

YUKK Kapsamında Uluslararası Koruma Statüsü Sahiplerinin ve Sığınmacıların Ülkeden Uzaklaştırılması

Removal of People with International Protection Status and Asylumseekers in the Light of Code on Foreigners and International Protection

Yrd. Doç. Dr. Işıl EGEMEN DEMİR*

Öz:

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK), mülteci ve sığınmacılara ilişkin yeni düzenlemeler getirmiştir. Kanunda mülteci kavramı yanında, şartlı mülteci ve ikincil koruma kavramlarına yer verilmiş ve sığınmacı ifadesine YUKK öncesi hukuki düzenlemelerden farklı anlam yüklenmiştir. Çalışmamızda, YUKK’ta düzenlenen uluslararası koruma çeşitleri açısından ülkeden uzaklaştırma işlemleri ve bu işlemlere etki eden non-refoulement ilkesi incelenecek; non-refoulement ilkesi ışığında ülkeden uzaklaştırma işlemlerinin uluslararası koruma statüsü sahiplerine ve sığınmacılara uygulanıp uygulanamayacağı hususu tartışılacaktır. Çalışmamızın ilk bölümünde sığınma hakkı ve non-refoulement ilkesi, ikinci bölümünde ülkeden uzaklaştırma işlemleri incelenecek; ülkeden uzaklaştırma işlemlerinin hangi kapsamda uluslararası korumadan faydalanan kişilere ve sığınmacılara uygulanacağı hakkında bir sonuca varılmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler:

Sığınma Hakkı, Sınır Dışı Kararı, Ülkeden Uzaklaştırma İşlemleri, Non-Refoulement İlkesi, Mültecilerin Sınır Dışı Edilmesi.

Abstract:

Code on Foreigners and International Protection (CFIP) brought important amendments in respect of the protection for refugees and asylum-seekers. New notions as conditional refugee, secondary protection were accepted within the meaning of the new code beside the terms refugee and asylum-seeker. The term “asylum-seeker” has a different meaning in the new code. In our article we will analyze deportation procedures in terms of different types of the international protection as prescribed in the code in the light of the principle “non-refoulement”. In the first part of our article, the right to asylum and in the second part the deportation procedures are analyzed. Consequently we tried to draw a conclusion about deportation procedures that are to be applied to asylum-seekers and to people enjoying international protection.

Keywords:

Right to Seek Asyl, Deportation Decision, Deposition Procedures From State, Principle of Non-refoulement, Expulsion of Refugees.

* Türk Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, demir@tau.edu.tr.

olmuştur⁴. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS) “sığınma hakkı” açık olarak düzenlenmemiş olmakla birlikte; sığınma hakkı ile bağlantılı bazı AİHS hükümlerinin ihlali mümkündür. AİHM iltica talepleri reddedilen ve sınır dışı edilmesine karar verilen yabancıların Türkiye aleyhine yaptıkları başvuruları, başta AİHS m.2 (yaşama hakkı), m.3 (işkence yasağı), m.5 (özgürlük ve güvenlik hakkı), m.8 (özgürlük ve güvenlik hakkı) ve m.13 (etkili başvuru hakkı) olmak üzere bazı temel hak ve özgürlükler açısından değerlendirmiştir⁵.

Sınır dışı edilmesine karar verilen veya sığınma başvurusu yapıp da henüz daha haklarında karar verilmemiş olanlar hakkında, 15.07.1950 tarih ve 5683 sayılı Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun (YİSHK) 17. ve 23. Maddeleri uyarınca İçişleri Bakanlığının müsaade ettiği yerlerde oturabiliyorlar ya da mülteci misafirhanelerinde veya karakollarda tutuluyorlardı⁶. Anılan maddelerde, yabancıların gözetim altında tutulma şartları, karara itiraz yolu düzenlenmemiştir. AİHM, YİSHK 17. ve 23. Maddeleri doğrultusunda yabancıların idari gözetim altında tutulmasının; idari gözetimin şartları, süresi, karara karşı başvuru yolları açıkça düzenlenmemiş olduğundan, kişilerin keyfi olarak hürriyetinden yoksun bırakılması sonucunu doğuracağından AİHS m.5’te düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkının ihlali sonucunu doğuracağına karar vermiştir⁷. AİHM’in idari gözetim uygulamasının AİHS m.5’e aykırı olduğuna ilişkin kararları⁸, kanun hazırlama sürecinde dikkate alınmış ve YUKK m.57-60’ta idari gözetimin şartları, süresi, idari gözetim kararının bildirilmesi, karar karşı itiraz yolları düzenlenmiştir⁹.

Sınır dışı kararlarının tebliğ edilmemesi, sınır dışı kararı olmaksızın yabancıların sınır dışı edilmesi, AİHM’e başvuru sonrasında sınır dışı kararının yürürlüğünün kendiliğinden durmaması vb. uygulamalar, AİHM kararlarında AİHS m.13’te düzenlenen etkin başvuru hakkının ihlali niteliğinde kabul edilmiştir¹⁰. Söz konusu AİHM Kararları dikkate alınarak, YUKK m.53’te sınır dışı kararı,

⁴ Nuray Ekşi, “İltica Talepleri Reddedilerek Türkiye’den Sınır dışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancılara İlişkin AİHM Kararlarının Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’na Etkisi” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD) Yıl: 5, Sayı: 19, Ekim 2014, s.54-57; Nuray Ekşi, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, Beta yayıncılık, 3. Bası, İstanbul, 2015, s.143 vd.

⁵ Ekşi, s.58-60.

⁶ Ekşi, s.73.

⁷ Ekşi, s.74 vd.

⁸ Örneğin; Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye (Başvuru No: 30471/08; 22.09.2009 tarihli AİHM Kararı, Türkçe tercümesi için bkz: Nuray Ekşi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye Davası, Mülteci ve Sığınmacı Hukuku Açısından Değerlendirme, İstanbul, 2010; Z.N.S v. Türkiye Kararı (Başvuru No: 21896/08, 19.01.2010 t. Karar); Charahili v. Türkiye Kararı (Başvuru No: 46605/07, 13.04.2010 t. Karar), [http:// hudoc.echr.coe.int/](http://hudoc.echr.coe.int/) E.T: 14.01.2016.

⁹ Ekşi, s.80.

¹⁰ Jabari v. Turkey (Başvuru No: 40035/98, 11.07.2000 t. Karar), Keshmiri v. Türkiye (Başvuru No: 36370/08, 13.04.2010 t. Karar, [http:// hudoc.echr.coe.int/](http://hudoc.echr.coe.int/) E.T: 14.01.2016.

kararın kimlere tebliğ edileceği, karara karşı başvurunun, sınır dışı işleminin yürürlüğünü kendiliğinden durduracağı düzenlenmiştir¹¹.

Uluslararası koruma hukukunun en temel ilkelerinden biri olan geri gönderme ya da non-refoulement ilkesi, yabancının yaşama hakkının ihlal edileceği veya işkence, zulüm veya kötü muameleyle karşılaşacağı ülkelere gönderilmesini ifade eder. Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde de bu ilke yer almasına rağmen, geri gönderme kapsamına giren yabancılar sınır dışı edilmiştir. AİHM, geri gönderildiği takdirde, zulüm, işkence ve kötü muameleyle karşılaşacak olan yabancıların sınır dışı edilmesini, işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulmama hakkına ilişkin AİHS m.3'ün ihlali olduğuna karar vermiş; bu doğrultuda geri gönderme ilkesi YUKK m.4'te genel bir ilke olarak kabul edilmiş ve mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen yabancıların da non-refoulement ilkesi kapsamında değerlendirileceğini ifade eden YUKK m.63'te ikincil koruma düzenlenmiştir¹².

Çalışmamızda YUKK'un sınır dışı edilme hükümleri, uluslararası statü sahipleri ve sığınmacılar açısından non-refoulement ilkesi ışığında incelenecek ve bir sonuca varılmaya çalışılacaktır.

I. SİĞİNMA HAKKI

A. Tanımı

Yabancı hukuklarda sığınma karşılığı olarak kullanılan kelimelerin kökeni Latince "asylum" kelimesine dayanır ve zulümden kaçan kişinin güvenli bir yere sığınması anlamında kullanılır¹³. Roma Hukukunda, Kilise hukukunda ve İslam hukukunda da sığınma kavramına yer verilmiştir¹⁴. Bu hukuklarda da sığınma, zulümden kaçan kişiye koruma sağlama anlamına gelmektedir. Sığınma, uluslararası, bölgesel belgelerde kullanılan bir kavram olmasına rağmen, tanımı ve hukuki nitelendirilmesi yapılmamıştır¹⁵. Dilbilimi açısından sığınma, sığınılan güvenli yer anlamına gelebileceği gibi sığınma talep eden kişiye sağlanan koruma anlamını da taşıyabilir¹⁶.

¹¹ Ekşi, s.83 vd.

¹² Ekşi, s.88 vd.

¹³ The Oxford Dictionary of English Etymology Hardcover, C.T. Onions, G. W. S. Friedrichsen, R. W. Burchfield, 1966.

¹⁴ Işıl Özkan, *Göç, İltica ve Sığınma Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s.39. İslam hukukunda da, dini, ırkı, milliyeti, rengi ne olursa olsun, yardım isteyen kişilere koruma sağlanması, ayetlerde emredilmiş ve hadislerde de tekrarlanmıştır. Ahmed Abou El Wafa, *The Right to Asylum between Islamic Shari'ah and International Refugee Law*, Riyad, 2009, s.81 vd.

¹⁵ Guy S. Goodwill, Jane McAdam, *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, 3. Bası, Oxford, 2007, s.355.

¹⁶ Uluslararası Hukuk Enstitüsü tarafından üye devletlere, sığınmanın bir yer mi yoksa bir koruma mı olduğu noktasında yapılan bir soru anketinde, çoğunluk, sığınmanın "koruma" anlamına geldiğini söylemiştir. Enstitünün 1950 yılında yaptığı toplantı sonucundaki kararda yer alan tanıma göre; *sığınma, bir devletin kendi ülkesinde ya da kendi ülkesi dışında, devlet organlarının hakimiyetinde olan yerlerde, sığınma talep eden kişiye sağladığı korumadır*. Özkan, s.122; Niraj Nathwani, *Rethinking Refugee Law*, Kluwer Law International, Hollanda, 2003, s.115; Institute of

Sığınma hem sığınma talep eden kişi hem de sığınılan devlet açısından ayrı ayrı incelenmesi gereken bir kavramdır¹⁷. Ev sahibi devletin, sığınma talep eden kişilere koruma sağlama yükümlülüğü yoktur. Ancak sığınma talep edenlere koruma sağladıysa, devletin bu fiiline diğer devletlerin saygı gösterme yükümlülüğü vardır. Sığınma talebini reddetmek, nasıl ki bir devletin egemenlik hakkının bir uzantısıysa; sığınma talebini kabul etmek ve başka bir devletin vatandaşlarını ülkesine kabul etmek ve onlara koruma sağlamak da aynı şekilde devletin egemenlik hakkının bir uzantısıdır. Diğer devletler, özellikle de sığınma talep eden kişinin tabiiyetinde olduğu devlet, bunu, kendi egemenlik hakkına bir saldırı olarak görmemelidir¹⁸. Sığınma hakkı, kişiye tanınan ve hukuki güvencelerle donatılmış bireysel bir hak değildir. Devletin Cenevre Konvansiyonuna taraf olması, sığınmacıların “mültecilik statüsünü” tanınması sonucunu doğurmaz, devletlerin uluslar arası sözleşmelere taraf olması, mülteci statüsünün tanınmasını, bir “egemenlik tasarrufu” olmaktan çıkarmaz. Bu anlamda, sığınma, sığınma talep edilen devlet için bir yükümlülük / borç olmadığı için, talep eden için de bireysel bir hak değildir¹⁹.

B. Hukuki Niteliği

Sığınma talep etme ve sığınmadan yararlanma hakkı ilk olarak 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi (İHEB) m.14’te yer almıştır²⁰. Buna göre;

“1. Herkesin zulüm karşısında başka ülkelere sığınma ve bu ülkelere sığınmacı olarak işlem görme hakkı vardır. 2. Bu hak, gerçekte siyasal nitelik taşımayan adi bir suçla ilgili veya Birleşmiş Milletlerin ilke ve amaçlarına aykırı eylemlere dayalı kovuşturmalar halinde ileri sürülemez”²¹.

International Law, Resolutions Adopted at its Bath Session, September 1950, The American Journal of International Law, Vol. 45, No: 2, Supplement: Official Documents (Apr. 1951) s.15-23.

¹⁷ Nathwani, s.115; Öztürk, s.187.

¹⁸ Özkan, s.54; Ergin Ergül, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Sınır dışı Etme, Geri Gönderme ve Geri Verme*, Yargı Yayınevi, Ankara, 2012, s.30.

¹⁹ Anthony Aust, *Handbook of International Law*, 2. Bası, Cambridge, 2012, s.170; Bülent Peker / Mithat Sancar, *Mülteciler ve İltica Hakkı*, 1986, s.8, http://www.ihd.org.tr/images/pdf/multeciler_ve_iltica%20hakkı.pdf, E.T: 14.10.2015; Sicco Rah, *Asylsuchende*, Springer Verlag, Heidelberg, 2009, s.130; Zafer Gören, “*Anayasa Hukuku Açısından Sığınma Hakkı*”, s.286, www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg10/zgoren.pdf, E.T: 14.10.2015.

²⁰ Orijinal metinde “*Everyone has the right to seek and to enjoy in other countries asylum from persecution*” ifadesi yer alır. Burada yabancı bir devletin ülkesindeki korumadan yararlanması “enjoy” kelimesiyle ifade edilmiştir. Enjoy keyfini / tadını çıkarmak anlamını taşır. Burada da, hak anlamına gelebilecek herhangi bir ifade tarzından kaçınılmıştır. Özkan, s.57; Neva Övünç Öztürk, “*Avrupa Birliği Temel Haklar Şartında Yer Alan Sığınma Hakkının Tahli*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 3, Sayı: 2, Yıl: 2012, s.207. Resolution adopted by the General Assembly 217 (III) International Bill of Human Rights, <http://www.unhcr.org/3b66c2aa10.html>, E.T: 20.02.2015; Öztürk, s.207.

²¹ Aybay, s.16. Resmi Gazetede yer alan Bildirinin Türkçe çevirisinde, iltica – sığınma ve sığınmacı – mülteci terimleri birbiriyle karıştırılmıştır. Devletler sığınmacılara mülteci statüsü vermekten kaçınırken, hatta mülteci statüsü verilmesine yönelik kendilerini yükümlülük altına sokabilecek ifade tarzından kaçınırken, Resmi Gazetede fiili bir durumu belirten sığınmacı terimi yerine hukuki bir statüyü belirten mülteci teriminin kullanılması kanaatimizce isabetli değildir.

Mülteci Hukukunun ana sözleşmesi olarak nitelendirebileceğimiz 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne dair Cenevre Konvansiyonunun²² ön sözünde de, söz konusu Konvansiyonun temelini İHEB m.14'teki "sığınma hakkı" olduğu ifade edilmiştir. Cenevre Konvansiyonu Mültecilerin hukuki durumu ile ilgili önemli bir atılım olmasına ve devletlerarası düzeyde geniş çapta koruyucu hükümler getirmesine rağmen, "sığınma hakkı" ile ilgili bir tanım yapmamış; önsözünde İHEB m.14'e atıf yapmakla yetinmiştir.

Sığınma hakkının hukuki niteliğini tespit etmeden önce, yer aldığı metnin hukuki niteliğini incelemek gerekir. İnsan haklarının uluslararası alanda korunması yolunda en önemli adım olan İHEB 10.12.1948 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiş ve ilan edilmiştir²³. Genel Kurulun alabileceği kararların niteliği BM Şartı m.10'da gösterilmiştir²⁴. Buna göre, Bildiri, kabul eden devletler açısından bağlayıcı olmaktan ziyade, yol gösterici, ideal haklar listesi niteliğini haizdir. Bu maddenin de etkisiyle, yaygın ve genel kabul görüş bildirinin bağlayıcı olmadığı, daha çok yol gösterici, ideal haklar listesi olduğu yönünde olmuştur. BM Şartı m.10 ve o zamanki imzacı devletlerin bağlayıcı olmadığı yönündeki iradelerine bakıldığında Bildirinin bağlayıcı olmadığı sonucuna varılabilir. Ancak; bildirinin bağlayıcı olup olmadığını değerlendirirken, bildirinin kabul edilmesinden günümüze kadarki süreçte uluslararası hukuktaki işlevinin de göz önüne alınması gerekir²⁵.

Ulusal ve uluslararası hukuk metinleri ile bazı devletlerin anayasalarında, Bildiriye atıf yapılmış veya sığınma hakkı anayasal bir hak olarak düzenlenmiştir²⁶. Nitekim, mülteci hukukunda uluslararası düzeyde en temel belge olan 1951 Mültecilerin Korunmasına Dair Cenevre Konvansiyonunun giriş notunda da, Konvansiyonun temelini İnsan Hakları Evrensel Bildirisi m.14 olduğu ifade edilir²⁷.

Andlaşma niteliğinde olmaması ve imzacı devletlerin de bildirideki hükümlerle bağlanma iradesini taşıyamaması nedeniyle ilk bakışta, Bildiride düzenlenen hakların, bağlayıcı nitelikte olmadığı, burada düzenlenen hakların ihlali halinde devletlerin sorumluluklarının olmayacağı düşünülebilir. Devletlerin sorumluluğunu doğuran, uluslararası hukukun kaynakları, maddi ve biçimsel olarak ikiye

²² 05.09.1961 t. ve 10898 s. Resmi Gazetede yayınlanan Cenevre'de 28 Temmuz 1951 tarihinde imzalanmış olan Mültecilerin Hukuki Durumuna dair Sözleşmenin onaylanması hakkında Kanun (Kanun No: 359 Kabul tarihi: 29/8/1961).

²³ Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, 1. Cilt, 8. Bası, İstanbul, 2013, s.59 vd; Rona Aybay, *Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2. Bası, Ankara, 2009, s.2.

²⁴ BM Şartı için bkz: <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter4.shtml>, E.T: 20.02.2015.

²⁵ Gemalmaz, 2013, s.63.

²⁶ Aybay, s.7, Gemalmaz, 2013, s.64, Mehmet Semih Gemalmaz, *Devlet, Birey ve Özgürlük*, Legal Yayıncılık, Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul, 2012, s.420; Gönen, s.288 vd.

²⁷ "Grounded in Article 14 of the Universal Declaration of human rights 1948, which recognizes the right of persons to seek asylum from persecution in other countries..." Convention and Protocol relating to the Status of Refugees, Introductory Note, <http://www.unhcr.org/3b66c2aa10.pdf>, E.T: 16.02.2015.

ayrılır. Maddi kaynaklar, uluslararası hukukun oluşmasına sebep olan her türlü toplumsal ve düşünsel verileri (örneğin, adalet ve düzen ihtiyacı, iş bölümü vs.) ifade eder. Biçimsel kaynaklar ise, hukukun kurallarını saptayan ve bildiren kaynaklardır. Genel kabul gören görüş, uluslararası hukukun kaynaklarının, Uluslararası Adalet Divanı Statüsü m.38’de sayıldığı yönündedir. Söz konusu maddede, Uluslararası Adalet Divanının uluslararası hukuka uygun karar vereceği ve kararın hukuki dayanaklarının da, uluslararası andlaşmalar, teamüller ve hukukun genel ilkeleri olacağı düzenlenmektedir²⁸. Andlaşmalar, uluslararası hukukun kişileri arasında, bir hukuki ilişki kuran, mevcut bir hukuki ilişkiyi değiştiren ya da sona erdiren tarafların hak ve yükümlülüklerinin düzenlendiği, bağlayıcı yazılı irade uyuşmalarıdır²⁹.

Uluslararası Adalet Divanı Statüsü m.38/c de belirtilen “*medeni milletlerce kabul edilmiş hukukun genel ilkeleri*” ifadesinin anlamı ve hukuki niteliği üzerinde bir görüş birliği yoktur. Hukuk genel ilkelerinin devletlerin genel teamülleri olduğunu savunan ya da hakkaniyetle eş tutan görüşler vardır. Ancak genel kabul gören görüş, Statüdeki ifadenin, milli hukuk sistemlerinde ortak olan ilkeler anlamına geldiği şeklindedir. Bu ilkelere örnek olarak, iyi niyet ilkesi, kimsenin kendi davasında hakim olamayacağı ilkesi, karşılıklılık ilkesi vs. gösterilebilir³⁰. Bu tanımlara göre, İHEB andlaşma niteliğinde ya da İHEB’te düzenlenen sığınma arama hakkı hukukun genel ilkelerinden değildir. Uluslararası teamül ya da yapılageliş hukuku olarak da adlandırılan örf ve adet hukuku, devletlerin ilişkilerinde, uzun zamandan beri uyulmasının zorunlu olduğu inancı ile uyguladıkları yazısız kurallardır³¹. O halde uluslararası örf ve adet hukuku kuralının iki unsur olduğunu söyleyebiliriz: Aynı durumlarda aynı davranışların genel ve sürekli olarak tekrarlandığı devlet uygulaması (maddi unsur) ve o davranışın bir hukuki zorunluluk olduğu inancı (manevi/psikolojik unsur – *opinio juris*)³². Bir konuda örf ve adet hukuku kuralının oluşabilmesi için, devletlerin genel, tutarlı ve sürekli uygulamasının mevcut olmasının yanında, o davranış biçimine uymanın hukukten zorunlu olduğu düşüncesi olmalıdır. *Opinio juris*’in varlığı, genel, tutarlı ve sürekli devlet uygulamalarını örf ve adet hukuku kuralına dönüştürür. Örneğin, devlet başkanlarının havaalanında karşılanması yerleşmiş, genel, tutarlı ve sürekli bir uygulamadır. Ancak bu davranışın yerine getirilmemesinin bir yap-

²⁸ Gündüz, s.14 vd.; Melda Sur, *Uluslararası Hukukun Esasları*, Güncellenmiş 7. Baskı, İstanbul, 2013, s.19 vd.; Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk*, Gözden Geçirilmiş 12. Bası, Ankara, 2013, s.36 vd.; Yücel Acer / İbrahim Kaya, *Uluslararası Hukuk*, 2. Bası, Ankara, 2011, s.29; Emre Öktem, *Uluslararası Teamül Hukuku*, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s.53; Yusuf Aksar, *Uluslararası Hukuk I*, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s.57.

²⁹ Andlaşmalar, uluslararası hukukun kişileri arasında, bir hukuki ilişki kuran, mevcut bir hukuki ilişkiyi değiştiren ya da sona erdiren tarafların hak ve yükümlülüklerinin düzenlendiği, bağlayıcı yazılı irade uyuşmalarıdır. Pazarcı, s.43; Gündüz, s.15; Acer / Kaya, s.37; Sur, s.22.

³⁰ Gündüz, s.24 vd.; Pazarcı, s.114 vd.; Sur, s.85 vd.; Aksar, s.77 vd.

³¹ Gündüz, s.16; Pazarcı, s.104; Acer/Kaya, s.32; Aksar, s.64. Teamülün temeline ilişkin İradeci ve Objektivist görüşler için bkz: Öktem, s.21 vd.

³² Gündüz, s.16 vd.; Sur, s.78 vd., Pazarcı, s.104 vd.; Acer/Kaya, s.32 vd.; Aksar, s.74.

tırımı yoktur; uyulmasının zorunlu olduğuna inanılan bir hukuk kuralı da yoktur. Psikolojik unsurun yokluğu nedeniyle, bu davranış bir örf ve adet hukuku kuralı değildir; milletlerarası nezaket kuralıdır.

Uluslararası örf ve adet hukuku kuralları, genellikle, devletlerin birbirleri ile olan ilişkilerinden, tarihte yaşanan olaylar neticesinde; sosyal olgulardan / ihtiyaçlardan doğar. Olguların örf ve adet hukuku kurallarına dönüşebilmesi için de, devletlerin iradelerini dışa vurması gerekir³³. Devletlerin iradelerini dışa vurumu, yürütme organlarının, bakanlıklarının işlem ve eylemleri olabileceği gibi uluslararası örgütlerin veya mahkemelerin kararları ve uygulamaları şeklinde de gerçekleşebilir³⁴. Burada uluslararası örgüt kararlarından BM Genel Kurul kararlarının, uluslararası örf ve adet hukukunu ispat edici ve geliştirici niteliği üzerinde durmak gerekir. BM Genel Kurul kararları, BM Şartı m.10 gereğince tavsiye niteliğindedir. Ancak Genel Kurulun örgütün bütün üyelerinden oluştuğu göz önüne alındığında, çok sayıda devletin Genel Kurul kararlarında temsil edildiğini gösterir; dolayısıyla söz konusu kararlar aynı zamanda devletlerin iradesinin de bir dışavurumudur³⁵. Neticede, ulusal ve uluslararası alanda sıklıkla atıf yapılan, insan hakları belgelerine temel oluşturan Bildiri, sadece ulaşılması arzu edilen bir idealler listesi değildir. İç hukuklarda anlaşmanın nisbiliği ilkesi gereğince, anlaşmalar kural olarak sadece tarafları için bağlayıcı iken, örf ve adet hukuku kuralı haline gelen bir andlaşma hükmü, ısrarlı itiraz istisnası dışında bütün devletler için bağlayıcıdır³⁶. Bir örf ve adet kuralının yazılı hale getirilmesi, onu sadece andlaşma taraflarını bağlayan bir hukuk kuralı haline getirmez; yazılı hale getirilen söz konusu örf ve adet kuralı, andlaşma tarafı olmayan diğer devletler için de bağlayıcı olmaya devam eder³⁷. O halde yapılışı sırasında bir andlaşma gibi bağlayıcı olmasa da, üzerinden belli bir zamanın geçmesi ile birlikte, Genel Kurul kararlarının, uluslararası örf ve adet hukukunun bir parçası haline geldiğini savunmak kanaatimizce yanlış olmaz.

C. Sığınma Hakkının Ulusal Mevzuatta Düzenlenişi

1. YUKK Kapsamında Uluslararası Koruma Kavramı

Devletlerin kendi vatandaşlarını korumaları ve vatandaşların da tabiiyetinde oldukları devletin korumasından yararlanmaları esastır. Bu koruma biçimine “ulusal koruma” denir. Kişinin, tabiiyetinde olduğu devlet korumasından yararlanmaması ya da yararlanmaması; bir başka deyişle devletin kendi vatandaşını korumaması ya da koruyamaması halinde, ulusal korumanın yerine ikame edilmek üzere bir “uluslararası koruma” fikri gelişmiştir. Uluslararası hukukta, kişinin tabiiyetinde olduğu devlet dışında bir devlet tarafından korunması mekanizması-

³³ Öktem, s.45 vd.

³⁴ Sur, s.78 vd.; Pazarıcı, s.109 vd.; Acer/Kaya, s.43 vd.; Gündüz, s.23 vd.; Öktem, s.215 vd.

³⁵ Öktem, s.165 vd.

³⁶ Aksar, s.76.

³⁷ Gemalmaz, 2013, s.69; Öktem, s.361.

na “uluslararası koruma” denir³⁸. Uluslararası koruma kurumu, tarihte insanların ulusal korumadan yararlanamadıkları zamanlarda ortaya çıkan “sığınma” ihtiyacından kaynaklanmıştır.

2. Uluslararası Korumanın Hukuki Temelleri

Zulüm, savaş, doğal afetler gibi sebeplerle insanların başka devletlerin korumasından yararlanmak istemesi tarih boyunca var olan sosyal bir olgu olmasına rağmen, 20. Yüzyılın başlarına kadar, devletin kendi vatandaşı olmayanlara sağladıkları korumaya ilişkin, dinsel, insancıl kaynaklı uygulamalar olmakla birlikte evrensel boyutta bir düzenleme yapılması ihtiyacı yoktu. Korunma talep edenlere sağlanan koruma da bireysel, yerel boyutlarda ve tepkisel nitelikteydi³⁹. Uluslararası koruma alanında önemli bireysel çabalar olmakla birlikte, bu alanda bir kurumsallaşmaya gidilmesi gerekliydi⁴⁰. I. ve II. Dünya Savaşlarının meydana getirdiği kargaşa ortamında milyonlarca kişiden oluşan göç hareketleri, oluşan sığınma ihtiyacına yönelik evrensel boyutta bir düzenleme ihtiyacının varlığını hissettirdi. Bununla ilgili ilk adım 1948 İnsan Hakları Evrensel Bildirisinde (İHEB) “sığınma arama ve sığınmadan yararlanma” hakkının yer alması ile gerçekleşti. Mülteci Hukukunda dönüm noktası olan ve uluslararası korumaya ilişkin Türk Hukukundaki düzenlemelere temel teşkil eden, İHEB m.14’te düzenlenen sığınma hakkı temel alınarak akdedilen Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Cenevre Sözleşmesi ve daha sonra bu sözleşmede yer alan mülteci tanımına ilişkin sınırları kaldırmayı amaçlayan 1967 Mültecilerin Hukuki Durumuna dair Protokoldür⁴¹.

3. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununa Göre Uluslararası Koruma Türleri

a. Mülteciler

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun üçüncü kısmında yer alan uluslararası koruma çeşitlerinden ilki YUKK m.61’de yer alan mültecilerdir. Buna göre;

“Avrupa ülkelerinde meydana gelen olaylar nedeniyle; ırkı, dini, tabiiyeti, 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

³⁸ Bülent Çiçekli, *Yabancılar ve Mülteci Hukuku*, 5. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s.221.

³⁹ Çiçekli, 2014, s.222. I. Dünya Savaşı ertesinde İsviçre’de yapılan Paris Barış Konferansının 25.01.1919 tarihli konferansında uluslararası barış ve güvenin sağlanması için Milletler Cemiyeti kurulmasına karar verilmişti.

⁴⁰ Bülent Çiçekli, *Uluslararası Hukukta Mülteciler ve Sığınmacılar*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009, s.20. Paris Barış Konferansı sonucunda imzalanan Versay Anlaşmasının ilk 30 maddesi Milletler Cemiyetinin kuruluşuna, mahiyetine ve işleyişine ilişkindir. Bkz: <http://www.firstworldwar.com/source/versailles1-30.htm>, E.T: 12.10.2015.

⁴¹ Çiçekli, 2009, s.26.

korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında mülteci statüsü verilir.”

Uluslararası andlaşmaları iç hukuka yansıtma sorumluluğunun bir yansıması olarak, YUKK m.61’de yer alan mülteci tanımının, 1951 Mültecilerin Hukuki Durumuna dair Cenevre Konvansiyonu ve 1967 Protokolündeki mülteci tanımına benzer olduğu görülür. 1951 Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Konvansiyonu m.1 (A) / (2)

“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 her şahsa uygulanacaktır.”

Ayrıca maddede yer alan mülteci tanımına “1 Ocak 1951’den önce Avrupa’da meydana gelen olaylar nedeniyle” ibaresinin eklenmesi imkanı da sunulmuş; böylece devletlere maddeyi coğrafi kısıtlamayla kabul etme seçeneği de verilmiştir. Türkiye 1951 Anlaşmasını coğrafi kısıtlamayla kabul etmiştir. 1967 yılında kabul edilen Protokol ile 1951 sözleşmesinde kabul edilen tanımda değişiklik yapılmamış, tarih sınırlaması kaldırılmış, coğrafi kısıtlamanın uygulanması devletlerin inisiyatifine bırakılmıştır. Türkiye de tarih sınırlamasını kaldırılmış; coğrafi kısıtlamayı muhafaza etmiştir⁴².

Mültecilik statüsü, öngörülen şartların varlığının tespitiyle edinilir; dolayısıyla, devletin, kişinin başvurusunu değerlendirdikten sonra bahsettiği bir hukuki durum değildir. Şartların oluştuğu andan itibaren kişi aslında mültecidir. Devlet, iltica isteminin kabulüyle, ilgili uluslararası ve ulusal hukuk belgelerinde yer alan mültecilik şartlarının gerçekleşmiş olduğunu tespit eder. YUKK m.78 hükmü gereği, İçişleri Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün, uluslararası koruma başvuruları hakkında vereceği karar, yeni bir hukuki durum yaratmaz, bir hukuki durum varlığını veya yokluğunu, bir kişinin hukuki niteliğini tespit eder. Dolayısıyla idarenin kararı, tespit edici işlemlerdendir⁴³.

b. Şartlı Mülteciler

Türkiye’nin, 1951 Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Konvansiyonuna coğrafi kısıtlamayla taraf olması, Avrupa ülkeleri dışında meydana gelen olaylardan sebep sığınma arayanların farklı bir kategoride değerlendirilmesine yol açmıştır. Türkiye 1951 Cenevre Konvansiyonuna ihtirazi kayıt⁴⁴, zaman ve

⁴² Çiçekli, 2014, s.250 vd.; Ekşi, 2015, s.156; Aysel Çelikel / Günseli Öztekin Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, 20. Bası, İstanbul, 2014, s.19 vd.

⁴³ Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Cilt 1, 2. Bası, Bursa, 2009, s.683 vd.; Çiçekli, 2014, s.253.

⁴⁴ 05.09.1961 t. ve 10898 s. Resmi Gazetede yayınlanan Cenevre’de 28 Temmuz 1951 tarihinde imzalanmış olan Mültecilerin Hukuki Durumuna dair Sözleşmenin onaylanması hakkında Kanun (Kanun No: 359 Kabul tarihi: 29/8/1961) m.2’de yer alan ihtirazi kayda göre; “*Bu Sözleşmenin hiç bir hükmü, mülteciye Türkiye’de, Türk uyruklu kimselerin haklarından fazlasını sağladığı şeklinde yorumlanamaz.*”

coğrafi kısıtlamayla taraf olmuştur. Coğrafi kısıtlama uyarınca, Türkiye Avrupa dışında meydana gelen olaylar nedeniyle ülkemize sığınan yabancılara mülteci statüsü vermek yükümlülüğü altında değildir. Türkiye tarafından onaylanan 1967 Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Protokolü ile zaman sınırlaması kaldırılmış; ancak coğrafi kısıtlama muhafaza edilmiştir. 1994 Yönetmeliği olarak da ifade edilen 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 Yabancılara ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te mülteci sadece Avrupa'da meydana gelenler olaylar nedeniyle iltica edenleri; sığınmacı ise, Avrupa dışında meydana gelen olaylar nedeniyle iltica edenleri ifade etmektedir⁴⁵. Ancak bu şekildeki bir terminoloji, uluslararası hukuk ile Türk hukuku arasında bir uyumsuzluk yaratmaktaydı; çünkü uluslararası hukukta sığınmacı, mültecilik statüsü için gerekli şartları taşımakla beraber, hukuki statüsü henüz belirlenmemiş kişileri ifade etmektedir⁴⁶. 11.04.2014 tarihi itibarıyla bütün hükümleriyle yürürlükte olan YUKK'ta ise "sığınmacı" terimine yer verilmemiş; YUKK öncesi dönemde Avrupa dışından iltica eden kişileri tanımlayan sığınmacı tabiri yerine "şartlı mülteci" terimi tercih edilmiştir.

c. İkincil Koruma

Kişi, Cenevre Konvansiyonuna ya da YUKK m.61'de belirtilen sebeplere dayalı olarak, zulüm ya da zulme uğrayacağına dair haklı bir korku olduğu takdirde uluslararası koruma talep edebilir. Ancak bu haller dışındaki sebeplerden dolayı da, kişi zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için ülkesini terk etmiş olabilir. Ülkelerindeki korumadan yararlanamayan veya yararlanmak istemeyen bu kişiler için de, "uluslararası koruma" sağlama ihtiyacı hissedilmiştir⁴⁷.

⁴⁵ RG, 30.11.1994 / Sayı 22127, 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 Yabancılara ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, Madde 3 - 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesi ve Mültecilerin Hukuki Statüsüne ilişkin 31 Ocak 1967 tarihli Protokol ile diğer kanun, tüzük ve yönetmeliklerdeki tanımlar saklı kalmak üzere bu Yönetmeliğin uygulanmasında; 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 önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancıyı, Sığınmacı: 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 önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancıyı, ... ifade eder. 1994 Yönetmeliği, Geçici Koruma Yönetmeliği (RG, 22.10.2014, Sayı 29153) m. 61 ile yürürlükten kalkmıştır.

⁴⁶ Nuray Ekşi, *Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular*, 4. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2012, s.12.

⁴⁷ Paul Tiedemann, *Flüchtlingsrecht*, Springer Verlag, Heidelberg, 2015, s.69-70.

YUKK'ta İkincil Koruma olarak ifade edilen “tamamlayıcı koruma” kaynağını insan hakları hukuku alanındaki gelişmelerden almakta ve 1951 Cenevre Konvansiyonu ile 1967 Protokolünün kapsamı dışında kalan yabancılara koruma sağlamaktadır⁴⁸. Gerek milletlerarası sözleşmelere gerekse ulusal mevzuata göre, mülteci ya da şartlı mülteci statüsünü kazanamayan; ancak uluslararası hukukun korumasına ihtiyaç duyan belirli gruptaki kişiler, YUKK m.63'te “ikincil koruma” kapsamına alınmıştır. Buna göre; YUKK kapsamında mülteci ya da şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak geri gönderildiği takdirde, ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek veya işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacak veya uluslararası veya ülke genelindeki silahlı çatışma durumlarında, ayırım gözetmeyen şiddet hareketleri nedeniyle şahsına yönelik ciddi tehditle karşılaşacak olması nedeniyle menşei ülkesinin veya ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye, statü belirleme işlemleri sonrasında ikincil koruma statüsü verilir⁴⁹. İkincil / tamamlayıcı koruma, Avrupa Birliği Nitelendirme Yönergesi⁵⁰ m.2/f'de “*mültecilik statüsü için gerekli şartları taşımamakla birlikte, ülkesine döndüğü takdirde, Nitelendirme Yönergesi 15. Madde anlamında ciddi bir zarara maruz kalacağı hususunda inandırıcı sebepler sunan kişiye sağlanan korumaya tamamlayıcı koruma denir*”. O halde Nitelendirme Yönergesine göre tamamlayıcı korumanın şartları, (1) mültecilik statüsü için gerekli şartları taşımamak ve (2) Nitelendirme Yönergesi m.15 anlamında ciddi bir zararla karşılaşma ihtimalidir. Nitelendirme Yönergesi m.15'e göre ciddi zarar, (a) ölüm cezası veya infazını (b) işkence veya insanlık dışı ya da onur kırıcı muamele ve cezayı (c) uluslararası veya ulusal silahlı çatışma durumunda bir sivile yönelik ciddi ve bireysel tehdidi ifade eder. Nitelendirme Yönergesi 2. ve 15 maddeleri birlikte değerlendirildiğinde YUKK m.63 ile benzer bir düzenleme olduğu görülür. Yönergenin önsözünde de, toplumun veya belli bir kesiminin genel olarak maruz kaldığı risklerin, tek başına, normalde ciddi zarar olarak nitelendirilebilecek bireysel tehlike oluşturmayacakları ifade edilmiştir⁵¹. Nitelendirme Yönergesinin 2. ve 15. Maddeleri ile önsözü birlikte değerlendirildiğinde uluslararası veya ulusal silahlı çatışma durumunda “ayırım gözetmeyen şiddet” ve “bireysel tehdit” kavramlarının nasıl yorumlanması gerektiği, ayırım gözetmeyen şiddet durumunda ayrıca kişisel olarak zarara uğrama tehdidinin ispatlanmasının ikincil korumanın kapsamını oldukça daraltacağı endişeleri ve AB üye ülkelerinin Yönergenin 15(c) maddelerini farklı yorumlamaları üzerine, Avrupa Birliği Adalet Divanı bu konuda karar vermiştir. *Elgafaji v. Hollanda*

⁴⁸ Çiçekli, 2014, s.279; Ekşi, 2015, s.52.

⁴⁹ Çelikel / Gelgel, s.125-126; Ekşi, 2015, s.163.

⁵⁰ European Union Council Directive 2004/83/EC of 29.04.2004 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. <http://eur-lex.europa.eu E.T: 12.10.2015>.

⁵¹ European Union Council Directive 2004/83/EC, Önsöz paragraf (26), <http://eur-lex.europa.eu E.T: 12.10.2015>.

kararında, mahkeme “bireysel” kelimesine oldukça liberal bir yorum getirmiş ve ayırım gözetmeyen şiddetin derecesinin yüksek olduğu durumlarda, kişinin tek başına, o bölgede bulunmasının dahi, hayatına veya vücut bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike arzemesinin “ciddi bireysel tehdit” kapsamında yorumlanacağı; bireysel ifadesinin mutlaka kişinin içinde bulunduğu özel şartlar ile bağlantılı bir tehdit olarak yorumlanmaması gerektiği, “bireysel” tehlikenin daha çok “somut” bir tehlike şeklide yorumlanması gerektiğine karar vermiştir⁵².

d. Geçici Koruma

Kitlesel ve ani sığınma hareketlerinde, devletlerin bireysel statü belirleme işlemlerini yapamamaları nedeniyle, acil bir çözüm olarak ve geri göndermeme ilkesine işlerlik kazandıran bir koruma çeşididir. Geçici Koruma YUKK m.91’de ve Geçici Koruma Yönetmeliğinde⁵³ düzenlenmiştir. Buna göre; “ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabilir”⁵⁴. Geçici korumayı, bireysel uluslararası koruma statülerinden ayıran fark, “kitlesel” ve “ani” bir akının söz konusu olmasıdır. Öyle ki, iltica başvurularının değerlendirilmesinde, kişinin bireysel durumunun dikkate alınması gerekliliği, kişinin sığınma hakkının aciliyeti karşısında göz ardı edilmekte, kişiye koruma sağlanmaktadır.

4. Sığınmacılar

Sığınmacı, mülteci olarak farklı bir hukuki statü değildir; fiili bir durumu ifade eder⁵⁵. YUKK öncesi dönemde, sığınmacı, mülga 1994 Yönetmeliği m.3’e göre⁵⁶:

“Sığınmacı: ırkı, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasi düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatanında bulunduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı istifade etmek istemeyen ya da uyruğu yoksa ve önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancıyı, ... ifade eder.”

YUKK öncesi dönemde mülteci – sığınmacı ayırımı, uluslar arası hukuktaki anlamlarından farklı olarak, coğrafi farklılık esasına dayandırılmıştı. 1994 Yönetmeliği, “Avrupa’da meydana gelen olaylar nedeniyle” sığınma arayanları “mülteci”, diğerlerini “sığınmacı” olarak nitelendirmişti. Halbuki bu ayırım uluslar arası hukukta yapılan mülteci – sığınmacı ayırımı ile uyumsuzluk gösteriyordu. Uluslar arası mülteci hukukunda, mültecilik statüsü tespit edilmemiş ve zulümden / zulüm korkusundan dolayı ülkesinden kaçan / uluslararası koruma arayan kişiler sı-

⁵² Tiedemann, 2015, s.73.

⁵³ RG, 22.10.2014, Sayı 29153.

⁵⁴ Ekşi, 2015, s.164 vd.; Çiçekli, 2014, s.311 vd.

⁵⁵ Özkan, s.70; Mehmet Özcan, *Avrupa Birliği Sığınma Hukuku*, Uluslararası Stratejik Araştırmalar Kurumu, Ankara, 2005, s.22.

⁵⁶ RG, 30/11/1994, Sayı 22127.

ğınmacıdır. YUKK’ta sığınmacı ifadesine yer verilmemiş; “uluslar arası koruma başvuru sahipleri” ifadesi kullanılmıştır. Devletin statü tespit işlemlerinden önce, mültecilik için gerekli şartları taşımakla, mültecilik statüsü kazanılır; dolayısıyla mültecilik geriye dönük işler. Bu nedenle, uluslararası, bölgesel veya ulusal hukuk belgelerine göre mülteci olduğu konusunda ciddi bir inanış olan kimse, sığınmacı değil; de facto mülteci olarak da tanımlanır⁵⁷.

D. Geri Göndermeme İlkesi

1. İlkenin Kapsamı

Sığınmacılık fiili bir durumu, mültecilik ise hukuki bir statüyü ifade eder. Bir sığınmacıya mülteci statüsünün verilmesi devletin kendi egemenlik tasarrufundan ve uluslar arası hukuktaki taahhütlerinden kaynaklanır. Geri gönderilmeme ilkesinde ise bir kişinin sığınmacı mı yoksa mülteci mi olduğu arasındaki ayrım önemli değildir. Non-refoulement ilkesi kişiyle değil; hakla bağlantılıdır. Bu nedenle, söz konusu ilke, hem sığınmacıların hem de mültecilerin sığınma arama hakkıyla bağlantılıdır ve non-refoulement ilkesinin incelenmesinde sığınmacı ve mülteci arasında bir ayrım yapılmayacaktır⁵⁸.

Sığınmacı ve mültecilerin korunmasında tartışmasız en önemli ilke geri göndermeme (non-refoulement) ilkesidir. Bir mültecinin veya sığınmacının, ırkı, dini, tabiiyeti, politik düşüncesi veya belli bir sosyal gruba aidiyeti nedeniyle, hayatının ya da özgürlüğünün tehlikede olduğu bölgelere gönderilmemesi ilkesine, geri göndermeme ilkesi veyahut geri gönderme yasağı denir⁵⁹. Geri göndermeme ilkesi, temel olarak Mültecilerin Korunmasına Dair 1951 Cenevre Konvansiyonu m.33’te düzenlenmekle beraber, ilke başka uluslararası anlaşmalarda da yer alır⁶⁰.

1951 Cenevre Konvansiyonu m.33/1’de yer alan, “âkit devletler” ibaresiyle kastedilen 1951 Cenevre Konvansiyonuna ve - 1951 Konvansiyonuna taraf olsun olmasın - 1967 Protokolüne taraf devletlerdir. Akit devletlerin alt birimleri, bölgesel kurumlar veya devlet kurumları ya da devlet otoritesini temsil eden kişi veya kurumların devlete atfedilebilen fiillerinden de âkit devletler sorumludur⁶¹.

⁵⁷ Aust, s.170.

⁵⁸ Aynı yönde bkz: Ekşi, 2015, s.138 vd.

⁵⁹ Çiçekli, 2014, s.279; Sir Elihu Lauterpacht / Daniel Bethlehem, “*The scope and content of the principle of non-refoulement: Opinion*”, <http://www.refworld.org/pdfid/470a33af0.pdf>, E.T: 21.04.2015, s.89.

⁶⁰ Geri göndermeme ilkesi, ayrıca 1984 İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı BM Sözleşmesi, 1966 Mültecilerin Davranış İlkeleri, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 14.12.1967 tarihinde oybirliğiyle onaylanan Bölgesel Sığınmaya İlişkin 1967 Bildirisi, Afrika’daki Mülteci Sorunlarına Dair 1969 Afrika Birliği Organizasyonu Konvansiyonu, 1969 İnsan Hakları Amerika Konvansiyonu, 1969 1966 Medeni ve Politik Haklar Anlaşması vs. ‘de de yer alır. Lauterpacht / Bethlehem, s.91-93.

⁶¹ Çiçekli, 2014, s.280 vd.; Lauterpacht / Bethlehem, s.108 vd. *Loizidu v. Türkiye* (23.02.1995 t. Karar, Serie A, No. 310, 103 ILR 622, P. 62-3) kararında da, Türk askerlerinin ülke dışındaki faaliyetlerinden ötürü, Türkiye’nin sorumlu tutulup tutulamayacağı tartışılmış ve devletin sorumluluk alanında olduğuna karar verilmiştir. Lauterpacht/Bethlehem, s.110-111.

Geri göndermeme ilkesinin ihlali niteliğindeki eylemin nerede yapıldığının önemi yoktur. Eylemin âkit devletin ülkesi içinde ya da dışında yapılmasından ziyade, belirleyici olan devlet yetkisini elinde bulunduran kişi ya da kurumların ilkeye aykırı davranışlarıdır⁶².

Cenevre Konvansiyonunda, geri göndermeme ilkesinin, yer bakımından uygulama alanına ilişkin bir ifade yer almaz. Sözleşmelerin Yorumuna İlişkin Viyana Konvansiyonu m.29 ışığında, sözleşmelerin uygulama alanı, tarafların niyetlerinden ya da sözleşmeden başkaca anlaşılmadığı takdirde, sözleşme taraflarının tüm egemenlik alanıdır. Cenevre Konvansiyonu, sözleşmenin sadece devletin kara ülkesinde ya da iç sularında uygulanacağına ilişkin bir sınırlama yapmamıştır. Geri göndermeme ilkesinin yer bakımından uygulama alanına yönelik tartışmalar, daha çok, mültecilerin deniz yoluyla kara ülkesine ulaşmaya çalıştığı durumlarda yoğunlaşmaktadır. Deniz yoluyla kara ülkesine ulaşmaya çalışan mülteciler/sığınmacılarla ilgili özel bir düzenleme yoktur⁶³; genel hükümlerden yola çıkarak hukuki durumlarını tespit etmek gerekir. Geri göndermeme ilkesinde yer alan, “*no contracting state shall (...) return a refugee*” ifadesi, mültecinin ya da sığınmacının belli bir devletin etki sahasındaki ya da kontrolündeki bir yere girmiş olmasını gerektirir. Buradan, kişinin mutlaka devletin ülkesine girmiş olması sonucu çıkmaz. Aksi bir yorum, geri göndermeme ilkesinin uygulama alanını önemli ölçüde kısıtlar. Nitekim devletlerin, kişileri henüz daha ülkeye giriş yapmadan geri göndermelerinde menfaatleri vardır⁶⁴.

Cenevre Konvansiyonunun yer bakımından uygulama alanına ilişkin, bazı devletlerin farklı yorumları olmakla birlikte, kanaatimizce söz konusu ilke, kişinin “herhangi bir şekilde” ülkeden uzaklaştırıldığı tüm eylemleri yasaklar. Eylemin resmi olarak, sınır dışı, geri gönderme, geri verme, sınırdan geri çevirme olarak tanımlanması, ilkenin uygulanmasını engellemez. Konvansiyon m.33/1,

⁶² *Hirsi Jamaa vd. v. İtalya* (ECtHR - Hirsi Jamaa and Others v Italy [GC], Application No. 27765/09 / 23.02.2012. Lopez Burgos v. Uruguay 52/79, İnsan Hakları Komitesi,” *yabancı ülkedeki eylem, devletin görevlileri tarafından ifa edilmişse, bu devletin sorumluluğu için yeterlidir. Eylemin yabancı ülkede icra edilmiş olması devleti sorumluluktan kurtarmaz*” görüşünü savunmuştur.

⁶³ Cenevre Konvansiyonu m.11, gemi mürettebatından sığınma talebi yapanlara ilişkindir; yoksa yolcu olan sığınmacıları kapsamaz.

⁶⁴ Sığınmacı / mültecilerin, deniz yoluyla kara ülkesine ulaşmaya çalıştığı, dolayısıyla geri göndermeme ilkesinin en çok tartışıldığı ve ilkenin uygulama alanının sınırlanması yönünde içtihat geliştiren ülkelerin başında Avustralya ve Amerika gelir. US Supreme Court, *Sale v. Haitian Center Council* kararında, Cenevre Konvansiyonu m.33’te yer alan non-refoulement ilkesinin uygulama alanına yönelik önemli bir sınırlama getirmiş, uluslararası sularda mülteci / sığınmacıların geri gönderilebileceği şeklinde bir içtihat geliştirmiştir. Avustralya da, kara sularında bulunmakla birlikte, bir adaya veya kara parçasına çıkmamış mülteci / sığınmacılara bu ilkenin uygulanamayacağı içtihadını geliştirmiştir. 26.08.2001 tarihinde sığınmacıları taşıyan M/V Tampa gemisini Avustralya devletinin kabul etmemesi üzerine, gemide kalan sığınmacıların açlık, susuzluk ve hastalıkla karşı karşıya kalmış ve bunun üzerine de, Avustralya sığınmacıları kabul etmek zorunda kalmıştır. Fakat bu olay, Avustralya’nın “Pasifik Stratejisini” geliştirmesine ve sadece belli adalara ve deniz bölgesine ulaşmış olan kişilerin sığınma başvurularının alınacağını uluslararası kamuoyuna duyurmuştur.

açıkça “mültecilerin” geri gönderilmemesinden söz etmektedir. 1951 Cenevre Konvansiyonuna göre mülteci olmak, geri göndermeme ilkesinin kapsamından yararlanmak için yeterlidir. Devletin kişiyi resmen mülteci olarak tanıması gerekli değildir; bu nedenle mültecilik statüsü tanınmamış sığınmacılar da geri göndermeme ilkesi kapsamında değerlendirilmelidir⁶⁵. Ancak, bu şekildeki bir yorum, ilkenin, kişilere “sığınma hakkı” verdiği; dolayısıyla devletlerin de sığınmacıları kabul yükümlü olduğunu sonuçlamamalıdır. Bu halde, devlet, eğer sığınma sağlamaya hazır değilse, geri gönderme yasağına aykırı olmayan başka bir yol bulmalıdır. Örneğin, sığınmacıların / mültecilerin güvenli üçüncü bölgelere gidişini sağlamalı ya da sığınmacı / mülteciler, bir ülke tarafından kabul edilinceye kadar geçici koruma sağlamalıdır.

Geri göndermeme ilkesi, sadece bireysel ülkeden uzaklaştırma işlemlerinde geçerli değildir; toplu sınır dışı işlemlerinde de ilke uygulanır⁶⁶. Söz konusu ilke, sadece kişinin hayatının ya da özgürlüğünün risk altında olduğu menşe ülkesine değil; güvenli olmayan üçüncü ülkelere gönderilmesini de yasaklar. O halde diyebiliriz ki, geri göndermeme ilkesi, devletlerin, sığınmacıları ve mültecilerin hayatlarının veya özgürlüklerinin tehlikede olduğu ülkelere doğrudan veya dolaylı teslimini sonuçlayan, gerek devletin ülkesi sınırları içinde gerekse sınırları dışında icra edilen bütün ülkeden uzaklaştırma işlemlerini kapsar.

2. Geri Göndermeme İlkesinin İstisnaları

Cenevre Konvansiyonunda yer alan, geri göndermeme ilkesi mutlak bir yasak ihtiva etmez. 1951 Konvansiyonu m.33/2’de hangi hallerde mültecinin, geri göndermeme ilkesinden faydalanmayı talep edemeyeceği düzenlenmiştir. Maddeye göre, sığınma sağlayan ülkenin güvenliği açısından tehlikeli sayılması yolunda makul sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkum olduğu için, söz konusu ülke halkı açısından tehlike oluşturmaya devam eden mülteci, bu hükümden yararlanmayı talep edemez. Geri göndermeme ilkesinin istisnaları da hem mülteciler hem de sığınmacılar açısından uygulama alanı bulur. Maddeye bakıldığında, ulusal güvenlik ve topluma yönelik tehlike hallerinde, kişinin geri göndermeme ilkesinden faydalanmayı talep edemeyeceği düzenlenmiştir⁶⁷. Geri göndermeme ilkesinin talep edilemeyeceği ilk hal olan ulusal güvenlik açısından tehlikeli görülmesi için makul sebepler

⁶⁵ Çiçekli, 2014, s.284 vd.; Lauterpacht / Bethlehem, s.116.

⁶⁶ Lauterpacht / Bethlehem, s.119; Hirsi Jamaa vd. v. İtalya (ECtHR - Hirsi Jamaa and Others v Italy [GC], Application No. 27765/09 / 23.02.2012) kararında, İtalya, gemiyle İtalya’ya ulaşmak isteyen Somalili ve Eritreli mültecileri denizde geri çevirmiş ve Libya’ya teslim etmiştir. AİHM İtalya’nın kendi sınırları dışında gerçekleşen eylemini, non-refoulement ilkesinin ihlali olarak değerlendirmiştir. Mahkeme, ilk defa toplu sınır dışının, ulusal sınırlar ötesinde gerçekleşmesinin, toplu sınır dışı yasaklayan 4. Protokolün 4. Maddesinin uygulanmasına engel olmayacağına hükmetmiştir.

⁶⁷ Her ne kadar, Konvansiyon m.33/2’deki haller, geri göndermeme ilkesinin istisnaları olarak düzenlense de; uluslararası hukukta genel eğilim, bu hallerin de non-refoulement ilkesi çerçevesinde yorumlanması ve uygulanması yönündedir. Bkz: Çiçekli, 2014, s.290; Lauterpacht / Bethlehem, s.130 vd.

bulunan mülteci, geri göndermeme ilkesinden faydalanmayı talep edemez. Tehlikenin uluslararası toplum ya da üçüncü bir devlet açısından değil; bulunduğu sığınma devleti açısından var olması gerekir. Mültecinin varlığı “gelecek” açısından bir tehlike oluşturmaldır. Ayrıca, tehlike ile mülteci arasında gerçek bir bağlantı olup olmadığına dair müstakil bir değerlendirme yapılmalı; mültecinin ülkeden uzaklaştırılması sonucu olası tehlikede önemli bir azalma olmalı ve orantılılık ilkesi göz önünde tutulmalıdır. Ulusal güvenlik açısından tehlikeli görülen hallerde örnek olarak, ajanlık, askeri kurumlara sabotaj, terörist eylemler, devlet düzeni aleyhine doğrudan ya da dolaylı teşebbüsler, sınırlı olmamak kaydıyla, gösterilebilir⁶⁸. Konvansiyon m.33/2’de düzenlenen ikinci istisna, topluma yönelik tehlike halidir. Buna göre, çok ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı nedeniyle, bulunduğu devletin halkı açısından bir tehlike oluşturan mülteci, geri göndermeme ilkesinden faydalanmayı talep edemez. Adi suçun vahameti ve nihai mahkumiyet kararı şartlarına ilaveten, bireyin gelecekte toplumun güvenliği ve huzuru için bir tehlike oluşturması gerekmektedir. Bunun dışında, kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olması, yani usulen bir üst mahkemeye gitme imkanının artık olmaması, ilgili ceza mahkumiyeti ile ilgili olarak iç hukuk yollarının tüketilmiş olması, mahkumiyet kararının nihai olması gerekir. Burada dikkat edilmesi gereken, kişinin mültecilik statüsü tanındıktan sonra suç işlemiş olmasıdır⁶⁹.

II. ÜLKEDEN UZAKLAŞTIRMA İŞLEMLERİ

Ülkemizde, yabancıların istemi dışında ülkeden çıkarılmasını sonuçlayan işlemler, ülkeden uzaklaştırma üst başlığı altında incelediğimiz, sınır dışı etme, geri verme ve geri gönderme işlemleridir⁷⁰.

A. Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi ve Sığınmacıların Sınır Dışı Edilmesi

1. Tanımı

Yabancıların ülkeden uzaklaştırılmasında ilk akla gelen, günlük hayatta da sıklıkla kullanılan kavram sınır dışı etme kavramıdır. Sınır dışı etme işleminin tanımı ve kapsamı konusunda öğretide bir uzlaşma yoktur⁷¹. Çalışmamızda inceleyeceğimiz idari tedbir olarak sınır dışı etme, Türk makamlarının milli hukuk kurallarına dayanarak aldıkları tek yanlı ve kısmen takdirli işlemle, ülkemizde mevzuata uygun olarak bulunan yabancıların ülke sınırları dışında herhangi bir yere gönderilmesidir.

⁶⁸ Lauterpacht / Bethlehem, s.134 vd.; Çiçekli, 2014, s.291 vd..

⁶⁹ Lauterpacht / Bethlehem, s.138 vd.

⁷⁰ Ergül, s.38. Mevzuatımızda, yabancı hukuklardan farklı olarak, bu kavramların incelendiği bir üst kavram yoktur. Öğretide, “yabancıların istençlerine bakılmaksızın yurtdışına çıkarılmaları” kullanılmaktadır. Aybay, s.251. Kanaatimizce, ülkeden uzaklaştırma kavramının, sınır dışı, geri verme ve geri gönderme kavramlarını kapsayan bir üst başlık olarak kullanılması isabetlidir.

⁷¹ Genel olarak, yabancıların sınır dışı edilmesi ve hukuki dayanakları için bkz.: Haluk Kabaalioğlu / Nuray Ekşi, “Yabancıların Türkiye’den Sınırdışı Edilmesi”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt 24, Sayı 1-2 (2004), s.503-522.

Sınır dışı etme teriminin yanı sıra, ülkeye girişin reddi, sınırda geri çevirme, ülkeyi terke davet gibi terimler yer almaktadır. Bunlar da, yabancının ülkeden uzaklaştırılmasını sonuçlayan ve genellikle sınır dışı başlığı altında incelenen idari işlemlerdir. Ancak, bizim de katıldığımız görüşe göre, sınır dışı etme işlemi, “yasal olarak” ülkede bulunan kişiler açısından söz konusudur. Yasa dışı olarak ülkede bulunanların, ülkeden idari işlemle uzaklaştırılması mümkün olmakla birlikte, bu işlemin “sınır dışı” etme niteliğinde olmadığı konusundaki Duran’ın, yaptığı tespitler, 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Cenevre Konvansiyonu m.32 ve 33 hükümleriyle birlikte değerlendirildiğinde, kanaatimizce, daha doğru sonuçlar vermektedir. Şöyle ki; Duran’a göre, yabancının sınır dışı edilebilmesi için öncelikle hukuka uygun bir şekilde ülkede bulunması gerekir. Dolayısıyla, ülke dışında hukuka aykırı şekilde bulunanların ya da hukuka uygun bir belge olmaksızın ülkeye giriş yapmak isteyenlerin, “geri çevrilmesi” ya da “yurttan çıkarılması” teknik olarak sınır dışı etme olarak yorumlanamaz. Duran’ın ifadesiyle; *ilgili, henüz yabancıların Türk sınırıçi hukuki durumuna girmemiştir ki, sınır dışı edilmesi ve bu işleme bağlı güvencelerden yararlanması söz konusu olsun!*⁷².

Geri göndermeme ilkesi teknik olarak sınır dışı olarak nitelendirilen hallerde değil; kişinin ülkeden uzaklaştırılmasını sonuçlayan tüm işlemlere uygulanır. Yabancının ülkeden uzaklaştırılmasını sonuçlayan her işlem teknik olarak sınır dışı olarak nitelendirilemez. Sınır dışı etmeyi, ülkede fiilen ve hukuka uygun olarak bulunan bir yabancının, idari bir kararla ülkeden çıkarılması işlemi⁷³; sınır dışı etme niteliğinde olmayan, yabancının ülkeden uzaklaştırılmasını sonuçlayan idari işlemleri de, “geri gönderme” olarak nitelendirebiliriz⁷⁴. Non-refoulement ilkesinin etki alanını belirlemek açısından bu şekildeki bir ayırım, sonuca etki etmez. Kanaatimizce, söz konusu ilke, uluslar arası koruma statüsü sahibinin veya sığınmacının ülkeden uzaklaştırılmasını sonuçlayan tüm işlemlerde etkilidir.

2. Hukuki Dayanağı

Sınır dışı işlemini, idari kolluk önlemi ve güvenlik tedbiri olarak ikiye ayırmak gerekir. Güvenlik tedbiri olan sınır dışı etme, ceza mahkumiyetinin bir sonucu olarak düzenlenmiştir ve idari kolluk önlemi olan sınır dışı etmeden nitelik, hüküm ve sonuçları itibarıyla farklıdır. *Güvenlik tedbirleri, kanunda öngörülen toplumsal savunma vasıtaları olup, toplum için tehlike oluşturan bir suçun iş-*

⁷² Duran, s.4.

⁷³ Sınır dışı etme kavramı, “sınırda geri çevirme”, “ülkeye girişin reddi” ile bazı yazarlara göre aynı anlamı taşımakta; bazıları ise bunların arasında fark olduğunu savunmaktadırlar. Bkz: Çiçekli, 2014, s.171; Karşıt görüş: Lütfi Duran, “*Yabancıların Türkiye’den Sınır dışı Edilmesi*”, İnsan Hakları Yıllığı, S. 2, s.3-33, 1980, s.4. Ekşi, 2015, s.107 vd.; Ergül, s.45 vd., Esra Dardağan Kibar, *Yabancılar Hukuku Açısından Sınırdışı Etme*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 1993, s.17. Ancak YUKK m.52’de “*sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir.*”

⁷⁴ Aynı yönde bkz.: Ergül, s.48.

lenmesinden sonra hakim tarafından hükmedilen yaptırımlardır⁷⁵. O halde, güvenlik tedbirinin uygulanabilmesi için, (1) suçun toplum için potansiyel tehlike oluşturması, (2) belli bir suçun işlenmesi, (3) kanun tarafından öngörülmesi ve nihayet (4) hakim tarafından hükmedilmesi gerekir. Güvenlik tedbiri olarak sınır dışı edilme, Türk Ceza Kanunu m.59'da düzenlenmiştir. Buna göre; (1) İşlediği suç nedeniyle hapis cezasına mahkûm edilen yabancı, koşullu salıverilmeden yararlandıktan ve her halde cezasının infazı tamamlandıktan sonra, durumu, sınır dışı işlemleriyle ilgili olarak değerlendirilmek üzere derhal İçişleri Bakanlığına bildirilir. İdari bir kolluk önlemi olan sınır dışı etme ise YUKK'ta düzenlenmiştir⁷⁶. Uluslararası korumadan yararlananların sınır dışı edilmesi ile kastedilen, inceleme konumuz olan YUKK'ta düzenlenen idari kolluk önlemi olan sınır dışı kararıdır.

Sınır dışı etme işlemi, anayasal güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerden, kişi hürriyeti ve güvenliği (AY m.19) ve yerleşme ve seyahat özgürlüğüne (AY m.23) getirilen önemli bir sınırlamadır. Uluslararası hukukta da, devletin sınır dışı etme yetkisi tanınmıştır; ancak bu yetkiye sınırlandırmalar getirilmiştir. Sınır dışı etme işlemine sadece yabancılar konu olabilir⁷⁷. Yabancı kavramı, sadece yabancı devlet vatandaşlarını değil; vatansızları, mültecileri, sığınmacıları ve özel statülü yabancıları da kapsar⁷⁸. Yabancıların sınır dışı edilmesi YUKK m.52 -60 maddeleri arasında düzenlenmiştir⁷⁹. Uluslararası koruma altındakilerin ve sığınmacıların sınır dışı edilmesi hakkındaki değerlendirmenin, Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin 1951 Cenevre Konvansiyonu m.32 ve YUKK m.54/2 çerçevesinde yapılması gerekir.

Mültecilerin sınır dışı edilmesine ilişkin olarak, Türkiye'nin milletlerarası anlaşmada yer alan en önemli taahhüdü, Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin 1951 Cenevre Sözleşmesinde yer alır. Sözleşme m.32 gereğince, âkit devletler, ülkelerinde hukuka uygun olarak bulunan mülteciyi ancak "*ulusal güvenlik*" veya "*kamu düzeni*" gerekçeleriyle sınır dışı edebilirler. İç hukukta sınır dışı etme esas olarak

⁷⁵ Mohammad Ali Hedayati, *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, Genève 1939, s.11-13, Mehmet Emin Artuk, "*Güvenlik Tedbirleri*", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, S. 1-2, 2008, ss. 461-492, s.466'dan naklen.

⁷⁶ Bu maddeyi YUKK m.54/1-a hükmüyle birlikte değerlendirdiğimizde, TCK m.59 kapsamındaki kişilerin sınır dışı edileceği anlaşılmaktadır. Bu hükmü, takdir hakkının İçişleri Bakanlığına verildiği şeklinde yorumlayanlar olduğu gibi (Çiçekli, 2014, s.111), İçişleri Bakanlığının takdir yetkisi olmadığı, bunun zorunlu bir sınır dışı hali olduğunu savunanlar da vardır (Ergül, s.45). Artuk, s.466.

⁷⁷ 1982 Anayasası m.23 /son gereğince vatandaş sınır dışı işlemine konu olamaz; ancak, AY m.38 gereği, Uluslararası Ceza Mahkemesini kuran statüye taraf olmanın gerektirdiği yükümler sonucu, geri vermeye konu olabilir. Uluslararası Ceza Mahkemesinin, Türk vatandaşlarını yargılamak üzere kurulmuş olması, Türk vatandaşının iadesi hakkında tartışma için bkz: Ulutaş, s.70 vd.

⁷⁸ Çelikel / Öztekin Gelgel, s.17; Gülören Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, 8. Bası, İstanbul, 2003, s.6; Ekşi, 2015, s.40 vd.

⁷⁹ Uluslararası Koruma kapsamında olmayan yabancıların sınır dışı edilmesiyle ilgili bir çalışma için bkz: Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye'den Sınır dışı Edilmesi*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2013/108, s.211-258.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda düzenlenmiştir. YUKK m.54/2'ye uyarınca, sığınmacılar ve uluslararası koruma statüsü sahipleri, sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddi emareler varsa veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınır dışı edilebilirler. Bir suç işlenmesi başlı başına sınır dışı edilmeyi haklı kılmaz. Sınırdışı etme ile ceza mahkumiyeti birbirinden bağımsızdır. Danıştay kararlarında da, iki kavramın birbirinden bağımsız olduğu, sınır dışı etme yetkisinin kullanılması için bir mahkumiyet kararının bulunmasının zorunlu olmadığı, yetkinin kullanılmasının gerektiği yönünde haklı sebeplerin mevcudiyeti halinde bu yetkinin kullanılabilceği belirtilmiştir⁸⁰. Cenevre Konvansiyonu m.32 ile yukarıda yaptığımız sınır dışı etme kararının yalnızca, ülkede hukuka uygun olarak bulunan yabancılara uygulanacağı hükmü örtüşür. Nitekim, Konvansiyon m.32, hukuki statüsü tanınmış ve ülkede bulunmasına izin verilmiş mülteciler hakkında uygulanır⁸¹.

Ülke güvenliği için tehlike oluşturduğunda dair ciddi emare, idareye geniş takdir yetkisi veren, ucu açık bir kavramdır. Konvansiyon m.33/2'de "makul şüphe" mültecinin sınır dışı edilmesi için yeterliken, YUKK m.54 şüphenin "ciddi" olmasını arayarak, sınır dışı etme eşiğini yükseltmiştir. Konvansiyon m.33/2 ülke güvenliği açısından tehlike oluşturduğuna dair makul şüphe ve kesinleşmiş mahkumiyet kararı, kişinin non-refoulement ilkesinden yararlanmayı talep etmesini engeller. Aynı haller, YUKK m.54/2'ye göre ise, kişinin sınır dışı edilmesi yönünde idareye takdir hakkı sağlar. Konvansiyon m.33/2, non-refoulement ilkesine getirilen bir istisna hükmü şeklinde kaleme alınmışken, YUKK m.54/2 non-refoulement ilkesine istisna oluşturmaz. YUKK m.54/2'de sayılan hallerde dahi, kişi zulüm göreceği bir yere gönderilmemelidir.

B. Geri Verme

1. Tanımı

Kişinin ülkeden çıkarılması sonucunu doğuran "Geri Verme", devlet topraklarının, başka devlette suç işlemiş olanlara sığınak oluşturmaması ve faillerin cezasız kalmaması düşüncesine dayanan, hukuki esası toplumsal fayda ve adalet olan devletlerarası bir adli yardım kurumudur⁸². Egemenlik hakkının bir sonucu

⁸⁰ Esra Dardağan Kibar, "Türk İdari Yargısında Sınırdışı Etme Kararlarının Ele Alınması", Vatandaşlık, Göç, Mülteci ve Yabancılar Hukukundaki Güncel Gelişmeler, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2009, s.532; Bülent Çiçekli / Nuray Ekşi, *Yabancılar ve Mülteci Hukukuna İlişkin Danıştay 10. Daire Kararları*, İstanbul, 2012.

⁸¹ *The Refugee Convention, The Travaux Préparatoires analysed with a Commentary by Dr Paul Weis*, s.231, <http://www.refworld.org/docid/53e1dd114.html>, E.T: 08.04.2015.

⁸² Geri verme kurumu ceza hukukunda adaletin sağlanmasına milletlerarası hukuk kuralları aracılığıyla hizmet etmektedir. Bu nedenle karma bir nitelik taşır. Geri verme kurumu, devletlerarası diplomatik bir ilişkiyi zorunlu kılmaktadır. Devletler hukuku ile ceza hukukunun kesiştiği bir bölgede yer alır. Mehmet Emin Artuk - Ahmet Gökçen - Ahmet Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 5. Baskı, Turhan Yayıncılık, Ankara, 2011, s.1057. (Ceza Genel); Demirbaş, s.176, Ayhan Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, s.127; Ahmet Ulutaş, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Suçluların Geri Verilmesi*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2012, s.26.

olarak, devletler kendi sınırları içerisinde adli ve idari takibat yapabilirler. Mevhumu muhalifinden de, devletin başka devlet ülkesinde adli veya idari takibat yapamayacağı sonucunu çıkarmak mümkündür. O halde, suç işledikten sonra ülke dışına çıkan bir kişinin yakalanması, devletlerin ülkesi üzerindeki mutlak egemenliği prensibi gereğince, her devletin kendi ülkesindeki kolluk faaliyetleri ile mümkün olacaktır. Devletler, birbirleriyle yardımlaşarak, suç işlemiş birinin ülke dışına çıkmak suretiyle fiilinin cezasız kalmasını önlemekte ve ceza adaletini gerçekleştirmektedirler. Suç işleyenlerin kaçması, devletlerin söz konusu kişilerin cezasız kalmasını önlemek ve ceza adaletini gerçekleştirmek istemeleri sonucu ortaya çıkan “geri verme” kurumu tarihin ilk çağlarından beri vardır⁸³.

2. Hukuki Dayanakları

Şüpheli, sanık veya hükümlülerin cezasız kalmalarını önlemek, ceza adaletinin tesisini sağlamak amacıyla devletler, suç işlemiş olanların geri verilmesi konusunda bir uzlaşma içinde olmakla birlikte, geri verme kurumunun hukuksal dayanakları her devlette farklılık arz eder. Devletler kendi hukuk politikalarına uygun olarak, geri vermeye ilişkin hükümlere anayasalarında, kanunlarında, devletlerarası çok ya da iki taraflı anlaşmalarda yer vermiş ya da yazılı herhangi bir belgede yer vermemiş olabilirler. Geri vermeyi düzenleyen hükümler, iç hukukta ve milletlerarası anlaşmalarda düzenlenmiş olmalarına göre ikiye ayrılır. Bazı devletler iç hukuklarında, geri vermeyi ayrı bir kanunla düzenlerken bazı devletler geri vermeye ilişkin hükümlere ceza kanunlarında yer vermiştir. Bazı devletlerde sadece anayasalarında sığınma hakkı çerçevesinde geri verme kurumuna değinmişler, kanuni bir düzenleme yapmamışlardır⁸⁴.

Türkiye 13.12.1957 tarihli Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesine⁸⁵ (SİDAS) taraf olmuş; ayrıca suçluların iadesine ilişkin devletlerarası anlaşmalar

⁸³ Suçluların veya kaçakların bir devlet tarafından diğerine geri verilmesi eski çağlarda olmayan bir kavram değildi. Tarihin eski çağlarındaki medeniyetlerde de suçluların ya da kaçakların geri verilmesine ilişkin anlaşmalar yapılmış ya da en azından bu yönde uygulamalar olmuştur. Kaynaklarda farklı tarihler (MÖ 1256, 1279, 1280) verilen, fakat MÖ 13. Yüzyılda olduğu konusunda tartışma olmayan, Hitit Kralı III. Hattuşili ile Mısır Firavunu II. Ramses arasında imzalanan tarihteki ilk barış anlaşması olan Kadeş Barış anlaşmasında da kaçakların geri verilmesine ilişkin madde yer almaktadır. Timur Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s.177 vd., Kayıhan İçel, “*Suçluların Geri Verilmesi Üzerinde Bir İnceleme*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 30, S. 3-4, 1964, s.697 vd., Ahmet Ulutaş, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Suçluların Geri Verilmesi*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2012, s.49 vd., Christopher L. Blakesley, *The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: A Brief History*, 4 B.C. Int'l & Comp. L. Rev. 39 (1981), <http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol4/iss1/3>, s.41 vd., Mehmet Kömürcü – Yusuf Çalışkan, “*Suçluların İadesinin Uluslararası Hukukta Düzenlenişi ve Siyasi Suç İstisnasının Terörizmle Mücadeledeki Rolü*”, Ankara Barosu Dergisi S. 1, 1999, s.76 vd. <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1999-1/6.pdf>.

⁸⁴ Mehmet Emin Artuk - Ahmet Gökçen - Ahmet Caner Yenidünya, *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, 1. Cilt, s.325 vd., Artuk – Gökçen – Yenidünya, 2011, s.1060 vd.; Demirbaş, s.178 vd.

⁸⁵ 26.11.1959 t. ve 10365 s. Resmi Gazete.

akdetmiş ve geri vermeye ilişkin hükümlere Anayasa ve ceza kanunlarında yer vermiştir⁸⁶. O halde, Türkiye açısından geri verme kurumu, hem milletlerarası anlaşmalarla hem de iç hukuktaki hükümlerle düzenlenmiştir⁸⁷. Geri verme kurumuna ilişkin olarak, 1982 Anayasası m.38’de, kural olarak vatandaşın yabancı bir devlete verilemeyeceği düzenlenmiştir⁸⁸. Bununla birlikte, yabancının geri verilmesinin hukuki dayanaklarını, Türk Ceza Kanunu m.18 ve Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi oluşturur. Milletlerarası sözleşmelere taraf olmakla devletler, sözleşme uygulamasında yeknesaklığı sağlamayı hedeflerler. Devletlerin taraf oldukları milletlerarası sözleşmelere aykırı hareket etmeleri de onların uluslararası hukukta sorumluluğunu doğurur. Geri verme konusunda hem bir milletlerarası sözleşmenin hem de bir iç hukuk düzenlemesinin bulunması, hangisinin uygulanacağına dair ilk etapta kafalarda soru işareti yaratsa da, devletlerin taraf oldukları milletlerarası sözleşmeleri iç hukuka yansıtıkları ve dolayısıyla iç hukuktaki düzenlemenin milletlerarası sözleşmedeki hükümlerin bir yansıması olduğu göz önünde tutulmalıdır. Nitekim sözleşmeler genel hükümler içermekte, uygulamada ise daha detaylı hükümlere ihtiyaç duyulmaktadır. Milletlerarası bir sözleşmeye taraf olan devletin, sözleşmeyi iç hukuka aktarması ve sözleşmenin doğru uygulanmasını ve yeknesaklığın sağlanması için, daha detaylı hükümler içeren kanunlar ve hatta yönetmelikler çıkartması gerekir⁸⁹.

Geri vermeyi düzenleyen TCK m.18/3’te yeni bir hükme yer verilmiştir. Geri verme hâlinde talep eden devlette ırkı, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi görüşleri nedeniyle soruşturulacağına ya da kovuşturulacağına veya cezalandırılacağına ya da işkence ve kötü muameleye maruz kalacağına dair kuvvetli şüphe sebepleri varsa, talep kabul edilmeyecektir. Bu hüküm, mültecilerin ya da sığınmacıların mutlak olarak geri verilmeyeceğine ilişkin bir hüküm olarak yorumlanmamalıdır. Nitekim mülteci ya da sığınmacı, ulusal korumadan yararlanmadığı ya da yararlanmak istemediği için uluslararası koruma talep eden kişidir. Eğer mülteci ya da sığınmacı vatandaşı olduğu ülke dışında bir üçüncü ülkede suç işlemişse, suç işlediği devletin iadeyi talep etmesi halinde, bu ülkede kötü muameleye maruz kalıp kalmayacağı araştırılmalıdır. Eğer kötü muameleye maruz kalmayacağı konusunda somut emareler varsa, kişi sığınmacı ya da uluslararası koruma türlerinin herhangi birinden faydalanan kişi olsa bile, talep eden devlete iade edilebilir. Buna karşılık, kişinin kötü muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emareler varsa iadeye konu olamaz. Non-refoulement ilkesinin, geri verme kurumuna ilişkin iç hukuk düzenlemesinde yer almaması,

⁸⁶ Artuk – Gökçen – Yenidünya, 2014, s.325 vd.; Artuk – Gökçen – Yenidünya, 2011, s.1060 vd.; Demirbaş, s.178 vd.; Ulutaş, s.52 vd.; İçel, s.703 vd.

⁸⁷ Artuk – Gökçen – Yenidünya, 2014, s.328 vd.

⁸⁸ C. Suç ve cezalara ilişkin esaslar: m.38: (Değişik: 7.5.2004-5170/5 md.) Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez.

⁸⁹ Türk Ceza Kanunu Madde Gereççeleri, s.164, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekece.doc. E.T: 20.03.2015.

talep edilen devletin bu yönde bir araştırma yapmasına gerek olmadığı anlamına gelmez. Türkiye'nin başta AİHS olmak üzere temel insan hakları konusundaki diğer milletlerarası sözleşmelerden doğan taahhütleri karşısında, suç işlemiş bir kişiyi TCK m.18'deki şartlar gerçekleşse bile işkence veya kötü muameleye maruz kalacağı bir devlete iade etmesi AİHS m.3'e aykırılık teşkil eder⁹⁰. AİHS'de açıkça non-refoulement ilkesinden söz edilmemiştir. Ancak yaşama hakkına ilişkin m.2, işkence yasağına ilişkin m.3 başta olmak üzere, Sözleşme maddeleri, özellikle ülkeden uzaklaştırma işlemlerinde non-refoulement ilkesine uygunluğun sağlanmasında kullanılmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, AİHS m.3'te düzenlenen işkence, insanlık dışı ya da onur kırıcı cezaya tabi tutmama konusunda, taraf devletlerin taahhütlerini geniş yorumlamakta ve kişinin, kötü muameleye tabi tutulacağı bir ülkeye iade edilmesini de, bu hükmün dolaylı olarak ihlali saymaktadır⁹¹.

SONUÇ

Sınır dışı etme işlemleri bakımından, sığınmacılar veya uluslararası koruma statüsü sahipleri ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddi emareler varsa veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri halinde, haklarında idare tarafından sınır dışı etme kararı verilebilir. "Ülke güvenliği", "ciddi emare", "tehlike" kavramları idareye geniş takdir hakkı veren kavramlardır. Bu şekilde sınır dışı etmenin kolaylaştırıldığı akla gelse de, Türkiye'nin uluslararası sözleşmelerdeki taahhütleri, sınır dışı sürecinin iç hukuk yollarının tüketilmesi süresince bekletilmesi, AİHM'in insan haklarına aykırı sınır dışı etme işlemlerinde, sınır dışı işlemini gerçekleştiren ülkeler aleyhine verdiği kararlar göz önüne alındığında, kanaatimizce, yasa koyucunun amacının sınır dışı kararının "keyfi" hale gelmesi olduğu düşünülemez. Sınır dışı etmeye yola açan fiillerin somut olarak yazılması, hem kanunların genelliği ve soyutluğu ilkesiyle örtüşmez hem de söz konusu fiilleri somut olarak tüketmek mümkün değildir. O halde, YUKK m.54/2'de sınır dışı kararına kaynak olan eylemlerin soyut olarak ifade edilmesi kanaatimizce Cenevre Konvansiyonu ile uyum içindedir ve Türkiye'nin insan hakları ve mülteci hukuku alanında uluslararası alanda verdiği taahhütlere aykırılık oluşturmaz.

⁹⁰ 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Cenevre Sözleşmesi m.33'te yer alan Non-refoulement ilkesi haricinde, Türkiye çeşitli milletlerarası andlaşmalarda da yabancının işkence veya kötü muameleye maruz kalmasını engelleyici taahhütlerde de bulunmuştur. İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi m.3 (3441 s. Onay Kanunu, RG, 29.04.1988, Sayı 19799), Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi m.3 f. 2, Sınırşan Örgütlü Suçlara İlişkin BM Konvansiyonu (RG, 18.03.2003, Sayı 25052). Ekşi, 2015, s.140.

⁹¹ Geri verme talebinin, iade edilen devlette kişinin gayriinsani muameleye ya da ölüm cezasına çarptırılacağı hallerde reddedilmesi gerektiği; kabulü halinde talebi kabul eden devletin uluslararası sorumluluğu doğacağı hakkında ilk karar 07.07.1989 tarihli/ 14038/88 Başvuru Numaralı AİHM'in SOERING v. THE UNITED KINGDOM kararıdır. Soering v. The United Kingdom, Judgment 07.07.1989 / Application No: 14038/88 [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?#{"dmdocnumber":\["695496"\],"itemid":\["001-57619"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?#{), E.T: 20.03.2015.

Sınır dışı işleminin, “hukuka uygun” olarak ülkede bulunan yabancılar açısından söz konusu olduğunu ve hukuka aykırı olarak ülkede bulunan yabancıların ülkeden uzaklaştırılmasının ancak geri gönderilme başlığı altında incelenebileceğini ifade ettik. Yabancıların ülkeye hukuka uygun girişi, ancak geçerli bir pasaportla ve ilgili ülkeden alacakları vize ile mümkündür. Uluslararası koruma statüsü sahipleri ve sığınmacılar da, esasen yabancı kategorisinde olmakla birlikte, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden sebep zulme uğrayacağı konusunda haklı bir sebebi olan; dolayısıyla ülkelerindeki zulüm korkusundan kaçmış kişilerdir. Söz konusu kişilerin, hukuka uygun giriş yapmış sayılmaları için normal bir yabancı gibi geçerli bir pasaportlarının ve vizelerinin olması beklenmemelidir. Uluslararası koruma statüsü sahipleri ve sığınmacıların ülkede bulunmalarını hukuka uygun hale getiren en önemli dayanak, 1951 Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Konvansiyonu kapsamında Türkiye’nin vermiş olduğu taahhütlerdir. O halde, bir kişi Cenevre Konvansiyonunda ve YUKK’taki uluslararası statüsü hallerindeki şartları sağlıyorsa, ülkede bulunması Konvansiyon hükümleri gereğince hukuka uygundur. Dolayısıyla, uluslararası koruma statüsü sahiplerinin ve sığınmacıların, geri gönderilmesi değil; ancak YUKK m.54/2’de belirtilen şartlarda sınır dışı edilmesi söz konusu olabilir.

YUKK m.54/2’de sığınmacıların ifade edilmemiş olması, sığınmacıların geri gönderme işlemine konu olabilecekleri anlamına gelmez. Sığınmacılar, uluslararası koruma statüsünün tespit edilmesi için başvuru yapmış, ancak başvurusu henüz sonuçlanmamış “başvuru sahipleri”dir. Dolayısıyla maddede geçen “başvuru sahipleri” ile esasen sığınmacılar kastedilmektedir. Uluslararası koruma başvurusu yapmamış, fakat YUKK ve Cenevre Konvansiyonu hükümleri gereği mültecilik şartlarını taşıyanlar başvuru sahibi olmadıkları için, sınır dışı etme konusunda idarenin iradesini sınırlandıran YUKK m.54/2 hükmünden yararlanamayacak mıdır? Maddenin lafzından yararlanamayacağı sonucu çıksa da, kanaatimizce, uluslararası koruma başvurusu yapmamış olmakla birlikte, Konvansiyon ve YUKK hükümleri gereği, uluslararası koruma statüsü şartlarını taşıyan kişi de, bu statüsü henüz tespit edilmediği için sığınmacıdır. İdarenin uluslararası koruma statüsünü tespit işleminin kurucu değil; açıklayıcı olduğu, mültecilik statüsünün, mülteciliğe ilişkin şartlar ortaya çıktığında elde edildiği düşünülürse, başvuru sahibi olmayan sığınmacıların da YUKK m.54/2 kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılır. O halde uluslararası koruma statüsü sahipleri ve –başvuru sahibi olsun olmasın – sığınmacılar YUKK m.54/2 çerçevesinde, sadece ulusal güvenlik için ciddi tehlike veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan ciddi bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınır dışı edilebilirler. Sığınmacı ve uluslararası koruma statüsü sahipleri açısından, YUKK m.54/2’de yer alan sınır dışı etme şartları gerçekleşse bile, sınır dışı edileceği bölgede, ırkı, dini, tabiiyeti, politik düşüncesi veya belli bir sosyal gruba aidiyeti nedeniyle hayatı ya da özgürlüğü tehlikede olacaksa, söz konusu kişinin sınır dışı edilmesi, non-refoulement ilkesine aykırılık oluşturur.

Geçici koruma statüsü YUKK sistematüğinde uluslararası koruma statüleri arasında düzenlenmemiştir. Geçici koruma, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve kitlesel olarak ülkemize gelen; ani ve kitlesel olarak geldikleri için de bireysel olarak başvuruları değerlendirilemeyen yabancılara sağlanan korumadır. Ani ve kitlesel olarak ülkemize gelenler de, kanaatimizce sadece YUKK m.54/2 çerçevesinde sınır dışı edilebilirler. Ancak geçici korumada, diğer uluslararası koruma statülerinden farklı olarak, bireyin ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından korkuyor olması gerekli değildir. Örneğın, bir iç savaş halinde, zulme uğrama korkusu, kişinin belli bir ırka, dine, bir toplumsal gruba mensubiyetinden ya da siyasi görüşlerinden kaynaklanmayabilir. Buna rağmen, insanlar hayatlarından, özgürlüklerinden ya da işkenceye uğrayacakları konusunda haklı bir korkuya sahip olabilirler. Bireysel görüşmelerin sonucunda verilecek uluslararası koruma statülerinin, kitlesel akınlarda yetersiz kalması istisnai bir koruma şekli olan geçici korumayı gerekli kılmıştır. Kanaatimizce, geçici korumayı ortaya çıkartan etkenler sona erdiğinde, geçici koruma da sona ermeli ve halen uluslararası koruma ihtiyacında olanlar varsa, onlar için bireysel görüşmelerle karar verilmelidir. Bu hususlar Geçici Koruma Yönetmeliğı m.11’de de düzenlenmiştir. Geçici koruma sona erdiğinde, uluslararası koruma statüsü şartlarını taşımayanların, ülkede bulunmaları kanaatimizce hukuka aykırı hale gelir ve YUKK m.54/2’deki sınır dışı düzenlemesinden ayrı olarak, non-refoulement ilkesi dikkate alınarak geri gönderilmeleri söz konusu olabilir.

Geri verme kurumu çerçevesinde, uluslararası koruma statüsü sahipleri ve sığınmacılar, yabancılardan farklı bir özellik arz etmez. TCK ve SİDAS hükümlerine göre, geri vermeye konu bir suçı işleyen kişi uluslararası koruma statüsü sahibi ya da sığınmacı olsa bile geri vermeye konu olabilir. Burada da non-refoulement ilkesi uygulama alanı bulur. Eğer kişinin talep eden devlette ölüm cezasına veya işkenceye uğraması söz konusuysa veyahut bu devlet tarafından, ölüm cezasına veya işkenceye uğraması muhtemel üçüncü bir devlete teslimi söz konusu ise, geri verme kurumunun işletilmesi non-refoulement ilkesine aykırılık oluşturur.

- DARDAĞAN KİBAR**, Esra, “*Türk İdari Yargısında Sınırdışı Etme Kararlarının Ele Alınması*”, Vatandaşlık, Göç, Mülteci ve Yabancılar Hukukundaki Güncel Gelişmeler, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2009, s.522-544.
- DARDAĞAN KİBAR**, Esra, *Yabancılar Hukuku Açısından Sınırdışı Etme*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 1993.
- DEMİRBAŞ**, Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.
- EKŞİ**, Nuray, *Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular*, 4. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2012.
- EKŞİ**, Nuray, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, Beta yayıncılık, 3. Bası, İstanbul, 2015.
- EKŞİ**, Nuray, “*İltica Talepleri Reddedilerek Türkiye’den Sınırdışı Edilmelerine Karar Verilen Yabancılara İlişkin AİHM Kararlarının Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’na Etkisi*” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD) Yıl: 5, Sayı: 19, Ekim 2014, s.53-99.
- ERGÜL**, Ergin, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Sınır dışı Etme, Geri Gönderme ve Geri Verme*, Yargı Yayınevi, Ankara, 2012.
- GEMALMAZ**, Mehmet Semih, *Devlet, Birey ve Özgürlük*, Legal Yayıncılık, Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul, 2012, s.420.
- GEMALMAZ**, Mehmet Semih, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, 1. Cilt, 8. Bası, İstanbul, 2013.
- GOODWILL**, Guy S./ **MCADAM**, Jane, *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, 3. Bası, Oxford, 2007.
- GÖREN**, Zafer, “*Anayasa Hukuku Açısından Sığınma Hakkı*”, www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg10/zgoren.pdf, E.T: 14.10.2015.
- GÖZLER**, Kemal, *İdare Hukuku*, Cilt 1, 2. Bası, Bursa, 2009.
- GÜNDÜZ**, Aslan, *Milletlerarası Hukuk*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, İstanbul, 2013.
- Human Rights Watch, World Report 2010, <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2010.pdf> E.T: 20.01.2015.
- İÇEL**, Kayıhan, “*Suçluların Geri Verilmesi Üzerinde Bir İnceleme*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 30, S. 3-4, 1964.
- KABAALIOĞLU**, Haluk / **EKŞİ**, Nuray, “*Yabancıların Türkiye’den Sınırdışı Edilmesi*”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt 24, Sayı 1-2 (2004), s.503-522.
- KÖMÜRCÜ** Mehmet/ **ÇALIŞKAN**, Yusuf, “*Suçluların İadesinin Uluslararası Hukukta Düzenlenişi ve Siyasi Suç İstisnasının Terörizmle Mücadeledeki Rolü*”, Ankara Barosu Dergisi S. 1, 1999, s.76 vd. <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1999-1/6.pdf> E.T: 10.05.2015.
- LAUTERPACHT**, Sir Elihu / **BETHLEHEM**, Daniel, “*The scope and content of the principle of non-refoulement: Opinion*”, <http://www.refworld.org/pdfid/470a33af0.pdf>, E.T: 21.04.2015.
- NATHWANI**, Niraj, *Rethinking Refugee Law*, Kluwer Law International, Hollanda, 2003.

- ÖKTEM**, Emre, *Uluslararası Teamül Hukuku*, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013.
- ÖNDER**, Ayhan, *Ceza Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.
- ÖZKAN**, Işıl, *Göç, İltica ve Sığınma Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.
- ÖZTÜRK**, Neva Övünç, “*Avrupa Birliği Temel Haklar Şartında Yer Alan Sığınma Hakkının Tahlihi*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 3, Sayı: 2, Yıl: 2012, s.187-229.
- PAZARCI**, Hüseyin, *Uluslararası Hukuk*, Gözden Geçirilmiş 12. Bası, Ankara, 2013.
- PEKER**, Bülent / **SANCAR**, Mithat, *Mülteciler ve İltica Hakkı*, 1986, http://www.ihd.org.tr/images/pdf/multeciler_ve_iltica%20hakkı.pdf, E.T: 14.10.2015.
- RAH**, Sicco, *Asylsuchende*, Springer Verlag, Heidelberg, 2009.
- Resolution adopted by the General Assembly 217 (III) International Bill of Human Rights, <http://www.unhcr.org/3b66c2aa10.html>, E.T: 20.02.2015.
- Soering v. The United Kingdom, Judgment 07.07.1989 / Application No: 14038/88 [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{\"dmdocnumber\":\[\"695496\"\],\"itemid\":\[\"001-57619\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{\), E.T: 20.03.2015.
- SUR**, Melda, *Uluslararası Hukukun Esasları*, Güncellenmiş 7. Baskı, İstanbul, 2013.
- TEKİNALP**, Gülören, *Türk Yabancılar Hukuku*, 8. Bası, İstanbul, 2003.
- The Oxford Dictionary of English Etymology Hardcover, C.T. Onions, G. W. S. Friedrichsen, R. W. Burchfield, 1966.
- The Refugee Convention, *The Travaux Preparatoires analysed with a Commentary by Dr Paul Weis*, <http://www.refworld.org/docid/53e1dd114.html>, E.T: 08.04.2015.
- Türk Ceza Kanunu Madde Gereççeleri, s.164, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc. E.T: 20.03.2015.
- ULUTAŞ**, Ahmet, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Suçluların Geri Verilmesi*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2012.
- Versay Anlaşması <http://www.firstworldwar.com/source/versailles1-30.htm>.