

VATANSIZLIĞA İLİŞKİN KILAVUZ İLKELER NO. 1:
Vatansız Kişilerin Statüsüne ilişkin 1954 Sözleşmesi Madde1(1)'e göre
“Vatansız Kişi” tanımı

BMMYK (*Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği*); bu Kılavuz İlkeleri, vatansızlık konusunu ele almaya ilişkin yetkisinden doğan yükümlülüklerine uygun olarak yayınlamaktadır. Söz konusu yükümlülükler, daha önce BMMYK Tüzüğü'nün 6. Paragrafının (A) bendinin (II) alt-bendinde ve Mültecilerin Statüsüne ilişkin 1951 Sözleşmesi'nin 1. Maddesinin (A) fıkrasının (2). alt-fıkrasında belirtilen mülteci statüsündeki vatansız kişilerle sınırlıydı. BMMYK'nın görev yetkisi; Vatansızlığın Azaltılmasına ilişkin 1961 Sözleşmesi'nin 11. ve 20. Maddelerinde öngörülen görevleri de üstlenmesi amacıyla; 1974 yılı 3274 (XXIX) numaralı ve 1976 yılı 31/36 numaralı Genel Kurul Kararları ile Sözleşme'nin kapsamına giren kişileri de içine alacak şekilde genişletilmiştir. Ofis, 1995 yılı 50/152 sayılı Genel Kurul Kararı ile kabul edilen ve genel olarak 78 sayılı BMMYK Yürütme Komitesi Kararı kapsamına giren vatansız kişilerden sorumlu olarak görevlendirilmiştir. Daha sonra, 2006 yılı 61/137 sayılı Karar ile Genel Kurul; BMMYK'ne verilen dört geniş sorumluluk alanını düzenleyen 106 sayılı Yürütme Komitesi Kararı'nı onaylamıştır: vatansızlığın tespiti, önlenmesi ve azaltılması ve vatansız kişilerin korunması.

Bu Kılavuz İlkeler; Vatansızlığın Azaltılmasına ilişkin 1961 Sözleşmesi'nin 50. Yıldönümü bağlamında gerçekleştirilmiş ve uzmanların katıldığı bir dizi müzakerelerinin sonucu olup bilhassa 2010 yılının Mayıs ayında İtalya'nın Prato şehrinde gerçekleştirilen *Uluslararası Hukuk uyarınca Vatansız Kişiler Kavramına ilişkin Uzmanlar Toplantısının Özet Kararları*'ndan oluşmaktadır. Bu Kılavuz İlkeler; yakında yayınlanacak olan *Bireylerin Vatansız Kişiler olup olmadıklarının Belirlenmesine yönelik Prosedürlere ilişkin Kılavuz İlkeler ve Ulusal Düzeyde Vatansız Kişilerin Statüsüne ilişkin Kılavuz İlkeler* ile birlikte yorumlanmalıdır. Söz konusu Kılavuz İlkeler, BMMYK Vatansızlık Elkitabı olarak zaman içinde yayınlanacaktır.

Bu Kılavuz İlkeler; hükümetler, STK'lar, hukukçular, karar mercileri, yargı ve de vatansızlığın tespiti alanında çalışan BMMYK personeli ile tüm diğer BM kurumlarına hukukun yorumlanması açısından rehberlik etmeyi amaçlamaktadır.

I. GİRİŞ

a) Genel Açıklama

1. Vatansız Kişilerin Statüsüne ilişkin 1954 Sözleşmesi (1954 Sözleşmesi); spesifik olarak, vatansız kişilere yönelik muamelelere ilişkin standartları düzenlemeyi amaçlayan tek uluslararası antlaşmadır.¹ Bu itibarla, söz konusu hassas durumdaki gruba koruma sağlanması açısından bu Sözleşme'nin kritik bir önemi bulunmaktadır.

2. 1954 Sözleşmesi Madde 1(1) vatansız kişi tanımını aşağıdaki şekilde düzenlemektedir:

“Bu Sözleşme'nin amaçları çerçevesinde “vatansız kişi” terimi, kendi hukukunun işleyişi içerisinde hiçbir Devlet tarafından vatandaş olarak sayılmayan bir kişi anlamına gelir.”

Sözleşme, Madde 1(1)'e çekince getirilmesine izin vermediğinden söz konusu tanım, Antlaşma'ya Taraf olan tüm Devletler açısından bağlayıcıdır. Ayrıca, Uluslararası Hukuk Komisyonu da, Madde 1 (1)'deki tanımın uluslararası teamül hukukunun bir parçası olduğu kararına varmıştır.² Bu Kılavuz İlkeler, “vatansız kişi” tanımına giren ancak bu antlaşmanın sağladığı korumanın dışında bırakılan kişilerin koşullarını düzenleyen 1954 Sözleşmesi Madde1 (2)'yi ele almamaktadır.

3. Madde 1 (1) çerçevesinde bireyin vatansızlık statüsünü tespit etmek için Devletler tarafından uygulamaya koyulan prosedürler ayrı bir kılavuzda değerlendirilmekte olup bu Kılavuz ilkeler, prosedürlere ilişkin kılavuz ilkelere çapraz başvuru yapmanın zorunlu olduğu haller haricinde, tanımın maddi (süstantif) kriterlerine odaklanmaktadır.³ Vatansız kişilerin hak ve yükümlülüklerine ilişkin konular da kılavuz ilkeler içerisinde ayrıca ele alınmaktadır.⁴

4. Bu Kılavuz İlkelerin amacı 1954 Sözleşmesi'ndeki haklardan faydalanan kişilerin saptanması ve bu kişilere uygun şekilde muamele edilmesinin kolaylaştırılması için Madde1(1)'i yorumlarken Devletlere, BMMYK'ya ve diğer aktörlere yardımcı olmaktır. Kılavuz İlkeler ayrıca; vatansız kişilere değinen ya da anlaşmalar içerisinde netlik kazanmamış ilgili terimlere değinen diğer bazı uluslararası belgelerin yorumlanmasında da faydalı olacaktır. Bu bakımdan, 1954 Sözleşmesi'nin Mültecilerin Statüsüne ilişkin 1951 Sözleşmesi (1951 Sözleşmesi) ve diğer insan hakları antlaşmaları ile aynı onay/katılım düzeyine ulaşmamış olması sebebiyle; Madde 1 (1)'in yorumlanması ile ilgili olarak ulusal mahkemelerin içtihatları dahil, Devlet uygulamalarının sınırlı olduğu dikkate alınmaktadır.

b) 1954 Sözleşmesi Hakkında Bilgiler

5. 1954 Sözleşmesi, 1951 Sözleşmesi ile aynı temeli paylaşmaktadır. Başlangıçta, mülteci antlaşmasının bir taslak protokolü olarak düşünülmüştür. Ancak, 1951 Sözleşmesi kabul edildiğinde, protokol taslak halinde bırakılarak ayrı bir müzakere toplantısına sevk edilmiş ve burada da vatansız kişilere ilişkin tek ayaklı bir antlaşma biçimini almıştır. Bu Kılavuz İlkeler çerçevesindeki en önemli husus, 1954 Sözleşmesi , Madde1 (1)'de “vatansız kişi” evrensel tanımını oluşturmasıdır.

¹ Vatansızlığın Azaltılmasına ilişkin 1961 Sözleşmesi, öncelikle ulusal kanunlardaki teminatlarla vatansızlığın önlenmesi ve böylelikle zaman içinde söz konusu olgunun azaltılması ile ilgilidir. 2004 yılında yürürlüğe giren 1930 tarihli Vatansızlık Özel Protokolü, muamele standartlarına değinmemektedir önceden vatandaşı olunan Devletin özel yükümlülükleri ile ilgilidir. Söz konusu Protokolün çok az sayıda taraf devleti bulunmaktadır.

² Bkz. Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun 49. sayfasında, 1.maddenin “kuşkusuz alışıl gelmiş bir nitelik kazanmış olduğunun düşünölebileceğinin” belirttiği *Açıklamalı Diplomatik Koruma Hükümleri, 2006*. Açıklamalara, http://untreaty.un.org/ilc/guide/9_8.htm adresinde ulaşılabilir. 1954 Sözleşmesi'nin 1.maddesinin 1.fıkrasının metni, vatansız kişi tanımını sunmak için Diplomatik Koruma Hükümlerinde kullanılmıştır.

³ Bkz. *Bireylerin Vatansız Kişiler olup olmadıklarının Belirlenmesi için Prosedürlere ilişkin Kılavuz İlkeler* “Prosedürlere ilişkin Kılavuz İlkeler”.

⁴ Bkz. *Ulusal Düzeyde Vatansız Kişilerin Statüsüne ilişkin Kılavuz İlkeler* (“Statüye ilişkin Kılavuz İlkeler”).

II. Madde1 (1)'in Yorumlanması

a) Genel Mülâhazalar

6. 1954 Sözleşmesi Madde1 (1), metnin olağan manasına uygun olarak yorumlanmalı, kapsamı çerçevesinde okunmalı ve anlaşmanın amacı ve niyeti göz önünde bulundurulmalıdır.⁵ Önsözünde ve Hazırlık Çalışmasında belirtildiği üzere; 1954 Sözleşmesi'nin amacı ve niyeti, vatansız kişilerin insan haklarının mümkün olan en geniş şekilde uygulamasından yararlanmalarını temin etmektir.⁶ Anlaşma metnini hazırlayanlar, vatansız kişilerin statüsünü düzenleyerek söz konusu kişilerin durumunu iyileştirmeyi amaçlamışlardır. Genel bir kural olarak; bir vatandaşlığa sahip olmak, vatansız kişi olarak tanınma ve korunmaya karşı tercih edilir. Bu sebeple, 1954 Sözleşmesi'nin kapsamına giren tüm kişilerin söz konusu Sözleşme'nin hükümlerinden yararlanmasını temin etmeyi amaçlarken, bireylerin vatandaşlık statülerinin tanınması ve söz konusu statülere saygı gösterilmesi önemlidir.

7. Madde 1(1); göçle bağlantılı ya da bağlantısız tüm kapsamlarda geçerlidir. Vatansız bir kişi, tüm hayatı boyunca aynı ülkede yaşayarak hiç bir uluslararası sınırı geçmemiş olabilir. Ancak, bazı vatansız kişiler, mülteci olabilirler veya tamamlayıcı korumadan da faydalanmaya uygun kişiler olabilir.⁷ 1951 Sözleşmesi kapsamına giren söz konusu vatansız kişiler, *Statüye ilişkin Kılavuz İlkeler* 'de daha detaylı işleneceği üzere, bu belge kapsamında korumaya hak kazanacaklardır.

8. 1954 Sözleşmesi kapsamına giren kişilerden; her ne kadar Sözleşme'de yer alan bir terim olmasa da bazen "*de jure*" (*hukuki*) vatansız kişiler olarak bahsedilmektedir. Buna karşın, 1961 Sözleşmesi'nin Nihai Senet kısmında "*de facto*" (*filli*) vatansız kişilere atıfta bulunmaktadır. Madde 1(1) kapsamına giren vatansız kişilerin aksine, *de facto* terimi, herhangi bir uluslararası belgede tanımlanmamış olup söz konusu kategoriye özel herhangi bir anlaşma rejimi de bulunmamaktadır (1961 Sözleşmesi'nin Nihai Senet kısmındaki atıf sınırlıdır ve bağlayıcı değildir).⁸ 1954 Sözleşmesi Madde 1(1) kapsamında "vatansız kişiler" olarak tanımlanan kişilerin bu şekilde tanınmaması, yanlışlıkla *de facto* vatansız kişiler olarak belirtilmemeleri konusuna dikkat edilmelidir. Zira, aksi halde bu kişiler 1954 Sözleşmesi uyarınca garanti edilen korumadan faydalanamayabilirler. Bu Kılavuz İlkeler, Madde 1(1)

⁵ Bkz. Söz konusu temel tefsir kuralını düzenleyen 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31.maddesinin 1.fıkrası. 31.madde, anlaşma hükümlerinin tefsirine ilişkin diğer faktörleri belirtmeye devam etmekte olup ek tefsir metotları 32. maddede listelenmektedir.

⁶ Bkz. Önsözün ikinci ve dördüncü paragrafları:

"Birleşmiş Milletler'in, çeşitli vesilelerle, vatansız kişilere ilişkin derin endişesini açıkça belirttiğini ve vatansız kişiler için bu temel hak ve özgürlüklerin olası en geniş uygulamasını güvence altına almaya çaba gösterdiğini göz önünde bulundurarak,
"Vatansız kişilerin statüsünü Uluslararası bir anlaşma ile düzenleme ve iyileştirmenin arzu edilir olduğunu göz önünde bulundurarak,..."

("Temel hak ve özgürlüklere" atıfta bulunulurken İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin Önsözünün ilk paragrafında bahsedilen atıfta bulunulur).

⁷ Örneğin, üçüncü ülke uyruklarının ya da devletsiz kişilerin mülteci olarak ya da başka şekilde uluslararası korumaya muhtaç kişiler olarak nitelendirilmeleri ve statüleri ve sağlanacak korumanın içeriğine ilişkin asgari standartlara ilişkin 29 Nisan 2004 tarihli 2004/ 83/EC sayılı Konsey Yönergesi'nde düzenlenen Avrupa Birliği tamamlayıcı koruma rejimi kapsamında olabilirler. Bkz. Daha genel olarak, BMMYK Yürütme Kurulu'nun bütünüleyici koruma şekillerine ilişkin 2005 yılı 103 (LVI) numaralı Sonucu.

⁸ Bkz. Örneğin, *de facto* vatansızlık hususunda; Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin 2010 *Uluslararası Kanun uyarınca Vatansız Kişiler Kavramına İlişkin Uzmanlar Toplantısı'nın (Özet Kararlar)*(bundan böyle "Prato Kararları" olarak adlandırılacaktır) II.A Bölümü:

1. *De facto* vatansızlık, geleneksel olarak etkin vatandaşlık kavramı ile ilişkilendirilmiş olup bazı katılımcılar, kişilerin vatandaşlıklarının vatandaşı oldukları ülkelerin içinde ve ayrıca dışında etkisiz olabileceği inancındaydı. Bu bağlamda, kişiler vatandaşı oldukları ülkelerin içinde olsalar da *de facto* vatansız olabilirler. Ancak, bir *de facto* kişiyi, uluslararası hukukun vatandaşlığa ilişkin temel işlevleri bazında, bir Devletin vatandaşlarını yurtdışında koruma koşulu olarak tanımlayan ve toplantı için hazırlanan müzakere belgesinde belirtilen diğer katılımcıların yaklaşımına geniş çaplı destek verilmiştir.
2. Tanım, şu şekildedir: *de facto* vatansız kişiler; geçerli sebeplerle, [vatandaşı oldukları] ülkenin korumasından faydalanamayan veya faydalanmak istemeyen ve vatandaşı oldukları ülkenin dışında olan kişilerdir. Bu bağlamda koruma; vatandaşlarından birine karşı yapılan uluslararası haksız fiili düzeltmek için vatandaşı olunan bir Devletin uyguladığı diplomatik koruma hakkı ve genellikle vatandaşı olunan Devlete geri dönüşle bağlantılı olabilecek, diplomatik ve konsolosluk koruması ve desteği anlamına gelmektedir".

kapsamındaki vatansız kişilerin tanımına ilişkin yorumlama biçimlerini ele almakta, ancak, bu kişileri – söz konusu terimin antlaşmanın herhangi bir yerinde geçmemesi sebebiyle – *de jure* vatansız kişiler olarak nitelendirmekten kaçınmaktadır.

9. Bir birey, 1954 Sözleşmesi Madde 1(1)'deki koşulların karşılandığı andan itibaren vatansız bir kişidir. Dolayısıyla, bireyin Madde1 (1)'deki kriterleri karşıladığına ilişkin bir Devletin veya BMMYK'nın bulgusu, nitelik itibarıyla, belirleyici değil izharidir.⁹

10. Madde1 (1) tanımı iki bileşen unsura ayrılarak analiz edilebilir: “hukukunun işleyişi içerisinde... vatandaş olarak sayılmayan” ve “hiçbir Devlet tarafından”. Bir bireyin Madde1 (1) gereğince vatansız olduğunun tespitinde; ilk önce “hiçbir devlet tarafından” çerçevesinden bakmak genelde en pratik yöntemdir. Bu, bireyin bağlarının bulunduğu Devletlere yapılacak bilgi taleplerinin kapsamını daraltacak ve uluslararası hukuk uyarınca “Devlet” kavramını karşılamayan teşekküllerin /oluşumların statüyü tespit etme sürecinin en başından konu dışında bırakılmasını sağlayacaktır. Aslında, bireyin ilgili bağının bulunduğu tek unsurun bir Devlet olmadığı türden bazı durumlarda, bu konunun tek başına değerlendirilmesi karar açısından belirleyici olabilir.

b) “Hiçbir Devlet tarafından” kavramının Yorumlanması

Hangi Devletlerin araştırılması gerekmektedir?

11. Her ne kadar Madde 1 (1)'deki tanım olumsuz anlatımda formüleleştirilmiş olsa da (“hiçbir devletin vatandaşı sayılmayarak”); bir kimsenin vatansız olup olmadığına dair inceleme, özellikle topraklarda doğma, köken, evlilik veya ikametgah olmak üzere kişinin ilgili bir bağlantısının bulunduğu Devletler ile sınırlıdır. Bazı durumlarda, bu durum, araştırmanın kapsamını, yalnızca bir Devletle (veya aslında Devlet olmayan bir unsurla) sınırlandırabilir.¹⁰

“Devlet” nedir?

12. Madde1 (1) “Devlet” tanımı, söz konusu terimin uluslararası hukukta genel olarak nasıl geliştiği hakkında bilgi vermektedir. Bu bağlamda Haklar ve Devletlerin Görevlerine ilişkin 1933 Montevideo Sözleşmesi'ndeki kriterler geçerlidir. Söz konusu Sözleşme'ye göre; bir oluşum/teşekkül ancak daimi bir nüfusu, tanımlanmış toprakları, etkin bir hükümeti ve diğer Devletler ile ilişkiye girme kapasitesi olduğunda bir Devleti oluşturur. Uluslararası hukuki söylemlerde daha sonra ortaya çıkan devlet olmaya ilişkin diğer faktörler ise; söz konusu oluşumun/teşekkülün etkinliği, kendi kendini yönetme hakkı, güç kullanımının yasaklanması ve söz konusu bölge üzerinde daha önce kontrole sahip Devletin rızasının bulunması gibi konuları içermektedir.¹¹

13. Madde1 (1) 1 çerçevesinde bir oluşumun “Devlet” olması için; diğer Devletler tarafından devlet olduğuna dair evrensel boyutta veya büyük-çapta tanınmasına veya Birleşmiş Milletlerin Üye Devletlerinden biri olmasına gerek yoktur. Ancak, tanınma veya kabul, devlet olmaya ilişkin güçlü bir kanıt teşkil edecektir.¹² Belirli bir oluşumun devlet niteliğini kazanıp kazanmadığı hususunda uluslararası toplumda görüş ayrılıkları oluşabilir. Bu durum, kısmen, ilgili kriterlerin ve bunların uygulamalarındaki karmaşıklığı yansıtmaktadır. Bir oluşumun, yukarıdaki paragrafta bahsedilen kriterleri karşıladığı objektif olarak görülse de; söz konusu

⁹ Tespit prosedürlerinin askıya alma etkisi ve vatansızlıklarının tespitinin sonucunu bekleyen bireylerin muamelesi açısından, bunun etkileri, *Usule ilişkin Kılavuz İlkeler ve Statüye ilişkin Kılavuz İlkelerde* incelenmektedir.

¹⁰ Neyin ilgili bir bağlantı teşkil ettiği hususu daha detaylı olarak, vatansızlığın kabul edilmesinde gerekli olan ispat standardı bağlamında, *Usule ilişkin Kılavuz İlkeler*'de ele alınmaktadır.

¹¹ Bir oluşumun/teşekkülün yeni bir Devlet olduğunu iddia ettiği ancak ortaya çıkış şeklinin *jus cogens* (üstün hukuk) normunun ihlalini içermesi halinde; bu durum, onun devlet olma uygunluğu hakkında şüphelere neden olacaktır. *Bir jus cogens* normu; nitelik olarak mutlak sayılan uluslararası teamül hukukunun bir prensibi olup (nitelik olara teamüli veya antlaşma olan) diğer yükümlülüklerden üstün olduğu, tüm Devletler üzerinde bağlayıcı olduğu ve ancak başka bir üstün/mutlak norm tarafından geçersiz kılınabileceği anlamına gelmektedir. Güç kullanımının yasaklanması ve kendi kendini yönetme hakkı, *jus cogens* normlarının örnekleridir.

¹² Ancak, Devletlerin tanımalarının belirleyiciye karşın izhari niteliği hususundaki eskiden beri süregelen tartışmayı dikkate alınız. Önceki doktrin, tanıma fiilinin devlet olmanın bir önkoşulu olduğunu görüşünde olup sonraki doktrin ise tanımayı söz konusu statünün yalnızca uluslararası hukuk uyarınca kanıtı olarak değerlendirmektedir. Bu farklı yaklaşımlar, bir birimin devlet olmanın tespitindeki bazı durumlarda daha da karmaşık hale getirir.

oluşumu, siyasi nedenlerle, devlet olarak tanımamayı tercih eden veya bilfiil tanımayan Devletler olabilir. Madde1 (1)'deki tespiti yaparken; bir karar mercii, belirli bir oluşumun hukuki kişiliğine ilişkin kendi Devletin resmi görüşüne istinat etmeye meyilli olabilir. Ancak, söz konusu yaklaşım; oluşumun uluslararası hukuktaki konumundan ziyade, değerlendirmeyi yapan Devletin hükümetinin siyasi görüşünden etkilenerek alınan kararlara yol açabilir.

14. Uluslararası hukukta bir devletin kurulmasını takiben, söz konusu devletin hükümetinin ne kadar etkin olduğundan bağımsız olarak, devletin devamlılığına ilişkin güçlü bir karine mevcuttur. Bu sebeple, iç çatışma sebebiyle etkin merkezi hükümetten yoksun kalan bir Devlet, "Devlet" olma niteliğini yitirmez ve Madde1 (1) kapsamında "Devlet" olarak kalır.

c) "Kendi hukukunun işleyişi içinde...vatandaş olarak sayılmayan" kavramının Yorumlanması

"Hukuk"un Anlamı

15. Madde1 (1)'de atıfta bulunulan "hukuk"; yalnızca mevzuatı içermeyip, aynı zamanda Bakanlık kararlarını, yönetmelikleri, direktifleri, (emsal geleneği olan ülkelerde) mahkeme içtihatlarını ve uygun olduğu durumlarda, teamül uygulamalarını kapsayacak şekilde geniş olarak okunmalıdır.¹³

Bir Devletin hukuku ve uygulamaları gereğince bir kişi ne zaman "vatandaş olarak sayılmaz"?

16. Bir bireyin, hukukun işleyişi içerisinde vatandaş olarak sayılıp sayılmamasının saptanması; bir Devletin, münferit durumlarda, vatandaşlık kanunlarının uygulanış biçimlerinin ve bireyin statüsü üzerinde etkisi olabilecek herhangi bir gözden geçirme/temyiz kararının dikkatlice analiz edilmesini gerektirmektedir.¹⁴ Bu; maddi gerçekler ve hukukun karışımından oluşan bir konudur.

17. Bir bireyin konumunun uygulama çerçevesinde incelenmesine ilişkin bu yaklaşımın sonuçları; bir ülkenin vatandaşlık kanunlarının bireysel temelde uygulanma şeklinin tamamıyla objektif olarak analiz edilmesiyle elde edilecek olandan farklı olabilir. Bir Devlet, hukukun lafzını pratikte uygulamayabileceği gibi, özünü göz ardı etmek kadar ileri de gidebilir. Bu sebeple, Madde1 (1)'de atıfta bulunulan "hukuk" tanımı; icraatta büyük ölçüde değiştirilmiş yazılı kanunların olduğu durumları kapsamaktadır.

Vatandaşlığın otomatik ve otomatik olmayan şekillerde kazanılması veya geri alınması

18. Devletlerin büyük çoğunluğunda, vatandaşlığın kazanılması, bırakılması, kaybedilmesi veya vatandaşlıktan mahrum bırakılması gibi konularda, vatandaşlığın değiştirilmesi için otomatik ve otomatik olmayan şekillerden oluşan karışık bir yapı mevcuttur.¹⁵ Bir bireyin bir Devletin vatandaşı olarak veya vatansız bir kişi olarak sayılıp sayılmadığının tespitinde; bireyin vatandaşlık statüsünün otomatik veya otomatik olmayan mekanizma veya yöntemlerden etkilenip etkilenmediğinin saptanması yardımcı olmaktadır.

19. Otomatik yöntemler, vatandaşlık statüsündeki bir değişikliğin yasaların işleyişi ile ortaya çıktığı durumlardır (*ex lege*, yani *kanun gereğince*).¹⁶ Otomatik yöntemlere göre; topraklarda doğmak veya bir Devletin vatandaşlarının çocuğunun dünyaya gelmesi gibi yasaların

¹³ 1997 Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi'nin 2.maddesinin d fıkrasında da benzer bir yaklaşım bulunmaktadır.

¹⁴ Bu yaklaşım, Vatandaşlık Kanunları İhtilaflarına İlişkin Belirli Konular Hakkındaki 1930 Lahey Sözleşmesi'nin 1. ve 2.maddelerinde düzenlenen genel prensibi yansıtmaktadır.

¹⁵ Kayıp ve mahrumiyet terimlerinin 1961 Sözleşmesi'ndekiler ile aynı anlamda kullanıldığına dikkate alınız: "kayıp" vatandaşlığın kanun gereğince (*ex lege*) geri alınması ve "mahrumiyet" Devlet makamları tarafından başlatılan vatandaşlığın geri alınması anlamına gelmektedir.

¹⁶ Bu bağlamda, 1.maddenin 1.fıkrasındaki "hukukun işleyişi içerisinde" ibaresinin "kanun hükmü uyarınca/gereğince" ile eşanlamlı olmadığını dikkate alınız. İkinci terim (örneğin, 1961 Sözleşmesi'nde kullanılan) nitelik olarak otomatik olan bir mekanizmayı ifade eden teknik bir terimdir. Vatansız kişi tanımı, hem otomatik olmayan hem de otomatik mekanizmalar vasıtasıyla kazanılabilecek veya geri alınabilecek olan vatandaşlığı kapsamaktadır.

öngördüğü kriterler karşılanır karşılanmaz vatandaşlık kazanılır. Otomatik olmayan yöntemlerde ise, vatandaşlık statüsü değişmeden önce bireyin veya bir Devlet makamının bir ameli/eylemi gerekmektedir.

Yetkili mercilerin Saptanması

20. Bir Devletin bir bireyi vatandaşı olarak değerlendirip değerlendirmediyinin tespit etmek için; söz konusu kişinin bağlantılarının bulunduğu belirli bir ülkede, vatandaşlık konularında yetkili mercii/mercilerin hangi kurum/kurumlar olduğunun saptanması gerekmektedir. Bu bağlamda yetki, bireylere vatandaşlık vermekten veya bireylerin vatandaşlıklarını geri almaktan veya vatandaşlığın otomatik olarak kazanıldığı veya geri alındığı durumlarda vatandaşlık statüsüne açıklık getirmekten mesul mercilere ait olarak incelenmelidir. Yetkili merci/merciler; Devletten Devlete geçişeceği gibi, çoğu durumda, birden çok yetkili mercii de mevcut olabilir.¹⁷

21. Bazı Devletlerin vatandaşlık statüsünün analizini gerçekleştirecek yetkili mercii sıfatıyla vatandaşlık mevzularını yöneten tek bir merkezi kurumları bulunur. Ancak, diğer bazı Devletlerin ise, duruma bağlı olarak herhangi birinin yetkili mercii olarak sayılabileceği birden çok makamı bulunmaktadır. Dolayısıyla, yetkili merciiin merkezi bir Devlet Kurumu olması gerekmemektedir. Yerel veya bölgesel idari bir kurum veya bir konsolosluk memuru¹⁸ yetkili merci olabileceği gibi, birçok durumda, alt-düzey yerel hükümet görevlileri de yetkili mercii sıfatını taşıyabilirler. Bir memurun kararının daha sonra bir üst düzey memur tarafından geçersiz kılınması ihtimali, Madde1 (1) çerçevesinde ilk memurun tek başına yetkili mercii olarak görülmesini kapsam dışında bırakmamaktadır.

22. Yetkili merci/mercilerin saptanması; münferit dosyada vatandaşlığa ilişkin hangi hukuki hüküm/hükümlerin ilgili olacağı ve hangi merci/mercilerin bunları uygulamaya yönelik görev yetkisinin olduğunun tespitini içermektedir. İlgili hukuki hükümlerin ayrı tutulması için, bazı durumlarda uygulamadaki vatandaşlık kanunlarının yorumlanma, uygulanma ve hatta uygulanmama biçimleri de dahil olmak üzere Devletin vatandaşlık kanunlarının kavranması ve ayrıca bireyin kendi geçişinin değerlendirilmesi gerekir.

23. Belirli bir durumda, yetkili mercilerin saptanması ve sayısı, bilhassa;

- Vatandaşlığın kazanılması, bırakılması veya geri alınmasında otomatik veya otomatik olmayan yöntemlerinin değerlendirilmesinin gerek olup olmadığına; ve
- Birden fazla vatandaşlıkla ilgili incelemenin gerekip gerekmediğine bağlı olacaktır.

Vatandaşlığın otomatik olmayan şekilde kazanılmasında ve geri alınmasında yetkili mercilerin kanıtlarının değerlendirilmesi

24. Vatandaşlık statüsünün otomatik olmayan bir şekilde değiştirilmesinin söz konusu olduğu durumlarda yetkili merciiin saptanması nispeten basit olabilir. Bir Devlet kurumunun amel, karar ve eylemlerine bağlı olan mekanizmalar için; söz konusu kurum, yetkili mercii olacaktır.

25. Örneğin, vatandaşlığa kabul hususlarında karar alan devlet dairesi, söz konusu mekanizma açısından yetkili mercii olacaktır. Söz konusu makamın görüşü genellikle belirleyicidir. Devletin bir eylemi ile ilgili bazı otomatik olmayan yöntemler, söz konusu memurlara takdir yetkisi kullanma olanağı vermemektedir; bir bireyin kanunun öngördüğü gereklilikleri karşılaması durumunda, memurun vatandaşlığı sağlayan veya geri alan belirli bir eylemi yerine getirmesi gerekir.¹⁹

¹⁷ Yukarıdakinden, vatandaşlık statüsünü bildirmeye yetkili olmayan bir Devlet kurumunun görüşlerinin ilgili olmadığı anlaşılmaktadır.

¹⁸ Bkz. Aşağıdaki 32-33 paragrafları.

¹⁹ Bir bireyin vatandaş olduğu (veya vatandaşlıktan mahrum edildiğine) ilişkin olarak söz konusu prosedürün tamamlanmasına kadar sonuca varılamayacağını dikkate alınız. Bkz. Aşağıdaki 43. Paragraf.

26. Vatandaşlığın kazanılması için Devletin bir eyleminin gerekli olduğu otomatik olmayan yöntemlerde; genellikle, söz konusu eylemi kayıt altına alan vatandaşlık belgesi gibi bir belge olacaktır. Bahse konu belgeleme, vatandaşlığın ispatlanmasında belirleyici olacaktır. Böylesi bir kanıtın bulunmadığı hallerde ise; gereğinin yapılmadığı ve vatandaşlığın kazanılmadığı farz edilebilir.²⁰ Tabiiyetsiz olma ile ilgili bu varsayım, yetkili mercii tarafından verilecek olan vatandaşlığın fiilen bahşedilmiş olduğunu belirten müteakip beyanlar, eylemler veya kanıtlar ile bertaraf edilebilir.

Vatandaşlığın otomatik olarak kazanılması ya da kaybedilmesinde yetkili mercilerin kanıtlarının değerlendirilmesi

27. Vatandaşlığın kazanılmasının veya kaybının otomatik olarak gerçekleştiği durumlarda; herhangi bir Devlet kurumunun statünün değişimi ile ilgili fiilen karar alması veya bir bireyin faal bir adımı gerekmemektedir. Söz konusu değişiklik, kanun gereğince (*ex lege*) öngörülen kriterlerin karşılanması ile gerçekleşir. Vatandaşlık çoğu ülkede; topraklarda doğmak yoluyla veya soy vasıtasıyla otomatik olarak kazanılır. Devlet halefiyetinden etkilenen bireyler de genellikle vatandaşlığı otomatik olarak kazanmaktadır.²¹ Bazı kanunlar; örneğin, yurtdışında belli bir süre ikamet edilmesi, belirli bir süre zarfında gerekli mercilere kaydolanmaması ya da gerekli beyanda bulunulmaması gibi koşulların gerçekleşmesi halinde vatandaşlığın otomatik olarak kaybını öngörmektedir.

28. Vatandaşlığın otomatik olarak kazanıldığı durumlarda; genellikle Devlet tarafından, mekanizmanın bir parçası olarak belge tanzim edilmez. Böyle bir durumda; doğum yerini ve ebeveynleri kanıtlayan belge genellikle doğum belgesidir ve vatandaşlığın kazanılmasında resmi bir temel olmaktan ziyade , *jus soli* (*toprak hakkı*) veya *jus sanguinis* (*kan bağı ilkesi*) olarak, vatandaşlığın kazanıldığına dair kanıt sunar.

29. Vatandaşlığın otomatik olarak kazanılması veya kaybına ilişkin değerlendirme esnasında ;yetkili mercii, bireye, vatandaşlığı vermek veya geri almak konusunda karar alan mercii değil, daha ziyade söz konusu statüye açıklık getirmek amacıyla bir statü tespiti yapma yetkisine haiz olan herhangi bir devlet kurumudur. Bu kurumlar örneğin pasaport müdürlükleri veya, daha az sayıda Devlette, (vatandaşlığın, nüfus idaresinin eylemleriyle bilhassa doğum kayıtları ile gösterildiği durumlarda) nüfus kayıt memurlarıdır. Bazen, görev tanımları gereği bireyin vatandaşlığı, birden çok kurumun alanına giriyor ise birden çok yetkili mercinin ortaya çıkabilmesi mümkündür.

Devlet uygulamalarının vatandaşlığın otomatik şekilde kazanılmasına karşı olduğu durumlardaki mülahazalar

30. Birey ülkenin kanunları uyarınca vatandaşlığı otomatik kazanmak için gerekli kriterleri karşılıyor olmasına rağmen, yetkili mercilerden vatandaş olmadığı şeklinde muamele görüyor ise; Devletin söz konusu bireyi vatandaşı olarak saymaması kararında belirleyici olan kanun hükmü değil, söz konusu mercinin tutumudur. Bu türden olaylara, belirli bir gruba karşı ayrımcılığın devlet dairelerinde yaygın olduğu hallerde veya vatandaşlığın doğum anında otomatik kazanılmasına dair kanunların uygulamada sistematik olarak göz ardı edilerek bireylerden Devletle olan bağlarını kanıtlamaları için ek delillerin istendiği durumlara sıkça rastlanır.²²

²⁰ Vatandaşlık başvuruları veya otomatik olmayan vatandaşlık prosedürleri vasıtasıyla sunulan diğer belgeler, bir Devletin söz konusu bireyin vatandaşlık statüsüne ilişkin tespiti ile ilgili yeterli kanıt oluşturmamaktadır.

²¹ Ancak, Devlet halefiyeti durumlarında, halef Devletin vatandaşı olma hali otomatik değildir, bunun yerine otomatik olmayan vatandaşlık kazanımı uygulanmaktadır. Bkz. Devlet uygulamalarının genel bilgisi için, Uluslararası Hukuk Komitesi'nin 1999 tarihli *Açıklamalı Devletlerin Halefiyetine İlişkin Gerçek Kişilerin Vatandaşlığı hususundaki Maddeler*.

²² Bir Devletin kanunlarının vatandaşlığın otomatik olarak kazanılmasını öngördüğü ancak, uygulamada vatandaşlık kazanmak için bireylere Devlet tarafından ek bazı koşulların getirildiği durumlarda; bu durum, vatandaşlık kanununun otomatik olma niteliğini etkisiz hale getirmez. Bu durum, daha ziyade Devletin hukuk dışı koşulları yerine getiremeyenleri uygulamada vatandaşları olarak saymadığı ve 1.maddenin 1.fıkrasındaki tanım uyarınca onları potansiyel olarak vatansız kıldığını göstermektedir.

Delil olmadığında yetkili merciler tarafından vatandaşlığın değerlendirilmesi

31. Bireyin vatandaşlığını belki de doğuştan otomatik edinmiş olması nedeniyle ya da kişinin kamu hizmeti olmayan bir bölgede yaşaması ve daha önce hiç kimlik belgesi veya pasaport başvurusunda bulunmamış olması sebebiyle, Devletin yetkili mercileri ile hiç temasa geçmediği durumlar olabilir. Böyle bir durumda, benzer konumda olan kişilerin vatandaşlık statülerine yaklaşımında Devletin genel tutumunu değerlendirmek önemlidir. Eğer Devlet ilgili kanun kapsamında başvuru yapan herkesin vatandaşlığını, hiçbir ayrımcılık yapmaksızın tanımak konusunda -örneğin kimlik belgesi başvurularının değerlendirilmesinde- iyi bir geçmişe sahip ise, bu durum bahse konu kişinin Devlet tarafından vatandaş olarak değerlendirildiğinin göstergesi olabilir. Ancak, eğer birey sadece vatandaşlara verilen kimlik belgelerinin, rutin olarak verilmediği bir grubun üyesi ise; bu durum, o kişinin Devlet tarafından vatandaş olarak sayılmadığını gösterebilir.

Konsolosluk makamlarının rolü

32. Konsolosluk makamlarının rolü, ayrıntılı değerlendirmeye değerdir. Bir konsolosluk, otomatik olmayan mekanizma çerçevesinde gerekli işlemlerin yerine getirilmesinden mesul olan yetkili mercii olabilir. Bu durum, örneğin, yurtdışındaki vatandaşlarından doğan çocukların, ebeveynlerinin vatandaşlığına girebilmeleri için önkoşul olarak devletin kanunlarının konsoloslukta kayıt yaptırmalarının öngördüğü hallerde ortaya çıkabilir. Böyle bir durumda, çocuğun doğduğu ülkedeki konsolosluk yetkili mercii olacaktır ve müteakip herhangi bir mekanizmanın da dikkate alınması gerekmediği varsayıldığında, söz konusu çocuğun vatandaşlığı hususunda konsolosluğun görüşü belirleyici olacaktır. Bireyin kaydının alınmaması veya kayıt başvurusunun engellenmesi durumunda ise; bahse konu kişi, Madde 1 (1)'in amaçlarına göre vatandaş olarak değerlendirilmemektedir.

33. Konsolosluklar, diğer bakımlardan da yetkili merciler olarak tanımlanabilir. Bireylerin, örneğin pasaportlarının yenilenmesi veya vatandaşlık statüsüne açıklık getirilmesi amacıyla bir konsolosluktan yardım istemeleri halinde; konsolosluğun, konsolosluk koruma yetkisi dahilinde söz konusu bireyin vatandaşlık statüsü hususunda tutumunu meşruen belirlemesi gerekmektedir. Bunu yaparken, konsolosluk yetkili mercii gibi hareket etmektedir. Bu durum aynı zamanda, bir bireyin vatandaşlık statüsüne ilişkin diğer Devletlerden gelen bilgi taleplerini karşılarken de geçerlidir. Konsolosluğun bir bireyin vatandaşlık statüsü hususunda tutum belirleyebilecek tek yetkili mercii olması durumunda; konsolosluğun tutumu belirleyici olacaktır. Diğer yetkili mercilerin de bireyin vatandaşlık statüsü hususunda tutum sergileyebilir olmaları durumunda; söz konusu mercilerin tutumları, konsolosluk makamlarına karşı tartışılmalıdır.²³

Yetkili mercilerden bilgi talep edilmesi

34. Bazı durumlarda, bir birey veya bir Devlet, yetkili mercilerden, söz konusu bireyin vatandaşlık statüsüne açıklık getirilmesini isteyebilir. Söz konusu gereksinim, genellikle, vatandaşlığın otomatik şekilde kazanılması veya kaybedilmesiyle ilgili durumlarda ya da bir bireyin otomatik olmayan bir mekanizma vasıtasıyla vatandaşlık kazandığı veya vatandaşlıktan çıkarıldığı ancak bunu kanıtlayacak herhangi bir belgesinin bulunmadığı durumlarda ortaya çıkar. Bu tür bilgi taleplerinde yetkili mercii sessiz kalabilir veya yanıt vermeyi reddedebilir. Yanıt verilmediği kararına, ancak makul bir süre geçtikten sonra varılmalıdır. Bir yetkili mercinin söz konusu talepleri hiçbir zaman yanıtlamamak gibi genel bir politikası var ise, sadece yanıt vermemiş olmasından yola çıkarak herhangi bir sonuca varılamaz. Buna karşılık, bir Devlet, söz konusu talepleri her zaman yanıtlayan bir devlet ise, yanıt vermemesi bireyin genellikle, söz konusu Devletin vatandaşı olmadığına güçlü bir teyididir. Yetkili bir mercinin bilgi talebine şeklen bir yanıt vermesi ve ayrıca bireyin durumunun belirli koşullarının söz konusu mercii tarafından incelenmediğinin aşikar olması durumunda ise, bahse konu yanıt düşük bir değer arz edecektir. Her durumda münferit bir

²³ Bkz. Vatandaşlık statüsüne değinen kimlik belgeleri düzenlemekle görevli kurumlara verilecek olan nispi ağırlıklı ilgili olarak 37. Paragraf.

değerlendirme sırasında, vatandaşlık statüsüne ilişkin bir incelemede yetkili mercinin tutumunu, diğer yetkili bir mercii ya da mercilerin tutumuna karşı tartılmalıdır.²⁴

Yetkili mercilerin tutarsız muameleleri

35. Bir birey çeşitli Devlet aktörlerinden tutarsız bir muamele gördüğünde yetkili mercilerin tutumlarının değerlendirilmesi, karmaşık hale gelir. Örneğin, bireyin kanunlar uyarınca ve uygulamada sadece vatandaşlara sağlanan bazı sosyal haklardan faydalanmasına izin verilmiş olmasına rağmen, aynı kişi erişkin olduğunda pasaport almasına izin verilmeyebilir. Olayın özel unsurlarına bağlı olarak; bir vatandaşın haklarının ihlal edildiği bu tür tutarsız bir muamele, söz konusu kişinin bahse konu Devletin vatandaşlığını hiçbir zaman kazanmamış olması halinde veya bireyin vatandaşlıktan mahrum bırakılmasının veya vatandaşlığını kaybetmesinin sonucunda ortaya çıkabilir.

36. Bir bireyin Devletin bir kurumunun ameline bağlı olarak otomatik olmayan mekanizmalar vasıtasıyla vatandaşlık kazandığına dair kanıtın bulunduğu durumlarda; diğer Devlet kurumlarının vatandaşlara verilen hakları sonradan reddetmesi, söz konusu kişinin haklarının ihlal edildiği anlamına gelir. Bazı durumlarda, söz konusu müteakip muamelenin niteliği, bireyin vatandaşlık statüsüne dair Devletin tutumunu değiştirdiği veya vatandaşlığın kaybedildiği veya geri alındığına işaret edebilir.

37. Vatandaşlığın kazanılmasının veya geri alınmasının otomatik veya bireyin resmi bir eylemi vasıtasıyla olduğu durumlarda dahi; Devlet makamları çoğunlukla vatandaşlığı kazanıldığını veya geri alındığını sonrasında teyit eder. Bu durum genellikle kimlik belgelerinin tanzimine ilişkin prosedürler vasıtasıyla gerçekleşir. Vatandaşlığın otomatik olarak veya bireyin resmi eylemi vasıtasıyla kazanıldığı veya kaybedildiği mekanizmalarda; pasaport, vatandaşlık belgeleri ve sadece vatandaşlara verilen, nüfus cüzdanları gibi vatandaşlığın kanıtını teşkil eden kimlik belgelerini düzenlemekten mesul olan yetkili mercinin görüşüne daha fazla ağırlık verilir.²⁵

Hata veya kötü niyet ile kazanılan vatandaşlıklar

38. Otomatik olmayan mekanizmadaki yetkili mercinin eyleminin (örneğin, uygulanacak kanunun yanlış anlaşılması sebebiyle) hatalı veya kötü niyet ile yerine getirilmesi durumunda; bu durum, bireyin bu şekilde kazandığı vatandaşlığını kendiliğinden hükümsüz kılmamaktadır. Söz konusu durum, 1954 Sözleşmesi Madde 1(1)'de kullanılan terimlerin genel anlamlarından kaynaklanmaktadır. Aynı durum, bireyin hileli başvurusu veya esaslı bulgulara ilişkin kasıtsız yanlışlıklarının olması sebebiyle vatandaşlık statüsünün değişmesi halinde de geçerlidir. Tanım çerçevesinde, otomatik olmayan mekanizmalar kapsamında verilen vatandaşlıklarda, vatandaşlığın bu şekilde verilmesine dair herhangi bir hukuki temel bulunmasa dahi geçerli sayılacaklardır.²⁶ Ancak, bazı durumlarda, bahse konu vatandaşlık prosedüründeki hatayı veya kötü niyeti fark eden Devlet, derhal bireyin vatandaşlıktan çıkarılması için harekete geçebilir, bireyin statüsüne ilişkin Devletin tutumu değerlendirilirken bu durum dikkate alınmalıdır.

39. Vatandaşlığın kazanılmasında hile veya hatanın yaratacağı etkiyle, vatandaşlığın kanıtı olarak sunulabilecek olan belgelerin hileli olarak elde edilmesi arasında fark gözetilmeli, bunlar birbirinden ayrı olarak değerlendirilmelidir. Bu belgeler genellikle, uygulanan otomatik veya otomatik olmayan vatandaşlık mekanizmaları ile ilgili olmadıklarından, vatandaşlığı desteklemek durumunda değillerdir.

²⁴ Bir Devletin eylemini gerektiren otomatik olmayan vatandaşlık statüsü değişikliği durumlarında, Devletin eylemlerinin bir parçası olarak olağan şekilde düzenlenen belgelerin varlığının (veya yokluğunun), vatandaşlığın tespitinde belirleyici olacağını dikkate alınız. Bkz. 28. Paragraf.

²⁵ Diğer makamlar, bireyin vatandaşlığı hususunda tutum belirlerken söz konusu yetkili merciiye danışabilirler.

²⁶ Bu durum, vatandaş olmayan birinin yalnızca vatandaşlık ayrıcalıklarından yararlandığı durumlardan ayrılmelidir.

Temyiz/Yeniden inceleme işlemlerinin etkisi

40. Bir bireyin vatandaşlık statüsünün adli veya diğer bir kurum tarafından yeniden inceleme veya temyiz işlemlerine tabi tutulduğu durumlarda, söz konusu kurumun kararı dikkate alınmalıdır. Hukukun üstünlüğünü²⁷ gözeten Devletlerde genel olarak, temyiz/yeniden inceleme kurumu tarafından alınan karar -yerel kanun gereğince kararlarının Yürütme organı üzerinde bağlayıcı olması durumunda-, Madde 1 (1) çerçevesinde bireyin vatandaşlığına ilişkin olarak Devletin tutumunu temsil edecektir.²⁸ Dolayısıyla, herhangi bir makamın bu bireye, daha sonradan, yeniden inceleme yapmış olan kurumunun vatandaşlık hususundaki kararı ile tutarsız şekilde muamele etmesi durumunda; bu bireyin vatandaş kabul edilmediğine dair değil de, bir vatandaşın haklarına saygı gösterilmediğine dair bir örnek olacaktır.

41. Adli veya diğer temyiz kurumlarının tutumlarının yürütme organı tarafından herhangi bir ceza almaksızın (her ne kadar kanun gereği bağlayıcı olsa da) göz ardı edilebildiği durumlarda, farklı bir yaklaşım haklı bulunabilir. Bu durum, örneğin, belirli bir grup aleyhine ayrımcılık uygulamasının Devlet kurumları vasıtasıyla yaygın olduğu Devletlerde geçerli olabilir. Böyle bir durumda, söz konusu grupların vatandaşlığını destekleyecek adli makamların tutumundan ziyade, söz konusu grupların vatandaş olmadığı yönündeki Devlet makamlarının tutumu belirleyici olacaktır.

42. Bir mahkemenin bir davadaki kararının bireyi doğrudan ilgilendirmede olduğu, ancak yine de söz konusu kişinin vatandaşlık statüsü üzerinde hukuki etkilerinin olduğu durumlar olabilir. Karar, söz konusu kişinin vatandaşlık statüsü hakkında kanuna uygun şekilde bir değişikliğe yol açıyor ise (bir önceki paragrafta düzenlenen hukukun üstünlüğüne ilişkin sınırlamalara tabi olarak); bu karar kişinin vatandaşlığı hakkında kati karar olacaktır. Bu durumda, örneğin, bazı durumlarda vatandaşlığın otomatik kazanılması mekanizmasıyla ilgili bir hükmün belirli bir şekilde yorumlanmasıyla, devletin ya da kişilerin herhangi bir eylemine gerek almaksızın, birçok kişiyi söz konusu hükmün kapsamına sokma etkisi ortaya çıkar.²⁹

Zamana İlişkin Konular

43. Bir bireyin vatandaşlık durumu, 1954 Sözleşmesi kapsamında uygunluğunun tespiti sırasında değerlendirilmelidir. Bu, geçmişe veya öngörüye dayalı bir uygulama değildir. Cevaplanması gereken soru, Madde 1(1)'e ilişkin bir tespit yaparken, bireyin bahse konu ülkenin/ülkelerin vatandaşı olup olmadığıdır. Bu sebeple, bir bireyin halen vatandaşlık kazanma sürecinde olduğu fakat, prosedürlerin henüz tamamlanmamış olduğu hallerde; söz konusu birey, 1954 Sözleşmesi Madde 1(1) 1 çerçevesinde vatandaş olarak görülemez.³⁰ Benzer şekilde, vatandaşlığın kaybı, mahrumiyeti veya bırakılmasına ilişkin prosedürlerin sadece kısmen yerine getirilmiş veya tamamlanmış olması durumunda da, birey vatansız kişi tanımı açısından halen vatandaşdır.

Vatandaşlıktan Gönüllü Feragat

44. Vatandaşlıktan gönüllü olarak feragat etmek, bir bireyin vatandaşlık statüsünden özgür iradesiyle vazgeçmesidir. Bu durum genellikle sözlü veya yazılı bir beyan şeklinde gerçekleşir. Sonrasında vatandaşlığın geri alınması, otomatik veya makamların takdirinde olabilir.³¹ Bazı Devletlerde, vatandaşlıktan gönüllü olarak feragat edilmesi, bireyin Madde 1(1)

²⁷ "Hukukun üstünlüğü"; BM Genel Sekreteri'nin 2004 *Hukukun Üstünlüğü ve Çatışma ve Çatışma Sonrası Toplumlarında Geçiş Dönemi Adaleti*'nde aşağıdaki şekilde tanımlanmaktadır:

"Devletin kendisi de dahil olmak üzere, kamu ve özel tüm kişilerin, kurumların ve birimlerin, halka açık yayınlanan, aynı şekilde uygulanan ve bağımsız olarak hükme bağlanan ve uluslararası insan hakları norm ve standartlarına uygun olan kanunlara karşı hesap vermek durumunda olduğu yönetim prensibi"

²⁸ Bunun istisnası, yerel kanun uyarınca adli kararın yalnızca bir öneri olduğu ve nitelik olarak makamlar üzerinde bağlayıcı olmadığı durumlardır.

²⁹ Örneğin, bir mahkemenin hükümetin aksi yöndeki beyanlarına rağmen, belirli bir tarih öncesinde bölgede doğan bireylerin otomatik olarak vatandaşlık kazanmasına ilişkin vatandaşlık mevzuatının bir hükmünün bir etnik grubun tümüne uygulanacağı yönünde karar alması durumu.

³⁰ Aynı yaklaşım, bireyin vatandaşlığın reddi veya geri alınmasına ilişkin hukuk yollarını izlemediği veya tüketmediği durumlarda geçerlidir.

³¹ Vatandaşlıktan gönüllü feragat edilmesi durumu; bireyin ilgili koşullardan haberdar olmasına rağmen bunları göz ardı etmeyi seçtiği durumlar da dahil olmak üzere, formalitelere uyulmaması sebebiyle vatandaşlığın kaybedildiği durumlardan ayırt edilmelidir.

kapsamı dışında bırakılması için dayanak olarak ele alınmaktadır. Ancak, 1954 Sözleşmesi buna izin vermemektedir. Antlaşmanın vatansız kişilerin insan haklarından yararlanmasını kolaylaştırma amaç ve maksadı, vatandaşlıktan gönüllü feragat edildiği veya gönüllü olmayan şekilde vatandaşlıktan çıkarıldığı durumlar ile eşit şekilde ilgilidir. Aslında, birçok durumda, vatandaşlığın bırakılmasının başka bir vatandaşlık kazanmanın koşullarını yerine getirmek gibi hukuki bir amacı olup, bireyler sadece çok kısa bir süreyi vatansız olarak geçirmeyi beklemektedir. Madde 1(1) kapsamında, vatansızlığın tanınmasına uygunluğun tespiti bireyin özgür iradesi ile alakalı değildir; bu ancak, daha sonrasında görülen muamele ile ilgili olabilir. Gönüllü olarak vatandaşlıktan feragat eden kimseler, diğer vatansız kişilerin aksine, söz konusu vatandaşlıklarını geri kazanabilirler. Başka bir Devletin korumasının mevcudiyeti, tanınma esnasında verilecek olan statüyü etkileyebilir ve bu itibarla, bu konu Statüye ilişkin Kılavuz İlkelerde incelenmektedir.

Vatandaşlık Kavramı

45. Bir Devletin vatandaşlık kanunlarının değerlendirilmesinde; “vatandaş” tarif etmek için kullanılan terminolojinin ülkeden ülkeye değiştiğinin dikkate alınması önemlidir. Örneğin, söz konusu statüye uygulanabilecek diğer etiketler, Fransızca’da (“citizen”), “yurttaş” (“subject”) “tebaa”, (“national”)“uyruk”, ve İspanyolca’da (“nacional”) “millet”dir. Buna ek olarak, Devletin içinde de farklı isimler ve bağlı haklar ile farklı vatandaşlık sınıfları olabilir. 1954 Sözleşmesi, insan haklarının korunması açısından, sistemin temeli olan vatandaş-Devlet ilişkisi mevcut olmayan bir bireyin, onuru ve güvenliği bakımından, bu durumun olumsuz etkisini gidermeyi amaçlamaktadır. Bu itibarla, Madde 1 (1)’deki vatansız kişi tanımı; birey ile belirli bir Devlet arasındaki siyasi ve hukuki nitelikteki resmi bağı yansıtan bir vatandaş kavramını içermektedir. Bu; din, dil veya etnik grup üyeliği temelindeki vatandaşlık kavramından farklıdır.³² Bu itibarla, antlaşmada kullanılan vatandaş kavramı, bu terimin uluslararası hukuka göre geleneksel anlamıyla uyumludur: Vatandaş; kötü muamele sebebiyle diğer Devletler aleyhine dava açma hakkı da dahil olmak üzere, Devletin üzerinde vatandaşlık temelinde yargı yetkisine haiz olduğunu kabul ettiği kişi olarak anlaşılır.

46. Devletlerin ikamete dayalı olmaktan ziyade vatandaşlık bağı temelinde üzerlerinde yargı yetkisine haiz olduğunu kabul ettiği bazı gruplara hukuki statü vermeleri durumunda; söz konusu gruba ait bir kişi, 1954 Sözleşmesi çerçevesinde “vatandaş” olarak değerlendirilecektir. Genellikle, söz konusu statü en azından, Devlet topraklarına giriş- çıkış, yeniden giriş ve ikamet hakları ile ilgili olabilir ancak, sadece tarihsel sebeplerle Devletin metropolit (anakent) olmayan bölgelerin girişe izin verilebilir. Bir Devletin farklı vatandaşlık kategorilerinin bulunması ve bu kategorilerle ilintili farklı hakları bulunması, söz konusu hak sahiplerinin Madde1 (1) bağlamında “vatandaş” olarak ele alınmasını engellemektedir. Aynı şekilde, bazı ülkelerde vatandaşlık ile bağlantılı hakların diğer Devletlerin vatandaşlarının yararlandıklarından daha az olması veya aslında uluslararası insan hakları yükümlülüklerinin gerektirdiklerinden eksik olması da “vatandaş” olarak ele alınmalarını engellemektedir.³³ Her ne kadar azaltılan haklar meselesi, vatandaşlığın etkinliği ve uluslararası insan hakları yükümlülüklerinin ihlalleri ile ilgili hususları ortaya atsa da, bu durum 1954 Sözleşmesi’ndeki vatansız kişi tanımının uygulanması ile ilgili değildir.³⁴

47. Madde 1(1)’de “vatandaş” kavramının içeriğinde “hakiki” veya “etkin” bir bağlantı gerekliliği bulunmamaktadır.³⁵ Doğası gereği, vatandaşlık, genellikle ülke topraklarında doğmak veya bir vatandaşın soyundan gelmek temelinde Devlet ve birey arasındaki bir bağlantıyı yansıtmaktadır ve bu durum, pek çok ülkenin vatandaşlığın kazanılması

³² Vatandaşlığın bu anlamı, örneğin 1951 Mülteci Sözleşmesi’nin 1A maddesinin 2.fıkrasındaki mülteci tanımında “ırkı, dini, tabiiyeti ...sebebiyle haklı zulüm korkusu” (vurgulanmıştır) ibaresine ilişkin olarak yer almaktadır.

³³ Bu genellikle vatandaşlıkla ilintili haklarla ilgilidir ve bu hakların bir bireyin münferit tecrübesinde gözlemlenmediği ile ilgili olmadığını dikkate alınız.

³⁴ Tarihsel açıdan, vatandaşlığın bazı Devletler-arası yükümlülükler yoluyla açsa da , uluslararası hukuk uyarınca bireylerin hakları bakımından vatandaşlığın belirli bir içeriğe sahip olmasına ilişkin herhangi bir gereklilik gözükmemektedir.

³⁵ Söz konusu kavramlar, hak ve menfaatleri başka bir Devlet tarafından zedelenmiş olan vatandaşları adına o Devlet aleyhine diplomatik işlem yapma hakkını öngören uluslararası teamül hukuku alanındaki diplomatik koruma dalında ortaya çıkmıştır. Uluslararası Hukuk Kurulu, kısa süre önce, bu kavramların neden sınırlı durumlar haricinde uygulanmaması gerektiğini vurgulamıştır; Bkz. http://untreaty.un.org/ilc/guide/9_8.htm adresinde yer alan 2006 Açıklamalı Diplomatik Koruma Hükümlerinin 33.sayfası.

konusundaki kriterlerinde de genellikle açıkça görülür. Ancak, bir kişi vatandaşı olduğu Devlette doğmamış olsa dahi ya da o Devlet topraklarında ikamet etmemiş olsa dahi, Madde 1 (1) bağlamında söz konusu devletin “vatandaşı” olabilir.

48. Uluslararası hukuk uyarınca, Devletler, vatandaşlık vermek ve vatandaşlığı geri almak bakımından geniş takdir yetkisine haizdirler. Söz konusu takdir yetkisi, anlaşma ile sınırlandırılabilir. Özellikle, evrensel ve bölgesel insan hakları anlaşmalarında vatandaşlığın kazanılması, kaybedilmesi ve vatandaşlıktan çıkarılma konularında ırk gibi nedenlerle ayrımcılık uygulanmasına karşı çeşitli yasaklar bulunmaktadır.³⁶ Uluslararası teamül hukuku açısından yasaklar çok açık olmamakla beraber, bu yasaklara bir örnek ırka dayalı gerekçelerle vatandaşlıktan mahrumiyettir.

49. Vatandaşlığın uluslararası yükümlülükler aykırı olarak bahşedilmesi, reddedilmesi veya geri alınmasına göz yumulmamalıdır. Ancak, uluslararası düzeydeki kanunsuzluk, Madde 1 (1) kapsamında genellikle konu dışı kalmaktadır. Diğer bir seçenek ise, 1954 Sözleşmesi'nin amacı ve niyeti ile görünürde tutarsız olacak olan, uluslararası hukuka aykırı bir şekilde vatandaşlığı elinden alınan bir bireyin, Madde 1(1) çerçevesinde, yine de, “vatandaş” olarak sayılmasıdır.³⁷

³⁶ Bunun bir örneği, tüm kadınların çocuklarına vatandaşlık verebilmeleri ve (genellikle yabancı biriyle evlilik üzerine) vatandaşlıkların kazanılması, değiştirilmesi veya tutulması bakımından erkekler ile aynı haklara haiz olmalarını garanti eden 1979 Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığı Önlenmesine ilişkin Sözleşme'nin 9. Maddesidir.

³⁷ Uluslararası hukukun ihlalinin, uluslararası hukukun üstün bir normunun çiğnenmesini teşkil ettiği durumlar, genel yaklaşıma istisna oluşturabilir. Böyle bir durumda, Devletler söz konusu ihlalden kaynaklanan durumları hukuki olarak tanımama yükümlülüğü altında olabilirler. Bu durum belki vatandaşlık statüsünün, 1.maddenin 1.fıkrasındaki tespit konusunda ele alınma biçimi de dahil olmak üzere, vatandaşlık statüsünün tanınmamasını kapsayabilir. Söz konusu yükümlülüğün uluslararası teamül hukuku gereğince kesin kapsamı halen tartışılmaktadır.