7) ODMAN, Tevfik, Mülteci Hukuku, Türk Mülteci Politikası ve Uygulaması, Güncel Hukuk, Şubat 2006, sayı:26 s.10
- 8) PEKER, Bülent; SANCAR, Mithat, Mülteciler ve İltica Hakkı, İHD Y.
- 9) ŞİNİK, Bilal, 11 Eylül Sonrası Terörle Mücadelede İngiltere Örneği, Polis Dergisi, 2003, Sayı:36, s.491-496
- 10) TARHANLI, Turgut, "Sığınmacı, Mülteci ve Göç Konularına İlişkin Türkiye'deki Yargı Kararları Konusunda Hukuki Bir Değerlendirme", Sığınmacı, Mülteci ve Göç Konularına İlişkin Türkiye deki Yargı Kararları, BMMYK Y., İstanbul 2000, s.2.
- 11) TOMAMBAY, İlhan, Umuda Doğru, Ekim 2004, sayı:15 s:3
- Uluslararası Mülteci Hukuku Rehberi, BMMYK-PB Ortak Y., Ankara, 2001
- 12) Dünya Mültecilerinin Durumu, BMMYK Y., Ankara, 1997
- 13) İnsan Hakları, Mülteci Hukuku ve Uluslararası Alandaki Gelişmeler, Ankara Barosu Y., Ankara, 2005
- 14) İltica ve Göç Mevzuatı, BMMYK-EGM-AB Ortak Y., Ankara, 2005
- 15) İstenmeyen Misafirler: Türkiye'de Yabancı Misafirhanelerinde Tutulan Mülteciler, Helsinki Yurttaşlar Derneği Raporu, 2007
- 16) Mültecilerin Korunması, STK'lar İçin Saha El Kitabı, BMMYK Y., Ankara, 2003
- 17) Sığınma ve Mülteci Konularındaki Uluslararası Belgeler ve Hukuki Metinler, BMMYK Y., Ankara, 1998
- 18) YILMAZ, Halim, Türkiye'de Mülteci Hukuku ve Uygulanması, http://www.hukukcular.org.tr/haber_detay.php?haber_id=169

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://www.amnesty.org.tr>

<http://www.gocsempozyumu.org/multecihukuku.htm>

<http://www.paylasimdayim.com/t-rkiyede-m-t4748.html?s=7430f5f01767a202af2253f201a0ff21&>

http://www.moi.gov.cy/moi/asylum/Asylum.nsf/DMLlaw_tr/DMLlaw_tr?OpenDocument&print

<http://www.multeci.net>

<http://www.hyd.org.tr>

<http://www.unhcr.org.tr>

<http://www.bianet.org>

http://hf.kou.edu.tr/sayfalar/yayin_etkin/nuray_eksi.htm

<http://irak.ihh.org.tr>

<http://www.ihd.org.tr>

<http://www.sgdd.org.tr>

<http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?t=15030>

http://www.hukukcular.org.tr/haber_detay.php?haber_id=169

http://www.yayin.adalet.gov.tr/dergi/28_sayi.htm