

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER MÜLTECİLER YÜKSEK KOMİSERLİĞİ

**Mütecilerin Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi
ve 1967 Protokolü Çerçevesinde**

**MÜLTECİ STATÜSÜNÜN BELİRLENMESİNDE
UYGULANACAK ÖLÇÜTLER VE USULLER
HAKKINDA ELKİTABI**

Yeniden Gözden Geçirilmiş Tercüme

Şubat 2013

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	4
GİRİŞ.....	5
“Mülteci” terimini tanımlayan uluslararası hukuki belgeler.....	5
A. İlk hukuki belgeler (1921-1946).....	5
B. Mültecilerin Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi.....	5
C. Mültecilerin Statüsüne İlişkin 1967 Protokolü.....	5
D.1951 Sözleşmesiyle 1967 Protokolünün Temel Hükümleri.....	6
E. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği Tüzüğü.....	7
F. Mültecilerle İlgili Bölgesel Hukuki Belgeler.....	8
G. Sığınma ve Mültecilerin Durumu.....	8

Birinci Bölüm

<i>Mülteci Statüsünün Belirlenmesinde Uygulanacak Ölçütler.....</i>	10
KISIM I -Genel İlkeler.....	10
KISIM II -Mülteci Statüsü Kapsamında Olmaya İlişkin Hükümler.....	10
A.Tanımlar.....	10
(1) Sözleşme Öncesi Mülteciler.....	10
(2) 1951 Sözleşmesindeki Genel Tanım.....	11
B.Kavramların Yorumlanması.....	11
(1) “1 Ocak 1951 Öncesi Meydana Gelmiş Olaylar”.....	11
(2) Haklı Nedenlere Dayanan Zulüm Korkusu.....	12
(a) Genel Analiz.....	12
(b) Zulüm.....	14
(c) Ayrımcılık.....	15
(d) Cezalandırma.....	15
(e) Menşe Ülkesinden Yasadışı Çıkış ve Yabancı Ülkelerde İzinsiz İkametin Sonuçları.....	16
(f) Ekonomik Nedenlerle Göç Edenlerle Mültecilerin Ayrımı.....	16
(g) Zulmü Uygulayan Kişi ve Kuruluşlar.....	16
(3) “İrki, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri nedeniyle”.....	17
(a) Genel Analiz.....	17
(b) İrk.....	17
(c) Din.....	17
(d) Tabiiyet.....	18
(e) Belli Bir Sosyal Gruba Mensubiyet.....	18
(f) Siyasi Görüş.....	19
(4) “Tabiiyetini taşıdığı ülkenin dışında bulunma”.....	20
(a) Genel Değerlendirme.....	20
(b) Yerinde Mülteciler.....	21
(5) “Vatandaş olduğu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da böyle bir korku nedeniyle bu korumadan yararlanmak istemeyen...”.....	21
(6) “Veya Bir Tabiiyeti Bulunmayan, bu tür olaylar sonucunda önceki daimi ikamet ülkesine geri dönemeyen kimse ya da duyduğu korku nedeniyle dönmek kimse”.....	22
(7) Çifte ya da Çok Uyrukluluk.....	23
(8) Coğrafi kapsam.....	23
KISIM III - Mülteci Statüsünün Sona Ermesine İlişkin Hükümler.....	25
A-Genel.....	25
B-Kullanılan Terimlerin Yorumlanması.....	26
1) Ulusal Korumadan Kendi İsteğiyle Yeniden Yararlanma.....	26
2) Vatandaşlığı Kendi İsteğiyle Yeniden Kazanma.....	27

3) Yeni bir Vatandaşlığın ve Korumanın Kazanılması.....	28
4) Mültecinin Zulme Uğramaktan Korktuğu Ülkeye Kendi İsteğiyle Yeniden Yerleşmesi.....	28
5) Mülteci Statüsünün Alınmasını Gerektiren Koşulların Ortadan Kalkması (Vatandaşlığı Olan Kişiler).....	29
6) Mülteci Statüsü Sağlayan Koşulların Ortadan Kalması (Vatansız Kişiler).....	30
KISIM IV-Mülteci Durumunda Olanları Mülteci Statüsü Dışında Bırakan Hükümler.....	30
A-Genel.....	30
B-Kullanılan Terimlerin Yorumu.....	30
1) Birleşmiş Milletlerin Yardım veya Korunmasından Halihazırda Yararlanmakta Olan Kimseler.....	30
2) Uluslararası Korunmaya İhtiyacı Olmadığı Düşünülen Kişiler.....	31
3) Uluslararası Korunmaya Layık Olmadığı Düşünülen Kişiler.....	32
a) Savaş suçları vb.....	32
b) Adi Suçlar.....	32
c) Birleşmiş Milletlerin Amaç ve İlkelerine Aykırı Eylemler.....	34
KISIM V-Özel Durumlar.....	35
A-Savaş Mültecileri.....	35
B-Asker Kaçakları ve Askeri Yükümlülüğünden Kaçanlar.....	36
C-Zora Başvurmuş ya da Şiddet Eylemlerinde Bulunmuş Kimseler.....	37
KISIM VI-Aile Birliği İlkesi.....	38

İkinci Bölüm

<i>Mülteci Statüsünün Belirlenmesinde Uygulanacak Usuller.....</i>	<i>40</i>
A-Genel	40
B-Olguların Saptanması.....	41
1) İlkeler ve yöntemler.....	41
2) Şüphenin Başvuru Sahibi Lehine Yorumlanması.....	42
3) Özet.....	43
C-Olguların Saptanması Sürecinde Farklı Uygulamalar Gerektiren Özel Durumlar.....	43
1) Zihinsel rahatsızlığı olan kişiler.....	43
2) Refakatsiz Küçükler.....	44
SONUÇ.....	46

ÖNSÖZ

I) Evrensel düzeyde mülteci statüsü, Mültecilerin Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü hükümleri uyarınca tayin edilir. Bu iki uluslararası belge, Birleşmiş Milletler İlkeleri Çerçevesinde kabul edilmiştir. Bu Elkitabının yeniden basıldığı tarih itibariyle, 110 Devlet bu Sözleşmeye veya Protokole ya da her ikisine birden taraf olmuştur.

II) Uluslararası nitelikteki bu iki hukuksal belge hükümleri, durumu bu belgelerdeki mülteci tanımlarına uyan kimselere uygulanır. Kimin mülteci olduğunun değerlendirilmesi, diğer bir deyimle mülteci statüsünün 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolüne göre belirlenmesi, sığınma talebinde bulunan kişinin, kendisine mülteci statüsünün tanınması için başvurduğu sırada ikamet etmekte olduğu Taraf Devletlerin yetkisindedir.

III) Gerek 1951 Sözleşmesi, gerekse 1967 Protokolü, Taraf Devletler ile Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği arasında işbirliğini öngörür. Bu işbirliği, aynı zamanda, çeşitli Taraf Devletlerce konmuş hükümler çerçevesinde, mülteci statüsünün belirlenmesi konusunu da kapsar.

IV) Yüksek Komiserlik Programı Yürütme Komitesi, yirmi sekizinci dönem toplantısında aldığı bir kararla Yüksek Komiserlikten, mülteci statüsünün belirlenmesinde uygulanacak usul ve ölçütler konusunda Hükümetlere yardımcı olmak amacıyla bir Elkitabı hazırlanması olanağının araştırılmasını istemiştir. Bu Elkitabının ilk basımı Yürütme Komitesinin bu talebini yerine getirmek üzere; Eylül 1979'da yöneticisi olduğum bölüm tarafından yayınlanmıştır. Yayınlandığı tarihten itibaren resmi makamlar, akademisyenler ve mülteci sorunlarıyla ilgilenen hukukçuların artan ihtiyaçlarını karşılamak maksadıyla Elkitabının düzenli aralıklarla yeni baskıları yapılmıştır. Bu baskıda da 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolünün coğrafi açıdan uygulanabilirliğine ilişkin ayrıntılar da dahil mültecilerle ilgili uluslararası belgelere katılma konusunda bilgiler güncelleştirilmektedir.

V) Bu Elkitabında ele alınan “mülteci statüsü belirlenmesinde uygulanacak ölçütler”, 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolünde verilen “mülteci” tanımının çeşitli bileşenlerini detaylı olarak açıklar. Bu açıklamalar, 1951 Sözleşmesinin 21 Nisan 1954 tarihinde yürürlüğe girmesinden bu yana geçen 25 yılı aşkın süre içinde, Yüksek Komiserliği Ofisinin edinmiş olduğu deneyimlere dayanmaktadır. Çeşitli Devletlerce izlenen uygulamaları, Yüksek Komiserlik ile Taraf Devletlerin yetkilileri arasındaki görüş alışverişlerini ve son çeyrek yüzyılda bu konuda yapılmış yayınları kaynak almaktadır. Bu Elkitabı, mülteci hukuku üzerine bir araştırma değil, fakat uygulamaya yönelik bir rehber olarak hazırlandığından, bilimsel eserlere özellikle atıf yapılmamıştır.

VI) Bu Elkitabını hazırlayanlar; mülteci statüsünün belirlenmesinde başvurulacak usuller konusunda esas itibariyle Yürütme Komitesince tanımlanan ilkeleri göz önünde bulundurmuşlardır. Ayrıca çeşitli Devletlerin uygulamalarından da, doğal olarak yararlanılmıştır.

VII) Bu Elkitabı, Taraf Devletlerce mülteci statüsünün belirlenmesi ile görevlendirilen devlet görevlilerine yol göstermek amacıyla hazırlanmıştır. Bu kitabın aynı zamanda mülteci sorunlarıyla ilgilenen tüm kişi ve kuruluşlarca da ilgi ile karşılanacağı ve yararlı olacağını ümit ederiz.

BMMYK
Uluslararası Koruma Bölümü Müdürü
G İ R İ Ş

“Mülteci” terimini tanımlayan uluslararası hukuki belgeler

A. İlk Hukuki Belgeler (1921 - 1946)

1. Yirminci yüzyılın başlarında, uluslararası toplum mültecilerin sorunlarıyla ilgilenmiş ve insancıl nedenlerle, mültecileri koruma ve onlara yardım etme sorumluluğunu üstlenmeye başlamıştır.
2. Mülteciler lehine uluslararası hareketin ilk örneği Millet Cemiyeti tarafından ortaya konmuş ve bunu uluslararası bazı hukuki belgelerin kabulü izlemiştir. Bu belgeler, Mültecilerin Statüsüne ilişkin 1951 tarihli Sözleşmenin 1 A(1). Maddesinde sayılmıştır (bk. ileride, paragraf 32).
3. Bu belgelerdeki tanımlar, her bir mülteci kategorisini, ulusal kökenleri ya da terk ettikleri ülkeler veya kendi ülkelerinin diplomatik korunmasından yararlanıp yararlanmamalarıyla ilişkilendirerek tanımlamıştır. Kategori usulüne göre yapılan bu tanımlama yönteminde, açıklamalar basit olup kimin mülteci olduğunun belirlenmesinde güçlük yaratmamaktaydı.
4. Günümüzde ilk hukuki belgelerin hükümleri çerçevesine giren kimselerin mülteci statüsünün resmen tanınmasını isteyenlerine artık rastlanmamakla birlikte, yine de bir kaç vaka ortaya çıkabilir. Bu tür durumlar ileride II - A bölümünde ele alınmıştır. Durumları 1951 Sözleşmesinden önceki uluslararası belgelerdeki tanımlara uyan mültecilere genellikle “Sözleşme Öncesi Mülteciler” denilmektedir.

B. Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi

5. İkinci Dünya Savaşı'nın hemen ertesinde, mülteciler sorununun hala çözülmemiş olması nedeniyle mültecilerin hukuki statüsünün belirlenmesi amacıyla yeni bir uluslararası hukuki belgenin ortaya konması gereği duyulmuştur. Özel mülteci durumlarına ilişkin benimsenen *amaca özel ve geçici* antlaşmalar yerine, mülteci olarak değerlendirilmesi gereken kişiler için genel bir tanım içeren tek bir hukuki belgeye karar kılınmıştır. Mültecilerin Statüsüne ilişkin Sözleşme 28 Temmuz 1951 tarihinde Birleşmiş Milletler Tam Yetkili Temsilciler Konferansında kabul edilmiş ve 21 Nisan 1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Sözleşmeye bu belgede “1951 Sözleşmesi” olarak anılmaktadır (1951 Sözleşmesi metnine II sayılı Ekte yer verilir).

C. Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1967 Protokolü

6. 1951 Sözleşmesindeki genel tanım uyarınca mülteci:
“1 Ocak 1951 tarihinden önce meydana gelmiş olaylar sonucu ve zulüm görmekten haklı olarak korkması nedeniyle vatandaşlığını taşıdığı ülkenin dışında bulunan kimsedir”.

7. Sözleşmenin kabulü sırasında Hükümetlerin, yükümlülüklerini o anda mevcut olan ya da o ana kadar gerçekleşmiş olan olaylardan kaynaklanıp da sonuçları daha ileride ortaya çıkabilecek mülteci sorunlarıyla sınırlamak istemeleri üzerine, 1 Ocak 1951 tarihi sınır kabul edilmiştir¹.

8. Zamanla yeni mültecilik durumlarının ortaya çıkması üzerine, 1951 Sözleşmesi hükümlerinin bu yeni mültecilere de uygulanması gereği kendini göstermiştir. İşte, Mültecilerin Statüsüne ilişkin Protokol bu nedenle hazırlanmıştır. BM Genel Kurulunca incelendikten sonra 31 Ocak 1967 tarihinde Devletlerin imzasına açılmış ve 4 Ekim 1967 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

9. 1967 Protokolüne katılan Devletler, 1 Ocak 1951 sınır tarihine bakmaksızın, durumları 1951 Sözleşmesindeki tanıma uyan mültecilere Sözleşmenin temel hükümlerini uygulamayı taahhüt etmişlerdir. Bu şekilde Sözleşmeye bağlanan Protokol, Devletlerin, 1951 Sözleşmesine taraf olmasalar dahi katılabilecekleri bağımsız bir hukuki belgedir.

10. Metnin ileriki bölümlerinde Mültecilerin Statüsüne ilişkin 1967 Protokolü “1967 Protokolü” olarak anılmaktadır (Protokolün metnine III sayılı Ekte yer verilir).

11. 1992 yılı itibarıyla, 1951 Sözleşmesine veya 1967 Protokolüne veya her ikisine imza atan Devlet sayısı 78’dir (Bu Devletlerin listesine IV sayılı Ekte yer verilmiştir).

D. 1951 Sözleşmesiyle 1967 Protokolünün Temel Hükümleri

12. 1951 Sözleşmesi ile 1967 Protokolünün öngördüğü hükümler üç grupta toplanmaktadır:

i) Mülteci olan (ya da olmayan) kimselerle bir zamanlar mülteci olup da bu sıfatları artık sona ermiş kimselerin *genel tanımını* veren hükümler: Mülteci statüsünün belirlenmesinde görevli kimseler için hazırlanmış olan bu Elkitabının özünü, bu hükümlerin ele alınıp yorumlanması oluşturmaktadır.

ii) Mültecilerin sığındıkları ülkedeki *hukuki statüsünü*, hak ve yükümlülüklerini belirleyen hükümler: Her ne kadar söz konusu hükümler mülteci statüsünün belirlenmesi sırasında etkili olmasa da, tanıma işlemi yapan makam, aldığı kararlar mülteci ve ailesi için çok önemli sonuçlar doğurabileceğinden bunları bilmelidir.

iii) Diğer hükümler hukuki belgelerin idari ve diplomatik alanda *uygulanmasıyla* ilgilidir. 1951 Sözleşmesinin 35. Maddesi ve 1967 Protokolünün 11. Maddesi, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliğinin görevlerinin ifasında, özellikle bu belgelerin hükümlerinin uygulanmasının gözetim ve denetiminde Taraf Devletlere, Yüksek Komiserliğe yardım sağlama yükümlülüğü getirmektedir.

¹ 1951 Sözleşmesi ayrıca Devletlerin kendi yükümlülüklerini coğrafi bir sınırlama ile sınırlanmaları olanağını da öngörmektedir (Bkz. ilerideki paragraf 108-110).

E. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği Ofisi Tüzüğü

13. Yukarıda A-C bölümlerinde sözü edilen hukuki belgeler (1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü), mülteci olarak değerlendirilmesi gereken kişilerin tanımını yapmakta ve Taraf Devletlerin topraklarındaki mültecilere belirli bir statü vermesini gerektirmektedir.

14. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) Ofisi, BM Genel Kurul Kararı uyarınca 1 Ocak 1951 tarihinde kurulmuştur. Yüksek Komiserliğin Tüzüğü 14 Aralık 1950 tarih ve 428 (V) sayılı BM Genel Kurulu Kararı Ekinde yer almaktadır. Bu Tüzük, Yüksek Komiserliğin, diğer yükümlülüklerinin yanı sıra, yetki alanı içindeki mültecilere, Birleşmiş Milletlerin gözetimi altında uluslararası koruma sağlamasını da öngörmektedir.

15. Tüzük, Yüksek Komiserliğin yetkilerinin kapsamına giren ve 1951 Sözleşmesinde verilen tanıma benzer (fakat özdeş olmayan) kimselerin tanımını içermektedir. Bu tanımlara göre, Yüksek Komiserlik, tarihi² ve coğrafi sınırlamalara³ bağlı olmaksızın mülteciler için yetkilerini icra edebilmektedir.

16. Böylece, durumu BMMYK Tüzüğündeki kriterlere uyan bir kimse, 1951 Sözleşmesine veya 1967 Protokolüne taraf olan bir ülkede bulunsun veya bulunmasın, ya da kendisini kabul eden ülke tarafından bu iki hukuki belgeden herhangi birine göre kendisine mülteci sıfatı tanınmış olsun veya olmasın, BM adına Yüksek Komiserlikçe sağlanan korunmaya hak kazanır. Yüksek Komiserliğin yetki alanına giren bu tür mültecilere genellikle “yetki alanındaki mülteciler” denir.

17. Buraya kadarki açıklamalardan, bir kimsenin aynı anda hem “yetki alanındaki mülteci”, hem de 1951 Sözleşmesi veya 1967 Protokolüne göre mülteci sayılmasının mümkün olabileceği anlaşılmaktadır. Ancak bu kimse, bu iki hukuki belgeyle bağlı olmayan bir ülkede bulunabilir ya da tarihi ve coğrafi sınırlama uygulaması nedeniyle Sözleşme kapsamına giren bir mülteci telakki edilmeyebilir. Böyle durumlarda, ilgili yine, Yüksek Komiserlik Tüzüğü uyarınca, Yüksek Komiserliğin korunmasına hak kazanır.

18. BM Genel Kurulunun, yukarıda sözü edilen 428 (V) sayılı kararı ile Yüksek Komiserlik Ofisi Tüzüğü, mülteci sorunlarının ele alınmasında, hükümetlerin Yüksek Komiserlikle işbirliği yapmasını öngörmektedir. Yüksek Komiserlik mültecilere uluslararası düzeyde koruna sağlanmasıyla yetkilendirilen makam olup, diğer hususların yanı sıra, mültecilerin korunmasıyla ilgili sözleşmelerin yapılması, onaylanması ve uygulanmasının gözetimiyle yükümlüdür.

19. Hükümetlerle Yüksek Komiserlik arasında böylesine bir işbirliği ve buna ek olarak Yüksek Komiserliğin gözetim fonksiyonu, 1951 sözleşmesi ve 1967 Protokolü uyarınca Yüksek Komiserliğin mültecilerin statüsünün belirlenmesi sürecindeki temel yükümlülüğünü ortaya koyar. Bazı Hükümetlerce oluşturulan mülteci statüsü belirleme prosedürlerinde, Yüksek Komiserlik, değişik derecelerde de olsa, katkılarını yansıtmaktadır.

² Bakınız, ilerideki 35. ve 36. paragraflar.

³ Bakınız, ilerideki 108. ile 110. paragraflar.

F. Mültecilerle İlgili Bölgesel Hukuki Belgeler

20. 1951 Sözleşmesi, 1967 Protokolü ve BM Yüksek Komiserliği Ofisi Tüzüğünden başka, özellikle Afrika, Kuzey-Güney Amerika ve Avrupa'da gerçekleştirilmiş, mültecilere ilişkin çeşitli bölgesel anlaşmalar, sözleşmeler ve diğer bölgesel hukuki belgeler vardır. Bu bölgesel hukuki belgeler, sığınma tanınması, seyahat belgeleri verilmesi, seyahat kolaylıkları sağlanması gibi meseleleri ele alır. Bazıları da, “mülteci” ya da sığınma hakkından yararlanması kabul edilen kimselerin bir tanımını vermektedir.

21. Güney Amerika'da, diplomatik ve devlete sığınma sorununu düzenleyen bölgesel belgelerin bir kısmı şunlardır: “Uluslararası Ceza Hukuku Antlaşması (1889, Montevideo); Suçluların İadesi Anlaşması (1911, Karakas); Sığınma Sözleşmesi (1928, Havana); Siyasi Sığınma Sözleşmesi (1933, Montevideo); Diplomatik Sığınma Sözleşmesi (1954, Karakas); Ülkesel Sığınma Sözleşmesi (1954 Karakas).

22. 10 Eylül 1969 da Afrika Birliği Örgütü Devlet ve Hükümet Başkanları Kurulunca kabul edilmiş olan daha yakın tarihlerde imzalanmış bir bölgesel hukuki belge, Afrika'daki Mültecilerin Sorunlarının Çeşitli Yönlerini Ele Alan Afrika Birliği Örgütü Sözleşmesidir. Bu sözleşmede, iki kısımdan oluşan bir “mülteci” tanımı yer almaktadır. Birinci kısmı 1967 Protokolündeki tanımla özdeştir (yani 1951 Sözleşmesindeki tarihi ve coğrafi sınırlar tanımda yer almamaktadır). İkinci kısımdaki “mülteci” teriminin kapsamına ise:

“Vatandaşı olduğu ülkenin ya da menşe ülkesinin bir kısmı veya tamamının saldırıya uğramış, işgal edilmiş, yabancı egemenliğine girmiş olması ya da kamu düzenini ciddi biçimde bozan olayların meydana gelmiş olması nedeniyle vatandaşı olduğu ülkenin ya da menşe ülkesinin dışında bir yere sığınmak amacıyla daimi ikamet yerinden ayrılmak zorunda kalan kimseler” girmektedir.

23. Bu Elkitabının içeriği yalnızca, evrensel boyuttaki iki uluslararası hukuki belge olan 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü uyarınca mülteci statüsünün belirlenmesiyle sınırlıdır.

G. Sığınma ve Mültecilerin Durumu

24. Bu Elkitabı, mültecilere sığınma hakkı tanınması ya da mülteci olarak kabul edilen kişiye uygulanacak hukuki işlemler gibi mültecilerin statüsünün belirlenmesiyle yakından ilgili konular üzerinde durmamaktadır.

25. Her ne kadar Tam Yetkili Temsilciler Konferansı Nihai Senedi ve Sözleşmenin Önsözü sığınmaya atıfta bulunulmakta ise de, 1951 Sözleşmesinde ve 1967 Protokolünde sığınma hakkı konusu ele alınmamıştır. Buna karşılık Yüksek Komiserlik, BM Genel Kurulunca 10 Aralık 1948'de kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve 14 Aralık 1967'de benimsenen Devlete Sığınmaya İlişkin Beyannamenin ruhuna uygun biçimde sığınma konusunda her zaman katılıktan uzak, anlayışlı bir politika izlenmesinden yana olmuştur.

26. Mültecilerin sığındıkları Devletin mültecilere uyguladığı muamele 1951 Sözleşmesinin ve 1967 Protokolünün temel hükümlerinin konusunu oluşturmaktadır (bk. yukarıda, paragraf 12 (ii)). Ayrıca, 1951 Sözleşmesini kabul eden Tam Yetkili Temsilcileri Konferansı Nihai Senedine göre:

“Konferans, Mültecilerin Statüsüne ilişkin Sözleşmenin hukuki kapsamı ile sınırlı kalmayan bir örnek oluşturacağını ve tüm ulusların topraklarında mülteci olarak bulunan ve bu sözleşmede kapsam dışında kalan kişilere de, elden geldiğince, sözleşmede öngörülen işlemlerin yapılacağını ümit eder”.

27. Bu tavsiye kararı, Devletlerin, “mülteci” tanımında kullanılan ölçütleri tam karşılamayan kişilerin sorunlarını çözmesine olanak sağlamaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM

Mülteci Statüsünün Belirlenmesinde Uygulanacak Ölçütler

KISIM I

GENEL İLKELER

28. 1951 Sözleşmesi anlamında, bir kimse, tanımda belirtilen ölçütlere uyduğu andan itibaren mülteci sayılır. Mülteci statüsü yasal olarak tanınmadan önce, ilgili bu durumu fiilen elde etmiş olmaktadır. Dolayısıyla, mülteci statüsünün tanınması ilgiliye mülteci sıfatını vermeyip, sadece bu statünün varlığını açıklamış olur. Diğer bir deyimle, ilgili mülteci statüsü tanıdığı için mülteci olmaz, tersine, mülteci olduğu için bu statü kendisine tanınır.

29. Mülteci statüsünün belirlenmesi iki aşamada gerçekleşen bir süreçtir: İlk önce, başvuruyla bağlantılı tüm olguların saptanması zorunluluğu vardır. Daha sonrada elde edilen bulguların 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolünde yer alan tanımlara uyduğunun ortaya konması gerekir.

30. 1951 Sözleşmesinde, mülteci sıfatını tanımlayan üç tür hüküm bulunmaktadır; Bunlar sırasıyla, “mülteci statüsü kapsamına girmeye ilişkin olanlar”, “mülteci statüsünün sona ermesine ilişkin olanlar”, “mülteci statüsünün haricinde bırakılmaya ilişkin olanlar”dır.

31. Mülteci statüsü kapsamına girmeye ilişkin hükümler, bu statünün tanınması için ilgilide bulunması gereken kriterleri kapsar. Bu hükümler mülteci statüsünün belirlenmesine esas teşkil eden olumlu unsurlardır. Mülteci statüsünün sona erdirilmesi ile statünün dışında bırakılması olarak adlandırılan hükümler ise olumsuz bir tavrı ifade ederler. Bunlardan ilkinde bir mültecinin statüsünü hangi koşullar altında kaybedeceği, diğerinde ise, bir şahsın mülteci tanımına uyan olumlu ölçütlere sahip olmasına karşın 1951 Sözleşmesinin uygulama alanı dışında bırakılacağı koşullar açıklanır.

KISIM II

MÜLTECİ STATÜSÜ KAPSAMINDA OLMAYA İLİŞKİN HÜKÜMLER

A. Tanımlar

(1) Sözleşme Öncesi Mülteciler

32. 1951 Sözleşmesinin 1 A(1) Maddesi, sözleşme öncesi mültecileri, yani, Sözleşmeden önceki tarihli uluslararası hukuki belge hükümleri gereği mülteci sayılan kimselerin durumunu ele almaktadır. Bu hükmün metni şöyledir:

“İşbu sözleşme açısından ‘mülteci’ terimi:

(1) 12 Mayıs 1926 ve 30 Haziran 1928 tarihli Anlaşmalar veya 28 Ekim 1933 ve 10 Şubat 1938 tarihli Sözleşmeler ve 14 Eylül 1939 tarihli Protokol veya Uluslararası Mülteciler Örgütü Tüzüğü hükümleri çerçevesinde mülteci sayılan kişilere uygulanır.

Faal olduğu dönemde Uluslararası Mülteci Örgütüncü alınan statüye uygun olmamaya ilişkin kararlar, işbu bölümün ikinci paragrafında öngörülen koşulları taşıyan kişilere mülteci statüsünün tanınmasına engel değildir.”

33. Geçmişle bağlantı kurmak ve daha önceki devirlerde uluslararası toplumun ilgisini çekmiş bulunan mültecilere sağlanan uluslararası korumanın devamını sağlamak için yukarıda çeşitli belgelerden söz edilmektedir. Daha önce de belirtildiği gibi (bkz. yukarıda paragraf 4), bu uluslararası hukuki belgeler bugün büyük ölçüde önemlerini yitirmiş olup, burada yeniden ele alınmalarının uygulamada fazla bir değeri olmayacaktır. Ancak, bu uluslararası hukuki belgelerin hükümleri çerçevesinde mülteci sayılan herhangi bir kimsenin, 1951 sözleşmesine göre kendiliğinden mülteci sayılacağı da unutmamak gerekir. Şu halde, “Nansen Pasaportu”⁴ veya Uluslararası Mülteci Örgütüncü verilen “Uygunluk Sertifikası” hamili bir kişi, durumu mülteci statüsünün sona ermesine ilişkin hükümlere veya kendisini sözleşmenin uygulama alanı dışında bırakacak durumları düzenleyen hükümler kapsamına girmediği sürece 1951 Sözleşmesine göre mülteci sayılmaya devam edecektir. Bu kural sözleşme öncesi mültecilerin sağ kalan çocukları için de geçerlidir.

(2) 1951 Sözleşmesindeki genel tanım

34. 1951 Sözleşmesinin 1 A (2) Maddesi uyarınca mülteci terimi:
“1 Ocak 1951 tarihinden önce meydana gelmiş olaylar sonucunda ve ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri nedeniyle zulme uğramaktan haklı nedenlerle korkan, tabiiyetini taşıdığı ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan veya bu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen; veya vatansızsa yukarıda sözü edilen olaylar sonucunda önceki daimi ikamet ülkesine dönemeyen veya dönmek istemeyen kimselere uygulanır.”

Bu genel tanım aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

B. Maddelerle İlgili Açıklama

(1) “1 Ocak 1951 öncesi meydana gelmiş olaylar”

35. Yukarıda 1951 tarihiyle ilgili sınırlamanın nedeni, giriş bölümünün 7. paragrafında açıklanmıştır. 1967 Protokolünün kabulünden bu yana bu tarihsel sınırın uygulama alanı önemli ölçüde daralmıştır. Bu sebepten ötürü “olaylar” sözcüğü, yalnızca 1951 sözleşmesine taraf olup da 1967 Protokolüne imza koymamış olan az sayıdaki Devletlerin durumunu açıklama amacı gütmektedir.⁵

36. “Olaylar” sözcüğü 1951 Sözleşmesinde tanımlanmamış olmakla birlikte, ülke topraklarındaki ya da köklü siyasi değişikliklerle, daha önceki değişiklikler neticesinde sistemli zulüm uygulamalarına neden olan “çok önemli olaylar” olarak anlaşılır.⁶ Tarih sınırlaması ise, ilgilinin mülteci durumuna düştüğü ya da ülkesini terk ettiği tarihi değil, kişinin mülteci olmasına sebep olan ‘olayların’ gerçekleştiği tarihi ifade eder. Taşıdığı haklı nedenlere

⁴ “Nansen Pasaportu” 2. Dünya Savaşı öncesi imzalanmış belge hükümleri uyarınca mültecilere verilen ve seyahat belgesi görevi gören kimlik belgesidir.

⁵ Bkz.Ek.IV

⁶ BM, Belge E/1618 sayfa 39.

dayanan zulüm korkusu bu tarihten önce meydana gelmiş olaylara ya da bu olayların daha sonraki bir tarihte ortaya çıkacak sonuçlarıyla bağlantılı olduğu sürece mülteci bu sınır tarihten önce veya sonra ülkesini terk etmiş olabilir.⁷

(2) “Haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu”

(a) Genel Analiz

37. “Haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu” ibaresi tanımın anahtar sözcükleridir. Mülteci tanımı içinde bulunması gerekli temel unsurlar konusunda tanımı yapanların görüşlerini yansıtır. Bu yaklaşım daha önce mültecilerin kategorilere göre tanımını yapan yöntemin (örneğin belli bir menşeye sahip olup kendi ülkelerindeki korumadan yararlanmayan kişiler) yerine, genel anlamda “korku” kavramını esas almaktadır. Korku kavramı öznel olduğundan, mülteci statüsünü kazanmak için başvuran kişide böyle öznel bir unsurun bulunmasını tanım öngörmektedir. Şu halde mülteci statüsünün belirlenmesi, başvuru sahibinin menşe ülkesinde mevcut koşullar hakkında verilecek bir yargıdan ziyade, başvuru sahibinin beyanlarının bir değerlendirmesine dayanacaktır.

38. Tanımdaki “korku” unsuruna (ki bu bir ruh hali ve öznel bir durumdur) “haklı nedenlere dayanma” koşulu eklenmiştir. Bu ise mülteci statüsünün belirlenmesinde yalnız kişinin ruh halinin dikkate alınmasıyla yetinilmeyip, aynı zamanda bu ruh halinin nesnel bir durumla desteklenmesi gerektiğini de gösterir. Bu itibarla, “haklı nedenlere dayanan korku” terimi öznel ve nesnel unsurlar içermekte olup, “haklı nedenlere dayanan korku”nun varlığında bu her iki unsurun da dikkate alınması gerekir.

39. Kişinin, macera peşinde koşmadığı ya da sadece dünyayı gezme hevesine kapılmadığı takdirde zorlayıcı bir neden olmadıkça, ülkesini ve evini terk etmeyeceğini varsaymak yanlış olmayacaktır. Zorlayıcı nedenler arasında da, akla uygun pek çok neden bulunabilir, ancak, bunlar arasında yalnızca bir tek neden mülteciliği nitelendirir: “haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu” ifadesi, belirtilen sebepler itibarıyla, spesifik bir neden öne sürerek diğer kaçış nedenlerini tanım ile bağlantısız kılmaktadır. Örneğin, kıtlık ya da doğal afet mağduru olan kimselere, sayılan nedenlerden biri sebebiyle haklı nedenlere dayanan bir korku da duymadıkları sürece, mülteci statüsü tanımayacaktır. Ancak, başvuru sahibinin başvurusunun yeterince kavranabilmesi için kişinin içinde bulunduğu tüm koşulların dikkate alınması gerektiğinden, mülteci statüsü belirleme işleminde böylesi nedenlerin hep birlikte ele alınması uygun olabilir.

40. İnsanların aynı durumlar karşısında ruhsal tepkileri özdeş olmadığından, *öznel unsurun* dikkate alınması zorunlu olarak başvuranın kişiliği ile yakından bağlantılıdır. Kimileri için taşıdığı güçlü siyasi ya da dinsel inançların aşağılanması hayatı çekilmez hale getirebilecekken, diğerlerinin hiç bir güçlü inancı olmayabilir. Kimileri aniden ülkesini terk edebilirken, diğerleri ülkeden ayrılışını dikkatlice planlayabilir.

41. Tanımın öznel unsura atfettiği önemden dolayı, başvurunun kayıtlı olaylar açısından yeterince açık olmaması halinde bir inanılabilirlik değerlendirmesi kaçınılmaz olacaktır. Başvuranın kişisel ve aile geçmişinin, belirli bir ırka, dine, tabiiyete, sosyal ya da siyasi gruplara mensubiyetinin, durumu ile ilgili şahsi değerlendirmelerinin ve kişisel deneyimlerinin, kısacası, başvurusuna temel oluşturan asıl nedenin korku olduğunu ortaya koyan her unsurun dikkate

⁷ Aynı karar

alınması gereklidir. Korku makul olmalıdır. Ancak, abartılı bir korku dahi, bütün koşulların böyle bir ruh haline yol açabilecek nitelikte olması halinde, makul sayılabilir.

42. *Nesnel unsurlara* gelince, bu konuda, başvuranın yaptığı beyan ve açıklamaların değerlendirilmesi gerekir. Mülteci statüsünü belirleyecek yetkili makamlar, başvuru sahibinin menşe ülkesindeki koşullar hakkında yargıda bulunmak zorunda değildir. Yine de başvuranın beyanları soyut olarak değil, fakat ilgili arka plan bağlamı içinde mütalaa edilmelidir. Başvuranın menşe ülkesindeki koşulların bilinmesi, asıl amaç olmamakla birlikte, başvuru sahibinin inandırıcılığının saptanması yönünden önem taşır. Genel olarak,, başvuru sahibi tanıtımda belirtilen nedenlerden dolayı, menşe ülkesinde kalmasının ya da oraya dönmesinin hayatını katlanılmaz hale getireceğini makul bir düzeyde ortaya koyabiliyorsa, başvuru sahibinin korkusu haklı nedenlere dayalı olarak değerlendirilmelidir.

43. Bu mülahazaların başvuranın kişisel deneyimlerine dayanması gerekmez. Örneğin, başvuranın mensup olduğu ırk veya toplumsal gruptan olan diğer kişilerin, arkadaşlarının veya akrabalarının başına gelenlerin, eninde sonunda kendisini de zulüm mağduru edeceğine dair taşıdığı korku esaslı sayılır. Menşe ülkedeki yasalar ve özellikle bu yasaların uygulanış biçimi de ilgili unsurlar olacaktır. Ancak, her bir kişinin durumu kendi koşulları içinde değerlendirilmelidir. Örneğin çok tanınmış bir kimsenin zulme uğrama tehlikesi, tanınmamış, sıradan bir kimseye oranla çok daha fazla olabilir. Kişinin karakteri, geçmişi, nüfuzu, serveti veya sözünü sakınmayan bir kişi olması gibi faktörlerin hepsi, zulüm korkusunun “haklı nedenlere dayandığı” sonucunun çıkarılmasına neden olabilir.

44. Mülteci statüsünün normalde bireysel olarak değerlendirilmesi esas olmakla birlikte, grupların toplu olarak yerlerinden edildikleri ve gruba mensup kişilerin bu koşullar altında bireysel olarak mülteci kabul edilebileceği durumlar da ortaya çıkabilir. Böylesi durumlarda, çoğu zaman ilgililere acilen yardımda bulunmak gerekir ve grubun her üyesinin bireysel birer mülteci statüsü belirleme işlemine alınması, tamamen pratik nedenlerden ötürü, mümkün olmayabilir. Böyle durumlarda mülteci statüsü tanınması “grup değerlendirmesi” dediğimiz biçimde gerçekleşir ve grubun her bir üyesi (aksine bir kanıt bulunmadıkça) *varışta mülteci / prima facie mülteci* sayılır.

45. Yukarıda açıklanan durumlar dışında, mülteci statüsü başvurusunda bulunan bir kişinin normalde bireysel olarak zulme uğramaktan korktuğunu kanıtlayacak geçerli gerekçeler göstermesi gerekir. 1951 Sözleşmesinde sayılan nedenlerden herhangi biri yüzünden daha önce zulüm mağduru olmuş bir kimsenin korkusunun haklı olduğu varsayılabilir. Ancak, “korku” sözcüğü yalnız fiilen zulme maruz kalmış kişiler için değil; aynı zamanda zulme maruz kalma tehlikesi yaratabilecek durumlardan kaçınmak isteyen kişiler içinde geçerlidir.

46. “Zulüm korkusu” ve hatta “zulüm” tanımları, genellikle mültecilerin normal kelime dağarcığına yabancısıdır. Bir mülteci esasen “zulüm korkusu” kalıbını nadiren dile getirecektir, ancak bu kavram çoğu zaman hikayesinden anlaşılabilir. Aynı şekilde, mülteci, hangi görüşlerinden ötürü zulme uğradığını kesinlikle bilmesine rağmen, psikolojik nedenlerle, geçirdiği deneyimi ve durumunu siyasi sözcüklerle ifade edemeyebilir.

47. , Başvuru sahibinin menşe ülkesi makamlarınca verilmiş geçerli bir pasaportunun bulunması halinde, korkunun haklı nedenlere dayanırılığının incelemesi tipik olarak ortaya çıkacaktır. Böyle bir pasaporta sahip olunmasının, onu veren makamların pasaport hamiline zulüm uygulama niyetinde olmadıklarını, aksi takdirde kendisine bu pasaportu vermeyeceklerini

işaret ettiği zaman zaman öne sürülmüştür. Bu iddia bazı durumlarda doğru olsa da, siyasi düşüncelerinin otoritelerce bilinmesi halinde kendilerini tehlikeli bir durumda bulabilecek birçok kimsenin bu düşüncelerini hiç dışarı vurmadan ülkeden ayrılmasının tek yolunun ülkeden yasal çıkış olduğu da bir gerçektir.

48. Bu sebepten ötürü, bir pasaporta sahip olunması, pasaport hamilinin ülkesine bağlılığına ve sadakatine veya korkunun mevcut olmadığına her zaman kanıt teşkil etmez. Pasaport, menşe ülkesinde istenmeyen bir kimsenin çıkışını sağlamak amacıyla verilmiş veya el altından alınmış dahi olabilir. Sonuç olarak, geçerli bir ulusal pasaport hamili olmak mülteci statüsü kazanmaya engel değildir.

49. Öte yandan, başvuru sahibi geçerli bir neden göstermeden, korumasını reddettiğini öne sürdüğü ülkenin geçerli pasaportunu elinde bulundurmada ısrarcı olduğunda, bu kimsenin “haklı nedenlere dayanan korku” duyduğu iddiasının geçerliliğinde şüphe uyandırır.. Normalde mülteci statüsü tanındığı andan itibaren mültecinin ulusal pasaportunu muhafaza etmemesi gerekir.

50. Buna rağmen mülteci statüsüne hak kazanan bazı kimselerin ulusal pasaportlarını muhafaza edebilecekleri veya özel düzenlemeler uyarınca ülkesi makamlarınca kendisine yeni bir pasaportun verilebileceği istisnai durumlar da olabilir. Böyle durumlar da dahi, hamilin önceden izin almadan ülkesine serbestçe dönebilme olanağı bulunmadığını işaret eden düzenlemeler mevcutsa, bu pasaport hamilinin statüsü mülteci statüsüne uygunluk halini koruyabilir.

(b) Zulüm

51. Zulüm teriminin evrensel düzeyde kabul edilen bir tanımı bulunmayıp, böyle bir tanıma yapma yolunda birçok girişim de pek başarılı olamamıştır. 1951 Sözleşmesinin 33. Maddesinden, “ırk, din, tabiiyet, siyasi düşünceler ya da belli bir sosyal gruba mensubiyet nedeniyle yaşam ve özgürlüğünün tehdit altına bulunması halinin her zaman zulüm oluşturacağı” anlamı çıkarılabilir. Aynı nedenlerle, insan haklarının ağır biçimde ihlali de zulüm olarak kabul edilir.

52. Diğer zarar verici eylem ve tehditlerin de zulüm oluşturup oluşturmayacağı sorunu, yukarıda sözü edilen öznel unsurları da içerecek şekilde başvurunun bireysel koşullarına dayalı olacaktır. Zulüm korkusunun öznel niteliği, kişinin düşünce ve duygularının dikkatle değerlendirilmesini gerektirir. Kişi aleyhine alınmış ya da alınması düşünülen önlemlerin de, yine mutlaka kişinin düşünce ve duyguları ışığında ele alınması gerekir. Kişilerin ruhsal yapısının ve her başvurunun koşullarının gösterdiği farklılık nedeniyle, neyin zulüm teşkil edeceğine dair yorumların da değişiklik göstermesi kaçınılmazdır.

53. Bunlara ek olarak, başvuru sahibi, tek başına zulüm teşkil etmeyen (örneğin çeşitli ayrımcılık uygulamaları) önlemlere maruz bırakılmış olabilir ve bu önlemler bazen başka olumsuz unsurlarla da (menşe ülkedeki genel güvensizlik ortamı gibi) birleşebilir. Bu durumlarda, söz konusu unsurların tümü bir arada dikkate alındığında, başvuru sahibinin kafasında haklı nedenlere dayanan zulüm korkusuna temel oluşturacak “kümülatif nedenler” şeklinde adlandırılabilir bir etki yaratmaları mümkündür. Şüphesiz, hangi nedenlerin bir araya gelmesinin mülteci statüsü tanınması talebi için geçerli bir neden oluşturacağı hakkında

genel bir kural konması mümkün değildir. Bu sorunun cevabı mutlaka coğrafi, tarihi ve etnolojik bağlamı da içeren bütün koşulların incelenmesine bağlı olacaktır.

(c) *Ayrımcılık*

54. Birçok toplumda, bu toplumları oluşturan çeşitli gruplara az ya da çok farklı muamele yapıldığı bir gerçektir. Bu farklılık sonucu bazı kişilerin daha olumsuz muameleye maruz kalması, onların mutlaka zulüm mağduru oldukları anlamına gelmez. Ayrımcılık yalnızca belirli koşullarda, örneğin kişinin yaşamını kazanma, ibadet hakkı veya normalde mevcut olan eğitim olanaklarından yararlanma hakkına getirilen önemli sınırlamalar gibi, ilgili kişiye büyük ölçüde zarar verici boyutlara ulaşan ayrımcı tedbirlerin olması halinde zulüm teşkil edecektir.

55. Ayrımcı önlemler kendi içlerinde ciddi bir nitelik taşıyorsa bile, bunların kişinin kafasında geleceği ile ilgili güvensizlik ve endişe duyguları yaratmak suretiyle makul bir zulüm korkusuna yol açması mümkündür. Söz konusu önlemlerin zulüm teşkil edip etmeyeceği mevcut tüm koşulların ışığında saptanmalıdır. Bir kimsenin bu türde pek çok ayrımcı önleme maruz kalması ve bu itibarla kümülatif unsurun devreye girmesi, kişinin zulüm korkusu iddiasını şüphesiz güçlendirecektir.⁸

(d) *Cezalandırma*

56. Zulmü, adi suçun cezalandırılmasından ayırmak gerekir. Cezai kovuşturmadan ya da işledikleri adi bir suçtan dolayı cezalandırılmadan kaçan kişiler genellikle mülteci sayılmazlar. Mültecinin adalet kaçağı değil, adaletsizliğin mağduru – ya da potansiyel mağduru- olduğu unutulmamalıdır.

57. Ancak, yukarıdaki ayrımın zaman zaman birbirine karıştığı da olur. Bir kere, adi suçtan hüküm giymiş bir kişinin aşırı bir cezaya çarptırılmış olması ve bunun da, tanımında verilen anlamda zulüm teşkil etmesi mümkündür. Ayrıca zulmün tanımında var olan nedenlerden birine dayanarak örneğin, çocuğa, “yasadışı” din eğitimi verildiği gerekçesiyle yapılan cezai kovuşturmalar da aslında zulüm teşkil eder.

58. İkinci olarak, işlediği adi suçtan dolayı adli kovuşturma ve cezadan korkan kişilerin aynı zamanda “haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu” taşıması da mümkündür. Böyle durumlarda bu kimse mültecidir. Bununla birlikte, söz konusu suçun başvuru sahibini mülteci statüsünün haricinde tutulmaya ilişkin hükümler kapsamına dahil edecek ağır suçlardan olup olmadığının belirlenmesi gerekebilir.⁹

59. Adli kovuşturmanın zulüm boyutlarına varıp varmadığının saptanmasında, söz konusu ülkenin yasalarının evrensel insan hakları standartlarına uygun olup olmadığının bilinmesi de önemlidir. Yasalar insan hakları standardına uygun olmayabileceği gibi, daha sık rastlanan bir durum, yasanın uygun olup uygulanmasının ayrımcı olmasıdır. Örneğin bildiri dağıtmak gibi bir eylem nedeniyle “kamu düzenini” ihlalden kovuşturma yapılması, bildirin siyasi içeriği dolayısıyla ilgilinin zulme uğratılmasına vesile oluşturabilmektedir.

⁸ Bkz.53.paragraf

⁹ Bkz. 144 ve 156 no’lu paragraflar

60. Bu gibi durumlarda, başka ülkelerin yasalarının değerlendirilmesinde karşılaşılan bariz güçlüklerden ötürü ulusal makamlar karar verirken, sık sık kendi ulusal mevzuatını bir kıstas olarak kullanmak durumunda kalabilirler. Ayrıca, 1951 Sözleşmesine taraf Devletlerin çoğu tarafından kabul edilmiş bulunan ve bağlayıcı hükümler taşıyan uluslararası insan hakları belgelerindeki ilkelere, özellikle Uluslararası İnsan Hakları Sözleşmelerine başvurmaları da yararlı bir yoldur.

(e) Menşe ülkesinden yasadışı çıkış veya yabancı ülkelerde izinsiz ikametinin sonuçları

61. Bazı ülkelerin mevzuatı, o ülkeden yasadışı çıkış yapan veya yabancı ülkelerde izinsiz kalanlar için ağır cezalar öngörür. Kişinin ülkesinden yasadışı çıkışının ya da yabancı bir ülkede izinsiz kalışının ağır biçimde cezalandırılmasına neden olduğuna inanmak için bir sebep varsa ve kişinin ülkeden ayrılmasının ya da ülke dışında kalmasının 1951 Sözleşmesinin 1.A(2) fıkrasında sayılan sebeplerle ilişkili olduğu gösterilebiliyorsa, ilgiliye mülteci statüsünün tanınması için gerekli koşullar doğmuş olur (bkz. aşağıdaki 66. paragraf).

(f) Ekonomik nedenlerle göç edenlerle mültecilerin ayrımı

62. Göçmen, mülteci tanımında belirtilenlerin dışındaki nedenlerle başka bir ülkede yerleşmek üzere kendi rızasıyla ülkesini terk eden kimsedir. Değişiklik veya macera isteği, ailevi ya da kişisel nedenler kişiyi ülkesini terke itmiş olabilir. Eğer kişi sadece, ekonomik sebeplerle hareket etmekteyse, mülteci değil, ekonomik göçmendir.

63. Bazen, nasıl bir ülkede yürürlükte olan ekonomik ve siyasi düzenlemeler her zaman açık bir şekilde birbirinden ayırt edilemezse, ekonomik göçmenlerle mültecilerin de ayırt edilmesi güçlük arz edebilir. Kişinin geçimini etkileyen ekonomik düzenlemelerin altında belirli gruplara yönelik ırksal, dinsel veya siyasi amaçların yatması mümkündür. Ekonomik düzenlemelerin toplumun belirli bir kesiminin ekonomik yaşantısını tahrip etmesi halinde, (örneğin; belirli bir etnik veya dinsel grubun elinden ticari haklarının alınması veya bu gruba ayırmacı ya da aşırı vergiler uygulanması gibi) bu politikanın mağdurları ülkelerini terk ettiklerinde mülteci olabilirler.

64. Genel ekonomik uygulamalardan (örneğin; ayırım yapmadan toplumun bütününe uygulananlar) etkilenenler için bu nedenlerin geçerli olup olmadığı sorunu, başvurunun bireysel koşullarına dayalı olarak değişiklik gösterebilir. Genel ekonomik politikalar karşısında ileri sürülecek itirazlar tek başına, mülteci statüsü talebinin kabulü için yeterli gerekçe olamaz. Ancak, bazen ülkeyi terke zorlayan neden başta ekonomik görünmekle birlikte siyasi bir nitelik taşıyabilir ve kişinin aslında devletin ekonomik düzenlemelerine karşı çıkmasından değil, siyasi düşüncelerinden dolayı ciddi sonuçlarla karşı karşıya kalmasından kaynaklanıyor olabilir.

(g) Zulmü uygulayan kişi ve kuruluşlar

65. Zulüm normalde, bir ülkenin yetkili makamları tarafından gerçekleştirilen bir eylem ile ilgilidir. Zulüm, ülke yasalarıyla konulan standartlara aykırı davranan nüfus kesimlerinden de kaynaklanabilir. Bu duruma güzel bir örnek, laik bir ülkede, komşularının dinsel inançlarına saygı göstermeyen büyük nüfus kitlelerince, zulme varan dinsel hoşgörüsüzlük halidir. Bu tür nüfus kesimlerince girişilen ciddi düzeydeki ayırmacı ve saldırgan eylemlerin, yetkili makamlarca hoşgörü ile karşılanması veya bu makamların etkin koruma sağlamayı reddetmesi veya etkin

koruma sağlayamaması halinde bu ayrımcı ve saldırgan eylemlerin zulüm oluşturduğunu öne sürmek mümkündür.

3) “*İrki, dini, tabiiyeti, belirli bir toplumsal gruba mensubiyeti ya da siyasi düşünceleri nedeniyle*”

(a) *Genel Analiz*

66. Mülteci sayılabilmek için kişinin, yukarıda belirtilen nedenlerden birinden kaynaklanan haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu taşıması gerekir. Zulmün bu nedenlerden biri, ikisi ya da daha fazlasından kaynaklanıp kaynaklanmaması önemli değildir. Çoğu kez, başvuru sahibi dahi, korkulan zulmün nedenlerinin farkında olmayabilir. Zaten kendi durumunu bu kadar ayrıntılı biçimde tahlil ederek, nedenlere kesin bir teşhis koymak onun görevi değildir.

67. Başvurunun unsurları incelenirken zulüm korkusunun nedenleri ortaya çıkarma ve bunların 1951 Sözleşmesindeki tanıma uyup uymadığını saptama görevi, başvuruyu incelemekle sorumlu yetkiliye aittir. Söz konusu zulüm nedenlerinin, bu başlıklar altında çoğu kez üst üste binebileceği görülmektedir. Örneğin dini ya da etnik gruba veya her ikisine mensup olan bir siyasi muhalifte olacağı gibi, genellikle aynı kimsede birden çok neden bir arada bulunacaktır ve bu nedenlerin bir arada oluşu, haklı nedene dayanan korkunun değerlendirilmesinde ilgili unsurlar olabilir.

(b) *İrk*

68. İrk terimi, konumuz çerçevesinde, günlük konuşma dilinde “ırk” olarak atıf yapılan bütün etnik grupları kapsayacak şekilde en geniş anlamıyla anlaşılmalıdır. Bu terim çoğu kez, daha büyük bir nüfus içinde azınlık oluşturan ortak bir soyun belirli bir sosyal grubuna üyeliği de içerir. İrka dayalı ayrımcılık bütün dünyada kınanan en belirgin insan hakları ihlallerinden biridir. Şu halde, ırk ayrımcılığı zulmün varlığını belirlemede önemli bir unsur oluşturur.

69. 1951 Sözleşmesi kapsamında ırka dayalı ayrımcılık çoğu kez zulüm teşkil edecektir. Bu durum, ırk ayrımcılığı sonucu kişinin insanlık onuru en temel ve vazgeçilmez insan hakları ile bağdaşmayan ölçülerde zarar görürse veya ırk ayrımindan kaynaklanan engellerin görmezlikten gelinmesi ağır sonuçlar doğurursa oluşacaktır.

70. Belirli bir ırksal gruptan olmak, genellikle bir mülteci statüsü talebinin haklılığı için tek başına yeterli sayılmaz. Ancak grubu etkileyen belirli koşullar sebebiyle, bu gruba mensubiyetin zulüm korkusuna temel oluşturmaya yeterli olacağı durumlar olabilir.

(c) *Din*

71. İnsan Hakları Evrensel Beyanname ve Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, düşünce, vicdan ve din özgürlüğü hakkını kabul eder. Bu hak, kişinin dinini ya da inancını değiştirmesi ve bunu özel yaşamında ya da toplum içinde açığa vurma, öğretmesi, uygulaması özgürlüğünü de içerir.

72. “Dinsel nedenlerle” zulüm, örneğin, belirli bir dinsel topluluğa mensubiyetin, tek başına ya da toplum içinde ibadetin, dinini öğrenme ya da öğretmenin yasaklanması veya kişilere,

dinsel vecibelerini yerine getirdikleri ya da belirli bir dinsel topluluğa mensup oldukları için ciddi ayrımcı önlemler uygulanması gibi çeşitli biçimlerde ortaya çıkabilir.

73. Belirli bir dinsel topluluğa mensubiyet, tek başına, mülteci statüsü talebi için normalde yeterli olmayacaktır. Ancak, bir dinsel topluluktan olmanın tek başına bu talebi için yeterli neden sayılabileceği özel koşullar da bulunabilir.

(d) Tabiiyet

74. “Tabiiyet” terimi bu bağlamda sadece “vatandaşlık” olarak anlaşılmalıdır. Burada kullanılan tabiiyet terimi ayrıca belli bir etnik gruba ya da dil grubuna mensubiyet anlamına da gelebileceği gibi, zaman zaman da “ırk” terimiyle de üst üste binebilir. Tabiiyete dayalı zulüm, belirli bir milli (etnik, dil) azınlığa yöneltilen olumsuz davranış ve uygulamalardan oluşabilir ve belirli koşullarda böyle bir azınlık grubundan olmak, tek başına, haklı nedenlere dayalı zulüm korkusuna zemin hazırlayabilir.

75. Bir devletin sınırları içinde iki ya da daha çok sayıda milli (etnik, dil) grubun bir arada yaşaması, çatışmaları durumları yaratabileceği gibi, zulmü ya da zulüm tehlikesini de doğurabilir. Çeşitli tabiiyet grupları arasındaki çatışma durumunun, siyasi eylemlerle birleşmesi, özellikle bir siyasi eylemin belirli bir “tabiiyet” ile özdeşleştirilmesi halinde tabiiyete dayalı zulüm ile siyasi düşüncelere dayalı zulmü birbirlerinden ayırmak her zaman kolay olmayabilir.

76. Tabiiyete dayalı zulümden çoğu zaman azınlık grupları korkarlarsa da, çoğunluk grubundan olanların, egemen bir azınlığın zulmünden korktuğu pek çok duruma birçok kıtada rastlanmıştır.

(e) Belirli bir toplumsal gruba mensubiyet

77. “Belirli bir toplumsal grup” normalde benzer geçmişe, alışkanlıklara ya da toplumsal statüye sahip kişilerden oluşur. Belirli bir toplumsal gruba mensuba dayalı zulüm korkusu iddiası ile ırk, din ya da tabiiyete dayalı zulüm korkusu iddiaları çoğu kez çakışabilir.

78. Toplumsal gruba hükümete sadakati konusunda güven duyulmadığından, toplumsal grubun üyelerinin siyasi bakış açıları, siyasi geçmişleri, iktisadi etkinlikleri, hatta toplumsal grubun sadece varlığı, hükümet politikalarına engel teşkil ettiğinden böylesi bir toplumsal gruba mensup olmak zulmün nedenini oluşturabilir.

79. Belirli bir toplumsal gruba üyelik, tek başına bir mülteci statüsü talebinin haklı görülmesi için genellikle yeterli olmayacaktır. Ancak, üyeliğin zulüm korkusu için tek başına yeterli olabileceği özel koşullar da olabilir.

(f) Siyasi görüş

80. Hükümetten farklı siyasi düşüncelere sahip olmak, tek başına mülteci statüsü talebi için yeterli neden sayılmaz ve başvuru sahibinin bu tür düşünceler taşıması yüzünden zulme uğramaktan korktuğunu göstermesi gerekir. Bu, başvuru sahibinin, hükümet politikalarını ve yöntemlerini eleştiren, otoritelerce hoş görülme-yen düşüncelerinin bulunmasını gerektirir. Yine

başvuru sahibinin bu düşüncelerinden, otoritelerin haberdar olması veya bu tür düşüncelerin başvuru sahibine otoritelerce atfedilmiş olması gerekir. Bir öğretmenin ya da bir yazarın siyasi düşünceleri, daha az göz önünde olan bir kimsenin düşüncelerine oranla daha aşıkabilir. Başvuru sahibinin düşüncelerinin nispi önemi ve sağlamlığı da -başvurudaki koşulların tümünden çıkarılabildiği ölçüde- ilgili birer unsur olacaktır.

81. Tanımda “siyasi görüşleri nedeniyle” zulümden söz edilmekle birlikte, açıklanan siyasi görüşlerle başvuranın maruz kaldığı veya maruz kalmaktan korktuğu yaptırımlar arasında bir sebep-sonuç ilişkisi kurmak her zaman mümkün olmayabilir. Bu yaptırımlar nadiren açıkça “görüş” üzerine kurulu olurken, daha çok, egemen güce karşı işlendiği öne sürülen suçlara verilen ceza biçimindedir. Bu durum ilgilinin davranışlarının kaynağı olan siyasi görüşlerinin belirlenmesi ve bu görüşlerle korktuğunu öne sürdüğü zulüm arasındaki bağın kurulmasını zorunlu kılar.

82. Yukarıda belirtildiği üzere, “siyasi görüşleri nedeniyle zulmün” varlığı için başvuru sahibinin bu görüşlerini açıklamış olması ya da bu görüşlerin otoritelerin dikkatini çekmiş bulunması gerekir. Ancak ilgilinin siyasi görüşlerini hiç açığa vurmadığı durumlar da olabilir. Böyle durumlarda dahi, inançlarının gücü nedeniyle, er geç görüşlerinin açığa çıkacağını ve bunun sonucunda otoriteler ile uyuşmazlığa düşeceğini varsaymak mantıklı olabilir. Bu varsayımın yeterince güçlü olması halinde, başvuru sahibinin siyasi görüşleri nedeniyle zulme uğrama korkusu taşıdığı düşünülebilir.

83. Siyasi görüşleri nedeniyle zulme uğrama korkusu taşıdığını öne süren başvuru sahibi bu görüşlerinin ülkesinden ayrılmadan önce, menşe ülkesindeki otoritelerce bilindiğini kanıtlamak zorunda değildir. Siyasi görüşlerini gizlemek suretiyle herhangi bir ayrımcılık ya da zulme maruz kalmamış olması mümkündür. Ancak, terk ettiği ülke hükümetinin himayesini ya da bu ülkeye dönmeyi reddetmek, başvuru sahibinin asıl düşüncelerini açığa vurulabilir ve böylelikle zulüm korkusuna yol açabilir. Böylesi koşullarda, korkunun haklı nedenlere dayanıp dayanmadığının saptanması, belirli siyasi eğilimleri bulunan bir başvuru sahibinin ülkesine dönmesi halinde karşılaşacağı sonuçların bir değerlendirmesine dayalı olacaktır. Bu durum, özellikle “yerinde mülteci” olarak adlandırılan kişiler için geçerlidir.¹⁰

84. Siyasi bir suçtan ötürü bir kimsenin kovuşturmayla veya cezayla karşı karşıya kalması durumunda göz önünde bulundurulacak husus, söz konusu kovuşturma veya cezanın ilgilinin salt siyasi görüşü nedeniyle mi, yoksa siyasi inancına dayalı eylemlerinden mi kaynaklandığının belirlenmesidir. Kovuşturmanın, yasalarda cezayı gerektiren siyasi amaçlı eylemler dolayısıyla yapılmış olması ve ilgili için istenen cezanın o ülkenin genel hukuk düzenine uygun olması halinde, kovuşturmadan duyduğu korku, tek başına başvuru sahibine mülteci statüsü verilmesini sağlamayacaktır.

85. Bir siyasi suçlunun aynı zamanda mülteci sayılıp sayılamayacağı hususu diğer pek çok unsura bağlıdır. Bir suçun kovuşturulması, belirli koşullarda sanığın siyasi görüşleri ya da bu görüşlerini açıklaması yüzünden cezalandırılması için bahane olabilir. Ayrıca siyasi suçlunun, işlediği öne sürülen suç için öngörülen daha fazla ya da keyfi bir cezaya çarptırılacağına inanmak için de sebepler olabilir. Bu tür aşırı ve keyfi cezalandırmalar zulüm teşkil edecektir.

¹⁰ Bk. 94 ve 96. paragraflar

86. Bir siyasi suçlunun aynı zamanda mülteci sayılıp sayılmayacağını saptanmasında şu hususlara dikkat etmek gerekir: Başvuru sahibinin kişiliği, siyasi görüşleri, eyleminin ardında yatan saiklar, işlenen fiilin niteliği, kovuşturmanın niteliği ve nedenleri ile son olarak, kovuşturmanın dayandırıldığı yasaların niteliği. Bu unsurlar, ilgilinin işlediği fiilden dolayı yalnız kovuşturmaya uğramaktan ve yasaların öngördüğü cezaya çarptırılmaktan değil, aynı zamanda zulümden de korktuğunu gösterebilir.

4) *“Tabiiyetini taşıdığı ülkenin dışında bulunma”*

(a) *Genel Değerlendirme*

87. Burada kullanıldığı anlamıyla “tabiiyet” deyimi ile belli bir ülke “vatandaşlığı” ifade edilmektedir. “Tabiiyetini taşıdığı ülke dışında bulunma” sözleri, vatansızların aksine, bir tabiiyeti olan kimseleri ifade eder. Çoğu durumda, mülteciler asıl ülkelerinin tabiiyetini taşımaktadırlar.

88. Mülteci statüsü talebinde aranan genel koşullardan biri de, bir başvuru sahibinin tabiiyetini taşıdığı ülkenin dışında bulunmasıdır. Bu kuralın istisnası yoktur. Kişi asıl ülkesinin topraklarında bulunduğu sürece uluslararası korumadan yararlanamaz.¹¹

89. Şu halde, bir başvuranın tabiiyetini taşıdığı ülkede zulme uğramaktan korktuğunu öne sürmesi halinde, öncelikle bu kişinin gerçekten söz konusu ülkenin vatandaşı olup olmadığı saptanmalıdır. Fakat bir kişinin tabiiyet sahibi olup olmadığı hususunda tereddütler olabilir. Başvuru sahibi durumunu kendisi de bilmeyebilir ya da yanlışlıkla belirli bir tabiiyetten olduğunu ya da vatansız olduğunu iddia edebilir. Vatandaşlığın kesin olarak saptanamadığı durumlarda, mülteci statüsü, vatansız kişilere uygulanan usullere göre tayin edilir ve vatandaşlığını taşıdığı ülke yerine kişinin önceki daimi ikametinin bulunduğu ülke dikkate alınır (bk. aşağıda 101-105. paragraflar).

90. Yukarıda belirtildiği gibi, başvuranın haklı nedenlere dayalı zulüm korkusu, tabiiyetini taşıdığı ülkesi ile bağlantılı olmalıdır. Tabiiyetini taşıdığı ülke yönünden hiçbir korku duymadığı sürece ilgilinin bu ülkenin korumasından yararlanması mümkündür. Bu durumda uluslararası korumaya ihtiyacı yoktur ve kendisi de mülteci değildir.

91. Zulme uğrama korkusu her zaman, mültecinin tabiiyetini taşıdığı ülkenin tümünü kapsamayabilir. Etnik çatışmalarda ya da iç savaşa varan ciddi çalkantılarda belirli bir etnik ya da ulusal gruba uygulanan zulüm, ülkenin sadece bir kısmında ortaya çıkabilir. Böyle durumlarda, eğer zulme uğrayan kişi, ülkesinin başka bir bölgesine kaçarak sığınabileceği halde, bunu yapmasının beklenmesi mantıklı değilse, mülteci statüsü haricinde tutulmayacaktır.

92. Birden fazla tabiiyete sahip kişilerin durumu ilerideki 106. ve 107. paragraflarda ele alınmaktadır.

¹¹ Bazı ülkelerde, özellikle Latin Amerika’da siyasi firarilerin yabancı büyükelçiliklere sığınması anlamına gelen “diplomatik sığınma” adeti vardır. Böyle bir kişi ülkesinin egemenlik alanı dışına çıkmış sayılmakla birlikte, ülke topraklarının dışında bulunmadığından 1951 Sözleşmesi kapsamına girmez. Esasen Büyükelçilikler için öteden beri geçerli olan “ülke dışılık” kavramı yerini, 1961 Diplomatik İlişkilere dair Viyana Sözleşmesinde kullanılan “ihlal edilmezlik” kavramına terk etmiştir.

93. Tabiiyet, ulusal bir pasaporta sahip olmakla kanıtlanabilir. Pasaportta aksine bir kayıt bulunmadıkça, ilk bakışta, hamilinin pasaportun verildiği ülkenin tabiiyetini taşıdığı varsayılır. Pasaport hamilinin, o pasaportta belirtilen tabiiyeti taşımadığını öne sürmesi halinde, bu iddiasını örneğin, pasaportunun “yabancı pasaportu” (bazı durumlarda hükümetlerin tabiiyetlerini taşımayan kimselere verildikleri ulusal pasaport) olduğunu göstererek ispatlamalıdır. Ancak pasaport hamilinin, pasaportu sadece seyahat kolaylığı amacıyla aldığı ve o ülke tabiiyetini taşımadığı yolunda yapacağı beyan, tabiiyet varsayımının aksini kanıtlamaya yeterli değildir. Bazen pasaportu veren makamlardan bilgi edinilmesi mümkün olabilir. Gerekli bilgi makul bir süre içinde elde edilemezse, inceleme memuru, başvuru sahibinin anlattıklarını da dikkate alarak, söylediklerinin inanılabilirliği hakkında bir karara varacaktır.

(b) “Yerinde” mülteciler

94. Kişinin mülteci statüsüne hak kazanması için ülkesi dışında bulunması koşulu, ülkesini mutlaka yasa dışı yollardan terk etmiş olması ya da haklı nedenlerle zulüm korkusuyla yurt dışına çıkması gerektiği anlamına gelmez. Kişi, ülkesinden ayrıldıktan ve yurt dışında halihazırda belli bir süre kaldıktan sonra da mülteci statüsü talebinde bulunabilir. Ülkesini terk ettiği sırada mülteci olmayan, fakat daha sonra yurt dışındayken bu statüye hak kazanan kimselere “*yerinde*” mülteciler denir.

95. Kişiler “yerinde mülteci” statüsünü, yokluklarında menşe ülkelerinde meydana gelen koşullar sebebiyle kazanırlar. Yurtdışında ikametleri sırasında mülteci statüsü tanınması talebinde bulunan diplomatlara, savaş tutsaklarına, öğrencilere, göçmen işçilere ve diğerlerine bu statü tanınmıştır.

96. Kişinin “yerinde” mülteci olması, diğer mültecilerle işbirliğinde bulunması ya da ikamet ettiği ülkede siyasi düşüncelerini açıklaması gibi kendi eylemlerinin sonucunda gerçekleşebilir. Bu eylemlerinin, haklı nedenlere dayanan bir zulüm korkusu için yeterli gerekçe oluşturup oluşturmadığı titiz bir inceleme ile saptanmalıdır. Özellikle dikkat edilmesi gereken nokta, başvuru sahibinin eylemlerinin, menşe ülkesinin otoritelerince bilinip bilinmediği ve biliniyorsa nasıl karşılanabileceğidir.

(5) “*Vatandaşı olduğu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da böyle bir korku nedeniyle bu korumadan yararlanmak istemeyen...*”

97. Aşağıda 6. bölüm de incelenenlerin aksine, burada bir tabiiyete sahip olan kimselerden söz edilmektedir. Hükümetinin korumasından ister yararlanmasın, ister de yararlanmak istemesin, bir mülteci daima, söz konusu korumadan yoksun olan kişidir.

98. Söz konusu korumadan yararlanılamaması, ilgili kişinin iradesi dışındaki koşullar olduğunu ima eder. Örneğin savaş, iç savaş veya benzeri ciddi çalkantılar, vatandaşı olunan ülkenin koruma sağlamasını engelleyebilir veya bu korumayı etkisiz kılabilir. Ayrıca, vatandaşı olunan ülke, kişiyi özellikle korumadan yoksun bırakmış da olabilir. Korumanın reddi başvuru sahibinin zulüm korkusu iddiasını doğrulayabileceği veya güçlendirebileceği gibi, başlı başına bir zulüm unsuru da olabilir.

99. Korumanın reddini neyin oluşturduğu, başvurunun kendi koşulları içinde değerlendirilerek belirlenmelidir. Başvuru sahibinin, normalde her yurttaşa sağlanan hizmetlerden yoksun kılınması (örneğin bir ulusal pasaport verilmemesi ya da pasaport

süresinin uzatılmaması ya da kişinin ülkeye girişine izin verilmemesi gibi), bu kimsenin tanım çerçevesinde korumadan mahrum bırakıldığı anlamına gelebilir.

100. “Yararlanmak istemeyen” ifadesi ile, tabiiyetini taşıdıkları ülkenin hükümetinin korumasını kabul etmeyen mülteciler kastedilmektedir.¹² Bu ifade, “böyle bir korkuya dayanarak” ibaresi ile tanımlanır. Bir kimsenin, ülkesi hükümetinin korunmasından yararlanmaya istekli olması halinde, böyle bir isteklilik doğal olarak bu kimsenin ülkesi dışında “haklı nedenlere dayanan bir zulüm korkusu” yüzünden bulunduğu iddiasıyla bağdaşmayacaktır. Tabiiyeti taşıyan ülke koruma sağladığı ve bunu reddetmek için haklı nedenlere dayanan bir korkuya dayalı herhangi bir neden bulunmadığı sürece, ilgili kimsenin uluslararası korumaya ihtiyacı olmaz ve kişi mülteci değildir.

(6) “veya herhangi bir tabiiyeti yoksa, bu tür olaylar sonucunda önceki olağan ikamet ülkesine geri dönemeyen ya da söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen kişi...”

101. Genel tanımın vatansızlara ilişkin bu bölümü, bir tabiiyeti olan mültecilerle ilgili bir önceki bölüm ile aynı doğrultudadır. Vatansız mültecilerin durumunda “tabiiyetini taşıdığı ülke” ifadesinin yerine “önceki olağan ikamet ülkesi” ifadesi, “korumadan yararlanmak istemeyen” yerine ise “dönmek istemeyen” ifadesi kullanılmaktadır. Vatansız mültecilerin durumunda, önceli olağan ikamet ülkesinin “himayesinden yararlanması” doğal olarak söz konusu olamaz. Buna ek olarak, vatansız bir kişinin tanıtımında belirtilen nedenlerle, ikametgah ülkesini terk etmesi halinde, bu ülkeye dönmesi genellikle mümkün değildir.

102. Bütün vatansız kişilerin mülteci olmadığı unutulmamalıdır. Bu kişilerin mülteci sayılabilmeleri için, mülteci tanımında öngörülen nedenlerle önceki olağan ikamet ülkelerinin dışında bulunmaları gerekir. Bu nedenlerin bulunmadığı hallerde, vatansız kişi mülteci değildir.

103. Söz konusu nedenler, korku duyulduğu öne sürülen “önceki olağan ikamet ülkesi” açısından incelenmelidir. Önceki olağan ikamet ülkesi kavramı, 1951 Sözleşmesini kaleme alanlarca şu şekilde tanımlanmıştır: “Kişinin daha önce ikamet ettiği ve zulme maruz kaldığı veya döndüğünde zulme maruz kalabileceğinden korktuğu ülke.”¹³

104. Vatansız bir kişi, birden fazla ülkede ikamet etmiş ve bu ülkelerden bir veya daha fazlasında zulme uğramaktan korkmuş olabilir. Mülteci tanımında belirtilen koşulların bu ülkelerin hepsi için geçerli olması koşulu yoktur.

105. Vatansız bir kişiye “önceki olağan ikamet ülkesi” dolayısıyla mülteci statüsü tanınmış olması halinde, bu kişinin daha sonra olağan ikametgah ülkesini değiştirmesi mülteci statüsünü etkilemeyecektir.

(7) Çifte ya da çoklu vatandaşlık

1951 Sözleşmesi A(2) maddesi 2. paragrafına göre:

“Birden fazla tabiiyeti olan bir kimse hakkındaki “vatandaşı olduğu ülke” deyimini, tabiiyetini taşıdığı ülkelerden her birini kasteder. Haklı nedenlere dayanan bir korkuya dayalı geçerli bir neden

¹² BM Belge E/1618 sayfa 39.

¹³ Adı geçen eser.

olmaksızın, vatandaşı olduğu ülkelerden birinin korumasından yararlanamayan kimse, “vatandaşı olduğu ülkenin korumasından yoksun” sayılmaz.”

106. Bu hüküm, kolayca anlaşılacağı gibi, birden çok vatandaşlık taşıyan kişilerden, vatandaşlığını taşıdığı ülkelerden en az birinin korumasından yararlanma olanağı bulunanları mülteci statüsü dışında bırakmak amacıyla öngörülmüştür. Ulusal koruma, her zaman uluslararası himayeden önce gelir.

107. Ancak, birden çok vatandaşlık taşıyan kişilerin başvuruları incelenirken, hukuki bakımdan bir ülke vatandaşlığına sahip olmakla, bu ülkede korumanın mevcut olup olmadığı arasındaki ayrıma dikkat edilmelidir. Başvuru sahibinin, korku duymadığı bir ülkenin vatandaşlığını taşıdığı, fakat söz konusu vatandaşlığın, bu kimseye, bu ülkenin korumasından diğer vatandaşlar gibi yararlanma olanağı vermediği için etkisiz görülebileceği durumlara rastlanabilir. Böyle durumlarda, ikinci bir vatandaşlığa sahip olunması, mülteci statüsü ile çelişmeyecektir. Kural olarak, belirli bir vatandaşlığın koruma açısından yetersiz olduğunun saptanabilmesi için, koruma talebinin yapılmış ve geri çevrilmiş olması gerekir. Koruma açıkça reddedilmemişse de, makul bir süre zarfında koruma talebine cevap verilmemesi de, koruma talebinin reddedildiği anlamına gelebilir.

8) *Coğrafi kapsam*

108. 1951 Sözleşmesinin hazırlandığı tarihlerde, birçok Devlet, kapsamı öngörülmeven yükümlülükler altına girmekten kaçınma eğilimi göstermekteydi. Bu eğilim, (35. ve 36. paragraflarda belirtildiği üzere) 1951 yılının bir sınır olarak belirlenip Sözleşmeye eklenmesine yol açmıştır. Yine bazı Hükümetlerin isteği üzerine, 1951 Sözleşmesi Taraf Devletlere, Sözleşme yükümlülüklerini sadece Avrupa'da meydana gelen olaylar sonucu mülteci durumuna düşen kişilerle sınırlandırma olanağı vermiştir.

109. Bu anlayışa uygun olarak, 1951 Sözleşmesinin 1B Maddesi aşağıdaki hükmü öngörmektedir:

“(1) İşbu Sözleşme bakımından 1. Maddenin A bölümündeki “1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar” ibaresi,

(a) “1 Ocak 1951'den önce Avrupa'da meydana gelen olaylar”; veya

(b) “1 Ocak 1951'den önce Avrupa'da veya başka bir yerde meydana gelen olaylar”;

anlamında anlaşılacak ve her Taraf Devlet bu Sözleşmeyi imzaladığı, onayladığı ya da ona katıldığı sırada bu Sözleşme uyarınca taahhüt ettiği yükümlülükler bakımından bu ibarenin kapsamını belirten bir beyanda bulunacaktır.

(2) (a) hükmünü kabul etmiş her Taraf Devlet, BM Genel Sekreterine gönderdiği bir tebligatla (b) hükmünü kabul etmek suretiyle yükümlülüklerini her zaman genişletebilir.”

110. 1951 Sözleşmesine taraf olan Devletlerden bu tarihe kadar sadece dokuzu, yukarıda (a) hükmünde öngörülen “Avrupa'da meydana gelen olaylar” tanımını uygulamayı sürdürür.¹⁴ Dünyanın diğer bölgelerinden gelen mülteciler bu ülkelerde sık sık sığınma hakkı elde etseler de, bu kişilere genellikle 1951 Sözleşmesi çerçevesinde mülteci statüsü verilmemektedir.

¹⁴ Bk. Ek IV.

KISIM III

MÜLTECİ STATÜSÜNÜN SONA ERMESİNE İLİŞKİN HÜKÜMLER

A. Genel

111. “Mülteci statüsünün sona ermesine ilişkin hükümler” (1951 Sözleşmesi 1C(1-6) Maddesi), bir mültecinin statüsünün sona ereceği koşulları sıralar. Bu hükümler, uluslararası korumaya artık ihtiyaç duyulmadığında veya statünün haklılığı artık gerekçelendirilemediğinde, bundan yararlanılamayacağı görüşüne dayanır.

112. Bir kimsenin mülteci statüsü tayin edildikten sonra o kimse, statüsünün sona ermesine ilişkin hükümlerden birinin kapsamına girmediği sürece mülteci statüsünü korur.¹⁵ Mülteci statüsünün belirlenmesine ilişkin bu katı yaklaşım, mültecilere, menşe ülkelerinde hüküm süren -esaslı nitelikteki değil de- geçici değişiklikler açısından statülerinin sürekli gözden geçirilmeyeceği teminatını verme ihtiyacından kaynaklanmaktadır.

113. 1951 Sözleşmesi 1C Maddesi şöyledir:

“Bu Sözleşme, yukarıdaki (A) bölümündeki hükümlerin kapsamına giren kişiler hakkında aşağıdaki durumlarda uygulanmayacaktır:

- 1) Vatandaşı olduğu ülkenin korumasından kendi isteği ile yeniden yararlanmışsa veya;
 - 2) Vatandaşlığını kaybettikten sonra kendi isteği ile yeniden kazandıysa, veya;
 - 3) Yeni bir vatandaşlık kazanmış ve vatandaşlığını aldığı ülkenin korumasından yararlanıyorsa, veya;
 - 4) Zulüm korkusu nedeniyle terk ettiği ya da dışında kaldığı ülkeye kendi isteği ile tekrar yerleşmek üzere dönmüş ise, veya;
 - 5) Mülteci statüsünün tanınmasıyla neden olan koşullar ortadan kalktığı için, vatandaşı olduğu ülkenin korumasını reddetme durumu kalmamışsa;
- İşbu fıkra, vatandaşı olduğu ülkenin korumasından yararlanmayı reddetmek için evvelce yapılmış zulümden kaynaklanan mücbir sebepler ileri sürebilen, (A) bölümünün 1. fıkrasında öngörülen bir mülteciye uygulanmayacaktır.

6) “Vatansız olup da, mülteci statüsü tanınmasına neden olan koşullar ortadan kalktığı için, önceki daimi ikamet ülkesine dönebilen bir kimse söz konusu olduğunda...”

İşbu fıkra, olağan ikametinin bulunduğu ülkeye dönmeyi reddetmek için evvelce yapılmış zulümden kaynaklanan mücbir sebepler ileri sürebilen, (A) bölümünün 1. fıkrasında öngörülen bir mülteciye uygulanmayacaktır.

114. Mülteci statüsünün sona ermesiyle ilgili altı hükümden ilk dördü, mültecinin kendi rızası sonucu durumunda meydana gelen değişiklikleri yansıtmaktadır. Bunlar:

1. Vatandaşı olduğu ülkenin korumasından kendi rızasıyla tekrar yararlanması;
2. Kendi rızasıyla eski vatandaşlığını yeniden kazanması;
3. Yeni bir vatandaşlık kazanması;
4. Zulümden korktuğu için terk ettiği ülkeye sonradan kendi rızasıyla yeniden yerleşmesidir.

115. Statünün sona ermesiyle ilgili son iki hüküm (5. ve 6. hükümler), zulme uğramaktan korkulan ülkede meydana gelen değişiklikler sonucu kişinin mülteci durumuna düşmesine yol

¹⁵ Bazı durumlarda, statünün kaynaklandığı nedenler ortadan kalksa bile, statüsünün devam ettiği olur. Bu durum aşağıdaki (5) ve (6) alt başlıklarında (135-139. paragraflarda) açıklamaktadır.

açan nedenlerin ortadan kalkmasıyla, uluslararası koruma için artık neden kalmayacağı düşüncesine dayanmaktadır.

116. Mülteci statüsünün sona ermesiyle ilgili hükümler olumsuz hükümler olup, ayrıntılı biçimde kaleme alınmıştır. Bu nedenle, bu hükümler dar kapsamda yorumlanmalı ve mülteci statüsünün geri çekilmesine gerekçe olarak, başka nedenlerle kıyaslama yapılmamalıdır. Öte yandan, mültecinin herhangi bir nedenle artık mülteci sayılmak istememesi halinde, bu kişiye mülteci statüsü tanımak ve onu uluslararası korumadan yararlandırmaya devam etmek için hiçbir neden kalmayacaktır.

117. Sözleşmenin 1C Maddesi, mülteci statüsünün iptali ile ilgili değildir. Ancak, mülteci statüsü kazanmış bir kimseye aslında bu statünün başlangıçta verilmemesi gerektiğinin sonradan ortaya çıktığı hallere de rastlanabilir. Başvurusunun maddi unsurlarının yanlış aktarılmış olması ya da ilgili kimsenin aslında bir başka vatandaşlık taşıdığıının sonradan öğrenilmesi ya da ilgiyi mülteci statüsü haricinde bırakacak hükümlerin uygulanmasını gerektirecek bilgilerin sonradan ortaya çıkması, bu durumlara örneklerdir. Böylesi vakalarda, ilgiliye mülteci statüsü tanınması kararı normalde iptal edilir.

B. Kullanılan Terimlerin Yorumlanması

(1) Ulusal korumadan kendi isteğiyle yeniden yararlanma

1951 Sözleşmesi 1C (1) fıkrası şöyledir:

“Vatandaş olduğu ülkenin korumasından kendi isteğiyle yeniden yararlanırsa.....”

118. Bu sona erdirme hükmü, bir vatandaşlığı olup vatandaşlığını taşıdığı ülkenin dışında bulunan mültecilerle ilgilidir (Vatandaşlığın taşıdığı ülkeye fiilen geri dönmüş mültecilerin durumu, kişinin o ülkeye “tekrar yerleştiğinden” bahseden dördüncü sona erdirme hükmünde düzenlenir). Ulusal korumadan kendi isteğiyle yeniden yararlanan mültecinin uluslararası korumaya artık ihtiyacı kalmamıştır. Bu kişi artık “vatandaşlığını taşıdığı ülkenin korumasından yararlanamadığı ya da yararlanmak istemediğini” ileri sürmediğini göstermiş olur.

119. Bu sona erdirme hükmü üç şart koşar:

(a) gönüllülük: mülteci gönüllü olarak hareket etmelidir.

(b) niyet: mülteci vatandaşı olduğu ülkenin korumasından yeniden yararlanma niyetiyle hareket etmelidir.

(c) yeniden yararlanma: mülteci söz konusu korumayı fiilen elde etmelidir.

120. Eğer mülteci gönüllü olarak hareket etmiyorsa, mültecilik statüsü sona ermeyecektir. Şayet bir otorite tarafından -örneğin ikamet ülkesinin otoritesi- rızası olmadan, örneğin ulusal pasaport için mültecinin konsoloslukuna başvurması gibi, vatandaşı olduğu ülkenin korumasından tekrar yararlanma olarak yorumlanabilecek bir davranışta bulunması yolunda yönlendiriliyorsa, sadece bu talimata uyduğu için mülteci sıfatını kaybetmeyecektir. Bir mülteci keza, kontrolü dışındaki şartlar sebebiyle vatandaşı olduğu ülkenin bir koruma tedbirine başvurmak zorunda da kalabilir. Mesela, uluslar arası olarak geçerli başka bir yolla boşanamayacağı için, kişinin kendi ülkesinde boşanma müracaatında bulunması gerekebilir. Böylesi bir eylem, “korumadan gönüllü olarak yararlanılması” olarak değerlendirilemez ve şahsın mülteci statüsünü sona erdirmeyecektir.

121. Bu şartlarda mülteci statüsünün kaybedilip kaybedilmediği belirlenirken, korumanın fiilen yeniden kazanılması ile ulusal otoritelerle zaman zaman ve tesadüfi olarak yürütülen temaslar arasında bir ayırım yapılmalıdır. Bir mülteci eğer ulusal pasaport almak veya pasaportunu yenilemek için başvurur ve bunu elde ederse, aksine bir delil olmadığı sürece, vatandaşı olduğu ülke korumasından yararlanmayı amaçladığı farz edilecektir. Öte yandan, ulusal otoritelerden doğum ya da evlenme cüzdanları gibi vatandaş olmayanların da müracaat edebilecekleri belgelerin alınması, korumadan yeniden yararlanma olarak yorumlanamaz.

122. Vatandaşı olduğu ülke otoritelerinden koruma talebinde bulunan bir mülteci, ancak bu talep fiilen kabul edildiği zaman korumadan yararlanmak istemiş sayılacaktır. “Korumadan yeniden yararlanmanın” en sık rastlanan biçimi, mültecinin vatandaşı olduğu ülkeye geri dönmek istemesi durumudur. Ülkesine geri dönmek için başvuruda bulunmak, tek başına, kişinin mülteci olmasını sonlandırmaz. Buna karşılık, geri dönme niyetiyle bir giriş izni ya da bir ulusal pasaport elde etmek, aksi kanıtlanmadıkça mülteci statüsünü sonlandıran bir eylem olarak değerlendirilir.¹⁶ Bununla birlikte bu durum, ülkesine geri dönen kişilerin dönüşünü kolaylaştırmak için yapılacak yardıma (BMMYK'nın yardımı dahil) engel değildir.

123. Mülteci, gerek ülkesi dışında ikamet ederken ülkesinin korumasından yararlanmak, gerekse ülkesine geri dönmek için, gönüllü olarak vatandaşı olduğu ülkenin ulusal pasaportunu almış olabilir. Yukarıda belirtildiği gibi, böyle bir belgenin alınması ile normalde kişinin mültecilik statüsü sona erer. Eğer mülteci, sonradan her iki niyetinden vazgeçerse, mülteci statüsünün yeniden tayin edilmesi gerekecektir. Mültecinin, fikrini neden değiştirdiğini açıklayabilmesi ve onu mülteci yapan koşullarda esaslı bir değişiklik olmadığını kanıtlayabilmesi gerekecektir.

124. Belirli istisnai durumlarda, vatandaşı olduğu ülkenin ulusal pasaportunu almak ya da bu pasaportun süresini uzattırmak, mülteci statüsünün sona ermesini gerektirmeyebilir (bk. yukarıda 120. paragraf). Pasaport hamilinin, vatandaşı olduğu ülkeye izinsiz geri dönmesine izin verilmemesi hali bu duruma örnek teşkil edebilir.

125. Mültecinin eski ülkesine, pasaport yerine örneğin ikamet etmekte olduğu ülke tarafından verilen bir seyahat belgesi ile girmesi durumu, bazı Devletlerce eski ülkesinin korumasından yeniden yararlanma ve mevcut sona erme hükümleri kapsamında mülteci statüsünün sona ermesi biçiminde değerlendirilmiştir. Ancak, bu türde vakalar, kendi esaslarına göre bireysel olarak değerlendirilmelidir. Mültecinin yaşlı ya da hasta bir ebeveynini ziyaret etmesi ile kişinin tatil veya iş ilişkileri kurmak amacıyla ülkeye olağan seyahatleri, eski ülkesiyle olan ilişkisi bakımından farklı anlamlar taşır.

(2) Vatandaşlığı kendi isteğiyle yeniden kazanma

1951 Sözleşmesi 1C (2) fıkrası şöyledir.

“Vatandaşlığını kaybettikten sonra kendi isteğiyle yeniden kazanmışsa;”

¹⁶ Yukarıda sözü geçen durum hala ülke dışında bulunan bir mülteci için geçerlidir. Mülteciliğin sona ermesine ilişkin 4. hükme göre, herhangi bir mültecinin vatandaşı olduğu ülkeye ya da önceki olağan ikametgahının bulunduğu ülkeye yerleşmesi halinde mültecilik statüsü son bulacağına dikkat edilmelidir.

126. Bu hüküm bir öncekine benzemektedir. Mültecinin haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu taşıdığı ülkesinin vatandaşlığını kaybettikten sonra, kendi isteğiyle bu vatandaşlığı yeniden kazanması halinde uygulanır.

127. Bir önceki hükümde (Madde 1C(1)) mültecinin vatandaşı olduğu ülkenin korumasından kendi isteği ile yeniden yararlanması halinde mülteci statüsünü yitireceği öngörülürken, mevcut hüküm (Madde 1C (2)) önceden kaybedilen eski vatandaşlığın yeniden kazanılması halinde kişinin mülteci statüsünü kaybedeceğini öngörmektedir.¹⁷

128. Vatandaşlığın yeniden kazanılması gönüllü olarak gerçekleşmelidir. Vatandaşlığın yasa ya da kararname hükmü uyarınca verilmesi, mülteci bunu zımnen veya açıkça kabul etmedikçe gönüllü kazanma anlamına gelmez. Mültecinin kendi isteği ile vatandaşlığını yeniden kazanmayı tercih edebilecek olması, tercih fiilen gerçekleşmediği sürece, kişinin mülteci statüsünü sonlandırmaz. Eğer önceki vatandaşlık, itiraz seçeneği de tanıyan bir kanun hükmü uyarınca verilmiş ve mülteci bu seçenekten tamamen haberdar olmakla beraber bu seçeneği kullanmamış ise, esasen eski vatandaşlığını yeniden kazanma niyeti olmadığını gösteren özel sebepler öne sürmedikçe mültecinin eski vatandaşlığını gönüllü olarak yeniden kazandığı düşünülecektir.

(3) Yeni bir vatandaşlığın ve korumanın kazanılması

1951 Sözleşmesi 1C (3) fıkrası şöyledir.

“Yeni bir vatandaşlık kazanmışsa ve vatandaşlığını kazandığı ülkenin korumasından yararlanıyorsa;”

129. Vatandaşlığın yeniden kazanılmasında olduğu gibi, bu üçüncü sona erdirmeye hüküm de ulusal korumadan yararlanan kişinin uluslararası korumaya ihtiyacı bulunmadığı ilkesine dayanır.

130. Mültecinin kazandığı vatandaşlık genellikle ikamet etmekte olduğu ülkenin vatandaşlığıdır. Ancak mültecilerin belirli durumlarda, ikamet ettiği ülke dışındaki bir ülkenin vatandaşlığını kazanmaları da mümkündür. Yeni vatandaşlığın bu ülkenin korumasını da sağladığı sürece, kişinin mülteci statüsü sona erecektir.. Bu gereklilik “vatandaşlığını kazandığı ülkenin korumasından yararlanıyorsa” ifadesinden kaynaklanmaktadır.

131. Kişinin yeni bir vatandaşlık kazanması üzerine mülteci statüsünün sona ermesinden sonra, bu kez, vatandaşı olduğu yeni ülke ile ilgili olarak haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu içinde olduğunu ileri sürmesi hali tamamen yeni bir durum olup, kişinin statüsü, vatandaşlığını yeni kazandığı ülkeye göre belirlenmelidir.

132. Yeni bir vatandaşlığın kazanılması nedeniyle mülteci statüsünün son bulmasından sonra bu yeni vatandaşlığın da yitilmesi halinde, mülteci statüsü yeniden gündeme gelebilir.

(4) Mültecinin zulme uğramaktan korktuğu ülkeye kendi isteğiyle yeniden yerleşmesi

1951 Sözleşmesinin 1C (4) fıkrası şöyle demektedir:

¹⁷ Çoğunlukla, mülteci eski vatandaşlığını korur. Ancak bu vatandaşlık bireysel ya da toplu kaybettirme önlemleri sonucu yitirebilir. Vatandaşlığın kaybedilmesi (vatansızlık) mültecilik statüsü için bir gereklilik değildir.

“Kişi, zulüm korkusu nedeniyle ayrıldığı ya da dışında ikamet ettiği ülkeye kendi isteğiyle, yeniden yerleşmek üzere dönmüşse;”

133. Mülteciliğin son bulması ile ilgili dördüncü fıkra hükmü hem bir tabiiyete sahip olan, hem de vatansız mültecilere uygulanır. Bu fıkra,, menşe ülkesine ya da eskiden sürekli ikamet etmekte olduğu ülkeye geri dönmüş olup, dönmeden önce sığınma ülkesindeki ikameti sırasında, mülteciliğin sona ermesine ilişkin birinci veya ikinci fıkralar uyarınca mülteci statüsü sona ermemiş kişileri kapsamaktadır.

134. Bu fıkroda “gönüllü yeniden yerleşme”den söz edilmektedir. Gönüllü yeniden yerleşme, kişinin vatandaşlığını taşıdığı ülkeye ya da önceki olağan ikametinin bulunduğu ülkeye kalıcı olarak yerleşmek amacıyla dönmesi anlamına gelir. Mültecinin eski ülkesine, bu ülkenin pasaportuyla değil de, örneğin ikamet ettiği ülke tarafından düzenlenen bir seyahat belgesiyle yapacağı geçici bir ziyaret “yeniden yerleşme” anlamına gelmez ve bu hüküm¹⁸ uyarınca mülteci statüsünün kaybına yol açmaz.

(5) Mülteci statüsünün kazanılmasını gerektiren koşulların ortadan kalkması (vatandaşlığı olan kişiler)

1951 Sözleşmesinin 1C (5) Maddesi şöyledir:

“Kişi mülteci statüsünün kazanılmasını gerektiren koşulların ortadan kalkması nedeniyle, vatandaşı olduğu ülkenin korumasından yararlanmayı artık reddetmezse;

Bu paragraf, daha önceki zulümden kaynaklanan mücbir sebepleri öne sürerek, vatandaşı olduğu ülkenin korumasını reddeden, işbu 1A(1). Maddesi kapsamında olan bir mülteciye uygulanmayacaktır;”

135. “Koşullardan” kasıt, ülkede meydana gelen ve zulüm korkusunun asıl nedenlerini ortadan kaldırdığı kabul edilen temel değişikliklerdir. Mültecinin korkusunun kaynaklandığı olgularda gerçekleşebilecek geçici bir düzelme ve genel koşullarda esaslı bir iyileşmeye yol açmayacak kadar önemsiz değişiklikler, işbu fıkra hükümlerinin uygulanabilmesi için yeterli değildir. Mültecinin güvenlik duygusunun gereksiz yere sarsılmasını önlemek uluslararası korumanın bir amacı olduğundan, bu duyguyu sarsabilecek biçimde mültecinin statüsünün sık sık gözden geçirilmesi bu ilkeye aykırı olacaktır.

136. Beşinci fıkranın ikinci bendi, birinci bentteki hükme bir istisna getirmektedir. Bu ikinci bent menşe ülkedeki koşullarda esaslı değişiklikler gerçekleşmiş olsa dahi, geçmişte gördüğü ağır zulüm nedeniyle mülteci statüsünü muhafaza eden kişilerin özel durumuyla ilgilidir. 1A(1). Maddesine yapılan atıf, söz konusu istisnanın “sözleşme öncesi mültecilere” uygulanabileceğine işaret etmektedir. Esasen 1951 Sözleşmesi hazırlandığında, bu kategorideki kimseler, dünyadaki mültecilerin büyük çoğunluğunu oluşturmaktaydı. Ancak, bu istisnai hüküm aslında daha genel bir insani ilkeyi dile getirmektedir ve ve “sözleşme öncesi mülteciler” haricindeki mülteciler için de geçerli görülmelidir. Bizzat ve aile bireyleri menfur zulümlere maruz kalan kişilerden, ülkelerine dönmelerinin beklenemeyeceği, yaygın olarak kabul edilen bir gerçektir. Her ne kadar, kendi ülkesinde rejim değişmiş de olsa bu halkın davranışlarında ve de geçmişte maruz kaldığı olaylar nedeniyle mültecinin zihninde olumlu bir değişikliğe tamamen yol açmayabilir.

¹⁸ Bk., 125. Paragraf.

(6) Mülteci olmayı gerektiren nedenlerin ortadan kalkması (vatansız kişiler)

1951 Sözleşmesi 1C (6) Maddesi şöyledir:

“Vatansız olup da, mülteci statüsünün tanınmasına yol açan nedenler ortadan kalktığı için, olağan ikamet ülkesine dönebilecek durumda olan her kişi;

Bu paragraf olağan ikamet ülkesine dönmeyi reddetmek için önceden uğradığı zulümden kaynaklanan mücbir sebepler öne sürebilen ve 1A(1) Maddesi kapsamındaki bir mülteciye uygulanmayacaktır.

137. Mülteci statüsünün sona ermesine ilişkin bu altıncı ve son hüküm, bir tabiiyete sahip olan kişilerle ilgili olan beşinci hükmün benzeridir. Bu hüküm sadece, eski olağan ikamet ülkesine geri dönebilecek vatansız kişileri ele alır.

138. “Koşullar”, aynen mülteci statüsünün sona ermesine ilişkin beşinci fıkradaki gibi yorumlanmalıdır.

139. İlgilinin, eski olağan ikamet ülkesindeki koşulların değişmesinin yanı sıra, bu ülkeye geri dönebilecek olması koşuluna ayrıca dikkat edilmelidir. Bu koşul, vatansız bir kimse söz konusu olduğunda her zaman mümkün olmayabilir.

KISIM IV

MÜLTECİ STATÜSÜ HARİCİNDE BIRAKAN HÜKÜMLER

A. Genel

140. 1951 Sözleşmesinin 1. Maddesinin, D, E, F bölümlerinde, mülteci niteliklerini taşıyan kişilerin (bk. 1. Madde, A bölümü) mülteci statüsünü haricinde tutulmasını gerektirebilecek hükümler yer alır. Bu kimseler üç gruba ayrılırlar: birinci grup (1. Madde D bölümü) halihazırda Birleşmiş Milletlerin korumasından ve yardımlarından yararlanmakta olan kişilerdir; ikinci grupta (1. Madde E bölümü), uluslararası korumaya ihtiyacı olmadığı düşünülen kimseler bulunur; üçüncü grupta ise (1. Madde F bölümü) uluslararası korumaya layık görülmeyen gruplar yer almaktadır.

141. Normalde, bu hükümler uyarınca statü dışında tutulmaya yol açacak olaylar, bir kimsenin mülteci statüsünü belirleme işlemi sırasında ortaya çıkacaktır. Bununla birlikte, bazen bir kişinin statü haricinde bırakılmasını haklı kılacak olaylar mülteciliğe kabul edilmesi ardından ortaya çıkabilir. Böyle durumlarda, statü haricinde bırakılmaya ilişkin bu hükümler, alınan kararın iptalini gerektirecektir.

B. Kullanılan Terimlerin Yorumu

(1) Birleşmiş Milletlerin yardım veya korumasından halihazırda yararlanmakta olan kimseler

1951 Sözleşmesi 1D Maddesi şöyledir:

“Bu sözleşme, BMMYK dışında diğer bir BM organı veya kuruluşundan halihazırda koruma ya da yardım görmekte olan kimselere uygulanmaz.

Söz konusu bir koruma ya da yardım herhangi bir nedenle, bu kişilerin durumu BM Genel Kurulunun bu konuya ilişkin kararlarına dayanılarak kesin biçimde çözüme kavuşturulmaksızın sona ermiş ise, bu kimseler bu Sözleşmenin olanaklarına kendiliğinden hak kazanırlar.”

142. Statü haricinde bırakmaya ilişkin bu hüküm, BMMYK' dışında herhangi bir Birleşmiş Milletlerin organ veya kuruluşundan yardım veya koruma görmekte olan herkesi kapsar. Bu tür yardım veya koruma, evvelce Birleşmiş Milletler Kore Kalkınma Ajansı (UNKRA), günümüzde ise Birleşmiş Milletler Yakın Doğu'daki Filistinli Mültecilere Yardım ve Çalışma Ofisi (UNRWA) tarafından sağlanmaktadır. Gelecekte de benzer durumların ortaya çıkması mümkündür.

143. Filistinli mülteciler konusuna gelince; UNRWA'nın yalnızca Orta Doğu'nun belirli bölgelerinde faaliyet gösterdiğine ve bu koruma ve yardımların yalnızca buraya sağlandığına işaret etmek gerekir. Bu nedenle söz konusu bölgeler dışına çıkan Filistinli bir mültecinin artık UNRWA'nın bahsi geçen yardımından yararlanması mümkün olmayacağından, bu kimsenin statüsünün tespiti 1951 Sözleşmesi hükümlerine göre yapılabilir. Kişiye UNRWA'nın koruma veya yardımını gerektiren koşulların halen devam ettiğinin ve kişinin 1951 Sözleşmesi hükümlerince mülteci statüsünün sona ermemiş olup, kendisini mülteci statüsü haricinde tutacak hükümler kapsamında olmadığına saptanması normalde yeterli olacaktır.

(2) “Uluslararası korumaya ihtiyacı olmadığı düşünülen kişiler”

1951 Sözleşmesinin 1E fıkrası şöyledir:

“Bu Sözleşme, ikamet ettiği ülkenin yetkili makamlarınca, o ülkenin vatandaşlığına özgü hak ve yükümlülükleri taşıdığı kabul edilen bir kimseye uygulanmaz.”

144. Bu fıkra hükmü, bir ülkede yerleşmiş olup, bu ülke vatandaşlığını resmi olarak kazanmamış olmakla birlikte, bu ülkede vatandaşların yararlandıkları hakların büyük bölümü kendilerine sağlanmış olan ve bu koşullar olmasaydı mülteci kabul edilmesi gereken kimselerdir (Bu kimselere genellikle “ulusal mülteciler” denmektedir.). Bu kimseleri kabul eden ülkeler, çoğu zaman, halkı mültecilerle aynı etnik kökenden olan ülkelerdir.¹⁹

145. Bu fıkra hükmü uyarınca hak ve yükümlülüklerden hangilerinin ilgiliyi bu hüküm uyarınca statü haricinde bırakabileceğine dair kesin bir tanım mevcut değildir. Ancak, kişinin ülke halkıyla büyük ölçüde kaynaşmış olması halinde kendisine mülteci statüsünün uygulanamayacağını söylemek genellikle mümkündür. Bilhassa, kişiye, o ülke vatandaşlarından farksız biçimde, sınırdışı edilmeye karşı tam güvence verilmelidir.

146. Söz konusu fıkra hükmü, bir ülkeye yerleşen kişiler için; yani yalnızca ziyaret amacıyla bulunanlar değil, sürekli ikametgah sahibi kişiler için geçerlidir. Ülke dışında ikamet eden ve bu ülkenin diplomatik korumasından yararlanamayan kimselere bu hariçte bırakma hükmü uygulanamaz.

¹⁹ Maddedeki sınırlamaları hazırlarken sözleşmeyi kaleme alanlara yön veren temayül Federal Alman Cumhuriyetine gelip Alman vatandaşlığı ile ilintili olan hak ve yükümlülüklerle sahip olduğu kabul edilen Alman menşeli mültecilerdir.

3) Uluslararası korumaya layık olmadığı düşünülen kimseler

1951 Sözleşmesinin 1 F fıkrasına göre:

“Bu Sözleşme hükümleri:

- a) uluslar arası hukuki belgelerin ilgili maddelerinde belirtildiği anlamda, barışa karşı suç, savaş suçu veya insanlığa karşı suç işlediği;
- b) mülteci sıfatıyla sığınma ülkesine kabul edilmeden önce, sığınma ülkesi dışında ağır bir adi suç işlediği;
- c) Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkelerine aykırı eylemlerden suçlu olduğunu düşünmek için ciddi sebeplerin bulunduğu kişiler hakkında uygulanmaz.”

147. Çeşitli mülteci kategorilerini belirleyen İkinci Dünya Savaşı öncesi imzalanmış uluslararası hukuki belgelerde, suçluların mülteciler haricinde tutulmasını öngören herhangi bir hüküm bulunmamaktaydı. Ancak, İkinci Dünya Savaşının hemen ertesinde ilk defa, o tarihe kadar yardım görmekte olan çok sayıda mültecinin büyük bir kısmının uluslararası korumaya layık olmadığına ilişkin özel hükümler konulmuştur.

148. Sözleşmenin kaleme alındığı tarihlerde, savaş suçlularının yargılanmasıyla ilgili anılar henüz pek taze olduğundan, Devletler, savaş suçlularına koruma sağlanmaması yönünde görüş birliği içindeydiler. Devletlere aynı zamanda, güvenlik ve kamu düzeni için tehlike oluşturabilecek suçluların ülke topraklarına girmelerini reddetmek istemişlerdir.

149. Bu statü haricinde bırakmaya ilişkin hükümlerin her birinin uygulanabilirliği hakkında karar verme yetkisi, başvuru sahibinin sığınma başvurusunda bulunduğu Taraf Devlete aittir. Söz konusu hükümlerin uygulanabilmesi için, bu hükümlerde belirtilen eylemlerden birinin gerçekleştirilmiş olduğuna “inanmak için ciddi sebeplerin” varlığının saptanması yeterli olacaktır. Önceki ceza kovuşturmalarının resmi ispatı gerekli değildir. Ancak, bu hükümlerin uygulamasının ilgili şahıs için doğuracağı sonuçların ağırlığı dikkate alınarak, statü haricinde bırakma hükümleri dar yorumlanmalıdır.

(a) *Savaş suçları vb.*

“(a) Uluslararası hukuki belgelerde tanımlandığı anlamda barışa karşı suç, savaş suçu veya insanlığa karşı suç işlediği...”

150. Barışa karşı suçları, savaş suçlarını veya insanlığa karşı suçları belirtirken Sözleşme, “bu suçlara ilişkin uluslararası hukuki belgelere” genel bir atıfta bulunmaktadır. İkinci Dünya Savaşından günümüze, bu tür pek çok uluslararası hukuki belge imzalanmıştır. Bütün bu belgeler, “barışa karşı suç, savaş suçu ya da insanlığa karşı suç” teşkil eden eylemler hakkında tanımlar içermektedir. Bu tanımlardan en kapsamlısı, 1945 Londra Anlaşması ve Uluslararası Askeri Mahkeme Kuruluş Tüzüğünde bulunmaktadır. Adı geçen Londra Anlaşmasında verilen tanımlar ve bu konuya ilişkin diğer uluslararası hukuki belgelere ait bir liste V. ve VI sayılı eklerde yer almaktadır.

(b) *Adi Suçlar*

“(b) Mülteci sıfatıyla sığınma ülkesine kabul edilmeden önce, sığınma ülkesi dışında ağır bir adi suç işlediği;”

151. Bu statü haricinde bırakma hükmünün amacı, mülteci kabul eden bir ülkenin halkını, ağır bir adi suç işlemiş mültecinin bu ülkeye giriş tehlikesine karşı korumaktır. Bu aynı zamanda, daha az ciddi yapıda olan adi suç (veya suçlar) veya siyasi bir suç işlemiş bir mülteciye gerekli adaletin sağlanmasını amaçlar. *

152. Bir eylemin siyasi ya da siyasi olmayan suç oluşturup oluşturmadığının belirlenmesinde dikkat edilmesi gereken nokta, söz konusu eylemin nitelik ve amacının bilinmesi, yani, gerçek siyasi saiklarla mı, yoksa sadece kişisel nedenlerle ya da kazanç sağlamak amacıyla mı işlendiğinin saptanmasıdır. Aynı zamanda, işlenen suç ile, varlığı iddia olunan siyasi amaç arasında yakın ve doğrudan bir sebep-sonuç ilişkisi de bulunmalıdır. Eylemlerin siyasi suç sayılabilmesi için, siyasi niteliğinin “adi” niteliklerinden daha baskın olması gerekir. İşlenen eylemde, iddia edilen amaç arasındaki büyük orantısızlık halinde, eylem siyasi kabul edilmeyecektir. İşlenen suç vahşet ölçüsüne varan eylemleri içermesi halinde de, siyasi niteliğin kabulü daha da güçleşir.

153. Kişinin “sığınma ülkesi dışındayken, bu ülkeye mülteci olarak kabulünden önce” bir suç işlemiş olması ya da suç işlediğinin varsayılması, kişinin statü haricinde tutulması için bir gerekçe teşkil eder. Söz konusu “dış” ülke genellikle mültecinin menşe ülkesi olmakla birlikte, başvuru sahibinin mülteci statüsünün kabulü için başvuruda bulunduğu ülke dışında herhangi bir ülke de olabilir.

154. Sığındığı ülkede ağır bir suç işlemiş olan mülteci, bu ülke yasalarının öngördüğü hukuksal düzenlemelere tabidir. Ayrıca Sözleşmenin 33 (2). Maddesi, istisnai vakalarda, ‘özellikle ağır’ bir suçtan dolayı hakkında kesinleşmiş mahkumiyet kararı bulunduğu için sığınma ülkesi halkı için tehlike oluşturan mültecilerin sınır dışı edilmesine ya da daha önceki ikametinin bulunduğu ülkeye geri gönderilmesine olanak tanır.

155. “Suç” teriminin çeşitli hukuk sistemlerinde farklı anlamlara gelmesi nedeniyle bu statü haricinde bırakma hükmü açısından sözü edilen “ağır” adi suçun tanımını yapmak oldukça güçtür. Bazı ülkelerde “suç” sözcüğü, ağır nitelikte kabahat anlamına gelir. Bazı ülkelerde ise, küçük kabahatlerden cinayete kadar her eylem “suç” olarak görülür. Burada kullanılan anlamda “ağır” suç , yasaların ölüm cezası ya da çok ağır bir cezaya çarptırdığı bir başka suç olmalıdır. O ülke ceza yasalarına göre teknik anlamda “suç” oluştursa dahi, ılımlı cezalar gerektirecek önemsiz nitelikteki yasa ihlalleri, 1F(b) Maddesi hükmüne göre statü haricinde bırakılmak için yeterli neden sayılmayacaktır.

156. Sözü edilen hükmün uygulanışında, başvuru sahibinin işlediği varsayılan eylemin niteliği ile, korkulan zulmün derecesi arasında da belirli bir dengenin varlığı aranmalıdır. Eğer kişi çok şiddetli biçimde zulme maruz kalacağı konusunda haklı nedenlerden kaynaklanan bir korku içindeyse (örneğin, yaşamın ya da özgürlüğünü tehdit eden türden zulüm), mülteci statüsü dışında kalması için yaptığı eylemin çok ağır bir suç oluşturması gerekir. Korku duyulan şiddet o kadar ciddi değilse, o takdirde, başvuranın adaletten kaçıp kaçmadığını ya da suçluluğunun *iyi niyetli mülteciliğinden* baskın olup olmadığının saptanması için, işlediği varsayılan suçun ya da suçların niteliğinin de dikkate alınması gerekir.

* Sözleşmenin İngilizce metninde “adi suç” terimi “siyasal nitelikli olmayan ağır suç” biçiminde ifade edilmiştir.

157. İşlediği öne sürülen suçun niteliği değerlendirilirken, suçla ilgili olası hafifletici nedenler dahil, tüm önemli olguları göz önüne almak gerekir. Ayrıca ağırlaştırıcı nedenler de, örneğin kişinin önceleri işlediği başka suçlar da hesaba katılmalıdır. Ağır bir adi suçtan hüküm giymiş kişi cezasını çekmiş ya da affa uğramış veya genel afftan yaralanmışsa bu durum da değerlendirilmelidir. Örneğin affa uğrama halinde, affa rağmen başvuranın suçlu karakterinin hala hakim olduğu gösterilmediği sürece, kişiyi mülteci statüsü haricinde bırakan hükümlerin geçerliliği kalmaz.

158. Kişi, suçu (en geniş anlamda) zulme maruz kalmaktan korktuğu ülkeden kaçışını sağlamak için ya da kaçtığı sırada işlemişse, yukarıdaki paragrafta sözü edilen mülahazalara benzer düşünceler burada da rol oynayacaktır. Kaçış sırasında işlenen suç basit bir taşıt aracı çalmaktan, masum insanların yaşamını tehlikeye atmaya, hatta onları öldürmeye kadar değişebilir. Mültecinin kaçarken, başka çaresi kalmadığı için, örneğin araba çalmış olması göz ardı edilebilecek bir suç olurken, uçak kaçırmayı, yani bir sığınma ülkesine gitmek amacıyla uçağın yönünü değiştirmek üzere uçak mürettebatını zor kullanarak ve silah tehdidi altında tutmak gibi bir eylemi gerçekleştirilmesi halinde karar vermenin çok daha zor olacağı şüphesizdir.

159. Zulümden kurtulmak için kaçarken uçak kaçırmayı, incelemekte olduğumuz hükümler açısından, ağır adi suç oluşturup oluşturmadığı konusu, üzerinde durulan bir sorun olarak ortaya çıkmıştır. Yasalara aykırı olarak uçak ele geçirme eylemi, Devletlerce birkaç kez BM çerçevesinde ve konuyla ilgili bazı uluslararası sözleşmeler dahilinde ele alınmıştır. Bu hukuki belgelerden hiçbirinde mültecilere değinilmemektedir. Buna karşılık, söz konusu BM kararlarından birine temel oluşturan bir raporda, “bu karar tasarısının kabulü, mültecilerin ya da vatansızların hukuki statüsüne ilişkin yasalar uyarınca, Devletleri bağlayıcı uluslararası hak ve yükümlülükleri hiçbir biçimde etkilemez.” denilmektedir. Konuyla ilgili bir başka BM raporunda ise, “bu karar tasarısının kabulü, Devletlerin sığınma ile ilgili uluslararası hak ve yükümlülüklerini etkilemez” ifadesi kullanılmaktadır.²⁰

160. Uçak kaçırmada imzalanan sözleşmelerde²¹ esas olarak bu suçun faillerine yapılacak işlemler konusu ele alınmakta ve Taraf Devletlere, uçak kaçıran eylemcileri iade etme ya da kendi topraklarında cezalandırma seçenekleri verilmektedir. Suçlunun, uçağın kaçırıldığı ülke makamlarınca cezalandırılması halinde, kendisine bu ülkede sığınma hakkı tanındığı da zımnen kabul edilmiş olmaktadır.

161. Şu halde, uçak kaçıranlara sığınma hakkı verilmesi mümkün olmakla birlikte, suçlunun taşıdığı zulüm korkusunun ağırlığı ve ne dereceye kadar haklı nedenlere dayandığı hususu 1951 Sözleşmesi hükümleri çerçevesinde mülteci statüsünün tayini dolayısıyla ele alınacaktır. Aynı şekilde, yasa dışı yollarla uçak kaçırmaktan suçlu olup sığınma talebinde bulunan kimsenin, sözleşmenin 1 F (b) Maddesi uyarınca mülteci statüsü haricinde bırakılma hükümlerinin kapsamına girip girmeyeceği bireysel olarak özenle incelenmelidir.

(c) Birleşmiş Milletlerin Amaç ve İlkelerine Aykırı Eylemler

²⁰ 2645 (XXV) sayılı BM Genel Kurulu 6. Komite raporları (A/8716, 2551/XXIV ve A/7845 sayılı BM belgeleri)

²¹ -Uçaklarda işlenen suçlar ve diğer bazı eylemlerle ilgili 14 Eylül 1963 Tokyo Sözleşmesi,
- Yasadışı Uçak Kaçırmaya Eylemlerinin Önlenmesine İlişkin 16 Aralık 1970 tarihli Lahey Sözleşmesi,
- Sivil Havacılığın Güvenliğine Karşı İşlenen Eylemlerin Önlenmesine İlişkin 23 Eylül 1971 tarihli Montreal Sözleşmesi

“(c) Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkelerine aykırı eylemlerden suçlu...”

162. Kişiyi mülteci statüsü dışında bırakan bu geniş kapsamlı hükmün aynı zamanda, 1F(a) hükmüyle de kısmen çakıştığı görülecektir. Nitekim, barışa karşı işlenen suçların, savaş suçlarının ve insanlık suçlarının, BM amaç ve ilkelerine aykırı eylemler olduğu açıktır. 1F(c) Maddesi ile esasen belirli bir yeni unsur getirilmemekte, sadece daha önceki iki bent kapsamı dışında kalabilecek eylemlerden BM amaç ve ilkelerine aykırı olanlara genel bir atıf yapılmaktadır. Bu eylemlerin suç oluşturan eylemler olduğu 1 F(c) bendinde açıkça ifade edilmemekle birlikte, 1 F Maddesinin bütünü ile birlikte ele alındığında, söz konusu eylemlerin suç oluşturan eylemler olması gerektiği sonucu çıkar.

163. Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkeleri, BM Antlaşmasının Önsözü ile 1. ve 2. Maddelerinde yer almaktadır. Bunlar, BM üyesi Devletlerin gerek birbirleriyle, gerekse uluslararası toplumun tümüyle ilişkilerinde uymaları gereken temel ilkelere dir. Bundan çıkan sonuç, bu ilkelere aykırı bir eylemde bulunmuş kimsenin, ancak bir üye devletin bu ilkeleri çiğnemesine araç olacak biçimde o devlet içinde söz sahibi olması gerektiğidir. Bununla birlikte şimdiye kadar söz konusu hükmün uygulamasına yol gösterecek neredeyse hiçbir emsal karar ortaya çıkmamıştır ve genel nitelikte olduğu göz önünde bulundurularak dikkatle uygulanmalıdır.

KISIM V

ÖZEL VAKALAR

A. Savaş Mültecileri

164. Uluslararası ya da ulusal silahlı çatışmalar sonucunda menşe ülkelerini terk etmek zorunda kalan kimseler, normalde, 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolüne göre mülteci sayılmazlar.²² Ancak bu kimseler, örneğin Savaş Mağdurlarının Korunmasına İlişkin 1949 Cenevre Sözleşmeleri ve Uluslararası Silahlı Çatışma Mağdurlarının Korunmasına İlişkin 1949 Cenevre Sözleşmelerine ek 1977 Protokolü gibi. diğer uluslararası hukuki belgelerin sağladığı korumadan yararlanırlar.²³

165. Bununla birlikte, bir ülkenin tümünün ya da bir bölümünün yabancı istilası ya da işgaline uğraması, 1951 Sözleşmesinde sözü edilen bir veya birkaç nedenden dolayı zulümle sonuçlanabilir ve birçok defa sonuçlanmıştır. Böylesi hallerde mülteci statüsünün kazanılması şu koşullara bağlıdır: İşgal altındaki ülkede bulunan başvuru sahibinin “haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu” taşıdığını gösterebilmesine ve buna ek olarak hükümetinin ya da silahlı çatışma sırasında ülkesinin çıkarlarını korumakla sorumlu koruyucu bir gücün korumasından yararlanabilip yararlanamadığına ve söz konusu korumanın etkin sayılıp sayılmadığına bakılacaktır.

²² Afrika hususunda 22. Paragrafta belirtilen ve Afrika’daki mülteci sorunlarını çeşitli yönlerini ele alan Afrika Birliği Örgütü Sözleşmesinin I (2) Maddesinde belirtilen tanıma bakınız.

²³ Ek VI’daki (6) ve (7) maddelere bakınız.

166. İlgilinin ev sahibi ülkesi ile menşe ülkesi arasında diplomatik ilişki yoksa koruma söz konusu olmayabilir. Başvuru sahibinin hükümeti sürgünde ise, bu hükümetinin sağlayabileceği korumanın etkinliği tartışmaya açık olacaktır. Nitekim her bir başvuru bireysel olarak hem haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu, hem de menşe ülke hükümetince sağlanan korumanın etkinliği açısından kendi koşulları içinde değerlendirilmelidir.

B. Asker kaçakları ve yoklama kaçakları

167. Askerlik hizmetinin zorunlu olduğu ülkelerde bu yükümlülükten kaçmak, genellikle yasalarca cezalandırılır. Askerlik hizmeti zorunlu olsun ya da olmasın, askerden kaçma eylemine gelince, tüm ülkelerde suç sayılır. Bunlara uygulanan cezalar ülkeden ülkeye değişmekte ve normalde bir zulüm olarak görülmemektedir. Askerden kaçma ya da yoklama kaçaklığı nedeniyle kovuşturulma ya da cezaya çarptırılma korkusu, tanımdaki anlam dahilinde, tek başına, haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu teşkil etmez. Buna karşılık, askerden kaçma ya da yoklama kaçaklığı, mülteci statüsünün kazanılmasına engel değildir ve bir kimse aynı zamanda hem asker ya da yoklama kaçağı, hem de mülteci olabilir.

168. Bir kimsenin asker ya da yoklama kaçağı olmasına tek neden askerlik görevinden hoşlanmaması ya da savaş korkusu ise, bu kimsenin mülteci olmadığı açıktır. Ancak, eğer asker ya da yoklama kaçaklığı, ülkesini terk etmesine ya da ülkesi dışında kalmasına neden olan diğer nedenlerle aynı zamanda ortaya çıkarsa ya da zulümden korkması için tanım dahilindeki başka nedenler varsa, ilgili kimse mülteci olabilir.

169. Eğer mensup olduğu ırk, din, tabiiyet, belirli toplumsal grup ya da siyasi görüşlerinden ötürü, askeri suç karşılığında orantısız bir cezaya çarptırılacağı ortaya konabilirse, askerlik ya da yoklama kaçağı kimsenin mülteci statüsünü kazanması mümkündür. Aynı durum, kişinin askerden kaçması nedeniyle verilen cezanın ötesinde, yukarıda sözü edilen konularda haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu taşıdığı gösterilebildiği zaman da geçerlidir.

170. Bununla birlikte, askerlik görevinin, mülteci statüsü talebinde bulunmak için başlı başına bir neden olduğu durumlar da vardır; kişinin askerlik görevi yapmasının, kendi içten siyasi, dini ya da ahlaki inançlarına ya da vicdanına aykırı düşen askeri eylemlere katılmasını gerektirdiği durumlar, buna örnektir.

171. Ne kadar içten olursa olsun, her bir inanç, askerlik ya da yoklama kaçaklığı ardından mülteci statüsü talep etmek için yeterli neden sayılmayacaktır. Bir kimsenin, belirli bir askeri hareketin siyasi gerekçeleri konusunda hükümetiyle anlaşmazlığa düşmesi, mülteci statüsü talep etmesi için yeterli değildir. Buna karşılık, kişinin katılmak istemediği özel askeri hareketin niteliği, en temel insan eylemleri kurallarına aykırı olması dolayısıyla uluslararası toplumca kınanıyorsa, askerlik ya da yoklama kaçaklığı için verilen ceza, tanımda öngörülen diğer tüm koşulların ışığı altında başlı başına zulüm sayılabilir.

172. Askerlik görevini yerine getirmeyi reddetmek, dinsel inançlardan da kaynaklanabilir. Eğer başvuru sahibi, dini inançlarında samimi olduğunu ve ülkesi makamlarının ilgiliden askerlik görevini yapmasını beklerken bu inançları hesaba katmadıkları kanıtlanabilirse, mülteci statüsünü talep edebilir. Doğal olarak böyle bir talep, ilgilinin ya da ailesinin dinsel inançları yüzünden güçlüklerle karşılaştığına ilişkin ek kanıtlarla desteklenmelidir.

173. Vicdani gerekçelerle askerlik görevine karşı çıkmamanın, mülteci statüsü talebi için yeterli neden olup olmadığı, konudaki son gelişmelerin ışığında da değerlendirilmelidir. Son zamanlarda gitgide daha fazla Devlet, çıkardıkları yasa ve yönetmelikler aracılığıyla, gerçek vicdani nedenler ileri sürebilen kimseleri ya tamamen ya da alternatif hizmetleri yapmak koşuluyla (örneğin sivil hizmet) askerlik görevinden muaf tutmaktadır. Bu tür yasaların ya da idari yönetmeliklerin çıkarılması, bazı uluslararası kuruluşlar tarafından da tavsiye edilmektedir.²⁴ Bu son gelişmelerin ışığında, gerçek vicdani nedenlerle askerlik görevini yapmaya karşı çıkan kimselere mülteci statüsü tanımak, Sözleşmeye taraf ülkeler için günümüzde mümkün hale gelmiştir.

174. Bir kimsenin siyasi, dini ya da ahlaki inançları ile, onu askerlik görevini yapmaya karşı çıkmaya iten vicdani nedenlerin gerçek olup olmadığını anlamak için, kişiliğinin ve geçmişinin esaslı bir incelemeye tabi tutulması gerekir. Kişinin, silah altına çağrılmadan önce görüşlerini açığa vurmuş ya da inançları yüzünden yetkili makamlarla başı derde girmiş olması değerlendirilecek unsurlardır. Bir kimsenin askere zorla alınması ya da tersine gönüllü olarak orduya katılması da, inançlarının samimiyeti hakkında belirleyici olabilir.

C. Zora başvurmuş ya da şiddet eylemlerinde bulunmuş kimseler

175. Çoğu kez kuvvet kullanmış ya da şiddet eylemlerinde bulunmuş kimseler, mülteci statüsü başvurusunda bulunurlar. Bu davranışlar çoğu zaman siyasi eylemlerle ya da siyasi görüşlerle ilişkilendirilir, ya da bunların ilişkili olduğu öne sürülür. Bu eylemler kişisel girişimler sonucu olabileceği gibi, örgütlü gruplarca da gerçekleştirilmiş olabilir. Bu örgütler ya gizli (yeraltı) ya da resmen tanınmış ve faaliyetleri geniş ölçüde bilinen askeri siyasi kuruluşlar olabilir.²⁵ Kuvvet kullanmanın, aynı zamanda düzenin korunmasının bir yolu olduğu ve polisle, silahlı kuvvetler tarafından görevlerinin yerine getirilmesi sırasında (tanıma uygun olarak) yasal ölçüler içinde kuvvet kullanılmasının tamamen meşru olduğu gerçeği dikkate alınmalıdır.

176. Kuvvet kullanmış (ya da kullandığı varsayılan) ya da şiddet eylemlerinde bulunmuş kimselerin mülteci statüsü başvuruları, bu eylemlerin yapıldığı koşullar ve bağlam ne olursa olsun, diğer herhangi bir başvuru gibi -öncelikle 1951 Sözleşmesindeki (bk. yukarıdaki 32-110. paragraflar) statü kapsamına alınma hükümleri açısından incelenmelidir.

177. Başvuru sahibinin statü kapsamına alınma hükümleri kriterlerine uyduğunun belirlenmesi halinde, işlediği şiddet eylemleri ve zor kullanmadan ötürü kendisini mülteci statüsünün haricinde bırakan hükümlerden bir veya birkaçının uygulanıp uygulanmayacağı husus ortaya çıkabilir. 1951 Sözleşmesinin 1 F (a-c) paragraflarında yer alan bu hükümler daha önce incelenmiştir. (bk. yukarıda 147-163. Paragraflar).

178. 1 F(a) paragrafındaki statü haricinde tutulma hükmünün, başlangıçta, resmi görevin yerine getirilmesi sırasında, “barışa karşı suç ya da savaş suçu ya da insanlık suçu işlediğini” düşündürecek ciddi nedenler bulunan herkesi mülteci statüsü dışında tutması amaçlanmıştır. Ancak bu hüküm, aynı zamanda, bu tür eylemlerden suçlu bulunmuş, ister resmen tanınmış, ister gizli, ister özerk olsun, hükümet dışı grup üyelerine de uygulanabilir.

²⁴ Avrupa Konseyi Parlamento Genel Kurulu 29. Dönem olağan toplantısında (5-13 Ekim 1977) kabul edilen, 816 (1977) sayılı “Askerlik Görevinin yerine Getirilmesine Karşı Çıkma hakkı” konulu tavsiye kararı

²⁵ Çoğu kez askeri bir yönü olan belli sayıdaki Kurtuluş Hareketleri, bugün BM Genel Kurulunca resmen tanınmıştır. Diğer bazı kurtuluş hareketleri ise sadece sınırlı sayıda Devletçe tanınmıştır. Bazıları ise hiç tanınmamışlardır.

179. 1 F (b) paragrafındaki ‘ağır bir adi suçtan’ söz eden ve kişiyi mülteci statüsü haricinde bırakan hüküm, normalde resmi bir sıfatla kuvvet kullanılması ya da şiddet eylemlerinde bulunulması ilgili değildir. Bu hükmün yorumun üzerinde daha önce durulmuştur. 1 F (c) paragrafı da daha önce değerlendirilmiştir. Önceden de belirtildiği gibi bu hüküm, belirsiz niteliği nedeniyle, dikkatle uygulanmalıdır.

180. Zulüm korkusuna sahip bir kişi için doğuracağı ciddi sonuçlar itibariyle, kişiyi mülteci statüsü haricinde tutan hükümlerin dar anlamda yorumlanarak uygulanması gerektiği unutulmamalıdır.

KISIM VI

AİLE BİRLİĞİ İLKESİ

181. “Ailenin toplumun doğal ve temel birimi olduğu, toplum ve devlet tarafından korunma hakkını haiz” olduğunu belirten İnsan Hakları Evrensel Bildirisi başta olmak üzere, insan hakları ile ilgili pek çok uluslararası hukuki belge aile birliğinin korunması için benzer hükümler içerir.

182. 1951 Sözleşmesini kabul eden Konferans Nihai Senedinde şöyle denmektedir:

“Hükümlere, mülteci ailelerine özellikle:

1) Belirli bir ülkeye kabul için aile reisinin gerekli koşulları yerine getirmesi halinde, mülteci ailesinin birliğinin devamını sağlama

2) Küçük yaştaki mültecilerin, özellikle refakatsiz çocuk ve genç kızların vesayet ve evlat edinme konularında korunmalarını sağlama hususunda gerekli önlemleri almalarını tavsiye eder.²⁶

183. 1951 Sözleşmesi, ailenin birliği ilkesini, mülteci terimine dahil etmemiştir. Buna rağmen, Konferans Nihai Senedinin yukarıdaki hükmü, 1951 Sözleşmesine veya 1967 Protokolüne taraf olsun ya da olmasın çoğu Devlet tarafından uygulanmaktadır.

184. Ailenin birliği ilkesine göre, aile reisinin durumunun mülteci tanımındaki kriterlere uygun düşmesi halinde, bakmakla yükümlü olduğu aile bireylerine de mülteci statüsü genellikle tanınmaktadır. Ancak, kişisel hukuki durumları ile bağdaşmadığı hallerde, bakmakla yükümlü olunan bireye resmen mülteci statüsü tanınmayacağı da açıktır. Nitekim, örneğin aile reisinin bakmakla yükümlü olduğu aile bireyleri sığınma ülkesi vatandaşı ya da başka bir ülke korumasından yararlanıyor olabilir. Kişiyi mülteci statüsü tanınmasına bu koşullarda gerek yoktur.

185. Hangi aile bireylerinin ailenin birliği ilkesinden yararlanacağı konusunda asgari koşul olarak, eş ve küçük çocukların yararlanması gerektiği kabul edilmektedir. Uygulamada, mültecinin yaşlı ana-babası gibi aynı evde yaşayıp geçimleri mülteci tarafından sağlanan diğer aile bireyleri de ailenin birliği ilkesinden genellikle yararlandırılmaktadır. Buna karşılık, aile reisi mülteci olmasa dahi, bakmakla yükümlü olduğu aile bireylerinden birinin durumunun mülteci tanımının içerdiği ölçütlere uyması halinde, 1951 Sözleşmesi ya da 1967 Protokolü uyarınca kendi adlarına mülteci statüsü tanınması için başvuruda bulunmaları için hiçbir engel

²⁶ Bk. Ek 1.

yoktur. Diğer bir deyimle, ailenin birliği ilkesi, aile bireylerinin aleyhine değil, her zaman lehine iřler.

186. Ailenin birliği ilkesi, her bir aile bireyinin aynı anda mülteci olması halinde uygulanmaz. Aile bireylerinden bir ya da bir kaçının ülkeyi terk etmesi sonucu diğerlerinden geçici olarak ayrı düşmesi halinde de bu ilke aynı ölçüde uygulanacaktır.

187. Bir mültecinin ailesinin birliği, boşanma, ayrılık ya da ölüm gibi nedenlerden biriyle bozulmuşsa, kendilerine daha önce mülteci statüsü tanınmış olan aile bireyleri, durumları statünün sona ermesine ilişkin hükümler kapsamına girmediği ya da mülteci statüsünü muhafaza için bazı kişisel kolaylıklar dışında geçerli nedenlerden yoksun olmadıkları ya da artık mülteci statüsünde kalmak istemedikler sürece bu statülerini koruyacaklardır.

188. Mülteci statüsündeki aile reisinin bakmakla yükümlü olduğu aile bireyinin, statü haricinde tutulmaya ilişkin hükümler kapsamına girmeleri halinde, bu statüden yararlanmaları mümkün değildir.

İKİNCİ BÖLÜM

Mülteci Statüsünün Belirlenmesinde Uygulanacak Usuller

A. Genel

189. 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolünde mülteci tanımının, bu hukuki belgelerin uygulanış amacı ile sınırlı olarak yapıldığı görülür. Sözleşme ve Protokole taraf devletlerin bu belgelerin hükümlerini uygulayabilmeleri için, önce bu belgelerin konu edindiği mültecileri tanımlayabilmeleri gerektiği açıktır. Bu tespit, yani mülteci statüsünün belirlenmesine, 1951 Sözleşmesinde değinilmekle birlikte (madde 9), mülteci statüsünün belirlenmesine ilişkin usulleri düzenleyen spesifik kurallara yer verilmemiştir. Şu halde, Taraf Devletler, kendi anayasal ve idari yapılarına uygun olarak en uygun gördükleri usulü oluşturmak açısından serbest bırakılmaktadır.

190. Mülteci statüsü başvurusu sahibinin özellikle hassas bir durumda olduğunun unutulmaması gerekir. Kendisine tamamen yabancı bir ortamda, çoğunlukla dilini bilmediği bir ülkenin yetkili makamlarına durumunu açıklamakta teknik ve psikolojik pek çok ciddi sorunla karşılaşması olağandır. Bu nedenle başvurusunun, özel olarak oluşturulmuş usullere uygun olarak, bilgili ve deneyimli eğitimli görevlilerce özenle incelenmesi ve başvuru sahibinin içinde bulunduğu güçlüklerle ve ihtiyaçlarına gereken anlayışın gösterilmesi gerekir.

191. Mülteci statüsü belirleme yöntemlerinin 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolünde düzenlenmemesi, taraf Devletlerin benimsedikleri usuller, ülkeden ülkeye önemli farklılıklar göstermektedir. Bazı ülkelerde mülteci statüsü bu iş için özel olarak belirlenmiş resmi usuller çerçevesinde belirlenmektedir. Diğer ülkelerde, mülteci statüsü, yabancıların ülkeye girişine yönelik genel düzenlemeler içinde değerlendirilir. Diğer bazı ülkelerde ise, mülteci statüsü, gayri resmi ya da sadece belirli durumlar için öngörülen geçici düzenlemeler çerçevesinde (örneğin seyahat belgesi düzenlenmesi gibi) belirlenir.

192. Bu durumu ve 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü ile yükümlü Devletlerin özdeş usuller oluşturabilmelerinin imkansızlığını dikkate alan Yüksek Komiserlik Yürütme Komitesi, 1977 Ekim ayında yaptığı yirmi sekizinci dönem toplantısında, bu usullerin belirli temel gerekliliklere cevap verebilmesini tavsiye etmiştir. Mülteci statüsü başvuru sahibinin yukarıda sözü edilen özel durumunu da yansıtan ve başvuru sahibine bazı temel güvenceler sağlamaya yönelik bu temel gereklilikler şunlardır:

- i) Başvuru sahibinin Taraf Devletin sınır kapısında ya da ülkesinde başvuruda bulunacağı yetkili memurları (örneğin göçmenlik memuru ya da sınır polisi), ilgili hukuki belgeler kapsamına giren başvurularda yapılacak işlemler hususunda açık biçimde talimat almış olmalıdır. Memur, geri göndermeme (non-refulman) ilkesine uygun davranmak ve bu başvuruları bir üst makama iletmekle yükümlü olmalıdır.
- ii) Başvuru sahibi, izlenecek usul hakkında gereğince bilgilendirilmelidir.
- iii) Mülteci statüsü başvurularını incelemek ve birinci derecede karar vermekle yetkili mercilerin (elden geldiğince tek bir merkezi makam) hangileri olacağı açıkça belirlenmelidir.
- iv) Başvurusunu ilgili makamlara ibraz edebilmesi için, başvuru sahibine, konuya hakim bir tercümanın sağlanması dahil, gerekli tüm imkan ve vasıtalar sağlanmalıdır. Başvuru sahibine aynı

zamanda, bir BMMYK görevlisiyle de irtibat kurma olanağı tanınmalı, kendisine bu hakka sahip olduğu bildirilmelidir.

v) Başvuru sahibine mülteci statüsünün tanınması halinde, kendisine bu karar bildirilmeli ve mülteci statüsünü kanıtlayan belgeler tanzim edilmelidir.

vi) Başvurunun reddedilmesi halinde, başvuru sahibine, ülkedeki sistem gereğince kararı veren merci ya da başka bir idari ya da adli makam nezdinde kararın yeniden gözden geçirilmesi müracaatında bulunabilmesi için yeterli süre tanınmalıdır.

vii) Makam başvurunun sığınma hakkını kötüye kullanmak amacıyla yapılmış olduğuna hüküm vermedikçe, başvuru hakkındaki ilk müracaat yukarıda (iii) sayılı paragrafta belirtilen yetkili merci tarafından sonuçlandırılana dek başvuru sahibinin bu ülkede kalmasına izin verilmelidir. Başvuru sahibinin, karara daha üst idari makamlar veya mahkemeler nezdinde itirazı durumunda da, bu makamlarca itiraz hakkında bir karar verinceye kadar kişinin ülkede kalmasına izin verilmelidir.²⁷

193. BMMYK, Yürütme Komitesi, ayrıca 1951 Sözleşmesine ve 1967 Protokolüne taraf Devletlerden yukarıda belirtilen usulleri henüz oluşturmamış olanların, en kısa zamanda bu usulleri oluşturmak için çalışmalara başlayacaklarının ve Yüksek Komiserliğin bu usullere uygun biçimde katılımını olumlu karşılayacaklarının ümit edildiğini ifade etmiştir.

194. Sığınma ve ülkeye kabul konularıyla yakından bağlantılı olan mülteci statüsünün belirlenmesi, Yüksek Komiserliğin, mültecilere uluslararası koruma sağlanması bakımından ilgilendirmektedir. Birçok ülkede Yüksek Komiserlik Ofisi, mülteci statüsünün belirlenmesi usullerine çeşitli biçimlerde katılmaktadır. Bu katılım, Taraf Devletler ile Yüksek Komiserlik Ofisi arasında işbirliğini öngören 1951 Sözleşmesinin 35. maddesi ile 1967 Protokolünün 11. maddesine dayanır.

B. Olguların Saptanması

(1) İlkeler ve Yöntemler

195. Bireysel başvurunun ilgili unsurları, öncelikle başvuru sahibi tarafından sunulacaktır. Başvuru sahibinin beyanlarının inanılabilirliği ve sunduğu kanıtların geçerliliğinin değerlendirilmesi ise ilgilinin hukuki statüsünü belirlemekle görevli yetkili kişi (inceleme memuru) tarafından yapılacaktır.

196. İspat yükümlüğünün iddia sahibine ait olduğu genel bir hukuk ilkesidir. Ancak, çoğu kez, başvuru sahibi beyanlarını belgelere dayalı ve diğer somut kanıtlarla destekleyemeyebilir ve bütün beyanların kanıtla dayandırılabilirdiği durumlar, kuraldan çok istisnadır. Çoğu kez, zulümden kaçan kişiler yanlarında ancak en gerekli ihtiyaç maddeleri ile gelirler ve çoğu zaman kişisel kimlik belgelerini de bulunmaz. Bu durumda ispat yükü başvuru sahibine ait olmakla birlikte, bütün ilgili unsurların gerektiği biçimde değerlendirilmesi, başvuru sahibi ile resmi memurun ortak görevidir.. Hatta bazı durumlarda, başvurudaki iddiaları kanıtlamaya yarayacak belgeleri toplamak için elindeki tüm olanakları kullanmak memura düşer. Ancak memurun yürüteceği bu bağımsız araştırma her zaman başarıyla sonuçlanamayabilir ve bazı beyanlar kanıtlanamayabilir. Böyle durumlarda, başvuru sahibinin açıklamaları inanılır görünüyorsa, aksini gösterecek çok güçlü kanıtlar olmadıkça, şüphe başvuru sahibi lehine yorumlanmalıdır.

²⁷ Otuz ikinci dönem Genel Kurul resmi belgeleri EK No.12 (A/32/12/Add.1) paragraf 53 (6) (e)

197. Dolayısıyla mülteci statüsü başvurusunda bulunan kişinin içinde bulunduğu özel durumun arz ettiği kanıt sağlama gücü dikkate alınarak, kanıt sunma koşulu çok sıkı uygulanmamalıdır. Buna karşılık, kanıtlarla desteklenemeyen beyanların, başvuru sahibi tarafından öne sürülen iddiaların bütünüyle bağdaşmaması halinde, doğru sayılması gerekmemektedir.

198. Yaşadıkları neticesinde, kendi ülkesi makamlarından korkan kişi, bir başka ülke makamlarından da korku duymaya devam edebilir. Bu yüzden serbestçe konuşmaktan ve durumunu tam ve doğru biçimde anlatmaktan çekinebilir.

199. Başvuru sahibinin hikayesini açıklığa kavuşturmak için kendisiyle yapılacak ilk mülakat genellikle yeterli olsa da, beyanlarında görülebilecek bazı tutarsızlık ve çelişkilerin giderilmesi ya da bazı maddi unsurların yanlış aktarılmasının ya da gizlenmesinin nedeninin anlaşılabilmesi amacıyla mülakatların sürdürülmesi gerekebilir. Yanlış beyanlar, mülteci statüsü talebinin reddi için başlı başına neden oluşturmaz ve bu tür beyanların başvurunun bütün koşullarını da göz önüne alarak değerlendirmek, inceleme memurunun sorumluluğudur.

200. Çeşitli araştırma yöntemleri hakkındaki derinlemesine incelemeler, bu Elkitabının konusu dışındadır. Yine de, genellikle ilk aşama incelemede standart bir anket doldurularak temel bilgileri sağlandığına değinilebilir. Bu temel bilgiler genelde inceleme memurunun bir karara varmasını sağlamaya yetersiz olacağından, bir veya birden çok mülakat düzenlemek de gerekecektir. İnceleme memurunun, başvuru sahibinin güvenini kazanması, başvuru sahibinin duygu ve düşüncelerinin bütünüyle açığa vurmasına yardımcı olacağından gereklidir. Bir güven ortamı yaratılması için şüphesiz, başvuru sahibinin beyanlarının gizli tutulması ve gizli tutulacağına kendisine bildirilmesi de son derece önemlidir.

201. Bilgi toplama süreci çoğu kez, ancak pek çok koşulun saptanması ardından sonuçlandırılabilir. Bağımsız olayların kapsam dışında bırakılması inceleme memurunu yanlış yönlendirebilir. Başvuru sahibinin deneyimlerinin kümülatif etkisi dikkate alınmalıdır. Bu deneyimler arasında hiçbirisi tek başına fazla önemli görülmemekle birlikte, küçük bir olay ‘bardağı taşıran son damla’, olabilir; deneyimler tek başına yeterli olmasa da, birçok önemsiz olay bir araya geldiğinde, kişinin zulüm korkusu için “haklı neden” oluşturulabilir (bk. yukarıda 53. paragraf).

202. İnceleme memurunun, başvuru sahibi hakkındaki izlenimi ve başvurunun unsurları ile ilgili vereceği karar, insan hayatını etkileyecek bir sonuca çıkacağından, memur kriterleri anlayışlı ve adilce uygulamalı, kararı örneğin başvuru sahibinin “buna layık olmadığı” gibi, kişisel değer yargılarından etkilenmemelidir.

(2) Şüphenin başvuru sahibi lehine yorumlanması

203. Başvuru sahibi hikayesini ispatlamak için içten bir çaba sarf etse de, bazı beyanlarının doğruluğunun ortaya konması için yeterli kanıt olmayabilir. Yukarıda 196. paragrafta açıklandığı üzere, bir mültecinin başvurusunun her kısmını “kanıtlayabilmesi” nadiren mümkün olur ki böyle bir koşul, sığınma başvurularının büyük çoğunluğunun reddiyle sonuçlanacaktır. Bu nedenle, çoğu kez şüphenin, başvuru sahibi lehine yorumlanması gerekir.

204. Ancak, şüphenin başvuran lehine yorumlanması için eldeki tüm kanıtların toplanmış, doğruluğunun araştırılmış ve başvuru sahibinin inanırlılığı hakkında inceleme memurunun

olumlu bir kaniya varmış olması gerekir. Başvuru sahibinin beyanları tutarlı ve akla yatkın olmalı ve herkesçe bilinen gerçeklere aykırı düşmemelidir.

(3) *Özet*

205. İlgili unsurların doğruluğunun saptanması ve değerlendirilmesi süreci şu şekilde özetlenebilir:

a) *Başvuru sahibi:*

- i) İnceleme memuruna doğruyu söylemeli ve başvurusundaki olgularının saptanmasında mümkün olduğunca yardımcı olmalıdır.
- ii) Beyanlarını kanıtlarla desteklemek için çaba göstermeli ve kanıt yetersizliğine makul bir açıklama getirebilmelidir. Gerektiğinde ek kanıtlar toplamaya çalışmalıdır.
- iii) İnceleme memurunun ilgili bütün olguları saptayabilmesini sağlamak amacıyla, geçmiş deneyimleri ve kendisiyle ilgili tüm bilgileri mümkün olduğunca detaylı biçimde memurla paylaşmalıdır. Mülteci statüsü başvurusu lehine beyan edilen tüm sebeplere tutarlı bir açıklama getirmesi istendiğinde, sorulan soruları cevaplamalıdır.

b) *İnceleme memuru:*

- i) Başvuru sahibinin dosyasını elinden geldiğince eksiksiz ve elindeki tüm kanıtlarıyla ortaya koyabilmesini sağlamalıdır.
- ii) Başvurunun nesnel ve öznel unsurlarını saptamak amacıyla, başvuru sahibinin inanılabilirliğini ve kanıtların geçerliliğini değerlendirmeli, gerekirse, şüpheleri başvuru sahibi lehine yorumlamalıdır.
- iii) Başvuru sahibi hakkında mülteci statüsü bakımından doğru bir sonuca ulaşabilmek için yukarıdaki tüm unsurlarla 1951 Sözleşmesindeki kriterler arasında bağlantı kurulmalıdır.

C. **Olguların Saptanması Sürecinde Özel Sorunlarla Karşılaşılan Başvurular**

(1) *Zihinsel rahatsızlığı olan kişiler*

206. Mülteci statüsü belirlenirken korkunun öznel unsurunun ve “haklı nedenler dayanırlığı” nesnel unsurunun saptanması gerektiği önceki bölümlerde ele alınmıştır.

207. İnceleme memurları, zihnen ya da duygusal olarak rahatsızlık yaşayan bir başvuru sahibinin dosyasının normal bir incelemeden geçmesini engelleyecek aksaklıklarla sık sık karşılaşmaktadır. Zihnen rahatsız bir kişi mülteci olabilir ve bu yüzden başvurusu göz ardı edilemez, ancak başvurunun incelenmesinde farklı özel teknikler uygulanır.

208. Böyle durumlarda inceleme memuru elden geldiğince uzman hekimlere danışmalıdır. Başvuru sahibi hakkında düzenlenecek doktor raporu, kişinin akli rahatsızlığının niteliği ve derecesi ile kişinin başvurusunu ilgili makamlara iletebilmesi için normalde kendisinden beklenenleri (bk. yukarıda 205(a). paragraf) aklen yerine getirip getiremeyeceği hususunda bilgileri içermelidir. Doktor raporunda varılan yargı, başvurunun incelenmesinde izlenecek yolu belirleyecektir.

209. Yukarıda açıklanan yaklaşım, başvuru sahibinde görülen rahatsızlığın derecesine göre değişiklik gösterir ve bu konuda katı kurallarla bağlı kalınmamalıdır. Ağır işkence görmüş kişilerde sık sık belirli derecelerde akli rahatsızlıklar görülmesi nedeniyle, başvuru sahibinin taşıdığı “korkunun” nitelik ve derecesi de dikkate alınmalıdır. Başvuru sahibi tarafından dile getirilen korkunun kişisel deneyimlerine dayanmadığı veya abartıldığına dair emareler varsa,

karara varırken başvuru sahibinin beyanlarından çok, nesnel koşullar üzerinde durmak gerekebilir.

210. Başvuru sahibinin ispat yükünün elden geldiğince hafifletilmesi ve kendisinden kolayca elde edilemeyen bilgileri, örneğin arkadaşlarından, akrabalarından, kendisini tanıyan diğer kimselerden ya da kendisine bir vasi tayin edilmişse vasiden sağlama yoluna gidilmelidir. Ayrıca, ilgilinin çevresindeki koşulların incelenmesi suretiyle de bir sonuclara varmak gerekebilir. Örneğin, başvuru sahibi bir mülteci grubuna mensupsa ve bu gruba eşlik ediyorsa, bu grubun diğer üyeleriyle aynı koşulları ve vasıfları paylaştığının varsayılması olağandır.

211. Şu halde, akli sorunları bulunan kimselerin başvurularının değerlendirilmesinde, normal koşullar altında öznel “korku” unsuruna atfedilmesi gereken önemin, daha az güvenilir olması ihtimaline karşı daha az dikkate alınması ve nesnel durum üzerinde daha çok durulması doğru olacaktır.

212. Yukarıdaki mülahazalardan, aklen rahatsız kişilerin mülteci statüsü başvurularının, bir kaide olarak, sağlıklı kişilerin başvurularında olduğundan daha ayrıntılı ve geniş bir incelemeye tabi tutulması ve elden gelen tüm bilgi kaynaklarının kullanılarak kişinin geçmişi hakkında bilgi edinilmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır.

(2) Refakatsiz çocuklar

213. 1951 Sözleşmesinde çocukların mülteci statüsüne ilişkin özel bir hüküm yoktur. Mülteci tanımı yaşlarına bakılmaksızın herkes için aynıdır. Çocukların mülteci statüsünün belirlenmesinde, “haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu” kriterini uygularken sorun yaşanabilir. Eğer çocuğun yanında ana-babasından biri (ya da ikisi) ya da ailesinden kendisine bakmakla yükümlü başka bir aile ferdi varsa ve bu kimse de kendisi için mülteci statüsü tanınması talebinde bulunuyorsa, çocuğun mülteci statüsü aile birliği ilkesine göre (bk. yukarıda 181-188 paragraflar) belirlenecektir.

214. Refakatsiz bir çocuğun mülteci statüsü belirlenirken ilk saptanması gereken husus, çocuğun zihinsel gelişim ve olgunluk düzeyidir. Çocukların başvurularında genellikle, çocuk psikolojisine hakim uzmanların bilgi ve yardımına ihtiyaç duyulacaktır. Ergenlik çağında da olsa, hukuksal yönden reşit olmayan bir çocuğa, onun çıkarlarına en uygun kararın alınmasında yardımcı olacak bir vasinin atanması uygun olabilir. Ana-babanın ya da hukuken atanmış vasinin yokluğu halinde yetkili makamlar, mülteci statüsü tanınması talebinde bulunan küçüğün çıkarlarının tamamen korunmasını sağlamakla yükümlüdür.

215. Çocuğun küçük değil de ergenlik çağında olması halinde, mülteci statüsünün belirlenmesi daha da kolaylaşacaktır. Ancak bu durumda da, erginliğe ulaşmış kişinin olgunluk derecesi önem kazanacaktır. Aksini gösterecek emareler olmadıkça, 16 yaşına gelmiş bir kimsenin “haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu” taşıyabilecek kadar olgunluğa erdiği varsayılabilir. 16 yaşın altındaki küçüklerin ise, genellikle, gerekli olgunluğa erişmemiş olduğu düşünülebilir. Bu küçüklerin kendilerine göre irade ve korkuları olmakla birlikte, bunlar büyüklerdeki kadar önem taşımayabilir.

216. Yine de aktarılan bu bilgilerin yalnızca genel bir kılavuz olduğu ve bir çocuğun zihinsel olgunluğunun, normalde, kişisel, ailevi ve kültürel geçmişinin ışığı altında saptanması gerektiği vurgulanmalıdır.

217. Bir çocuğun haklı nedenlerden kaynaklanan zulüm korkusu içinde olup olmadığını, yetişkinlerde olduğu gibi saptanması için, gerekli olgunluğa erişmemiş olması halinde, bazı nesnel unsurlara daha çok ağırlık vermek gerekir. Nitekim, örneğin, refakatsiz bir çocuğun bir mülteci grubu ile birlikte olması halinde, onun da mülteci sayılabileceği sonucuna -koşullara dayalı olarak- varılabilir.

218. Çocuğun ana-babasının ve diğer aile bireylerinin içinde buldukları koşullar, özellikle çocuğun menşe ülkesindeki durumları, dikkate alınmalıdır. Ana-babanın, haklı nedenlerden kaynaklanan zulüm korkusu yüzünden çocuğun menşe ülkeleri dışında olmasını istediklerini düşünmek için sebep varsa, çocuğun da böylesi bir korku taşıdığı varsayılabilir.

219. Ana-babanın isteğinin saptanamadığı, ya da bu konuda tereddüt bulunduğu veya çocuğun isteğiyle çelişkili olduğu durumlarda, inceleme memuru, uzmanların da yardımıyla, bilinen tüm koşulları göz önünde tutarak, çocuğun korkusunun haklılığı konusunda bir karara varmak zorundadır. Kanıt yetersizliği görevli memurun sıklıkla şüpheyi başvuru sahibi lehine yorumlamasını gerektirebilir.

SONUÇ

220. Bu Elkitabında, Mültecilerin Statüsüne ilişkin 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü çerçevesinde mülteci statüsü belirlenirken BMMYK tarafından yararlı görülen bazı kılavuz ilkeler tanımlanmaya çalışılmıştır. Özellikle bu iki hukuki belgedeki “mülteci” tanımları ve bu tanımların yorumlanmasında karşılaşılan çeşitli sorunlar üzerinde durulmuştur. Bu tanımların somut durumlara nasıl uygulanacağı gösterilmeye çalışılmış ve mülteci statüsü belirleme işlemlerinde ortaya çıkan çeşitli prosedür sorunlarına odaklanılmıştır.

221. Bir kişinin mülteci statüsü için başvurabileceği bütün durumların ele alınması mümkün olmayacağından, bu Elkitabında niteliği gereği birçok eksiklik olduğu Yüksek Komiserlik Ofisince bilinmektedir. Böylesi durumlar çok çeşitli olup, gerek başvuru sahibinin menşee ülkesinde hüküm süren çeşitli durumlar, gerekse özel kişisel faktörlerine dayalı olacaktır.

222. Yukarıdaki açıklamalar, mülteci statüsü belirleme işleminin kesinlikle mekanik ve basit bir işlem olmadığını göstermektedir. Aksine bu işlem, uzmanlık, eğitim ve deneyim, daha da önemlisi başvuru sahibinin özel durumu ve eşlik eden insan faktörleri hakkında bir anlayışı gerektirmektedir.

223. Yukarıda belirtilen sınırlar çerçevesinde, bu Elkitabının, mülteci statüsünün belirlenmesi ile görevlendirilen kişilere günlük görevlerini yerine getirirken yararlı olacağını umuyoruz.