

Editörler:
Prof. Dr. M. TEVFİK ODMAN / Dr. Öğr. Üyesi SAMİ DOĞRU

**ULUSLARARASI GÖÇ VE MÜLTECİ
HUKUKU SEMPOZYUMU**

11-12 MAYIS 2022

**INTERNATIONAL SYMPOSIUM ON
MIGRATION AND REFUGEE LAW**

11-12 MAY 2022

YAYIN NO: 2386

Uluslararası Göç ve Mülteci Hukuku Sempozyumu 11-12 Mayıs 2022

Editörler: Prof. Dr. M. Tevfik Odman, Dr. Öğr. Üyesi Sami Doğru

ISBN 978-625-432-674-5

1. BASKI - İSTANBUL, KASIM 2023

© **ON İKİ LEVHA YAYINCILIK A. Ş.**

Adres Prof. Nurettin Mazhar Öktel Sokak No: 4/1 Şişli / İSTANBUL

Telefon (850) 811 01 41

Faks (212) 224 40 02

Web www.onikilevha.com.tr

E-Posta bilgi@onikilevha.com.tr

 facebook.com/onikilevha

 twitter.com/onikilevha

 instagram.com/onikilevha

Baskı/Cilt Dijital Basım Merkezi A.Ş.

Gürsel Mah. Bahçeler Cad. Hanım Apt. No:40 Kağıthane/İstanbul

0530 139 06 61

Sertifika No: 70794



ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ 25.
ÇAĞ UNIVERSITY yıl
HUKUK FAKÜLTESİ

ULUSLARARASI GÖÇ VE MÜLTECİ HUKUKU SEMPOZYUMU

(Çevrimiçi)

11-12
MAYIS
2022



Bölgemizdeki ilk Vakıf Üniversitesini
ve Hukuk Fakültesini kuran kurucumuz
A. Yaşar BAYBOĞAN anısına...

DAVETLİ KONUŞMACILAR



Philippe LECLERC
UNHCR Türkiye Temsilcisi



Prof. Dr. Nuray EKŞİ
Özyeğin Üniversitesi



Claudio DELFABRO
Uluslararası İnsancıl Hukuk Enstitüsü



Çağ Üniversitesi
Mersin / Türkiye

zoom
ID: 3821445049



SEMPOZYUM PROGRAMI

11 Mayıs 2022

- 10.00 – 10.10 : **Açılış Konuşması**
Prof. Dr. Ünal AY, Çağ Üniversitesi Rektörü
- 10.10 – 10.30 : **Davetli Konuşmacı**
Philippe LECLERC, BMMYK Türkiye Temsilcisi
- 10.30-10.40 : Soru & Cevap

I. OTURUM (10.40 – 12.30)

- Oturum Bşk.**: **Prof. Dr. Yücel ERTEKİN**, Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı
- 10.40 – 11.00 : **Çağdaş Mülteci Hukukunun Temelleri ve Gelişimi**
Metin ÇORABATIR, İltica ve Göç Araştırmaları Merkezi Başkanı
- 11.00 – 11.20 : **Avrupa Göçmen Krizi, Hibrit Savaş Olarak Değerlendirilebilir mi?**
Doç. Dr. Tülay YILDIRIM MAT, İstanbul Medeniyet Üniversitesi
- 11.20 – 11.40 : **Deniz Yoluyla Gerçekleştirilen Düzensiz Göç ile Mücadelenin**
Uluslararası Hukuk Çerçevesinde Değerlendirilmesi: Ege Denizi Örneği
Dr. Öğr. Üyesi Sami DOĞRU, Çağ Üniversitesi
- 11.40 – 12.00 : **Avrupa Birliği Ülkeleri Arasında Dayanışma, Dublin Sistemi,**
Yeni Göç ve İltica Paktı
Dr. Özlem SEFER, Bilkent Üniversitesi
- 12.00 – 12.30 : Soru & Cevap
- 12.30 – 14.00 : Öğle Arası

- 14.00-14.30 : **Davetli Konuşmacı**
Claudio DELFABRO, Uluslararası İnsancıl Hukuk Enstitüsü
- Mülteci Korumasında Akademik Rolü**
- 14.30 – 14.40 : Soru & Cevap

II. OTURUM (14.40 – 16.30)

- Oturum Bşk.**: **Prof. Dr. M. Tevfik ODMAN**, Çağ Üniversitesi
- 14.40 – 15.00 : **Geçici Korumanın Siyaseti: Türkiye'deki Suriyellilerin Geleceği Üzerine Bir Tartışma**
Prof. Dr. Ahmet İÇDUYGU, Koç Üniversitesi
- 15.00 – 15.20 : **Göç, Çevre & İklim Değişikliği: Bölgesel Boyutları & Etkileri**
Michael HEWITT, Uluslararası Göç Örgütü
- 15.20 – 15.40 : **Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1951 Sözleşmesi Uyarınca Mülteci Korumasının**
Haricinde Tutulma
Dr. Öğr. Üyesi Gamze OVACIK, Başkent Üniversitesi
- 15.40 – 16.00 : **Geçici Korumanın Terazisi: Ukraynalı Yerinden Edilmiş Kişiler ve Diğerleri**
Doç. Dr. Ümmühan Elçin ERTUĞRUL, Kırıkkale Üniversitesi
- 16.00 – 16.30 : Soru & Cevap



Çağ Üniversitesi
Mersin / Türkiye
hukuksempozyum@cag.edu.tr

*Simultane tercüme olacaktır.
*Sempozyum İstanbul saat dilimine
göre gerçekleştirilecektir.

zoom
ID: 3821445049



SEMPOZYUM PROGRAMI

12 Mayıs 2022

09.30 – 09.50 : **Davetli Konuşmacı**
Prof. Dr. Nuray EKŞİ, Özyeğin Üniversitesi
Devlet Egemenliği Açısından Yasadışı Göçle Mücadele
: Soru & Cevap

I. OTURUM (10.00 - 12.00)

Oturum Bşk. : **Prof. Dr. Harun ARIKAN**, Çukurova Üniversitesi
10.00 – 10.20 : **Türkiye’de Mülteciler ve Toplumsal Kabul**
Prof. Dr. Murat ERDOĞAN, Ankara Üniversitesi
10.20 – 10.40 : **Göçmen Kaçakçılığı Suçunun İşlenmesi Sırasında Ölüm ya da Yaralanma**
Halinde Manevî Unsurunun Belirlenmesi Sorunu
Dr. Öğr. Üyesi Recep KAHRAMAN, Necmettin Erbakan Üniversitesi
10.40 – 11.00 : **Deniz Alanlarında Göçmenlere Yönelik Geri İtme Eylemlerinin**
Uluslararası Hukuk Çerçevesinde Analizi
Arş. Gör. Dr. Murat ESMER, Kocaeli Üniversitesi
11.00 – 11.20 : **Genel Müdürlükten Başkanlığa Göç İdaresi Başkanlığının Türk**
Bürokrasisindeki Konumu
Can ASARCIK, Kırıkkale İl Göç İdaresi Müdürlüğü
11.20 – 12.00 : Soru & Cevap
12.00 – 13.30 : Öğle Arası

II. OTURUM (13.30 - 15.40)

Oturum Bşk. : **Prof. Dr. Yücel Ertekin**, Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı
13.30 – 13.50 : **Geçici Koruma Altındaki Suriyelilerin Evlenmeleri, Çocuklarının Nüfusa Kayıtları ve**
Boşanmaları
Prof. Dr. M. Tevfik ODMAN, Çağ Üniversitesi
13.50 – 14.10 : **AlHm’nin Kusurlu Davranış Testi Üzerine: Mültecileri Koruyor mu, Korumuyor mu?**
Dr. Öğr. Üyesi Ekin Deniz UZUN, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi
14.10 – 14.30 : **Göçmen Kaçakçılığı Suçunun Onur Kırıcı Muameleyle İşlenmesi**
Dr. Öğr. Üyesi Korhan YEĞRİM, İnönü Üniversitesi
14.30 – 14.50 : **Mülteci Hukuku Kapsamında Seçili Kararlarda Sınır Dışı Edilme Konusunun İncelenmesi**
Öğr. Gör. Nibal Fatma SAVRUN, Mersin Üniversitesi
14.50 – 15.10 : **Göçmen Kaçakçılığı Suçunun Örgüt Faaliyeti Kapsamında İşlenmesi**
Arş. Gör. Uğur AŞKIN, İnönü Üniversitesi
15.10 – 15.40 : Soru & Cevap
15.40 – 16.00 : Kapanış



Çağ Üniversitesi
Mersin / Türkiye
hukuksempozyum@cag.edu.tr

*Simultane tercüme olacaktır.
*Sempozyum İstanbul saat dilimine göre gerçekleştirilecektir.

zoom
ID: 3821445049



ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ 25.
years
ÇAĞ UNIVERSITY
FACULTY OF LAW

**INTERNATIONAL
SYMPOSIUM ON MIGRATION
AND REFUGEE LAW
(ONLINE)**



In memory of our founder, **A. Yaşar Bayboğan**, who established the first Foundation University and Faculty of Law in our region...

KEYNOTE SPEAKERS



Philippe LECLERC
UNHCR Representative in Turkey



Prof. Dr. Nuray EKŞİ
Özyeğin University



Claudio DELFABRO
International Institute of Humanitarian Law



Çağ University
Mersin/Turkey

zoom
ID: 3821445049



SYMPOSIUM PROGRAM

11 May 2022

- 10.00 – 10.10 : **Opening Speech**
Prof. Dr. Ünal AY, Çağ University Rector
- 10.10 – 10.30 : **Keynote Speaker**
Philippe LECLERC, UNHCR Representative in Turkey
- 10.30-10.40 : Q&A

First Session (10.40 – 12.30)

- Moderator** : *Prof. Dr. Yücel ERTEKİN, Dean of Faculty of Law at Çağ University*
- 10.40 – 11.00 : **Foundations and Development of Contemporary Refugee Law**
Metin ÇORABATIR, President of Research Center on Asylum and Migration
- 11.00 – 11.20 : **Can the European Migrant Crisis Be Considered as a Hybrid War?**
Assoc. Prof. Tülay YILDIRIM MAT, İstanbul Medeniyet University
- 11.20 – 11.40 : **Evaluation of Combating Irregular Migration by Sea in the Framework of International Law: The Example of the Aegean Sea**
Asst. Prof. Sami DOĞRU, Çağ University
- 11.40 – 12.00 : **The Solidarity Among the European Union Countries, Dublin System and New Pact on Migration and Asylum**
Dr. Özlem SEFER, Bilkent University
- 12.00 – 12.30 : Q&A
- 12.30 – 14.00 : Lunch Break

- 14.00-14.30 : **Keynote Speaker**
Claudio DELFABRO, International Institute of Humanitarian Law
The Role of Academia in Refugee Protection

14.30 – 14.40 : Q&A

Second Session (14.40 – 16.30)

- Moderator** : *Prof. Dr. M. Tevfik ODMAN, Çağ University*
- 14.40 – 15.00 : **The Politics of Temporary Protection: A Debate on the Future of Syrians in Turkey**
Prof. Dr. Ahmet İÇDUYGU, Koç University
- 15.00 – 15.20 : **Migration, Environment & Climate Change: Regional Dimensions & Implications**
Michael HEWITT, International Organization for Migration
- 15.20 – 15.40 : **Exclusion from Refugee Protection As Per 1951 Convention Relating to the Status of Refugees**
Dr. Öğr. Üyesi Gamze OVACIK, Başkent University
- 15.40 – 16.00 : **Temporary Protection's Scales: Ukrainian Displaced Persons and the Others**
Assoc. Prof. Ümmühan Elçin ERTUĞRUL, Kırıkkale University
- 16.00 – 16.30 : Q&A



Çağ University
Mersin / Turkey
hukuksempozyum@cag.edu.tr

*The scheduled conference session
is based on Istanbul Time.

zoom
ID: 3821445049



SYMPOSIUM PROGRAM

12 May 2022

09.30 – 09.50 : **Keynote Speaker**

Prof. Dr. Nuray EKŞİ, Özyeğin University

Fight Against Illegal Immigration in Terms of State Sovereignty

09.50-10.00 : Q&A

First Session (10.00 – 12.00)

Moderator : *Prof. Dr. Harun ARIKAN, Çukurova University*

10.00 – 10.20 : **Refugees in Turkey and Social Acceptance**

Prof. Dr. Murat ERDOĞAN, Ankara University

10.20 – 10.40 : **The Problem of Determining the Moral Element in the Event of Death or Injury in the Migrant Smuggling**

Asst. Prof. Recep KAHRAMAN, Necmettin Erbakan University

10.40 – 11.00 : **Deniz Alanlarında Göçmenlere Yönelik Geri İtme Eylemlerinin**

Uluslararası Hukuk Çerçevesinde Analizi

Arş. Gör. Dr. Murat ESMER, Kocaeli Üniversitesi

11.00 – 11.20 : **The Position of the Directorate of Migration Management in the Turkish Bureaucracy from the General Directorate to the Presidency**

Can ASARCIK, Kırıkkale Provincial Directorate of Migration Management

11.20 – 12.00 : Q&A

12.00 – 13.30 : Lunch Break

Second Session (13.30 – 15.40)

Moderator : *Prof. Dr. Yücel ERTEKİN, Dean of Faculty of Law at Çağ University*

13.30 – 13.50 : **Marriage, Registration of Children and Divorce of Syrians under Temporary Protection**

Prof. Dr. M. Tevfik ODMAN, Çağ University

13.50 – 14.10 : **On the Culpable Conduct Test of the ECtHR: Is It Protecting or Deprotecting Refugees?**

Asst. Prof. Ekin Deniz UZUN, Ankara Yıldırım Beyazıt University

14.10 – 14.30 : **Committing the Crime of Immigrant Smuggling with Degrading Treatment**

Asst. Prof. Korhan YEĞRİM, İnönü University

14.30 – 14.50 : **Examination of Refoulement in Selected Decisions under Refugee Law**

Lec. Nibal Fatma SAVRUN, Mersin University

14.50 – 15.10 : **Commitment of Immigrant Smuggling Crime within the Organization Activity**

Res. Assist. Uğur AŞKIN, İnönü University

15.10 – 15.40 : Q&A

15.40 – 16.00 : Closing



Çağ University
Mersin / Turkey
hukuksempozyum@cag.edu.tr

*The scheduled conference session is based on Istanbul Time.

zoom
ID: 3821445049

SUNUŞ

Bölgemizin ilk Vakıf üniversitesi olan Çağ Üniversitesi olarak kurucumuz merhum **A.Yaşar BAYBOĞAN** anısına her yıl bir konuda uluslararası veya ulusal bir Sempozyum düzenlemekteyiz. Türkiye'nin uzunca bir süredir maruz kaldığı göç ve mülteci akınının bilhassa bölgemizde hissedilen etkileri nedeniyle 2022 yılı Sempozyumunu "**Göç ve Mülteci Hukuku**" konusunda yapmayı kararlaştırdık ve iki gün olarak 11-12 Mayıs 2022 tarihlerinde icra ettik.

Sempozyum "göç ve mülteci" konusunu ana hatlarıyla çizen açılış oturumu ile başlamış, kapanış oturumuyla birlikte toplamda dört oturumda tamamlanmıştır. Her oturum göç sorununun bir alanına değinmiştir. Katılımcılara daha önceden duyurulduğu üzere Sempozyum sırasında sunulan bildirilerin tam metinlerinin büyük bir kısmı, yazarlar tarafından gerekli düzeltmeler yapıldıktan sonra Sempozyum sonrasında gönderilmiştir. Tam metni gönderilen bildiriler düzenleme kurulunca incelenerek bu kitapta yayımlanmıştır.

Uluslararası nitelikteki bu Sempozyuma katılarak katkı veren başta BMMYK Türkiye Temsilcisi Sn. **Philippe LECLERC** ve İtalya'da bulunan Uluslararası İnsancıl Hukuk Enstitüsü Göç ve Mülteci Hukuku Dairesi Direktörü Sn. **Claudio DELFABRO** başta olmak üzere, akademisyenlere, uygulayıcı ve araştırmacılara şükranlarımı sunuyorum. Ayrıca bu Sempozyumu düzenleyen Hukuk Fakültemize ve Sempozyumun Bilim ve Düzenleme Kurullarına teşekkür ediyorum. Bu tebliğleri bünyesinde barındıran Kitabın da bilim camiasına ve uygulayıcılara faydalı olmasını temenni ediyorum.

Prof. Dr. Ünal AY
Çağ Üniversitesi Rektörü

FOREWORD

As ağ University, the first foundation university of our region, we organize an international or national Symposium on a particular subject every year in memory of our late founder **A. Yaşar BAYBOğAN**. We decided to hold the 2022 Symposium on “*Immigration and Refugee Law*” due to the effects of migration and refugee influx that Turkey has been exposed to for a long time, especially in our region, and we held it on 11-12 May 2022 as two days.

The symposium started with the opening session outlining the topic of “migration and refugees”, and was completed in four sessions in total, including the closing session. Each session addressed a sub-field of the migration issue. As previously announced to the participants, most of the full texts of the papers presented during the Symposium were sent after the Symposium after the necessary corrections were made by the authors. The full text of the submitted papers was reviewed by the organizing committee and published in this book.

I would like to express my gratitude to those participating in this international symposium, especially the UNHCR Representative in Turkiye, **Mr. Philippe LECLERC**, and the Director of the Immigration and Refugee Law Department of the International Institute of Humanitarian Law in Italy, **Mr. Claudio DELFABRO**, and academicians, practitioners, and researchers. I would also like to thank our Faculty of Law and the Scientific and Organizing Committees of the Symposium for organizing this Symposium. I hope that the book containing these communiqués will be useful to the science environment and practitioners.

Prof. Dr. nal AY
Rector of ağ University

ÖNSÖZ

İnsanlık tarihi kadar eski olan göç eylemi, geçmişten günümüze amacı ve oluşum şekli değişse bile her dönemde devam eden insan hareketliliğidir. Günümüz dünyasının önemli ve karmaşık sorunları arasında yer alan göç ve mültecilik uluslararası toplumu derinden etkilemektedir. Özellikle son yıllarda, dünyanın çeşitli bölgelerinde yaşanan iç çatışmalar, iklim değişikliği, ekonomik zorluklar ve diğer birçok faktör, milyonlarca insanın vatanlarını terk etmelerine neden olmaktadır. Kitlesel göçlerin yarattığı nüfus hareketliliği göç edilen ülke için de önemli sorunları beraberinde getirmektedir. Mülteci ve göçmen nüfusun yoğun olduğu ülkeler bu bağlamda ekonomik, toplumsal ve güvenlik sorunları ile karşı karşıya kalabilmektedir.

Bu süreçte Türkiye, jeopolitik konumu ve komşu ülkelerdeki iç çatışmalar nedeniyle uzun bir süredir göç ve mülteci akınlarına maruz kalmaktadır. Son olarak 2010 yılında başlayan Arap Baharı Türkiye'nin yakın çevresindeki ülkelerde iç karışıklıklara neden olmuş, özellikle de Suriye'de 2011 yılında ortaya çıkan iç savaş bir yandan Türkiye'yi çok yoğun bir düzensiz göçe maruz bırakmış, diğer yandan da Avrupa'ya gitmek isteyenlerin transit güzergâhı haline getirmiştir. Uluslararası Göç Örgütünün verilerine göre 3,9 milyon göçmen ve mülteciyi barındıran Türkiye'deki gerçek rakamın bunun çok üzerinde olduğu tahmin edilmektedir.

Türkiye'nin son yıllarda yaşadığı en önemli sorun olan bu göç ve mülteci konusunun bilimsel açıdan ele alınması ve çözümler üretilmesi amacıyla bölgede ilk Vakıf Üniversitesi olan Çağ Üniversitesi tarafından kurucusu merhum **A.Yaşar BAYBOĞAN** anısına 11-12 Mayıs 2022 tarihlerinde ***Uluslararası Göç ve Mülteci Hukuku Sempozyumu*** düzenlenmiştir.

Çevrimiçi/online olarak yapılan ve Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (**BMMYK**) Türkiye Temsilcisi Sn. **Philippe LEC-**

LERC'in Davetli Konuşmacı olarak katıldığı sempozyumda yurt dışından ve yurt içinden çok sayıda akademisyen, uygulayıcı ve araştırmacı tebliğ sunmuşlardır. Türkçe ve İngilizce dillerinde yapılan ve İtalya'da bulunan Uluslararası İnsancıl Hukuk Enstitüsü (UİHE) Göç ve Mülteci Hukuku Dairesi Direktörü Sn. **Claudio DELFABRO**'nun da sunum yaptığı sempozyumda göç alanında önemli bilimsel çalışmalarıyla bilinen Prof. Dr. M. Tefvik ODMAN, Prof. Dr. Nuray EKŞİ, Prof. Dr. Ahmet İÇDUYGU, Prof. Dr. Murat ERDOĞAN ve Metin ÇORABATIR da sunumlar yapmışlardır.

Sempozyumda, beş milyona yakın göçmenin misafir edildiği Türkiye'ye esasen bütün dünyanın sorunu olan göç konusunda uluslararası toplum tarafından yeterli desteğin verilmediği, ülkemizde ileride güvenlik sorunlarının yaşanmaması için uluslararası toplum ile işbirliği içinde ulusal mutabakat zemininde politika oluşturulması gerektiği vurgulanmıştır.

Göç ve mülteci sorununun hem Türkiye hem de uluslararası toplum için önemi ve Sempozyumda sunulan tebliğlerin gördüğü ilgi, bu tebliğlerin bir kitap olarak yayınlanmasını gerekli kılmıştır. Bununla birlikte, tebliğ metinlerini göndermeyen katılımcıların tebliğleri kitaba alınamamıştır.

Sempozyumda sunulan bildirimler ve konuşmalardan oluşan bu kitapta yer alan görüşler, tamamen konuşmacıların kendilerine ait düşünce ve değerlendirmeleri olup, resmi bir kurum görüşünü yansıtmamaktadır.

Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi olarak bu Sempozyumu hazırlamamızda bize her türlü desteği veren Üniversitemiz Mütevelli Heyetine şükranlarımızı sunar, 7 Temmuz 2011 tarihinde zamansız bir şekilde aramızdan ayrılan Üniversitemizin kurucusu, eğitim gönüllüsü **Yaşar BAYBOĞAN**'ı saygıyla anıyoruz. Ayrıca Sempozyumun yapılmasında bizleri destekleyen **BMMYK Türkiye Temsilciliği** ile **UİHE**'ye teşekkürü bir borç biliriz.

Prof. Dr. Yücel ERTEKİN
Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı

PREFACE

The act of migration, which is as old as the history of humanity, is the human mobility that continues in every period, even if its purpose and form of formation have changed from the past to the present. Migration and refugees, which are among the important and complex problems of today's world, deeply affect the international community. Especially in recent years, internal conflicts in various parts of the world, climate change, economic difficulties, and many other factors cause millions of people to leave their homeland. Population mobility created by mass migration also brings important problems for the country of immigration. Countries with a high refugee and immigrant population may face economic, social, and security problems in this context.

In this process, Turkey has been exposed to migration and refugee flows for a long time due to its geopolitical position and internal conflicts in neighboring countries. Finally, the Arab Spring, which started in 2010, caused internal turmoil in the countries around Turkey, especially the civil war that broke out in Syria in 2011, exposed Turkey to a very intense irregular migration and made Turkey a transit route for those, who want to immigrate to Europe. Turkey, which hosts 3.9 million immigrants according to the data of the International Organization for Migration, is estimated to host more than this aforementioned number.

The International Symposium on Migration and Refugee Law was held on 11-12 May 2022 by Çağ University, the first Foundation University in the region, in memory of its late founder, **A. Yaşar BAYBOĞAN**.

The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) Representative in Turkey, **Mr. Philippe LECLERC** attended the symposium as keynote speaker, and many academics, practitioners, and researchers from Turkey and abroad presented their papers. The symposium, in which, the Director of the Immigration and Refugee Law Department of

the International Institute of Humanitarian Law (IIHL) in Italy, **Mr. Claudio DELFABRO** made a presentation, was held in Turkish and English and academics who are known for their scientific studies on migration Prof. Dr. M. Tefvik ODMAN, Prof. Dr. Nuray EKŞİ, Prof. Dr. Ahmet İÇDUYGU, Prof. Dr. Murat ERDOĞAN and Metin ÇORABATIR also made presentations.

At the symposium, it was emphasized that Turkey, where nearly five million immigrants are hosted, is not given adequate support for migration, which is essentially the problem of the whole world, and that a policy should be established on the basis of national consensus in cooperation with the international community to avoid security problems in our country in the future.

The importance of the migration and refugee problem for both Turkey and the international community and the attention the papers presented at the Symposium has attracted, made it necessary for these papers to be published as a book. However, the papers of the participants who did not send their papers could not be included in the book.

The opinions in this book, which consists of the papers and speeches presented at the symposium, are entirely the opinions and evaluations of the speakers and do not reflect the opinion of an official institution.

As the Faculty of Law at Çağ University, we would like to express our gratitude to the Board of Trustees of our University for their support in preparing this Symposium. We commemorate **Yaşar BAYBOĞAN** with respect. In addition, we would like to thank to the **UNHCR Türkiye** and the **IIHL** for supporting us in the organization of the Symposium.

Prof. Dr. Yücel ERTEKİN
Dean of Çağ University Faculty of Law

BİLİM KURULU

- Prof. Dr. Ünal AY, Çağ Üniversitesi
- Prof. Dr. Angela KANE, BM Eski Genel Sekreter Yardımcısı
- Prof. Dr. Feyzullah GÖKDEMİR, Fachhochschule des Mittels-
tands (FHM) Bielefeld, Almanya
- Prof. Dr. Yücel ERTEKİN, Çağ Üniversitesi
- Prof. Dr. Ali Engin OBA, Çağ Üniversitesi
- Prof. Dr. Esat ARSLAN, Çağ Üniversitesi
- Prof. Dr. Harun ARIKAN, Çukurova Üniversitesi
- Prof. Dr. Herbert R. REGINBOGIN, The Catholic University of
America
- Doç. Dr. Günnur Ertong ATTAR, Mersin Üniversitesi
- Doç. Dr. Aslı BİLGİN, Çukurova Üniversitesi
- Doç. Dr. Murat KOÇ, Çağ Üniversitesi
- Doç. Dr. Murat KÖYLÜ, Çağ Üniversitesi
- Dr. Alice EDWARDS, Adjunct Faculty, University of Oxford/
Occasional Lecturer, IIHL, San Remo

SCIENTIFIC COMMITTEE

- Prof. Dr. Ünal AY, Çağ University
- Prof. Dr. Angela KANE, Former Under-Secretary- General of the
United Nations
- Prof. Dr. Feyzullah GÖKDEMİR, Fachhochschule des Mittels-
tands (FHM) Bielefeld, Germany
- Prof. Dr. Yücel ERTEKİN, Çağ University
- Prof. Dr. Ali Engin OBA, Çağ University
- Prof. Dr. Esat ARSLAN, Çağ University
- Prof. Dr. Harun ARIKAN, Çukurova University
- Prof. Dr. Herbert R. REGINBION, The Catholic University of
America

- Assoc. Prof. Dr. Günnur Ertong ATTAR, Mersin University
- Assoc. Prof. Dr. Aslı BİLGİN, Çukurova University
- Assoc. Prof. Dr. Murat KOÇ, Çağ University
- Assoc.Prof. Dr. Murat KÖYLÜ, Çağ University
- Dr. Alice EDWARDS, Adjunct Faculty, University of Oxford / Occasional Lecturer, IIHL, San Remo

DÜZENLEME KURULU

- Prof. Dr. Mustafa Tevfik ODMAN, Çağ Üniversitesi (Başkan)
- Dr. Öğr. Üyesi Sami DOĞRU, Çağ Üniversitesi
- Arş. Gör. Dr. Özge DEMİRDELEN, Çağ Üniversitesi
- Öğr. Gör. Gökçe KELAHMET, Çağ Üniversitesi
- Öğr. Gör. Dilara ÇIPLAK, Çağ Üniversitesi
- Öğr. Gör. Hasan Basri ÖZKAN, Çağ Üniversitesi
- Arş. Gör. Nilay SOYDAN, Çağ Üniversitesi
- Arş. Gör. M. Ömer KESİLMİŞ, Çağ Üniversitesi

ORGANIZING COMMITTEE

- Prof. Dr. Mustafa Tevfik ODMAN (Chairman)
- Asst. Prof. Sami DOĞRU, Çağ University
- Res. Asst. Dr. Özge DEMİRDELEN, Çağ University
- Lec. Gökçe KELAHMET, Çağ University
- Lec. Dilara ÇIPLAK, Çağ University
- Lec. Hasan Basri ÖZKAN, Çağ University
- Res. Asst. Nilay SOYDAN, Çağ University
- Res. Asst. M. Ömer KESİLMİŞ, Çağ University

İÇİNDEKİLER

SUNUŞ	XI
FOREWORD	XIII
ÖNSÖZ	XV
PREFACE.....	XVII
International Solidarity and Responsibility Sharing Relating to Refugee Issues.....	1
Philippe LECLERC	
Çağdaş Mülteci Hukukunun Temelleri ve Gelişimi.....	9
Metin ÇORABATIR	
Avrupa Göçmen Krizi, Hibrit Savaş Olarak Değerlendirilebilir mi?	19
Tülay YILDIRIM MAT	
Deniz Yoluyla Gerçekleştirilen Düzensiz Göç ile Mücadelenin Uluslararası Hukuk Çerçevesinde Değerlendirilmesi: Ege Denizi Örneği 33	
Sami DOĞRU	
The Role of Academia in Refugee Protection.....	69
Claudio DELFABRO DEMARCHI	
Geçici Korumanın Terazisi: Ukraynalı Yerinden Edilmiş Kişiler ve Diğerleri	99
Ümmühan Elçin ERTUĞRUL	
Geçici Korumanın Siyaseti: Türkiye'deki Suriyelilerin Geleceği Üzerine Bir Tartışma	123
Ahmet İÇDUYGU	

Devlet Egemenliği Açısından Yasadığı Göçle Mücadele	133
Nuray EKŞİ	
Göç ve Toplumsal Konular	165
M. Murat ERDOĞAN	
Deniz Alanlarında Göçmenlere Yönelik Geri İtme Eylemlerinin Uluslararası Hukuk Çerçevesinde Analizi.....	187
Murat ESMER	
Genel Müdürlükten Başkanlığa Göç İdaresi Başkanlığının Türk Bürokrasisindeki Konumu	231
Can ASARCIK	
Geçici Koruma Altındaki Suriyelilerin Evlenmeleri, Çocuklarının Nüfusa Kayıtları, Boşanmaları ve Ceza Hukuku Boyutu	263
M. Tefvik ODMAN	
On the Culpable Conduct Test of the ECtHR:Is it Protecting or Deprotecting Refugees?.....	327
Ekin Deniz UZUN	
Mülteci Hukuku Kapsamında Seçili Kararlarda Sınır Dığı Edilme Konusunun İncelenmesi.....	359
Nibal Fatma SAVRUN	
Yaşar BAYBOĞAN'ın Özgeçmiği.....	381

International Solidarity and Responsibility Sharing Relating to Refugee Issues

*Philippe LECLERC**

Abstract

The unprecedentedly increasing number of refugees with new and protracted crisis across the world invites us to look again at the usefulness and basic principles of 1951 Convention on the Status of Refugees. Firstly, despite providing a general refugee definition on five elements linked to persecution, the Convention allows States to decide on their own refugee status determination procedures, as was done by Turkish State in 2013 and 2014 by the national law on foreigners and international protection as well as on the temporary protection regulation. Secondly, the Convention offers different ways of providing protection, which can be done on an individual basis or on a prima facie basis. The second way allowed neighbouring countries to promptly provide temporary protection to people fleeing Syria in 2014 and Ukraine in February 2022. Thirdly, some of the provisions of the Geneva Convention, like Article 33 on the principle of nonrefoulement, becoming rules of customary international law, provide solutions in the situations where states fail to protect or persecute their own citizens. Finally, the Geneva Convention outlines the categories of people who do not deserve refugee protection, such as those who would have committed serious crimes.

In Türkiye, UNHCR supports the Presidency of Migration Management to ensure the proper implementation of the 1951 Convention and

* UNHCR, the UN Refugee Agency Representative in Türkiye; E-mail: LECLERC@unhcr.org; ORCID:0009-0002-0843-3241.

Turkish law towards Syrians under temporary protection and others who benefit from international protection in the country.

The Global Compact on Refugees provides a framework for more international cooperation and responsibility sharing in refugee situations. The Compact calls on not only States to support refugees and their host countries, but with its whole-of-society approach, involves all elements of society, such as academia and the private sector among many others, to be part of the collective action to provide right responses to refugee situations at the national, regional and universal level, based on international law.

Keywords: UNHCR, Migration, Refugee, Refugee Law

Mülteci Sorunlarına İlişkin Uluslararası Dayanışma ve Sorumluluk Paylaşımı

Özet

Dünya çapında yeni ve uzun süren krizle birlikte mülteci sayısının eşi benzeri görülmemiş bir şekilde artması, bizi 1951 Mültecilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin yararlılığına ve temel ilkelerine yeniden bakmaya davet ediyor. İlk olarak, zulümle bağlantılı beş unsura ilişkin genel bir mülteci tanımı sunmasına rağmen, Sözleşme, Türk Devleti tarafından tıpkı 2013 ve 2014 yıllarında yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ve Geçici Koruma Yönetmeliğinde yapıldığı gibi, devletlerin kendi mülteci statülerini belirleme prosedürlerine ilişkin karar vermelerine olanak tanımaktadır. İkinci olarak, Sözleşme, bireysel bazda veya ilk bakışta yapılabilecek koruma sağlamanın farklı yollarını sunmaktadır. İkinci yol, komşu ülkelerin 2014'te Suriye'den ve Şubat 2022'de Ukrayna'dan kaçan insanlara derhal geçici koruma sağlamasına olanak tanınmıştır. Üçüncüsü, Cenevre Sözleşmesi'nin geri göndermeme ilkesine ilişkin 33. maddesi gibi Devletlerin kendi vatandaşlarını koruyamadığı veya onlara zulmetmediği durumlarda çözüm üreten bazı hükümlerinin, uluslararası geleneksel hukukun kuralları haline gelmesidir. Üçüncüsü, geri göndermeme ilkesine ilişkin 33. maddesi gibi Cenevre Sözleşmesi'nin bazı

hükümleri, Devletlerin kendi vatandaşlarını koruyamadığı veya onlara zulmettiği durumlarda, örf ve adet hukuku kuralı haline gelerek çözüm sunmasıdır. Son olarak, Cenevre Sözleşmesi, ciddi suçlar işlemiş olabilecek kişiler gibi mülteci korumasını hak etmeyen kişilerin kategorilerini ana hatlarıyla belirlemektedir.

BMMYK, Türkiye’de 1951 Sözleşmesi’nin ve Türk hukukunun ülkede geçici koruma sağlanan Suriyeliler ve uluslararası korumadan yararlanan diğer kişilere yönelik doğru şekilde uygulanmasını sağlamak için Göç İdaresi Başkanlığı’nı desteklemektedir.

Küresel Göç Mutabakatı, mülteci sorunlarında daha fazla uluslararası iş birliği ve sorumluluk paylaşımı için bir çerçeve sunmaktadır. Muta-bakat, yalnızca mültecileri ve onlara sahipliği yapan devletleri destekleme çağırısında bulunmaz, aynı zamanda, mülteci sorununa uluslararası hukuk zemininde ulusal, bölgesel ve evrensel düzeyde doğru çözüm bulmak için akademi ve özel sektör gibi toplumun tüm unsurlarını kapsayacak bütüncül toplum yaklaşımıyla ortak bir eylemin bir parçası olmaya çağırılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: BMMYK, Göç, Mülteci, Mülteci Hukuku.

The time that this two-day seminar is organized is indeed very timely. Because one could not expect that 5.9 million additional refugees would have arrived in the neighbouring countries of Ukraine in less than three months, totalling the number of Syrian refugees that over 11 years of conflict in the region and beyond has been receiving. The merit of such occasions is to allow this reflection; what is absolutely necessary to take the necessary distance on events taking place in such a fast way and which sometimes lead to easy affirmations or easy solutions, as we all see today.

I value very much the fact that academia can provide the necessary place and reflection to guide politicians and states in applying international, regional, and national law and not go for a band-aid approach. It is important to remember that these measures’ destination is human beings.

Historians are equally crucial in looking at what is currently happening, as we see international armed conflict escalating even in the heart of Europe and affecting the whole region, where the last two world wars were initiated and created. What we are going through today reminds us very much of the conditions under which the basic International Convention dealing with refugees was initially developed.

The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees marked its 70th anniversary just a year ago in a time of COVID. It is an opportunity to look at the value of this instrument because this convention was not created in a vacuum but was the result of long developments, practices and experiences that have been seen over decades in the 20th century. But even before, this whole issue of providing asylum to persons in need who cannot be protected by their state is a notion, an obligation, a principle that has many resignations in even old history. Focusing on the 20th century, we know that there were attempts to provide international protection to some specific groups and the protocols developed for them under the League of Nations. Dr. Fridtjof Nansen, the first High Commissioner for Refugees, also played a role in this region regarding the exchange of populations which was the only possibility of protecting some groups, in need of protection, at that time. The whole situation of the first part of the 20th century was on the necessity to provide a convention which would protect individuals from threats of persecution. The 1951 Convention is the result of the consciousness of states after the Second World War.

Through the Convention and its Article 1, a clear but general definition of “who is a refugee” is provided on five particular elements linked to persecution which is the first merit of an international convention and of the Geneva Convention on the Status of Refugees. The refugee definition by the Geneva Convention can be interpreted within the scope of law. The capacity of interpreting Article 1 of the Geneva Convention has been done to its maximum by some States and by UNHCR in its capacity of guiding the interpretation of the Geneva Convention. But its extension in terms of interpretation is not without limits. I think the Convention, in general, does not foresee in any way procedures to organize the recognition

of refugee status. It does not refer to registration to status determination in terms of the procedure. All is left to the states to organize themselves with their national legislation and to ensure the proper implementation of the Geneva Convention. That can be done at the national level, as we have seen very clearly with the will of the Turkish State in 2013 and 2014 by the law on foreigners and international protection as well as on the temporary protection regulation, which is one of the ways possible.

To remind ourselves that the procedures are determined by national legislation and even the flexibility, which is the second characteristic of the Geneva Convention in its application, must also be emphasized. There are very different ways of providing protection based on the Geneva Convention; it can be done as it typically is on an individual basis through a status determination procedure following individual application, or it can be done on a *prima facie* basis so that the particular situation could lead to all persons who are of that particular nationality or group obtaining collectively through the *prima facie* way of the Geneva Convention. We saw that in 2014 with the massive influx of Syrians, Türkiye implemented a temporary protection regulation, which serves as a basis for other states to react to the massive influx. In this regard, we are satisfied to see that under the current circumstances after the 24th of February, the situation in Ukraine, the European Union has quickly applied temporary protection to the people fleeing Ukraine, allowing protection to be provided promptly, either in the neighbouring states of Ukraine, within the European Union or beyond. There was consensus to apply the temporary protection quickly. This is very particular to the Geneva Convention and the spirit of the Post Second World War situation because states were aware of the fact that states by themselves cannot be the sole guarantee of protection of even the decisions of their country. The Geneva Convention foresees that there may be situations where states will fail to protect even their own citizens and persecute their own citizens. In such situations, international obligations prevail not only through the ratification of the Geneva Convention but through the fact that some of its provisions have become rules of customary international law, like Article 33 of the Geneva Convention, which is the principle of *nonrefoulement*.

We must look again at the usefulness of the 1951 Convention and its principles based on what has been happening through the 20th century. The Geneva Convention also foresees that some people might not deserve international protection despite possibly fulfilling the conditions of Article 1. Those who would have committed serious crimes cannot benefit from the protection of that Convention and will be excluded.

Coming back to the national legislation rule and the 2013 legislation and 2014 Temporary Protection regulation in Türkiye, it is essential that not only such a law exists but that this law is properly implemented through procedures that are efficient and respected. This is the role that UNHCR is playing in Türkiye in ensuring that the Presidency of Migration Management has the necessary competence, training, and means in 81 provinces of Türkiye to ensure the proper implementation of the law, both towards Syrians who still represent 3.7 million people protected in this country, as well as others who would benefit from the provisions of the law on Foreigners and International Protection.

An element that is needed for the national legislation to be efficient on the basis of the Geneva Convention is the necessary support and need for international cooperation and responsibility sharing that Filippo Grandi, UN High Commissioner for Refugees, has been fighting for and which has resulted in the creation of the Global Refugee Compact. If there is no responsibility sharing in situations of mass influx, it is understandable that states cannot be responsible for such responsibility by themselves. The Global Compact on Refugees aspires to do so on the basis of states but also involves all other elements of society, such as academia and the private sector. Because the efforts that are necessary to deal with one out of 100 persons on the planet today who are victims of this forced displacement require not only the collective action of states but the whole of society. As such, the Global Compact on Refugees allows these initiatives to take place so that the right responses can be provided.

I would like to end on this note of ensuring that there is hope. Who would have thought that a couple of months ago, a country like Poland would receive more than 3.4 million refugees in just two months? What

we, as UNHCR, see all over the world is that the first influx of refugees generally goes to neighbouring countries, so it is natural that in such a mass influx situation, the neighbouring countries are the ones which are affected the most, and this is why this international solidarity has to be efficient. If international solidarity is not efficient, there might be; an erosion of the notion of asylum; no feeling among the public that the needs of the refugees to be fulfilled and doubt among the public on the capacity and the willingness of the state or union of states, to be able to apply principles. This is why it's so important today to make sure, at the national, regional and universal level, that such situations are responded to adequately based on international law and responsibility sharing.

Çağdaş Mülteci Hukukunun Temelleri ve Gelişimi

*Metin ÇORABATIR**

Özet

Çağdaş Uluslararası mülteci hukuku, Birinci Dünya savaşı sonrasında gelişmeye başladı. O dönemde ilk kez, mülteci olgusunun sınır aşan niteliği nedeniyle çözümlerin de ancak uluslararası dayanışmayla mümkün olacağı anlayışı oluştu. İkinci dünya savaşının yol açtığı muazzam insani yıkıma çare arama girişimleriyle evrensel nitelik kazanmaya başladı. 1950'lerin ilk yıllarında kurulan Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin Tüzüğü ve Mültecilerin Statüsüne dair Sözleşme, çağdaş mülteci hukukunun temel taşlarını oluşturmaktadır. Halen dünyada en fazla mülteci barındıran ülke durumundaki Türkiye de dahil, tüm ülkelerin mülteci sorununa çözüm ararken, söz uluslararası mülteci ve insan hakları hukukunun temel ilkeleri çerçevesinde hareket etmeleri gerekir.

Anahtar Kelimeler: Göç, Mülteci, Mülteci Hukuku.

Fundamentals and Development of Contemporary Refugee Law

Abstract

Contemporary international refugee law began to develop after World War I. At that time, the concept that the solutions could only be possible with international solidarity has revealed for the first time, due

* İltica ve Göç Araştırmaları Merkezi Başkanı; E-posta: mcorabatir@gmail.com; ORCID: 0009-0008-8163-713X.

to the transboundary nature of the refugee phenomenon. It began to gain a universal character with attempts to find a remedy for the enormous human devastation caused by World War II. The Statute of the United Nations High Commissioner for Refugees, established in the early 1950s, and the Convention on the Status of Refugees form the cornerstones of contemporary refugee law. All countries, including Turkey, which is currently the country hosting the largest number of refugees in the world, should act within the framework of the basic principles of international refugee and human rights law when seeking a solution to the refugee problem.

Keywords: Migration, Refugee, Refugee Law.

Ben öncelikle sözlerinin başında Çağ Üniversitesi'ne ve onun değerli kadrosu Sayın Rektör Ünal Ay Hocam, Dekanımız Sayın Yücel Ertekin Hocam ve kadim dostum sevgili Tefvik Odman Hocam'a teşekkür ediyorum. Ama gördüğüm kadarıyla Sami Doğru, Özge Hanım gibi birçok değerli arkadaşların da katkısı ile muhteşem bir takım çalışması yapıldı. Çalışmalar neredeyse bir sene öncesinden başladı. Tam da Philippe'in de söylediği gibi bu sempozyumun zamanı harika denk geldi.

Türkiye'de bu konunun çok yoğun bir şekilde tartışılmaya başladığı bir dönemde böyle bir sempozyum yapılması inanıyorum ki birçok yanlışın düzeltilmesine ve olaylara bakış açımızın daha iyi bir perspektife oturmasına yardımcı olacaktır. Dolayısıyla hepinize ve Çağ Üniversitesi'ne davetleri için çok teşekkür ediyorum. Bu davet benim için bir onur, gurur vesilesi.

Konuşma başlığım, "Çağdaş Mülteci Hukukunun Temelleri ve Gelişimi". Tabii bu panelin öngördüğü oranda bu konuya ele alacağım. Philippe de zaten birçok konuya değindi. Bu konu konuşulmaya başlandığı zaman sonsuz tartışılabilecek bir konu. Bu başlığı seçmemdeki ana sebep, Türkiye'nin şu anda en fazla mülteci nüfusuna sahip ülke olmasına karşılık konunun hukuki boyutunun çok az biliniyor olması. Tabii Ukrayna krizi ve Avrupa Birliği bütünü olarak baktığımızda bu durum belki biraz değişti ama sanırım Türkiye hala dünyada en fazla mülteci nüfusuna ev sahipliği yapan ülke durumunda. 3.7 milyon Suriyeli mülteci, yine

resmi rakamlara göre 350 bin kadar uluslararası koruma statülü başka ülke vatandaşı mülteci veyahut da sığınma başvuru sahibi var. Ayrıca bu kriz, kısa dönemli bir kriz değil. Suriye'deki iç savaşın başlamasından bu yana on bir yıl geçti. Elbette kamuoyu ve siyaset bu krizi hararetle bir şekilde tartışıyor ve bu gayet normal ama bu tartışmalarda uluslararası hukukun mültecilerin korunmasındaki en önemli aracı olan *1951 tarihli Mültecilerin Statüsüne Dair Sözleşme* ve *1967 tarihli Protokol'e* çok az atıfta bulunuluyor. Dolayısıyla tartışmalar tamamen ortak bir referanstan yoksun olarak, nereye çekilirse oraya gidecek biçimde, neredeyse düello davetiyelerine meydan verecek şekilde çok yumuşak ve yapısız bir şekilde yürüyor. Oysa Türkiye, gerek 1951 tarihli Mültecilerin Statüsüne Dair Sözleşme'ye gerekse 1967 tarihli Protokole taraf bir ülke. Ayrıca Birleşmiş Milletler'in İkiz insan hakları Anlaşmaları başta olmak üzere birçok insan hakları sözleşmesini de tarafı konumundadır. Dolayısıyla, arayacağı çözümlerin de bu çağdaş uluslararası mülteci ve insan hakları hukuku sınırları içinde olması gerekiyor.

Mültecilerin Statüsüne Dair Sözleşme, Birleşmiş Milletler genel kurulunun kararıyla 25 Temmuz 1951 tarihinde Cenevre'de toplanan konferansta son şeklini aldı. Bugünkü evrensel mülteci hakları iki temel kaynaktan besleniyor. Yani, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin iki temel ilham kaynağı bulunmaktadır. Bunlardan ilki, "uluslararası insan hakları hukuku standartları", diğeri ise, "Mülteci Sözleşmesi"nin kendisidir. Sözleşme 1954 yılında yeteri kadar ülkenin imza atmasıyla yürürlüğe girdi. Sözleşme, insanî anlamda "mülteci sorununun", uluslararası toplumun ortak bir sorunu olduğu ilkesinden hareket ediyor ve bu anlamda günümüzün en önemli başarılarından birisini oluşturuyor.

Sözleşmenin en temel ilkesi, mülteci sorununa ancak "uluslararası iş birliği" ve "yük paylaşımı" anlayışla çözüm bulunabileceği ilkesidir. Bugün geldiğimiz noktada da Philippe'nin söylediği gibi, 2019'da kabul edilen Küresel Mülteci Mutabakatı uluslararası iş birliği ilkesini teyit etmektedir. Mülteci sorununun üstesinden gelmede Uluslararası yük paylaşımı ve iş birliğinin gerekliliği ilkesi ilk kez 1. Dünya Savaşı sonrasında kabul görmeye başladı. Milletler Cemiyeti savaş sonrası Avrupa'da karşılaşılan mülteci akınlarına çözüm bulmakta görevlendirildi. 1921 ta-

rihinde ilk “Mülteciler Yüksek Komiseri”nin atanmasıyla 1951 Cenevre Konferansı arasında geçen sürede pek çok düzenlemeler ve anlaşmalar yapıldı. Bununla birlikte, çeşitli konferanslarla bu soruna o dönemdeki boyutuyla çözümler aranmaya başladı. Bu çözüm arayışlarında mültecilerin sorunlarına yönelik kavramsal gelişime, “uluslararası yabancılar hukuku” ve “azınlık hakları sözleşmeleri” de katkıda bulundu.

Yabancılar hukuku, mülteci hukukundan çok önce, 18. Yüzyıldan itibaren devletlerin kendi topraklarında faaliyet gösterecek başka ülke vatandaşlarının haklarını “karşılıklılık ilkesi” çerçevesinde ve ikili anlaşmalarla koruma girişimleri sonucunda gelişti. Burada her devlet yurt dışındaki vatandaşlarının haklarını diplomatik koruma çerçevesinde ve diğer ülke ile imzaladığı anlaşmalarla korumaya çalıştı. Buradaki hedef, yurt dışında ticaret yapan veya başka şekilde yaşamının sürdüren başka ülke vatandaşlarına güvenli, hak temelli ve istikrarlı bir yaşam sağlamaktı. Yabancılar hukukuna göre başka bir ülkede hak ihlaline uğrayan yabancıların hakkı, ikili anlaşmalara dayalı olarak kendi geldiği kaynak ülkesi adına bulunduğu ev sahibi ülke tarafından korunmaktadır. Bu diplomatik korumanın da ikili anlaşmalarla ve daha sonra uluslararası hukukun yerleşik kurallarından olan karşılıklılık (mütekabiliyet) esasına göre gerçekleştirildiğini görüyoruz. Oysa, I. Dünya Savaşında kendilerini ülkelerinin dışında bulan yüzbinlerce mültecinin kaçtığı, sığındığı ülkelerde uğrayacağı hak ihlallerine karşı haklarını savunabileceği bir kaynak ülke bulamadığı fark edildi. Çünkü tanımı itibariyle mülteci, temel insan hakları bakımından kendi ülkesinin korumasından yararlanamamaktadır ve o yüzden ülkesini terk etmek zorunda kalmaktadır. Mülteciler, temel hakları kendi ülkeleri tarafından ihlal edildiği için ülkelerini terk etmek zorunda kalıyorlar. Sığındıkları ülkede bir hak ihlaline maruz kaldıklarında kendi devletlerinden her zaman koruma alamıyorlar. Dolayısıyla mülteci hukukunun kavramsal gelişiminde bu boşluğun doldurulması çabası gündeme geldi.

Mülteci hukukunun gelişmesinde ikinci ilham kaynağı ise “azınlık sözleşmeleridir”. 1919-1920 Paris Konferansı’nın sonucunda, özellikle galip devletler mağlup olan devletlere birtakım şartlar dayattılar. Bu şartların başında da mağlup devletlerin kendi toprakları içindeki azınlıkların

haklarını koruyacaklarına dair şart geliyordu ve bu şart birtakım deklarasyonlarla Milletler Cemiyeti'ne üye olmanın da ön koşullarından birisi haline geldi. Azınlık sözleşmelerinin mülteci hukukunun gelişimindeki rolü, belli koşullarda insanların hakları konusunda uluslararası toplum adına ulusal egemenliğe müdahale etme kapısının açılması oldu.

Milletler Cemiyeti ilk Mülteciler Yüksek Komiserinden başlayarak mülteci sorunun çözümü için çeşitli düzenlemelere gitti. Sorunların başında mültecilerin güvenli ülkelere girişi, kayıtlarının yapılması, ülke içinde serbest dolaşimleri, yardımlara ulaşımı ve çalışabilmeleri gelmekteydi. İki Savaş arasındaki dönemde kalıcı çözüm olarak ekonomik konjonktüre ve o dönemin ekonomik durumlarına göre ülkelere geri gönderme, denizaşırı üçüncü bir ülkeye yerleştirme veyahut da II. Dünya Savaşı sonrasında gördüğümüz ekonomik iyileşmeye paralel olarak sığınılan ülkede bir statü sahibi olma çözümleri düşünülmekteydi. Üçüncü ülkelere yerleştirme konusunda, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK-UNHCR)'den önceki son uluslararası mülteci örgütü olan IRO'nun (Uluslararası Mülteci Örgütü- International Refugee Organisation) 40 gemilik bir filo ile Avrupa'daki 1 milyondan fazla mülteciyi Amerika, İsrail Avustralya ve Latin Amerika ülkelerine yerleştirilmesi örnek olarak gösterilebilir.

II. Dünya Savaşı sonrası çağdaş mülteci hukuku açısından birbiriyle bağlantılı iki girişim görüyoruz. Bunlardan birincisi, görev süresi dolmakta olan IRO'nun yerine 1950'de Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin (BMMYK -UNHCR) kurulması; ikincisi de, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin hayata geçirilmesi idi. BMMYK, BM Genel Kurulunun bir kararıyla oluşmuş ve tüzüğü bu karara ek olarak oy birliğiyle onaylanmıştır. BMMYK (UNHCR)'nin asli görevi, mültecilere uluslararası koruma sağlanmasında ülkelerle iş birliği yapmak ve mülteci hukukunun gelişmesine ve mültecilere kalıcı çözümler bulunmasına katkıda bulunmaktı. Tüzükte mülteci tanımı, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ndeki tanıma göre daha genişti. Çünkü 1951 Cenevre Sözleşmesini orijinal şeklindeki tanımında hem zaman hem de isteğe bağlı olarak coğrafi bir kısıtlama yer almaktaydı (Sözleşmenin 1 Maddesi bir kişinin mülteci tanımına girebilmesi için aynı maddede öngörülen koşulların "... 1 Ocak 1951 tarihinden

önce meydana gelen olaylarda ...” oluşmuş olmasını öngörmektedir. Aynı maddenin B Bölümünde de taraf devletlerin Sözleşmeye imza atarken “... 1 Ocak 1951 tarihinden önce meydana gelen olaylar sonucu mülteci olanlar...” ifadesini ya söz konusu tarihten önce “... **Avrupa**’da meydana gelen olaylar...” şeklinde (coğrafi kısıtlama) veya “... söz konusu tarihten önce dünyanın herhangi bir yerinde mülteci olanlar...” şeklinde (zaman kısıtlaması) yorumlayacaklarını beyan etmeleri isteniyor. Oysa Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği Tüzüğü’nde mülteci tanımı, diğer unsurlarıyla Sözleşme tanımına hemen hemen benzerlik gösterirken, herhangi bir zaman ve coğrafi kısıtlamadan bahsetmemektedir.

1951 Cenevre Sözleşmesi aynı zamanda II. Dünya Savaşı sonrasında ilk ortaya çıkan iki temel insan hakları sözleşmesinden birisidir. Bu sözleşmelerden diğeri de 1947 tarihli Soykırım Sözleşmesi’dir. Yani bu anlamda 1951 Cenevre Sözleşmesi temel bir insan hakları dokümanıdır. 1951 Cenevre Sözleşmesi, kademeli olarak mültecilere verilecek temel hakları içermektedir. Sözleşmenin ilham kaynağı olan yabancılar ve azınlıklar hukukunun dışında iki temel hukuki kaynağı daha vardır. İlk olarak, I. Dünya Savaşı ile II. Dünya Savaşı arasında bahsettiğim mültecilerle ilgili birçok düzenleme ve sözleşmeden birisi olan 1933 tarihli sözleşmesidir (Mültecilerin Uluslararası Statüsüne dair Sözleşme). 1933 Sözleşmesi’nde yer alan birçok hak 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi’ne yerleştirilmiştir. İkinci ve çok önemli olan kaynak ise, 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’dir. Beyannamede yer alan haklar mültecilere tanınması öngörülen “mutlak haklar” olarak Sözleşme’de yer almaktadır. Ayrımcılık yasağı, din ve vicdan özgürlüğü, mahkemelere eşit erişim, adil yargılanma ve sınır dışı yasağı bu sözleşmenin, daha sonraki protokolün ve bugünkü çağdaş mülteci hukukunun hiçbir şekilde rezervasyon, sınırlama konamayacak temel haklarla ilgili unsurlarıdır. Sözleşme, mülteci statüsüyle beraber kazanılacak diğer haklar hakkında da oldukça geniş bir liste içermektedir. Bu listedeki haklar, mültecilerin geldiği ülke ile olan bağlarının gelişimine paralel olarak gelişen nitelikte (progresif) haklardır. Burada unutulmaması gereken bir nokta da BMMYK ile Sözleşme arasında hem BMMYK Tüzüğü’nde hem de Sözleşme’de yakın bir bağ

kurulmuş olmasıdır. Her iki belgede de ülkelerin BMMYK ile iş birliği yapmaları, örgütün çalışmalarını kolaylaştırmaları öngörülmektedir.

1951 Cenevre Sözleşmesi'nin en önemli unsurlarından biri, uluslararası koruma dediğimiz alana giren 33'ncü maddede düzenlenen "geri göndermeme" yasasıdır. Bu kesin bir yasaktır ve uluslararası korumanın temelidir. Mülteci statüsü ise, mültecilerin onurlu bir yeni yaşam kurmalarının ön şartıdır. Sözleşme ekonomik hakları, sosyal hakları, çalışma hakkı ve sosyal güvenlik hakkını, serbest dolaşımı, yardımlara eşit erişimi, kayıt ve belge tedarikini, mülk edinme hakkını, konut yardımlarını, idari yardımları, bir ülkeye izinsiz girdiği için cezalandırılmama ilkesini, miras/veraset hukukundan doğan bireysel hakları ve eğitim haklarını çok geniş bir şekilde sıralamaktadır. Dolayısıyla Sözleşme, yabancılar hukukunda nasıl bir başka ülkede onurlu ve güvenli bir biçimde yaşanabilmenin gerektirdiği hakları ikili anlaşmalar güvence altına alıyorsa, böyle bir güvenceden yararlanma durumunda olmayan bir mültecinin benzer haklarını uluslararası toplumun güvence altına almasını öngörmektedir.

Aynı zamanda gerek BMMYK'nın tüzüğü gerekse Sözleşme kalıcı çözümleri önermektedir. Çünkü günümüzün uluslararası sisteminin aktörleri egemen devletlerdir. Yerküre, egemen devletler tarafından parçellenmiştir. Normal olarak da her bireyin bir devletin vatandaşı olması gerekmektedir. Mültecilik durumu devlet ile birey arasındaki bireyin korunması konusundaki bağın, yani ulusal koruma bağının koptuğu durumdur. Sözleşmeyle mültecilere sağlanan uluslararası koruma statüsü bir anormallik durumunun yol açtığı bir geçici bir statüdür. Normal koşullarda devletin sağlaması gereken korumanın yerine geçici olarak konan statüdür. Esas olan yeniden bir devletin korumasının sağlanmasıdır. Öngörülen kalıcı çözümler üç şekilde mümkündür. Bunlardan en ideal olarak görüleni eğer şartlar elverirse, "mültecilerin ülkelerine gönüllü olarak geri dönmeleridir". Gönüllü olarak geri dönebilmesi için mültecinin kendisini ülkeyi terk etmeye zorlayan koşulların, yaşamına ve özgürlüğüne yönelik tehditlerin ortadan kalkması gerekir. Gönüllü ve güvenli geri dönüş, terkedilen ülke ile daha önce kopan ulusal koruma bağının, yani zedelenen vatandaşlık ilişkisinin yeniden inşası anlamına gelir. Ülkesinin ulusal korumasının altına yeniden giren kişi artık uluslararası

korumaya ihtiyaç duymaz. Normal bir vatandaş olarak yaşamını sürdürebilir. Ülkemizde Suriyeli mültecilerin geri gönderilmesi tartışmaları hız kazandığından, bu durumu örnek olarak düşünebiliriz. Philippe'in altını çizdiği gibi, bugün Suriyelilerin ülkelerine gönüllü, onurlu ve güvenli geri dönüşlerinin şartları mevcut değildir. Yine bugün Ukrayna'daki durumda da 6 milyona yakın Ukraynalı'nın geri dönmesi bu koşullarda söz konusu değildir. İkinci kalıcı çözüm, *"sığındıkları ülkede bu ülkenin toplumuna entegre olmaları"*, temel insan haklarına ve temel sosyoekonomik haklara sahip olarak yeni bir hayatı burada başlatmalarıdır. Bu da ancak mülteci statüsü ile mümkün olan bir şeydir. Bir kişiyi vatandaşlığa almak veya vatandaşlıktan çıkartmak egemen devletlerin yetki alanı altında olduğundan Sözleşme, mültecileri vatandaşlığa almaları konusunda ve böylece kalıcı bir çözüme kavuşmalarını dayatamamaktadır. Ancak 34. Madde, ülkelere mültecilerin vatandaşlığa alınmalarını kolaylaştırmalarını kuvvetle tavsiye etmektedir. Mülteci statüsünün öngördüğü geniş haklardan yararlanmak vatandaşlığı kazanarak normale dönüşün bir alternatif yoludur. Vatandaşlık kazanılsa da kazanılmasa da haklara dayalı entegrasyon, geçici bir çözümdür. Eğer her iki çözüm de mümkün olmuyorsa üçüncü çözüm, bir *"üçüncü ülkeye yerleştirilerek yerel entegrasyon koşullarının yani mülteci statüsünün bu üçüncü ülkede kazanılması"* ve o ülkede yeni bir hayata başlanmasıdır.

Türkiye'de 200 bine yakın kişiye vatandaşlık verildi, bu 200 bine yakın Suriyeli artık Türk devletinin koruması altındadır ve Türk devletinin vatandaşlarıdır. Artık onlar Suriyeli mülteci veyahut da geçici koruma altında insanlar değillerdir. Aynı şekilde Avrupa'ya, Amerika'ya yerleştirilen birçok Suriyeli de o vatandaşlığa giden yolda ilerlemekte ve o topluma entegre olmaktadır.

BMMYK'nin görev tanımını zaman içinde BM Genel Kurul kararlarıyla, Ekonomik ve Sosyal Komite'nin tavsiyeleriyle, Yürütme Komitesi kararlarıyla Tüzüğünde belirtilen sorumlulukların çok ötesine geçmiştir. Bunlardaki önemli hususlardan birisi, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin tamamlayıcısı olarak kişiyi mülteci yapan unsurlara yenilerinin eklenmiş olmasıdır. Savaş, iç savaş, yaygın şiddet, işgal gibi konulardan dolayı ülkelerini terk eden insanların artık mülteci tanımına girmesidir. Dolayısıyla

BMMYK bu hukukun gelişmesinde ve bugünlere gelmesinde önemli bir rol oynamaktadır.

Yine bu hukukun gelişmesinde belli dönüm noktaları bulunmaktadır. 1967 tarihli New York Protokolü, zamanla ilgili kısıtlamayı kaldırmıştır ve aslında coğrafi kısıtlamayı da kaldırmakla birlikte 1951 Cenevre Sözleşmesi'ni coğrafi kısıtlamayla imzalamış olan ülkelere coğrafi kısıtlamayı sürdürme hakkını tanımaktadır. Öte yandan her ne kadar İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 14'üncü maddesi sığınmayı bir temel insan hakkı olarak tanımlamış olsa da, bu hüküm devletlerin sığınmacıları kabul etme yükümlülüğüne açıklık getirmemektedir. Sözleşme'nin geri gönderme yasağını içeren 33. Maddesi ise, geri gönderme yasağının uygulanabilmesi için yaşamı tehdit altındaki bir kişinin, başka bir alternatifi yoksa güvenli topraklara girişini de bir hak olarak içermektedir. Yine de bu muğlaklığı gidermek amacıyla, 1967'de bir uluslararası konferansta toprağa bağlı egemenlik alanında bir sığınma deklarasyonu (Declaration on Territorial Asylum) yayınlandı. 1977'de toplanan bir konferansta ise yeni bir uluslararası anlaşmayla 1951 Cenevre Sözleşmesi tanımına girmeyen sığınmacıları da kapsayacak bir şekilde yeni bir sözleşme girişi yapıldı, ancak maalesef devletler arasında bu konuda bir anlaşma sağlanamadı. Yine gelişime baktığımızda, arada bölgesel önemli sözleşmeler olduğunu görüyoruz. Afrika Birliği Örgütü'nün 1969 tarihli Sözleşmesi veya Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi birçok bölgesel sözleşmenin birkaç örneğidir.

Mülteci hukukunun gelişmesine paralel olarak, özellikle 1960'lardan itibaren insan hakları hukukunun da hızla geliştiğini görüyoruz. Burada iki önemli dönüm noktası, *1966 tarihli İkiz Anlaşmalar* dediğimiz *Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi* ve *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi*'dir. Bu Sözleşmeler daha evrensel boyutta, bütün insanları kapsayan sözleşmelerdir. Bununla birlikte, insan hakları sözleşmeleri, genel hükümler taşıdığından, mültecilerin özel durumlarının gerektirdiği birçok hakkı içermemektedirler. Bu çerçevede, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin artık hükmünün olmadığı ve bu sözleşmelerin koruma sağlayacağı düşünülmemelidir. Dolayısıyla 1951 Cenevre Sözleşmesi hala geçerliliği söz konusudur. Aynı zamanda, insan hakları sözleşmeleri ile özellikle

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi devletlerin gelişmişlik düzeyine göre devletlere uygulamada bazı esneklikler tanımaktadır. Dolayısıyla mültecilerin geldikleri ülkede yeni bir hayata başlamaları için elzem olan hakları sadece Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'ne dayandırırsek devletler bu haklarından sıyrılabilirler. Bu sebeple 1951 Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolü, insan hakları sözleşmeleriyle birlikte birbirlerine destekleyen iki hukuki varlık olarak görülmelidir.

Sonuç olarak mülteci hukuku gelişen, dinamik bir hukuktur. BMMYK ilk kurulduğu zaman, 3 milyon kadar mültecinin sorunlarına çözüm amacıyla kurulmuşken, bugün 100 milyona yakın yerinden edilmiş insanla karşı karşıyayız. BMMYK'nin Tüzüğündeki esnekliklerden de faydalanılarak bu hukuk sürekli gelişmektedir ve gelişime açık bir yapısı vardır. Şu anda eksikleriyle birlikte mültecilerin korunmasında Sözleşme ve BMMYK Tüzüğü elimizdeki ender hukuk araçlarıdır. Başta dediğim gibi, Türkiye'nin de karşılaştığı sorunların cevabını ararken mültecilerin korunmasına yönelik hukuk kurallarının temel referans konusu olması gerekmektedir. Her ülke kendi bireysel çözümünü aradığında sistem çökmüş oluyor ve bundan hem uluslararası toplum hem mülteciler zarar görüyor. Tekrar her ülkenin kendi çözümünü aradığı I. Dünya Savaşı öncesi döneme dönülmemesi gerekiyor. Türkiye bu 1951 Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolüne taraftır. 11 yıldır 3.7 milyon mülteciye ev sahibi yapmaktadır; ancak Sözleşme'ye coğrafi kısıtlamayı uygulamayı sürdürdüğü için yasal mevzuatı ciddi sorunlar yaratan zayıflıklar içermektedir. Coğrafi kısıtlama şu demektir: Avrupa dışından gelenlere mülteci statüsü vermiyorum. Türkiye'de bu insanlara çok sınırlı hizmetlere erişim imkanı tanımaktadır. Ama Türkiye'nin sağladığı uluslararası koruma altındaki milyonlarca Avrupalı olmayan mülteci Sözleşme'nin öngördüğü mülteci statüsünden yararlanamamaktadır. Bu insanlar "geçici koruma" statüsü, "şartlı mülteci" statüsü gibi statülerle 11 yıldır statüsüz yaşama ve birçok hakka erişememe durumu ile karşı karşıyadır. Dolayısıyla, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ni, uluslararası koruma ilkeleri, mülteci statüsü ilkeleri ve genel insan hakları ilkeleriyle birlikte ve bunları referans alarak tartışmamız ve çözümleri bu çerçevede aramamız gerekir.

Çok teşekkürler.

Avrupa Göçmen Krizi, Hibrit Savaş Olarak Değerlendirilebilir mi?

*Tülay YILDIRIM MAT**

Özet

İnsanlık tarihi kadar eski olan savaşlar çağlar boyunca çeşitli değişimler yaşamıştır. Savaşın değişen tarafları ve cepheleri neticesinde ortaya çıkan türlerden biri de hibrit savaştır. Özellikle Rusya Federasyonu'nun Kırım ve Ukrayna'nın doğusundaki endüstriyel bölgeleri işgali ile adını duyuran bu tür, Avrupa Birliği (AB) ve komşuları arasında yaşanan sığınmacı krizleri neticesinde bir kez daha gündemde üst sıralara tırmanmıştır. Belarus tarafından sığınmacıların AB ülkelerine geçmesine yardım edildiğini iddia eden AB, bu politikaları bir hibrit savaş türü olarak tanımlamıştır.

28 Şubat 2020 tarihinde Türkiye'nin, Yunanistan'a geçmek isteyen sığınmacılara engel olunmayacağı yönündeki açıklamalarından sonra, Suriyeli, Afgan, Pakistanlı ve Orta Doğu ve Afrika kökenli binlerce sığınmacı, Türkiye'nin Yunanistan sınırına dayanmıştır. Bunun üzerine, Avrupa Birliği Üye Ülkeleri, Türkiye'nin AB ile arasında 2016 yılında imzalanmış olan Geri Kabul Anlaşma'sını uygulamadığı yönünde açıklamalarda bulunmuşlardır. Dahası, düzensiz göç sorununun Türkiye tarafından Avrupa Birliğine karşı bir silah olarak kullanıldığına yönelik yorumlar yapılmıştır. Bu çalışma ile düzensiz göç sorunu kapsamında

* Doç. Dr., İzmir Katip Çelebi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölümü, E-mail: tulayyildirim.mat@ikcu.edu.tr, ORCID No: 0000-0002-3035-9693.

hayata geçirilen politikaların hibrit savaş kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Avrupa Birliği, Düzensiz Göç, Göçmen, Göçmen Krizi, Hibrit Savaş

Can the European Migrant Crisis be Considered as a Hybrid War?

Abstract

As old as the history of humanity, the concept of war has undergone various changes throughout history. One of the types of war that emerged because of the changing sides and fronts of the war is hybrid warfare. This type has become known especially after the invasion of Crimea and industrial regions in the east of Ukraine by the Russian Federation. Once again, it climbed to the top of the agenda because of the refugee crises between the European Union (EU) and its neighbours. Claiming that Belarus helped asylum seekers to cross into EU countries, the EU defined these policies as a type of hybrid warfare.

After Turkey's statements on February 28, 2020, that asylum seekers who want to cross into Greece will not be prevented, thousands of Syrian, Afghan, Pakistani and Middle Eastern and African refugees have come to the border between Turkey and Greece. Thereupon, the EU Member States made statements that Turkey did not implement the Readmission Agreement signed in 2016. Moreover, comments have been made that Turkey is weaponising the problem of irregular migration against the EU. This study discusses whether the policies implemented within the scope of the irregular migration problem can be considered a form of hybrid war.

Keywords: European Union, Irregular Migration, Migrant, Migrant Crises, Hybrid War

Giriş

Başlangıcı insanlık tarihi kadar eski olan savaşlar tarihsel süreç içerisinde teknolojik, politik ve toplumsal alanlarda gerçekleşen dönüşümlerin etkisiyle çeşitli değişikliklere uğramış ve farklı şekillerde kendini göstermiştir. Dönemsel ve bölgesel olarak kendine has özelliklere sahip olabilmekle birlikte savaşlar 20. yüzyılın ikinci yarısına kadar genel olarak devletlerin silahlı güçleri arasında yaşanan mücadeleler olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durum yüzyılın ikinci yarısında devletin silahlı kuvvetleri dışındaki birtakım unsurların da savaşlarda aktör olmasıyla değişime uğramıştır.

Klasik savaş tanımı dışında gerçekleşen bu mücadeleler insancıl hukuk ve savaş hukuku bünyesindeki hukuk kurallarını adeta esnetmiş ve bunların kendisine cevap verememesine sebep olmuştur. Savaş ile barış durumu arasındaki bu gri bölgede yaşanan insanlık dramları ve politik krizler daha büyük facialara kapı aralayabilecek niteliktedir.

Savaşın değişen tarafları ve cepheleri neticesinde ortaya çıkan türlerden biri de hibrit savaştır. Özellikle Rusya Federasyonu'nun Kırım ve Ukrayna'nın doğusundaki endüstriyel bölgeleri işgali ile adını duyuran bu tür, Avrupa Birliği (AB) ve komşuları arasında yaşanan sığınmacı krizleri neticesinde bir kez daha gündemde üst sıralara tırmanmıştır. Belarus tarafından sığınmacıların AB ülkelerine geçmesine yardım edildiğini iddia eden AB bu politikaları bir hibrit savaş türü olarak tanımlamıştır. Zaman zaman AB ile benzer krizler yaşayan Türkiye Cumhuriyeti'nin de bu ithama muhatap olması gayet muhtemeldir. Bu kapsamda çalışmanın birinci bölümünde hibrit savaş ve göçün hibrit savaş yöntemi olarak değerlendirilmesi ele alınacaktır. Akabinde ise AB- Rusya- Belarus ve AB-Türkiye arasında yaşanan sığınmacı krizleri incelenecek ve bu politikaların bir hibrit savaş yöntemi olup olmadığı değerlendirilecektir.

I. Hibrit Savaş

Genel olarak savaş iki aktör arasında yaşanan ve şiddet içeren çatışma hali olarak ifade edilebilir¹. Uluslararası hukukun temel belgelerinde savaş kavramına ilişkin herhangi bir tanım bulunmamasına karşın öğretide iki unsurdan müteşekkil olduğu kabul edilmektedir: devletler arasında silahlı çatışma hali ve taraflardan en az birisinin bu eylemlerini savaş niyetiyle gerçekleştirmesi².

Tarihsel süreç içerisinde savaşların unsur ve yöntemlerinde değişimler meydana gelmiştir. Savaşların geçirdiği bu değişimlerin tüm dünyada benzer bir yolu takip ettiğinin ifade edilmesi mümkündür. Savaşların tarihsel gelişimi incelendiğinde 20. yüzyılın ikinci yarısına kadar geçen sürede ortaya çıkan değişimlerin teknolojik veya taktiksel birtakım yeniliklerden doğduğu görülmektedir³.

Buna karşın 20. yüzyılda yaşanan iki büyük dünya savaşından alınan dersler, savaş teknolojilerinin tüm dünyanın geleceğini tehlikeye düşürecek düzeye ulaşması, kuvvet kullanmanın yasaklanması ve küreselleşme neticesinde devletlerin birbiri üzerinde silahlı unsurlar haricinde ekonomik ve politik baskı kurma gibi bazı yöntemleri kullanarak zorlama yoluna gidebilmesi savaşların yöntemlerinde tarihte eşi görülmemiş bir değişime sebep olmuştur⁴. Ortaya çıkan yeni savaş türlerinde öncelikle devletlerin silahlı kuvvetlerini ifade eden simetrik unsurların yanında veya tek başına asimetrik silahlı unsurlar olan isyancılar, gerillalar, paralı askerler ve özel askeri şirketler gibi unsurlar savaşlara dahil olmuştur. Bunların yanında siber saldırılar⁵ ve silah haline getirilmiş göçmen akınları⁶ gibi diğer unsurların devletler arasındaki mücadelelerin birer parçası

¹ Sami Eker; "Savaş Olgusunun Dönüşümü: Yeni Savaşlar ve Suriye Krizi Örneği", **Türkiye Ortadoğu Çalışmaları Dergisi** 2/1, 18 Eylül 2015, 34.

² Hüseyin Pazarıcı; **Uluslararası Hukuk**, Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, Ankara, 2014, 538.

³ Detaylı bilgi için bakınız: Eker, "Savaş Olgusunun Dönüşümü", 35-39.

⁴ Eker, "Savaş Olgusunun Dönüşümü", 39; Klevis Kolasi; "Savaşın Değişen Niteliği ve Jus ad bellum ve Jus in bello'ya Etkisi", 23-24.

⁵ Michael Gervais; "Cyber Attacks and the Laws of War", **Journal of Law & Cyber Warfare** Cilt:1, Sayı:1), 2012, 9-10.

⁶ Glenda Garelli, Martina Tazzioli; "The biopolitical warfare on migrants: EU Naval For-

olduğu görülmektedir. Devletler arasında genişleyen mücadele sahasında kullanılan ekonomik ve siyasi baskı araçlarının kuvvet kullanma yasağını ihlal etmediği genel kabul görmektedir⁷.

Bu süreçte ortaya çıkan yeni savaş türlerinden biri de hibrit savaştır. Hibrit savaş kavramı savaş çalışmaları ve uluslararası ilişkiler alanında kullanılan ve yeni savaş yöntemlerini betimlemek için kullanılan bir kavramdır. Terim ilk kez Frank Hoffman'ın *Conflict in the 21st century: The rise of hybrid wars* isimli eserinde kullanılmıştır. Hibrit genel olarak birden fazla güç unsurunun birlikte kullanılması ile ortaya çıkan yapı olarak ifade edilebilir⁸. Hibrit savaş ise tanımlandığı bir uluslararası hukuk metni bulunmamakla birlikte doktrinde ifade olunan haliyle; yukarıda ifade ettiğimiz asimetrik savaş unsurları ile simetrik savaş unsurlarının beraberce kullanıldığı; bunun yanında hedef devlet organlarını ve sistemini çökertmeyi hedef alacak ve halkı terörize edip korkutacak iç karışıklık, siber saldırılar, göçmen/sığınmacı akınları gibi yöntemlerin kullanıldığı savaş biçimidir⁹.

II. Göçün Silah Olarak Kullanılması

ABD'li akademisyen Kelly Greenhill 2010 yılında yazdığı "Weapons of Mass Migration"¹⁰ adlı eserinde ilk kez göçü, bir hibrit savaş yöntemi olarak değerlendirdi. Yazar eserinde 1950'lerden bu yana düzensiz göçün bir hibrit savaş yöntemi olarak kullanıldığını gösteren 76 olay açıkladı. Örneğin Pakistan Ordusu 1971'de Hindistan üzerinde baskı kurmak amacıyla 10 milyon Bengali sığınmacıyı Hindistan'a gönderdi. Fidel

ce and NATO operations of migration government in the Mediterranean", **Critical Military Studies**, Cilt:4, Sayı:2, 2018, 13.

⁷ Yücel Acer, İbrahim Kaya; **Uluslararası Hukuk Temel Ders Kitabı**, 3. Baskı, Ankara, 2013, 230.

⁸ "Definition of 'hybrid'", *Cambridge Dictionary*, <https://dictionary.cambridge.org/tr/s%C3%B6z%C3%BCk/ingilizce-t%C3%BCrk%C3%A7e/hybrid> (e.t.:17.01.2022).

⁹ Timothy B. McCulloh, Richard Johnson; "Hybrid Warfare", **MacDill Air Force Base, Florida: Joint Special Operations University**, Ağustos 2013, 2.

¹⁰ Greenhill, "**Weapons of Mass Migration**", Cornell University Press, 2010.

Kastro zihinsel engelliler ve adi suçlular dahil 100.000'den fazla Kübalıyı ABD üzerinde siyasi baskı yaratmak amacıyla Florida'ya gönderdi.

Rusya Federasyonu tarafından Kırım ve Ukrayna'nın doğu kısmında yer alan endüstriyel bölgelerin işgalinin hibrit savaşın tipik örneklerinden biri olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır¹¹. Rusya Federasyonu'nun takip ettiği yöntem Rusya Genelkurmay Başkanı General Valery Gerasimov tarafından ortaya konularak sınırları çizilen Gerasimov Doktrinidir. Bu doktrin dünyada klasik anlamda savaşların sona erdiği ve güvenli alanlar ile savaş hatlarının bulanıklaştığı, böylece yeni bir savaş şeklinin ortaya çıktığını savunmakta olup bu yeni savaş şekline uygun stratejilerin takip edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Rusya Federasyonu'nun Kırım'ı ve Doğu Ukrayna'yı işgalinde bu stratejiyi esas aldığı belirtilmiştir¹².

Mary Ellen Connell ve Ryan Evans tarafından hazırlanan raporda¹³ Rusya Federasyonu tarafından gerçekleştirilen bu savaş ve işgal planının altı aşamada gerçekleştirildiği ifade edilmiştir. İlk aşamada bölgede yaşamakta olan Rus azınlıkların Ukrayna devletine karşı direniş ve eylemlerde bulunması sağlanmış ve böylece halk kutuplaştırılmış, bölgedeki Rus azınlığa karşı ayrımcı tutumların oluşması sağlanmıştır. İkinci aşamada Rus azınlığın silahlı mücadeleye başlaması teşvik edilmiş ve iç savaş başlatılmıştır. Üçüncü aşamada ise bölgeye silahlı unsurlar sevk edilerek Rus azınlık desteklenmiştir. Dördüncü aşamada bölgeye Rus silahlı kuvvetler müdahale etmiş ve bu sürece kadar kullanılan asimetrik ve terörize eden savaş unsurlarına simetrik savaş unsuru da dahil olmuştur. Beşinci aşamada basın ve yayın yoluyla dünya çapında Rusya Federasyonu'nun müdahalesinin haklılığını konu alan propaganda faaliyetleri gerçekleştirilmiştir. Son aşamada ise elde edilen kazanımların sağlamlaştırılması adına bölgede gerginliği azaltıcı ve tansiyonu düşürücü adımlar atılmıştır.

¹¹ Özer, Yusuf; "Savaşın Değişen Karakteri: Teori ve Uygulamada Hibrit Savaş". **Güvenlik Bilimleri Dergisi**, Cilt:7, Sayı:1, 2018, 48.

¹² Margarete Klein; "Russia's New Military Doctrine, NATO, the United States and the 'Colour Revolutions'", **Stiftung Wissenschaft und Politik**, 2015, 3. <https://d-nb.info/1187185221/34>

¹³ Mary Ellen Connell, Ryan Evans; "Russia's Ambiguous Warfare and Implications for the U.S. Marine Corps", **MCU Journal**, Cilt:7, Sayı:1, 08 Nisan 2016, 30-45.

III. AB- Belarus Sığınmacı Krizi ve Hibrit Savaş

Kırım ve Ukrayna'nın doğu kısmının işgalinden sonra hibrit savaş kavramının dünya gündeminde üst sıralara tekrar tırmanması AB ülkeleri ile komşu ülkeler arasında yaşanan sığınmacı krizi ile gerçekleşmiştir.

2020 yılında Aleksandr Lukaşenko'nun Belarus'ta yapılan seçimleri şaibeli bir şekilde kazanmasından sonra AB'nin Lukaşenko yönetimini tanımadığı açıklaması ve Belarus'a yaptırımların düzenlenmesi krizin temellerini atmıştır¹⁴. Kimi kaynaklara göre bu yaptırımlar sebebiyle öfkelenen Lukaşenko AB'den öç alma isteği ile, kimi kaynaklara göre insani duruşundan dolayı¹⁵, kimi kaynaklara göre ise AB'den Türkiye'nin ülkesindeki sığınmacılar için aldığı benzer mali destek almak için¹⁶, büyük kısmı Ortadoğu ülkeleri vatandaşlarından oluşan kişileri ülkesine davet etmiş ve onları Almanya başta olmak üzere AB ülkelerine ulaştırmayı vadedmiştir.

Kriz ağırlıklı olarak Belarus-Almanya ortasında konumlanmakta olan Polonya ile Belarus arasında yaşanmıştır. İddialara göre Belarus yönetimi sığınmacılara onları davet eder nitelikte mektuplar yollamış, Belarus devletine ait Centrkurort isimli şirketin de içinde yer aldığı kamu seyahat acenteleri ile devletin de gelir elde edeceği şekilde gerek buldukları yerlerden Belarus'a gerekse Belarus'tan Polonya sınırına -hatta kaçak yollardan Avrupa içerisine- ulaştırmayı vadedmiş, onlar için Belarus Devletine ait otellerde rezervasyonlar yapmış, onları Polonya sınırına yönlendirmiş ve hatta Belarus Silahlı Kuvvetleri onları tel örgülere itmiş,

¹⁴ Bartosz Fraszka; "The Situation on the Poland-Belarus Border: Background, Geopolitics, Narratives", **Warsaw Institute**, 3-4, <https://warsawinstitute.org/situation-poland-belarus-border-background-geopolitics-narratives/> (e.t.:23.12.2021); Emre Güngör; "Mülteci krizi mi hibrit savaş mı?", **Fikir Turu**, <https://fikirturu.com/jeo-strateji/mul-teci-krizi-mi-hibrit-savas-mi/> (e.t.:19.11.2021).

¹⁵ "Poland-Belarus border: What you need to know about the crisis | Migration News | Al Jazeera", <https://www.aljazeera.com/news/2021/11/12/poland-belarus-border-what-you-need-to-know-about-the-crisis> (e.t.:06.01.2022).

¹⁶ Fraszka, "The Situation on the Poland-Belarus Border", 5.

tel örgüleri kesmeye çalışmış ve Polonya'nın sınıra yerleştirdiği birliklere karşı onları silahlandırmaya çalışmıştır¹⁷.

Belarus tarafından gerçekleştirildiği iddia olunan bu eylemler neticesinde Polonya başta olmak üzere AB ülkeleri tarafından Belarus'un AB'ye karşı hibrit bir savaş yürüttüğü iddia olunmuştur¹⁸. Rusya Federasyonu'nun da arka plandan Belarus'u desteklediği öne sürülmüştür. Rusya Federasyonu destek iddialarını reddetmiş¹⁹, Belarus Yönetimi ise sığınma talebinde bulunan kişilerin vizeye sahip sıradan ziyaretçiler olduğunu Polonya'nın ülkesinden bölgeye gelen insani yardımları engellediğini ve sığınmacıların geçişi karşısında haksız ve orantısız güç kullanımı da dahil her yola başvurduğunu iddia etmiştir²⁰.

IV. 2020 AB-Türkiye Sığınmacı Krizi ve Hibrit Savaş

2010'lu yılların başından itibaren Suriye'de meydana gelen iç savaş neticesinde milyonlarca insan dünyanın farklı ülkelerine sığınmak zorunda kalmıştır. Türkiye sayısı 3,5 milyonu aşan sığınmacıya ev sahipliği yaparak dünyada en fazla sayıda sığınmacıya ev sahipliği yapan ülke konumundadır²¹. Devam eden Suriye iç savaşının 2019 yılının sonlarında 4 milyon sivilin yaşadığı İdlib'e ulaşması ile birlikte²² Türkiye bir kez daha yoğun bir sığınmacı akını ile karşı karşıya kalmış, sadece beş gün içerisinde 80 bin sığınmacı Türkiye sınırına dayanmış ve bu sayı daha sonra da giderek artmıştır²³. Mevcut durum karşısında akınları durdurmak ve

¹⁷ Fraszka, "The Situation on the Poland-Belarus Border", 4, 6.

¹⁸ Deutsche Welle (www.dw.com), "Belarus migrant crisis: EU Council chief visits Poland | DW | 10.11.2021", <https://www.dw.com/en/belarus-migrant-crisis-eu-council-chief-visits-poland/a-59776082> (e.t.:12.01.2022).

¹⁹ Fraszka, "The Situation on the Poland-Belarus Border", 8.

²⁰ "What is happening at the Belarus-Poland border?", **International Rescue Committee (IRC)**, <https://www.rescue.org/article/what-happening-belarus-poland-border> (e.t.:16.11.2021).

²¹ "Türkiye'deki Mülteciler ve Sığınmacılar", **UNHCR Türkiye**, <https://www.unhcr.org/tr/turkiyedeki-multeciler-ve-siginmacilar> (e.t.:12.01.2022).

²² "4 milyon kişinin gidecek yeri yok", **Yeni Şafak**, <https://www.yenisafak.com/dunya/4-milyon-kisinin-gidecek-yeri-yok-3519500> (e.t.:26.12.2019).

²³ "İdlib'den göç dalgası", <https://www.haberturk.com/idlib-den-goc-dalgasi-2551570> (e.t.:20.12.2019).

yaşanabilecek insanlık dramının önüne geçmek için güvenli bölge oluşturulmasını talep eden Türkiye Cumhuriyeti makamları, yeterli desteği görmemiş²⁴ bunun üzerine Türkiye'nin böyle bir göç akını tek başına taşıyamayacağını ifade etmiştir²⁵. 28 Şubat 2020 tarihinde Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) unsurlarının hava saldırısına uğraması neticesinde 33 Türk askerinin şehit olması bardağı taşıran son damla olmuş²⁶ ve Türkiye Cumhuriyeti yetkilileri sığınmacıların Avrupa'ya geçişine engel olunmayacağını açıklamıştır²⁷. Bunun üzerine Yunanistan sınırlarına doğru yoğun bir biçimde sığınmacı akını yaşanmış, AB ve Yunanistan başta olmak üzere AB ülkeleri ile Türkiye Cumhuriyeti arasında tansiyon giderek yükselmiştir²⁸. AB ve Yunan iddialarına göre Türkiye Cumhuriyeti sığınmacıları bir silah olarak kullanmış²⁹, sığınmacılar Türkiye Cumhuriyeti yetkilileri tarafından sınır hattına yönlendirilmiş ve hatta taşınmıştır³⁰.

AB ile Türkiye arasında yaşanan bu krizde hibrit savaş kavramı devletler nezdinde gündeme gelmemiştir. Fakat dünyada en fazla sayıda

²⁴ Deutsche Welle (www.dw.com), "Merkel'e 'güvenli bölge' raporu | DW | 07.02.2020", <https://www.dw.com/tr/merkele-g%C3%BCvenli-b%C3%B6lge-raporu/a-52284518> (e.t.:12.01.2022).

²⁵ "AK Parti Sözcüsü Çelik: Artık mültecileri tutabilecek durumda değiliz", <https://www.aa.com.tr/tr/politika/ak-parti-sozcusu-celik-artik-multecileri-tutabilecek-durumda-degiliz/1747670> (e.t.:12.01.2022).

²⁶ "Hatay Valisi Doğan: İdlib'de hava saldırısında 33 Mehmetçüğümüz şehit oldu", <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/hatay-valisi-dogan-idlibde-hava-saldirisinda-33-mehmetci-gimiz-sehit-oldu/1747454> (e.t.:08.01.2022).

²⁷ "Cumhurbaşkanı Erdoğan: Artık kapılar açılmıştır", <https://www.aa.com.tr/tr/bahar-kalkani-harekati/cumhurbaskani-erdogan-artik-kapilar-acilmistir/1751538> (e.t.:12.01.2022).

²⁸ Deutsche Welle (www.dw.com), "AB'den Yunanistan'a tam destek | DW | 03.03.2021", <https://www.dw.com/tr/abden-yunanistana-tam-destek/a-52627368> (e.t.:12.01.2022); "Yunanistan mülteci akını sonrası tatbikata başladı", BBC News Türkçe, <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-51705682> (e.t.:12.01.2022).

²⁹ Joanna Kakissis; "Migrants Again Try To Leave Turkey For Europe, But This Time The Gate Is Closed", NPR, <https://www.npr.org/2020/03/02/811129916/migrants-again-try-to-leave-turkey-for-europe-but-this-time-the-gate-is-closed> (e.t.:02.03.202).

³⁰ "Flüchtlingskrise: Medienbericht: Türkei steuerte Ansturm auf griechische Grenze", bild.de, <https://www.bild.de/politik/ausland/politik-ausland/fluechtlingskrise-medienbericht-tuerkei-steuerte-ansturm-auf-griechische-grenze-69663368.bild.html> (e.t.:27.03.2021).

sığınmacıya ev sahipliği yapan ülke olan ve bunun kendisine yüklediği ekonomik zorlukları ifade eden Türkiye Cumhuriyeti ile sığınmacılar için bir çekim merkezi niteliğinde olan AB arasında benzer krizlerin ortaya çıkması muhtemeldir.

Sonuç

Türkiye ve AB arasında gerçekleşen krizin daha önce ele aldığımız Rusya ve Belarus örnekleriyle kıyaslanarak bir değerlendirmeye tabi tutulması faydalı olacaktır. Rusya Federasyonu ve Belarus'un hibrit Savaş yürüttüğü iddia edilen süreçler ile Türkiye-AB sığınmacı krizi kıyaslandığında karşılaşılan temel farklılık Rusya Federasyonu ve Belarus'un proaktif bir yöntem izleyerek krize kendilerinin sebep olması Türkiye Cumhuriyeti'nin ise reaktif konumda olmasıdır. İddialara göre Rusya Federasyonu bölgeyi işgal etme amacına yönelik iç karışıklığı bölgedeki Rus azınlığı iç çatışmalara teşvik ederek ve bölgeye silahlı unsurlar sev ederek üretmiş ve bu iç karışıklık bahane edilerek Rus Silahlı Kuvvetleriyle bölgeye müdahale edilmiştir. İddia olunana göre Belarus da AB'nin devlet başkanı Lukaşenko'yu tanımaması ve Belarus'a yaptırımlar uygulaması neticesinde planlı olarak ve AB ülkelerini iç karışıklığa sevk etmek amacıyla Ortadoğu ülkelerinden sığınmacıları ülkesine davet etmiş, akabinde onların Belarus'a hatta Polonya sınırına ulaşmasını devlet eliyle sağlamıştır. Buna karşın Türkiye ve AB arasında vuku bulan krizin kaynağı Suriye'deki iç savaştır. Türkiye sınırına çok yakın olan İdlid'den 4 milyona yakın kişinin Türkiye'ye sığınması ihtimali ve böyle bir akın karşısında kaynaklarının yetersiz kalacağını açıklayan Türkiye Cumhuriyeti'nin yalnız bırakılması karşısında sığınmacıların Avrupa'ya geçişinin engellenmeyeceği ifade edilmiştir ki bu fiilin sorumluluğun eşit paylaşımı ilkesi çerçevesinde değerlendirilmesi mümkündür. Karşılaşılan bir diğer farklılık ise Kırım'ın işgalinde Rus Silahlı Kuvvetlerinin açık müdahalesi bulunmasına rağmen Belarus ve Türkiye ile AB arasında yaşanan krizde ise bu iki devletin silahlı kuvvetlerinin olaya müdahil olup olmadığının tartışmalı bir konu olmasıdır.

Diğer taraftan bir eylemin hibrit savaş olarak değerlendirilebilmesi için hibrit savaş yöntemlerinin, belirli bir politik hedef doğrultusunda uy-

gulanması gerekmektedir. Hibrit savaş yöntemleri uygulayan devlet veya devlet dışı aktör, sahip olduğu düzenli ve düzensiz kuvvetleri, belirli bir politik hedef doğrultusunda kullanmalı ve uygulamalıdır. İkinci olarak, kullanılan hibrit savaş yöntemleri, hedef ülkenin direnme gücünü kırarak bir yoğunlukta olmalıdır. Kullanılan yöntemlerin hibrit savaş yöntemleri olarak değerlendirilebilmesi için, kullanılan yöntemler çok çeşitli ve yüksek yoğunluklu olmalıdır.

Türkiye'nin yukarıda anılan eylem ve söylemlerinin, hibrit savaş karakterize eden unsurlar bakımından değerlendirildiğinde, hibrit savaş yöntemi olarak görülemeyeceği açıktır. Zira Türkiye bu söylem ve eylemleriyle, Avrupa Birliğini istikrarsızlaştırma ve bu yolla taleplerini kabul ettirme amacını gütmemektedir. Bu eylem ve söylemler iç politikada yaşanan sorunların, dış politikada yansımaları olarak görülebilir. Suriyeli sığınmacı ve düzensiz göç sorunu Türkiye'yi ekonomik, sosyal ve kültürel açıdan birçok sorunla karşı karşıya bırakmıştır. Bu gelişmelerin bir sonucu olarak ise, Türkiye'nin resmi söylemlerinde Suriyeli sığınmacıların Türkiye'ye getirdiği yükün paylaşılması ve Avrupa Birliğinin daha fazla sorumluluk alması gerektiği düşüncesi görülebilmektedir. 2020 Şubatında Türkiye'nin "kapıları açtığı" ve Avrupa'ya geçmek isteyen Suriyeli sığınmacıları durdurmayacağına yönelik açıklamaları, iç politikada yaşanan sorunların, dış politika sahasına yansımaları olarak görülebilir. Ancak Rusya Federasyonu tarafından Kırım'ın işgalinde izlenen politika ve Belarus ile AB arasında yaşanan sığınmacı krizleri bir hibrit savaş türü olarak değerlendirilebilir.

Kaynakça

ACER, Yücel ve Kaya, İbrahim; **Uluslararası Hukuk Temel Ders Kitabı**, 3. Baskı, Ankara, 2013.

"AK Parti Sözcüsü Çelik: Artık mültecileri tutabilecek durumda değiliz". Erişim: 12 Ocak 2022. <https://www.aa.com.tr/tr/politika/ak-parti-sozcusu-celik-artik-multecileri-tutabilecek-durumda-degiliz/1747670>.

CONNEL, Mary Ellen and Evans, Ryan; "Russia's Ambiguous Warfare and Implications for the U.S. Marine Corps", **MCU Journal**, 7/1 (08 Nisan 2016). <https://doi.org/10.21140/mcuj.2016070102>.

- “CUMHURBAŞKANI Erdoğan: Artık kapılar açılmıştır”, <https://www.aa.com.tr/tr/bahar-kalkani-harekati/cumhurbaskani-erdogan-artik-kapilar-acilmistir/1751538>.
- “DEFINITION of ‘hybrid’”. Cambridge Dictionary, <https://dictionary.cambridge.org/tr/s%C3%B6zl%C3%BCk/ingilizce-t%C3%BCrk%C3%A7e/hybrid>.
- EKER, Sami; “Savaş Olgusunun Dönüşümü: Yeni Savaşlar ve Suriye Krizi Örneği”, **Türkiye Ortadoğu Çalışmaları Dergisi**, 2/1 (18 Eylül 2015): 31-66.
- “FLÜCHTLINGSKRİSE: Medienbericht: Türkei steuerte Ansturm auf griechische Grenze”. <https://www.bild.de/politik/ausland/politik-ausland/fluechtlingskrise-medienbericht-tuerkei-steuerte-ansturm-auf-griechische-grenze-69663368.bild.html>.
- FRASZKA, Bartosz; “The Situation on the Poland-Belarus Border: Background, Geopolitics, Narratives”, **Warsaw Institute**, <https://warsawinstitute.org/situation-poland-belarus-border-background-geopolitics-narratives/>.
- GARELLI, Glenda and Tazzioli, Martina; “The Biopolitical Warfare on Migrants: EU Naval Force and NATO Operations of Migration Government in the Mediterranean”, **Critical Military Studies**, 4/2, (2018), 181-200.
- GERVAIS, Michael; “Cyber Attacks and the Laws of War”, **Journal of Law & Cyber Warfare**, 1/1, (2012), 8-98.
- GÜNGÖR, Emre; “Mülteci krizi mi hibrit savaş mı?”, **Fikir Turu**, <https://fikirturu.com/jeo-strateji/multeci-krizi-mi-hibrit-savas-mi/>.
- GREENHILL, Kelly M.; **Weapons of Mass Migration**, Cornell University Press, 2010.
- KAKİSSİS, Joanna; “Migrants Again Try To Leave Turkey For Europe, But This Time The Gate Is Closed”, **NPR**, blm. Europe, <https://www.npr.org/2020/03/02/811129916/migrants-again-try-to-leave-turkey-for-europe-but-this-time-the-gate-is-closed>.
- KLEİN, Margarete; “Russia’s New Military Doctrine, NATO, the United States and the ‘Colour Revolutions’”, Stiftung Wissenschaft und Politik, 2015.
- MCCULLOH, Timothy B. and Johnson, Richard; “Hybrid Warfare”, **MacDill Air Force Base, Florida: Joint Special Operations University**, Ağustos 2013.
- ÖZER, Yusuf; “Savaşın Değişen Karakteri: Teori ve Uygulamada Hibrit Savaş”, **Güvenlik Bilimleri Dergisi**, Cilt:7, Sayı:1, 10 Mayıs 2018, 29-56.
- PAZARCI, Hüseyin; **Uluslararası Hukuk**, Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, Ankara, 2014.

“POLAND-Belarus border: What you need to know about the crisis | Migration News | Al Jazeera”, <https://www.aljazeera.com/news/2021/11/12/poland-belarus-border-what-you-need-to-know-about-the-crisis>.

“TÜRKİYE’DEKİ Mülteciler ve Sığınmacılar”. UNHCR Türkiye, <https://www.unhcr.org/tr/turkiyedeki-multeciler-ve-siginmacilar>.

DEUTSCHE Welle (www.dw.com), “AB’den Yunanistan’a tam destek | DW | 03.03.2020”, <https://www.dw.com/tr/abden-yunanistana-tam-destek/a-52627368>.

DEUTSCHE Welle (www.dw.com), “Belarus Migrant Crisis: EU Council Chief Visits Poland | DW | 10.11.2021”, <https://www.dw.com/en/belarus-migrant-crisis-eu-council-chief-visits-poland/a-59776082>.

DEUTSCHE Welle (www.dw.com), “Merkel’e ‘güvenli bölge’ raporu | DW | 07.02.2020”, <https://www.dw.com/tr/merkele-g%C3%BCvenli-b%C3%B6lge-raporu/a-52284518>.

“WHAT Is Happening at the Belarus-Poland Border?” International Rescue Committee (IRC), <https://www.rescue.org/article/what-happening-belarus-poland-border>.

“YUNANİSTAN mülteci akını sonrası tatbikata başladı”. BBC News Türkçe, <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-51705682>.

Deniz Yoluyla Gerçekleştirilen Düzensiz Göç ile Mücadelenin Uluslararası Hukuk Çerçevesinde Değerlendirilmesi: Ege Denizi Örneği

*Sami DOĞRU**

Özet

Deniz yoluyla göç yeni bir olgu değildir. Dünyanın çeşitli bölgelerinde insanlar, buldukları ülkede maruz kaldıkları çeşitli tehditlere karşı uluslararası koruma aramak için, denize açılmaya elverişli olmayan gemilere veya diğer teknelere binip kendi hayatlarını her zaman riske atmışlardır. Bu bakımdan uluslararası toplum denizde ortaya çıkan ve çok sayıda can kaybına neden olan bu düzensiz göç ile mücadele etmek ve göçmenlerin hayatını korumak için çeşitli uluslararası sözleşmeler akdetmişlerdir.

Son yıllarda deniz yolunun kullanıldığı düzensiz göç hareketlerindeki artış, uluslararası toplumun gündeminde yer almış ve bunlarla mücadele kapsamında yeni tedbirler arayışı başlamıştır. Bu çerçevede, Avrupa Birliği (AB) dış sınırlarını etkili şekilde korumak amacıyla 2004 yılında Frontex adı verilen AB ajansını kurmuştur. Düzensiz göçmen olarak deniz yoluyla Birliğe gelenlerin sayısındaki artış Frontex'in de dâhil olduğu deniz operasyonları ile önlenmeye çalışılmaktadır. AB ülkelerine gitmek isteyen göçmenlerin büyük bir kısmının Türkiye'yi transit ülke olarak kullanıp Ege Denizi yoluyla Yunanistan'a, oradan diğer AB ülkelerine gitmek istemeleri nedeniyle Ege Denizi hem Türkiye'nin hem de AB ve AB adına Yunanistan'ın düzensiz göç hareketleri ile mücadelesine sahne olmaktadır. Bu mücadelede Yunanistan'ın "geri itme" yöntemiyle deniz

* Dr. Öğr. Üyesi, Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Uluslararası Hukuk Anabilim Dalı.
E-Posta: samidogru@cag.edu.tr, ORCID No: 0000-0002-7052-2862.

alanlarında göçmen taşıyan teknelere müdahalesi hem ilgili deniz hukuku, hem de göç ve insan hakları hukukuna aykırılıklar oluşturmaktadır.

Bu çalışmada, önce devletlerin deniz alanlarında düzensiz göç ile mücadeledeki yetki ve sorumlulukları hem 1982 BMDHS, 1974 SOLAS ile 1979 Hamburg Sözleşmesi gibi deniz hukuku sözleşmeleri hem de göç hukuku ve insan hakları sözleşmeleri çerçevesinde ortaya konacaktır. Daha sonra Ege Denizi'nde Türkiye ve AB adına Yunanistan tarafından yürütülen düzensiz göç ile mücadelenin bu sözleşmelere uygunluğu ve özellikle Yunanistan'ın "geri itme" eylemi uluslararası göç hukuku tarafından güvence altına alınan "geri göndermeme" ilkesi çerçevesinde irdelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Deniz hukuku, düzensiz göç, deniz yetki alanları, geri itme, geri göndermeme ilkesi, Frontex, Ege Denizi.

Evaluation of Combating Irregular Migration by Sea in the Framework of International Law: The Example of the Aegean Sea

Abstract

Migration by sea is not a new phenomenon. People worldwide have always risked their lives by embarking unseaworthy ships or other crafts to seek international protection against the various threats they face in their home country. In this respect, the international community has concluded various international conventions in order to combat this irregular migration, which occurs at sea and causes many casualties, and to protect the lives of immigrants.

In recent years, the increase in irregular migration movements using the sea route has been on the agenda of the international community, and new measures have begun to be taken to combat them. In this context, the European Union (EU) established the EU agency called Frontex in 2004 in order to protect effectively its external borders. The increase in the number of irregular migrants coming to the Union by sea is tried to be prevented by maritime operations, including Frontex. The Aegean Sea is

the scene of both Turkey's and Greece's struggle with irregular migration movements on behalf of the EU and the EU, since most of the immigrants who want to go to EU countries use Turkey as a transit country and want to go to Greece via the Aegean Sea and then to other EU countries. In this struggle, the intervention of Greece to boats carrying immigrants in maritime areas with the "push back" method creates violations of both the relevant law of the sea and migration law and human rights law.

In this study, firstly, the jurisdiction and responsibilities of states in combating irregular migration in maritime areas will be revealed within the framework of both law of the sea conventions such as 1982 UNCLOS, 1974 SOLAS, and 1979 SAR as well as immigration law and human rights conventions. Then, the compliance of the fight against irregular migration carried out by Turkey and Greece on behalf of EU in the Aegean Sea with these conventions, and especially Greece's *push back* action, will be examined within the framework of the principle of "non-refoulement" guaranteed by international migration law.

Keywords: Law of the sea, irregular migration, maritime jurisdiction areas, pushback, non-refoulement principle, Frontex, Aegean Sea

Giriş

Tarih boyunca birçok medeniyetin doğuşuna, gelişmesine ve çöküşüne sebep olan göç olgusu tüm hızıyla dünyamızı etkilemeye devam etmektedir¹. Bu olgu bir taraftan medeniyetlerin ve kültürlerin kaynaşmasına ve farklı kültürlerin zenginlik unsuru olarak tüm insanlığın istifadesine sunulmasına imkân sağlarken, diğer taraftan daha iyi bir yaşam

¹ Tahminen 281 milyon insan, yani dünya nüfusunun yaklaşık %3,6'sı şu anda kendi ülkelerinin dışında yaşıyor ve göçlerinin çoğu değişen derecelerde zorlamayla karakterize ediliyor. "About Migration and Human Rights", **United Nations**, s. 1, https://www.ohchr.org/en/migration/about-migration-and-human-rights_ (e.t.: 11.12.2022); Genel olarak, tahmini uluslararası göçmen sayısı son 50 yılda artmıştır. Doğdukları ülkelerden başka bir ülkede yaşayanların tahmini sayısı 2020'de 1970'dekinin üç katından fazla olup yaklaşık 281 milyondur. World Migration Report 2022, **IOM**, <https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/> (e.t.: 15.12.2022).

hayaliyle yollara düşen binlerce insanın ölümle son bulan yolculuklarını drama dönüştürmektedir².

Uluslararası hukuk, ilişkilerini düzenlediği devletlerin hak ve yükümlülüklerini ülkesel sınırlarla ayrılmış bir düzen içinde belirlemiştir. Buna bağlı olarak özellikle 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme (1951 Sözleşmesi)³ “geri göndermeme (*non-refoulement*)” yükümlülüğünü “ülke” ve “sınır” kavramlarıyla ilişkilendirerek belirlemiştir⁴. Bu bakımdan devletler, ülkelerine, kendi kontrolleri dışında girişleri önlemek için çeşitli tedbirler almakta ve denetimler yapmaktadır. Devletlerin bu denetimlerinin özellikle kara sınırlarında yoğunlaşması, düzensiz göçmenlerin yasa dışı sınır geçişleri için daha çok deniz yolunu tercih etmelerine sebep olmaktadır. Bu çerçevede, buldukları ülkede çeşitli tehditlere maruz kalan insanlar başka ülkelerde uluslararası koruma aramak için denize elverişli olmayan gemilere veya diğer deniz araçlarına binip kendi hayatlarını her zaman riske atmışlardır. Ancak bu göçmenler, onları kabul etmeyi prensipte çeşitli anlaşmalarla taahhüt etmiş bir devletin ülkesine ya genellikle ulaşamazlar, ulaşsalar da kendilerini koruyacak yasal sorumluluk ve yetkiye sahip bir kişiye taleplerini iletemezler ya da her ikisini de gerçekleştiremezler⁵. Nitekim Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK)⁶ verileri bunu teyit etmektedir. Buna

² “Rescue at Sea: A Guide To Principles and Practice As Applied To Refugees and Migrants”, UNHCR: The UN Refugee Agency, <https://www.unhcr.org/publications/brochures/450037d34/rescue-sea-guide-principles-practice-applied-migrants-refugees.html> / (e.t.: 12.12.2022).

³ Convention Relating to the Status of Refugees, 28 July 1951, **189 UNTS 137**; Bundan sonra “1951 Sözleşmesi” olarak anılacaktır. Türkiye Sözleşme’yi 29 Ağustos 1961 tarih ve 359 sayılı Kanun’la çekince koyarak onaylamıştır R.G. 05.09.1961/10898.

⁴ Dolunay Özbek; “Mültecilerin Deniz’de Korunması”, İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika, Özlen Çelebi, Saime Özçürümez ve Şirin Türkay (Der.), UNCHR The UN Refugee Agency, Ankara 2011, s. 115.

⁵ Thomas Gammeltoft-Hansen; **Access to Asylum: International Refugee Law and the Globalisation of Migration Control**, Cambridge 2011, s. ix.

⁶ The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR). Bundan sonra “BMMYK” olarak anılacaktır.

göre bölgede en yoğun kitlesel göçün yaşandığı 2013 yılından bu yana Akdeniz’de toplam 26.144 insan kaybolmuş/hayatını kaybetmiştir⁷.

Son yıllarda deniz yoluyla yapılan düzensiz göç hareketlerindeki artış uluslararası toplumu yeni önlemler arayışına sevk etmiştir. Bu çerçevede, Avrupa Birliği (AB) dış sınırlarını etkili şekilde korumak amacıyla 2004 yılında çıkardığı bir Tüzük ile *Frontex* adı verilen *Avrupa Birliği Sınır Güvenliği Birimini* kurmuştur⁸. Düzensiz göçmen olarak deniz yoluyla Birliğe gelenlerin sayısındaki artış *Frontex*’in de dâhil olduğu deniz operasyonları ile önlenmeye çalışılmaktadır⁹. AB ülkelerine gitmek isteyen göçmenlerin büyük bir kısmının Türkiye’yi transit ülke olarak kullanıp Ege Denizi yoluyla Yunanistan’a, oradan diğer AB ülkelerine geçmek istemeleri nedeniyle Ege Denizi hem Türkiye’nin hem de AB ve AB adına Yunanistan’ın düzensiz göç hareketleri ile mücadelesine sahne olmaktadır.

Devletlerin denizlerdeki düzensiz göç ile mücadelesi elbette öncelikle “göç ve mülteci hukuku” ile “insan hakları hukuku” kurallarına uygun yürütülmelidir. Ancak özellikle denizde yürütülen düzensiz göç ile mücadele ayrıca “deniz hukuku” kuralları ile de uyumlu olmalıdır. Bu kapsamda, göçmenleri taşıyan deniz araçlarına, bu araçların buldukları deniz yetki alanlarının statüsüne uygun müdahale edilmesi gerekmektedir. Nitekim Ege Denizi’nde Yunanistan’ın “geri itme (*push back*)” yönte-

⁷ “Death and Missing at Sea”, **Operational Data Portal: Refugees Situation**, https://data.unhcr.org/en/dataviz/95?sv=0&geo=0#_ga=2.137232560.1800084876.1680389283-1002344218.1680389283 (e.t.:11.11.2022).

⁸ Council Regulation No. 2007/2004, OJL 349/1 2, 25.11.2004. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32004R2007> (e.t.:12.12.2022).

⁹ Mülteci ve sığınmacıların 2015 yılından itibaren Avrupa’ya düzensiz göç olarak hareket etmelerinde artış yaşanmış, bu kapsamda 1,8 milyon düzensiz göçmenin AB sınırlarını geçtiği tespit edilmiştir. Bu 2014 yılı ile kıyaslandığında % 546’lık bir yükselişe işaret etmektedir. Laurie Buonanno; “The European Migration Crisis”, The European Union in Crisis, Desmond Dinan, Neill Nugent ve William E. Paterson (Ed.), Palgrave, 2017, s. 102; Ayrıca BM verilerine göre, 2016 yılında 3.470 mülteci hayatını kaybetmiştir. Söz konusu bu durum Avrupa’da ciddi eleştirileri gündeme getirmiş ve AB’nin göç sistemi kamuoyunun hedefi haline gelmiştir. Halil Günay; “Yunanistan Örneği Üzerinden Uluslararası Göç Meselesi ve Mevzuatına Dair Bir Değerlendirme”, **Akademik İzdüşüm Dergisi (Journal of Academic Projection)**, 2021, 6 (2), s. 50.

miyle deniz alanlarında göçmen taşıyan teknelere müdahalesi hem ilgili *deniz hukuku*, hem de *göç ve mülteci hukuku* ile *insan hakları hukukuna* aykırılıklar oluşturmaktadır.

Bu çalışmanın amacı; Ege Denizinde Türkiye ve AB desteğinde Yunanistan'ın yürüttüğü düzensiz göç ile mücadelenin uluslararası hukuka uygunluğunun incelenmesi ve belirlenecek aykırılıkların giderilmesine yönelik önerilerin ortaya konmasıdır.

Bu amaçla, önce devletlerin deniz alanlarında düzensiz göç ile mücadeledeki yetki ve sorumlulukları hem deniz hukuku sözleşmeleri hem de göç ve mülteci hukuku ile insan hakları hukuku sözleşmeleri çerçevesinde ortaya konacaktır. Daha sonra Ege Denizi'nde Türkiye ve AB desteği ile Yunanistan tarafından yürütülen düzensiz göç ile mücadelenin bu sözleşmelere uygunluğu ve özellikle Yunanistan'ın "geri itme" eylemleri uluslararası göç ve mülteci hukuku tarafından güvence altına alınan "geri göndermeme (*non-refoulement*)" ilkesi çerçevesinde değerlendirilecektir.

I. Denizlerde Düzensiz Göç ile Mücadelede Yetki ve Sorumluluklar

Düzensiz göç hareketlerinde deniz yolunun kullanılması durumunda, göçmenler gemi ve diğer deniz araçlarında bulduklarından ilk aşamada, deniz araçlarına müdahale edilmesi gündeme gelmektedir¹⁰. Deniz araçlarına müdahalenin tabi olacağı kurallar da bu araçların buldukları deniz alanının statüsüne göre değişiklik arz etmektedir. Bu bakımdan, deniz alanlarında düzensiz göç ile mücadele ederken, bir yandan deniz hukuku kuralları, diğer yandan da genel olarak her alanda esas alınması gereken göç ve mülteci hukuku kuralları ile insan hakları hukuku kurallarına uygun davranılmalıdır. Bu nedenle aşağıda önce konuyla ilgili deniz hukuku kuralları, daha sonra da göç ve mülteci hukuku kuralları ile insan hakları hukuku kuralları özetlenecektir.

¹⁰ Gökhan Aydın; "Deniz Yoluyla Gerçekleştirilen Düzensiz Göç ile Mücadelede Devletlerin Yetki ve Uygulamaları Mücadele Düzeninin Sağlanmasında Yetki", **Göç Araştırmaları Dergisi**, Cilt 2, Sayı 2, Temmuz-Aralık 2016, s.123.

A. Uluslararası Deniz Hukukuna Göre Deniz Yetki Alanları ve Devletlerin Bu Alanlardaki Hak ve Yükümlülükleri

Yerkürenin % 71'ini kaplayan deniz alanları devletler ve devletlerin uyruğunda bulunan kişiler tarafından çeşitli maksatlarla kullanılmaktadır¹¹. Bu deniz alanlarından yararlanılması esnasında ortaya çıkan çıkar çatışmaları da deniz hukuku kuralları ile dengelenmektedir¹². Bugün denizlerin anayasası olarak kabul edilen 1982 tarihli Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi (1982 BMDHS)¹³ deniz alanlarını devletlerin üzerinde kullanacakları yetkilere göre üç ana gruba ayırmaktadır. Bu alanlardan biri; *içsular ve karasularından* oluşan ve kıyı devletinin ülkesinin bir parçasını oluşturan deniz alanlarıdır. İkincisi; *bitişik bölge, münhasır ekonomik bölge ve kıta sahanlığından* oluşan ve kıyı devletine bazı egemen haklar tanınan deniz alanlarıdır. Üçüncüsü ise; bütün devletlerin kullanımına açık olan *açık denizlerdir*¹⁴.

¹¹ Yücel Acer ve İbrahim Kaya; **Uluslararası Hukuk: Temel Ders Kitabı İngilizce Özetli**, Seçkin Yayınevi, 12. Baskı, Ankara 2021, s. 198.

¹² Deniz alanları uzun yıllardır örf ve adet hukuku kuralları ile düzenlenmiş olmakla birlikte özellikle II. Dünya Savaşından sonra bu kuralların yazılı hale getirilmesi ve yeni kuralların ihdası ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bu çerçevede 24.2.1958-27.4.1958 tarihleri arasında Cenevre'de I. Deniz Hukuku Konferansı toplanmış ve dört ayrı sözleşme imzalanmıştır. Bu sözleşmelerde başta karasular genişliği ve diğer bazı konuların açıklığa kavuşturulamaması üzerine, II. Deniz Hukuku Konferansı 6.3.1960-26.4.1960 tarihleri arasında toplanmış, ancak herhangi bir sözleşme üzerinde uzlaşamamıştır. Özellikle 1960'dan sonra sömürge altındaki devletlerin bağımsızlığını kazanmaları ile devlet sayısının artmasının da etkisiyle deniz hukukuna ilişkin yeni bir sözleşme yapılması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bu amaçla, ilk toplantısı 3.12.1973'te yapılan III. Deniz Hukuku Konferansı toplanmış ve toplam 11 dönem çalışarak 10.12.1982 tarihinde Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesinin imzalanmasıyla sona ermiştir. Türkiye'nin imzalamadığı ve sonradan da taraf olmadığı bu Sözleşme 16.11.1994 yılında yürürlüğe girmiştir. Anılan Sözleşmenin hükümleri bugün örf ve adet hukuku kuralı haline gelmiştir. Hüseyin Pazarcı; **Uluslararası Hukuk**, Gözden Geçirilmiş 16. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2017, s.239-241.

¹³ United Nations Law of the Sea Convention (UNCLOS), **UNTS**, Volume Number, 1833, p.3.

¹⁴ Pazarcı, s. 244.

1982 BMDHS'nin 3. Maddesi devletlere 12 deniz miline¹⁵ kadar karasuları ilan etme yetkisi vermekle birlikte Türkiye ile Yunanistan'ın Ege Denizindeki *karasuları* genişlikleri 6 deniz milidir¹⁶ ve bu denizde *bitişik bölge* ve *münhasır ekonomik bölge* uygulamaları bulunmamaktadır¹⁷. Diğer taraftan, çok sayıda ada, adacık ve kayalıkların bulunduğu Ege Denzinde iki ülke arasında *deniz sınırı* da henüz belirlenmemiştir¹⁸. Bu durum tarafların düzensiz göçmenlere karşı bölgede yürüttüğü mücadelede bazı sorunlara da neden olmaktadır. Bu bakımdan, Ege Denzinde Türkiye ve Yunanistan'ın yürüttüğü düzensiz göç ile mücadeledeki hak ve yükümlülükleri *içsular* ve *karasuları* ile *açık denizler* bağlamında incelenecektir.

¹⁵ Bir deniz mili 1.852,2 metredir.

¹⁶ Lozan Barış andlaşmasının yapıldığı dönemde Ege'de her iki devletin karasuları genişliği 3 deniz milydi. Sertaç Hami Başeren; **Ege Sorunları**, TÜDAV Yayınları, Yayın No:25, Ankara, 2006, s. 107; Yunanistan 1936 yılında karasularını 6 deniz miline çıkarmıştır. Angelos M. Syrigos; **The Status of the Aegean Sea According to International Law**, Sakkoulas/Bruylant, Atina, 1998, s.11; Türkiye de 1964 yılına kadar herhangi bir ulusal hukuk normu olmadan bütün denizlerinde 3 deniz mili olarak uyguladığı karasuları genişliğini 1964 yılında çıkarılan "476 sayılı Karasuları Kanunu" ile 6 deniz mili olarak belirlemiş (Md.1) ve aynı zamanda farklı karasuları genişliği uygulayan devletlere karşı da mütekabiliyet esası uygulanacağını (Md. 2) belirtmiştir. Metin için bkz. **RG**, 24 Mayıs 1964, S. 11711. Bu çerçevede Türkiye karasuları genişliğini Ege'de 6 deniz mili, Karadeniz ve Akdeniz'de ise 12 deniz mili olarak uygulamaya başlamıştır. Aydoğan Özman, "Ege Karasuları Sorunu", **AÜ SBFD**, C. XIII, S. 3-4, s. 177; Daha sonra Türkiye 20 Mayıs 1982 tarih ve 2674 sayılı yeni bir "Karasuları Kanunu" kabul etmiş, bu kanunla mütekabiliyet ilkesi kaldırılarak Türkiye'nin karasularının genişliği ilke olarak 6 deniz mili olarak teyit edilmiş; fakat Bakanlar Kuruluna belirli denizlerde bütün özellikler ve hakkaniyet ilkesi dikkate alınarak 6 deniz milinin üzerinde karasuları ilan etme yetkisi tanınmıştır. Metin için bkz. **RG**, 29 Mayıs 1982, S. 17708. Anılan bu hükme dayanarak Bakanlar Kurulu 29.05.1981 tarihinde Türkiye'nin karasularını Karadeniz ve Akdeniz'de 12 deniz mili olarak ilan etmiştir. **RG**, 29 Mayıs 1982, S. 17708, Mükerrer.

¹⁷ Sözleşmenin yürürlüğe girdiği 1995 yılında Yunanistan karasuları genişliğinin uygun gördüğü bir zamanda 12 deniz miline çıkaracağını açıklamış olsa da Türkiye'nin buna karşı aldığı TBMM Kararı ile Yunanistan'ın karasularını 12 deniz miline genişletmesinin savaş sebebi (casus belli) sayılacağı belirtilmiş ve bu nedenle de Yunanistan bugüne kadar Ege Denizi'ndeki karasularını 6 deniz milinin üzerine genişletmemiştir. Kenan Şahin; "Ege Denizi'nde Yetki Alanları Paylaşımının Öncülü: Karasuları Sorunu", **Güvenlik Stratejileri Dergisi**, 2021, 17(40), s. 717.

¹⁸ Sertaç Hami Başeren; "Ege Ada, Adacık ve Kayalıklarının Uluslararası Andlaşmalarla Tayin Edilen Hukuki Statüsü", **Ege'de Temel Sorun: Egemenliği Tartışmalı Adalar**, Ali Kurumahmut (Yay. Haz.), Türk Tarih Kurumu, Ankara 1998, s. 109.

1. İçsular

İç sular, karasularının başladığı esas çizginin berisinde (kara tarafında) kalan ve kıyı devletinin ülkesinin bir parçası olan, üzerinde devletin tam egemen olduğu *koy, körfez, liman ve demirleme yerleri* gibi alanlardır¹⁹. Bu nedenle, kıyı devleti, ülkesine yasa dışı şekilde giren göçmenleri taşıyan bir gemiyi *durdurma, engelleme, bordalama, gemiye çıkma, kovuşturma, el koyma* gibi gerekli gördüğü denetim ve uygulamaları yapabilir. Ayrıca kıyı devleti bu gemileri limanlarına almayabilir ve karasularını terk etmesini isteyebilir²⁰. Diğer taraftan, karasularına yasa dışı giriş/çıkışın organizatörler vasıtasıyla gerçekleşmesi durumunda, göçmen kaçakçılığı suçu oluşacağından, Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Palermo Sözleşmesi)²¹ ve Sözleşmeye Ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol (Göçmen Kaçakçılığı Protokolü)²² hükümleri de bu bölgede yürütülecek faaliyetlerde dikkate alınmalıdır²³. İçsulara sadece deniz hukuku kurallarına göre yürütülecek düzensiz göçmenlere yönelik müdahalelerde özellikle *göç ve mülteci hukuku* ile *insan hakları hukuku* bakımından sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bunlar aşağıda incelenecektir.

2. Karasuları

Karasuları, bir kıyı devletinin kara ülkesini çevreleyen uluslararası hukuka uygun olarak en fazla 12 deniz miline kadar açıklara doğru uzanan deniz kuşağıdır²⁴. Karasuları da kıyı devletinin ülkesinin bir parçası

¹⁹ Melda Sur; **Uluslararası Hukukun Esasları**, Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, Beta, İstanbul 2019, s. 348.

²⁰ 1982 BMDHS, md. 25/2.

²¹ United Nations Convention against Transnational Organized Crime; 15 Kasım 2000, **40 International Legal Materials (ILM) 335 (2001)**; R.G. 18.03.2003/25052. Bundan sonra "Palermo Sözleşmesi" kısaltması kullanılacaktır.

²² Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Crime, 15 Kasım 2000, **40 ILM 384 (2001)**; R.G. 18.03.2003/25052. Bundan sonra "Göçmen Kaçakçılığı Protokolü" kısaltması kullanılacaktır.

²³ Göçmen Kaçakçılığı Protokolü Md. 3/a.

²⁴ 1982 BMDHS Md.3.

olduğundan kıyı devletinin bu alanda *kontrol yapma* yetkisi vardır²⁵. Ancak bu yetki, diğer devlet gemilerinin *zararsız geçiş*²⁶ hakkı ile kısıtlanmaktadır. Geçişin *zararsız* olması için, kıyı devletinin *barışına, güvenliğine ve düzenine* aykırı olmaması gerekmektedir²⁷.

Diğer taraftan, Sözleşme kıyı devletine, başta göç dâhil *zararsız geçiş* ile ilgili kanun ve diğer mevzuatının ihlalini önlemek amacıyla düzenleme yapma yetkisini vermektedir²⁸. Buna göre, kıyı devletinin bu düzenlemelerine aykırı bir şekilde bir malın, paranın veya kişinin gemiye alınması veya indirilmesi *geçiş* *zararsız* hale getirecektir. Bu nedenle, kıyı devletlerinin uygulamalarının uluslararası hukuka uygun olup olmadığının belirlenmesi söz konusu olduğunda, geçişin ne zaman *zararsız* olmadığına tam olarak belirlenmesi çok önemlidir. Ancak, sığınmacıları taşıyan bir geminin kıyı devletinin karasularından geçişinin *zararsızlığı* konusunda farklı yorumlar vardır. Bazı yazarlar, sığınmacıları taşıyan ama kıyı devletinden koruma talep eden bir geminin geçişinin *zararsızlığı* kabul edilmez olduğunu belirtir; yani geçişin *zararsızlığı* bozulmuş olur. Diğer bazı yazarlara göre ise, kıyı devletinin göç düzenlemesini ihlal ede-

²⁵ 1982 BMDHS'nin 2. maddesi, kıyı devletinin egemenliğinin kara ülkesi ve iç sularının ötesine, karasuları olarak tanımlanan bitişik bir deniz kuşağına kadar uzandığını belirtir.

²⁶ 1982 BMDHS Md. 17-26 arasında düzenlenen *zararsız geçiş* genel olarak, kıyı devletinin karasularını diğer devletlerin gemilerinin geçiş yapmak için kat etmesi olarak kabul edilebilir. *Zararsız geçiş*, birbirine karşı iki ayrı kavramı kapsamaktadır. Birincisi, "geçiş"; ikincisi, "geçişin *zararsız*" olmasıdır. Uluslararası hukuk, bir yandan kıyı devletinin karasularından yabancı devletlerin gemilerine geçiş hakkı tanımak suretiyle deniz ulaştırmasının olabildiğince serbest ve kesintisiz gerçekleştirilmesini sağlamaya çalışarak, yabancı devletlerin çıkarlarını korurken; diğer yandan da, bu geçişin kıyı devletine zarar vermesini sağlamaya çaba göstererek, ilgili kıyı devletinin çıkarlarını gözetmek zorundadır. Deniz Kutluk; **Deniz Hukukunda Zararsız Geçiş ve Transit Geçiş Hakları**, Ankara 1987, s. 41. Geçiş kıyı devletinin barışına, düzenine ya da güvenliğine halel getirmediği sürece *zararsızdır*. Geçişin hangi durumlarda *zararsız* olacağı yine 1982 BMDHS Md. 19'da sayılmış olup, bunların içinde kıyı devletinin gümrük, maliye, sağlık, göç konularındaki kanun ve nizamlarına aykırı olarak ticari eşyanın, paranın veya kişilerin gemiye alınması ve gemiden çıkartılması da sayılmıştır. Sami Doğru; "Uluslararası Hukukta Seyrüsefer Serbestliği ve Deniz Güvenliği", **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008, s. 51.

²⁷ 1982 BMDHS Md. 19; Bu konuda ayrıca bkz., Malcolm N. Shaw; **Uluslararası Hukuk**, İbrahim Kaya (Çev. Ed.), 8. Baskı, Ankara 2018, s. 405.

²⁸ 1982 BMDHS Md. 21/1(h).

cek şekilde karasularında kişilerin gemiye yüklenmesi veya boşaltılması söz konusu olmadıkça zararsız geçiş bozulmayacaktır²⁹.

Bu hükümler çerçevesinde, kıyı devleti zararsız olmayan geçişi önlemek adına gerekli tedbirleri alabilecektir³⁰. Göçmen kaçakçılığı dâhil düzensiz göç faaliyetleri de hem muhtemelen kıyı devletinin bu konudaki ulusal düzenlemelerini ihlal etmekte hem de geçişle doğrudan doğruya ilgisi olmayan bir hareket olduğundan Sözleşme'nin zararsız geçişe ilişkin hükümlerini ihlal etmektedir³¹.

Devlet uygulamalarında zararsız olmayan geçişi önlemek için alınan tedbir, zararsız geçiş yapan geminin kıyı devleti karasularından çıkarılmasıdır. Kıyı devleti ayrıca Sözleşmede belirtilen hususlar çerçevesinde “gemiye yanaşma” ve “kontrol” uygulamalarıyla cezai yargı yetkisini de kullanabilir³². Dolayısıyla zararsız geçiş hakkını kullanan yabancı bir geminin düzensiz göç faaliyetine karışması halinde kıyı devleti ülkesel egemenlikten kaynaklanan yetkilerini kullanabilecektir. Ancak müdahale için özellikle göç ve mülteci hukuku ile insan hakları hukuku bakımından sorunlar vardır. Bunlar aşağıda incelenecektir.

3. Açık Denizler

Açık deniz, hiçbir devletin ülkesine girmeyen bir uluslararası deniz alanıdır³³. Yani açık deniz, *iç sular*, *karasuları* ve *münhasır ekonomik bölge* dışında kalan deniz alanını kapsamaktadır. Bu çerçevede, açık deniz bütün devletlerin kullanımına açık olup, burada temel ilke serbestliktir. Ancak bu serbestlik sınırsız olmayıp, bazı şartlar ve kısıtlamalar çerçevesinde, en başta da barışçıl amaçlarla kullanılmalıdır³⁴.

²⁹ Khanssa Lagdami; “Protection in Maritime Migration”, Lecture Note, **IIHL**, <https://www.elearning.iihl.org/course/index.php?categoryid=2> (e.t.:12.02.2023).

³⁰ 1982 BMDHS Md. 25/1.

³¹ 1982 BMDHS Md. 19/2(g) ve (l).

³² 1982 BMDHS Md. 27.

³³ İlyas Doğan; **Devletler Hukuku**, Genişletilmiş 2. Baskı, Astana Yayınlar, Ankara 2015, s. 237.

³⁴ Malcolm M. Shaw; **International Law**, Fifth Edition, Cambridge 2008, s. 454.

Hiçbir devletin egemenliği altında olmayan açık denizlerde seyreden gemiler üzerinde yönetsel ve yargısal yetkiler bakımından boşluk doğmaması için her devletin kendi uyruğundaki gemiler üzerinde açık denizde de yetkili olması kabul edilmektedir. Bu kurala “bayrak yasası” adı verilir³⁵. Ayrıca, bir yabancı gemi kıyı devletinin egemen yetkiler kullandığı deniz alanlarında yasalara aykırı davrandıktan sonra açık denize kaçarsa, bu kıyı devletinin, anılan gemiyi açık denizde de izleyerek gerekli yasal işlemleri yapma yetkisi vardır, bu yetkiye “izleme hakkı (*hot pursuit*)” adı verilir³⁶.

Diğer taraftan, açık denizde doğacak yetki boşluğunu gidermek için devletler kimi düzenlemeleri birlikte yapmayı ve denetlemeyi kabul etmektedir. Bu çerçevede uluslararası hukuk devletlere açık denizde herhangi bir uyrukluk ayırımı gözetmeden yabancı gemiler üzerinde de bazı bakımdan yetki kullanma hakkı vermektedir. Bunlar; i) köle ticareti, ii) deniz haydutluğu, iii) uyuşturucu madde kaçakçılığı, iv) açık denizden yapılan izinsiz yayınlar, v) tabiiyetsiz gemilere ilişkindir³⁷. Düzensiz göç konusu açık denizdeki bu istisnalar kapsamına alınmamıştır. Bununla birlikte, Sözleşmede diğer hususlar yanında tabiiyetsiz (bayraksız) gemilere müdahale hakkı veren *ziyaret hakkının*³⁸ bu gemiler üzerinde kullanılması söz konusu olabilecektir. İlgili madde, tabiiyetsiz olan bu gemilere karşı devletlere, sadece bordalama ve inceleme konusunda yetki tanımakla birlikte, daha fazla yetkinin (yargı ve uygulama yetkileri) kullanılması için bayrak devleti rızasının alınması gerekmektedir. Fakat gemilerin tabiiyetsiz olması böyle bir iznin alınmasını da imkânsızlaştırmaktadır. Düzensiz göçte kullanılan deniz araçlarının tabiiyetsiz olduğu dikkate

³⁵ Yoshifumi Tanaka; **The International Law of the Sea**, Third Edition, Cambridge, 2019 s. 189; Sur, s. 394.

³⁶ Gerhard von Glahn and James Larry Taulbee; **Law Among Nations: An Introduction to Public International Law**, Routledge, London 2017, s. 394.

³⁷ 1982 BMDHS Md. 110. Madde metni için bkz., Yusuf Aksar; **Temel Metinler ve Davalarla Uluslararası Hukuk**, Seçkin, Ankara, 2017, s. 462.

³⁸ Gemide araştırma yapmak üzere gemiye çıkma anlamına gelen ziyaret hakkı 1982 BMDHS Md. 110’de düzenlenmiş olup yine Md. 110’da sayılan suçları işlediğinden şüphelenilen bir ticaret gemisine bir savaş gemisinden bir subayın kumandasında çıkılarak inceleme yapılmasıdır. Anthony Aust; **Handbook of International Law**, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, s. 313-134.

alındığında, geminin/deniz aracının sahibi de belli değilse, her devletin bu gemiler üzerinde 1982 BMDHS Md. 110/1 (d) ve (e) hükümlerine dayanarak yetki kullanabileceği kabul edilmektedir. Bu ziyaret hakkı, geminin göçmen kaçakçılığı yapmasından değil tabiiyetsiz olmasından kaynaklanmaktadır. Ancak ziyaret hakkına dayanarak yapılan kontroller sonunda geminin tabiiyetsiz olduğunun tespiti halinde ne yapılabileceğine dair 1982 BMDHS’de herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu duruma ilişkin öğretide iki farklı görüş bulunmakla birlikte, uygulamada “deniz güvenliği” nedeniyle müdahale eden devletin tabiiyetsiz gemi üzerinde yargılama yetkisini kullanabileceği kabul edilmektedir³⁹.

Ayrıca, Palermo Sözleşmesine ek Göçmen Kaçakçılığı Protokolünde deniz yoluyla göçmen kaçakçılığında kullanılan bir geminin tabiiyetsiz olduğu ya da tabiiyetsiz bir gemiye benzetilmiş olabileceğinden şüphelenmek için makul nedenlerin bulunması durumunda, taraf devletlerin gemiye çıkabileceği ve gemiyi arayabileceği; bulunan kanıtlarla şüphenin doğrulanması halinde kendi ulusal ve uluslararası hukuk kuralları uyarınca gerekli önlemleri alabilecekleri belirtilmiştir⁴⁰. Dikkat edilirse bu Protokol, 1982 BMDHS’nin 110/1(d) maddesinde tanınan yetkilere ilave olarak, şüphenin haklı çıkması halinde müdahalede bulunan bayrak devletine kendi ulusal hukukuna veya uluslararası hukuka uygun önlem alabilme yetkisi vermektedir⁴¹. Ancak bu yetki, geminin bir yöne yöneltilmesi veya mevcut hedefini değiştirmesini talep etmek ve bu durum yerine getirilirken tekneye eskortluk yapmak veya geri itmek; tekne veya teknedeki kişileri kıyı devletinin ülkesine götürmek veya üçüncü ülkeye teslim etmek gibi hususları içermemektedir⁴². Hatta bu yetkilerin kullanılmayacağı Protokolün 19. Maddesinden anlaşılmaktadır. Anılan maddede, Protokol’ün hiçbir hükmünün Devletlerin ve bireylerin, uluslararası

³⁹ Bu konudaki farklı görüşler için bkz., A. Aslı Bilgin; “Göçmenlere Yönelik Deniz Operasyonlarında Frontex’in Müdahale Yetkisinin Uluslararası Hukuk Kapsamında Değerlendirilmesi”, **Hacettepe HFD**, 7(2) 2017, s. 70.

⁴⁰ Göçmen Kaçakçılığı Protokolü Md. 8/7.

⁴¹ Göçmen Kaçakçılığı Protokolünün 6/1. Maddesi, taraf devletlerin göçmen kaçakçılığını suç haline getirmek üzere gerekli yasal yapma ve diğer önlemleri alma yükümlülüğü de getirmiştir.

⁴² Bilgin, s. 72.

insancıl hukuk ve uluslararası insan hakları hukuku ile özellikle 1951 Sözleşmesi ve 1967 tarihli Mültecilerin Statüsüne ilişkin Protokol'ün (1967 Protokolü)⁴³ göçmenlerin haklarına ilişkin yükümlülüklerini ve sorumluluklarını etkilemeyeceğini belirtmektedir. Bununla birlikte, uygulamada açık denizlerde gemiye çıkılmak suretiyle yapılan müdahalelerde göç ve mülteci hukuku ile insan hakları hukuku kurallarının ihlali gündeme gelebilmektedir. Bunlar aşağıda incelenecektir.

4. Arama Kurtarma Bölgeleri

Denizde yürütülen düzensiz göç ile mücadele faaliyetleri, kalabalık göçmen gruplarının denize elverişsiz deniz araçlarıyla yapmak zorunda kaldıkları yolculuk nedeniyle çoğunlukla arama kurtarma (A/K) faaliyetine dönüşebilmektedir. A/K, hava ve deniz araçlarının karşı karşıya kaldıkları tehlikeli durumlarda veya ortaya çıkan kazalarda bu araçlarda bulunan kazazedelerin karada, havada, su üstünde ve su altında tehlikeye maruz kalması, kaybolması veya yaralanması hallerinde, her türlü araç, özel teçhizat veya kurtarma birlikleri kullanılarak aranması ve kurtarılması hizmetleridir⁴⁴.

Gemilerin tehlikedeki deniz araçlarının yardımına gitme yükümlülüğü esasen hem örf ve adet hukukunda hem de uluslararası anlaşmalarda⁴⁵ öteden beri var olsa da 1979 yılında imzalanan Denizde Arama

⁴³ Protocol Relating to the Status of Refugees, 31.01.1967, **606 UNTS 267**; Bundan sonra "1967 Protokolü" olarak anılacaktır. Türkiye Protokol'e 01 Temmuz 1968 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı ile katılmıştır. R.G. 05.08.1968/12968.

⁴⁴ Başeren; **Ege Sorunları**, s. 207.

⁴⁵ 1982 BMDHS Md. 98, Uluslararası Denizde Can Güvenliği Sözleşmesi (International Convention for the Safety of Life at Sea 1974, SOLAS) Bölüm 5, Düzenleme 33 ve Uluslararası Kurtarma Sözleşmesi'nin (International Convention on Salvage 1989, Salvage Convention) Bölüm 2, Madde 10 denizlerde tehlikedeki gemilere yardım etme görevini düzenler. Komp, s. 229; Uluslararası Denizde Can Güvenliği Sözleşmesi (International Convention for the Safety of Life at Sea 1974, SOLAS) için bkz., **1184 UNTS 278 (SOLAS)**. Bundan sonra "1974 SOLAS" olarak anılacaktır; Uluslararası Kurtarma Sözleşmesi'nin (International Convention on Salvage 1989, Salvage Convention) için bkz., **1953 UNTS 193 (Salvage Convention)**. Bundan sonra "Kurtarma Sözleşmesi" olarak anılacaktır.

ve Kurtarma Uluslararası Sözleşmesine (1979 Hamburg Sözleşmesi)⁴⁶ kadar A/K operasyonlarını düzenleyen uluslararası bir sistem yoktu⁴⁷. Ancak yine de uluslararası hukuk çeşitli sözleşmelerle kıyı devletlerine önemli yetkiler verirken, bu yetkilerinin yanında birtakım yükümlülükler de getirmiştir. Bu yükümlülüklerden biri “geri göndermeme”⁴⁸, diğeri de denizde tehlikede bulunan kişiye “yardım etme”⁴⁹ yükümlülüğüdür. Burada sözü edilen yardım, deniz yetki alanlarına bağlı sınırlamaların aksine açık deniz dâhil denizin her yerinde olmalıdır.

1979 Hamburg Sözleşmesinin amacı, bütün dünyayı kapsayacak bir A/K planı geliştirmektir⁵⁰. Bu plan kapsamında, bir kazanın nerede ve ne zaman meydana geldiğine bakılmaksızın, denizde tehlikede olan kişilerin kurtarılması bir A/K organizasyonu tarafından, gerektiğinde diğer komşu organizasyonlarla da işbirliği içinde gerçekleştirilecektir⁵¹. Bu çerçevede, 1979 Hamburg Sözleşmesinin kabul edilmesinin ardından, Uluslararası Denizcilik Örgütü’nün (International Maritime Organization-IMO) Deniz Emniyeti Komitesi dünya okyanuslarını 13 arama ve kurtarma alanına bölmüş ve bunların her birinde ilgili ülkeler sorumlu oldukları arama ve kurtarma bölgelerini sınırlandırmıştır⁵². Bununla birlikte, Ege Denizi’ni de içine alan bölgede Türkiye ve Yunanistan sorumluluk bölgelerinde

⁴⁶ International Convention on Maritime Search and Rescue (SAR), 27.04.1979, **1405 UNTS 97**; R.G. 27.03.1985/18707. Bundan sonra “1979 Hamburg Sözleşmesi” olarak anılacaktır. [https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-\(SAR\).aspx](https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-(SAR).aspx) (e.t.:22.02.2023)

⁴⁷ Search and Rescue, **IMO**, <https://www.imo.org/en/OurWork/Safety/Pages/SearchandRescue-Default.aspx> (e.t.: 22.02. 2023)

⁴⁸ 1951 Sözleşmesi Md. 33.

⁴⁹ 1982 BMDHS Md. 98.

⁵⁰ “International Convention on Maritime Search and Rescue (SAR)”, **IMO**, [https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-\(SAR\).aspx](https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-(SAR).aspx) (e.t.:25.02.2023).

⁵¹ “International Convention on Maritime Search and Rescue (SAR)”, **IMO**, [https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-\(SAR\).aspx](https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-(SAR).aspx) (e.t.:22.01.2023).

⁵² Natalie Klein, “A Maritime Security Framework for the Legal Dimensions of Irregular Migration by Sea”, **‘Boat Refugees’and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, Leiden 2017, s. 48.

uzlaşamadıkları için iki ülkenin A/K alanları bir biriyle çakışan bir durum arz etmektedir. Tamamen insani amaçlarla yapılan bu sözleşmenin ilgili hükümlerini Yunanistan egemenlik alanlarının belirlenmesi amacıyla kullandığından işbirliği yapılamamaktadır.⁵³

A/K yükümlülüğüne ilişkin mevcut düzenlemelerin ortak noktası, tehlike altında olan bir gemiye her devletin yardım etme ve işbirliği içerisinde bulunma gerekliliği olmakla birlikte, 1979 Hamburg Sözleşmesi yeterli sayıda devlet tarafından onaylanmamıştır. Bunun en önemli sebebinin Sözleşmenin kendi içindeki eksiklikleri ve belirsizlikleri olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu belirsizliklerin başında, *Tampa*⁵⁴ olayındaki gibi, kurtarılan kişilerin götürülmesi gereken güvenli yerin belirsizliği gelmektedir. Bu nedenle hem 1979 Hamburg Sözleşmesi⁵⁵ hem de 1974

⁵³ Başeren, **Ege Sorunları**, s. 231.

⁵⁴ Ağustos 2001'de Norveç bayraklı *MV Tampa* isimli gemi Avustralya'nın Avustralya Kurtarma Koordinasyon Merkezi tarafından, tehlike sinyali alınan *Palpa* isimli gemiye yardım etmesi amacıyla yönlendirilmiştir. *MV Tampa*, çoğu Avustralya'ya sığınma amacıyla ve Afgan olan 438 kişiyi batma tehlikesi bulunan gemiden kurtararak, bu kişileri karaya çıkarmak amacıyla rotası üzerinde bulunan Endonezya'ya yönelmiştir. Kurtarılan kişilerin gemi kaptanını tehdit etmesi sonucu Avustralya'nın Christmas adasına yönelen *MV Tampa*, Avustralya hükümetinin izni ile kurtarılan kişileri bu adaya bırakmak istemiş, ancak kurtarmanın Endonezya sorumluluk sahasında gerçekleşmesi nedeniyle bu talebi geri çevrilmiştir. Gemi kaptanının görüşmesi de sonuç vermeyince, gemi kaptanı tarafından tehlike mesajı çekilerek *MV Tampa* Avustralya karasularına sokulmuştur. Avustralyalı askerler *MV Tampa*'ya çıkmış ve karasuları içerisinde demirletilmiştir. Avustralya hükümeti tarafından Endonezya ve Norveç ile göçmenleri almaları hususunda görüşülmüş ancak iki Devlet de bunu kabul etmemiştir. Norveç'in konu hakkında BM, BMMYK, IMO'ya yaptığı şikâyetler üzerine ve kurtarmadan dokuz gün sonra, Avustralya tarafından göçmenler alınarak Nauru ve Yeni Zelanda'ya çıkarılmıştır. Gammeltoft-Hansen, s. 76-77.

⁵⁵ Taraf devletlere önemli yükümlülükler getiren Sözleşmede biri Mayıs 1998'de (yürürlüğe giriş 2000) diğeri de 2004'de (yürürlüğe giriş 2006) olmak üzere değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler kapsamında devletlerin sorumlulukları netleştirilmiş, deniz ve havacılık A/K operasyonları arasındaki bölgesel yaklaşım ve koordinasyona daha fazla vurgu yapılmış, denizde yaşanan düzensiz göç olaylarında kullanılan deniz araçlarının batması neticesinde tehlikede olan bu insanların kurtarıldıktan sonra nereye götürüleceği konusu düzenlenmiştir. Bu değişikliklerle ayrıca, denizde tehlikede bulunan ve kurtarılan kişilerin sahile çıkarılacağı en uygun yerin belirlenmesi için diğer devletlerin kurtarma koordinasyon merkezleriyle işbirliği yapması hususu, taraf devletlerin sorumluluğu olarak belirlenmiştir (Md. 3.1.6.4). Ayrıca taraf devletlerin, arama kurtarma koordinasyo-

SOLAS'da⁵⁶ değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler kapsamında, kurtarılan kişilerin çıkarılacağı güvenli bölgenin tespit edilmesinde, A/K bölgesinden sorumlu devlet başlıca yetkili olarak belirlense de; bu tespitin, “devletlerarası işbirliği” ile yapılacağının belirtilmiş olması sorumlu devletin yetkisini tek başına kullanmasını tartışılır hale getirmektedir. Bununla birlikte, A/K gerçekleştiği bölgeden sorumlu devlet, kendi ülkesi dışında bir yer belirlemesi ve belirlenen yerdeki ülkenin işbirliğine yanaşmaması durumunda, kurtarılan bu kişileri kendi ülkesine almak durumunda kalabilecektir⁵⁷.

Uluslararası deniz hukuku bayrak devletlerine yüklediği “kurtarma yükümlülüğüne” karşın kıyı devletlerine açık bir şekilde “karaya çıkarma yükümlülüğü” getirmemiştir. Ancak bu yükümlülüğün olmaması devletlere de sınırsız bir takdir yetkisi vermez. Buradaki boşluk *mülteci hukuku* ve *insan hakları hukukunun* bazı ilkeleri ile doldurulabilecektir. Bunları ilerleyen bölümde özetlenecektir.

nu sağladıkları bölgelerde, en uygun sürede güvenli çıkarma yerinin tespit edilmesinden sorumlu oldukları ve kurtarılan kazazedelerin belirlenen yerlere çıkarılması konusunda kurtaran gemiye yardımcı olacakları ifade edilmiştir (Md.3.1.9).

⁵⁶ IMO, denizde kurtarılan kişiler hakkındaki yaşanan sorunlar nedeniyle 1979 Hamburg Sözleşmesi ile birlikte 1974 SOLAS'da değişiklikler yapmıştır. Bu kapsamda 1974 SOLAS'ın, tehlike mesajını alan gemi kaptanlarının kendilerini tehlikeye atmadan en seri şekilde yardıma gitmesini öngören 5. Bölümünün 33. Kural'ına, MSC 153(78) sayılı kararı ile 1-1 maddesi eklenmiştir. Bu maddeye göre, Sözleşme'ye taraf devletlerin, gemi kaptanlarının kendi emniyetlerini tehlikeye atmamak şartıyla, planlı rotalarından mümkün olduğunca az sapmasını sağlayacak şekilde, denizde tehlikede olan kişilerin kurtarılmasına yardım etmelerinin sağlanması için, işbirliği ve koordine içerisinde olacakları; ayrıca A/K bölgesinden sorumlu olan devletin, kurtarılanların uygulanabilir en kısa sürede güvenli bir bölgeye çıkarılması hususu da dâhil, söz konusu koordine işlemlerinden sorumlu olduğu belirtilmiştir. “Amendments to the International Convention for the Safety of Life At Sea, 1974, As Amended”, **Resolution MSC.153(78)**. [https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/MSCResolutions/MSC.153\(78\).pdf](https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/MSCResolutions/MSC.153(78).pdf) (e.t.:11.11.2022)

⁵⁷ Aydın, s. 151.

B. Mülteci ve İnsan Hakları Hukukundan Doğan Yükümlülüklerin Deniz Alanlarındaki Mücadeleye Yansıması

Devletlerin ülkelerine kimi kabul edecekleri konusunda takdir yetkileri vardır. Ancak hem *mülteci hukuku* hem de *insan hakları hukukuna* ilişkin yükümlülükler bu takdir hakkını kısıtlamalar getirmektedir. Bu noktada en önemli ilke “geri göndermeme” ilkesidir. Bu ilke, en belirgin şekilde mülteci hukukunun bir parçasıdır ama insan hakları hukukuna da dâhil edildiği görülmektedir. Göçmenler ve sığınmacılar, yani mülteci statüsüne veya diğer uluslararası koruma biçimlerine hak kazandığını iddia eden kişiler birlikte seyahat ederken, statüleri belirlenene kadar yalnızca sığınmacılar mülteci hukuku kapsamında geçici sığınma hakkına sahiptir. Genellikle ekonomik gerekçelerle göç ettikleri düşünülen diğer göçmenlere özel koruma sağlanmaz, ancak geri göndermeme ilkesi de dâhil olmak üzere genel insan hakları hukuku kapsamında sağlanan koruma sağlanır. Çünkü geri göndermeme ilkesini içeren bazı temel insan hakları normları, örf ve adet hukuku olarak kabul edilir ve bu nedenle bağlayıcıdır. Böyle olunca ilgili kıyı Devletinin 1951 Sözleşmesini onaylayıp onaylamadığına bakılmaksızın, göçmenleri ve sığınmacıları zalimce veya aşağılayıcı muamele riskine maruz kalacakları bir bölgeye geri gönderemeyeceği anlamına gelir. Yani bir geminin kıyı devletinin karasularından çıkarılması “geri gönderme” anlamına gelebileceğinden, bu hükümlerin Devlete 1982 BMDHS kapsamında verilen yetkilerin kullanılmasına engel olabileceği açıktır. Ancak bu durum uygulamada, Devletlerin göçmen ve sığınmacı taşıyan teknelere karşı önlem almasını engellemektedir⁵⁸. Nitekim deniz yoluyla gelen kalabalık düzensiz göçmen grupları, *deniz hukuku* ile *mülteci ve insan hakları sözleşmelerinin* birbirlerinden farklı kaygılar gözeterek düzenlediği kuralların örtüşmemesi nedeniyle mülteci hukuku ve insan hakları hukukunun koruması dışına itilme tehlikesiyle karşı karşıya kalabilmektedir. Devletler sözleşmelerdeki eksik

⁵⁸ Lisa-Marie Komp; “The Duty to Assist Persons in Distress: An Alternative Source of Protection against the Return of Migrants and Asylum Seekers to the High Seas?”, **Boat Refugees and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, Leiden 2017, s. 225-226.

düzenlemeleri suiistimal edip yükümlülüklerini en aza indirmek arzusu içindedirler⁵⁹. Bu konuya ilişkin Yunanistan'ın Ege Denizi'nde çok sayıda uygulaması bulunmaktadır⁶⁰.

Denizlerde yapılan düzensiz göç kontrol faaliyetlerinde mülteci ve insan hakları hukuku kurallarının getirdiği yükümlülüklerin yerine getirilmesinde, bu yükümlülüklerin, kontrollerin yapıldığı deniz alanlarında öncelikli olarak uygulanacak uluslararası deniz hukuku kuralları ile bağdaşması zorunluluğu aranmayacaktır. Diğer bir anlatımla, bu deniz alanlarındaki uygulamalarda mülteci ve insan hakları hukuku kuralları, aksi özellikle belirtilmedikçe, yukarıda özetlenen deniz hukuku kurallarına göre daha öncelikli uygulanacaktır⁶¹. Nitekim 1951 Sözleşmesine göre, hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade (“refouler”) etmeyecektir⁶². Bu durumun tek bir istisnası, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden kişilerdir⁶³. 1951 Sözleşmesindeki bu geri göndermeme ilkesinin sonucunu doğuran benzer bir düzenleme Avrupa

⁵⁹ Nitekim mülteci statüsü verilmesi konusu her ülkenin kendi iç hukukuna göre düzenlendiğinden 1951 Sözleşmesi, devletleri sözleşme kapsamındaki hükümlere uyumlarını denetlemek için sorumlu tutan bir mekanizmaya sahip olmadığı için eleştirilmektedir. Berna Gündüz, “Non-Refoulement Principle in the 1951 Refugee Convention and Human Rights Law”; **ASSAM Uluslararası Hakemli Dergi (ASSAM - UHAD) ASSAM International Refereed Journal**, Sayı: 10 Yıl: 2018, s. 20.

⁶⁰ “Pushed Back: Systematic Human Rights Violations against Refugees in the Aegean Sea and at the Greek-Turkish Land Border”, **Pro Asyl**, 2013, <https://www.proasyl.de/en/material/pushed-back-systematic-human-rights-violations-against-refugees-in-the-aegean-sea-and-the-greek-turkish-land-border/> (e.t.:13.03.2023); “High Commissioner’s Dialogue on Protection Challenges: Protection at Sea”; **United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR)**, 11 November 2014, para 17, <https://www.unhcr.org/media/32666> (e.t.:13.03.2023)

⁶¹ Ruth Weinzierl ve Urszula Lisson, **A study of EU Law and the Law of the Sea**, German Institute for Human Rights, Bonn, 2007, s. 4.

⁶² 1951 Sözleşmesi Md. 33/1.

⁶³ 1951 Sözleşmesi Md. 33/2.

İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nde⁶⁴ de yer almaktadır. Sözleşme, hiç kimsenin işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamayacağını hüküm altına almıştır⁶⁵. Bu düzenlemeden, 1951 Sözleşmesi Md. 33'te yer verilen "geri gönderme" yasağının aynı amaç doğrultusunda sadece mültecilere değil, maddede belirtilen durumdaki herkese uygulanacağı anlaşılmaktadır⁶⁶. Esasen örf ve adet hukukundan kaynaklanan "geri göndermeme" ilkesi, Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesinin⁶⁷ 19/1 maddesi, İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşmenin⁶⁸ 3. maddesi, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin⁶⁹ 6 ve 7. maddelerinden de kaynaklanmaktadır. Temel insan haklarının korunması uluslararası hukukun emredici normları (*buyruk kural/jus cogens*)⁷⁰ arasında yer aldığından, bu tür temel insan haklarına yönelik bir tehdit durumunda "geri göndermeme" ilkesi de buyruk kural olarak değerlendirilmelidir⁷¹.

Bu kapsamda sığınma arayan kişileri taşıyan bir geminin taşıdığı kişilerin mülteci statüsünü haiz olup olmadıklarına bakılmaksızın geri gönderilmeleri hem 1951 Sözleşmesinin Md. 33/1'e hem de AİHS Md. 3'e aykırılık teşkil etmektedir. Fakat sorun bu kişilerin hangi andan itibaren geri gönderilmelerinin yasak olduğunun tespitinde ortaya çıkmaktadır. Nitekim kişinin ancak mülteci statüsü talebinde bulunmak istediği ül-

⁶⁴ Orijinal adı "İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme" esasında "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - AİHS (European Convention on Human Rights) olarak bilinir. Sözleşme metni için bkz., ETS No. 5, **213 UNTS 222**.

⁶⁵ AİHS Md. 3.

⁶⁶ Bilgin, s. 76.

⁶⁷ Metin için bkz., Charter of Fundamental Rights of the European Union, 2010/C 83/02.

⁶⁸ Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, **1465 UNTS 85**.

⁶⁹ International Covenant on Civil and Political Rights, **999 UNTS 171**.

⁷⁰ "... Buyruk kural, devletlerin uluslararası topluluğunun bütününe, aksine hiçbir kuralın konulması olanağı bulunmadığı ve ancak genel uluslararası hukukun aynı nitelikteki yeni bir kuralıyla değiştirilebileceği kabul edilen ve tanınan kuraldır." 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi Md. 53. Bu konuda detaylı bilgi için bkz., Alexander Orakhe-lashvili; **Peremptory Norms in International Law**, Oxford University Press, Oxford, 2006.

⁷¹ Weinzierl ve Lisson, s. 5.

keye ulaştıktan sonra geri göndermeme yasağının geçerli olduğunu ileri sürenler bulunmaktadır⁷². Bununla birlikte, devletlerin, nerede olursa olsun etkili yargılama yetkisini kullandığı her alanda geri göndermeme yükümlülüğü altında olduğu genel kabul görmektedir⁷³.

1. İçsularda

Bütün bunlar 1951 Sözleşmesinin “geri göndermeme (*non-refoulement*)” ilkesinin deniz hukuku kurallarına aykırı da olsa deniz alanlarında da uygulanması gereken yükümlük olduğunu göstermektedir. Bu çerçevede kıyı devletinin, *iç sularına* yasa dışı şekilde giren göçmenleri taşıyan bir gemi üzerinde yetkisini kullanırken dikkat etmesi gereken husus, göçmenler arasında sığınma başvurusunda bulunmak isteyenlerin bulunup bulunmadığıdır⁷⁴. Kıyı devleti sığınma başvurusunda bulunanların olup olmadığını belirleme yükümlülüğünü yerine getirmeden, yukarıda özetlenen deniz hukuku kuralları çerçevesinde ilgili gemiyi iç sulardan geri çevirmesi “geri göndermeme (*non-refoulement*)” ilkesinin ihlalini oluşturabilir. Bu nedenle, önce bu tespit yapılmalı, haklı başvurusu olanlar cezai işleme tabi tutulmamalı⁷⁵ ve tehdit altında olacaklar ülkelerine geri gönderilmemelidir⁷⁶.

⁷² Bilgin, s.76.

⁷³ Bu görüş BM Mülteciler Yüksek Komiserliği tarafından hazırlanan istişari görüşte belirtilmiştir. Bunun için bkz., “Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations Under 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol”, **UNHCR, The UN Refugee Agency**, s. 15 vd. <http://www.unhcr.org/4d9486929.pdf>, (e.t.:15.12.2023); Benzer görüş çeşitli AİHM içtihadında da belirtilmiştir. Bunun için bkz., *Xhavara and others v. Italy and Albania* (Application No. 39473/98), 11 January 2001; *Issa and Others v. Turkey* (Application No. 31821/96), 16 November 2004; Ayrıca geniş bilgi için bkz., Anja Klug ve Tim Howe, “The Concept of State Jurisdiction and the Applicability of the Non-Refoulement Principle to Extraterritorial Interception Measures”, **Extraterritorial Immigration Control**, Bernard Ryan and Valsamis Mitsilegas (Ed.), Brill Publications, Netherlands, 2010, s. 78-84.

⁷⁴ Göçmenler arasında mülteci statüsü kazanma amacıyla sığınma başvurusunda bulunmak isteyenlerin bulunması ve geçerli sebeplerini gecikmeksizin yetkili otoritelere bildirmeleri halinde, bu kişiler hakkında yasa dışı girişleri ve bulunmaları sebebiyle cezalandırılmayacaktır. 1951 Cenevre Sözleşmesi, Md. 31.

⁷⁵ 1951 Sözleşmesi Md. 31.

⁷⁶ Aydın, s. 131.

2. Karasularında

Diğer taraftan, kıyı devletinin karasularından geçen ve üzerinde göçmen taşıdığı için zararsız geçişi bozulan bir gemi üzerinde kıyı devletin yetkilerini kullanırken *mülteci hukuku* bakımından sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bu çerçevede, geminin göçmenleri kıyı devletine çıkarma amacı yoksa suç kıyı devletine sirayet etmeyecektir. Bu durumda, göçmenleri taşıyan gemi/deniz aracının karasularından uzaklaştırmasıyla yetinilmektedir. Diğer bir durum ise, zararsız geçiş yapan yabancı bir gemi üzerinde, kıyı devletinden sığınma arayan göçmenlerin bulunmasıdır. Bu geminin karasularından çıkarılması “geri göndermeme” ilkesinin ihlalini gündeme getirecektir. Çünkü ülkeye giriş yapmış olan gemide bulunan sığınma arayanların sığınma başvurularını yapabilmelerinin sağlanması gerekmektedir. Bu da genellikle karaya çıkarılarak yapılmak durumundadır.

Benzer bir durum karasuları sınırlarına kadar gelmiş sığınma arayanları taşıyan yabancı gemiler için de geçerlidir. Birçok devlet, bu kapsamda Yunanistan da bu gemilerin karasularına sokulmaması amacıyla önleme faaliyetleri yürütmektedir. Böylece 1951 Sözleşmesi ve diğer insan hakları sözleşmelerinin yükümlülüklerinden kurtulmak istemektedirler. Hâlbuki hem AİHM’nin, hem de BMMYK Yürütme Komitesinin birçok kararlarında geri göndermeme yükümlülüğün, devletlerin hem sınırlarının içerisinde hem de sınırlarında geçerlilik taşıdığı belirtilmektedir⁷⁷. Ancak burada bir istisnaya dikkat çekilmektedir. Karasuları sınırında bulunan ve sığınma arayan gemi/deniz aracının geri gönderilmesi, o gemi/deniz aracının kaçılan ülkenin deniz alanına sürüklenmesine neden olursa, bu “geri göndermeme” ilkesinin ihlalini oluşturur. Aksi durumda, bu gemi-

⁷⁷ BMMYK Yürütme Komitesi’nin 1977 yılındaki No:6 (XXVII) sayılı, 1979 yılındaki No:15 (XXX) sayılı, 1981 yılındaki No:22 (XXXII) sayılı, 1988 yılındaki No:53 (XXXIX) sayılı kararları. Aynı şekilde sınırdan (sınır kapısı, liman, havalimanı) henüz giriş yapmamış ancak sınırdan iltica talebinde bulunan kişilerin geri gönderilmesi durumunda hayatı tehlikeye girebilecekse geri gönderilememelidir. Tülay Yıldırım Mat ve Selman Özdan, “AB ile Türkiye arasındaki Geri Kabul Anlaşması’nın İnsan Hakları Açısından Değerlendirilmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 24, Sayı 1, Haziran 2018, s. 39.

lerin kaçılan ülke sınırlarına gönderilmesi söz konusu değilse⁷⁸, gemilerin kıyı devletinin karasularına girmeden geri çevrilmesi, yani ülkeye sokulmaması, 1951 Sözleşmesi kapsamında “geri göndermeme” ilkesine aykırılık teşkil etmeyecektir⁷⁹.

3. Açık Denizlerde

Açık denizlerde düzensiz göç şüphesi altındaki gemi üzerinde ancak bayrak devletinin izni ile yetki kullanılabilir. Bununla birlikte, kesintisiz takip hakkı kapsamında ve geminin tabiiyetsiz olması durumunda gemiye doğrudan müdahale edilebilecektir. Açık denizde gemiye çıkılmak suretiyle yapılan bu müdahalelerde, gemide sığınma arayanların bulunması durumunda, “geri göndermeme” ilkesine ilişkin yükümlülüklerin söz konusu müdahale ile başlayacağı kabul edilmektedir⁸⁰. Bu görüş çeşitli AİHM kararlarında da kabul edilmektedir⁸¹. Bu durumlarda gemide sığınma arayanların bulunması halinde, başvurular dikkate alınarak bu kişilerin geri gönderilmemesi sağlanacaktır. Aksi halde 1951 Sözleşmesi ve AİHS hükümlerinin ihlali gündeme gelecektir.

4. A/K Bölgelerinde

Yukarıda denizde yürütülen düzensiz göç ile mücadele faaliyetlerinin çoğunlukla A/K faaliyetine dönüşebildiği belirtilmişti. Esasında,

⁷⁸ Burada, düzensiz göçe kaynaklık eden ülkelerle deniz sınırı bulunmayan hedef ülke konumundaki kıyı devletlerinin, düzensiz göçü ülkelerinden uzak tutmada daha avantajlı oldukları görülmektedir.

⁷⁹ Aydın, s. 139.

⁸⁰ Sığınma arayanları taşıyan gemiye açık denizde iken müdahale edilmesi, açık denizlerin devletlerin egemenliği altında olmayan alanlar olması nedeniyle “geri göndermeme” ilkesinin uygulanması sonucunu doğurmayacağı savunulmaktadır. Diğer bir anlatımla, 1951 Sözleşmesi ile AİHS’nin ülke dışında uygulanamayacağı belirtilmektedir. Hâlbuki BMMYK tarafından hazırlanan istişari görüşte, devletlerin nerede olursa olsun etkili yargılama yetkisini kullandığı bir alanda geri göndermeme yükümlülüğünün geçerli olduğu ileri sürülmektedir. Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations Under 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, **UNHCR**, <https://www.unhcr.org/4d9486929.pdf> (e.t.:11.01.2020).

⁸¹ Medvedyev and others v. France, Application No. 3394/03, 29.03.2010.

denizde tehlikede olan kişileri kurtarmayı hiçbir zaman öncelikli amaç olarak görmeyen düzensiz göç ile mücadele edenler denizde A/K ile ilgili ilkeleri bile kötüye kullandıkları görülmektedir⁸². Uluslararası deniz hukukunun bayrak devletlerine yüklediği A/K yükümlülüğüne⁸³ karşın kıyı devletlerine, yukarıda da belirtildiği gibi kurtarılanları karaya çıkarma izni verme yükümlülüğü getirmemiştir⁸⁴. Ama bu devletlerin de sınırsız bir takdir yetkisi olduğu anlamına gelmemektedir. Buradaki boşluk *mülteci hukukunun* bazı ilkeleri ile doldurulabilecektir. Bilindiği gibi, 1951 Sözleşmesinin “geri göndermeme” yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesi için açık denizde kurtarılan göçmenlerin de içinde olduğu sığınma arayanların sığınma taleplerinin alınarak değerlendirilmesi gerekir. Bu bakımdan, A/K operasyonları ile kurtarılan kazazedelerin olabilecek sığınma taleplerinin alınması geri göndermeme yükümlülüğünün zorunlu bir uzantısıdır. Eğer mültecilerin geri gönderilmesi yasaksa, kimin mülteci olduğunun belirlenmesinin tek yolu da iltica talebinin değerlendirilmesidir. Bu değerlendirmenin de denizde değil karada yapılması daha doğru olacaktır. Ama hangi karada olacağı açık değildir. Bununla birlikte, tehlikede bulunan ve kurtarılan kişilerin sahile çıkarılacağı en uygun yerin belirlenmesinde A/K bölgesinden sorumlu devlet yetkili olarak belirlenmiş ve bu faaliyetin “devletlerarası işbirliği” ile yapılacağı belirtilmiştir. İşbirliği ile bir yer belirlenmemesi durumunda da A/K’nın yapıldığı bölgeden sorumlu devlet kurtarılan bu kişileri kendi ülkesine almak durumunda kalabilecektir.

⁸² Jasmine Coppens, “Interception of Migrant Boats at Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Eftymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, 2017, s. 199.

⁸³ 1982 BMDHS Md. 98.

⁸⁴ Coppens, s. 202.

II. Ege Denizinde Düzensiz Göç ile Mücadele

A. Türkiye'nin Uygulaması

Türkiye, hem AB ülkelerine yönelik düzensiz göçün transit geçiş güzergâhı üzerinde bulunmakta hem de bazı Asya ve Afrika ülkelerinden gelen düzensiz göçün hedef ülkesi durumuna gelmiştir. Bu çerçevede Avrupa'ya yönelik olarak Asya ve Afrika kaynaklı beş göç yolu kullanılmakta olup, bu yollardan biri de Doğu Akdeniz bölgesinden Mısır ve Türkiye üzerinden Yunanistan'a kara ve deniz yolu ile yasa dışı göçte kullanılan yoldur⁸⁵. Bu güzergâhı kullanarak Türkiye'nin Doğu ve Güneydoğu sınırlarından ülkeye giriş yapan göçmenler; hedefledikleri Avrupa ülkelerine gidebilmek amacıyla özellikle Yunanistan'a ulaşmak üzere, Türkiye'nin Ege Denizi kıyılarından denize açılmaktadırlar⁸⁶.

Türkiye özellikle 2011 yılında Suriye'de ortaya çıkan iç savaş sonrası maruz kaldığı göç dalgasıyla mücadelesini yürütmek için stratejiler geliştirmiş, hukuksal reformlar yapmış ve en önemlisi de hem devletlerle hem de uluslararası örgütlerle işbirlikleri içine girmiştir⁸⁷. Bu çerçevede, düzensiz göçle mücadelesini güncellediği iç hukukuna ve uluslararası hukuka uygun olarak yürütmektedir⁸⁸.

⁸⁵ Avrupa'ya yönelik düzensiz göç yolları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz., Mehmet Zeki Bodur; "Sınırşan Bir Suç Olarak Denizden Yapılan Düzensiz Göçe Yönelik Trendleri Öngörüler: Akdeniz Örneği", **İlk Hedef: Akdeniz**, Murat Koç (Ed.), Karahan Kitabevi, Adana, 2021, s. 184-185; Avrupa'ya yönelik düzensiz göç yollarını altı olarak tanımlayan çalışma için bkz., Günay, s. 59.

⁸⁶ Aydın, s.172.

⁸⁷ Türkiye'nin işbirliği yaptığı bu kuruluşların başında BMMYK, Uluslararası Göç Örgütü (International Organization for Migration-IOM), Uluslararası Göç Politikası Geliştirme Merkezi (International Centre for Migration Policy Development -ICMPD), FRONTEX ve NATO gelmektedir.

⁸⁸ Türkiye, "Sınır Aşan Organize Suçlarla Mücadele Sözleşmesi" ile bu sözleşmenin ekleri "göçmen kaçakçılığı" ve "insan ticareti" konularını düzenleyen iki adet Protokolü 13 Aralık 2000 tarihinde Palermo'da imzalamıştır. Türkiye göç alanındaki politikalarını düzenlemek ve göçü daha etkin yönetmek için 6458 sayılı *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK)* yürürlüğe koymuş; bu kanunun verdiği yetkiyle İçişleri Bakanlığı bünyesinde *Göç İdaresi Başkanlığı* kurulmuştur. Ayrıca, başlangıçta 6458 sayılı kanun ile kurulan sonra da 17 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yapılandırılan "Göç Ku-

Türkiye'nin denizlerdeki düzensiz göç ile mücadelesinin neredeyse tamamı Sahil Güvenlik Komutanlığı unsurlarınca gerçekleştirilmektedir. Bu çerçevede, yasa dışı geçiş teşebbüsünde bulunan göçmen yüklü teknelerin tespit edilmesi durumunda, öncelikle göçmenlerin hayati tehlikesi dikkate alınarak bu tekneler durdurulmaktadır⁸⁹. Müteakiben göçmenler Sahil Güvenlik gemisine alınmakta ve ilk yardım, ısınma ve yiyecek gibi acil ihtiyaçları karşılanmaktadır. Göçmenlerin emniyeti sağlandıktan sonra, haklarında gerekli işlemlerin yapılması maksadıyla, karadaki uygun bir limana intikal ettirilmektedir. Göçmenler arasında uluslararası koruma başvurusunda bulunanlar olması halinde, bu başvurular değerlendirilmekte, en kısa surede Valilik ve İl Göç İdaresi Müdürlüklerine iletilmektedir⁹⁰.

Düzensiz göç eylemlerinde, denize elverişsiz eski tekne veya lastik bot kullanıldığından birçoğu hedefine ulaşmadan denizde batmakta ve bu girişimler A/K ihtiyacını ortaya çıkarmaktadır. Özellikle Yunistan'ın denizde tespit ettiği göçmenleri taşıyan deniz araçlarının karasularına girmelerini engellemek, bir şekilde karasularına girmiş olanları uzaklaştırmak amacıyla yaptıkları müdahaleler, göçmenleri taşıyan deniz araçlarının batmasına ve can kaybına neden olmaktadır. Bu tür durumlarda Türkiye A/K faaliyetleri icra etmektedir. Bu arama kurtarma faaliyetleri sonucunda Sahil Güvenlik birimlerince 2020 yılında 37, 2021 yılında on beş, 2022 yılında üç, 2023 yılının ilk çeyreğinde 11 göçmenin cansız bedeni denizden çıkarılmıştır⁹¹.

rulu" da Türkiye'nin göç stratejilerini belirleyen önemli bir mekanizma olarak görevini sürdürmektedir. Yine buna ilaveten 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile *Düzensiz Göç ile Mücadele ve Sınır Dışı İşleri Gn. Md.lüğü* kurulmuştur. [https:// www.goc.gov.tr/](https://www.goc.gov.tr/) (e.t.:13.11.2023).

⁸⁹ YUKK Md. 5/1.

⁹⁰ YUKK Md. 65-67.

⁹¹ Düzensiz Göç İstatistikleri, **Sahil Güvenlik Komutanlığı**, <https://www.sg.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikleri> (e.t.:13.11.2023).

B. Yunanistan'ın Uygulaması

Avrupa Birliği'nin doğu kapısı olarak nitelendirilen ve son dönemde düzensiz göçe maruz kalan Yunanistan yetersiz olan göç mevzuatını 2015 yılından itibaren AB ile uyumu da dikkate alarak güncellemiştir. Diğer taraftan pek çok alanda ortak politik duruş sergilemeyi başaran AB üyesi ülkeler, maalesef göç konusunda bu başarıyı sağlayamamışlardır⁹². Bununla birlikte, karşı karşıya kaldıkları bu göç akınıyla başa çıkmak için 2004 yılında AB'nin dış sınırlarının gözetim ve kontrolünden sorumlu olan *Frontex* ajansı kurulmuş⁹³ ve Ajans 2005 yılında faaliyetlerine başlamıştır. Birliğin üye devletlerle birlikte dış sınırlarının güvenliğini sağlamayı amaçlayan *Frontex* bu amaçla çeşitli operasyonlar yapmıştır. Böylece *Frontex* düzensiz göçü AB sınırlarına ulaşmadan açık denizde, AB ülkelerinin dışında durdurup geri çevirmeyi amaçlamaktadır.

Frontex kurucu belgesi (Tüzük) genel olarak uluslararası deniz hukukuna uygun hükümleri içerse de, hem düzenlemenin bazı hükümleri hem *Frontex*'in göçmen taşıyan teknelere müdahalesi eleştirilmektedir. Çünkü kitlesel göç akınları karşısında AB'nin tutumu hem kendi değerleri ile hem de bağlı olduğu uluslararası hukuk düzenlemeleri ile çelişmektedir. Sosyal devlet ilkeleri çerçevesinde üye devlet halklarına mutlu bir hayat sunmayı, farklılıkları zenginlik olarak gören yaklaşımı, tüm insanlar için insan onuruna yakışır hayat standartlarını ilke edinen AB, kapısına gelen milyonlarca sığınmacıyı sınırları dışında tutmanın arayışına girmiştir. Bu kapsamda özellikle, denizlerde göçmen kaçakçılığına karşıacağı

⁹² Aybüke Beyza Koçak; "Avrupa Birliği (AB)'nin Göç Politikası: Hırvatistan", **TUİÇ Akademi**, [\(https://www.tuicakademi.org/op-ed-avrupa-birliginin-goc-politikasi-hirvatistan-ornegi/#_ftnref3\)](https://www.tuicakademi.org/op-ed-avrupa-birliginin-goc-politikasi-hirvatistan-ornegi/#_ftnref3), (e.t.:10.10.2022).

⁹³ Bkz., yukarıda dip not 8; *Frontex*'in kuruluş amacı, kişilerin serbest dolaşımı özgürlük, güvenlik ve adalet alanı için dış sınır kontrolü ve gözetimi konusunda işbirliği yapılmasına duyulan ihtiyaç olarak özetlenebilir. Tüzükte daha sonraki tarihlerde ihtiyaca göre önce 2007, sonra 2011 yılında değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerin Birliğin göç politikalarını karşılamaması üzerine bu defa "2016/1624 sayılı Avrupa Sınır ve Kıyı Güvenliği Tüzüğü" kabul edilmiş ve bu tüzükle *Frontex*'i kuran Tüzük ve bunda değişiklik öngören önceki Tüzükler yürürlükten kaldırılmış ve 6 Ekim 2016 yeni Tüzüğün yürürlük tarihi olarak kabul edilmiş ama *Frontex* isminin kullanımına devam edilmesi kararlaştırılmıştır. Bilgin, s. 59-60. Bundan sonra söz konusu belge "Tüzük" olarak anılacaktır.

yönünde makul şüphe bulunan bir geminin, üye devletin karasularında veya açık denizde tespit edilmesi halinde; “geri itme” yöntemiyle başka tarafa yönlentilmeleri veya üçüncü ülkelere teslim edilmeleri öne çıkmaktadır⁹⁴.

Bu düzenlemeler ve uygulamalar birçok açıdan uluslararası hukuk ve AB hukukuna aykırılık teşkil etmektedir. Bu kapsamda Frontex’in koordinesinde Yunanistan tarafından Ege Denizinde yapılan operasyonlar çok sayıda düzensiz göçmenin ölümüne neden olmuştur⁹⁵. Bu yapılanlar hem uluslararası hukuka hem de AB hukukuna açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim başta BMMYK olmak üzere çeşitli uluslararası örgütler hem AB’yi hem de Yunanistan’ın uygulamalarının şiddet, kötü muamele ve geri itmeler şeklinde devam ettiğini belirtmekte ve Yunanistan’dan bu uluslararası hukuka aykırı uygulamalara son vermesi talep edilmektedir⁹⁶. Ayrıca AB’nin düzensiz göç ile mücadelesini insan haklarıyla uzlaştırmak için yeni bir politika oluşturması gerektiği belirtilmektedir⁹⁷.

⁹⁴ Tüzük, Md. 6 ve 7.

⁹⁵ Sahil Güvenlik Komutanlığının istatistiklerine göre, denizde yakalanan göçmen sayısı 2022 yılında 7323, 2023 yılının ilk üç ayında ise 7394; hayatını kaybeden göçmen sayısı ise 2022 yılında 3, 2023 yılının ilk üç ayında 11’dir. “Düzensiz Göç İstatistikleri”, **Sahil Güvenlik Komutanlığı**, <https://www.sg.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikleri> (e.t.:13.11.2022).

⁹⁶ Bu konuda yıllara yayılmış şekilde basında çıkan çeşitli haberler yer almaktadır. Bunlardan bazıları için bkz. “News Comment: UNHCR warns of increasing violence and human rights violations at European borders”, **UNHCR, The UN Refugee Agency**, <https://www.unhcr.org/news/press/2022/2/62137a284/news-comment-unhcr-warns-increasing-violence-human-rights-violations-european.html> (e.t.:10.11.2022); “Yunanistan aleyhinde Ege’de geri itme operasyonları için AİHM’de dava açıldı”, **EURONEWS.**, https://tr.euronews.com/2021/04/27/yunanistan-aleyhinde-ege-de-geri-itme-operasyonlaricin-aihm-de-dava-ac-ld_ (e.t.:10.11.2022); “Frontex: the ongoing failure to implement human rights safeguards”, **Statewatch**, <https://www.statewatch.org/analyses/2022/frontex-the-ongoing-failure-to-implement-human-rights-safeguards/> (e.t.:10.11.2022); “AB’den Yunanistan’a ‘geri itme’ uyarısı: ‘Atina temel Avrupa değerlerini ihlal ediyor’”, **EURONEWS.**, <https://tr.euronews.com/2021/07/13/ab-den-yunanistan-a-geri-itme-uyar-s-atina-temel-avrupa-degerlerini-ihlal-ediyor> (e.t.:10.11.2022); “AB sınır gücü Frontex’in feshedilmesi için kampanya başlatıldı”, **BBC News Türkçe**, <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-57537640> (e.t.:12.10.2022).

⁹⁷ Maïté Fernandez; “The EU External Borders Policy and Frontex-Coordinated Operations at Sea: Who is in Charge? Reflections on Responsibility for Wrongful Acts”;

Sonuç

Denizlerdeki düzensiz göç çok boyutlu bir konudur. Hukuki bakış açısına göre, sadece göç ve mülteci hukuku değil aynı zamanda deniz hukuku ve A/K operasyonları ile insan hakları hukukuna da içine alan bir konudur⁹⁸. Son yıllarda, küresel mülteci krizinin ardından, her yıl yüzbinlerce mülteci ve göçmen, Akdeniz’i düzensiz bir şekilde geçmeye çalışırken hayatlarını riske atmaktadır⁹⁹. Buna karşın AB ve Yunanistan gibi bazı üye devletler sığınma arayanlara yardım konusunda isteksiz davranmakta ve Ege Denizi’ni Avrupa değerlerinin mezarı haline getirmektedir¹⁰⁰. Bu amaçla denizlerde düzensiz göç ile mücadelede kapsamında “geri itme” politikaları yoluyla göçün yükünden kurtulmaya çalışmaktadırlar. Uluslararası hukuka aykırı bu uygulamalar, denizde meydana gelen ölüm oranlarının artmasına ve insan hakları ihlallerinin yaşanmasına neden olmaktadır. Bu bakımdan devletler, denizde gerçekleştirilen “geri itme” ya da sınır denetimi operasyonları sırasında hem *mülteci hukukuna* ve *insan haklarına* saygılı davranmalı hem de bu operasyonları *uluslararası deniz hukuku* ile uyumlu yürütmelidir.

Devletlerin bu uygulamaları daha çok da hiçbir devletin egemenliğinde olmayan açık denizlerde yapılmaktadır. Böylece, bu operasyonları yürüten devletler kendi egemenliğinde olmayan bir deniz alanında düzensiz göçmenlere müdahalede bulunarak geri göndermeme ilkesi yü-

‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), *International Refugee Law Series*, Volume: 7, 2017, s. 382.

⁹⁸ Natalie Klein; “A Maritime Security Framework for the Legal Dimensions of Irregular Migration by Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), *International Refugee Law Series*, Volume: 7, 2017, s. 37.

⁹⁹ Thomas Gammeltoft-Hansen; “The Perfect Storm: Sovereignty Games and the Law and Politics of Boat Migration”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), *International Refugee Law Series*, Volume: 7, 2017, s. 60.

¹⁰⁰ Marie-Laure Basilien-Gainche; “Leave and Let Die: The EU Banopticon Approach to Migrants at Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), *International Refugee Law Series*, Volume: 7,, 2017, s. 351-352.

kümlülüğünden kurtulduklarını düşünmektedirler. Hâlbuki AIHM, bir devlet tarafından açık denizde düzensiz göçmen taşıyan bir deniz aracına müdahalede bulunulması durumunda, o deniz aracında bulunan düzensiz göçmenlerin o devletin etkili yargı yetkisini kullanabilecekler arasında sayılması gerektiğini birkaç kararında belirtmiştir¹⁰¹. Bu çerçevede, Ege Denizi'nde Yunanistan tarafından yürütülen düzensiz göçmenlere karşı yürütülen operasyonlardaki uygulamalar uluslararası hukuka aykırılık göstermektedir. Bunun için başta Yunanistan ve AB göçmenlerin haklarını AB'nin temel değer ve ilkelerinin ayrılmaz bir parçası olarak kabul edip düzensiz göç ile mücadeleye ilişkin "kapsamlı bir yaklaşım" tasarlamalı ve hayata geçirmelidir. Bu kapsamda, uluslararası toplumun başta 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü olmak üzere diğer ilgili sözleşmelerdeki açık olmayan hükümlerde değişikliğe giderek, *geri göndermeme* ve *sığınma başvurusu* ile ilgili yükümlülükleri daha açık hale getirmeleri gerekmektedir. Öte yandan, düzensiz göç sorununun kesin çözümü için uluslararası toplumun kaynak ülkelerdeki silahlı çatışmaların, ekonomik ve siyasi istikrarsızlıkların giderilmesi için çaba sarf etmesi kaçınılmaz görünmektedir.

Kaynakça

1951 Cenevre Sözleşmesi.

1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi.

1974 Uluslararası Denizde Can Güvenliği Sözleşmesi (1974 Convention for the Safety of Life at Sea-SOLAS, 1974).

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK).

"AB sınır gücü Frontex'in feshedilmesi için kampanya başlatıldı", **BBC News Türkçe**, <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-57537640>.

"AB'DEN Yunanistan'a 'geri itme' uyarısı: 'Atina temel Avrupa değerlerini ihlal ediyor'", **EURONEWS**, <https://tr.euronews.com/2021/07/13/ab-den-yunanistan-a-geri-itme-uyar-s-atina-temel-avrupa-degerlerini-ihlal-ediyor>.

"ABOUT Migration and Human Rights", **United Nations**, s. 1, <https://www.ohchr.org/en/migration/about-migration-and-human-rights>.

¹⁰¹ Bkz., yukarıda dip not 74.

ACER, Yücel ve KAYA, İbrahim; **Uluslararası Hukuk: Temel Ders Kitabı İngilizce Özetli**, Seçkin Yayınevi, 12. Baskı, Ankara 2021.

“ADVISORY Opinion on the Extraterritorial Application of Non- Refoulement Obligations Under 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol”, **UNHCR, The UN Refugee Agency**, s. 15 vd. <http://www.unhcr.org/4d9486929.pdf>.

AKSAR, Yusuf; **Temel Metinler ve Davalarla Uluslararası Hukuk**, Seçkin, Ankara, 2017.

“AMENDMENTS to the International Convention for the Safety of Life At Sea, 1974, As Amended”, **Resolution MSC.153(78)**.

AUST, Anthony; **Handbook of International Law**, Cambridge University Press, Cambridge, 2005.

AYDIN, Gökhan; “Deniz Yoluyla Gerçekleştirilen Düzensiz Göç ile Mücadelede Devletlerin Yetki ve Uygulamaları Mücadele Düzeninin Sağlanmasında Yetki”, **Göç Araştırmaları Dergisi**, Cilt 2, Sayı 2, Temmuz-Aralık 2016, ss.120-211.

BAŞEREN, Sertaç Hami; “Ege Adalarının Hukuki Statüsü”, **Ege’de Temel Sorun: Egemenliği Tartışmalı Adalar**, Ali Kurumahmut (Yay. Haz.), Türk Tarih Kurumu 1998, ss. 82-117.

BAŞEREN, Sertaç Hami; **Ege Sorunları**, TÜDAV Yayınları Yayın No:25, Ankara 2006.

BİLGİN, A. Aslı; “Göçmenlere Yönelik Deniz Operasyonlarında Frontex’in Müdahale Yetkisinin Uluslararası Hukuk Kapsamında Değerlendirilmesi”, **Hacettepe HFD**, 7(2), 2017, ss. 55–82.

BMMYK Yürütme Komitesi’nin 1977 yılındaki No:6 (XXVII) sayılı, 1979 yılındaki No:15 (XXX) sayılı, 1981 yılındaki No:22 (XXXII) sayılı, 1988 yılındaki No:53 (XXXIX) sayılı kararları.

BODUR, Mehmet Zeki; “Sınırşan Bir Suç Olarak Denizden Yapılan Düzensiz Göçe Yönelik Trendleri Öngörüler: Akdeniz Örneği”, **İlk Hedef: Akdeniz**, Murat Koç (Ed.), Karahan Kitabevi, Adana, 2021, ss. 153-212.

BUONANNO, Laurie; “The European Migration Crisis”, **The European Union in Crisis**, Desmond Dinan, Neill Nugent ve William E. Paterson (Ed.), Palgrave, 2017, ss. 100-131.

CHARTER of Fundamental Rights of the European Union, 2010/C 83/02.

- CONVENTION against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, **1465 UNTS 85**.
- CONVENTION Relating to the Status of Refugees, 28 July 1951, **189 UNTS 137**.
- COPPENS, Jasmine; “Interception of Migrant Boats at Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, 2017, ss.197-221.
- COUNCIL Regulation No. 2007/2004, OJL 349/1 2, 25.11.2004. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32004R2007>.
- “DEATH and Missing at Sea”, **Operational Data Portal: Refugees Situation**, <https://data.unhcr.org/en/dataviz/95?sv=0&geo=0#ga=2.137232560.1800084876.1680389283-1002344218.1680389283>.
- DOĞAN, İlyas; **Devletler Hukuku**, Genişletilmiş 2. Baskı, Astana Yayınlar, Ankara 2015.
- DOĞRU, Sami; Uluslararası Hukukta Seyrüsefer Serbestliği ve Deniz Güvenliği, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2008.
- “DÜZENSİZ Göç İstatistikleri”, **Sahil Güvenlik Komutanlığı**, <https://www.sg.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikleri>.
- FERNANDEZ, Maïté; “The EU External Borders Policy and Frontex-Coordinated Operations at Sea: Who is in Charge? Reflections on Responsibility for Wrongful Acts”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7,, 2017, ss. 379-407.
- “FRONTEX: the ongoing failure to implement human rights safeguards”, **Statewatch**, <https://www.statewatch.org/analyses/2022/frontex-the-ongoing-failure-to-implement-human-rights-safeguards/>.
- GAINCHE, Marie-Laure Basilien; “Leave and Let Die: The EU Banopticon Approach to Migrants at Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, 2017, ss.327-352.

- GAMMELTOFT-HANSEN, Thomas; “The Perfect Storm: Sovereignty Games and the Law and Politics of Boat Migration”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, 2017, ss. 60-78.
- GAMMELTOFT-HANSEN, Thomas; **Access to Asylum: International Refugee Law and the Globalisation of Migration Control**, Cambridge 2011, s. ix.
- GLAHN, Gerhard von and TAULBEE, James Larry; **Law Among Nations**, Routledge, London 2017.
- GÜNAY, Halil; “Yunanistan Örneği Üzerinden Uluslararası Göç Meselesi ve Mevzuatına Dair Bir Değerlendirme”, **Akademik İzdüşüm Dergisi (Journal of Academic Projection)**, 2021, 6 (2), ss. 58-74.
- GÜNDÜZ, Berna; “Non-Refoulement Principle in the 1951 Refugee Convention and Human Rights Law”, **ASSAM Uluslararası Hakemli Dergi**, Sayı: 10 Yıl: 2018, ss.13-23.
- “HIGH Commissioner’s Dialogue on Protection Challenges: Protection at Sea”, **United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR)**, 11 November 2014, par. 17, <https://www.unhcr.org/media/326666>.
- INTERNATIONAL Convention on Maritime Search and Rescue (SAR), 27.04.1979, **1405 UNTS 97**.
- INTERNATIONAL Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR, **999 UNTS 171**.
- ISSA and Others v.Turkey (Application No. 31821/96), 16 November 2004.
- KLEIN, Natalie; “A Maritime Security Framework for the Legal Dimensions of Irregular Migration by Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, 2017, ss. 35-60.
- KLUG, Anja and HOWE, Tim; “The Concept of State Jurisdiction and the Applicability of the Non-Refoulement Principle to Extraterritorial Interception Measures”, **Extraterritorial Immigration Control**, Bernard Ryan ve Valsamis Mitsilegas (Ed.), Brill Publications, Netherlands, 2010, ss. 65-99.
- KOÇAK, Aybüke Beyza; “Avrupa Birliği (AB) ’nin Göç Politikası: Hırvatistan”, **TUİÇ Akademi**, https://www.tuicakademi.org/op-ed-avrupa-birliginin-goc-politikasi-hrvatistan-ornegi/#_ftnref3.

- KOMP, Lisa-Marie; “The Duty to Assist Persons in Distress: An Alternative Source of Protection against the Return of Migrants and Asylum Seekers to the High Seas?”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Ed.), International Refugee Law Series, Volume: 7, Leiden 2017, ss. 222-248.
- KUTLUK, Deniz; **Deniz Hukukunda Zararsız Geçiş ve Transit Geçiş Hakları**, Ankara, 1987.
- LAGDAMI, Khanssa; “Protection in Maritime Migration”, **Lecture Note, IHL**, <https://www.elearning.iihl.org/course/index.php?categoryid=2>.
- MEDVEDYEV and others v. France, Application No. 3394/03, 29.03.2010.
- “NEWS Comment: UNHCR warns of increasing violence and human rights violations at European borders”, **UNHCR, The UN Refugee Agency**, <https://www.unhcr.org/news/press/2022/2/62137a284/news-comment-unhcr-warns-increasing-violence-human-rights-violations-european.html>.
- ORAKHELASHVİLİ, Alexander; **Peremptory Norms in International Law**, Oxford University Press, Oxford, 2006.
- ÖZBEK, Dolunay; “Mültecilerin Deniz’de Korunması”, **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Özlen Çelebi, Saime Özçürümmez ve Şirin Türkay (Der.), UNCHR The UN Refugee Agency, Ankara 2011, ss.114-128.
- ÖZMAN, Aydoğan; “Ege Karasuları Sorunu”, AÜ SBFD, C. XIII, S. 3-4, ss. 173-182.
- PAZARCI, Hüseyin; **Uluslararası Hukuk**, Gözden Geçirilmiş 16. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2017.
- PROTOCOL against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Crime, 15 Kasım 2000, **40 ILM 384(2001)**.
- PROTOCOL Relating to the Status of Refugees, 31.01.1967, **606 UNTS 267**.
- “PUSHED Back: Systematic Human Rights Violations against Refugees in the Aegean Sea and at the Greek-Turkish Land Border”, **Pro Asyl**, 2013, <https://www.proasyl.de/en/material/pushed-back-systematic-human-rights-violations-against-refugees-in-the-aegean-sea-and-the-greek-turkish-land-border/>.
- R.G., 05.08.1968/12968.
- R.G., 05.09.1961/10898.

R.G., 18.03.2003/25052.

R.G., 27.03.1985/18707.

“RESCUE at Sea: A Guide To Principles and Practice As Applied To Refugees and Migrants”, **UNHCR: The UN Refugee Agency**, <https://www.unhcr.org/publications/brochures/450037d34/rescue-sea-guide-principles-practice-applied-migrants-refugees.html> /.

RG., 29 Mayıs 1982, S. 17708.

RUTH Weinzierl ve Urszula Lisson; **A study of EU Law and the Law of the Sea**, German Institute for Human Rights, Bonn, 2007.

SAHİL Güvenlik Komutanlığı, **Düzensiz Göç İstatistikleri**, <https://www.sg.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikleri>.

SEARCH and Rescue, **IMO**, <https://www.imo.org/en/OurWork/Safety/Pages/SearchandRescue-Default.aspx>.

SHAW, Malcolm M.; **International Law**, Fifth Edition, Cambridge, 2008.

SHAW, Malcolm N.; **Uluslararası Hukuk**, İbrahim Kaya (Çev. Ed.), 8. Baskı, Ankara, 2018.

SUR, Melda; **Uluslararası Hukukun Esasları**, Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, Beta, İstanbul, 2019.

SYRIGOS, Angelos M.; **The Status of the Aegean Sea According to International Law**, Sakkoulas/Bruylant, Atina, 1998.

ŞAHİN, Kenan; “Ege Denizi’nde Yetki Alanları Paylaşımının Öncülü: Karasuları Sorunu”, **Güvenlik Stratejileri Dergisi**, 2021, 17(40), ss. 705-725.

TANAKA, Yoshifumi; **The International Law of the Sea**, Third Edition, Cambridge, 2019.

UNHCR, Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations Under 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, <https://www.unhcr.org/4d9486929.pdf>.

UNITED Nations Convention against Transnational Organized Crime, 15 Kasım 2000, **40 International Legal Materials (ILM) 335 (2001)**; R.G. 18.03.2003/25052.

UNITED Nations Law of the Sea Convention (UNCLOS), **UNTS Volume Number**, 1833 (p.3), https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=0800000280043ad5&clang=_en.

WORLD Migration Report 2022, **IOM**, <https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/> (e.t.: 15.12.2022).

XHAVARA and others v. Italy and Albania (Application No. 39473/98), 11 January 2001.

YILDIRIM Mat, Tülay ve Özdan, Selman; “AB ile Türkiye arasındaki Geri Kabul Anlaşması'nın İnsan Hakları Açısından Değerlendirilmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 24, Sayı 1, Haziran 2018, ss. 36-49.

“YUNANİSTAN aleyhinde Ege'de geri itme operasyonları için AİHM'de dava açıldı”, **EURONEWS**, <https://tr.euronews.com/2021/04/27/yunanistan-aleyhinde-ege-de-geri-itme-operasyonlar-icin-aihm-de-dava-ac-ld>;

The Role of Academia in Refugee Protection

Claudio DELFABRO DEMARCHI*

Abstract

Effective protection of refugees in today's world is affected by several challenges, including record-breaking numbers of people who are forcibly displaced, risks they face in the context of mixed movements and scapegoating narratives, and remaining in protracted displacement for years on end. Taking into consideration how the increasingly complex phenomenon of forced displacement calls for a *whole-of-society* approach¹, this class scrutinizes the untapped potential of academia in advocating for and strengthening international refugee protection. The class's central tenet is that the role of academic institutions has expanded beyond disseminating knowledge and forming future professionals to

* Director of the Department of International Refugee Law and Migration Law of the International Institute of Humanitarian Law (the Sanremo Institute). The Sanremo Institute is an independent, non-profit, humanitarian organization with more than 50 years of experience in the promotion of international humanitarian law, international refugee law, and human rights. Through its Department of International Refugee Law and Migration Law, the Institute aims at enhancing the knowledge and skills of government and civil society officials engaged in work with people in need of protection. Through its training, capacity-building, and horizontal sharing of experiences, the Department advocates for the safeguarding of human rights in a way that complements and adds to the efforts of donors in the field of protection of refugees, internally displaced persons (IDPs), stateless people and migrants.

¹ The Global Compact on Refugees makes reference to a 'multi-stakeholder and partnership approach' to refugee protection; the term '*whole of society* approach' calls for action from all actors in society, advocating that societal sectors have a responsibility and a role when it comes to refugee protection.

include actively promoting and strengthening refugee protection efforts, reflecting an important shift in their traditional function.

The class outlines multiple scenarios in which academia enhances the Global Compact on Refugees (GCR) objectives and strengthens refugee protection through various learning avenues. For example, by providing technical expertise to decision-makers such as judges and parliamentarians, academic research can significantly influence policy and legal developments.

The class therefore posits academic institutions as analysis, training, research, advocacy, and knowledge-sharing centers that promote refugees' human rights and dignity, thereby influencing the theory and practice of refugee protection. In light of this, the class provides a roadmap for academic institutions looking to make a positive impact on the lives of refugees and to promote a more inclusive and equitable society.

Keywords: Academia, Refugee, Refugee Protection, Refugee Law.

Mültecilerin Korunmasında Akademinin Rolü

Özet

Günümüz dünyasında mültecilerin etkili bir şekilde korunması, zorla yerinden edilen rekor sayıda insan, iç içe geçmiş yer değiştirmeler ve günah keçisi söylemleri bağlamında karşılaştıkları riskler ve uzun süreli yerinden edilme durumu dâhil pek çok zorluk tarafından etkilenmektedir. Bu çalışma, giderek daha karmaşık hale gelen zorla yerinden edilme olgusunun bütüncül toplum yaklaşımını gerektirmesini göz önünde bulundurarak, uluslararası mülteci korumasını savunma ve güçlendirme konusunda akademinin kullanılmayan potansiyelini inceliyor. Çalışmanın temel ilkesi, akademik kurumların rolünün, bu kurumların geleneksel işlevlerindeki değişimi göstererek, bilgi aktarmanın ve geleceğin profesyonellerini yetiştirmenin ötesine geçerek, mülteci koruma çabalarını aktif olarak teşvik etmeyi ve güçlendirmeyi içerecek şekilde genişlediğini ortaya koymaktır.

Bu çalışmada, akademik çevrenin Küresel Göç Mutabakatı (GCR) hedeflerini iyileştirdiği ve çeşitli öğrenme yolları aracılığıyla mülteci korumasını güçlendirdiği birçok senaryonun ana hatları verilmektedir. Örneğin, akademik araştırmalar yargıçlar ve milletvekilleri gibi karar vericilere teknik uzmanlık sağlayarak politika ve hukuki gelişmeleri önemli ölçüde etkileyebilmektedir.

Bu nedenle çalışma, akademik kurumları, mültecilerin insan haklarını ve onurunu destekleyen, dolayısıyla mülteci korumasının teori ve uygulamasını etkileyen analiz, eğitim, araştırma, savunma ve bilgi paylaşım merkezleri olarak tanımlamaktadır. Bu çerçevede çalışma, mültecilerin yaşamları üzerinde olumlu bir etki yaratmak ve daha kapsayıcı ve eşitlikçi bir toplumu teşvik etmek isteyen akademik kurumlar için bir yol haritası sunmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Akademi, Mülteci, Mülteci Koruması, Mülteci Hukuku.

I. Introductory Remarks

In recent years we have witnessed the highest number of displacements in world history: as of mid-2022, 103 million have been forced to leave their homes due to violence, conflict, human rights violations, environmental disasters, amongst others². Of these, 32.5 officially fall into the refugee category, with 2/3 originating from five countries, those being Syria, Venezuela, Ukraine, Afghanistan, and South Sudan. In certain cases, refugees flee to neighboring countries with robust economies such as Türkiye³ However, more often than not, refugees seek safety in some of the world's poorest countries. Like Sudan, host to over 2 million refugees and asylum seekers,⁴ many of these states have had their economic

² UNHCR; Refugee Data Finder. <https://www.unhcr.org/refugee-statistics/>.

³ "Economics in Turkey Compared to the EU." World Data. Available at: link.

⁴ By the end of February 2023, a total of 9.08 million people remain displaced within and from South Sudan and Sudan. This includes 2.32 million refugees from South Sudan and a further 821,554 refugees from Sudan, as well as 2.23 million internally displaced persons (IDPs) in South Sudan and 3.71 million IDPs in Sudan. UNHCR - Operational

and welfare structures affected⁵. This reality highlights the complexity of refugee situations: the largest host countries, except for Germany, are not among the richest countries. Considering that displacement numbers continue to surge, it is essential to support host countries, as international cooperation is an effective way of finding solutions for refugees, including in third countries.

Further aggravating the already staggering number of displaced persons, refugee protection is jeopardized by multiple, interlocking threats that escape the scope of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees. Challenges such as mixed movements, climate change and forced displacement, the exacerbated vulnerability of refugees in urban settings, the politicization and securitization of refugee crises and the rise of protracted refugee situations act as hindrances to international refugee protection. This ever-increasing complex reality calls for action at all governmental and societal levels, demanding a *whole-of-society*⁶ approach to refugee protection efforts. The New York Declaration on Refugees and Migrants⁷ and the Global Compact on Refugees⁸, as prominent recent platforms and institutional frameworks aiming to find new channels for refugees to access solutions, are based on the *whole-of-society* approach to refugee protection. This approach is grounded in multi-stakeholder, comprehensive protection efforts that include local authorities, international organizations, civil society actors, the private sector, media, and refugees themselves. This class suggests that academic institutions have an important multifaceted role to play to facilitate refugees' access to protection and solutions and create an environment where refugees will

Data Portal. "Situation Sudan", March 31, 2023. Available at: link.

⁵ Farouk Kamabreesi; "To Save Its Economy, Sudan Needs Civilian Rule", **Al Jazeera**, October 25, 2022.

⁶ The Global Compact on Refugees makes reference to a 'multi-stakeholder and partnership approach'; the term '*whole of society* approach' is employed in this class as it is inherently inclusive and comprehensive.

⁷ UN General Assembly; **New York Declaration for Refugees and Migrants: resolution / adopted by the General Assembly**, 3 October 2016, A/RES/71/1, available at: <https://www.refworld.org/docid/57ceb74a4.html>.

⁸ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); **Global Compact on Refugees**, 2018.

be protected in line with international law. Within this context, this class examines the role of academia in international refugee protection. The class will proceed as follows: section II will scrutinize the key challenges hindering the efforts to protect refugees; section III will outline opportunities for international refugee protection and section IV will delve into an analysis of academia's role as a leading actor driving protection efforts by integrating refugees into the academic world.

II. Contemporary Challenges Hindering International Refugee Protection

A. Risks in Mixed Movements

A major challenge facing refugee protection is connected to the risks associated with mixed movements. Mixed movements occur when complex, cross-border population movements occur, generally in an irregular manner, via the same routes and modes of transportation. The key mixed movement routes active in the world today include the *Western and Central Mediterranean route*⁹, which stretches from North Africa to Europe, the *Eastern Mediterranean route*¹⁰, which connects Türkiye to Greece and other European countries, the *Western Balkans route*¹¹ which extends from Greece through the Balkans to Western Europe, the *Horn of Africa route*¹² which covers migration from the East and Horn of Africa to Yemen and the Gulf countries, and the *Northern Triangle of Central*

⁹ “Regional Update on Mixed Movements in West and Central Africa, January 2021-January 2022”, **UNHCR**, ReliefWeb; See also, “A Roadmap for Advocacy, Policy Development, and Programming: Protection in Mixed Movements along the Central and Western Mediterranean Routes 2021”, **UNHCR**, (2021).

¹⁰ “Europe-Mixed Migration Flows in Europe: Quarterly Overview”, **International Organization for Migration (IOM)-Displacement Tracking Matrix (DTM)**, (January-March 2021); See also, “Eastern Mediterranean Route”, **Frontex**, 2022.

¹¹ UNHCR; “Strategy for UNHCR Engagement on Mixed Movement in the Western Balkans: Revision October 2021”, (2021).

¹² International Organization for Migration (IOM); “Region on the Move 2021: East and Horn of Africa”.(2021).

*America (NTCA) route*¹³ which involves the movement of people from El Salvador, Guatemala, and Honduras to North America.

Mixed movements are driven by multifaceted factors, and thus entail different needs of the persons involved¹⁴. These movements may include vulnerable groups, such as refugees, unaccompanied and separated children, or victims of trafficking¹⁵. The specific needs of vulnerable groups may be overlooked as they may “fall through the protection safety net¹⁶” as the primary challenge in this situation is the complexity in determining the appropriate international legal framework that applies to each individual involved in mixed movements. Therefore, this requires strengthened efforts on the part of the destination states in analyzing the different and personal protection needs that these individuals might have.

B. Refugee Protection in Urban Settings

Parallel to the rapid process of urbanization, a growing number of refugees live in urban settings. Statistics indicate that 60% of the world’s refugees now live in cities and towns¹⁷. Refugees in urban areas often reside in cities’ most disadvantaged neighborhoods or in small, undeveloped border towns which face structural issues such as the lack of basic services¹⁸. The issues related to the already soaring levels of unemployment, poorly functioning healthcare infrastructures and services, inadequate

¹³ Council on Foreign Relations; “Central America’s Turbulent Northern Triangle”, (4 Jan. 2022).

¹⁴ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), **Protecting Refugees and Other Persons on the Move in the ECOWAS Space**, January 2011.

¹⁵ **Ibid.** p.13.

¹⁶ Migration Data Portal; “Mixed Migration”, February 21, 2022.

¹⁷ International Institute for Environment and Development; “Realigning Responses to Protracted Displacement in an Urban World Comparative Research on Wellbeing, Self-Reliance and Livelihoods of Displaced People in Urban Areas and Camps, 2020-2023”, p.2

¹⁸ United Nations Human Settlements Programme (UN-Habitat) and UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); “Guidance for Responding to Displacement in Urban Areas”, (2022): p.10.

housing, constraints on land and property rights, lacking education systems, etc., are exacerbated by displacement flows. This deepens “exposure to risks and vulnerabilities for both the incoming population and the host community¹⁹”. As a result of this, refugees are disproportionately exposed to exploitation, violence, and a multitude of disadvantages in comparison with other low-income city-dwellers²⁰.

C. Protracted Refugee Situations

Protracted refugee situations represent a significant challenge for refugees, host countries, and the international community. Protracted refugee situations refer to the circumstance where a minimum of 25,000 refugees originating from one particular country have resided in a host country for five or more consecutive years²¹. Governments have presented a tendency to buy “into the convenience of short-term solutions and [adopt] short-sighted, top-down approaches in the hope or expectation that the problem would subside²²”. Nevertheless, in a world in which protracted refugee situations have become intractable and common²³, such temporary, unsustainable fixes fail to address the underlying causes of forced displacement²⁴.

¹⁹ **Ibid.**

²⁰ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); **UNHCR Policy on Refugee Protection and Solutions in Urban Areas**, September 2009. para.100.

²¹ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); “Protracted Refugee Situations Explained,” January 2020.

²² Claudio Delfabro Demarchi; “Building Capacity for Refugee Protection: A Tool for Crisis Prevention,” *The SAIS Europe Journal of Global Affairs* 25 (2022): p.58.

²³ Laura Robson; “Protracted Confinement: Historical Perspective on Refugee Aid”, **Wilson Center**, March 17, 2023.

²⁴ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); “Five Emergencies That Pushed Displaced Communities to the Brink in 2022.” January 27, 2023: An example of a protracted refugee situation is that of Afghanistan: after enduring over 40 years of turmoil and strife, six million Afghan refugees constitute one of the largest protracted displaced populations in the world. However, such refugee situations are predominantly under-represented in the media and thus do not receive major international attention, including donor’s support.

D. The Scapegoating Narrative and “Selective Solidarity”

A considerable hindrance to refugee protection concerns the understanding of refugees as the root cause of societal problems. This boils down to an issue of a problematic narrative, which utilizes refugees as scapegoats, albeit not all refugees. Some refugees, especially those ‘who look like us’ or flee our same enemy, do merit our protection and empathy, whereas others, those ‘who do not look like us’ or have a different religion or culture, or come from a particular country or continent, do not. Such a narrative has an impact on society at large as it can strongly influence public opinion, which is particularly dangerous as the sweeping generalizations about refugees are not necessarily substantiated by facts and are thus misplaced.²⁵ Political leaders “manipulate fears among the public that migrants of all sorts are criminals, terrorists, economic burdens, and culturally unassimilable²⁶”. Against such claims, research has established that resettled refugees not only have a net positive fiscal impact in the long run, but “outperform other migrants in terms of their labour market participation, income, and language proficiency²⁷”.

The propagation of biased, unfounded data leads to the continuation of stereotypes that generate a climate of xenophobia and racism²⁸” Refugees go up against pernicious stereotypes, however, that such a narrative permeated by racialized undertones cannot be overlooked. Persons in need of international protection are regularly exposed to systemic discrimination on the grounds of country of origin, ethnicity, race, religion, and gender. They are often devalued and “othered”, thereby fa-

²⁵ Myria Georgiou and Rafal Zaborowski; “Media Coverage of the ‘Refugee Crisis’: A Cross-European Perspective”, **London School of Economics and Political Science and the Council of Europe**, 2017.

²⁶ Idean Salehyan; “What academia can contribute to refugee policy”, **Journal of Peace Research**, 56, no. 1 (2019): p.147.

²⁷ **Ibid.**

²⁸ Eileen Pittaway, and Linda Bartolomei; “Refugees, Race, and Gender: The Multiple Discrimination Against Refugee Women”, **Refuge (Toronto. English edition)**, 19/6 (2001): pp.23-24.

cing multiple and interlocking forms of violence: arbitrary detentions²⁹, forced deportations breaching *non-refoulement*³⁰, conditional and limited access to health care, education, and employment, *inter alia*.

E. A Sea Of Opportunities for Refugee Protection

Despite the daunting reality presented in the abovementioned challenges, there is a sea of opportunities to foster and strengthen refugee protection, which will be scrutinized below.

III. Durable Solutions and Complementary Pathways

A durable solution involves any means by which the situation of refugees can be satisfactorily and permanently resolved to enable them to live normal lives. UNHCR traditionally pursues the durable solutions of voluntary repatriation, local integration, and resettlement³¹.

With millions of refugees placed in a long-lasting and intractable state of limbo, durable solutions are imperative. Achieving comprehensive and durable solutions depends on strengthened international cooperation and refugees' access to protection and solutions, including the enhanced enjoyment of their rights (e.g. right to physical and psychological integrity, right to education, work, health, property rights, documentation and legal status, etc.), (re)integration, and the predictable and timely expansion of resettlement and complementary pathways. Such durable solutions pledge not only to alleviate but to end refugee's' distress, need for international protection, and reliance on humanitarian aid.

Three main durable solutions-voluntary repatriation, local integration in the country of asylum, or resettlement in a third country-have been deemed as the options available for the permanent resolution of

²⁹ *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, para.21.

³⁰ Oxfam International; "Greece's New Asylum System Designed to Deport, Not Protect, Warn the Greek Council for Refugees and Oxfam", May 25, 2022.

³¹ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); "Master Glossary, REV1", 2006.

the refugee displacement cycle. There is a growing, albeit not generalized yet, understanding among the host countries that voluntary repatriation should not be considered as the only solution and, if it is not possible, the international community ought to find another solution, i.e. resettlement. Local integration is increasingly perceived as a valid contributor to solving some of the problems of the host country such as labor shortages, an aging society, etc. In turn, this expands the options for refugees to achieve solutions that are not dependant on the situation back home, nor the ‘good-will’ of rich countries.

Complementary pathways are safe and regulated avenues for persons in need of international protection that provide for a lawful stay in a third country where the international protection needs of the beneficiaries are met³². Academic institutions can play a pivotal role in the success of complementary education pathways, which enable students to relocate from their first country of asylum to a new country, thereby facilitating access to education and creating a more lasting solution.

A. The Global Compact on Refugees

The Global Compact on Refugees was affirmed by the United Nations General Assembly in December 2018, following two years of extensive consultations led by UNHCR with Member States, international organizations, refugees, civil society, the private sector, and experts. Emanating from the fundamental principles of humanity and international solidarity³³, the Global Compact on Refugees (hereinafter the GCR) “provides a blueprint for governments, international organizations, and other stakeholders to ensure that host communities get the support they need and that refugees can lead productive lives³⁴”. Beyond solely focusing on states, the Forum calls upon other stakeholders, such as develop-

³² <https://www.refworld.org/docid/5cebf3fc4.html> [accessed 12 May 2023].

³³ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); **Global Compact on Refugees**, 2018. See, I. Introduction, section B. Guiding Principles, paragraph 5.

³⁴ UNHCR; **The Global Compact on Refugees**, available at: <https://www.unhcr.org/the-global-compact-on-refugees.html>.

ment actors, the private sector, civil society organizations³⁵, faith-based organizations, cities, municipalities and local authorities, academia and researchers, and parliaments, to take up a leading role in supporting refugees.

Every four years, the Global Refugee Forum takes stock of the international, regional, and national legal/policy developments or changes, the good practices and pledges undertaken in connection to the GCR. As opposed to providing a platform to ‘name and shame’ states that are not abiding by the 1951 Convention and the 1967 Protocol, the Forum represents an opportunity to cooperate in making pledges that put in place the financial support, technical and policy expertise, and other arrangements to reach the goals of the GCR^{36,37}. Such contributions are therefore “key to transforming the aspirations of the compact into positive changes in the lives of refugees³⁸”.

B. Refugee Protection beyond the State: The Whole-Of-Society Approach

“*War brings the best and the worst out of people*”. These were the words of an elderly Bosnian woman in the outskirts of Sarajevo, during the Bos-

³⁵ The Department of International Refugee Law and Migration Law has also made pledges at the Global Refugee Forum in 2019.

³⁶ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); “Global Refugee Forum: The Global Compact on Refugees”.

³⁷ For instance, during the 2019 Global Refugee Forum, the Canadian government pledged to develop complementary pathways for refugees, granting \$115,000 to the World University Service of Canada (WUSC) between 2019 and 2021, with the objective of extending education options for refugees. UNHCR: “Pledges and contributions made in support of the Global Compact on Refugees”, Global Compact on Refugees. <https://globalcompactrefugees.org/pledges-contributions>. See also: World University Service of Canada (WUSC). “One Year In: How the WUSC Network is Fulfilling the Pledges We Made at the 2019 Global Refugee Forum”, (2021).

³⁸ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); **Summary of participation and pledges at the Global Refugee Forum**, (2020) Available at: <https://www.unhcr.org/events/conferences/5e20790e4/summary-participation-pledges-global-refugee-forum.html>.

nian war in the 1990s. Despite seeing unimaginable levels of cruelty in times of war, we also see that in times of crisis communities self-organize to support those in need of protection. We have witnessed a plethora of examples of how local host communities rise to the challenge and gather to provide basic services to those fleeing scenarios such as conflicts and disasters³⁹.

When speaking about refugee protection, the dialogue usually focuses on the duty bearer: the state as having the principal responsibility for refugee protection under international law. Nevertheless, as outlined above, the GCR opens a space for other key stakeholders, such as civil society actors and the private sector, to foster and enhance opportunities for refugee protection, thus supporting the state in its obligations. The GCR advocates for a *whole-of-society approach* to the protection of refugees and other forcibly displaced persons: All societal sectors have a responsibility and a role when it comes to refugee protection. In this sense, the academic world has the potential to become a leading actor in supporting protection efforts.

Academic institutions can become “spaces for analysis and reflection, proposals and training, research, development and innovation, and the creation and dissemination of knowledge, [thereby having] a responsibility to ensure that respect for human rights and the preservation of human dignity are part of the road towards a global society⁴⁰”. In light of this, the key role of academia in strengthening refugee protection will therefore be analyzed in the following sections.

IV. The Role of Academia in Fostering and Advocating for Refugee Protection

Promoting refugee protection in the academic world can be a complex and challenging task, as academia may face several limitations

³⁹ UN Women; “In Moldova, Women Mobilize to Help Refugees from Ukraine”, **UN Women**, March 17, 2022.

⁴⁰ Silvia Marcu; “Refugee students in Spain: The role of universities as sustainable actors in institutional integration”, **Sustainability**, 10/6 (2018): p.1.

and obstacles. One significant hindrance is funding constraints, as promotion of refugee protection is not usually seen as an integral part of the mandate or role of the institution. In addition, such institutions may lack expertise in refugee protection and related issues, including forced displacement in general, making it challenging to be properly equipped to develop and implement specific programs and recommend policies.

Other barriers may also hinder academic institutions' ability to effectively promote refugee protection. For example, having dedicated programs for refugees can be perceived as a political bias that can affect the neutrality of the institution. Furthermore, working with refugee students can also pose administrative, legal, and logistical challenges, such as visa and immigration status, and access to scholarships, health care and housing. Overall, promoting refugee protection in academia requires a significant investment of resources, in addition to a commitment to overcoming these and other potential challenges and limitations.

Despite the challenges, there are various strategies that academia can adopt to promote refugee protection. Clearly, the most straightforward way is by allocating sufficient resources to support such initiatives, including funding for research, scholarships for refugee students, and hiring staff with expertise in refugee issues⁴¹. Academic institutions can also provide preparatory or bridging courses to enable refugee students to acquire academic skills necessary for their higher education studies. Forming partnerships and alliances with other academic institutions, including those from other countries, is an important strategy for sharing effective practices and devising novel ways to admit and assist refugee students.

The subsequent sections will delve deeper into ways in which academia can support refugees, including through education, research, and advocacy. Specific programs and initiatives that have been successful in

⁴¹ Rebecca Granato; "Simple Ways Universities Can Collaborate to Bring More Refugees into Higher Education", **TIMES Higher Education**, June 30, 2022. <https://www.timeshighereducation.com/campus/simple-ways-universities-can-collaborate-bring-more-refugees-higher-education>.

promoting refugee protection and integration will be examined. The analysis aims to provide a roadmap for academic institutions looking to make a positive impact on the lives of refugees and to promote a more inclusive and equitable society.

A. Centers of Knowledge and Influence

“While migration studies were once considered a niche field within political science and economics, the centrality of the current migration crisis in contemporary politics portends greater scholarly attention to its role in shaping public opinion, party politics, economic outcomes, and institutional responses, among other topics.”⁴²

Traditionally, universities have been institutions that enhance the capacity of an individual or a group by imparting knowledge and skills. Universities and other academic institutions can both produce knowledge and advance “theoretical and empirical understandings, thus assisting in explaining migration contexts and scenarios to diverse audiences⁴³”. Nevertheless, their role has further expanded over time - academic institutions not only produce knowledge and engage in capacity-building, but also “have a wide influence, being able to impact (directly) their students through teaching and related activities, as well as the communities in which they are situated and other relevant actors—such as decision makers—locally, regionally, and/or globally⁴⁴”.

In line with the GCR’s *whole-of-society* approach, academia holds a crucial role in imparting knowledge and expertise beyond their student bodies. This can be coined as the “awareness ratio”: beyond disseminating knowledge, academics can inform individuals about a topic or an issue with the intention of influencing their attitudes and behaviors. For instance, when professors speak about the law, rights, and obligations to

⁴² Idean Salehyan; “What academia can contribute to refugee policy”, **Journal of Peace Research**, 56, no. 1 (2019): p.148.

⁴³ Liliana L. Jubilut, “The role of universities in the protection of refugees and other Migrants: A view from Brazil and Latin America”, **Migration and Society**, 3/1 (2020): p.239.

⁴⁴ **Ibid.** p.238.

media outlets, they are doing more than just teaching students as they can have the impact of educating the public at large. Academic institutions can thus have a substantive impact on refugee protection, as they can contribute to, *inter alia*, advocacy, research, lobbying, or the drafting of legislation by providing academic expertise. For instance, academic research centers can cooperate with other relevant stakeholders (for example, state training institutions like police and judiciary academies) in designing and delivering courses that raise awareness on or, indirectly advocate for the protection of refugees and other forcibly displaced persons.

B. The Policy Influence of High-Impact Research

Academic research can have a significant impact on policy and decision making, as academics can provide decision-makers (*e.g. parliamentarians or judges*) with technical, academic expertise in the interpretation of legal and social complexities. In this scenario, academia's impact can be long-lasting, as they can generate accurate, factual, and impartial knowledge that can assist in safeguarding the rights of refugees and other migrants⁴⁵. Considering the anti-refugee sentiment that permeates society at large, scientifically rigorous research is imperative to preventing legal and policy decisions from being based on biased narratives. In a climate of increasingly restrictive migration policies⁴⁶, "academic research can help to dispel some of the myths and apprehensions regarding the risks that forced migration entails⁴⁷", and present the benefits of receiving and integrating refugees⁴⁸.

⁴⁵ **Ibid**, p.240.

⁴⁶ UN High Commissioner for Refugees; **Global Appeal 2022**, available at: <https://bit.ly/3HXq4rm>

⁴⁷ Idean Salehyan; "What academia can contribute to refugee policy", **Journal of Peace Research**, 56, no. 1 (2019): p.146.

⁴⁸ To illustrate the above, the research project "Migrants, stateless persons, and refugees: subsidies for the improvement of access to services, rights, and public policies in Brazil" is an example of how universities and research institutions can liaise with decision-making institutions in efforts to protect forcibly displaced persons. A result of the cooperation between the Ministry of Justice and the Institute for Applied Economic Research,

Research and the collection of disaggregated, demographic data are powerful tools to understand the multiple factors that exacerbate vulnerability. For instance, scholar Idean Salehyan explores how data on third generation refugees that remain in camps can “be the gold standard for understanding protracted crises, and scholars should come up with innovative research designs that account for decades-long processes⁴⁹”. Such data in turn can better inform policies aiming to address the communities’ needs, thereby enhancing policymaking, and directly integrating refugees into this process.

1. Academic Networks Championing Research on International Protection

Anchored in the goal of guaranteeing that academic contributions are accessible to policymakers and civil society actors, the Global Compact on Refugees provided the foundations for the establishment of “a global academic network on refugee, other forced displacement, and statelessness issues [...], involving universities, academic alliances, and research institutions, together with UNHCR and other relevant stakeholders⁵⁰”. To this end, the Global Academic Interdisciplinary Network (GAIN) was launched at the 2019 Global Refugee Forum. Fundamentally, GAIN promotes research in support of the four GCR objectives of the Global Compact on Refugees: i) ease the pressures on host countries; ii) enhance refugee self-reliance; iii) expand access to third country so-

this project mapped the main obstacles faced by refugees and other persons of concern to UNHCR. The empirical data collected was used to guide future public policies in how to strengthen the access to rights and services by these groups. Liliانا L. Jubilit, et al. 2015. “Migrantes, apátridas e refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil”, [Migrants, stateless persons, and refugees: subsidies for the improvement of access to services, rights, and public policies in Brazil], Brasília: Ministério da Justiça; **IPEA**, at link.

⁴⁹ Idean Salehyan; “What academia can contribute to refugee policy”, **Journal of Peace Research**, 56/1 (2019): p.149.

⁵⁰ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); **Global Compact on Refugees**, 2018, article 43.

lutions; iv) support conditions in countries of origin for return in safety and dignity⁵¹.

Strengthening regional and international academic networks can bring about numerous benefits, such as sharing expertise, knowledge and best practices, engaging in collaborative research partnerships, and establishing a common vocabulary and framework for the protection of refugees and other groups in need of international protection⁵². Such networks have the potential for fostering horizontal interactions between academia and decision makers, opening a space for these stakeholders to cooperate in identifying challenges and thereupon formulate refugee protection policies that have human rights at their core.

C. Teaching International Refugee Law

Academic institutions can make a significant contribution to protection efforts by designing and delivering dedicated courses on international refugee law. Students will go on to become government officials, lawyers, judges, and human rights activists in the future, and their knowledge and expertise in international refugee law can have a tangible impact on the lives of refugees in the future.

To effectively teach international refugee law, an interactive, innovative, and collaborative approach that continuously evolves is essential. Interactive teaching on international refugee law can contribute to the interest of students and others to take the classes and courses in an area of law that is not well-known or “popular”. The effectiveness of traditional training methodologies has faltered in recent years, therefore there is a need to expand training methodologies beyond conventional lectures and presentations to provide a comprehensive and well-rounded understanding of the international legal framework. Activities such as “case study analyses, roundtable discussions, joint scenario development, role-playing simulations, stakeholder mapping, and full-scale exercises

⁵¹ “About the Global Academic Interdisciplinary Network: The Global Compact on Refugees: UNHCR”, **the Global Compact on Refugees**, UNHCR.

⁵² Liliana, at p. 242.

tailored to the specific context and audience strengthen experiential learning for individuals with different profiles”⁵³. Similarly, simulations that teach interviewing techniques can help students and professionals to gain a better understanding of the needs and experiences of refugees. By providing such opportunities for hands-on learning and skills development, interactive training and education can produce more capable and effective professionals who are better equipped to support refugees and contribute to their protection and integration.

Prior to the design and implementation of international refugee courses at the university level, embedding refugee law principles within the existing academic curricula is a relevant way in which refugee protection can be reinforced. For instance, as opposed to limiting itself to the rights and duties under the United Nations Convention on the Law of the Sea, a course focusing on the law of the sea can scrutinize how the principle of *non-refoulement* is applicable at sea⁵⁴. To illustrate this further, human rights courses can delve into analyses of the articles of Universal Declaration of Human Rights in relation to the right to seek asylum, or include an assessment on how the Right to Life under Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights can support asylum claims. Embedding refugee law into other branches of the law enables students to acquire knowledge and skills pertaining to refugee protection beyond the courses exclusively dedicated to this legal domain.

D. Legal Clinics: Cost-Effective Channels for Refugees’ Access to Justice

Legal clinics⁵⁵ are key to protecting vulnerable communities as they “cultivate global-minded civic leaders, expose and train law students in

⁵³ Claudio Delfabro Demarchi; “Building Capacity for Refugee Protection: A Tool for Crisis Prevention”, **The SAIS Europe Journal of Global Affairs**, 25 (2022): p.60.

⁵⁴ Seline Trevisanut; “The principle of non-refoulement at sea and the effectiveness of asylum protection”, **Max Planck Yearbook of United Nations Law**, 12 (2008).

⁵⁵ An example is the Immigration and Refugee Advocacy Clinic at Harvard Law School, which has been operating for more than thirty years with the goal to protect the rights of low-income immigrants who are facing deportation or seeking asylum and other types

the field of human rights law, and engage as an institutional actor within the broader, transnational advocacy community⁵⁶. Serving the dual purpose of advancing justice and providing practical training⁵⁷, legal clinics are key channels for academia to strengthen refugee protection by equipping students with the knowledge and practical skills needed to promote rights assistance and high-quality legal aid for refugee communities. Fundamentally, as refugees' access to justice and to information remains a universal challenge, legal clinics can represent an invaluable tool to meet globally growing protection needs⁵⁸.

Legal clinics enable students to appreciate the 'discrepancy' between theory and practice when it comes to refugee law implementation. They gain a first-hand understanding of how the law is mobilized to improve refugee protection, in addition to gaining the necessary lawyering skills to defend cases. Legal clinics open a space for students to gain a comprehensive overview of both the national and international protection schemes and asylum systems, 'exposing' them to the "complex and demanding field of refugee law"⁵⁹. Fundamentally, in addition to theoretical expertise, law clinics can strengthen students' skills in active listening, empathy, and cross-cultural communication, which are essential for working with refugees and other vulnerable populations.

of humanitarian protection in the United States. The clinic primarily relies on law students to handle the legal representation of its clients, using various legal approaches, such as direct representation, impact litigation, policy advocacy, and community outreach. For more information, access link.

⁵⁶ Patricia Goedde, "Globalized Legal Education, Human Rights Lawyering, and Institutional Form: The Case of a Refugee Law Clinic in South Korea", *Clinical L. Rev.*, 20 (2013): p.362; see also, Arturo Carrillo; "Bringing International Law Home: The Innovative Role of Human Rights Clinics in the Transnational Legal Process", *Columb. Hum. Rts. L.Rev.* 35 (2004): 527, 529, 533.

⁵⁷ *Ibid*, at p.355.

⁵⁸ Stephan Anagnost; "Promoting Refugee Law as a Means of Challenging the Status Quo at University Level Education In Europe: The Role of the Refugee Law Clinic", *Int'l J. Clinical Legal Educ.*, 2 (2002): p.47.

⁵⁹ *Ibid*, at p.41.

E. Access to Education for Refugees

“Access to higher education[...] is life changing. It can transform the lives of refugees by opening new horizons and creating great opportunities. Refugees need access to higher education to become the leaders of tomorrow and help build a sustainable future for all.”⁶⁰

The integration of refugees in the country through higher education represents an important protection channel: refugees’ right to access inclusive, equitable quality education “enables them to learn, thrive and develop their potential, build individual and collective resilience and contribute to peaceful coexistence and civil society⁶¹”. Refugee participation in higher education systems benefits not only refugee communities but also host countries and host communities: research has established that expanding refugees’ access to education is beneficial to overcoming language barriers and facilitating integration, strengthening refugees’ potential to make a positive impact on the host country’s social and economic development, which in turn can help them in avoiding marginalization⁶². Attending higher education creates a sense of belonging for refugees as they broaden their social networks and feel part of the local community, a key factor in establishing successful cooperation between refugees and host communities⁶³.

Nevertheless, refugees are faced with several legal, financial, and logistical hurdles when accessing education. Among them, the main challenges are represented by informational barriers, the lengthy procedures for the recognition of their prior qualifications (which become increasingly complex due to insufficient documentation), the lack of financing opportunities, and inadequate language support⁶⁴. For instance, refugees

⁶⁰ UNHCR, “Complementary education pathways in UNHCR Education Strategy”.

⁶¹ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); “Refugee Education 2030: A Strategy for Inclusion,” 2019, p.6.

⁶² Silvia Marcu; “Refugee students in Spain: The role of universities as sustainable actors in institutional integration”, *Sustainability* 10, no. 6 (2018): p.1.

⁶³ F. Melis Cin and Necmettin Doğan; “Navigating university spaces as refugees: Syrian students’ pathways of access to and through higher education in Turkey”, **International Journal of Inclusive Education**, 25/2 (2021).

⁶⁴ **Ibid.** p.7

may not have the financial means to pay for tuition and other expenses associated with higher education. Furthermore, language barriers can pose a significant challenge, making it difficult for them to comprehend the application process and perform well in their academic pursuits. This is coupled with discrimination and prejudice, which can create further barriers when applying for university admission or seeking financial assistance. Importantly, inadequate documentation, such as the absence of a birth certificate or a school leaving certificate, can also hinder the ability of refugees to enroll in universities and access higher education opportunities⁶⁵. As a result, higher education opportunities for refugees remain limited: **only 6% of the world's refugees have access to higher education, which stands in stark contrast to the global average higher education enrollment among non-refugees, a total of 40%**⁶⁶.

To overcome the abovementioned barriers and strengthen refugees' access to education, universities can develop specific entry procedures, implement language courses aimed at integration, introduce entry quotas, and provide dedicated scholarships⁶⁷. **To support the education rights of forcibly displaced populations**, UNHCR and UNESCO (the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization) called on states and key stakeholders to channel financial resources to widen access to formal education through the inclusion of refugees in national education systems. Additionally, these resources should be "used to enable accelerated and flexible forms of education, provide trained teachers, and ensure that appropriate curricula and teaching languages are used"⁶⁸. To this end, **UNHCR and other relevant actors have committed to achieving enrollment of 15% of young refugees in higher**

⁶⁵ Rez Gardi; "Access to higher education for forcibly displaced persons: Challenges, good practices and suggestions for the future", **Reference Paper for the 70th Anniversary of the 1951 Refugee Convention**, UN High Commissioner for Refugees, (2021).

⁶⁶ UN High Commissioner for Refugees; "Tertiary Education", available at: <https://www.unhcr.org/tertiary-education>.

⁶⁷ Liliana, at p.239.

⁶⁸ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); *No more excuses: Provide education to all forcibly displaced people*, May 2016, Policy Paper 26, p.2.

education by 2030, which has been coined as the ‘15by30 target’⁶⁹. This will culminate in approximately half a million young refugees⁷⁰ participating in the academic world in different capacities⁷¹.

F. Complementary Education Pathways

Complementary education pathways have proven to be of paramount importance for refugees’ future employability and the expansion of their social capital, which in turn facilitate their integration into the host community⁷². Education pathways are safe and regulated avenues through which refugees are admitted to a third country for the purpose of higher education, having their international protection needs met. Such education opportunities open a space for sustainable and durable solutions through a “regular migration system or asylum system in the new

⁶⁹ **Ibid.**

⁷⁰ An example of successful strategies for the integration of asylum seekers and refugees into higher education is Germany’s DAAD refugee program: funded by the Federal Ministry of Education and Research (BMBF), the program is designed to prepare academically qualified refugees for university studies in Germany and facilitate their integration not only into higher education institutions but also into the host communities. To accelerate university admission processes for refugees, DAAD has implemented various measures including web-based language examinations and bespoke student aptitude tests (TestAS for refugees), to examine general and subject-related cognitive abilities. Furthermore, DAAD’s INTEGRA programme has funded academic language and introductory courses at 170 higher education institutions. The German Academic Exchange Service. ‘Welcome’ – Students Helping Refugees”. Available at: link.

⁷¹ DAAD provides funding for student-led volunteer projects that aim to integrate refugees into higher education through various activities such as legal clinics, tutorials, mentoring, translations, and language training. There are over 150 projects funded under this stream. DAAD has also set up information portals to provide guidance and advice to refugees interested in pursuing higher education studies in Germany, as well as to higher education institutions and the public. Additionally, the International DAAD Academy (iDA) offers professional training to university staff to help them support refugee students. European Commission/EACEA/Eurydice, 2019. Integrating Asylum Seekers and Refugees into Higher Education in Europe: National Policies and Measures. Eurydice Report. Luxembourg: Publications Office of the European Union. p.17.

⁷² Laura-Ashley Wright and Robyn Plasterer; “Beyond basic education: Exploring opportunities for higher learning in Kenyan refugee camps”, **Refuge**, 27 (2010).

country instead of short-term study and scholarship programs⁷³. Complementary education pathways generally provide refugees with appropriate safeguards, including the necessary travel documentation, legal entry arrangements, and may include permanent residency after completion of the study program.⁷⁴ Furthermore, such programs include “funding for travel, accommodation, subsistence, tuition, language training, cultural orientation and psychosocial support for successful refugee applicants⁷⁵”.

To illustrate, the Complutense University of Madrid (UCM) conducts the “UCM Refugees Welcome Plan” which aims at promoting refugees’ college acceptance and university social action for refugee integration. The program enabled 16 refugee students to attend degree courses; the University implemented a protocol that supported students “through the documentation recognition processes, temporal integration as listeners or visitors until full enrolment can be obtained, tuition waiver and/or scholarship upon enrolment, peer-to-peer support, one-to-one tutoring by teachers, Spanish language classes and psychological counselling at the University Clinic of Psychology⁷⁶”. This program was conducted under the European University Association (EAU) “Student-Refugees Welcome MAP” which documents the protection efforts of higher education institutions and organizations in supporting refugees’ access to education in Europe⁷⁷. Another important protection initiative related to education complementary pathways is the *University Corridors for Refugees (UNICORE)* project, which grants African refugees the opportunity to continue their academic careers at Italian universities⁷⁸.

⁷³ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), “Education Pathways”.

⁷⁴ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); **Complementary Pathways for Admission of Refugees to Third Countries: Key Considerations**, April 2019, p.11.

⁷⁵ **Ibid.**

⁷⁶ Complutense University of Madrid (ES); “InHERE Project: UCM Refugees Welcome Plan”.

⁷⁷ The European University Association (EAU), “Refugees Welcome Map”.

⁷⁸ As of April 2023, the project is promoted by 33 Italian universities with the support of UNHCR, Italian Ministry of Foreign Affairs and International Cooperation, Caritas Italiana, Diaconia Valdese, Centro Astalli and other partners. To learn more, access the following link.

V. Contribution to a Proactive Engagement of Academia in Refugee Protection

During the 2019 Global Refugee Forum, the Department of International Refugee Law and Migration Law of the International Institute of Humanitarian Law pledged to provide support to governments, academic institutions, civil society organizations, and international bodies in their efforts to promote international refugee law and implement the Global Compact on Refugees. To this end, the Department's Academic Unit delivers a flagship course on Teaching Refugee Law, which equips academics and higher education trainers with key tools and expertise for the design and strengthening of professional training programs, tailored sessions, and academic curricula on international refugee law and forced displacement.

Furthermore, the Department supports academic institutions in developing curricula on topics related to the international legal framework for the protection of forcibly displaced persons⁷⁹.

Through collaboration with academic institutions, the Department aims at fostering an environment of knowledge-sharing and innovation, leveraging academic expertise to inform sound policy and decision-making. By promoting interdisciplinary research and collaboration among scholars, the Department seeks to strengthen the legal frameworks and institutions that protect the rights of refugees and promote their integration into host communities. The Department welcomes the opportunity to collaborate with the academic community in advancing these goals and looks forward to continuing its support for academia's efforts to fulfill the objectives of the Global Compact on Refugees.

⁷⁹ One example is the Specialists' Course on International Refugee Law at the University Of Belgrade Faculty Of Law, designed and implemented in cooperation with UNHCR Serbia. Through this program, students are able to gain key competencies on refugee law, principles, and policies, while developing their ability to design and apply policies and standards in compliance with international law. University of Belgrade, Specialists' Course on International Refugee Law, available at: <https://bityl.co/Ifigv>.

Concluding Remarks of the Class

Academia holds a pivotal role in enhancing refugee protection, not only through education of future professionals but also by raising awareness, advocating, conducting research, drafting legislation, and creating training programs. Universities can instruct students, including future lawyers, judges, government officials, and human rights activists, on the principles of international refugee law, thereby directly impacting refugee lives. Legal clinics also provide an opportunity for academia to equip students with practical skills, enabling them to provide high-quality legal aid for refugees.

Academic institutions can also foster a transformative environment for refugees by developing specific entry procedures, offering language courses, introducing quotas, and providing scholarships. These measures, coupled with regulated entry arrangements and funds for travel, accommodation, subsistence, tuition, and cultural orientation, could greatly facilitate the integration of refugees into host communities. Such initiatives would also allow refugees to be recognized as an important, yet often marginalized, part of society.

Academia is therefore essential for promoting refugee rights, recommending policies in line with international law, and providing refugees with valuable educational opportunities. The Department of International Refugee Law and Migration Law of the Sanremo Institute acknowledges academia's significant contributions towards refugee protection and is committed to supporting the academic community in their research, advocacy, and training initiatives. Ultimately, *the way we treat refugees, is not an expression of who they are, but a reflection of who we are.*

The Department of International Refugee Law and Migration Law of the Sanremo Institute recognizes the important role that academia plays in advancing the protection of refugees and fulfilling the objectives of the Global Compact on Refugees. As such, the Department is committed to continuing its efforts to support the academic community in their research, advocacy, and training initiatives.

Bibliography

- “ABOUT the Global Academic Interdisciplinary Network: The Global Compact on Refugees: UNHCR”, **The Global Compact on Refugees | UNHCR, n.d.**, Available at: link.
- ABDULKADIR Maryam Idris; “Appraisal of the role of law clinics in internally displaced persons and refugee camps in Nigeria”, **Asian Journal of Legal Education**, 6, no. 1-2 (2019): 29-42.
- ANAGNOST Stephan; “Promoting Refugee Law as a Means of Challenging the Status Quo at University Level Education In Europe: The Role of the Refugee Law Clinic”, **Int’l J. Clinical Legal Educ**, 2 (2002): 38.
- CARRILLO Arturo; “Bringing International Law Home: The Innovative Role of Human Rights Clinics in the Transnational Legal Process”, **Columb. Hum. Rts. L.Rev.**, 35, (2004).
- COMPLUTENSE University of Madrid (ES); “InHERE Project: UCM Refugees Welcome Plan”, Available at: link.
- COUNCIL on Foreign Relations; “Central America’s Turbulent Northern Triangle”, **Council on Foreign Relations**, 4 Jan. 2022, Available at: link.
- CIN F. Melis and DOĞAN Necmettin; “Navigating university spaces as refugees: Syrian students’ pathways of access to and through higher education in Turkey”, **International Journal of Inclusive Education**, 25, no. 2 (2021): 298-312.
- DELFABRO Demarchi Claudio; “Building Capacity for Refugee Protection: A Tool for Crisis Prevention”, **The SAIS Europe Journal of Global Affairs**, 25 (2022): 56–62.
- EUROPEAN Commission/EACEA/Eurydice; **Integrating Asylum Seekers and Refugees into Higher Education in Europe: National Policies and Measures**, Eurydice Report, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2019.
- FRONTEX; “Eastern Mediterranean Route”, **Frontex**, 2022, Available at: link.
- GEORGIU Myria and Rafal Zaborowski; “Media Coverage of the ‘Refugee Crisis’: A Cross-European Perspective”, **London School of Economics and Political Science and the Council of Europe**, 2017, Available at: link.
- GOEDDE Patricia; “Globalized Legal Education, Human Rights Lawyering, and Institutional Form: The Case of a Refugee Law Clinic in South Korea”, **Clinical L. Rev.**, 20 (2013): 355.

GRANATO Rebecca; “Simple Ways Universities Can Collaborate to Bring More Refugees into Higher Education”, **TIMES Higher Education**, June 30, 2022.

HYNIE Michaela, Susan McGrath, Julie EE Young and Paula Banerjee; “Negotiations of engaged scholarship and equity through a global network of refugee scholars”, **Scholarly and Research Communication**, 5, no. 3 (2014).

INTERNATIONAL Institute for Environment and Development; “Realigning Responses to Protracted Displacement in an Urban World Comparative Research on Wellbeing, Self-Reliance and Livelihoods of Displaced People in Urban Areas and Camps, 2020–2023”, Available at: link.

INTERNATIONAL Organization for Migration (IOM) - Displacement Tracking Matrix (DTM); “Europe — Mixed Migration Flows in Europe: Quarterly Overview”, (January-March 2021), Available at: link.

INTERNATIONAL Organization for Migration (IOM); “Region on the Move 2021: East and Horn of Africa”, (2021), Available at: link.

JHA Mekhla Sumedha Choudhury and Jessica Field; “The Global Compact on Refugees: The road to inclusive and relevant impact”, **Policy Brief, University of Manchester and the Humanitarian and Conflict Response Institute**, (2019).

JUBILUT Liliana L; “The role of universities in the protection of refugees and other Migrants: A view from Brazil and Latin America”, **Migration and Society**, 3, no. 1 (2020): 238-246.

JUBILUT Liliana L., et al.; “Migrantes, apátridas e refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil”, [Migrants, stateless persons, and refugees: subsidies for the improvement of access to services, rights, and public policies in Brazil], Brasília: Ministério da Justiça; **IPEA**, 2015, at link.

KAMABREESI Farouk; “To Save Its Economy, Sudan Needs Civilian Rule.” Al Jazeera, October 25, 2022.

MARCU Silvia; “Refugee students in Spain: The role of universities as sustainable actors in institutional integration”, **Sustainability**, 10/6 (2018).

MIGRATION Data Portal; “Mixed Migration”, February 21, 2022, Available at: link.

M.S.S. v. Belgium and Greece, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011.

- OXFAM International; “Greece’s New Asylum System Designed to Deport, Not Protect, Warn the Greek Council for Refugees and Oxfam”, May 25, 2022, Available at: link.
- PITTAWAY Eileen and Linda Bartolomei; “Refugees, Race, and Gender: The Multiple Discrimination Against Refugee Women”, **Refuge (Toronto. English edition)**, 19, no. 6 (2001).
- ROBSON Laura; “Protracted Confinement: Historical Perspective on Refugee Aid”, **Wilson Center**, March 17, 2023. Available at: link.
- SALEHYAN Idean; “What academia can contribute to refugee policy”, **Journal of Peace Research**, 56/1 (2019): 146-151.
- THE European University Association (EAU); “Refugees Welcome Map”, Available at: link.
- THE German Academic Exchange Service; ‘Welcome’ – Students Helping Refugees”, Available at: link.
- TREVISANUT Seline; “The principle of non-refoulement at sea and the effectiveness of asylum protection”, **Max Planck Yearbook of United Nations Law**, 12 (2008): 205-246.
- UN General Assembly; **New York Declaration for Refugees and Migrants : resolution / adopted by the General Assembly**, 3 October 2016, A/RES/71/1, available at: link.
- UN General Assembly; **Statute of the Office of the UN High Commissioner for Refugees**, 14 December 1950, A/RES/428(V), available at: link.
- UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); “Five Emergencies That Pushed Displaced Communities to the Brink in 2022”, January 27, 2023. Available at: link.
- _____ ; **A Protection Assessment of Sri Lankan Internally Displaced Persons Who Have Returned, Relocated or Are Locally Integrating (“Tool Three”)**, 2013. Available at: link.
- _____ ; **A Roadmap for Advocacy, Policy Development, and Programming: Protection in Mixed Movements along the Central and Western Mediterranean Routes 2021**, (2021). Available at: link.
- _____ ; **Access to higher education for forcibly displaced persons: Challenges, good practices and suggestions for the future**, Reference Paper by Rez Gardi, for the 70th Anniversary of the 1951 Refugee Convention. Available at: link.

_____ ; **Complementary Pathways for Admission of Refugees to Third Countries: Key Considerations**, April 2019, available at: link.

_____ ; **Education Pathways**, Available at: link.

_____ ; **Finding Durable Solutions for Refugees: Background Guide Challenge**, 2022, Available at: link.

_____ ; **Framework for Durable Solutions for Refugees and Persons of Concern**, May 2003. Available at: link.

_____ ; **Global Compact on Refugees**, 2018, available at: link.

_____ ; **Global Refugee Forum: The Global Compact on Refugees**, Available at: link.

_____ ; “Global Refugee Forum”, **GCR Fact Sheet: Solutions** (2018). Available at: link.

_____ ; “Legal Assistance through Refugee Clinics”, **The Refugee Law Reader: Cases, Documents, and Materials**, September 2005, 3rd edition, available at: link.

_____ ; “No more excuses: Provide education to all forcibly displaced people”, **Policy Paper 26**, May 2016, Available at: link.

_____ ; “Situation Sudan”, **Operational Data Portal**, March 31, 2023. Available at: link.

_____ ; “Persons of Concern to UNHCR”, Available at: link.

_____ ; “Pledges and contributions made in support of the Global Compact on Refugees”, **Global Compact on Refugees**, Available at: link.

_____ ; **Protecting Refugees and Other Persons on the Move in the ECOWAS Space**, January 2011, Available at: link.

_____ ; “Protracted Refugee Situations Explained”, January 2020. Available at: link.

_____ ; “Refugee Data Finder”, Available at: link.

_____ ; **Refugee Education 2030: A Strategy for Inclusion**, 2019, Available at: link.

_____ ; “Regional Update on Mixed Movements in West and Central Africa, January 2021- January 2022”, **ReliefWeb**, Available at: link.

_____ ; “Strategy for UNHCR Engagement on Mixed Movement in the Western Balkans: Revision October 2021”, (2021), Available at: link.

_____ ; **Summary of participation and pledges at the Global Refugee Forum**, (2020) Available at: link.

_____ ; **Tertiary Education**, Available at: link.

_____ ; **The Global Compact on Refugees**, Available at: link.

_____ ; **UNHCR Policy on Refugee Protection and Solutions in Urban Areas**, September 2009, available at: link.

UNITED Nations Human Settlements Programme (UN-Habitat) and UN High Commissioner for Refugees (UNHCR); “Guidance for Responding to Displacement in Urban Areas”, (2022), Available at: link.

UN Women; “In Moldova, Women Mobilize to Help Refugees from Ukraine”, **UN Women**, March 17, 2022, Available at: link.

WORLD Data; “Economics in Turkey Compared to the EU”, Available at: link.

WORLD University Service of Canada (WUSC); “One Year In: How the WUSC Network is Fulfilling the Pledges We Made at the 2019 Global Refugee Forum”, February 2021. Available at: link.

WRIGHT Laura-Ashley and ROBYN Plasterer; “Beyond basic education: Exploring opportunities for higher learning in Kenyan refugee camps”, **Refuge**, 27 (2010): 42-57.

Geçici Korumanın Terazisi: Ukraynalı Yerinden Edilmiş Kişiler ve Diğerleri

*Ümmühan Elçin ERTUĞRUL**

Özet

Geçici koruma, Avrupa Birliği Konseyi tarafından, 2001 yılında kabul edilen Geçici Koruma Yönergesi (GKY) ne göre, yerinden edilmiş kişilerin kitlesel akınları durumlarında acil ve geçici koruma sağlayan istisnai bir tedbirdir. GKY, kabul edildikten sonra herhangi bir kitlesel akın durumu için uygulanmamıştır. Ancak Konsey, Rusya Federasyonu'nun 24 Şubat 2022'de başlayan Ukrayna'yı işgalinin bir sonucu olarak, komşu ülkelere kaçmak zorunda kalan Ukraynalılar için, GKY'nin uygulanması için 4 Mart 2022 tarihinde oybirliğiyle karar almıştır. Geçici korumanın tarihsel sürecine bakıldığında, Konsey'in GKY'yi etkinleştirme kararı beklenmemektedir.

Bu çalışma, Ukraynalı yerinden edilmiş kişiler için GKY'nin etkinleştirilme nedenlerini, onları özellikle Arap Baharı kurbanlarıyla karşılaştırarak incelemektedir.

Anahtar Kelimeler: Geçici Koruma, Toplu Akın, Ukrayna, Yerinden Edilmiş Kişiler.

* Doç. Dr. Kırıkkale Üniversitesi, İİBF, Uluslararası İlişkiler Bölümü, Kırıkkale/TÜRKİYE; Halen, Ziyaretçi Araştırmacı Şubat 2022-Şubat 2023 Dönemi için; Ottawa University, Human Rights Research and Education Centre, Ottawa/CANADA, ueertugrul@hotmail.com, ORCID No: 0000-0003-3930-853.

Temporary Protection's Scales: Ukrainian Displaced Persons and the Others

Abstract

Temporary protection is an exceptional measure providing immediate and temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons, according to the Temporary Protection Directive (TPD) adopted by the Council of the European Union in 2001. After being adopted, the TPD was not implemented for any mass influx events until the spring of 2022. However, on March 4, 2022, the Council unanimously adopted a decision to implement the Directive for Ukrainians who have to flee to neighboring countries as a result of the Russian Federation's invasion of Ukraine, which commenced on February 24, 2022. Regarding the historical procedure of temporary protection, the Council's decision to activate it was unexpected.

The study examines the TPD's activation reasons for Ukrainian displaced persons by comparing them with others who are victims of particularly the Arab Spring.

Keywords: Temporary Protection, Mass Influx, Ukraine, Displaced Persons.

Giriş

Avrupa Birliği (AB), Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti'nin dağılmasının ardından, menşe ülkelerindeki durum nedeniyle kitlesel akınlar halinde başka ülkelere sığınan kişiler için 2001 yılında Geçici Koruma Yönergesini (GKY) kabul etmiştir. GKY, kabul edildiği tarihten, 2022 yılına kadar etkinleştirilmemiş ve uygulanmamıştır. 24 Şubat 2022'de Rusya Federasyonu'nun Ukrayna'yı işgali üzerine, Ukrayna'dan Avrupa'ya gerçekleşen kitlesel akın nedeniyle, AB Komisyonunun (Komisyon) 2 Mart 2022 tarihindeki önerisi¹, 4 Mart 2022 tarihinde AB

¹ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469 (e.t.:21.03.2022).

Konseynin (Konsey) oybirliğiyle GKY etkinleştirilmiş ve savaş yüzünden Ukraynalıların kitlesel akınına karşı geçici koruma sağlanması kararı alınmıştır².

24 Şubat-2 Mart 2022 tarihleri arasında Avrupa'ya akın eden Ukraynalı sayısı yaklaşık 650.000 civarındadır. Bu rakam, 9 Haziran 2022 tarihi itibarıyla 4,904,207 kişiye ulaşmıştır³. AB coğrafyası, GKY'nin kabul edildiği 2001 yılından, etkinleştirildiği 2022 yılına kadar özellikle 2010 yılında Arap Baharıyla başlayan süreçte Tunus ve Libya'dan -deniz yoluyla gelenler için ilk durak olarak- ; 2015 sonrası Suriye'den; 2018-2019'da da Afganistan'dan gelen kitlesel akınlara karşılaşılmış olmasına rağmen GKY etkinleştirilmemiştir.

Bu çalışmada, Avrupa coğrafyasına, Arap Baharı'yla başlayan süreçte yaşanan kitlesel akınlar ile 24 Şubat 2022 sonrası Ukrayna menşeli kitlesel akınlara geçici koruma prosedürü çerçevesinde, AB'nin tepkisi değerlendirilmeye çalışılmıştır. Ana başlıklar;

- geçici koruma,
- AB'nin GKY'yi etkinleştirmeme sebepleri ve 2022 öncesi kitlesel akınlara karşı tutumu,
- GKY'nin etkinleştirilmeme nedeni olarak, Ukrayna'dan gelen kitlesel akının önceki kitlesel akınlardan farkı

olarak belirlenmiştir. GKY'de, Konseyin nitelikli çoğunlukla karar alma prosedürü ve kitlesel akının muğlak tanımına ilişkin yüzeysel bilgi verilmiş, ayrıntıya gidilmemiştir.

Çalışmada yöntem olarak, doküman ve söylem analizinden yararlanılmış; söylemler, raporlar ve hukuki metinler üzerinden sonuç çıkartılmaya çalışılmıştır. Sığınma hakkının hukuktan ya da ahlaktan kaynaklandığı hususu göz ardı edilirken; ister hukuktan isterse ahlaktan

² https://ec.europa.eu/home-affairs/policies/migration-and-asylum/common-european-asylum-system/temporary-protection_en (e.t.:01.05.2022).

³ https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085 (e.t.:01.05.2022).

kaynaklansın, “insan”ı ilgilendirmesi dolayısıyla “ayırım gözetmeme ilkesi” nin geçerliliği her daim hatırdta tutulmuştur.

I. Geçici Koruma

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesine (İHEB) göre, zulüm altında olan herkesin, başka ülkelere sığınma ve sığınma olanaklarından yararlanma hakkı vardır⁴.

1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşmede (Mülteci Sözleşmesi), mülteci “... ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen; yahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen...” kişiler şeklinde tanımlanmıştır⁵. Mülteci Sözleşmesinde taraf devletlere yüklenen mülteci korumasında, kalıcı ya da geçici koruma ayrımı yapılmamıştır⁶. Ancak bazı uzmanlar, Mülteci Sözleşmesinin 9. maddesi, “İşbu Sözleşmenin hiçbir hükmü bir taraf devletin, savaş zamanında veya diğer vahim ve özel hallerde, belli bir kimse hakkında bu kimsenin gerçekte bir mülteci olduğu ve kendisiyle ilgili söz konusu tedbirlerin, bu devletin milli güvenliği açısından devamının gerektiği tespit edilinceye kadar, milli güvenliği için elzem saydığı tedbirleri geçici olarak almasını engellemeyecektir.” hükmü çerçevesinde, devletlerin milli güvenlikleri için tedbir alma hakları kapsamında, geçici korumanın Mülteci Sözleşmesinde düzenlendiğini ileri sürmüşlerdir.

⁴ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi madde 14/1. “Herkesin zulüm altında başka ülkelere sığınma ve sığınma olanaklarından yararlanma hakkı vardır.” http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf (e.t.:31.03.2022).

⁵ <http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/1951-Cenevre-Sozlesmesi-1.pdf> (e.t.:09.03.2022).

⁶ James C. Hathaway and R. Alexander Neve; “Making International Refugee Law Relevant Again: A Proposal for Collectivized and Solution-Oriented Protection”, **Harvard Human Rights Journal** , Vol: 10, 115-211, (1997), s. 115, 157.

Geçici koruma, kısa zaman içinde, menşe ülkelerinden kitleler halinde gelen kişilerin başka ülkeye sığınma durumları için söz konusu olur. Kitlesel akınların ve geçici korumanın geçmişi daha eskiye dayanmasına rağmen BMMYK, geçici koruma ile ilgili resmi olarak ilk kez 1994 tarihli Uluslararası Korumaya İlişkin Not'unda, Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti'nin dağılma sürecinde yaşanan insan hakları ihlalleri ve çatışmalardan kaçan kişilere geçici koruma sağlanması önerisinde bulunmuştur⁷. Bu dönemdeki kitle göçleri, geçici korumayı Avrupa coğrafyasında doğal olarak gündemde tutmuştur⁸.

2001 yılında, AB Konseyi tarafından, geçici korumanın verilmesine, süresine, sağlayacağı haklara ve prosedürüne ilişkin hususları düzenleyen GKY kabul edilmiştir⁹. Geçici korumanın sağlanması, GKY'nin etkinleştirilmesine, yani uygulanması için belli prosedürlerin gerçekleştirilmesine bağlıdır. Bu prosedür, 2022 yılına kadar işletilmemiştir. Zaman ve şartlara göre, GKY'nin etkinleştirilme ya da etkinleştirilmeme nedenleri açısından, GKY'ye kısaca göz atacak olursak;

GKY'nin 2/a maddesinde, geçici koruma; üçüncü ülkelerden gelen yerinden edilmiş kişilerin kitle akınları ya da acil kitlesel akınlarında, özellikle sığınma sisteminin bu akınla, etkili işleyişi olumsuz şekilde etkilenmeksizin başa çıkamayacağına dair bir riskin bulunması halinde, ilgili kişilerin ve koruma talep eden diğer kimselerin menfaatleri doğrultusunda bu tür kişilere acil ve geçici koruma sağlanması olarak tanımlanmıştır¹⁰. Aynı maddede, geçici koruma tanımında adı geçen yerinden edilen kişi ve kitlesel akın tanımlarına da yer verilmiştir.

⁷ <https://www.unhcr.org/afr/3cc413316.pdf> (e.t.:31.03.2022); Neva Ö. Öztürk; "Geçici Korumanın Uluslararası Koruma Rejimine Uyumu Üzerine Bir İnceleme", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 66, Sayı: 1, 201-264, (2017), s. 207.

⁸ Note on Temporary Protection in a Broader Context <https://www.refworld.org/docid/3ae6b32514.html> (e.t.:30.03.2022).

⁹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0055&from=EN> (e.t.:21.02.2022).

¹⁰ GKY'nin 2/a maddesinde <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32001L0055> (e.t.:30.01.2022).

GKY'nin 2/c maddesinde yerinden edilen kişi; menşe ülkelerini ya da bölgelerini terk etmek zorunda kalan veya özellikle uluslararası kuruluşlar tarafından yapılan bir başvuruya yanıt olarak tahliye edilen ve o ülkede hüküm süren durum nedeniyle güvenli ve kalıcı koşullarda geri dönemeyecek olan üçüncü ülke vatandaşları veya vatansız kişiler, Cenevre Sözleşmesi'nin 1A sayılı maddesinin ya da uluslararası koruma sağlayan diğer uluslararası ya da ulusal nitelikte araçlar kapsamına girebilen özellikle;

- (i) silahlı çatışma ya da endemik şiddet alanlarından kaçan kişiler,
- (ii) sistematik ya da genelleştirilmiş insan hakları ihlalinin kurbanı olan ya da ciddi risk altındaki kişiler

olarak tanımlanmıştır.

GKY'nin 2/d maddesinde kitlesel akın, belli bir ülke ya da coğrafi bölgeden gelen çok sayıda yerinden edilmiş kişilerin, kendiliğinden ya da tahliye programı aracılığı gibi yardımla Topluluk'a ulaşması şeklinde ifade edilmiştir. Tanımdan da anlaşılacağı üzere GKY, kitlesel akının göstergeleri hakkında açık bir bilgi vermemiştir¹¹.

GKY'nin 5. maddesine göre geçici koruma sağlanması, Komisyonun re'sen ya da Konseye bir öneri sunulmasını isteyen üye devletlerden birinden gelen talebi inceleyerek, Konseye sunacağı öneri ile başlamak-tadır. Geçici koruma, AB Konseyinin nitelikli çoğunlukla alacağı kitlesel akının varlığına bağlıdır¹².

¹¹ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), **Ensuring International Protection and Enhancing International Cooperation in Mass Influx Situations: Advance Summary Findings of the Study Commissioned by UNHCR**, 7 June 2004, EC/54/SC/CRP.11, <https://www.refworld.org/docid/4a54bc27d.html> (e.t.:24.12.2021); Meltem İneli Çiğir; "5 Reasosns Why: Understanding the reasons behind the activation of the Temporary Protection Directive in 2022", **EU Immigration and Asylum Law and Policy**, 07 March 2022, <https://eumigrationlawblog.eu/5-reasons-why-understanding-the-reasons-behind-the-activation-of-the-temporary-protection-directive-in-2022/>; <https://www.refworld.org/docid/4a54bc27d.html> (e.t.:09.03.2022).

¹² GKY m. 5;

"1. Yerinden edilmiş kişilerin kitlesel akınının varlığı, Komisyon'un önerisi, ki üye devletlerden biri tarafından yapılan talebi de inceleyerek Konsey'e sunacağı öneriyi incelemesi üzerine Konsey'in nitelikli çoğunluğuyla kabul edilecektir.

GKY'nin 4. maddesine göre, geçici korumanın süresi 1 yıldır ve en fazla 1 yıl için otomatik olarak 6 aylık dilimler halinde uzatılabilir. Geçici koruma nedenlerinin devam etmesi halinde, AB Konseyi, geçici koruma kararının alınmasındaki prosedüre uygun olarak 1 yıla kadar uzatma kararı alabilir. Böylece, geçici koruma en çok 3 yıl sürecektir. Geçici Koruma Kılavuz İlkelerinde de geçici korumanın çözüm odaklı ve zaman açısından sınırlı süreli olduğu açıkça ifade edilmiştir¹³.

GKY'nin 6. maddesine göre geçici koruma, en fazla süreye ulaşıldığında ya da herhangi bir zamanda geçici korumanın verilmesi prosedürüne uygun olarak Konsey kararıyla son bulacaktır. Konsey kararını temel hak ve özgürlüklerin korunması, geri göndermeme ilkesi ve geri dönecekleri ülke şartlarını göz önünde bulundurarak verecektir. Geçici korumanın son bulması 1951 Mülteci Sözleşmesinin 1 (C) (5) ve (6) maddelerine uygun olarak kitlesel akını tetikleyen nedenin büyük ölçüde son bulmasına ve menşe ülkesindeki bu değişikliğin esaslı ve kalıcı olmasına bağlıdır. Dolayısıyla geçici korunanların, savaş, iç çatışma gibi durumların bitip kalıcı barışın tesis edilmediği, insan haklarına saygı ve hukukun

2. Komisyon önerisi en azından şunları içerecektir:

a- geçici korumanın verileceği kişilerin belli gruplarının tanımlanması;

b- geçici korumanın yürürlüğe gireceği tarih;

c- yerinden edilmiş kişi hareketlerinin tahmini sayısı/ölçeği

3. Konsey Kararı, bu Yönerge'nin hükümlerine uygun olarak yerinden edilmiş kişilere verilen bütün üye devletler için geçerli olacaktır. Bu karar en azından şunları içerecektir.

a- geçici korumaya başvuran kişilerin belli gruplarının tanımlanması;

b- geçici korumanın yürürlüğe gireceği tarih;

c- kabul kapasiteleri hakkında Üye Devletlerden alınan bilgi;

d-Komisyon, BMMYK ve diğer ilgili Uluslararası Örgütlerden bilgiler

4. Konsey Kararı aşağıdakilere dayanacaktır:

a- yerinden edilmiş kişilerin hareketlerinin ölçeği ve durumun incelenmesi;

b- bu gibi tedbirlerin yetersizliği durumunda acil yardım ve eylem potansiyelini göz önünde bulundurarak geçici koruma kurmanın tavsiye edilebilirliğine ilişkin değerlendirme

c- Üye Devletlerden, Komisyon'dan, BMMYK ve diğer ilgili uluslararası örgütlerden alınan bilgiler

5. Avrupa Parlamentosu, Konsey Kararından bilgilendirilecektir."

¹³ UNHCR, "Guidelines on Temporary Protection or Stay Arrangements", February 2014, s. 2, <https://www.refworld.org/docid/52fba2404.html> (e.t.:30.03.2022).

üstünlüğünün tesis edilmediği durumlarda geri gönderilmesi söz konusu olmayacaktır. Elbette ki, bu durum ev sahibi ülkelerin yüklerinin paylaşılmasının bir boyutu olup, uluslararası toplumun bir bütün olarak iş birliğini gerektirir. Geçici korumanın sonlandırılmasında, geri göndermeme ilkesi yanında güvenli ve onurlu geri dönüş ilkesi gözetilir¹⁴.

Geçici korunan olarak adlandırılan, kitleler halinde başka ülkelere sığınan yerinden edilmiş kişiler “hukuken” mülteci olarak kabul edilmemekle birlikte BMMYK Tüzüğü’nün 6. maddesi uyarınca BMMYK kapsamındadırlar¹⁵.

GKY’nin 9-16 maddeleri arasında geçici korumadan yararlanacak kişilerin hakları düzenlenmiştir. Bunlar, geçici koruma süresi boyunca oturma izni; istihdam edilme; uygun konaklama ve konutlara erişim; sosyal yardım ve tıbbi bakıma erişim; 18 yaşından küçükler için devletin eğitim sistemine erişimi ve aile birleşimi fırsatlarından yararlanma gibi haklardır. 2022 Rusya-Ukrayna Savaşının başlamasından sonra Komisyonun resmi internet sayfasında geçici koruma ile ilgili yukarıda sayılanlara ek olarak, bankacılık hizmetlerine erişim; oturma izni almadan önce bir başka AB ülkesine gitme ve ev sahibi AB ülkesinde oturma izni verildikten sonra 180 günlük süre içinde AB ülkelerinde -ikamet edilen

¹⁴ UNHCR, “Guidelines on Temporary Protection or Stay Arrangements”, s. 5; UNHCR (2001), “Global Consultations Lisbon Expert Roundtable Conclusions-Cessation Status”, 3-4 May 2001, <http://www.unhcr.org/419dbd2e4.pdf> (e.t.:01.03.2022); İneli-Ciğer, geri göndermeme ilkesi ile ilgili, 1951 Mülteci Sözleşmesi madde 33, AİHS madde 3, İşkenceye Karşı BM Sözleşmesi madde 3, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi madde 7 ile AİHM’de görülen Hirsi Jamaa and Others v. Italy (2012), Vilvarajah and Others v. UK (1991), Chadal v. UK (1997), Salah Sheekh v. Netherlands (2007) davaları ile İnsan Hakları Komitesi ve İşkenceye Karşı Komite’nin kararlarına uygun olarak kitlesel akın durumlarında geçici koruma politikaları uygulayan devletler geri göndermeme ilkesinin uygulanması zorunluluğuna dikkat çekmiştir. Meltem İneli-Ciğer, “Uluslararası Hukuka Uygun Geçici Koruma Rejiminin Unsurları Üzerine”, *Göç Araştırmaları Dergisi*, Cilt: 2, Sayı: 3, 62-92, (Ocak-Haziran 2016), s. 79, 80, 82, 84, 85.

¹⁵ BMMYK Tüzüğü’nün 6. maddesinde, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserinin yetkileri arasında “Tüzükçe tanımlanan mültecilere ek olarak, yıllar içinde, mülteci benzeri durumlarda, Yüksek Komiser’in ilgisi ve daha sonraki Genel Kurul ve EKOSOK kararlarına uygun koşullarda bulunan kişilerden oluşan diğer kategorileri de kapsar.” hükmü, geçici korunanların kapsama dahil edilebileceğinin yasal dayanağını oluşturur. Öztürk, s. 207.

üye devlet dışında- serbest dolaşım hakkı; geçici koruma konusunda bilgi alma ve sığınma usulüne erişim garantisinden de bahsedilmiştir¹⁶.

2 Mart 2022 tarihinde, özellikle Polonya, Macaristan, Slovakya, Romanya ve Moldova gibi ülkeler başta olmak üzere AB coğrafyasına akın eden Ukrayna vatandaşlarıyla ilgili olarak birtakım kolaylıkların sağlanması, Komisyonun internet sayfasında yer almıştır. Bunlar arasında, AB'nin Ukrayna ile olan sınırlarında sınır kontrollerinin basitleştirilmesi, AB coğrafyasına giriş koşullarıyla ilgili esneklik getirilmesi, resmi sınır geçiş noktalarının dışındaki geçici sınır geçiş noktalarından geçişlere izin verilmesi, kurtarma hizmetlerine ve insani yardıma kolay erişim ve ek olarak kişisel eşyalar ile evcil hayvanlar için sağlanan kolaylıklar sayılabilir¹⁷.

21 Mart 2022 tarihinde AB Komisyonu, GKY'nin 5. maddesi uyarınca Ukrayna'dan yerinden edilmiş kişilerin kitlesel akının varlığına ve geçici koruma sağlanmasına ilişkin 4 Mart 2022 tarihli kararının¹⁸ uygulanmasına ilişkin aldığı kararda;

- 24 Şubat 2022 tarihinde veya sonrasında yerinden edilmiş, Ukrayna'da ikamet eden Ukrayna vatandaşları ve onların aileleri,
- 24 Şubat 2022 tarihinde veya sonrasında yerinden edilmiş, 24 Şubat 2022 tarihinden önce Ukrayna'da eşit ulusal ya da uluslararası korumadan yararlanan Ukrayna dışındaki devletlerin vatandaşları ve vatansızlar ile onların ailelerini,

geçici koruma kapsamındaki kişiler olarak tanımlamıştır¹⁹.

¹⁶ https://ec.europa.eu/home-affairs/policies/migration-and-asylum/common-european-asylum-system/temporary-protection_en (e.t.:06.03.2022).

¹⁷ "Ukraine: Commission proposes temporary protection for people fleeing war in Ukraine and guidelines for border checks" European Commission, 2 March 2022, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469 (e.t.:05.03.2022).

¹⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D0382&from=EN> (e.t.:05.03.2022).

¹⁹ 2022/C 126 I/01, on Operational guidelines for the implementation of Council implementing Decision 2022/382 establishing the existence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC, and having the effect of introducing temporary protection, 21.03.2022, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0321\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0321(03)&from=EN) (e.t.:25.03.2022).

GKY'nin kabulünden itibaren geçici korumanın tarihsel sürecine bakıldığında, GKY'nin etkinleştirilmesi beklenen bir durum değildir. Hatta 2020 yılında GKY'nin kaldırılması gündeme gelmiş, mülteci ve göçmenlere ilişkin yeni düzenlemeler kabul edilmiştir. Yerinden edilen Ukraynalılar için GKY'nin aniden etkinleştirilmesi, önceki kitlesel akınlardan farkını ve etkinleştirilmeme sebeplerini akla getirmiştir.

II. AB'nin, GKY'yi Etkinleştirme Sebepleri ve 2022 Öncesi Kitlesel Akınlara Karşı Tutumu

GKY'nin 2001 yılında kabulünden sonra, 2010 yılında Arap Baharı ile başlayan süreçte Tunus ve Libya'dan, 2015 yılından sonra başta Suriye ve Afganistan AB coğrafyasına kitlesel akınlara olmuştur. AB, GKY'yi etkinleştirmediği gibi AB coğrafyasına mülteciliği, göçü ve kitlesel akınlara engellemek için giderek daha sıkılaştıran ayrıca önlemler almıştır. İhtiyaçlara cevap veremediği gerekçesiyle, GKY'nin yürürlükten kaldırılması gündeme gelmiş ve yukarıda kısaca bahsedilen 2020 yılında Yeni Göçmen ve Mülteci Paktı (Yeni Pakt)²⁰ kabul edilmiştir.

GKY'nin etkinleştirilmemesinin temel nedeni, göçmen ve mültecilerin Avrupa'da istenmemeleridir. AB üyesi devletler, güvenlikleri, ekonomileri, sosyo-kültürel yapılarına etkileri başta olmak üzere pek çok açıdan mülteci ve göçmenleri ülkelerinde ya da Birlik sınırları içinde istememişlerdir. Bu yönüyle GKY'nin, geçici korumaya elverişli grupları AB üyesi devletlerin ülkelerine kabul etmeye zorlamadığı da bilinmelidir²¹.

Avrupa coğrafyasında istenmeyen mülteci ve göçmenler için, bir cazibe merkezi haline gelmesi korkusuyla, AB tarafından geçici koruma mekanizması etkinleştirilmemiş; kitlesel akınlara Avrupa coğrafyasında

²⁰ https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:85ff8b4f-ff13-11ea-b44f-01aa75ed71a1.0002.02/DOC_3&format=PDF (e.t.:20.04.2022).

²¹ Meltem İneli-Ciğer; "Has Temporary Protection Directive Become Obsolete? An Examination of the Directive and Its Lack of Implementation in View of the Recent Asylum Crisis in the Mediterranean", **Seeking Asylum in the European Union**, Eds. Céline Bauloz, Meltem İneli-Ciğer, Sarah Singer, Vladislava Stoyanova, International Refugee Law Series, Vol: 4, (2015), s. 228.

dan uzakta tutulmasına özen gösterilmiştir. Bu temel nedene bağlı olarak, GKY’de, kitlesel akının muğlak olarak tanımlanması ve kitlesel akın ve dolayısıyla geçici koruma kararının alınmasının AB kurumlarının ortak hareketi ve zor prosedürlere bağlanmış olması da GKY’nin etkinleştirilmemesini kolaylaştıran etmenler olmuştur²².

Yukarıda da ifade edildiği gibi, Avrupa coğrafyası, Arap Baharı ile başlayan süreçte Tunus, Libya, Suriye, Afganistan ve Irak’tan gelen kitlesel akınlara karşılaşmıştır. BMMYK verilerine göre, 2011 yılı itibarıyla İtalya’ya ulaşmaya çalışan Kuzey Afrika çıkışlı kişi sayısı yaklaşık 52.000’dir. 1.500’den fazla insan da İtalya kıyılarına ulaşmaya çalışırken hayatını kaybetmiştir²³. AB üyesi devletler içinde kitlesel akınlar, en çok Yunanistan, İtalya, Malta ve Bulgaristan gibi AB’yi coğrafi açıdan çevreleyen devletler ile Almanya gibi göçmen ve mültecilerin genellikle tercih ettikleri ülkelere olmuştur²⁴.

Avrupa coğrafyasına ulaşabilen kişilerin, Arap Baharı nedeniyle, menşe ülkelerinden, silahlı çatışma ya da endemik şiddet alanlarından kaçan; sistematik ya da genelleştirilmiş insan hakları ihlalinin kurbanı olan ya da ciddi risk altındaki kişiler olmaları dolayısıyla GKY’nin yerinden edilmiş kişi; sayıları ve kendiliklerinden AB coğrafyasına ulaşmaları nedeniyle de kitlesel akın tanımına uyduğu açıktır²⁵. Buna rağmen GKY’nin etkinleştirilmesi söz konusu olmamış, bilakis AB’nin kitlesel

²² İneli-Ciğer, “Uluslararası Hukuka Uygun Geçici Koruma Rejiminin Unsurları Üzerine”, s. 72; H. Deniz Genç, N. Aslı Şirin Öner; “Why Not Activated? The Temporary Protection Directive and the Mystery of Temporary Protection in the European Union”, **International Journal of Political Science & Urban Studies Uluslararası Siyaset Bilimi ve Kentsel Araştırmalar Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 1, 1-18, (Mart 2019), s. 8.

²³ Hundreds of new arrivals in Italy from Libya and Tunisia, <https://www.unhcr.org/news/briefing/2011/8/4e4a505f9/hundreds-new-arrivals-italy-libya-tunisia.html> (e.t.:11.02.2022).

²⁴ İneli-Ciğer, “Uluslararası Hukuka Uygun Geçici Koruma Rejiminin Unsurları Üzerine”, s. 72.

²⁵ İneli-Ciğer, “Uluslararası Hukuka Uygun Geçici Koruma Rejiminin Unsurları Üzerine”, s. 71; Meltem İneli Ciğer; “Time to Activate the Temporary Protection Directive: Why the Directive can play a key role in solving the migration Crisis in Europe?”, **European Journal of Migration and Law**, Vol: 18 (1), (March 2016), s. 1.

akınlara karşı süreç içerisinde giderek sıkılaştıran önlemleri, Yeni Pakt ile daha sistematik ve kurumsal bir çerçeveye oturtulmuştur.

Aşağıda, devlet temelinde ya da AB'nin bir bütün olarak aldığı tedbirlerden bazı örnekler verilmiştir.

2011 yılının başlarında İtalya kendi iç hukuku uyarınca, Akdeniz üzerinden ilk durak olarak gelen yaklaşık 25.000 kişiye geçici oturma izni vermiştir. AB hukukuna göre, bunun doğal sonucu olan Schengen bölgesinde serbest dolaşım hakkı, bireysel olarak devletleri önlem almaya itmiştir. İtalya, Tunus'tan gelişleri önlemek için iki devlet arasında anlaşma imzalarken²⁶; Fransa, İtalya ile arasındaki sınır kontrollerini sıklaştırmış ve sınır ötesi demiryolu trafiğini engellemiştir.

Bu bireysel önlemlerle birlikte İtalya ve Malta, ülkelerine Akdeniz üzerinden gelen Libya'lıların ve Tunusluların akınları nedeniyle geçici korumanın başlatılmasını resmi olarak talep etmiştir. 11 Nisan 2011'de Avrupa Adalet ve İçişleri Konseyi, İtalya ve Malta'nın ortak talebini -Tunuslu göçmenlerin Avrupa'nın geri kalanını kapsayacak şekilde geçici oturma izinlerini uzatma talebiyle birlikte- reddetmiştir. Komisyon tarafından GKY'nin etkinleştirilmesi için Konsey'e bir başvuru olmamış, dolayısıyla etkinleştirme prosedürü henüz ilk basamağında akim kalmıştır²⁷.

Daha önce de bahsettiğimiz gibi, GKY'nin etkinleştirilebilmesi, aynı prosedürle yani Konsey'in nitelikli çoğunluk kararıyla kitlesel akının varlığının tespit edilmesine bağlıdır. Malta ve İtalya'nın başvuruları AB coğrafyasına kitlesel akın olarak görülmemiştir. Bu devletlerin talepleriyle ilgili olarak, AB İçişleri Komisyoneri Cecilia Malmstrom, 6 Nisan 2011 tarihli blog yazısında -ve 11 Nisan 2011 tarihli Malta gazetesinde çıkan haberde- görüşünü "Bu noktada, bazı üye devletlerimiz ağır baskı altında olmasına rağmen, Avrupa'ya kitlesel bir göçmen akını göremi-

²⁶ Emanuela Paoletti; "The Arab Spring and the Italian Response to Migration in 2011", **Comperative Migration Studies**, Vol: 2, No: 2, 127-150, (2014), s. 138.

²⁷ Hanne Beirens, Sheila Maas, Salvatore Petronella, Maurice van der Velden; "Study on the Temporary Protection Directive" (January 2016), s. 2. https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-09/executive_summary_evaluation_tpd_en.pdf (e.t.:23.02.2022).

yoruz. Geçici mekanizma, gerekirse gelecekte kullanılabilir bir araç, ancak henüz o duruma ulaşamadık.”²⁸ şeklinde beyanda bulunmuştur. Bu durum, AB’nin GKY’yi etkinleştirme ihtimalinin derecesini açık şekilde göstermiştir. Kitlel akın nedeniyle bir ya da birkaç devletin ulusal sığınma sistemi ağır yük altında olması GKY’nin etkinleştirilmesi için yeterli görülmemiştir²⁹. Zaten, Komisyonun GKY’nin kitlel akının varlığı nedeniyle GKY’nin etkinleştirilmesi önerisi, son aşamada Konseyin nitelikli çoğunlukla bu konuda alacağı karara bağlıdır.

2011 yılında, acil durumlarda ulusal sığınma sistemlerinin karşı karşıya kalabileceği son derece ağır ve acil talepler nedeniyle kendilerini özel bir baskı altında bulan AB üyesi devletlerin sığınma ve kabul sistemlerine yardımcı olmak ve onları desteklemek amacıyla Avrupa Sığınma Destek Ofisi (EASO)³⁰ kurulmuştur. EASO’nun kurulması, AB’nin GKY’yi etkinleştirmeyeceğinin göstergesi kabul edilmiştir³¹.

Kitlel akınlar 2015 ve onu takip eden yıllarda da devam etmiş, %80’den fazlası Suriye, Afganistan ve Irak’tan olmak üzere; Yunanistan’a 857.700, İtalya’ya 153.800, İspanya’ya 15.400, Malta’ya 105 kişi olmak üzere -Almanya ve İsveç de dahil edildiğinde- 1.2 milyondan fazla kişi AB coğrafyasına sığınmaya çalışmıştır³². Bu dönemde de GKY’nin etkinleştirilmesi ihtimali üzerinde hiç durulmamış, bilakis hotspot (etkin nokta) yaklaşımıyla, göçün dışsallaştırılması politikası izlenmiştir. Bu durumda,

²⁸ https://ec.europa.eu/archives/commission_2010-2014/blogs/malmstrom/debate-on-migration-flows.html (e.t.:11.03.2022); “Malmstrom again rejects call for activation of migration mechanism” Times Malta, 11 April 2011, <https://timesofmalta.com/articles/view/malmstrom-again-rejects-call-for-activation-of-migration-mechanism.359381> (e.t.:11.03.2022); İneli-Ciğer, Has Temporary Protection Directive Become Obsolete?, s. 238.

²⁹ Lara Krayem; “The EU response to the 2015 refugee Flows: A missed opportunity to use the Temporary Protection Directive?”, **IALS Student Law Review**, Vol: 7, Issue: 1, 33-52, (Spring 2020), s. 38.

³⁰ <https://euaa.europa.eu>

³¹ Krayem, s. 49.

³² UNHCR Global Trends 2015, s. 32-36, <https://www.unhcr.org/576408cd7.pdf> (e.t.:11.12.2021).

sınır kontrolleri, sığınma talepleri ve alıkoyma gibi temel devlet hizmetleri, AB örgütü tarafından yönetilmiştir³³.

Etkin Nokta yaklaşımının, AB kapılarına dayanan sığınma arayanlar, mülteci ve diğer göçmenler için Avrupa göç gündeminin bir parçası olarak, Komisyon tarafından Nisan 2015 yılında temelleri atılmıştır. AB'nin dış sınırlarına ulaşan sığınmacıların ve göçmenlerin, ilk kabulleri ve tanımlanmalarıyla ilgili AB kurumlarının ve ulusal makamların koordinasyonunu geliştirmeyi amaçlamaktadır. Etkin Noktalar, diğer üye devletler için de söz konusu olsa da bunlara yalnızca Yunanistan ve İtalya ev sahipliği yapmaktadır³⁴. AB'nin dış sınırlarında, göçmenleri ilk karşılayan bu Etkin Noktalar, EASO, Avrupa Sınır ve Sahil Güvenlik Ajansı Frontex³⁵, AB polis teşkilatı Europol³⁶ ve yargısal işlevle ilgili Eurojust³⁷ iş birliği içinde çalışmaktadırlar. Bu kurumların kendi görev alanlarıyla ilgili, sığınmacı ve göçmenler henüz Avrupa coğrafyasına girmeden, sığınma başvurularının hızlı bir şekilde işlemesi, geri dönüş kararlarının uygulanması ve kaçakçılık örgütlerinin kovuşturulmasıyla ilgili operasyonel çözümler getirmeyi amaçladıkları ifade edilmiştir³⁸. Bir bölge Etkin Nokta olarak ilan edildiğinde, yukarıda adı geçen AB kurumlarına etkin ve açık yetki verilmektedir³⁹. Süreç içinde Etkin Noktaların ve onlarla işbirliği içindeki kurumların sayısı, yetkileri kapasite ve bütçeleri artırılmıştır. Örneğin, Şubat 2016'da, Etkin Noktalarda, gerektiğinde, kişinin fiziksel bütünlüğüne ve onuruna tam saygı göstererek, orantılı güç kullanımının

³³ Joe Painter; "Hotspot politics-or, when the EU state gets real", **Political Geography**, Vol: 60, 259-260, (2017), s. 259-260.

³⁴ Katrien Luyten and Anita Orav; "Hotspots at EU external borders: State of play", s. 1, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/652090/EPRS_BRI\(2020\)652090_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/652090/EPRS_BRI(2020)652090_EN.pdf) (e.t.:22.01.2022).

³⁵ <https://frontex.europa.eu>, (e.t.:22.03.2022).

³⁶ <https://www.europol.europa.eu/about-europol>, (e.t.:22.03.2022).

³⁷ <https://www.eurojust.europa.eu/about-us/what-we-do> (e.t.:22.03.2022).

³⁸ ASGI, Hotspots/Italy, Country Report, 20.05.2022, <https://asylumineurope.org/reports/country/italy/asylum-procedure/access-procedure-and-registration/hotspots/> (e.t.:25.05.2022).

³⁹ Painter, s. 259-269.

uygun olduğu kabul edilmiştir⁴⁰. Frontex'in 2004 yılında kuruluşundan 2020 yılına gelinceye kadar, kuruluş bütçesi 500 kat artırılmıştır⁴¹.

Etkin Nokta, EASO, Frontex, Europol ve Eurojust gibi kurumların hizmet ettiği AB coğrafyasından göçün dışsallaştırılması politikası - Yeni Pakt'ın da temelini oluşturmuştur - , sığınmacı ve göçmenlerin AB üyesi ülkelerin sınırlarına ulaşmadan menşe ya da geçiş ülkelerinde tutulma çabasıdır. Bu çerçevede, kitlesel akınların AB coğrafyasına girişini engellemek amacıyla menşe ya da geçiş ülkeleri ile ikili anlaşmalar yapılmıştır. Örneğin, Suriye Savaşından kaçanların Ürdün ve Lübnan'da tutulması için bu iki ülkeye yaklaşık 1.850 milyon Euro para ödenmiştir⁴². 18 Mart 2016'da AB ile Türkiye arasında Türkiye üzerinden Avrupa coğrafyasına göçün engellenmesi amacıyla bir mutabakat metni imzalanmıştır⁴³. Suriye ve Afrika için güven fonları kurulmuştur. Avrupa Komisyonu Başkan Yardımcısı Margaritis Schinas, Yeni Pakt ile ilgili konuşmasında, 2015 yılından itibaren AB dışındaki mülteci ve göçmenleri desteklemek için 9 milyar Euro harcadıklarını ve bunu yapmaya devam edeceklerini bildirmiştir⁴⁴.

Göçün dışsallaştırılması politikası kapsamında, AB'nin vize sisteminden de bahsetmek gereklidir. Schengen vize sistemi, iç sınırların görece olmadığı AB coğrafyasında, güvenlik ve düzensiz göç riskini en aza

⁴⁰ ASGI, Hotspots/Italy, Country Report, 20.05.2022.

⁴¹ Christopher Hein; "Eski tas, yeni hamam; AB'nin yeni göçmenlik ve mültecilik anlaşması üzerine tartışmaların izlenmesi", 16 Haziran 2021, Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği, <https://tr.boell.org/tr/2021/08/31/yeni-tas-eski-hamam-abnin-yeni-gocmenlik-ve-multecilik-anlasmasi-uzerine-tartismalarin> (e.t.:01.01.2022).

⁴² https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-09/eu_support_to_lebanon_and_jordan_since_the_onset_of_syria_crisis_en.pdf (e.t.:01.02.2022).

⁴³ Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı resmi internet sayfasında, Türkiye AB Arasında 18 Mart'ta Varılan Mutabakata İlişkin Soru- Cevaplar, başlığı altında Mutabakat'ın amacıyla ilgili olarak; "... Ülkemizin 7 Mart'ta tamamen insani mülahazalarla sunduğu öneriyle Ege'de göçmen ölümlerinin önlenmesi, insan kaçakçılığı zincirinin kırılması ve yasadışı göçün yasal göçle ikame edilmesi amaçlanmıştır..." https://www.mfa.gov.tr/turkiye-ab-arasinda-18-mart_ta-varilan-mutabakata-iliskin-soru-cevaplar.tr.mfa (e.t.:19.05.2022).

⁴⁴ "Speech by vice-President Schinas on the New Pact on Migration and Asylum" 23 September 2020, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1736 (e.t.:11.02.2022).

indirmek için özel öneme sahiptir. Schengen vizesine başvuran kişilere ilişkin bilgilerin, uzun süreli vize ve oturma izinlerini de içerecek şekilde tek bir sistemde toplanması ve bunun önemi resmi belgelerde vurgulanmıştır⁴⁵.

2020 yılında GKY'nin, AB üyesi devletlerin mevcut gerçekliklerine cevap veremediği; bu nedenle yürürlükten kaldırılması gerekliliğine işaret edilerek, 23 Eylül 2020 tarihinde kabul edilen Yeni Pakt, Komisyon tarafından "yeni bir başlangıç" ve yenilik olarak sunulmuştur⁴⁶. Yeni Pakt'ın, dış sınırlar, iltica ve geri dönüş, Schengen serbest dolaşım alanı ve dış politikalar konusunda kapsamlı bir yaklaşım geliştirmeyi amaçladığı bildirilmiştir⁴⁷. Komisyon Başkan Yardımcısı Schinas, Yeni Pakt'ı 3 katlı bir binaya benzetmiş ve katları hakkında bilgi vermiştir. Buna göre;

Binanın zemin katını dışsal boyut oluşturur. Bu kat, menşe ve geçiş ülkeleriyle güçlendirilmiş ortaklıklar üzerine kurulmuştur⁴⁸. Hein, Avrupa'da sığınma konusundaki en önemli önerinin, AB üyesi olmayan ülkelerin sorumluluklarına ilişkin bir bölümle başlamasını dikkat çekici bulmuştur⁴⁹. Yukarıda bahsedilen menşe ve geçiş ülkelerine yapılan yardım ve onlarla varılan mutabakatlar, bu zemin kata ilişkindir.

⁴⁵ https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2018-05/20180516_visa-information-system_en.pdf (e.t.:03.03.2022).

⁴⁶ Analysis of the New EU Pact on Migration and Asylum, "A Fresh Start for human rights violations", s. 3 https://euromedrights.org/wp-content/uploads/2020/10/Analysis-of-Asylum-and-Migration-Pact_Final_Clickable.pdf (e.t.:04.04.2022).

⁴⁷ "Speech by vice-President Schinas on the New Pact on Migration and Asylum" 23 September 2020, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1736 (e.t.:22.02.2022). Pakt'la birlikte sunulan bir dizi yasa teklifi arasında, sığınma ve göç yönetimine ilişkin Yönetmelik (RAMM), merkezi öneri olması nedeniyle önemlidir. RAMM'ın, Ortak Avrupa İltica Sistemini (CEAS) yeniden başlatmak için ortak bir çerçeve sağlamayı ve Üye Devletler arasında karşılıklı güveni teşvik etmeyi amaçladığı ifade edilmiştir. ECRE Policy Note: The Regulation on asylum and migration management: giving with one hand, taking back with the other, 2nd March 2021, <https://ecre.org/ecre-policy-note-the-regulation-on-asylum-and-migration-management-giving-with-one-hand-taking-back-with-the-other/>; <https://ecre.org/wp-content/uploads/2021/03/ECRE-Comments-RAMM.pdf> (e.t.:03.03.2022).

⁴⁸ Hein, "Eski tas, yeni hamam; ..."

⁴⁹ ECRE Policy Note: The Regulation on asylum and migration management: giving with one hand, taking back with the other, 2nd March 2021.

İkinci kat, AB'nin dış sınırlarının yönetimi konusudur. AB üyesi ülkelerin dış sınırlarının yönetiminde Frontex öncü role sahiptir. AB coğrafyasına giriş için gerekli başvuru belgelerine ve ülke içinde oturma iznine sahip olmayan üçüncü ülke vatandaşlarının geri dönüş mekanizmaları ve üçüncü ülke vatandaşlarının dış sınırlarda zorunlu olarak ayrıştırılması usullerine yer verilmiştir. Bu prosedüre göre, sığınmacıların, sınırda uluslararası koruma yeterliliğine sahip olup olmadığı tespit edilirse, henüz AB bölgesine girmediği varsayıp geri gönderilecektir. Burada amaçlanan, sığınmacıların püskürtülmesinden başka şey değildir⁵⁰. Schinas, AB'de her yıl ortalama olarak yaklaşık 370.000 uluslararası koruma başvurusunun reddedildiğinden, ancak bu kişilerin yalnızca yaklaşık üçte birinin ülkelerine geri gönderildiğinden bahsetmiştir⁵¹.

Üçüncü katı, göç sorunlarıyla en çok karşılaşan üye devletlerin desteklenmesi ve dayanışma sistemi kurulması oluşturur. Dayanışma ve yük paylaşımında, zorunlu yeniden yerleştirme sisteminin hiçbir AB üyesi devlet tarafından istenmediğini Schinas konuşmasında vurgulamıştır⁵². Yeni Pakt'ın dayanışma ve masraf paylaşımında, deniz girişiyle, Kıbrıs, Yunanistan, Malta, İtalya ve İspanya; kara girişiyle Bulgaristan gibi ön cephe ülkelere güvence sağlamadığı, bu devletlerin sorumluluğunun paylaşılmadığı yönünde itirazlar olmuş, coğrafi konumları itibarıyla cezalandırıldıkları ifade edilmiştir. İtalya, göçmenlerin kota usulüyle dağıtılmasını talep etmiştir⁵³. Dolayısıyla, yük paylaşımı ve dayanışmaya ilişkin sorunların Yeni Pakt'ta da devam ettiği, göçün AB sınırlarının dışında tutulmasının önemi, bu konudaki tartışmalardan açıkça görülür.

Ancak, AB'nin, bir yandan sığınma arayışlarını engellemeye çalışırken ve bunun için üye ülkeler ve Birlik bazında yasal düzenlemeler yaparken öte yandan AB üyesi olmayan ülkelere vasıflı işçileri çekmeye

⁵⁰ Hein, "Eski tas, yeni hamam; ..."

⁵¹ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1736 (e.t.:22.02.2022).

⁵² "Speech by vice-President Schinas on the New Pact on Migration and Asylum" 23 September 2020, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1736 (e.t.:22.02.2022).

⁵³ Hein, "Eski tas, yeni hamam; ..."

çalıştığı da fark edilir⁵⁴. Bu konuda Avrupa Komisyonu Başkanı Ursula von der Leyen'in AB'de kalma hakkı olan insanların yeteneklerine, becerilerine ve enerjilerine yaptığı vurgu dikkat çekicidir⁵⁵.

III. GKY'nin Etkinleştirilme Nedeni Olarak, Ukrayna'dan Gelen Kitlesele Akının Diğer Kitlesele Akınlardan Farkı

Rusya'nın Ukrayna'yı işgaliyle, AB coğrafyasına sığınan Ukraynalıların dünyanın geri kalanından "insan" olunması dolayısıyla herhangi bir farkı yoktur ve insan hakları hukukunun temel ilkelerinden biri olan "ayrım gözetmeme" ilkesi şüphesiz bu durum için de söz konusudur. Ancak, AB yetkilerinin işgalin başından itibaren ve GKY'nin hızlı ve oybirliğiyle etkileştirilmesiyle son bulan söylemleri aksini düşündürmüştür.

Bu söylemlerden örnek verecek olursak;

2 Mart 2022 tarihinde, Avrupa Komisyonu Başkanı Leyen "Avrupa, korunmaya ihtiyacı olanların yanındadır. Putin'in bombalarından kaçan herkesi Avrupa'ya bekliyoruz. Barınak arayanlara koruma sağlayacağız ve eve güvenli bir yol arayanlara yardım edeceğiz."

Avrupa Yaşam Tarzımızı Teşvikten Sorumlu Komisyon Başkan Yardımcısı Schinas, "Tarihsel olarak benzeri görülmemiş bir hareketle, Komisyon bugün Ukrayna'dan kaçanlara AB'de acil koruma sağlamayı teklif ediyor. Savaşta kaçan herkese güvenli bir statü ve okullara, tıbbi bakıma ve işe erişim sağlanacak. Aynı zamanda, gerekli güvenlik kontrolleri ile insanların ve evcil hayvanlarının sınırlarda verimli geçişlerini kolaylaştırmak için çalışıyoruz..."

⁵⁴ Christopher Hein; "Hal böyleyken devam edersek: AB'nin göç ve mülteci anlaşmasının izlenmesi", 28 Ağustos 2021, Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği, https://tr.boell.org/tr/2021/08/28/hal-boyleyken-devam-edersek-abnin-goc-ve-multeci-anlasmasinin-izlenmesi#_ednref1 (e.t.:01.01.2022).

⁵⁵ https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-11/20201124_eu-action-plan-on-integration-and-inclusion-2021-2027-factsheet_en.pdf (e.t.:22.01.2022).

İçişleri Komiseri Ylva Johansson, “AB ve üye devletlerin savaşın korkunç tehditlerinden gelenlere nasıl acil destek verdiğiyle gurur duyuyorum. Bugünkü tekliflerimizle, üye devletlere bu krizi düzenli ve etkili bir şekilde yönetmeleri için daha fazla kapasite vereceğiz. İhtiyacı olan insanlara oturma hakları, işgücü piyasasına erişim ve barınma hakkı vereceğiz ve son olarak yönergelerle Ukrayna’daki savaştan kaçanların sınırlarda uzun formalitelerden geçmeden AB’ye hızlı bir şekilde ulaşmasını sağlayacağız”⁵⁶.

Moustafa Bayoumi, 2 Mart 2022’de Guardian’da yayınladığı “Onlar ‘uygar’ ve ‘bize benziyorlar’: Ukrayna’nın ırkçı haber yorumu” başlıklı yazısında, AB üyesi devletlerin siyasilerinin ve tanınmış medya kuruluşlarının muhabir ya da yorumcularının ifadelerinden yola çıkarak; bir insanı desteklemek için yanlış nedenin seçilmiş olduğundan, medeniyetten vazgeçip barbarlığın tercih edildiğinden bahseder.

Bayoumi, Polonya İçişleri Bakanı, Mariusz Kaminski’nin, “Bombalardan, Rus tüfeklerinden kaçan herkes Polonya devletinin desteğine güvenebilir” dedikten sonra, Ukrayna’dan kaçan Nijerya, Afrikalı öğrencilerin Polonya sınır kapılarına ulaşmasının engellendiğinden şikayet etmiştir. Avusturya Şansölyesi ve Karl Nehammer’in Ukraynalılar için “Gerekirse tabii ki, mültecileri de alırız...” derken, bir yıldan daha az zaman önce Avusturya içişleri bakanıyken Afgan mültecilerin Avusturya’ya yerleştirilmesine karşı tutucu tavrından ve Avusturya’nın Afgan sığınmacıları geri gönderme anlamına gelse bile zorla sınır dışı etme hakkı konusunda ısrar eden bir politikacı olduğundan bahsetmiştir. Ukraynalılara çaresiz zamanlarındaki yardımın, sırf sarı saçlı, mavi gözlü olup, Avrupalılar gibi göründükleri, Avrupalılar gibi giyindikleri, Avrupalılar gibi dua ettikleri, Netflix ve Instagram hesaplarına sahip oldukları için yapıldığını ve benzer yardımın, saydığı nedenlerden dolayı - sarı saçlı, mavi gözlü olmak; Avrupalılar gibi görünmek; Avrupalılar gibi giyinmek; Avrupalılar gibi dua etmek; Netflix ve Instagram hesaplarına sahip olmak- red-

⁵⁶ “Ukraine: Commission proposes temporary protection for people fleeing war in Ukraine and guidelines for border checks” European Commission, 2 March 2022, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469 (e.t.:05.03.2022).

dedildiğinde, ezilen halk için gerçek bir insan dayanışması değil, bunun kabilecilik olduğunu anlatmıştır⁵⁷.

Yılmaz Eren de GKY'nin etkinleştirilmemesi ile coğrafi mesafe veya kültürel sebepler yanında ten ya da göz rengi gibi gizli Avrupa koşullarını sorgulamıştır⁵⁸.

Sonuç

Avrupa coğrafyası, 2001 yılında GKY'nin kabulünden itibaren pek çok kitlesel akınla karşılaşmış olmasına rağmen yalnızca 2022 yılında Ukraynalı yerinden edilmiş kişilerin kitlesel akınıyla karşılaşınca GKY etkinleştirilmiştir.

GKY'nin etkinleştirilmemesinin temel nedeni, Avrupa dışından gelen sığınmacı ve göçmenlerin Avrupa'da ekonomik sosyal, kültürel nedenlerden dolayı istenmemeleri, Avrupa'nın bu kırılgan gruplar için cazibe merkezi olması korkusudur. Ancak, GKY'nin 2022 yılında etkinleştirilmesi göstermiştir ki, gözü bağlı Adalet Tanrıçasının terazisinde, sarı saçlı, mavi gözlü Avrupalı Ukraynalıların olduğu kefe; özellikle Arap Baharı ama bütün diğer kurbanların kefesinden daha ağır basmıştır. Şüphesiz bu durum, hangi gerekçeyle olursa olsun, Ukraynalılar için iyidir. Ama AB, insan haklarının en temel ilkesi olan "ayırım gözetmeme" ilkesini hiçe sayarak, insan hakları sınavından başarısız olmuştur.

Kaynakça

ANALYSIS of the New EU Pact on Migration and Asylum, "A Fresh Start' for human rights violations", https://euromedrights.org/wp-content/uploads/2020/10/Analysis-of-Asylum-and-Migration-Pact_Final_Clickable.pdf

⁵⁷ Moustafa Bayoumi; "They are 'civilised' and 'look like us': the racist coverage of Ukraine", Guardian, 2 March 2022, <https://www.theguardian.com/commentisfree/2022/mar/02/civilised-european-look-like-us-racist-coverage-ukraine> (e.t.:02.03.2022).

⁵⁸ Esra Yılmaz Eren; "Avrupa Birliği'nin Ukraynalılar için Uygulayacağı Geçici Koruma Rejimi Üzerine Bir Değerlendirme", 14.03.2022, <https://blog.lexpera.com.tr/avrupa-birliginin-ukraynalilar-icin-uygulayacagi-gecici-koruma-rejimi-uzerine-bir-degerlendirme/#fn17> (e.t.:16.03.2022).

- ASGI, Hotspots/Italy, Country Report, <https://asylumineurope.org/reports/country/italy/asylum-procedure/access-procedure-and-registration/hotspots/>
- BAYOUMI, Moustafa; “They are ‘civilised’ and ‘look like us’: the racist coverage of Ukraine”, Guardian, 2 March 2022, <https://www.theguardian.com/commentisfree/2022/mar/02/civilised-european-look-like-us-racist-coverage-ukraine>
- BEIRENS, Hanne and Maas, Sheila and Petronella, Salvatore and van der Velden, Maurice; “Study on the Temporary Protection Directive” (January 2016), https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-09/executive_summary_evaluation_tpd_en.pdf
- CİĞER, Meltem İneli; “5 Reasons Why: Understanding the reasons behind the activation of the Temporary Protection Directive in 2022”, **EU Immigration and Asylum Law and Policy**, 07 March 2022.
- CİĞER, Meltem İneli; “Has Temporary Protection Directive Become Obsolete? An Examination of the Directive and Its Lack of Implementation in View of the Recent Asylum Crisis in the Mediterranean”, **Seeking Asylum in the European Union**, Eds. Céline Bauloz, Meltem İneli-Ciğer, Sarah Singer, Vladislava Stoyanova, International Refugee Law Series, Vol: 4, 2015, ss. 223-246
- CİĞER, Meltem İneli; “Time to Activate the Temporary Protection Directive: Why the Directive can play a key role in solving the migration Crisis in Europe?”, **European Journal of Migration and Law**, Vol: 18 (1), March 2016, ss. 1-33.
- CİĞER, Meltem İneli; “Uluslararası Hukuka Uygun Geçici Koruma Rejiminin Unsurları Üzerine”, **Göç Araştırmaları Dergisi**, Cilt: 2, Sayı: 3, Ocak-Haziran 2016, ss. 62-92.
- ECRE Policy Note: The Regulation on asylum and migration management: giving with one hand, taking back with the other, 2nd March 2021, <https://ecre.org/ecre-policy-note-the-regulation-on-asylum-and-migration-management-giving-with-one-hand-taking-back-with-the-other/>; <https://ecre.org/wp-content/uploads/2021/03/ECRE-Comments-RAMM.pdf>
- GENÇ, H. Deniz ve Şirin Öner, Aslı; “Why Not Activated? The Temporary Protection Directive and the Mystery of Temporary Protection in the European Union”, **International Journal of Political Science & Urban Studies Uluslararası Siyaset Bilimi ve Kentsel Araştırmalar Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 1, Mart 2019, ss.1-18.

HATHAWAY, James C. and Neve, Alexander R.; “Making International Refugee Law Relevant Again: A Proposal for Collectivized and Solution-Oriented Protection”, **Harvard Human Rights Journal**, Vol: 10, 1997, ss. 115-211.

HEIN, Christopher; “Eski tas, yeni hamam; AB’nin yeni göçmenlik ve mültecilik anlaşması üzerine tartışmaların izlenmesi”, 16 Haziran 2021, Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği, <https://tr.boell.org/tr/2021/08/31/yeni-tas-eski-hamam-abnin-yeni-gocmenlik-ve-multecilik-anlasmasi-uzerine-tartismalarin>.

HEIN, Christopher; “Hal böyleyken devam edersek: AB’nin göç ve mülteci anlaşmasının izlenmesi”, 28 Ağustos 2021, Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği, https://tr.boell.org/tr/2021/08/28/hal-boyleyken-devam-edersek-abnin-goc-ve-multeci-anlasmasinin-izlenmesi#_ednref1.

<http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/1951-Cenevre-Sozlesmesi-1.pdf>

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf

https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085

https://ec.europa.eu/archives/commission_2010-2014/blogs/malmstrom/debate-on-migration-flows.html

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1736

https://ec.europa.eu/home-affairs/policies/migration-and-asylum/common-european-asylum-system/temporary-protection_en

https://ec.europa.eu/home-affairs/policies/migration-and-asylum/common-european-asylum-system/temporary-protection_en

https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2018-05/20180516_visainformation-system_en.pdf

https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-09/eu_support_to_lebanon_and_jordan_since_the_onset_of_syria_crisis_en.pdf

https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-09/executive_summary_evaluation_tpd_en.pdf

https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-11/20201124_eu-action-plan-on-integration-and-inclusion-2021-2027-factsheet_en.pdf

<https://euaa.europa.eu>

- <https://eumigrationlawblog.eu/5-reasons-why-understanding-the-reasons-behind-the-activation-of-the-temporary-protection-directive-in-2022/>
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32001L0055>
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0055&from=EN>
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D0382&from=EN>
- https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:85ff8b4f-ff13-11ea-b44f-01aa75ed71a1.0002.02/DOC_3&format=PDF
- <https://frontex.europa.eu>,
- <https://www.eurojust.europa.eu/about-us/what-we-do>
- <https://www.europol.europa.eu/about-europol>,
- https://www.mfa.gov.tr/turkiye-ab-arasinda-18-mart_ta-varilan-mutabakata-iliskin-soru-cevaplar.tr.mfa
- <https://www.refworld.org/docid/4a54bc27d.html>
- <https://www.unhcr.org/afr/3cc413316.pdf>
- HUNDREDS of new arrivals in Italy from Libya and Tunisia, <https://www.unhcr.org/news/briefing/2011/8/4e4a505f9/hundreds-new-arrivals-italy-libya-tunisia.html>
- KRAYEM, Lara; “The EU response to the 2015 refugee Flows: A missed opportunity to use the Temporary Protection Directive?”, **IALS Student Law Review**, Vol: 7, Issue: 1, Spring 2020, ss. 33-52.
- LUYTEN, Katrien and Orav, Anita; “Hotspots at EU external borders: State of play”, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/652090/EPRS_BRI\(2020\)652090_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/652090/EPRS_BRI(2020)652090_EN.pdf)
- “MALMSTROM again rejects call for activation of migration mechanism”, Times Malta, 11 April 2011, <https://timesofmalta.com/articles/view/malmstrom-again-rejects-call-for-activation-of-migration-mechanism.359381>
- ÖZTÜRK, Neva Ö.; “Geçici Korumanın Uluslararası Koruma Rejimine Uyumu Üzerine Bir İnceleme”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 66, Sayı: 1, 2017, ss. 201-264.
- PAINTER, Joe; “Hotspot politics-or, when the EU state gets real”, **Political Geography**, Vol: 60, 2017, ss. 259-260.
- PAOLETTI, Emanuela; “The Arab Spring and the Italian Response to Migration in 2011”, **Comperative Migration Studies**, Vol: 2, No: 2, 2014, ss. 127-150.

- PROTECTION of Refugees in the Mass Influx Situation: Overall Protection Framework, Global Consultation on International Protection <<https://www.unhcr.org/protection/globalconsult/3ae68f3c24/protection-refugees-mass-influx-situations-overall-protection-framework.html>
- REPORT of the Meeting of the Expert Group on Temporary Refugee in Situations of Large Influx <https://www.unhcr.org/excom/scip/3ae68cc08/report-meeting-expert-group-temporary-refuge-situations-large-scale-influx.html>
- “SPEECH by vice-President Schinas on the New Pact on Migration and Asylum”, 23 September 2020, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1736
- THIELEMANN, Eiko R.; “Towards A Common EU Asylum Policy: The Political Economy of Refugee Burden- Sharing”, https://minio.la.utexas.edu/webeditor-files/european_studies/pdf/thielemann.pdf
- “UKRAINE: Commission proposes temporary protection for people fleeing war in Ukraine and guidelines for burder checks”, European Commission, 2 March 2022, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469
- UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), **Ensuring International Protection and Enhancing International Cooperation in Mass Influx Situations: Advance Summary Findings of the Study Commissioned by UNHCR**, 7 June 2004, EC/54/SC/CRP.11, <https://www.refworld.org/docid/4a54bc27d.html>
- UNHCR Global Trends 2015, <https://www.unhcr.org/576408cd7.pdf>
- UNHCR, “Global Consultations Lisbon Expert Roundtable Conclusions-Cessation Status”, 3-4 May 2001. <http://www.unhcr.org/419dbd2e4.pdf>
- UNHCR, “Guidelines on Temporary Protection or Stay Arrangements”, February 2014. <https://www.refworld.org/docid/52fba2404.html>
- YILMAZ Eren, Esra; “Avrupa Birliği’nin Ukraynalılar için Uygulayacağı Geçici Koruma Rejimi Üzerine Bir Değerlendirme”, 14.03.2022, <https://blog.lexpera.com.tr/avrupa-birliginin-ukraynalilar-icin-uygulayacagi-gecici-koruma-rejimi-uzerine-bir-degerlendirme/#fn17>
- 2022/C 126 I/01, on Operational guidelines for the implementation of Council implementing Decision 2022/382 establishing the existence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC, and having the effect of introducing temporary protection, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0321\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0321(03)&from=EN)

Geçici Korumanın Siyaseti: Türkiye'deki Suriyelilerin Geleceği Üzerine Bir Tartışma

*Ahmet İÇDUYGU**

Özet

Suriye bir çatışma alanı olarak kalmaya devam etse de, özellikle ne ilk sığınma yapılan ülkelerde yerel entegrasyon, ne de üçüncü ülkelere yerleştirme seçeneği gerçekçi bir olasılık olarak görülmediğinden, yerel ve küresel paydaşlar altı milyon mültecinin geri dönüşünü planlamaktadır. Türkiye, Lübnan ve Ürdün'deki geri dönüş tartışmaları bunu açıkça ortaya koymaktadır. Bu çerçevede, bu sorunun siyasallaşması, farklı ülkelerin göç ve mülteciler ile ilgili politikalarına, kamuoyunun duruşuna ve uluslararası mülteci rejiminde gönüllü ve gönülsüz geri dönüş seçeneğinin artan kabulüne bağlanabilir. Bu kısa metin içinde, ampirik saha çalışmasına dayanarak, güvenlik, gönüllülük ve sürdürülebilirlik koşulları yerine getirilmediği için Türkiye'de geçici koruma altında olan Suriyelilerin dönüşüyle ilgili herhangi bir tartışmanın sorunlu olduğunu ortaya koyuyoruz. Bir politika önerisi bağlamında ise şunlar söylenebilir: geri dönüşler tamamen bölgede Suriyelilere ev sahipliği yapan devletlere ve bölge dışındaki güçlü devlet aktörlerine bırakılmamalı, Suriye'deki temsili makamlarla işbirliği içinde ve çatışmanın tam çözümü üzerine uluslararası kuruluşların arabuluculuğunda gerçekleştirilmelidir.

Anahtar Kelimeler: Geçici koruma, Suriyeliler, Mülteci.

* Prof., Dr; Koç Üniversitesi Göç Araştırmaları Uygulama ve Araştırma Merkezi Direktörü; E-mail: aicduyg@ku.edu.tr; ORCID:000-0002-8145-5888.

The Politics of Temporary Protection: A Discussion on the Future of Syrians in Turkey

Abstract

Although Syria remains a conflict zone, local and global stakeholders are planning the return of six million refugees, especially since neither local integration nor resettlement in the first countries of asylum is considered a realistic possibility. The debates on return in Türkiye, Lebanon and Jordan clearly illustrate these debates. In this framework, the politicization of this issue can be attributed to the policies of different countries regarding migration and refugees, the public stance, and the increasing acceptance of the option of voluntary and involuntary return in the international refugee regime. In this short text, we demonstrate, based on empirical fieldwork, that any discussion of the return of Syrians under temporary protection in Turkey is problematic as the conditions for security, voluntarism and sustainability are not met. In the context of a policy proposal, the following can be said: returns should not be left entirely to regional hosting states of Syrians and powerful state actors outside the region, but should be carried out in cooperation with the representative authorities in Syria and mediated by international organizations on the full resolution of the conflict.

Keywords: Temporary Protection, Syrians, Mülteci.

Oturum Bşk. Prof. Dr. M. Tevfik Odman: Sayın hocam, değerli katılımcılar, hocalarım ve izleyiciler, sempozyumun ikinci oturumuna hoş geldiniz. Özellikle bu oturumda da yine kendi alanlarında ve konularında uzman olan değerli hocalarımızın görüşleri ile birlikte keyifli bir zaman geçireceğimizi ve göç ve iltica konularında genişçe bilgilere sahip olacağımızı umut ederek, oturumun açılışını başlatıyorum. Öncelikle bize uzaklardan da olsa katılma şerefinde bulunan eski dostum Ahmet İçduygu'ya teşekkürlerimi bildiriyorum. Sayın Prof. Dr. Ahmet İçduygu, doktora derecesini 1991 yılında Avusturya National University'den almıştır. Araştırmacı öğretim üyesi olarak bir süre İsveç ve İngiltere'de

bulunmuş, buralarda özellikle göç, nüfus hareketleri, sivil toplum, vatandaşlık, milliyetçilik konularında çok sayıda tebliğ sunmuş ve uluslararası dergilerde çok sayıda makale yayınlamıştır. 2004 yılında Koç Üniversitesi'nde kurulan Göç Araştırmaları Programı'nın direktörlüğünü yapmaktadır. Şimdi sayın hocama söz veriyorum ve bilgilerinden yararlanmak için de keyifle dinlemeye başlıyorum. Buyurun sayın hocam.

Tevfik hocam çok teşekkürler. Özellikle Türkiye olmak üzere dünya açısından da önemli bir konuda böyle bir sempozyumu düzenledikleri için Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesine de çok teşekkür ediyorum. Bu sempozyum çok önceden planlanmıştı biliyorum ama özellikle Türkiye'de belki son 12 aydır bu tartışmaların da çok yoğunlaştığını göz önüne alırsak, bu sempozyumun zamanının oldukça önemli olduğunu söyleyebiliriz.

Bu oturumda şu başlıkla konuşacağım: “Geçici Korumanın Siyaseti ve Türkiye'deki Suriyelilerin Geleceği Üzerine Bir Tartışma”. Aslında bu konuşmayı önceden planlamıştım ancak son birkaç ay içinde Türkiye'de hem medyada hem kamuoyunda hem de siyaset alanında çok tartışılan bir konu haline geldi. Aslında ben bir bilim insanı olarak 2018-2019 yıllarından beri özellikle Suriyeliler üzerinden “Suriye'nin geleceği”, “geçicilik” kavramı ve “geçici koruma” üzerine düşünerek, yazılar yazıyorum. Bu hususta yayınladığım makaleler de bulunmaktadır. Burada da şimdi size onları göstermek istiyorum.

Daha önce özellikle Ürdün'de, Lübnan'da ve Türkiye'de bu meselelerin nasıl algılandığı, Suriye'nin geleceği ve aynı zamanda özellikle de az sonra bahsedeceğim Türkiye'nin Kuzey Suriye'de güvenli bölge olması ve Suriyelilerin gitmesi ya da gönderilmesi meselesi uzun süredir çalıştığım konulardır. Bu sebeple bu konularda yazdıklarım ve çizdiklerim üzerinden kısa bir sunuş yapmak istiyorum. Bu arada şunu hatırlatayım. Ben hukukçu değilim fakat konunun arka planında sosyoloji, siyaset bilimi ve uluslararası ilişkiler de var. Bu çerçevede baktığımızda belirtmek isterim ki, tabii ki “göç ve mülteciler” konusu aslında disiplinler arası bir konu

ama benim konuyu değerlendirme alanım daha çok siyaset bilimi, uluslararası ilişkiler ve sosyoloji alanlarında olacak.

Hukuksal bir terimle söylemek gerekirse, bildiğiniz gibi Suriyeliler “geçici koruma” statüsündeler. Konuşmamın içerisinde bu hususu da sorgulayacağım ama bu geçicilik-kalıcılık meselesi aslında sosyolojik olarak da baktığımızda sadece mülteciler için değil, bütün göçmenler için, hem göçmenlerin ya da mültecilerin kendileri için, hem de onları içine alan topluluklar ya da devletler için bir politika alanı olarak da sürekli gündemde olan bir konu olma özelliği gösteriyor. Her ne kadar geçicilik unsurundan bahsetsek de Kanada, Avustralya, Amerika gibi geleneksel göç alan ülkeler ve oraya gidenler veya İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra Türkiye’den Almanya’ya ve Avrupa’nın diğer ülkelerine gidenler açısından bu göçler geçici olarak algılanmasına rağmen kalıcılığa dönüşmüş ve göçün kalıcılığı öne çıkmıştır.

Bu geçicilik ve kalıcılık meselesi aslında hem göç çalışmaları için hem mülteciler için önemli konulardan birisi ve zannederseniz Sempozyum’un başından beri de bu husus konuşuluyor. Benden önceki konuşmacı da aslında dile getirdi. Tabii mülteci olmayı olağanüstü bir durum olarak görürsek, mültecilerin geleceği açısından bir çözüm üretmeyi düşündüğümüzde üç tane seçenek olduğunu görüyoruz. Çözümlerden *birincisi*, mültecilerin kendisine sorduğumuzda da gördüğümüz gibi, ülkelere geri dönüş olabilir. *İkincisi* gittikleri ilk sığınma ülkesinde yerel entegrasyon olabilir. *Üçüncüsü* ise bir ülkeye yerleşme olabilir.

Şu hususu tekrar vurgulamak istiyorum. Bu saydığım üç seçenek, aslında mültecilerin kendisine sorduğumuzda ve onlarla araştırma yaptığımızda bize kendi verdikleri çözümler. Buradan hem onların kendi geleceklerini planladıklarını görüyoruz, hem de onları içine alan toplumlar ya da devletler açısından da bu üç seçeneğin ortaya çıktığını görüyoruz. Özellikle bildiğiniz gibi, Türkiye’de son aylarda hatta belki son yıllarda bu geri dönüş ya da geri gönderilme çok sıklıkla tartışılıyor. Belki de çok sıcak bir siyasi konu ve artık toplumsal bir konu haline de geldi. Şimdi bu meseleye de baktığımızda, aslında yine başka bir üçlünün içinden bakıyoruz. *İlki*, gönüllü geri dönüş yani geri dönüşün gönüllü

olması, *ikincisi* onların güvenliğinin sağlanarak dönmesi ve gittikleri bölgelerde de güvenli yaşamalarının sağlanması ve *üçüncüsü* de geri dönüşün sürdürülebilir olması. Fakat bu seçenek Türkiye'de pek konuşulmuyor. Türkiye'de genel olarak bu üç seçeneği kapsayan bir ifade olarak "onurlu dönüş" kavramı kullanılıyor.

Biraz bu üç seçeneği de kavrayan bir kavram ama bu sürdürülebilirliği de biraz vurgulamak istiyorum. Benim araştırmalarım çerçevesinde, biraz tarihsel ve karşılaştırmalı bir metot uygulayarak geçici korumayı ya da geçiciliği biraz da uzun dönemli mülteci olmakla ele almaya çalışıyorum. Hem geçici koruma konusunu vurgulayıp hem de yine bunu konuşmama arka plan sağlaması açısından güncel olaylarla sadece Türkiye özelinde değil Türkiye ile birlikte Türkiye dışındaki durumu da inceleyerek biraz daha karşılaştırmalı bir yöntem izlemeye çalışıyorum. Sadece Türkiye'nin durumunu değil, dünyanın başka köşelerinde de hem yakın zamanda hem daha önce olmuş vakalara da biraz bakarak, Türkiye'deki durumu anlamaya ve bu durumu açıklamaya çalışmak istiyorum.

Bilindiği gibi, yakın zaman önce Ukrayna'dan büyük kitlesel bir göç meydana geldi. Yine aynı şekilde, Polonya'dan kitlesel bir göç meydana geldi ve bunun sonucunda bütün Avrupa ülkelerini etkileyen bu göç, Avrupa Birliği'nin 2000'li yılların başında geçici korumaya ilişkin yönetmeliğin çıkmasına sebep oldu. Konuşmamın ana noktalarından biri olan bu hususu biraz daha açıklamak gerekirse; kitlesel göç hareketleri ve sığınma hareketleri karşısında geçici korumanın sağlanması hususuna örnek verecek olursak, 1990'larda eski Yugoslavya'nın dağılmasıyla birlikte bu bölgenin çeşitli yerlerinden, Avrupa'nın birçok ülkesine kitlesel göç hareketleri gerçekleşti. Ancak bu mesele bittiğinde, Avrupa Birliği'nin bu hususa ilişkin kabul ettiği yönetmelik uygulanmadı. Bunun üzerine Avrupa, buradan bir ders çıkararak, 2001 yılında Avrupa Birliği'nin geçici koruma direktifi düzenlendi ve bu direktif ilk kez pratik olarak Ukraynalılar için uygulanıyor. Her Avrupa ülkesi buna kabul etmiyor. Örneğin, Danimarka'nın buna katılmadığını biliyoruz ama son Ukrayna krizi ile birlikte Danimarka da 2001 düzenlemesine katılmasa bile uygulayacağını belirtti.

Bu konu ile alakalı olarak, zaman konusu da vurgulanması gereken önemli konulardan biridir. Daha önceki konuşmacıların da söylediği gibi, ülkelerinde olan çeşitli siyasi durumlar ve devletin korumasından faydalanamamaları nedeniyle ülkelerinden ayrılmak zorunda kalan mültecilerin bir gün bu koşullar düzeldiğinde en kısa sürede ülkelerine geri dönmeleri hem mültecilerin hem de bununla ilgili politika üretenlerin akıllarında bulunmaktadır. Özellikle Avrupa Birliği direktifine baktığımızda da zaman konusu önem kazanıyor. Bunun sebebi ise, artık uzun süren mülteci durumlarıyla karşılaşmıyor olmamız. Avrupa'daki yönetmeliğe baktığımızda aslında mültecilik konusu 3 yıl için planlanmaktadır. Esasında zaman vurgusunu yapmamın temel sebebi, insanların bir yerde 20-30 yıl kalması ile 2 yıl kalması arasında çok belirgin farkların olmasından kaynaklanıyor. Türkiye bakımından da hem 2013 yasasıyla birlikte yasanın getirdiği çerçeve ve daha sonra Suriye konusu ile birlikte de Geçici Koruma Yönetmeliği çerçevesinde Suriyelilere uygulanan bu rejim buna örnek olarak gösterilebilir.

Şimdi yine bir karşılaştırma yaparak Afganistan meselesinden bahsetmek istiyorum. Oradaki durum da şuydu: Bildiğiniz gibi 1979 yılında Afganistan'da komünist hükümetin iktidara gelmesi ve Sovyetler Birliği'nin işgal edip daha sonra bu karışıklığın devam etmesi, Taliban rejimi ve sonrasında Amerika'nın işgali gibi hususları düşünürsek, yukarıda bahsettiğim durumlarla benzerlik taşıdığını söylemek gerekiyor. Burada esasen hem sosyolojik hem de coğrafi olarak iki komşu ülke olan İran ve Pakistan'a gerçekleşmiş olan ve yaklaşık 40 yıl süren bir kitlesel göç, sığınma ve geçicilik durumundan bahsediyoruz. Suriye meselesinde de aynı şekilde Mısır ve Irak da olmak üzere 3 komşu ülkeye gerçekleşen bir göç hareketinden bahsediyoruz. Şimdi çok kısaca bu gösterdiğim grafiği açıklayayım. Şimdi burada da gördüğünüz gibi aslında açık yeşil kısım 1979 yılından başlayarak Afganistan'daki mülteci durumunun yıllar içindeki yoğunluğunu gösteriyor. Görüldüğü gibi iniş ve çıkışlar var. 1980 yıllarının sonunda yoğunluk var, yaklaşık 6 milyondadır. Daha sonra ise bir düşüş gerçekleşmiş. Bu açık yeşil kısma dikkat etmenizi istiyorum. Afganistan içinde yerini değiştirenler baktığımızda ise, orada da yukarı çıkışlar aşağı inişler görüyoruz. Bir de geri dönüşler var. Afganistan'da 1980

yıllarının başından itibaren düzenin ve güvenliğin sağlanması ve daha stabil bir durumun ortaya çıkmasıyla birlikte İran'dan ve Pakistan'dan geri dönüşler olduğunu görüyoruz. Şimdi şüphesiz ki şunun farkındayım. Afganistan meselesiyle Suriye meselesi arasında belirgin farklılıklar var ama benzerliği de unutmamak gerekiyor.

Buradan çok kabaca bir sonuç çıkarırsak, 40 yıl gibi çok uzun süren bir mültecilik durumu var ve burada zaman zaman geri dönüşler olsa bile hala Afganistan'daki güvenliğin sağlanmasında sıkıntılar olduğu için yeniden tam anlamıyla güvenliğin sağlanmış olduğu bir Afganistan kurulamamıştır. Bu sebeple de hala komşu ülkelerde ciddi bir mülteci nüfusun barındığını görüyoruz. Buradan ders çıkarılması gerekirse, tabii umarız ki Suriye bir 40 yıl Afganistan'a benzemez ama burada da şöyle bir not düşmek gerekiyor. Suriye meselesinin ortaya çıkmasından itibaren 11 yıl olmuş durumda. Ben Covid dönemi başlamadan önce yirmi altı veya yirmi yedi Avrupa Birliği üyesi ülkenin Büyükelçileriyle onların Suriye meselesini nasıl gördüklerine ilişkin bir araştırmaya başlamıştım. Bu araştırmayı tamamlayamadım ama Dış İşlerinin bazı mensupları da dâhil olmak üzere yaklaşık 15 Büyükelçiyle konuştuğumda, onlara şu soruyu yönelttim. Önümüzdeki 10 yıl içinde Suriye'nin yeniden ayağa kalkacağını ve güvenli bir ülke olacağını düşünüyor musunuz? Aldığım yanıtlara göre, bundan çok da umutlu olmadıklarını gördüm. Maalesef böyle baktığımızda da bu durumun uzun süren bir mültecilik durumunu içerdiğini söylememiz gerekir.

Başta da söylediğim gibi, kendi araştırmama göre, Suriyelilerle yaptığımız görüşmelerde yukarıda bahsettiğim Türkiye'de entegrasyonu sağlayıp, uzun dönem veya tamamıyla yaşama seçeneğinden bahsediliyor. Fakat Türkiye'de çok konuşulmuyor ama üçüncü ülkeye yerleşme istediğinin de çok canlı kaldığını görüyoruz.

Peki, son 11 yıl içinde Türkiye'de politikalar nasıl farklılaştı? Bahsettiğim entegrasyon ve geri dönüş ile üçüncü ülkeye yerleşme meselesi nasıl gündeme geldi? Bildiğiniz gibi "açık kapı politikası" uygulanmıştı ve gelenlere aslında çok formal bir statü verilmemişti. Misafirlerimiz veya konuklarımız gibi söylemler vardı. Gelen mültecilere ancak geçici sığın-

ma statüsü 2014 yılında gelen sayısı yaklaşık 1 milyona ulaştığında verildi. Devleti yönetenler, gelişen durumlara göre çeşitli cevaplar vermeye çalıştılar. Sonra bu iş daha uzun döneme yayılmaya başladı. 2015 yılında bütün Avrupa'yı ilgilendiren geçişler olduğunda, bu Avrupa tarafından kriz olarak adlandırıldı. Ama o dönemin bir diğer önemi aslında Türkiye'deki yöneticilerin ve politika üretenlerin bu kalışın biraz daha uzun süreceğini görüp, örneğin sınırlı da olsa bir çalışma düzenlemesi yaptılar. 2016 yılından sonra Avrupa Birliği ile bir anlaşma da yapıldı. Yine aynı dönemde, Cumhurbaşkanı bir konuşmasında daha önce konuşulmayan bir açıklama yaparak, Suriyelilere vatandaşlık verilebileceğini söyledi. Bu süreç Türkiye'deki politika yapıcılar açısından da bir kalıcılığa dönüşmüş oldu ve en azından bazı kısımlar için entegrasyon meselesinin gündemde olduğunu da göstermiş oldu.

Bu sürece baktığımızda özellikle 2015-2016 yıllardan başlayarak daha sonra 2017-2018 yıllarında Cumhurbaşkanlığı düzeyinde dahi siyasal söylemin içine geri dönüşün girdiğini görüyoruz. Diğer yandan zaman zaman da geri dönüş için Kuzey Suriye'de bir güvenli bölge oluşturulmasının da konuşulduğunu söyleyebiliyoruz. Göç idaresinin yeni bir yönetmelik hazırlaması, kalkınma planı gibi gelişmeleri de incelediğimizde, bir entegrasyon süreci olduğunu görüyoruz. Sadece Suriyeliler için değil gelen diğer göçmenler açısından da, ilk defa Türkiye'de entegrasyon politikası olabileceğinin gündemde olduğunu görüyoruz. Bununla birlikte, biraz tepkisel olarak biraz da siyasal söyleme de bakarak, mülteci meselesini hem iç politika hem dış politika için enstrümantal kullanıldığını da söyleyebilirim. Türkiye'deki politika yapıcılarının da yukarıda bahsettiğim 3 seçeneği hızla gündem içine aldığını görüyoruz. Zaten son zamanlarda yeniden bu güvenli bölge oluşturma ve geri dönüş konusu da yeniden tartışılmaya başladı.

Özellikle üçüncü ülkeye yerleştirme meselesine baktığımızda Batı'daki ülkelerin bu yeniden yerleştirmeye çok sıcak bakmadığını söyleyebiliriz. Bugüne kadar yaklaşık yirmi bin-kırk bin kadar kişinin bir şekilde yeniden yerleştiğini biliyoruz. Kısacası, bu üçüncü ülkeye yerleştirme meselesi ilerleyen bir konu olmamakla birlikte şu an gündemde olan bir konu.

Bu slayta da yine göç idaresinin temin ettiği bazı rakamlar var. Yaklaşık 10 yıllık sürece baktığımızda yirmi sekiz bin kişinin yerleştiğini görüyoruz. Türkiye'deki entegrasyon yerleşme meselesine baktığımızda, Türkiye'deki her bölgenin aynı ölçüde etkilenmediğini biliyoruz. Örneğin, İstanbul'da, güney sınıra yakın bölgelerde yarım milyona yakın kişi bulunuyor. Bunun aslında bütün coğrafyayı ilgilendirmediği, Türkiye coğrafyası açısından farklı illerde farklı biçimlerde ilgilendirdiğini de kafamızda tutmamız gerekir diye düşünüyorum. Bu tartışmadan da bu sebeple bahsetmek istemişim.

Geçicilik kalıcılık meselesine baktığımızda, devleti yönetenler ve politika yapanlar açısından değişen koşullara göre bahsettiğim üç seçenek de gündemde. Bu sadece şu anda devleti yönetenler açısından değil, iktidara aday olanlar açısından da geri dönüş-kalış ve üçüncü ülke meselesinin bazen enstrümantal, siyasetin araçsal meselesi haline geldiğini de vurgulamak isterim. Bu geri dönüş konusu biraz sorunlu bir alan fakat son olarak bahsetmem gereken bir diğer konu ise, "güvenlik" ile ilgili.

Bildiğiniz gibi, Türkiye Cumhuriyeti ordusu Kuzey Suriye'de özellikle birkaç farklı harekâtle birlikte belirli bölgeleri kontrol ediyor ve bu olayın başından beri aslında hükümetin Kuzey Suriye'de bir güvenli bölge yaratma ve bunu da başka ülkelerle birlikte yaratma girişimi vardı. Ama bu gerçekleşmedi. Ama Türkiye şimdi kendi girişimiyle orada bir güvenli bölge oluşturma eğiliminde ve bunu da çok yukarıdaki siyasetçilerin de söylediği gibi, orada belli yerleşimler oluşturması söylemlerinden de görebiliyoruz. Uluslararası hukuk açısından bakarsak, Türkiye'nin başka bir ülkenin içinde olması ve orada askeri gücünü göstermesi durumu söz konusu. Onun için de bütün bu geri dönüş meselesine ya da Kuzey Suriye'deki güvenli bölge meselesini konuşurken, uluslararası hukuk açısından bu konunun ne olacağı meselesi de önem kazanıyor. Ben biraz önce gösterdiğim ilk makalede bunu gündeme getirmeye çalışmışım. Belki şu söylediğim şey eleştirilebilir, yani ben burada önerdiğim, aslında Türkiye'nin tek başına değil de mümkün olduğu kadar uluslararası diğer ülkelerin katılımıyla ve tabii ki en temeli de Birleşmiş Milletler'in katılımıyla birlikte bir güvenli bölge oluşturulması olabilir ki bunun iyi ya

da kötü yanı tartışılabilir. Ama Kuzey Irak'ta daha önce 1991 krizinde bunun uygulandığını biliyoruz.

Şimdi sonuca geliyorum, aslında bildiğiniz gibi şu anda Kuzey Suriye'de böyle bir güvenli bölge oluşturulmuş durumda. Şöyle bitirmek istiyorum, bu son çalışmamda güvenli bölge meselesinin dünyanın çeşitli bölgelerinde, Irak'ta, Afganistan'da, Somali'de, Romanya'da, Sri Lanka'da ve Bosna'da nasıl uygulandığına ilişkin karşılaştırmalı bir çalışma yaptım. Orada da şunu gösteriyor ki, zaten bu uluslararası hukuk açısından çok sorunlu bir olay. Yeni bir güvenli Suriye'nin kendiliğinden ayağa kalkması ve yeniden Suriye'nin bütün bir ülke olarak çıkması, bir barış ortamının ortaya çıkmasıyla ancak ideal bir geri dönüş programının uygulanabileceği, diğer geri dönüşüm programlarının siyasi olarak zor uygulamalar olduğunu söylemek isterim. Burada susuyorum sabrınız için teşekkür ederim.

Devlet Egemenliği Açısından Yasadışı Göçle Mücadele

*Nuray EKŞİ**

Özet

Sınırların kontrolü, yabancıların ülkeye girişı, ikameti ve sınırdışı edilmeleri, uluslararası hukukta, kural olarak, egemen devletlerin takdirine bırakılmış konulardır. Devletler; sınırlarını kontrolde, ülkelerine giriş ve ikamette egemenliklerini hala sürdürseler bile bu egemenlik sınırsız değildir. Göç kontrolünde devlet egemenliğini sınırlandıran beş ana faktör bulunmaktadır. Birincisi, milletlerarası antlaşmalardan ve uluslararası hukukun temel ilkelerinden kaynaklanan sınırlamalardır. Nitekim vize ve ikamet anlaşmaları; geri kabul anlaşmaları devletlerin göç kontrolü konusundaki egemen yetkisine sınırlama getiren anlaşmaların başında yer almaktadır. İkinci sınırlama insan hakları hukuku ve mekanizmalarından kaynaklanmaktadır. Göç kontrolünde devlet egemenliğini sınırlandıran üçüncü faktör uluslararası kuruluşlara verilen yetkililerdir. Dördüncü faktör, devlet dışı örgütlerin oluşumunun devletlerin egemenliğine getirdiği sınırlamadır. Göç kontrolünde devlet egemenliğine getirilen beşinci sınırlama, demokrasiyi veya insan haklarını tesis etmek bahanesiyle üçüncü bir ülke tarafından yapılan müdahalelerdir. Çalışmamızda öncelikle göç konusunda devlet egemenliğini sınırlandıran bu beş faktör üzerinde durulacaktır. Ardından yasadışı göç ve yasadışı göçle mücadele araçları açıklanacaktır. Çalışmamızda yasadışı göçle mücadele araçları olarak belirtilen hususlar şahsi görüşümüzü yansıtmaktadır. Yasadışı göçle müca-

* Prof. Dr.; Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi (E.) Öğretim Üyesi, nurayeksi@gmail.com, ORCID No: 0000-0002-9713-777X

dele araçları olarak vizelerin yurt dışından alınması ve vize muafiyetinin istisnai durumlarda verilmesi; ülkeye giriş yasaklarının konulması; etkin sınır kontrolünün sağlanması; insan haklarını ihlal etmeksizin orantılı güç kullanarak sınırdan geri çevirme; sınırdışı etme; yasadışı göçün ülke dışında kontrol edilmesi; geri kabul antlaşmalarının yapılması konuları üzerinde durulacaktır. Çalışmamızda Türkiye özelinde yaptığımız tespitler sonuç kısmında belirtilecektir.

Anahtar Kelimeler: Yasal Göç, Yasadışı Göç, Ülkeye Giriş Yasağı, Sınır Kontrolü, Sınırdan Geri Çevirme, Sınırdışı, Yasadışı Göçmenleri Adalarda Tutma, Geri Kabul Anlaşması, İlk İltica ülkesi, Güvenli Üçüncü Ülke.

Fight Against Illegal Immigration in Terms of State Sovereignty

Abstract

As a rule of international law, surveillance of borders, entry, residence and expulsion of foreigners are matters left to the discretion of sovereign States. Even if they still maintain their sovereignty in surveillance of their entire borders as well as entering and staying of foreigners in their country, this sovereignty is not unlimited. There are five main factors that limit the State sovereignty in immigration control. The first is the limitations arising from international treaties and fundamental principles of international law. As a matter of fact, visa or residence treaties, and readmission agreements are at the forefront of treaties that limit the sovereignty of States on immigration control. The second limitation stems from human rights law and mechanisms. The third factor limiting State sovereignty in immigration control is the powers and competence given to international organizations. The fourth factor is the limitation on the sovereignty of States by the emergence of non-state actors. The fifth limitation on State sovereignty in immigration control is interference by a third country under the pretext of establishing democracy or human rights. In this study, we will primarily focus on these five factors that limit State sovereignty in migration control. Then, illegal immigration and me-

ans of combating illegal immigration will be explained. The issues mentioned in this study as means of combating illegal immigration reflect our opinion. Obtaining visas from abroad and granting visa exemptions in exceptional cases as means of combating illegal immigration; imposition of entry bans into the country; ensuring effective and integrated border control; push backs in compliance with human rights and using proportional force; expulsion; controlling illegal immigration abroad and the issues of concluding readmission agreements will be discussed. The determinations we made in this study specific to Turkey will be stated in the conclusion part.

Keywords: Legal Migration, Illegal Migration, Ban on Entry, Border Surveillance, Deportation, Expulsion, Offshore Processing of Illegal Migrants, Readmission Agreement, First Country of Asylum, Safe Third Country.

I. Ülkeye Giriş, İkamet ve Sınır Kontrollerinde Devletin Egemenliği

A. Ülkeye Giriş, İkamet ve Sınır Kontrollerinin Devletin Egemenliğine Bırakılması¹

Devletlerin, hangi yabancıların kendi ülkelerine gireceğini ve ikamet edeceğini belirleme hakkına sahip olması ulusal egemenliğin tanımlayıcı yönlerinden birini teşkil etmektedir². Diğer bir ifadeyle sınırların kontro-

¹ Bu başlık altında verilen bilgiler Nuray Ekşi; “Devlet Egemenliği Açısından Göç ve İltica”, **Materials of the International Scientific Conference “Mechanisms of International Legal Security of State Sovereignty and Territorial Integrity”**, Azerbaycan Republikasının Prezidenti yanında Devlet İdarecilik Akademiyası/Beynelxalq Kriminolistler ve Kriminoloqlar İttifacı (Moskova)/Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Editörler İV Vəliyev/NH Əliyev/RZ Rahimli/FT Nağiyev/RA Əkbarov/AX Qədirov/AR Qədimaliyev/FM Süleymanov/YM Ağabey, Bakü, 2021, s. 50-69’dan alınmıştır.

² Mirko Bagaric and John Morss; “State Sovereignty and Migration Control: The Ultimate Act of Discrimination”, 1(2005-2006)1, **Journal of Migration and Refugee Issues**, s. 26; Anuscheh Farahat and Nora Markard; “Forced Migration Governance: In Search of Sovereignty”, 17(2016)6, **German Law Journal**, s. 924; Catherine Dauvergne;

lü, yabancıların ülkeye girişi, ikameti ve sınırdışı edilmeleri kural olarak egemen devletlerin takdirine bırakılmış konulardır³. Genellikle devletler bu egemenlik yetkisini ülkelere girecek ve kalacaklara ilişkin bazı yasal sınırlamalar getirerek kullanmaktadırlar⁴. Zaten devletlerin sahip olduğu yargı yetkisi (judicial sovereignty), onlara, sınırları kontrol etme, göç ve iltica alanında yasal düzenleme yapma yetkisini de vermektedir. Aslında göç kontrolü, egemen devletin en önemli eylemlerinden biridir. XV. yüzyıldan itibaren modern devletin gelişmesinden bu yana, hükümetler kendi sınırlarının denetimini, egemenliklerinin çekirdeği olarak görmüşlerdir⁵. Kimi devletler bu konudaki egemenlik yetkilerini sert bir şekilde kullanmaktadırlar. Nitekim ABD'nin göçe, özellikle yasadışı göçe yönelik hükümet politikası, Amerika'nın sınırlarını "yabancı istilasından" (alien invasion) korumak algısıyla gelişmiş; yasadışı istihdam açısından getirilen yaptırımlar sadece Amerikan vatandaşlarının istihdamını sağlamış; seçmenlerin, göçmen karşıtı talepleri bu politikanın daha da geliştirilmesine sebep olmuştur⁶. Almanya, İngiltere, Fransa ve diğer

"Sovereignty, Migration and the Rule of Law in Global Times", 67(2004)4, **Modern Law Review**, s. 591; D. John Snethen; "The Evolution of Sovereignty and Citizenship in Western Europe: Implications for Migration and Globalization", 8(2000)1, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, s. 229-230; Sevin Toluner; **Milletlerarası Hukuk Dersleri Devletin Yetkisi (Yer ve Kişiler Bakımından Çerçevesi ve Niteliği)**, 4. bası, İstanbul, 1989, s. 354; N. Malcolm Shaw; **Uluslararası Hukuk**, 8. bası, Oxford, 2017, Çevirenler İbrahim Kaya/Yücel Acer/M. Turgut Demirtepe/G. Engin Şimşek, TÜBA Yayınları, Ankara, 2018, s. 595.

³ Dolunay Özbek; "Deniz Sınırlarının Denetimi, Frontex ve Devletin Mültecilerin Korunmasına İlişkin Yükümlülüğü", 10(2011)1, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, s. 73; Virginie Guiraudon and Gallya Lahav; "A Reappraisal of the State Sovereignty Debate: The Case of Migration Control", 33(2000)2, **Comparative Political Studies**, s. 167; Bagaric/Morss, s. 26; A. Jose Bracamonte; "Human Rights, Sovereignty and the Migration of Mexican Workers", 8(1985), **In Defense of the Alien**, s. 116; Ama Ruth Francis; "Migrants Can Make International Law", 45(2021)1, **Harvard Environmental Law Review**, s. 117-118, 121-122; Hüseyin Pazarcı; **Uluslararası Hukuk**, 20. bası, Ankara, 2020, s. 227.

⁴ Bagaric/Morss, s. 26.

⁵ Bagaric/Morss, s. 31.

⁶ W. Christopher Rudolph; "Globalization, Sovereignty, and Migration: A Conceptual Framework", 3(1998-1999)2, **UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs**, s. 326-327; R. John Wennersten and Denise Robbins; **Rising Tides Climate Refugees in the Twenty-First Century**, Indiana University Press, 2017, s. 227-228.

Avrupa ülkeleri de bu politikayı takip etmiştir. Son yıllarda Libya, Tunus, Mısır ve Suriye'deki krizler sonucunda artan göç hareketleri Avusturya'yı harekete geçirmiş; Avusturya, iltica sistemine girecek yabancı sayısını azaltmanın çarelerini aramaya başlamış; Almanya'da iktidarın iltica politikası, anayasal şikâyet mekanizmalarına başvuru tehdidi ile karşılaşmış ve sınır kontrollerinin artırılması için baskı yapılmıştır⁷. Bu ülkelerin sıkı sınır kontrolleri domino etkisi yapmış; Slovenya ve Makedonya başta olmak üzere Balkan ülkeleri de sınır güvenliğini artırmıştır. Bununla beraber trenlerde, uçaklarda, kamyonlarda, turlarda, gemilerde saklanan; denizlerde hayatını kaybeden yabancıların görüntüleri, sadece devletlerin imajını sarsmakla kalmamış sınırlarda egemen devletlerin tam olarak kontrol sağlayamadığını ortaya koymuştur⁸.

Tarih, bazı devletlerin toplu göçler üzerinde önemle durduklarına, kendi ülkelerine yük olmaması için göçleri yönlendirecekleri ülkeler bulma arayışı içine düştüklerine, özellikle dünya savaşları sırasında yaşanan göçler sebebiyle bazı gizli planları yaptıklarına şahit olmuştur. *McAdam*'a göre, *Roosevelt*'in girişimiyle Alman ve Avusturyalı Yahudi mülteciler sorununu ele almak için 6-15 Temmuz 1938 tarihlerinde Évian-Fransa'da yapılan, 32 devletin katıldığı ve kötü şöhrete sahip olan "Evian Mülteci Konferansı"nın⁹ ardından ABD Başkanı *Roosevelt*, Avrupa'da halihazırda yerinden edilmiş olanlar için yalnızca acil çözümler aramakla kalmamış, aynı zamanda gelecekteki aşırı nüfus hareketinin üstesinden gelmek için uzun vadeli planlar yapmanın yollarını da aramıştır¹⁰. 50.000 ila 100.000 kişilik yeni yerleşim yerleri ve toplamda yaklaşık 10-20 milyon kişilik yeni yerleşim alanları için toprağa ihtiyaç olduğunu savunun *Roosevelt*, 1942 yılında gizli bir araştırma girişimi olan ve "Migration" kelimesinin ilk harfiyle adlandırılan "M Projesi"ni planlamış ve dünyadaki olası yeni-

⁷ Anuscheh/Markard, s. 925-926.

⁸ Judith Resnik; "Bordering by Law: The Migration of Law, Crimes, Sovereignty, and the Mail", 57(2017), **NOMOS: American Society for Political and Legal Philosophy**, s. 143; Dauvergne, s. 588.

⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. R. Paul **Bartrop**; **The Evian Conference of 1938 and the Jewish Refugee Crisis**, Palgrave Macmillan, 2018, s. 11 vd.

¹⁰ Jane McAdam; "Lessons from Planned Relocation and Resettlement in the Past", 49(2015), **Forced Migration**, s. 31.

den yerleşim alanlarını incelemek için az sayıda kişiden oluşan bir uzman ekibi atamıştır¹¹. Uzman ekip, Kasım 1945'te projenin bitiminde, 96 cildi kapsayan 660'tan fazla arazi araştırması derlemişti. Arjantin, Brezilya, Bolivya, Venezuela, Avustralya'nın Kuzey Bölgesi, Kanada ve Mançurya yerleşim için en iyi olasılıklar olarak belirlenmişti¹². Alaska topraklarının neredeyse tamamı o dönemde boş olmasına rağmen raporda Alaska'dan söz edilmemesinin tuhaf olduğu ifade edilmiştir¹³. Aslında Alaska'dan söz edilmemesi, ABD'nin topraklarını yabancıların toplu göçlerine açmak istememesinin açık bir göstergesiydi. Aynı tutum bugün de sergilenmektedir.

Son yıllarda ABD ve AB ülkeleri başta olmak üzere sıkı sınır kontrolleri ve yasal olsa bile göçü sınırlama eğilimleri¹⁴ göçün rotasını değiştirmiştir. Türkiye bu rotada birinci sırada yerini almıştır. Avrupa Birliği göçü, kendi sınırları dışında tutmak için kolları sıvamış, bunda da başarılı olmuş; Avrupa Birliği birçok devletin yanı sıra Türkiye ile geri kabul anlaşması yapmış¹⁵ ve Türkiye, kaldırmayacağı kadar ağır bir yükün altına girmiştir¹⁶.

¹¹ McAdam, *Lessons from Planned Relocation and Resettlement in the Past*, s. 31.

¹² McAdam, *Lessons from Planned Relocation and Resettlement in the Past*, s. 31.

¹³ Wennersten/Robbins, s. 8.

¹⁴ A. Jeffrey Hart; "Comments on Changing Sovereignty Games and International Migration", 2(1994)1, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, s. 175.

¹⁵ Anuscheh/Markard, s. 937-938; Suriye krizinden beri 3.7 milyondan fazla kayıtlı Suriyeliye ev sahipliği yapmasına ve üstlendiği yük parayla ölçülemeyecek kadar ağır olmasına rağmen Türkiye hakkında bazı ilginç yorumlar yapılmaktadır. Örneğin, "*Despite all the intelligent calls for human rights conventions for migrants, the only mutually agreeable strategy for EU nations to come up with is to pay Turkey to care for the millions of migrants in its territory and keep them there*" (Wennersten/Robbins, s. 229).

¹⁶ Türkiye-AB geri kabul anlaşması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Nuray Ekşi; **Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması**, İstanbul 2016, s. 1 vd.; Nuray Ekşi; "Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması: Bir Hatalar Zinciri", **Uluslararası Toplum ve Mülteciler: Sorumluluklar, İmkanlar, İnsan Hakları İhlalleri**, Rosa Lüksemburg Foundation ve Uluslararası Af Örgütü, 13 Mayıs 2016, Uluslararası Af Örgütü Yayınları, 2016, s. 143-181; Nuray Ekşi; "Joint Readmission Committee Constituted by the EU-Turkey Readmission Agreement Has No Power to Change of Date from 1 October 2017 to 1 June 2016 for the Implementation of Obligations Contained in Articles 4 and 6 on the Readmission of Third Country Nationals and Stateless Persons", 1(2016)1, **Revista**

B. Ülkeye Giriş, İkamet ve Sınır Kontrollerinde Devlet Egemenliğini Sınırlandıran Faktörler¹⁷

Devletler; sınırlarını kontrolde, ülkelerine giriş ve ikamette egemenliklerini hala sürdürseler bile bu egemenlik sınırsız değildir. Göç kontrolünde devlet egemenliğini sınırlandıran beş ana faktör bulunmaktadır. Birincisi, devletler hukukundan kaynaklanan egemenlik sınırlamalarıdır. Milletlerarası antlaşmalar veya milletlerarası örf ve âdet hukuku, devletlerin yabancıları ülkeye kabul, sınırdışı etme, yabancıların ikametine izin verme ve sınır kontrollerinde sahip olduğu egemenlik yetkisine sınırlama getirebilir. Nitekim vize ve ikamet anlaşmaları; geri kabul anlaşmaları devletlerin göç kontrolü konusundaki egemen yetkisine sınırlama getiren anlaşmaların başında yer almaktadır. Ayrıca AİHS'in¹⁸ 3. maddesi ile Türkiye'nin¹⁹ de taraf olduğu *Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 1951 Cenevre Konvansiyonu*'nun 33. maddesinin yanı sıra bazı milletlerarası antlaşmalarda²⁰, AB Vasıf Yönergesi'nde²¹ ve kimi ulusal hukuklarda da

Akademike Legal, s. 21-25. Ayrıca kbz. Nuray Ekşi; "Türkiye'yi Uçuruma Doğru Götüren Göç Politikası", **İktisat ve Toplum**, Sayı: 132, 2021, s. 1-8.

¹⁷ Bu başlık altında verilen bilgiler Ekşi, Devlet Egemenliği Açısından Göç ve İltica, s. 50-69'den alınmıştır.

¹⁸ Kısaca "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi" (European Convention on Human Rights) olarak anılan İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms). Türkiye, AİHS'i 1954 yılında onaylamıştır. Bkz. İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi ve buna Ek Protokolün tasdiki hakkında Kanun, Onay Kanun No: 6366, Kabul Tarihi: 10.3.1954, RG 19.3.1954/8662. Azerbaycan ise 15.4.2002 yılından beri AİHS'e taraftır https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/signatures?p_auth=Zk3qVWUH (e.t.:27.5.2021).

¹⁹ RG 5.10.1961/10898.

²⁰ Bu antlaşmalar için bkz. Nuray Ekşi; **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 5. bası, İstanbul, 2018, s. 128-142.

²¹ Kısaca "Vasıf Yönergesi" (Qualifications Directive) olarak anılan Mülteci Olarak veya Başka Bir Şekilde Uluslararası Koruma İhtiyacı Olan Üçüncü Ülke Vatandaşlarının ve Vatansızların Statülerinin ve Vasıflarının Belirlenmesine ve Sağlanacak Korumanın Kapsamına İlişkin Asgari Standartlar Hakkında Konsey Yönergesi'nin metni için bkz. Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on the Standards for the Qualification of Third-Country Nationals or Stateless Persons as Beneficiaries of International Protection, for a Uniform Status for Refugees or for Persons Eligible for Subsidiary Protection, and for the Content of the Protection Granted

ifadesini bulan, uluslararası hukukun örf ve âdet kuralı haline gelen non-refoulement ilkesi, sınırdışı konusunda devletlerin egemenlik yetkisine sınırlama getirmiştir²².

Devletlerin göç ve ilticayı kontrolde egemenliklerine getirilen ikinci sınırlama, insan haklarına ilişkin anlaşmaların yanı sıra AIHM²³ başta olmak üzere insan hakları kurumları veya bu alanda faaliyette bulunan yargı organlarının müdahalelerinden kaynaklanmaktadır. Diğer bir ifadeyle insan haklarına ilişkin antlaşmalar, insan hakları kurumları veya bu alanda faaliyette bulunan yargı organları da devletlerin sınır kontrolü, ülkeye giriş, ikamet ve sınırdışı konusunda sahip oldukları egemenlik yetkilerine sınırlama getirebilir. Örneğin, AIHS'e ek 4 numaralı Protokol'ün yanı sıra diğer bazı milletlerarası antlaşmalarda toplu sınırdışı yasaklanmış ve böylece devletin sınırdışı etme konusunda sahip olduğu egemenlik yetkisine sınırlama getirilmiştir²⁴.

Göç kontrolünde devlet egemenliğini sınırlandıran üçüncü faktör DTÖ²⁵, NAFTA²⁶ ve AB²⁷ başta olmak üzere uluslararası kuruluşlara verilen yetkililerdir. Söz konusu kuruluşlara verilen yetkilerle kişilerin, malların, sermayenin ve hizmetlerin serbest dolaşımı konusundaki engeller azaltılmıştır.

Dördüncü faktör, devlet dışı örgütlerin oluşumunun devletlerin egemenliğine getirdiği sınırlamadır²⁸. Kimi ülkelerin topraklarında konuşlanan devlet dışı aktörler, sınır kontrolü de dahil ülkeye giriş çıkışları kendi hakimiyetlerine alarak buldukları devletin egemenliğini sınır-

(recast), OJ L 337 20.12.2011 s. 9-26.

²² Anuscheh/Markard, s. 929; Özbek, s. 74.

²³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (European Court of Human Rights).

²⁴ Shaw, s. 596.

²⁵ Dünya Ticaret Örgütü (World Trade Organisation).

²⁶ Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması (*North American Free Trade Agreement*).

²⁷ Avrupa Birliği (European Union).

²⁸ Bracamonte, s. 116-117; Bagaric/Morss, s. 31-33; Rudolph, s. 343; R. Aristide Zolberg; "Changing Sovereignty Games and International Migration", 2(1994)1, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, s. 165-169; Thomas Chantal; "What Does the Emerging International Law of Migration Mean for Sovereignty", 14(2013)2, **Melbourne Journal of International Law**, s. 396-404.

layabilmektedir. Özellikle geçmişte Deaş bunun tipik örneği olmuştur. Benzer şekilde Suriye'nin Kuzey Doğusunda Suriye Arap Cumhuriyeti'nin egemenlik yetkisini sınırlayacak şekilde Amerika'nın desteğini alan Pyd Suriye'nin egemenlik yetkisini bu alanda kullanmasına engel olmuştur. Bu alana kimlerin girip çıkacağına tamamen Pyd karar vermektedir.

Göç kontrolünde devlet egemenliğine getirilen beşinci sınırlama, demokrasiyi veya insan haklarını tesis etmek bahanesiyle üçüncü bir ülke tarafından yapılan müdahalelerdir. Hatta Amerika'nın, Irak'ı işgalinde olduğu gibi üçüncü bir devletin demokratik olarak seçilmiş bir hükümetin gücünü veya temel insan haklarına saygıyı yeniden tesis etmek için başka bir devlete müdahale etmesi meşru olarak kabul edilmeye başlanmıştır²⁹. İşgalci devletlerin güçleri, başka bir devletin topraklarında fiili hakimiyet kurmaktadır. Afganistan ve Irak işgalleri örneklerinde olduğu üzere bu işgallerin yarattığı göç dalgaları, istikrarsızlık ve sorunlar maalesef kalıcı nitelik taşımaktadır.

Sınır kontrolünde, ülkeye giriş ve ülkede ikamette devletlerin sahip olduğu ulusal egemenliğe, insan haklarına ilişkin anlaşmaların; AIHM'in yanı sıra insan hakları kurumlarının ve bu alanda faaliyette bulunan yargı organlarının müdahale ettiğini ifade etmiştik. Vatandaş yabancı ayrımı yapılmaksızın uygulanan uluslararası veya ulusal insan hakları normları; insan hakları ihlallerine bakan yargı organları, devletlerin göç politikası hedeflerine ulaşmasını engellemektedir³⁰. Nitekim AIHM, yabancıların ülkeye girişine, sınırdışı edilmesine, sınırdışı edilecek yabancıların idari gözetim altına alınmasına, ikamet izinlerine ve sığınma taleplerine ilişkin olarak yapılan işlemler veya alınan kararlarla devletlerin AIHS'in özellikle işkence yasağına ilişkin 3. maddesini, özgürlük ve güvenliğe ilişkin 5. maddesini, özel ve aile hayatına saygıya ilişkin 8. maddesini ihlal ettiklerine ilişkin çok sayıda karar vermiştir³¹. Ayrıca kendi ulusal mahkemele-

²⁹ Bagaric/Morss, s. 31-33.

³⁰ Brian Opeskin; "Managing International Migration in Australia: Human Rights and the Last Redoubt of Unfettered National Sovereignty", 46(2012)3, **International Migration Review**, s. 577-578.

³¹ Guiraudon/Lahav, s. 169-170.

rinin içtihatları sebebiyle devletler, göç üzerindeki kontrollerini kısmen kaybetmiştir³².

Ancak devletler özellikle insan haklarının kendi egemenliklerini sınırlandırmasına kolay boyun eğmemektedir. Hatta belirli bir ideolojiden hareketle insan haklarını ihlal eden devletlere karşı, diğer devletler de suskun kalmaktadırlar. Nitekim önce seyirci kaldıktan sonra nihayetinde dünya 1990'lı yıllarda eski Yugoslavya'da meydana gelen zulmü durdurmak için harekete geçse de şu anda Kongo, Sudan ve Uganda başta olmak üzere kimi ülke veya bölgelerde milyonlarca kişinin hayatını mahveden silahlı çatışmaları azaltmakla ilgilenmiyor gibi görünmektedir³³. Bunun en önemi sebeplerinden biri, müdahil olmaları halinde göçe maruz kalacakları korkusudur.

Devletlerin göç konusundaki egemenlikleri, uluslararası kuruluşlara devredilebilmekte veya devletlerin göç konusundaki egemenlikleri bu kuruluşlar tarafından sınırlanabilmektedir. Kişilerin ve sermayenin serbest dolaşımı amacıyla kurulan uluslararası kuruluşların başında AB ve NAFTA gelmektedir. AB ve NAFTA örneklerinde olduğu gibi sermayenin ve üretimi etkileyen unsurların en üst seviyede serbest dolaşımı için sınırların açılmasına³⁴ öncülük eden uluslararası kuruluşların faaliyetleri sınır kontrolünde devletlerin sahip olduğu egemenliğe bir sınırlama getirirse de son yıllarda artan güvenlik endişesi, ekonomik sorunlar ve Covid-19, devletlerin söz konusu egemenliklerine uluslararası kuruluşların getirdiği sınırlamanın zayıfladığını ortaya koymuştur. Ulusal sınırların kontrolünü tekrar kendi uhdelere toplayan AB üyesi ülkeler, dış sınırlarının kontrolünde işbirliğini artırmış; AB'nin bu konudaki görev alanını genişletmiş; hatta dış sınırların kontrolünde yeni kurumlar ihdas etmişlerdir. 1980'li yıllardan itibaren AB üyesi devletler, Schengen sistemi³⁵, Europol³⁶, ortak

³² Guiraudon/Lahav, s. 178; Opekin, s. 567 vd.

³³ Bagaric/Morss, s. 33.

³⁴ Rudolph, s. 325.

³⁵ AB Schengen sistemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 31-33.

³⁶ 1998 yılında kurulan ve kısaca "Europol" olarak adlandırılan Avrupa Birliği Kolluk Kuvvetleri İşbirliği Ajansı (European Union Agency for Law Enforcement Coopera-

göç ve sığınma politikası, polisin uluslararası işbirliği vasıtalarını kullanarak göçü, AB sınırları dışında kontrol etmeye başlamıştır³⁷. Üye devletler, 1997 Amsterdam Anlaşması'ndan³⁸ itibaren üçüncü ülke vatandaşlarının üye ülkelere girişi, ikameti ve sığınma talepleri konularındaki yetkilerini, AB'ye devretmişler ve böylece ortak göç ve iltica sistemi oluşturmuşlardır³⁹. AB çok sayıda geri kabul anlaşması yapmış; giriş, ikamet, yasadışı göçle mücadele ve sınırdışı alanlarında çok sayıda tüzük ve yönerge hazırlamış⁴⁰; ortak veri sistemi oluşturmuş; adli ve cezai alanlarda işbirliği oluşturarak ulusal düzeydeki göç ve iltica işlemlerini uluslarüstü düzeye taşımıştır⁴¹. Bununla beraber göç ve sığınmaya ilişkin AB düzenlemelerinde üye devletlere geniş takdir yetkisi bırakılmış; yönergelerde yer alan müphem hükümler, birçok konuda üye devletlerin ulusal hukuklarının uygulanması ve bunlara göre üçüncü ülke vatandaşlarının haklarının sınırlandırılması sonucunu doğurmuştur⁴². Ayrıca AB'nin ortak sığınma sistemi (Common European Asylum System), göç ve iltica alanında üye devletlerin ulusal egemenliklerini yok etmiş gibi gözükse de aslında bunun doğru olmadığı; ulusal egemenliğin, işbirliği çerçevesinde ve uluslararası bir kuruluş olan AB kurumları aracılığıyla uluslarüstü düzeyde yürütüldüğü ifade edilmiştir⁴³. 2004 yılında kısaca Frontex olarak anılan *Avrupa Birliği Üyesi Devletlerin Dış Sınırlarında Operasyonel İşbirliğinin İdaresi İçin*

tion) düzenleyen en son tüzük için bkz. Regulation (EU) 2016/794 of the European Parliament and of the Council of 11 May 2016 on the European Union Agency for Law Enforcement Cooperation (Europol) and replacing and repealing Council Decisions 2009/371/JHA, 2009/934/JHA, 2009/935/JHA, 2009/936/JHA and 2009/968/JHA, OJ 24.5.2016 L 135, s. 53-114.

³⁷ Guiraudon/Lahav, s. 178-179.

³⁸ Treaty of Amsterdam Amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts, OJ C 340 10.11.1997 s. 1-144.

³⁹ Anja Wiesbrock; "Sources of Law, Regulatory Processes and Enforcement Mechanisms in EU Migration Policy: The Slow Decline of National Sovereignty", 20(2013)3, **Maas-tricht Journal of European and Comparative Law**, s. 423-424; Guiraudon/Lahav, s. 180-181; Snethen, s. 233.

⁴⁰ Wiesbrock, s. 424.

⁴¹ Guiraudon/Lahav, s. 180-181.

⁴² Wiesbrock, s. 424-425.

⁴³ Anuscheh/Markard, s. 944-945; Snethen, s. 236-241.

*Avrupa Ajansı*⁴⁴ kurulmuş ve böylece sınır kontrolleri konusunda da üye ülkeler egemenliklerini kısmen Frontex'e devretmiştir⁴⁵. Ardından Rabbit (Rapid Border Intervention Teams) yani *Hızlı Sınır Müdahale Birlikleri* kurulmuştur. AB, aday ülkelerle ve göçe kaynaklık eden ülkelerle yaptığı geri kabul anlaşmalarıyla göç kontrolünü, AB sınırlarının dışına taşımış ve düzensiz göçü kontrol etme ve AB sınırlarından sokmama görevini bu devletlere vermiştir⁴⁶.

II. Yasadışı Göç ve Yasadışı Göçle Mücadele Araçları

A. Yasadışı Göç

Bir devletin ulusal mevzuatına ve taraf olduğu milletlerarası anlaşmalara uygun veya bunlara aykırı olarak yabancılar tarafından ülkeye girilmesine ve ülkede kalınmasına göre göç, iki gruba ayrılmaktadır: “Yasal göç” (legal migration) ve “yasadışı göç” (illegal migration). Yasal göç kavramı yerine “düzenli göç” (regular migration) ve yasadışı göç kavramı yerine “düzensiz göç” (irregular migration) kavramları da kullanılmaktadır⁴⁷. Kısaca “YUKK” olarak anılan 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun⁴⁸ 3(1)(1) maddesine göre, göç, yabancıların, yasal yollarla Türkiye'ye girişini, Türkiye'de kalışını ve Türkiye'den çıkışını ifade eden düzenli göç ile yabancıların yasa dışı yollarla Türkiye'ye girişini, Türkiye'de kalışını, Türkiye'den çıkışını ve Türkiye'de izinsiz çalışmasını ifade eden düzensiz göçü ve uluslararası korumayı ifade eder. O halde “yasal göçmenler”, “yasadışı göçmenler” ile “uluslararası koruma talep

⁴⁴ Frontex'i düzenleyen son tüzük için bkz. Regulation (EU) 2019/1896 of the European Parliament and of the Council of 13 November 2019 on the European Border and Coast Guard and repealing Regulations (EU) No 1052/2013 and (EU) 2016/1624 PE/33/2019/REV/1, OJ 14.11.2019 L 295 s. 1-131.

⁴⁵ FRONTEX'in görev alanı ve faaliyetleri için bkz. Dolunay Özbek; “Deniz Sınırlarının Denetimi, Frontex ve Devletin Mültecilerin Korunmasına İlişkin Yükümlülüğü”, 10(2011)1, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 71-73.

⁴⁶ Guiraudon/Lahav, s. 180, 187.

⁴⁷ Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 1.

⁴⁸ RG 11.4.2013/28615.

eden veya bu statüyü alanlar”, yabancılar hukukunun süjesini oluşturmaktadır.

2022 yılında Rize-Artvin Havaalanı'nın uluslararası giriş çıkışa açılmasının⁴⁹ ardından Türkiye'ye havadan, denizden ve karadan giriş yapılması için, 164 giriş-çıkış (gümrük) kapısı bulunmaktadır. Bu kapılardan giriş-çıkış yapan, ellerinde pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olan, vizesi veya vize muafiyeti bulunan yabancıların Türkiye'ye girişi yasal olduğundan söz konusu yabancılar yasal göçmen statüsündedirler. Türkiye'de vize veya vize muafiyeti süresi bittikten sonra bir yabancı kalabilmesi için ikamet izni alması gerekir. Çalışmak isteyen yabancı çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti bulunmalıdır. Bunların süreleri bittiğinde, sürelerinin uzatılması zorunludur. Aksi halde Türkiye'ye yasal olarak giriş yapan yabancı sonradan yasadışı olarak Türkiye'de kalan yabancı durumuna düşebilir ve sınırdışı edilme riski ile karşılaşır.

Ülkeye girişleri, ikametleri, seyahatleri ve istihdamları yasal düzenlemelere aykırı olan yabancılar, “düzensiz göçmenler” olarak adlandırılmaktadır. Daha önce ifade edildiği üzere düzensiz göçmenlerin durumunun yasaya aykırılığını vurgulamak için “yasadışı göçmen” kavramı da kullanılmaktadır. Giriş-çıkış kapıları dışında kalan yerlerden Türkiye'ye gelen ve sınır ihlali yapan yabancılar yasadışı göçmendir. İran sınırından giren Afganistan vatandaşları, denizyoluyla gelen, pasaportu veya pasaport yerine geçen belgesi olmaksızın veya limanlar dışındaki yerlerden Türkiye'ye giren Afrika ülkelerinin vatandaşları yasadışı göçmenlerin tipik örneklerini teşkil etmektedirler. Ayrıca pasaportu, pasaport yerine geçen belgesi veya vizesi ya da vize muafiyeti olmaksızın Türkiye'ye giren, ikamet veya çalışma izni olmaksızın ya da söz konusu izinlerin süresi bittiği halde sürelerini uzatmaksızın Türkiye'de ikamet eden veya çalışan yabancılar da düzensiz göçmendirler⁵⁰.

Yasadışı göç, istenmeyen bir durumdur ve yasadışı göç ile mücadele için çeşitli yöntemler geliştirilmiştir. 1.6.2022 tarihi itibarıyla yıllara göre

⁴⁹ Rize-Artvin Havalimanı'nın Uluslararası Giriş Çıkışlara Açık Daimi Hava Hudut Kapsısı Olarak Tespit Edilmesi Hakkında Karar (Karar Sayısı: 5540), RG 11.5.2022/31832.

⁵⁰ Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 1.

yakalanan yasadışı göçmen sayısına ilişkin Göç İdaresi Başkanlığı tarafından hazırlanan grafik aşağıdaki gibidir⁵¹:



Kaynak: <https://www.goc.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikler> (31.08.2023)

Grafikten de anlaşılacağı üzere Türkiye'ye giriş yapan yasadışı göçmen sayısı çok fazladır. Üstelik bu sayılar yakalanan yabancıların sayıdır. Aslında yakalanan yasadışı göçmen sayısının fazla olması bir başarı değil sınırların korunmasının etkin olmadığını göstermesi sebebiyle başarısızlıktır.

B. Yasadışı Göçle Mücadele Araçları

1. Vizenin Yurt Dışında Konsolosluklardan Alınması

Yasadışı göçle mücadele araçlarından biri göçün kaynak ülkede kontrol edilmesidir. Bu bağlamda bir devletin ülkesine giriş şartlarından biri olarak yabancıların vize almasını şart kılması mümkündür. Vize, yabancıların ülkeye girmesine engel bir durumunun olmadığını gösterir. Kural olarak Türkiye'ye giriş yapacak yabancıların vize alması gerekir. Ancak

⁵¹ <https://www.goc.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikler> (e.t.:31.8.2023).

bazı devletlerle Türkiye arasında vize muafiyeti antlaşmaları yapılmıştır. Antlaşmaların yanı sıra uluslararası koruma talep eden yabancılar da Türkiye'ye vize almadan girebilirler. Vizenin, Türkiye'ye giriş yapmadan önce alınması gerekmektedir. YUKK'un 11. maddesine göre, Türkiye'de 90 güne kadar kalacak yabancılar, vatandaşı oldukları veya yasal olarak buldukları ülkedeki Türk konsolosluklarından geliş amaçlarını da belirten vize alarak gelirler. YUKK'a göre, vizelerin, konsolosluklar tarafından verilmesi asıldır. İstisnai durumlarda ise, sınır kapılarının bağlı olduğu valiliklerce vize verilebilir. Vizeler, Türkiye'ye giriş için mutlak hak sağlamaz. Diğer bir ifadeyle, Türk konsololuğundan vize alan her yabancı, Türkiye'ye giriş yapamayabilir. Vize alınmasına rağmen yabancıların Türkiye'ye girmesi giriş-çıkış kapsamındaki yetkililerin takdirine bağlıdır.

Hangi hallerde sınır kapılarında vize verileceği YUKK'un 13. maddesinde düzenlenmiştir. YUKK'un 18. maddesine istinaden Cumhurbaşkanlığı tarafından sınırda vize verilecek ülkelerin vatandaşları belirlenmiştir⁵². Ayrıca 2014 yılından itibaren yapılan vize muafiyeti antlaşmaları da vize süresi bittikten sonra ikamet izni başvurularının sayısını artırmıştır. Hatta bu uygulama vize süresi biten ve ikamet izni alma şartlarını taşımayanların yasadışı göçmen statüsünde ülkede kalmaya devam etmesine yol açmaktadır. Vize muafiyeti bulunan ülkeler arasında yer alan Angola, Guyana, Fildişi, Kamboçya, Namibiya, Senegal, Sierra-Leone, Somali, Sudan, Surinam, Tanzania, Togo, Uganda, Yemen, Zimbabve başta olmak üzere iklim göçü yaratan veya iç çatışmaların yoğun olduğu ülkelerin de yer alması, vizesiz Türkiye'ye giriş yapan söz konusu ülke vatandaşlarının sonradan ülkeden çıkışının sağlanmasında ciddi sorunlar yaratacak niteliktedir. Ayrıca bazı ülkelerle yapılan vize muafiyeti antlaşmalarında muafiyet tanınan yaş grupları kamu maliyesine önemli yük getirecektir. Zira söz konusu yaş gruplarının sağlık, eğitim ve diğer yönlerden sorunlarının

⁵² Karar Sayısı: 2014/5898: Sınır kapılarında vize verilmesine ilişkin ekli Kararın yürürlüğe konulması; İçişleri Bakanlığı'nın 3.2.2014 tarihli ve 485 sayılı yazısı üzerine, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 18 inci maddesine göre, Bakanlar Kurulu'na 10.2.2014 tarihinde kararlaştırılmıştır (RG 19.2.2014/28918). Ancak bu listede yer alan bazı ülkelerle sonradan vize muafiyeti anlaşması yapılmıştır. Örneğin, Nijer (25.6.2021/31522); Ekvator Ginesi (RG 28.8.2020/31227); Ruanda (RG 11.7.2020/31182); Sierra-Leone (RG 5.3.2020/31059).

olması halinde bu sorunların maliyetini kamu üstlenecektir. Örneğin, Cezayir vatandaşlarından 15 yaşından küçük ve 65 yaşından büyük olan umuma mahsus pasaport hamilleri 90 gün⁵³; Libya vatandaşlarından 12 yaşından küçük ve 65 yaşından büyük umuma mahsus pasaport hamilleri 90 gün⁵⁴ süreyle vizeden muaf tutulmuştur.

Yasadışı göçle mücadele araçlarından biri olan vize, Türkiye tarafından yasadışı göçle mücadele aracı olarak kullanılmamaktadır. Zira vize muafiyeti uygulanan veya sınırda vize verilen ülkelerin sayısı çok fazladır. Türkiye'nin vize politikasını değiştirmesi; vasıflı yabancıların bulunduğu Avrupa ülkeleri dışında diğer ülkelerle yaptığı vize muafiyeti antlaşmalarının yanı sıra Avrupa Birliği üyesi ülkeler ile KKTC dışında kalan devletlerin vatandaşlarına sınır kapılarında vize verme uygulamasını da sonlandırması gerekmektedir.

2. Ülkeye Giriş Yasaklarının Konulması

Ülkeye giriş yasağı vatandaş açısından uygulanamaz. Nitekim Anayasa'nın 23. maddesine göre, vatandaş yurda girme özgürlüğünden yoksun bırakılmaz. Yabancılar açısından ülkeye giriş yasağı getirilebilir. Türkiye'ye giriş yasağını düzenleyen YUKK'un 9. maddesinde yabancılara hangi sebeplere giriş yasağı konulabileceği ve süresi düzenlenmiştir. Göç İdaresi Başkanlığı gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşlerini alarak, kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülen yabancıların ülkeye girişini yasaklayabilir. Ayrıca Türkiye'den sınırdışı edilen yabancıların Türkiye'ye girişi, Göç İdaresi Başkanlığı veya valilikler tarafından yasaklanabilir. Türkiye'ye giriş yasağının süresi en fazla 5 yıldır. Ancak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit bulunması halinde bu süre Göç İdaresi Başkanlığı tarafından en fazla 10 yıl daha artırılabilir.

YUKK'un 9. maddesinde Türkiye'ye girişi yasaklanacak yabancılar iki grup olarak düzenlenmiştir. Birincisi kamu düzeni ve kamu güvenliği açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca olan yabancılar; ikincisi

⁵³ RG 27.12.2019/30991.

⁵⁴ RG 11.11.2018/30592.

Türkiye'den sınırdışı edilen yabancılar. Bununla beraber Türkiye'ye giriş yasağı konulması gereken yabancılara iki durumda Türkiye'ye giriş yasağı konulmayabilir: (1) Türkiye'yi terke davet edilen yani sınırdışı edilen yabancılardan, süresi içinde ülkeyi terk edenler hakkında giriş yasağı kararı alınmayabilir. (2) Vize veya ikamet izni süresi sona eren yabancılar Türkiye'den çıkış yapmak için giriş çıkış kapılarına gittiklerinde Türkiye'de yasadışı olarak kaldıkları her gün için idari para cezası öderler. İdari para cezalarını ödemiş olmaları kaydıyla bunlar hakkında Türkiye'ye giriş yasağı kararı alınmayabilir.

YUKK'un 9. maddesi uyarınca Türkiye'ye giriş yasağı Göç İdaresi Başkanlığı tarafından konulmaktadır. GİGM giriş yasağını ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşlerini alarak yapmaktadır. Burada söz konusu kurumlardan kasıt emniyet teşkilatı ve istihbarat birimleridir.

Giriş yasağı açısından üst süre sınırı belirlenmiştir. Bu süre en fazla 5 yıldır. Ancak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit bulunması hâlinde bu süre Göç İdaresi Başkanlığı tarafından en fazla 10 yıl daha artırılabilir (YUKK md. 9/3). Yani toplamda Türkiye'ye giriş yasağının süresi en fazla 15 yıldır. Bu düzenleme yanlıştır. Fransa örneğinde olduğu gibi özellikle terörle bağlantılı yabancılar hakkında süresiz olarak Türkiye'ye giriş yasağı konulmasına ilişkin bir hükme yer verilmeliydi.

Türkiye'ye giriş yasağı kararı istihbarat veya emniyet birimleri tarafından yapılan değerlendirmelere istinaden verilebilir. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi 12.2.2020 tarihli kararına⁵⁵ konu olan olayda Özbekistan vatandaşının kamu güvenliğini ciddi şekilde tehlikeye sokacağı gerekçesiyle Ç-141 ve G-87 tahdit kodları konularak hakkında Türkiye'ye giriş yasağı kararı alınmıştır. Kararın iptali için idare mahkemesinde açılan dava üzerine karar iptal edilmiş; Göç İdaresi Başkanlığı tarafından karara karşı istinafa gidilmiştir. Özbekistan interpol birimi tarafından davacının da isminin yer aldığı listede adı geçen şahısların Deaş terör örgütü mensubu olduklarından şüphelenilmiş, Özbekistan Interpol

⁵⁵ Ankara BİM 10. İDD, E. 2019/2560, K. 2020/220, T. 12.02.2020; Nuray Ekşi; **Milletlerarası Özel Hukuk II Pratik Çalışma Kitabı Vatandaşlık ve Yabancılar Hukukuna İlişkin Seçilmiş Mahkeme Kararları**, 5. bası, İstanbul, 2020, s. 210-214.

birimince Türkiye üzerinden Suriye'deki çatışma bölgelerine gittikleri veya gidebilecekleri belirtilerek adı geçen kişiler hakkında elde edilecek bilgilerin gönderilmesi istenilmiştir. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi söz konusu güvenlik birimlerinin raporları dikkate alınmak suretiyle hükümlerlik yetkisi dahilinde tesis edilen yurda giriş yasağı işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varmıştır. Ka-naatimizce bu karar yerindedir. Giriş yasağı konulurken yabancı hakkında ceza soruşturması veya kovuşturmasının olup olmamasının bir önemi yoktur. Hatta ceza soruşturması veya kovuşturması delil yetersizliği sebebiyle reddedilse veya ceza davası beraat ile sonuçlansa bile giriş yasağı konulabilir.

3. Etkin Sınır Kontrolü

Türkiye'nin kara sınırları, askeri yasak bölge ve güvenlik bölgesidir. Aynı durum sahiller için de söz konusudur. 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu'nun 5-9. maddeleri arasında birinci ve ikinci derecede askeri yasak bölgeler; 10-13. maddelerde deniz askeri yasak bölgeler düzenlenmiştir. Kara askeri yasak bölgelerin önemli bir kısmında duvar yapılmıştır. Ancak yapılan duvarlara rağmen kara sınırlarından yasadışı göçün etkin şekilde engellenmesi gerçekleşmemiştir. İran, Yunanistan ve Bulgaristan'ın sistematik bir şekilde geri itme politikası izlemesi; Türkiye'nin kara ve sınırlarını koruma etkin mücadele yöntemlerini devreye sokmaması çok sayıda yasadışı göçmenin Türkiye'ye girmesine neden olmuştur.

4. Sınırdan Geri Çevirme

Yasadışı göçle mücadele yöntemlerinden biri sınırdan geri çevirmedir. Yabancı'nın "giriş-çıkış kapısından geri çevrilmesi" (deportation/refoulement) ile yabancı'nın "sınırdışı edilmesi" birbirinden farklı müesseselerdir. Giriş-çıkış kapısından geri çevirme, henüz ülkeye girmemiş olan fakat sınır kapısına geçerli bir pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olmadan gelen ya da kaçak olarak Türkiye'ye girmeye çalışan yabancılara uygulanan bir işlemdir. Buna karşılık, sınırdışı, ülkeye fiilen

giren ve ülkede bulunan yabancılara uygulanan ülkeden çıkarma işlemidir.⁵⁶ Yabancıların sınırdan geri çevrilme sebepleri YUKK'da sayılmıştır. YUKK'un 7. maddesine göre, pasaportu, pasaport yerine geçen belgesi, vizesi veya ikamet ya da çalışma izni olmayanlar ile bu belgeleri veya izinleri hileli yollarla edindiği veya sahte olduğu anlaşıl原因lar; vize, vize muafiyeti veya ikamet izin süresinin bitiminden itibaren en az 60 gün süreli pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olmayanlar; vize muafiyeti kapsamında olsalar dahi, vize verilmeyecek yabancılar Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyerek geri çevrilir.

YUKK'un 7(2). maddesi uyarınca geri çevirme ile ilgili olarak yapılan işlemler, geri çevrilen yabancılara tebliğ edilir. Tebligatta, yabancıların karara karşı itiraz haklarını etkin şekilde nasıl kullanabilecekleri ve bu süreçteki diğer yasal hak ve yükümlölükleri de yer alır. Anayasa'nın 125. maddesine göre, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. Dolayısıyla YUKK'un 7(2). maddesi olmasaydı dahi yabancı sınırdan geri çevirme kararına karşı yargı yoluna başvurabilecektir. Diğer ülkelerde benzer bir örneği olmayan YUKK'un 7(2). maddesi, yasadışı göçle mücadele eden yetkililerin görevlerini yerine getirmesinde ciddi sorunlar yaratmaktadır. Sınırdan geri çevirmede özellikle sınıra gelmiş fakat ülkeye henüz girmemiş yabancılar açısından bu maddenin uygulanması yargı yetkisi açısından dahi sorunlu bir hükümdür.

5. Sınırdışı Etme

Milletlerarası örf ve âdet hukukunda, ülkeye giriş, oturma ve çıkış konularında devletlerin münhasır yetkili oldukları ve bu yetkinin devletlerin ülkeleri üzerindeki egemenliğinin doğal bir sonucu olduğu kabul edilmektedir.⁵⁷ Uluslararası ve ulusal insan hakları çalışmalarıyla, devletlerin ülkelerine giriş, oturma, çıkış ile ilgili düzenleme ve denetleme yapma konusunda sahip oldukları geleneksel münhasır yetkinin sınırlandırılması için çaba sarf edilmektedir. Milletlerarası örf ve âdet hukukunda, yabancıların ülkeye kabulü konusunda devletlerin geçici veya sürekli

⁵⁶ Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 100.

⁵⁷ Lung-Chu Chen; *An Introduction to Contemporary International Law*, 2nd edition, Yale University Press, 2000, s. 182.

sınırlamalar getirebileceği genel olarak kabul edilmiştir⁵⁸. Devletlerin bu yetkisi, milletlerarası antlaşmalarla, ulusal mevzuat hükümleriyle veya milletlerarası nezaket çerçevesinde daraltılabilir.

Sınırdışı etme, devletlerin, ülke güvenliğini veya kamu düzenini korumak amacıyla davranışları tehlikeli görülen yabancıları ülkeden çıkarmak için yararlandıkları bir araç ve vazgeçmek istemedikleri bir yetki olarak kendini göstermektedir⁵⁹. Yasadışı göçle mücadelede en etkin araçlardan biri sınırdışı etmedir⁶⁰. Yasadışı göçün odağı haline gelen Türkiye, sınırdışı edilmesine karar verdiği yabancıları gönderecek ülke bulamamaktadır. Geri gönderme merkezleri kapasitelerinin çok üstüne çıktığından kamu güvenliği açısından oldukça riskli yabancılar bile geri gönderme merkezlerinden serbest bırakılmaktadır. Çünkü yasa gereği geri gönderme merkezlerinde tutma süresi en fazla 12 aydır.

6. Yasadışı Göçü Ülke Dışında Kontrol

Devletler, yasadışı göç kontrolünü kendi egemenlik alanları dışına taşımıştır. AİHS'in 1. maddesine göre üye devletler *kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin* temel hak ve hürriyetlerden yararlanmasını sağlamakla yükümlüdürler. AİHS'in 1. maddesinde ülkesinde kelimesinin yerine "yetki alanı" kavramı kullanılmıştır. Avrupa ülkeleri bunu dikkate alarak gerek ülkelerinin dışında açık denizde gerekse -örneğin Afrika ülkelerinin karasularında- yasadışı göçü kontrol ederken başka devletlerin sahil güvenlik ve askeri birimlerini ve gemilerini kullanmaktadırlar. Hatta yine bu amaçla Suriye başta olmak üzere YTS'leri (Yabancı Terörist Savaşçıları) ve sorumluluklarının doğmaması için hukuki kılıfları kullanmaktadırlar. Gerek Frontex'in faaliyetleri gerekse üçüncü ülkelerle

⁵⁸ Chen, s. 182-183.

⁵⁹ Rona Aybay; **Yabancılar Hukuku**, İstanbul, 2005, s. 227-228.

⁶⁰ Sınırdışı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ekşi, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, s. 99-137; Haluk Kabaalioglu ve Nuray Ekşi; "Yabancıların Türkiye'den Sınırdışı Edilmeleri", (2004)1-2, **MHB Prof. Dr. Sevin Toluner'e Armağan**, s. 503-522; Nuray Ekşi; "ILC'nin "Yabancıların Sınırdışı Edilmesine İlişkin 2014 Taslak Kuralları"nın Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleriyle Mukayesesi ve Bu Kuralların Türkçe Tercümesi", 33(2103)1, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, s. 1-30.

yapılan yasadışı göçü kontrol anlaşmaları sayesinde AB açık denizlerde ve AB üyesi olmayan devletlerin karasularında gerçekleştirilen operasyonlarla yasadışı göçü engellemektedir⁶¹. Böylece AB, dolaylı da olsa göçe kaynaklık eden veya transit ülkelerin sınırlarını da kontrol ederek onların sınır kontrolündeki egemenliklerine müdahale etmeyi başarmıştır.

Avustralya ve İngiltere'nin de aralarında bulunduğu kimi ülkeler yasadışı göçü, kendi sınırlarının dışında hatta başka ülkelerin topraklarında, karasularında veya açık denizde durdurmaktadırlar. Aslında yasadışı göçü başka bir devletin ülkesinde tutma son yıllarda sıkça başvuru yapılan yasadışı göçle mücadele araçlarından biridir. Mali yardım yaparak yasadışı göçü başka bir ülkede tutan diğer bir devlet Avustralya'dır. Christmas Adaları, Manus-Papua Yeni Gine Adası ve Nauru Adası, Avustralya tarafından bu amaçla kullanılmaktadır. Yunanistan ise 2021 yılında Avrupa Birliği fonlarıyla Leros ve Samos adalarında 3.000 kişinin barınacağı yerler inşa etmiştir. Bu adaları tercih etmesinin sebebi bunların Türkiye'ye yakın olması ve buralarda tutulan yasadışı göçmenlerin Türkiye'ye kaçmasına olanak tanınmasıdır. İngiltere, Avustralya ve Yunanistan'ın yasadışı göçmenleri adalarda tutma uygulaması "offshore processing" veya "offshoring asylum seekers" olarak ifade edilmektedir.

İngiltere yasadışı yollarla İngiltere'ye giren yabancıları Ruanda'ya göndermek için Ruanda ile 13.4.2022 tarihinde bir Mutabakat (Memorandum of Understanding) yapmıştır. Ruanda, İngiltere tarafından yapılacak olan mali yardım karşılığında yasadışı göçmenleri kabul edeceğini açıklamıştır. İngiltere Başbakanı Boris Johnson "*merhametimiz sonsuz olabilir ama insanlara yardım etme kapasitemiz sonsuz değildir*" demiştir⁶². İngiltere'nin bu uygulaması, sivil toplum kuruluşları ve insan hakları aktivistleri tarafından eleştirilmiştir. Ayrıca yasadışı göçmenlerin Ruanda'ya gönderilmesine ilişkin kararlara karşı AİHM'den tedbir kararı almak için başvuru yapılmasına neden olmuştur. AİHM, Irak vatandaşı K.N. adına

⁶¹ Dolunay Özbek; "Mültecilerin Denizde Korunması", (in) **İltica, Uluslararası Göç ve Vatanlılık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Editörler Özlen Çelebi/Saime Özçürümez/Şirin Türkay, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği Yayını, Ankara, 2011, s. 114.

⁶² <https://www.express.co.uk/comment/expresscomment/1596287/Boris-Rwanda-immigrants-England> (e.t.:02.05.2022).

yapılan başvuruyu kabul etmiş ve *K.N.*'nin Ruanda'ya gönderilmesini engellemek için tedbir kararı vermiştir. *K.N. v. Birleşik Krallık* (Başvuru no. 28774/22)⁶³ kararına konu olan olayda 1968 yılında doğan Irak vatandaşı, Irak'tan Türkiye'ye ve ardından Manş Tüneli'nden botla İngiltere'ye giriş yapmıştır. 17.5.2022 tarihinde İngiliz makamlarına iltica başvurusu yapmıştır. Irak'ta zulüm ve işkence görme riski altında olduğunu öne sürmüştür. Doktor muayenesinde zulüm görmüş olabileceği sonucuna varılmıştır. 6.6.2022 tarihinde iltica talebi reddedilmiştir. Ruanda'ya gönderileceği kendisine bildirilmiştir. İltica talebinin reddi kararına karşı İngiliz mahkemesinde dava açmıştır. Ayrıca Ruanda'nın güvenli üçüncü ülke olmadığı gerekçesiyle Ruanda'ya gönderilme kararının yürütmesinin durdurulmasını da talep etmiştir. Ancak İngiliz mahkemesi, Ruanda'ya gönderilmesinin önlenmesi için tedbir kararı vermeyi reddetmiştir. 13.6.2022 tarihinde AİHM'e başvurarak Ruanda'ya gönderilmesinin engellenmesi için tedbir talebinde bulunmuştur. AİHM, AİHS'in 39. maddesine istinaden *K.N.*'nin Ruanda'ya gönderilmesine ilişkin kararın yürütmesinin durdurulmasına hükmetmiştir. AİHM yürütmeyi durdurma kararını verirken üç esastan hareket etmiştir:

(1) BMMYK tarafından 8.6.2022 tarihinde hazırlanan *Birleşik Krallık-Ruanda Düzenlemesi Kapsamında Sığınmacıların Transferinin Yasallığı ve Uygunluğuna İlişkin BMMYK Analizi*'nde⁶⁴ Ruanda'da etkin ve adil bir iltica değerlendirme sistemi bulunmadığı ifade edilmiştir.

(2) Ruanda, AİHS'e taraf değildir. Dolayısıyla Ruanda'ya gönderilecek yasadışı göçmenler AİHS'de güvence altına alınan haklardan faydalandırılmayabilir.

(3) *K.N.*'nin iltica başvurusunun reddine ilişkin karara karşı temyiz yoluna başvurulmuştur. İngiliz Temyiz Mahkemesi, oyçokluğuyla aldığı

⁶³ *K.N. v. the United Kingdom* (application no. 28774/22), Press Release ECHR 197 (2022) 14.06.2022: file:///C:/Users/Casper/Downloads/Interim%20measure%20granted%20in%20case%20concerning%20asylum-seeker%E2%80%99s%20imminent%20removal%20from%20the%20UK%20to%20Rwanda%20(2).pdf (e.t.:18.06.2022).

⁶⁴ UNHCR Analysis of the Legality and Appropriateness of the Transfer of Asylum Seekers under the UK-Rwanda Arrangement: <https://www.unhcr.org/uk/62a317d34.pdf> (e.t.:18.06.2022).

kararıyla ilk derece mahkemesi kararını iptal etmiştir. İngiliz Temyiz Mahkemesi, Ruanda iltica sisteminde eksiklikler bulunduğunu ve iltica talep edenleri kendi ülkelerine gönderme riski olduğunu belirterek Ruanda'nın güvenli üçüncü ülke olmadığını ifade etmiştir. İngiliz Temyiz Mahkemesi kararına karşı, üst mahkemeye başvurulmuştur. Makale, kaleme alındığı tarihten itibaren üst mahkeme kararını henüz vermemiştir.

7. Düzensiz Göçle Mücadelede Önemli Bir Araç Olarak Geri Kabul Antlaşmaları

a. Geri Kabul Antlaşması Kavramı⁶⁵

Geri kabul antlaşmaları (readmission agreements-RAs), yasadışı göçle mücadele etmek için bir araç olarak kullanılmaktadır. Geri kabul antlaşmaları, düzensiz göçmenlerin, antlaşmada belirlenen usul ve esaslara göre bir akit devletten diğerine gönderilmesini sağlamak amacıyla yapılan antlaşmalardır. Belirtmek gerekir ki antlaşmanın adından da anlaşılacağı üzere bir âkit devlet yalnızca kendi ülkesinden yasadışı olarak diğer ülkeye gidenleri geri kabul etmekle yükümlüdür.

Geri kabul antlaşmaları “dar anlamda geri kabul antlaşmaları” ve “geniş anlamda geri kabul antlaşmaları” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Dar anlamda geri kabul antlaşmaları âkit devletler için kendi vatandaşlarını kabul etme yükümlülüğü öngörmektedir. Geri kabul antlaşmalarının kapsamına üçüncü devlet vatandaşlarının ve vatansızların geri kabulü de dahil edilerek antlaşmanın kapsamının genişletilmesi mümkündür⁶⁶. Kendi vatandaşlarının yanı sıra ülkesi üzerinden diğer âkit devlete giden

⁶⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ekşi, Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması, s. 1 vd.; Ekşi, Joint Readmission Committee Constituted by the EU-Turkey Readmission Agreement Has No Power to Change of Date from 1 October 2017 to 1 June 2016 for the Implementation of Obligations Contained in Articles 4 and 6 on the Readmission of Third Country Nationals and Stateless Persons, s. 21-25; Ekşi, Türkiye-Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması: Bir Hatalar Zinciri, s. 3565-3572; Ekşi, 18 Mart 2016 Tarihli AB-Türkiye Zirvesi Bildirisinin Hukuki Niteliği, s. 47-85.

⁶⁶ Ekşi, Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması, s. 3.

vatansızları ve üçüncü ülke vatandaşlarını geri kabul yükümlülüğü öngören antlaşmalar geniş anlamda geri kabul antlaşmalarıdır⁶⁷.

b. Türkiye'nin Yaptığı Geri Kabul Antlaşmaları

Türkiye, bazı devletlerle geri kabul antlaşmaları yapmış; bu antlaşmalarla, Türkiye üzerinden söz konusu devletlere veya söz konusu devletler üzerinden Türkiye'ye yasadışı olarak gelen göçmenlerin geri kabulüne ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir. Belarus⁶⁸, Bosna ve Hersek⁶⁹, Karadağ⁷⁰, Kırgızistan⁷¹, Moldova⁷², Pakistan⁷³, Romanya⁷⁴, Rusya⁷⁵, Suriye⁷⁶, Ukrayna⁷⁷, Vietnam⁷⁸ ve Yunanistan⁷⁹ ile Türkiye arasında geri kabul antlaşmaları bulunmaktadır. Yemen ile yapılan geri kabul antlaşmasının onay kanunu Resmî Gazete'de yayınlanmış⁸⁰, ancak onay kararı henüz yayınlanmamıştır. Nijerya, Kosova ve Norveç ile geri kabul anlaşması imzalanmış, ancak bu anlaşmalar usulüne uygun olarak henüz onaylanmamış olduğundan yürürlüğe girmemiştir. Afganistan, Bangladeş, Cezayir, Eritre, Fas, Gana, Irak, İran, Kamerun, Kongo, Myanmar, Somali, Sudan ve Tunus ile geri kabul antlaşması yapılması için adımlar atılmış olmakla beraber henüz bu adımlardan bir sonuç alınmamıştır⁸¹.

Geri kabul antlaşmaları iki taraflı olabileceği gibi çok taraflı da olabilirler. Avrupa Birliği ile yapılan geri kabul antlaşması hariç Türkiye'nin

⁶⁷ Ekşi, Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması, s. 3-4.

⁶⁸ RG 15.3.2014/28942.

⁶⁹ RG 18.9.2017/30184.

⁷⁰ RG 3.11.2016/29877.

⁷¹ RG18.10.2009/27380.

⁷² RG 25.4.2014/28982.

⁷³ RG 14.5.2016/29712.

⁷⁴ RG 24.11.2009/27416.

⁷⁵ RG 15.3.2011/27875.

⁷⁶ RG 12.4.2007/26491.

⁷⁷ RG 26.9.2008/27009.

⁷⁸ RG 23.3.2008/26825.

⁷⁹ RG 14.7.2001/24462

⁸⁰ RG 16.3.2017/3009.

⁸¹ Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 3.

yaptığı diğer geri kabul antlaşmaları iki taraflıdır. Avrupa Birliği ile birçok ülke arasında geri kabul antlaşması yapılmıştır. Avrupa Birliği ile yapılan geri kabul antlaşmalarının bir özelliği, tüzel kişiliğe sahip bir uluslararası kuruluş ile yapılmalarıdır. Türkiye, geri kabul antlaşmasını, üye devletlerle değil Avrupa Birliği yani bir uluslararası kuruluşla yapmıştır. Kısaca “Türkiye-AB Geri Kabul Antlaşması” olarak anılan Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Birliği Arasında İzinsiz İkamet Eden Kişilerin Geri Kabulüne İlişkin Antlaşma 2014 yılında yapılmış; antlaşmanın onaylanmasının uygun bulunduğu kanun ve onay kararı⁸² aynı yıl Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Türkiye ile Avrupa Birliği arasında yapılan geri kabul antlaşması Danimarka ve İrlanda hariç diğer üye devletleri kapsamaktadır⁸³.

Türkiye ile Vietnam ve Kırgız Cumhuriyeti arasında yapılan geri kabul antlaşmaları uyarınca taraf devletler sadece kendi vatandaşlarını geri kabul etmekle yükümlüdürler. Buna karşın örneğin Pakistan, Yemen, Yunanistan, Suriye, Rusya, Ukrayna, Moldova, Romanya, Belarus ve Avrupa Birliği ile yapılan geri kabul antlaşmalarının kapsamına ise sadece taraf devletlerin vatandaşları değil yasadışı göçmen durumundaki üçüncü ülke vatandaşları ve vatansızlar da dahildir⁸⁴.

Türkiye ile Avrupa Birliği arasındaki geri kabul antlaşması, ilk antlaşma olmamasına rağmen kamuoyu geri kabul antlaşmalarıyla ilk defa bu antlaşmayla tanışmıştır. Türkiye ile Avrupa Birliği arasındaki geri kabul antlaşmasının vize serbestisi ile anılması, kamuoyu açısından bir heyecan yaratmış ve o güne kadar üzerinde durulmayan geri kabul antlaşmalarını kamuoyunun gündemine taşımıştır. Türkiye ile Avrupa Birliği arasında

⁸² Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Birliği Arasında İzinsiz İkamet Eden Kişilerin Geri Kabulüne İlişkin Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun, Kanun No. 6547, Kabul Tarihi: 25.6.2014, RG 29.6.2014/29044. Karar Sayısı: 2014/6652: 16 Aralık 2013 tarihinde Ankara’da imzalanan ve 25.6.2014 tarihli ve 6547 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan ekli “Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Birliği Arasında İzinsiz İkamet Eden Kişilerin Geri Kabulüne İlişkin Antlaşma”nın onaylanması; Dışişleri Bakanlığının 16.7.2014 tarihli ve 6702424 sayılı yazısı üzerine, 31.5.1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu’nca 21.7.2014 tarihinde kararlaştırılmıştır (RG 2.8.2014/29076).

⁸³ Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 3.

⁸⁴ Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 3.

geri kabul antlaşmasının müzakerelerine 2005 yılında başlanmıştır. İnışli çıkışlı bir seyir gösteren müzakerelerde, Avrupa Birliği'nin üçüncü ülkelerin vatandaşlarının ve vatansızların geri kabul antlaşmasının kapsamına girmesi hususundaki dayatmasına Türkiye, vize serbestisinin sağlanması ile karşılık vermiştir. Miktarı tartışmalı olmakla beraber Türkiye'ye sağlanacak malî yardım ise her iki tarafın da müzakerelerin başlangıcından itibaren üzerinde mutabık kaldıkları bir konu olmuştur. Kısaca "Türkiye-Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması" olarak anılan antlaşmanın resmî adı "Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Birliği Arasında İzinsiz İkamet Eden Kişilerin Geri Kabulüne İlişkin Antlaşma"dır. Bu antlaşma bir uluslararası kuruluş olan Avrupa Birliği ile yapılmıştır. Geri kabul antlaşmasının onay kararı ve metni, 2 Ağustos 2014 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Antlaşmanın 24(2). maddesi uyarınca Türkiye ve Avrupa Birliği üyesi ülkelerin kendi vatandaşlarını geri kabul yükümlülüğü 1 Ekim 2014 tarihinde başlamıştır. Antlaşmanın 24. maddesinin (3). fıkrası uyarınca, üçüncü ülke vatandaşları ve vatansızlar açısından antlaşma, onaylandığı tarihten üç yıl sonra uygulanmaya başlayacaktır. O halde geri kabul antlaşmasının, üçüncü ülke vatandaşları açısından yürürlüğe gireceği tarih 1 Ekim 2017 idi⁸⁵.

Ancak daha sonra üçüncü ülke vatandaşları ve vatansızların geri kabulü tarihinin öne çekilmesi için bazı adımlar atılmıştır. 15 Kasım 2015 tarihinde Avrupa Birliği ile Türkiye arasında Ortak Eylem Planı (EU-Turkey joint action plan) hazırlanmıştır⁸⁶. Ortak Eylem Planı'nda Suriye krizine çözüm bulmak için işbirliğinin yapılmasının yanı sıra geçici koruma altındaki Suriyelilere destek verilmesi, Suriye krizi sebebiyle Türkiye'ye finansman sağlanması ve yasadışı göçün önlenmesi için işbirliğinin güçlendirilmesi hususlarına yer verilmiştir. 29 Kasım 2015 tarihinde Ortak Eylem Planı hayata geçirilmiş ve bu bağlamda geri kabul antlaşmasının tarihinin 1 Ekim 2017 tarihinden 1 Haziran 2016 tarihine çekilmesi hususlarına yer verilmişti⁸⁷. Geri kabul antlaşmasının üçüncü

⁸⁵ Ekşi, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, s. 3-4.

⁸⁶ European Commission-Fact Sheet EU-Turkey joint action plan Brussels, 15 October 2015 http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-5860_en.htm (e.t.:15.09.2021).

⁸⁷ Meeting of heads of state or government with Turkey-EU-Turkey statement, 29.11.2015 <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2015/11/29-eu-turkey->

ülke vatandaşları ve vatansızlar açısından uygulama tarihinin 1 Haziran 2016 tarihine çekilmesi için atılan bu adımlar 18 Mart 2016 tarihinde Brüksel’de Türkiye Başbakanı ile Birlik üyesi ülkelerin liderleri arasında yapılan zirve ile pekiştirilmiştir. 18 Mart 2016 tarihinde Türkiye ile Avrupa Birliği arasındaki geri kabul antlaşmasının üçüncü ülke vatandaşları açısından uygulanma tarihinin 1 Haziran 2016 tarihine çekilmesi konusunda mutabakata varılmıştır⁸⁸.

Türkiye ile Suriye arasındaki diplomatik ilişkilerin askıya alınması ve Suriye’deki durumun belirsiz olması sebebiyle Türkiye-Suriye geri kabul anlaşması uygulanmamaktadır. Pakistan ile yapılan geri kabul antlaşmasının ise uygulandığına ilişkin somut adımlar tespit edilmemiştir. Pakistan ile yapılan geri kabul antlaşmasının etkin bir şekilde uygulanması gerekir. Yemen ile yapılan geri kabul antlaşmasına ilişkin onay kararının bir an önce Resmî Gazete’de yayınlanması gerekir. Ayrıca yasadışı göçle mücadele araçlarının tam olarak işletilmemesi ve yaşa dışı göçle mücadelenin etkin olmaması, yeni yasa dışı göç dalgalarını teşvik etmektedir.

Sonuç

Sınırların korunması, ülkeye giriş ve ikamet konusunda Türkiye’nin gerek taraf olduğu milletlerarası antlaşmalar gerekse iç hukuktan kaynaklanan egemenlik yetkisini etkin bir şekilde kullanması gerekmektedir. Ayrıca yasadışı göçle mücadele araçlarından biri olan vizenin yurt dışından verilmesi uygulamasına, istisnai durumlar hariç, sadık kalması; göç kaynaklık eden, iklim göçü yaratan veya iç karışıklıkların olduğu ülkelerle yaptığı vize muafiyet antlaşmalarını sonlandırması; sınırda vize verilmesi uygulamasını, Avrupa Birliği üyesi ülkelerin vatandaşları dışında, kaldırması gerekmektedir. Etkin sınır kontrolü, yasadışı göçle mücadelenin en önemli aracıdır. Kara sınırları ve sahil sınırları etkin bir şekilde korunmalı; özellikle İran-Türkiye sınırına gelen yabancıları sınırdan alarak Türkiye’nin muhtelif yerlerine götüren taşıma şirketleri hakkında yasalarda be-

meeting-statement/ (e.t.:15.09.2021).

⁸⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ekşi, Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması, s. 121 vd.; Ekşi, Türkiye-Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması: Bir Hatalar Zinciri, s. 3566-3567.

lirtilen yaptırımlar uygulanmalıdır. Göçmen kaçakçılarıyla mücadelede kimi dönemlerde sağlanan başarı, istikrarlı bir şekilde sürdürülmelidir. Afrika, Asya ve Arap ülkeleri vatandaşlarına verilen ikamet izinlerinin süresi uzatılmamalıdır. İkamet izni verilmesinde aranılan şartların sağlanıp sağlanmadığı sıkı bir şekilde kontrol edilmelidir. Yasadışı istihdam ile mücadele edilmelidir. Yasadışı istihdamla mücadelenin yetersiz olması veya görmemezlikten gelinmesi yasadışı göçü teşvik etmektedir. Suriye ile diplomatik ilişki kurulmalıdır. Geçici koruma kaldırılarak Rusya Federasyonu, İran ve Türkiye'nin garantörlüğünde Suriye vatandaşları ülkelerine geri gönderilmelidir. Pakistan ile geri kabul antlaşması işletilmelidir. İran üzerinden Türkiye'ye gelen Afganistan vatandaşlarının iltica sistemine alınmasına YUKK engeldir. Çünkü Afganistan vatandaşları açısından İran ilk iltica ülkesi ve güvenli üçüncü ülkedir (YUKK md. 73-74). Buna rağmen Afganistan vatandaşları tarafından yapılan binlerce iltica başvurusunun kaydı YUKK'a göre yapılmamalıydı. Zira bu başvurular, "kabul edilemez başvuru" (YUKK md. 72) niteliğindedir. Dolayısıyla Afganistan vatandaşlarının iltica başvuruları reddedilmelidir. Yasadışı göçü Türkiye dışında başka ülkelerde tutma konusunda adımlar atılmalıdır. Pakistan ve İran, Afganistan vatandaşlarının tutulabileceği ülkeler arasında yer almaktadır. Türkiye'nin sınırlarını kapattığını ve gerek yasal göç gerekse yasadışı göçmen sayılarını belirli bir seviyeye indirene kadar iltica veya yasadışı göçe ev sahipliği yapmayacağını dünyaya duyurmalıdır. Zaten Türkiye, Suriye'den kitlesel akınla gelenler açısından geçici koruma ilan etmiş bir ülke olduğundan bu yetkisini kullanmasına engel bir durum da yoktur.

Kaynakça

- AYBAY, Rona; **Yabancılar Hukuku**, İstanbul, 2005.
- BAGARIC, Mirko and Morss, John; “State Sovereignty and Migration Control: The Ultimate Act of Discrimination”, 1(2005-2006)1, **Journal of Migration and Refugee Issues**, s. 25-50.
- BARTROP, R. Paul; **The Evian Conference of 1938 and the Jewish Refugee Crisis**, Palgrave Macmillan, 2018.
- BRACAMONTE, A. Jose; “Human Rights, Sovereignty and the Migration of Mexican Workers”, 8(1985), **In Defense of the Alien**, s. 111-121.
- CHEN, Lung-Chu; **An Introduction to Contemporary International Law**, 2nd edition, Yale University Press, 2000.
- DAUVERGNE, Catherine; “Sovereignty, Migration and the Rule of Law in Global Times”, 67(2004)4, **Modern Law Review**, s. 588-615.
- EKŞİ, Nuray; **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 5. bası, İstanbul, 2018.
- EKŞİ, Nuray; “Devlet Egemenliği Açısından Göç ve İltica”, **Materials of the International Scientific Conference “Mechanisms of International Legal Security of State Sovereignty and Territorial Integrity”**, Azerbaycan Respublikasının Prezidenti yanında Devlet İdarecilik Akademiyası/Beynelxalq Kriminalistler ve Kriminoloqlar İttifacı (Moskova)/Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Editörler İV Vəliyev/NH Əliyev/RZ Rahimli/FT Nağıyev/RA Əkbarov/AX Qədirov/AR Qədimaliyev/FM Süleymanov/YM Ağabey, Bakü, 2021, s. 50-69.
- EKŞİ, Nuray; **Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması**, İstanbul, 2016.
- EKŞİ, Nuray; “Türkiye-Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması: Bir Hatalar Zinciri”, 14(2016)163, **Legal Hukuk Dergisi**, s. 3565-3572.
- EKŞİ, Nuray; “18 Mart 2016 Tarihli AB-Türkiye Zirvesi Bildirisinin Hukuki Nite-liği”, (2017)6, **CONRESS**, s. 47-85.
- EKŞİ, Nuray; “Türkiye Avrupa Birliği Geri Kabul Antlaşması: Bir Hatalar Zinciri”, **Uluslararası Toplum ve Mülteciler: Sorumluluklar, İmkanlar, İnsan Hakları İhlalleri**, Rosa Lüksemburg Foundation ve Uluslararası Af Örgütü, 13 Mayıs 2016, Uluslararası Af Örgütü Yayınları, 2016, s. 143-181.

- EKŞİ, Nuray; “Joint Readmission Committee Constituted by the EU-Turkey Re-admission Agreement Has No Power to Change of Date from 1 October 2017 to 1 June 2016 for the Implementation of Obligations Contained in Articles 4 and 6 on the Readmission of Third Country Nationals and Stateless Persons”, 1(2016)1, **Revista Akademike Legal**, s. 21-25.
- EKŞİ, Nuray; “Türkiye’yi Uçuruma Doğru Götüren Göç Politikası”, **İktisat ve Toplum**, 2021, Sayı: 132, s. 1-8.
- EKŞİ, Nuray; **Milletlerarası Özel Hukuk II Pratik Çalışma Kitabı Vatandaşlık ve Yabancılar Hukukuna İlişkin Seçilmiş Mahkeme Kararları**, 5. bası, İstanbul, 2020.
- EKŞİ, Nuray; “ILC’nin “Yabancıların Sınırdışı Edilmesine İlişkin 2014 Taslak Kuralları”nın Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleriyle Mukayesesi ve Bu Kuralların Türkçe Tercümesi”, 33(2103)1, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, s. 1-30.
- FARAHAT, Anuscheh and Markard, Nora; “Forced Migration Governance: In Search of Sovereignty”, 17(2016)6, **German Law Journal**, s. 923-948.
- FRANCIS, Ama Ruth; “Migrants Can Make International Law”, 45(2021), **Harvard Environmental Law Review**, s. 99-150.
- GUIRAUDON, Virginie and Lahav, Gally; “A Reappraisal of the State Sovereignty Debate: The Case of Migration Control”, 33(2000)2, **Comparative Political Studies**, s. 163-195.
- HART, A. Jeffrey; “Comments on Changing Sovereignty Games and International Migration”, 2(1994)1, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, s. 171-178.
- KABAALIOĞLU, Haluk ve Ekşi, Nuray; “Yabancıların Türkiye’den Sınırdışı Edilmeleri”, (2004) 1-2, **MHB Prof. Dr. Sevin Toluner’e Armağan**, s. 503-522.
- McADAM, Jane; “Lessons from Planned Relocation and Resettlement in the Past”, 49(2015), **Forced Migration**, s. 30-32.
- OPEKIN, Brian; “Managing International Migration in Australia: Human Rights and the Last Redoubt of Unfettered National Sovereignty”, 46(2012)3, **International Migration Review**, s. 551-585.
- ÖZBEK, Dolunay; “Mültecilerin Denizde Korunması”, (in) **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Editörler Özlen Çelebi/Saime Özçürümez/Şirin Türkay, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği Yayını, Ankara, 2011, s. 114-128.

- ÖZBEK, Dolunay; “Deniz Sınırlarının Denetimi, Frontex ve Devletin Mültecilerin Korunmasına İlişkin Yükümlülüğü”, 10(2011)1, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, s. 71-88.
- PAZARCI, Hüseyin; **Uluslararası Hukuk**, 19. bası, Ankara, 2020.
- RESNIK, Judith; “Bordering by Law: The Migration of Law, Crimes, Sovereignty, and the Mail”, 57(2017), **NOMOS: American Society for Political and Legal Philosophy**, s. 79-201.
- RUDOLPH, W. Christopher; “Globalization, Sovereignty, and Migration: A Conceptual Framework”, 3(1998-1999)2, **UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs**, s. 325-356.
- SHAW, N. Malcolm; **Uluslararası Hukuk**, 8. bası, Oxford, 2017, Çevirenler: İbrahim Kaya/Yücel Acer/M. Turgut Demirtepe/G. Engin Şimşek, TÜBA Yayınları, Ankara, 2018.
- SNETHEN, D. John; “The Evolution of Sovereignty and Citizenship in Western Europe: Implications for Migration and Globalization”, 8(2000)1, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, s. 223-250.
- TOLUNER, Sevin; **Milletlerarası Hukuk Dersleri Devletin Yetkisi (Yer ve Kişiler Bakımından Çerçevesi ve Niteliği)**, 4. bası, İstanbul, 1989.
- WENNERSTEN, R. John and Robbins, Denise; **Rising Tides Climate Refugees in the Twenty-First Century**, Indiana University Press, 2017.
- WIESBROCK, Anja; “Sources of Law, Regulatory Processes and Enforcement Mechanisms in EU Migration Policy: The Slow Decline of National Sovereignty”, 20(2013)3, **Maastricht Journal of European and Comparative Law**, s. 423-441.
- ZOLBERG, R. Aristide; “Changing Sovereignty Games and International Migration”, 2(1994)1, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, s. 153-170.

Göç ve Toplumsal Konular

*M. Murat ERDOĞAN**

Özet

Türkiye, 2011 sonrasında dünya tarihinde eşi az görülen, kendi tarihinde ise hiç rastlamadığı Suriye kaynaklı bir mülteci akınına maruz kaldı. Başlangıçta “açık kapı politikası” ve “acil durum yönetimi” şeklinde ve temelde “geçicilik” üzerine bina edilen süreç, önce Türkiye’yi 2014’de dünyada en fazla mülteciye ev sahipliği yapan ülke haline getirdi, ardından sayılar daha da artarak devam etti. 2016’da Türkiye bu akını durdurmak aynı zamanda terörle mücadele amacıyla sınırları güçlendirmeye başladı. Özellikle Suriye içinde Türkiye tarafından oluşturulan “güvenli bölgeler”, Suriye’den gelişleri durdurdu. Bu arada 2014 sonrasında yaklaşık 1 milyon Suriyeli Türkiye’den başka ülkelere geçerken, kendileri için bir yerleştirme planlaması yapılmayan Türkiye’deki Suriyelilerin her geçen gün hayatları normalleşmeye ve Suriye’ye dönmekten mental olarak da mesafe olarak da uzaklaşması süreci yaşandı. Bütün ülkeye yayılan Suriyelilerin doğal nüfus artışları ile sayıları artmaya devam etti ve son 11 senede Türkiye’de 830 bin Suriyeli bebek doğdu. Süreç uzadıkça başka gelişmeler de bunu takip etti: 1. Türk toplumunun başlangıçtaki dayanışması, endişelere dönüştü, 2. Türkiye’ye başka ülkelerden de mülteci ve düzensiz göçen akını başladı; 3. Türkiye’den başka ülkelere çıkış neredeyse durdu, 4. Suriyelilere “istisnai vatandaşlık” verilmeye başlandı, ve 5. konu gecikerek de olsa siyasetin merkezine oturdu. Türk toplumu Suriyelileri Türkiye’nin en önemli ilk üç sorunu arasında görüyor. Bunun siyasete yaptığı baskı, hem muhalefet hem de hükümette kendini hissettiriyor. Ama ne Suriye’de bir çözüm ışığı, ne de gönüllü geri dönüş

* Prof. Dr.; Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Mülkiye Göç Araştırmaları Merkezi Direktörü. E-posta: merdogan1103@gmail.com; ORCID: 0000-0002-8063-9693.

eğilimleri görünüyor. Bu durum uyum çalışmalarını gündeme getiriyor. Burada ise uyum çalışmalarının kalıcılığı özendirme riski ile yapılmaması ya da ertelenmesinin maliyetleri arasındaki denge tartışılıyor. Bu konuşma/makale, durum tespiti ve uyum çalışmaların Türkiye'nin kendi huzur ve geleceği için yapılması gerekliliği konusunu ele alıyor.

Anahtar Kelimeler: Göç, Mülteci, Toplumsal Konular, Güvenli Bölgeler

Migration and Social Issues

Abstract

After 2011, Turkey was exposed to an influx of refugees originating from Syria, which is rare in the history of the world and never seen in its own history. Initially, the process, which was based on the “open door policy” and “emergency management” and basically “temporary”, made Turkey the country hosting the highest number of refugees in the world in 2014, and then the numbers continued to increase. In 2016, Turkey started to strengthen its borders in order to stop this influx and also to fight against terrorism. Especially the “safe zones” created by Turkey within Syria stopped the arrivals from Syria. Meanwhile, after 2014, while approximately 1 million Syrians passed from Turkey to other countries, the Syrians in Turkey, for whom no resettlement plans were made, began to normalize their lives and move away from returning to Syria, both mentally and physically. The number of Syrians spread throughout the country continued to increase with the natural population increase and 830,000 Syrian babies were born in Turkey in the last 11 years. As the process dragged on, other developments followed: 1. The initial solidarity of the Turkish community turned into concerns, 2. The influx of refugees and irregular migrants from other countries to Turkey; 3. Exodus from Turkey to other countries has almost stopped, 4. Syrians have been given “exceptional citizenship”, and the 5th issue has come to the center of politics, albeit belatedly. Turkish society sees Syrians among the top three most important problems in Turkey. The pressure that this situation puts on politics can be felt by both the opposition and the government. But

neither a solution for this problem nor the tendency to return voluntarily to Syria cannot be seen. This brings the integration efforts to the fore. Here, the balance between the risk of encouraging permanence and the costs of not carrying out or postponing harmonization is discussed. This speech/article deals with the necessity of due diligence and integration studies for Turkey's own peace and future.

Keywords: Migration, Refugee, Social Issues, Safe Zones

Bu güzel organizasyon için herkese çok müteşekkirim. Türkiye'nin şu an karşı karşıya kaldığı her geçen gün daha çok politikanın konusu olan bu konunun soğukkanlı bir biçimde işin uzmanları tarafından ele alınması çok değerli bir şey. Onun için Tevfik Hocama da, Sami Hocama da çok teşekkür ediyorum. Yücel Hocama da çok saygılarımı iletiyorum.

Kısaca kendimden söz etmek isterim. Nisan 2022-Şubat 2023 arasında 10 aylık bir bursla Almanya'da Berlin'de Bilim ve Siyaset Vakfı (SWP) Türkiye Araştırmaları Merkezi (CATS) bursiyeri olarak çalışmalarımı sürdürüyorum. 30 yıldır göç üzerinde çalışan birisiyim. Daha önce yurtdışındaki Türklere üzerinde çalıştım. Halen çalışmaya devam ediyorum. Şu an Almanya'da diaspora politikaları üzerine çalışıyorum. Yakın zamanda Türkiye'de bir seçim olacak. Acaba o seçim yurt dışındaki Türklere ve oradaki Türk topluluklarına nasıl yansiyacak? Kısa bir süre önce de Almanya'da seçimler oldu ve o seçimlerde de 1 milyonun üzerinde eskiden Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan yeni Alman vatandaşları oy kullandılar. Almanya'da bulunmanın avantajını kullanarak, Avrupa'daki Türkiye kökenlilerin siyaset ilgilerini Türkiye'den beklentilerini, Almanya'dan beklentilerini anlamaya ve bu konudaki süreci takip etmeye çalışıyorum. Türkiye'deki gelişmeleri de yakından takip etmeye çalışıyorum ve sıklıkla Türkiye'deki toplantı ya da saha ziyaretlerimi gerçekleştiriyorum. Bu nedenle bu günlerde de Gaziantep ve Kilis'teyim. Türkiye'deki Suriyeliler ve diğer mülteciler ile düzensiz göçmenler konusu her geçen gün Türkiye gündemini daha da sarsmaya, toplumda başka bir gerginlik ve başka bir çatışma alanına olmaya devam edecek gibi görünüyor.

29 Nisan 2011, yani Suriye'den 252 kişilik ilk kafilenin Türkiye'ye girmesi ile başlayan süreç, özellikle 2013 sonrasında şu an benim gibi

pek çok göç uzmanı, siyaset bilimci, hukukçu ve diğer alanlardaki akademisyenlerin öncelikli çalışma alanı oldu. Şahsen ben 2012'den beri sahadayım, 2013'de ilk çalışmamı yapıp yayınladım, 2014'de de sürecin kalıcılığa doğru gittiğinin işaretlerini görünce, akademik bir çalışma ile toplumun ve siyasetin konunun farkına varmasını sağlamak için alandaki ilk kitabı yayınladım. "Türkiye'deki Suriyeliler: Toplumsal Kabul ve Uyum" başlıklı çalışmamın içeriği gayet beğenilmişti ama Ankara'daki bazı siyasetler ve bürokratlar benim kitap başlığımıdaki "uyum" kelimesinden hoşlanmamışlardı. Çünkü "uyum" bir kalıcılık vurgusudur. O dönem görüştüğüm süreç yönetiminde en tepedeki bürokratlardan birisi "hocam hepsi geri gidecekler" demişti, ben de "planınızı buna göre yaparsanız çok yanılırsınız, Hükümetin gözü Şam'da ama artık yeni bir sosyoloji oluşuyor, mülteciler konusu geri dönüşü kolay olmayan bir konudur, sürece ciddi müdahale olmaz ise kalıcılık artacak, duygusal söylemlerle de güzel kamplarla da bunu engellemek mümkün olmaz" uyarısında bulunmuşum. Başından beri, dünyadaki göç hareketliliğini, geri dönüşleri takip eden bir göç uzmanı olarak, Suriye'de yaşananlar sonrasında açık kapı politikası uygulanmasını doğru bulsam da bu politikanın uygulamasında ciddi sorunlar gördüğümü, bunun ileride ciddi sıkıntılar yaratma potansiyeli olduğunu vurguladım. Yine hiçbir zaman Suriyelilerin gelmesi ya da kalması iyidir, demedim. Bunun çok ciddi riskler içerdiğini hep vurguladım. Ama 2015 sonrasında da amiyane tabirle "geçmiş olsun" dedim, artık gönüllü geri dönüş konusu Suriyeliler için kapandı, uyum çalışmaları ile süreci kontrol etmemiz gerekiyor dedim. Bu bir teslimiyetçilik olarak algılanabilir, ama ben eğer biz uyum çalışmalarını ertelersek, bunun maliyeti yakın, orta ve uzun vadede daha büyük olur görüşündeyim. Ve bir vurguyu da mutlaka gündeme getirerek, uyum çalışması sonradan gelen için değil, bizzat ev sahibi toplumun gelecekteki huzuru ve güveni için yapılır diyorum. Çok basit bir örnek vereyim. En tipik uyum çalışması, çocukların okullandırılmasıdır. Bu hem zor hem de maliyetlidir. Ama eğer yarın bu çocuklar dönmeyecekse, bu çocukların bir gün eğitimden uzak kalması, hem kendilerini kayıp kuşaklara dönüştürür hem de Türkiye için çok ciddi riskler yaratır. 2011-2022 arasında Suriyeli çocukların Türk toplumuna maliyeti 4-5 milyar €'dur. Ama bugün temel kaygı, 500 bini neden okulda değil sordusudur. Okullardaki Suriyeli çocukları okullardan

alalım diyebilir miyiz. Ama unutmayalım ki uyum çalışmaları kalıcılığı da özendirir. Yani Türk devlet okuluna Türkçe eğitim görmek üzere okula çocuğunu gönderen ailenin bir ayağı artık Türkiye’de sabitlenir. İşte bu örnek, uyum çalışmalarının mantığını da risklerini de anlamak bakımından son derece açıklayıcıdır.

2010’da Türkiye’ye Suriyeliler gelmeye başladığında herkesin pozisyonu belliydi. Bu bir “Acil Durum Yönetimi” gerektiriyordu. O zaman da ortalıkta daha Göç İdaresi de yoktu. AFAD devreye girdi ve bir Acil Durum Yönetimi, Afet Yönetimi şeklinde sistem oluşturuldu. Genel yaklaşım da şuydu; sınır bölgesinde Suriyeliler tutulacak, kamplara yerleştirilecek, sonra da zaten sorun birkaç hafta veya birkaç ay içinde çözülecek, Suriyeliler evlerine geri döneceklerdi. Bu plan hiçbir şekilde tutmadı. Zaten uluslararası bağlamda düşündüğümüzde Türkiye kritik bir bölgede, jeo-stratejik olarak çok anlamlı bir yerde. Pek çok ülkenin, pek çok kurumun, pek çok uluslararası örgütün Türkiye üzerinde birtakım oyunlar oynama, Türkiye’den çıkar elde etme, Türkiye’yi bir yerlere yönlendirme ya da sıkıştırma gayretleri olabileceğine kuşku duymuyorum. Ben de uluslararası ilişkiler, siyaset bilimi, hocasıyım. Bunu görmezlikten gelmek mümkün değil. Ama bazen kendi dinamiklerini ve kendi siyasi hedeflerimizin birçoğunu göz ardı ederek çok oryantalist bir noktaya gidiyoruz. “Birileri bir şeyi planladı. Biz de onun mağduruyuz.” Peki 1.biz edilgen, pasif, beceriksiz bir toplum/devlet miyiz, bunu görmedik? 2.bizin bu krizle ilgili planlarımız yok muydu acaba? Türkiye herhangi bir ülke değil, Türkiye güçlü bir ülke, bu bölgede zengin bir ülke. Ve Türkiye zaman zaman ülke dışındaki birtakım operasyonlara da çok heveslenen bir ülke. Ama ülke dışı operasyonlar, hele Ortadoğu ise sizin muhatabınız olan yer, her zaman riskli alanlardır. Tıpkı Suriye’de yaşadığımız gibi Türkiye’nin hesapları tutmadı. Sonra başka ülkeler başka dinamikler devreye girdi. Mesela IŞİD. Esad’dan kaçandan çok insan IŞİD’den kaçtı ve gündeme bir de ABD destekli Kürt siyasal gruplar girdi. Bu süreçler Türkiye’de yeterince süzülemedi, her türlü itiraz eleştiri yapanlar da “Esadçı” olarak etiketlendi. Lütfen unutmayalım bunları. Şimdi dönüp böyle bir kolaylıkla başka ülkelerin bunu yaptığına dair tartışmaları izliyorum. Bana biraz garip geliyor. Doğrudur; her ülke kendi ulusal çıkarlarına göre

başka ülkeler üzerinde operasyon da yürütebilir, manipülasyon da yapabilir, o ülkeleri de stabilize etmek için planlama da yapabilir. Ama biz de eğer bütün bu sorunları kolaylıkla başkalarına fatura edip, kendi hatalarımızı görmezsek, burada bir sorun var. Eleştiriye başlayacaksa kendi iç dinamiklerimizi, iç siyasi kararlarımızı, iç hevesleri görmeden hareket etmenin çok anlamlı olduğunu düşünmüyorum.

Hatırlarsanız bundan herhalde 7-8 sene önceydi. Bir Kürt devletinin kurulmasıyla ilgili çaba ortaya çıkmıştı. Barzani, Talabani liderliğinde bir referanduma giderek bir Kürt devleti kurmaya çalışıyorlardı. Amerika bir ara destek veriyordu, sonra desteğini çekti. O zaman Türkiye’de pek çok siyasetçi bunu yanlış bulduklarını söyleyip, “gençlik hayallerinizin peşinde koşuyorsunuz ve bu gençlik hayalleriniz bölgeyi ateşe çevirir, yapmayın” demişlerdir. Suriyelilerle ilgili sürece baktığımda, Türkiye’nin bölge siyasetine baktığımızda, o zaman da gençlik hayallerinin peşinde koşanların konunun ciddiyetini ve risklerini fazlasıyla göz ardı ettiklerini düşünüyorum. Şimdi bunu, bazı bölgesel, küresel güçlerin, uluslararası örgütlerin bir planlaması gibi göstermek, Türkiye’de hata yapanları aklamaktan başka bir şeye yaramıyor. Türkiye’ye gelen o insanların gelişi bizim otoritelerin iradesi dışında gerçekleşmedi. O konudaki bütün süreç Türkiye’nin uluslararası siyaset bakımından hedefleriyle ilgiliydi bir zaman kadar. Sonra kontrolden çıktı; çünkü biz bölgeyi çok rahat yönetebileceğiniz düşündük, ama bir süre sonra sizin liderlik etmeyi düşündüğünüz konu sizi mahkum eden bir konuya dönüştü. Türkiye şu an tam da o dramı yaşıyor. Bunları söylemek, Türkiye dışındaki aktörleri masum görmek değildir. Daha önce de söyledim, bu bölgede ve Türkiye’de hesabı olan pek çok güç odağı olduğu kesin. Ama hem sebep-sonuç ilişkisini yanlış kurar ve bizi oyuna getirdiler yaklaşımı ile sorumluluğu atarsak, sorunlar da oyunlar da bitmez. Türkiye bu sürece neden bu kadar müdahil oldu, sorusu öncelikli sorudur, başkalarının Türkiye ve bölge üzerindeki hevesi, bir gerçekliktir olsa da ikincil konudur. Aksi halde koca Türkiye devletinin kandırılmasını kabullenmek de oldukça ağırdır.

Benim konumun başlığı “Türkiye’deki Suriyeliler”. Toplumsal kabul, uyum ve sair konular. Uyum dediğimde her zaman insanlar tedirgin oluyor zaten. Bunu dile getirenler de olmadık suçlamalara maruz kalıyor.

Bu kavramların kullanımının arkasında uluslararası güçlerin olduğu ve kötü niyetten kaynaklandığı da sıklıkla dile getiriliyor. Yani iki kavram yani “mültecilik” ve “uyum”, sorunu dışarıda aramanın kolay kestirmesine dönüşmüş durumda. Hatta öyle ki bu iki kavramı kullananlar adeta vatan haini ilan ediliyor. O zaman nedir bu kavramlar: Mültecilik 1951 Cenevre Sözleşmesi ile çerçevesi çizilmiş, 1967 New York protokolü ile daha da geliştirilmiş bir statü. Türkiye, Cenevre Sözleşmesine taraf. Cenevre Sözleşmesi “1951’den önce Avrupa’da meydana gelen olaylar edeni ile” ibaresini kullanıyor. Yani hem tarih hem alan sınırı var. New York Protokolü ile hem 1951 hem de Avrupa ibarelerinin kaldırılmasına karar veriliyor. Türkiye 1951’in kaldırılmasına onay veriyor ama coğrafi alanı genişletmeyeceğini söylüyor. Bunu başka ülkeler de uzunca süre tanımıyor, sonra kabul ediyorlar. Ama Türkiye, dünyada 3 diğer ülke ile birlikte (Kongo, Madagarkas, Monako) coğrafi sınırı uygulayan ülke olarak kalıyor. Türkiye’de halen 100’ün altında statüsü olan mülteci var. 2013 Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, bu ilkeyi devam ettiriyor ama “şartlı mültecilik” adı altında bir statü de yaratıyor. Neticede Türkiye’deki Suriyeliler iki genel nedenle hukuki anlamda mülteci sayılmıyor: 1. Türkiye’nin coğrafi kısıtı, 2. Cenevre Sözleşmesi bireysel korumayı esas aldığı için, savaş ve benzeri afetler nedeni ile toplu şekilde başka ülkelere koruma isteyenleri teknik anlamda “mülteci” olarak tanımlamıyor. Türkiye Nisan 2011’de Türkiye’ye gelen Suriyelilere Ekim 2014’de “geçici koruma” statüsü verdi ve uluslararası korumaya, mesela Şartlı Mülteciliğe başvuru yolunu da kapattı. Bu bağlamda Türkiye’de bazen işin özünü fazlasıyla kaçırarak bir tartışma yaşanıyor. Zira mültecilik, ülkesinden koruma alamayan ya da bizzat ülkesi tarafından tehdit altında olan ve başka ülkelere kendine koruma arayanların genel ismidir. Statüler farklı olsa da sosyolojik bağlamda ülkesini terk etmek zorunda kalanlara mülteci deniliyor. Örneğin İran’lı birisi muhalif ise, din değiştirmiş ya da eşcinsel olduğu için takip altındaysa ülkesinden kaçarak Türkiye’ye geldiğinde ve bizim makamlar o kişinin gerekçelerini makul bulduğunda biz ona “kusura bakma, Avrupa’dan gelseydin sana mültecilik verirdik, ama sen İran’dan geldiğin için sana bunu veremeyiz” dediğimizde, hukuki olarak doğru, ama sosyolojik olarak anlamsız bir şey diyoruz, çünkü o kişi mülteci. Dahası, dünya da yarısından fazlası kendi ülkesi içinde olmak

üzere 100 milyona yakın mülteci var. Bunların içinde “mülteci” ve mülteci statüsüne karar verme süreci olan “sığınmacı”lık statüsü alanların toplamı 30 milyon. Peki geri kalana nasıl “mülteci” diyoruz. Ya da Türkiye’nin en üst düzey yöneticileri “Türkiye 2014’den beri dünyada en fazla mülteci barındıran ülkedir” dediğinde, burada sosyolojik bir durumdan mı yoksa sadece 100 kişiden mi söz ediliyor. Ya da son yılda yaşanan Ukraynalılara “Ukraynalı mülteci” derken, onların “geçici koruma altında “ olduklarını bilmeden özel amaçla mı kullanılıyor bu kavram? “Mültecilik” kavramını fobik hale getirenler, “bazı kötü niyetli ülkeler ve uluslararası kurumlar mültecilik kavramını kullanarak onların Türkiye’de kalmasını sağlamaya çalışıyor” diyorlar. Oysa Cenevre Sözleşmesi, mülteci statüsünü alanların yeniden yerleştirilmesine imkan sağlıyor. Ama keşke konu bu kadar basit olsa. Türkiye doğru ya da yanlış, coğrafi kısıtı uygulamaya devam edebilir. Hukuken hak sahibi olmak birisine mülteci demekle oluşmaz. Tıpkı dünyadaki 100 milyon mültecinin sadece 30 milyonunun statüsü olması gibi. Bu konuya konsantre olup, her “mülteci” kavramını kullananı kötü niyetli olarak görmek, aslında Türk devletine de hukuka da güvensizlikten başka bir şey değil.

Gelelim ikinci “belalı” kavram “uyum”/”sosyal uyum”. Uyum konusunda olağanüstü bir literatür var, buna rağmen uyum nedir, tam bir tanımı yapılamaz. Her bir ülkenin, bölgenin hatta kentin ayrı bir uyum stratejisi olur. Uyum geleceğin huzuruna yatırımdır, ve az önce de belirttiğim gibi sonradan gelen için değil, geldiği ev sahibi toplumun huzurunun kaçmaması, ekonomisinin kötüye gitmemesi, gelen kişilerin kriminal alana kaymaması ve ileride de ülkeye katkı vermesi için yapılır. Eğer aniden gelenlerin tamamının ya da bir bölümünün geri gitmeyecekleri anlaşılırsa, uyum çalışmaları zorunludur. Uyum çalışmalarını yapmadığınız müddetçe kendi huzurunuzu riske atarsınız. Ama yukarı da ifade ettim, uyum çalışmasını yaptığınızda, kalıcılığı biraz özendirme riskiniz var. Bu kaçınılmaz. Siz eğer o çocukların okula gitmesine izin verirseniz, o çocukların annesi babası ülkede kalır. Siz o insanlara iş yeri bulursanız, o insanlar bu ülkede kalmaya devam eder. Siz o insanlara sağlık hizmeti sunarsanız, o insanların burada kalma eğilimleri güçlenir. Peki bunları yapmama gibi lüksümüz var mı acaba? Suriye’deki duruma bakın, sonra

Türkiye’deki duruma bakın. Türkiye’de şu an 720- 730 bin çocuk devlet okullarında öğrenim görüyor, Türkçe öğrenim görüyor doğal olarak. Peki sistem neydi başlangıçta? Suriyeliler için geçici eğitim merkezi denilen kurumlar oluşturuldu. Önce kamplarda sonra kamp dışında bunların sayısı 450 ye kadar çıktı. Arapça eğitim yapıyorlardı. Suriye müfredatına göre eğitim yapıyorlardı. Çünkü başlangıçta, nasıl olsa evlerine gideceklerine dair beklenti buydu. Sonra ne oldu? Süreler uzadı ve onların gitme imkanları azaldı. Araya selefi örgütler girmeye başladı. Arapça eğitim yapılan ve Suriye müfredatına göre eğitim yapılan kurumlarda bir anda ne olup bittiğini anlamaya çalıştık. Sonra Milli Eğitim bir değişiklik yaptı dedi ki, bu kurumlara Türk müdürler atayacağız. Ama onların bile sistemi tam kontrol etmesi mümkün değildi. Sonra 2016’da önemli ve stratejik bir karar verildi. Denildi ki; artık yeter, bu çocuklar Türk eğitim sistemi içine entegre edilecekler. Türk eğitim sistemi içine entegre edilen bu sene sayıları 730.000’e ulaşan çocuktan bahsediyoruz. Varsayalım ki 400.000 ailenin çocuğu ve 400.000 aile için artık burada bir kalıcılık kapısı açılmış oldu. Peki bunu yapma şansımız var mıydı? Yani; o çocuklar eğitim almazlar ne olacak, bana ne, diyebilirsiniz. Yoksa bugün hâlâ okula gitmeyen 500.000 kişiyi mi dert etmemiz gerek.

“Uyum” ülkenin geleceği ve huzuru ile ilgili olan oldukça karmaşık ve zaman alan bir konu. Hele karşınızda milyonları aşan, aynı toplumdandan, dinden, travmalardan gelen bir kitle varsa uyum işi çok ama çok zor. Ama kurtardığımız her çocuk kıymetli, bundan vazgeçme lüksünüz yok. Ayrıca bu konuda işin sosyolojisi fazlasıyla ihmal ediliyor. İnsanların buraya geldikleri zamanla bugünkü zaman arasında uçurum var. Yepyeni bir sosyolojiyle karşı karşıyayız. Hem Suriyeliler bakımından hem Türk toplumu bakımından bizim yaptığımız araştırmalarda net bir biçimde görüyoruz. Yıllarca Suriyelileri mazlum olarak gören, mağdur olarak gören Türk toplumu, şu an Suriyelileri tehdit unsuru, geleceğimizi karartacak gruplar olarak görüyor. Türk toplumunun o başlangıçta kucak açan, destek olan, olağanüstü destek olan yapısı çok ciddi biçimde değişiyor. Hele bugünlerde gördüğümüz gibi, toplumda karşılığı olan bir sorun olunca bu, siyasetçiler birbiriyle yarışıyor. Konuya yapılan eleştirileri ırkçılık, yabancı düşmanlığı olarak nitelenmek gibi bir ucuzluğa girmek lazım. Bu

alandaki sorunluluk sahibi olan hata yapan yanlış yapan politikacılar tabii ki eleştirilmeli ve bunun siyasi hesaplaşması yapılmalı. Ama “geri gönderme” üzerine bina edilen tartışmanın gerekçi olup olmadığına bakıldığında, ciddi ve zaman kaybettirici, dahası Türk toplumunu da Suriyelileri de daha fazla ayırışmaya götürecektir bir sürecin yaşandığını görüyoruz. Suriyelileri istememeyi anlıyorum, gitmelerini talep etmeyi de gayet iyi anlıyorum. Ama bunun gönüllü olmayacağı artık kesin, zorla göndermek de hukuki ve fiziki olarak ne kadar mümkün, bunu düşünmek lazım.

Türkiye’deki Suriyeliler bakımından “yeni gerçeklik” budur demek tabii ki çok iddialı olur. Ama bütün veriler, gerçeklikler içinde en yakın olanın “kalıcılık” olduğunu gösteriyor. O zaman bu yüksek olasılıklı sosyolojik durum çerçevesinde ülkenin huzuru için çaba göstermemiz gerekiyor. Herkes için onurlu bir hayat için hukuk temelli hak temelli bir hayat için çaba göstermemiz gerekiyor. Bu toplantı hukukçuların domine ettiği bir toplantı; hakkın, hukukun, birey haklarının, bütün yasal düzenlemelerin ötesinde evrensel insan hakları beyannamesinin bile ötesinde temel insan haklarının göz önünde bulundurulduğu ve temel bağlantı noktasının o olduğu bir konseptte biz konuyu konuşmaya çalışıyoruz. Politikacıların yaptığı hataları her gün konuşuyoruz. Ben de bunları söyleyenlerden birisiyim. Örneğin açık kapı politikasının uygulanmasında, yerleşim politikasında, ikamet verme ya da vatandaşlık politikalarında pek çok sorun var. Göç İdaresinin sayfalarında Türkiye’de son yıllarda çok yüksek hızla artan ikamet müsaadelerine yakından baktığınızda, verilen ikamet izinlerinin sayısının 1.4 milyona yükseldiğini, bu izinlerin de genelde Türkiye’deki mülteci ya da düzensiz göçmen kategorisinde de ön sıralarda olan ülkelerden gelenlere verildiğini görebiliriz. Nisan 2022 itibari ile ikamet izinlerinde ilk sırada Irak 164 bin, ikinci sırada Türkmenistan 124 bin, üçüncü sırada İran 114 bin olarak yer alıyor. Türkiye’de ikamet ile yaşayan Suriyelilerin sayısı 109 bin, Ruslar 80 bin, Özbekler 75 bin. Şimdi asıl Türkiye Devleti bir politik karar verecekse, bu alanlarda karar vermeli. Nasıl bir kitleyi Türkiye’ye getiriyoruz? Beyin göçü olarak, ekonomik güç olarak Türkiye’ye katkı vermesini düşünerek getiriyorsan, buna bakmamız lazım. Buralarda çok ciddi sorunların yaşandığını hepimiz görüyoruz. Son aylarda İçişleri Bakanlığı “turist ikameti” denilen

ikamet vermeyi ciddi biçimde azalttı. Yani yanlış görüldü ama yine de bu sorun tam çözülmüş değil.

Ama ülkedeki Suriyeliler konusu daha karmaşık bir konu. 2014'te ilk kitabımı yazdığım Türkiye'deki Suriyeliler: Toplumsal Kabul ve Uyum başlığını kullanmıştım. O zaman pek çok bürokrat ve siyasetçi bana "Hocam uyum nereden çıktı, bunlar gidecekler, bu uyum kavramını kullanmanız yanlış" demişlerdi. Hatta genelde batı literatüründe yer alan "entegrasyon" kavramı kullanılmasın diye başka kavramlar üretilmeye çalışıldı. Harmonizasyon, adaptasyon gibi. Entegrasyon kavramı benim için de sorunlu bir kavram, ama buradaki yaklaşım, entegrasyon dersek, kalıcılığı kabullenmiş oluruz telaşydı temelde. Hatta bazıları "Avrupalılar uyum diye, entegrasyon diye asimilasyon yapıyorlar. Biz asimilasyoncu millet değiliz. Biz başka bir şey yapacağız işte biz buna harmonize için diyeceğiz" gibi bir felsefik arka plan oluşturma çabasına da girişmişti. Ama az önce de vurguladığım gibi burada temel kaygı şuydu; uyum demek kalıcılık demek aslında. Yani siz kalıcı olmayan kişiye uyum çalışması yapmazsınız. Yapmanın anlamı da yok. Ama kalıcılığı konusunda bir eğilim görüyorsanız, ertelemek daha maliyetli ve riskli bir şey.

Başka bir şeye dikkat çekmek istiyorum. Göç üzerine yıllardır çalışan bir akademisyen olarak ilk yapmaya çalıştığım şey gelişmeleri, toplumu anlamaya çalışmak, yani olabilecek en gerçekçi fotoğrafı çekmek. Yanılıyor olabilirim ama mümkün olduğunca doğru bir fotoğraf çok yoğun pikseli bir fotoğraf çekmeye çalışıyorum. Ama arada sis var, ışık sorunlu, hareketli objeler var, "makinemin kapasitesi sınırlı" vs faktörleri de aklımda tutuyorum. Ortaya çıkan resmi akademik bir çerçevede değerlendirmeye çalışıyorum. Gördüğüm temel gerçeklik şu; aradan 11 sene geçti, 12. seneye girdi. Türkiye'deki Suriyelilerin gönüllü geri dönüşü gibi bir seçenek söz konusu değil. Gönüllü geri dönüş Suriyeliler için söz konusu değil. Bugün değil, ne zaman olur? 5 sene oldu, sonra olur 10 sene sonra olur 20 sene sonra olur. Hadi ölmeye gideyim diyenler olur ya böyle. Hani vatanıma gideyim bari en azından orada öleyim diye. Ama şu an bu bir seçenek değil. Türkiye'de en radikal söylemi ortaya koyan siyasal partilere bile bakın ne diyorlar. Gidip Esad'la görüşeceğiz, anlaşacağız. BM'de garanti verecek, onlara destek sağlayacağız. Sonra onlar

gönüllü bir biçimde evlerine gidecekler. Güzel. Peki hangi Esad'a anlayacaksınız? Esad şu an bile Türkiye'nin kontrol ettiği o % 12'lik Suriye bölgesinde acaba Türkiye'nin sürekli orada kalmasına izin verecek mi? Siz –Türkiye'de on yıldır yaşayan ve neredeyse tamamı kendisine muhalif insanları neden ülkesine geri isteyecek, ayrı bir konu ama- Esad'la anlaşmaya gittiğinizde Esad “önce benim ülkemden çekilin” demeyecek mi? Peki siz oradan çekilebilecek misiniz? Daha orada bekleyen 5 milyon civarında bir potansiyel mülteci varken, bir de Kürtlerle ilgili bir sürü siyasi tartışma varken çekebilecek misiniz? Peki siz oradan çekilemezseniz, Esad'la hangi çerçevede uzlaşabileceksiniz? Diyelim ki uzlaştık. BM garantörlüğü nasıl yapacak? Bosna'da gözünün önünde insanlar soykırımı uğradı, ona bile dokunamadılar. BM'den bu kadar yüksek bir beklentiyi asla anlayamıyorum. BM donör kurumların verdiği gelirler, alınan azıcık kaynaklarla politika üretiyor. Çabaları ve iyi niyetleri yüksek olsa da sınırlılıkları ellerini kollarını bağıyor. BM, uluslararası hukukun sopası değil ki, uluslararası hukukun zaten sopası yok. Trump iktidara geldiğinde Amerika yılda yaklaşık 150 bin yeniden yerleştirme yapıyordu. Trump geldi, “ben almıyorum” dedi. Kim ne yapabildi? Trump'ın sadece kınıyoruz kınamaktan başka bir şeyimiz yok. Şansınız yok, almıyorum diyor ve almıyor. Kanada yılda 25.000 mülteci alırken 10.000 mülteci alacağını bildirirse kim baskı yapabilir ki? “Esad'la anlaşacağız. BM hakemlik yapacak. İnsanlar da gönül rahatlığıyla gidecek.” Bu kadar naif düşünülmesi gerçekten bana garip geldi. Tekrar ediyorum, keşke yarın bütün Suriyeliler evlerine dönse. Burada kalmalılar demiyor kimse. “Kalacaklar” demek bir tespit. Bunu ilk kez söylemiyorum, 2015'den beri bunu devleti, toplumu uyarmak için söylüyorum. Suriyeli mültecileri eğer sınırda tutabilseydik, sorunu kısa zamanda çözüp, bu insanların geri dönüşünü sağlayabilirdik. Bunun örneğini Irak'tan gelenlerde yaşadık. Ama biz böyle bir politikayı bile aklımıza bile getirmedik, üstüne Suriyelilerin kendi istedikleri yerlere yerleşmelerine izin verdik, bir yerleştirme planlaması yapamadık. Dedik ki, başınızın çaresine bakın. İnsanlar başının çaresine baktı. Şimdi diyoruz ki seyrek eleştirme politikası yapacağız. Nereye yapıyorsun? Aradan 10 sene geçmiş.

Kimse Türkiye'yi rahat bırakmak istemiyor olabilir, ama o zaman da biz de ayağımızı yorganımıza göre uzatalım. Biz de herkesle kavga etmeyelim. Biz de herkese çatışmayalım. Düzensiz göçmenler akın akın İran sınırından girmeye devam ediyor. Peki bunun çözümü nedir? Çözümü İran'da, başka çaremiz yok. İstedığınız kadar duvar yapın, tek taraftan korunan duvarın bir koruma etkisi azalır. İran'la işbirliği yapmak zorundayız. Ama malum, özellikle Suriye krizi ve Suriye'deki rejimin İran tarafından desteklenmesi nedeni ile İran'la ciddi bakış farklılığımız ve hatta çatışmamız var. Öyle bir bölgedeyiz ki bu bölgede neler risklerinizi azaltır bilmeniz lazım. Gerçek anlamda mültecilik ihtiyacı içinde olan sığınma ihtiyacı içinde olanlara da, hem uluslararası hukukun gereği hem vicdanın gereği kapımızı açmamız lazım ama yapılan politika hatalarını böyle büyük oyunun bir parçası olarak görelim. Ama kendimizi de bu kadar masum bir köşede görmeyelim.

Başta Suriyeliler Barometresi olmak üzere yaptığımız çalışmalarda Türk toplumunun net biçimde Suriyelilerle geleceğini paylaşmak istemediğini görüyoruz. Çok net bakın şu an ben Gaziantep'teyim. Gaziantep ekonomisi için şu an bayağı önemli rol oynuyorlar. Hepsi de bunu söylüyor ama insanlara sorduğumuzda yine de gitsinler cevabını alıyoruz. Gaziantep, ihracatta şu an Türkiye'nin dördüncü sırasında çıkmış. Çıkmasının sebebi ucuz iş gücü, başka hiçbir şey değil. Peki ucuz iş gücüyle ne kadar sürdüreceksiniz bu sistemi? Peki hiç bundan endişe etmiyor muyuz acaba? Ya biz uyum politikalarından uzaklaştırmak ve bu nefret söylemini her geçen gün arttırsak? O zaman biz acaba karşı tarafla bir başka radikalleşmeyi geliştirmiyor muyuz? Bunu acaba hiç dert ediyor muyuz? Birçok yerde yazdığımı söyledim, bir kez daha söyleyeyim. Geleceğe yönelik en karamsar olduğum noktalardan birisi şu: Türkiye'de Suriyeliler bir süre sonra, ötekisi Esad değil, Türkler olan yeni bir milliyetçilik geliştirecekler. 4 milyonluk nüfustan söz ediyoruz. Ve bu Türkiye'de bir başka kırılma alanı yaratacak gibi görünüyor. Buna da hazırlıklı olmamız gerekir. Türk toplumu kaygılarını sonuna kadar hak ediyor. Hak veriyorum kesinlikle anlıyorum. Şu an Türkiye'deki birtakım küçük partiler toplumun biriken öfkesine liderlik ediyorlar ve toplumda bir karşılık buluyorlar anında. Büyük partiler hâlâ için fantezisine ve

onun için ne toplumda doğru düzgün bilgi paylaşıyor, ne toplumla veriler paylaşılıyor. Mesela vatandaşlık politikasına ne yapıldığını kimse anlamı yok. Ben 30 senelik göç uzmanı olarak çalışan bir profesörüm. Ben şu an Türkiye’de bir Suriyeliye nasıl vatandaşlık verildiğini, nasıl istisnai vatandaşlık verildiğini bilmiyorum. Bu durum toplumdaki kaygıları daha da artırıyor ve aslında Türk toplumunun bütün fedakarlıkları karşısında hiç hak etmediği bir şey yaşıyor. Türk toplumu geleceğine ortak olacak kişiler konusunda en azından açık bilgi sahibi olmalı, süreçleri bilmeli, sayıları bilmeli. Bunu yapmamak hem topluma saygısızlık hem de uyum sürecini başından sabote ediyor.

Vatandaşlık konusu Türkiye’de çok yanlış görülüyor. İstisnai vatandaşlık yolunun acilen kapatılması lazım. Ama eğer Türkiye’deki Suriyeliler Türkiye’de kalacaksa, ila nihayet “geçici koruma” statüsü ile kalamazlar. Bu nedenle süreçleri belirlenmiş ve gerçekten ülkenin güvenliğine sorun yaratmayacak, tam tersine gelişimine katkıda bulunması beklenen Suriyelilere, şeffaf süreçler ve yüksek kriterler ile vatandaşlık yolu açılmalıdır. Alternatif stratejiler geliştirmemiz gerek. En önemlisi Türk toplumunun endişeleri anlamamız ve dayanıklılığını artırmamız gerekiyor. Türk toplumunun endişeleri giderecek doğru düzgün iletişim stratejisine ihtiyacımız var. Devletin veri paylaşımında öyle bir güvensizlik dönemindeyiz ki şu an korona sayısına bile inanmayan insanlar, mültecilerle ilgili verilen devletin sayılarına mı inanacak? Ne yazık ki inanmıyorlar. Dolayısıyla Türkiye’nin geneli için. Bugün için ve geleceği için hem dış politikasını, hem sosyal yapısını etkileyecek önemli bir konuyla baş başayız. Gönderme söyleminin şu an toplumda bir karşılığı var ama gerçekteki karşılığını lütfen sakın sakın düşünelim. Bugünlerde bir şey konuşuluyor. 1 yılda 1.000.000 kişiyi gönüllü göndermeyi planlıyor Türk Devleti. Bunun için günde 2750 Suriyelinin ülkesine gönüllü geri dönmeyi kabul etmesini bekleyeceğiz. Sizce bu mümkün müdür. Suriye’de savaş ortamı kronikleşmiş durumda, ülke dörde bölünmüş, ülkede alt yapı kalmamış ve inanılmaz bir yoksulluk yaşanıyor. Böyle bir ülkeye Türkiye’den kim hamgi gerekçe ile gönüllü geri dönmek ister. Lübnan, başından beri Suriyeli mültecilere uyum politikası yapmayacağız, mutlaka geri gidecekler dedi. Çalışma, eğitim, sağlık, hareket hakları inanılmaz

kısıtlanmış Suriyeliler, bugün bile Suriye'deki durum daha kötü diye geri dönmüyor. Türkiye'dekiler nasıl dönecek? Yani gönüllü geri dönüş bir hayal. Peki zola olmaz mı? İşte orada da iki husu var: 1. Kısa zamanda 4 milyon insanı zorla göndermek neredeyse imkansız bir şey, ikincisi işin bir de hem uluslararası hukuk hem de kendi sistemimiz bakımından hukuki boyutu var. Bir ülkede hukuk nosyonu ortadan kalkıyorsa benim adamıma hukuk geçerli ama öbürüne geçerli değil diyorsak, ideolojik olarak etnik olarak, milliyet olarak, orada ciddi bir sorun var demektir. Mülteciler üzerinden Türkiye'deki hukuksuzluğa yol açılması, hukuk sitemindeki keyfiliği artırır ve bir süre sonra T.C. Vatandaşlarını etkiler. Ülkeyi korumak, tehditlerden uzaklaştırmak hakkı her ülkenin hakkıdır. Ama bir ülkede bir kişi için hukuku çiğnemek, sadece o kişi ile sınırlı kalmaz. Bugün ona olan yarın bize oluyor. Hukuksuz hukuk varsa var. İnsan hakları varsa var. Evrensel İnsan Hakları Sözleşmesi varsa var, yoksa yok.

Bu vesile ile önemli bir hususun altını daha çizmeliyim. O da dünyada "göçmen" "mülteci" ayrımı ve mülteciler konusunda sorumluluk, yük paylaşımı. Malum, göçmenlik eğer düzenli bir biçimde yürütülürse, hem göçen, hem ayrıldığı ülke hem gittiği ülke kazanıyor. Pek çok ülkenin kalkınmasının ya da refah seviyesini korumasının temelinde göçmenler var. Göçmenlerle kalkınan pek çok ülke var. Peki mültecilerin çok olduğu ülkelerde durum nasıl? Mültecilerle kalkınan ülke var mı? Ne yazık ki yok, umarım bunu ilk başaran ülke Türkiye olur. Tam da bu noktada sıklıkla dile getirilen bir hususu var. Dünyanın zengin ülkeleri nitelikli göçmen kapma yarışındayken, buna paralel bir biçimde mültecilerden kaçma ve mümkünse başka ülkelere dışsallama siyasetini sürdürüyorlar. Yani göçmene evet, mülteciye hayır ve dışsallama politikası çok yaygın. Zaten bunun için göçmenler zengin ülkelerde, mültecilerin % 85'inden fazlası ise genelde komşu ve yoksul ülkelerdedir. Geçen sene Avrupa Birliği'nin aldığı göçmen sayısı 2.000.000, mülteci sayısı 25.000. Burada bir de mülteciler için yük ve sorumluluk paylaşımı konusunda çabalar tabii ki var. Ama ne yazık ki BM'nin öncülük ettiği bu çalışmalar çoğunlukla kağıt üzerinde kalıyor. Oysa mülteciler için kalıcı çözümün üç ana yolu var: gönüllü geri dönüş, üçüncü ülkeye yerleştirme ve yerel uyum. Ama nedense yeniden yerleştirme hiç uygulanamıyor. Bu durum biz başta olmak

üzere dünyada mültecilerle baş başa kalan ülkelerde ciddi bir gerginlik ve itiraz yaratıyor. Sonuna kadar haklı bu itiraz ise ne yazık ki duyulmuyor bile. AB başta olmak üzere zengin bütün ülkeler dışsallamayı ülkelerinin güvenliğinin ayrılmaz bir parçası olarak görüyorlar. Bu durum İslam ülkelerinde de böyle. Dünyada nüfusuna göre en fazla göçmen bulunan Katar, Kuveyt, Suudi Arabistan gibi ülkelerde nerdeyse sıfır mülteci var. Bu nedenle her geçen gün mülteciler için dünya daha da zorlaşıyor. Bundan da en çok kendi halkına eziyet eden diktatörler memnun kalıyor. Afganistan'da kısa bir süre öncesine kadar terör örgütü ilan edilen Taliban yönetimi ele geçirince, yeni bir göç tehdidinden korkan bütün ülkeler Taliban'la anlaşma için anında dün söylediklerini unuttular ve orada eziyet çekenleri Taliban'ın insafına bıraktılar. Bütün bunlardan çıkacak temel ders, ülkemizi maceralara atmamak ve komşuluk ilişkilerini hassasiyetle yürütmek olmalı. Ama zengin ülkeleri, AB'yi eleştirmek ayrı bir konu, kendi yarattığımız sorunlarla yüzleşmek ve mevcut durumu analiz ederek uyum politikaları yapmak ayrı konular, bunu da unutmamalıyız.

Batılı dünya, Soğuk Savaş sonrasında terörizm ve kontrolsüz insani hareketlilikleri 2 büyük tehdit alanı olarak tanımlanıyor. Bugün NATO Suriye'deki savaşı bitireceğine, Ege'de, Akdeniz'de mülteci avlıyor. Böyle bir duruma geldik. Bu küresel gerçekliği göz ardı etmeyelim ama kendi huzurumuz için ülkemizdeki gerçekliği en azından biraz tanımaya çalışalım ve kendi geleceğimiz, huzurumuz için yatırımda bulunalım istiyorum. Onun için zor bir süreç içindeyiz. Bu zor süreçte Türkiye'deki gerilim, zaten var olan müthiş gerilimi ve çatlama noktalarını daha da derinleştiriyor. Türkiye'yi çok sevdiğini, Türkiye için mücadele ettiğini söyleyen politikacılarla her seferinde bir araya geliyorum ve şunu söylüyorum; bakın bu önemli bir oy kaynağı bizim araştırmalarımız bunu gösteriyor. Türk toplumunun %50'sinden fazlası seçime gittiğinde bu konuyu düşünerek oy verecek. Türkiye'de 2 tane seçim konusu var: ekonomi ve mülteciler. Muhalefet partileri bundan ellerini kolay kolay çekemezler. Bu pasta büyük bir pasta, değil% 50-55, % 5 oyunu değiştirsin, iktidar değişiyor. Onun için bu pastadan kimse elini çekemez ama bu pasta uğruna da Türkiye'nin geleceğini karartmayalım. Türkiye'nin geleceğinde biz daha huzur ve güven içinde nasıl yaşayabileceğimizi iskelemeyin. Yarın

hepsini 1930'ların Almanya'sındaki gibi trenlere doldurup, gönderip geri atmak gibi seçeneğimiz varsa konuşmaya devam etsinler. Ama bu yoksa biz o insanlarla birlikte yaşamaya devam edeceksek, kendi huzurumuz için tekrar tekrar altını çiziyorum, uyum politikalarından başka seçenek kalmıyor. Geriye geri göndermeyle ilgili planlar yapalım. Üçüncü ülkeye yerleştirme ile ilgili planlar yapalım. Ne kadar giderse o kadar kâr. Ama asıl büyük grubun burada kalacağını ve bunlarla ilgili politika üretmemiz gerektiğini lütfen unutmayalım.

Soru/Cevap

Metin Çorabatır: Hocam ağızınıza sağlık. Hem batıdan hem Antep'ten yeni bilgilerle de gelmişsiniz. Uyumun tek çözüm olduğunu vurguladınız şu an Türkiye'deki Suriyeliler için. Peki uyum derken ne anlaşılıyor? Uyum için neyi tarif etmek istiyorsunuz? Mülteci statüsü verilmeli mi? Coğrafi çekince kaldırılmalı mı? Bunsuz bir uyum nereye gider? Çok teşekkürler.

Cevap: Çok teşekkür ederim hocam. Uyum sürecinin çok farklı dinamikleri var. Devletin statüsü, yani devlet aktörünün gelenlere nasıl davranacağını çok önemli. Bunun en başında statü geliyor. Nasıl bir statü vereceksiniz? Eğer uyum yapacaksanız insanları geçici koruma statüsü altında mı tutacaksınız? Orada mı kalacaklar? Bu sürdürülebilir bir şey değil. İsterse bir gecede bir açıklama yapılarak herkese mültecilik statüsü ya da vatandaşlık verilsin. Bunun da sosyal zeminde işi çözmeyeceğini düşünüyorum. Ben işin sosyolojik ayağını dile getiriyorum. Türkiye'deki toplumsal zemindeki yaşanacaklara ben dikkat çekmek istiyorum ve benim için uyum en basit, en kaba anlamıyla huzur içinde onurlu bir yaşam herkes için. Bunun için Suriyelilerin de yapması gereken şeyler var ki, bence son 10 senede nispeten de gayet kriminalize konusunda çok sıkıntılar yaşanmadı. Türklerin işlerini elinde almak konusunda nispeten daha limitli kaldı. Çünkü kayıt dışı ekonomide daha ucuz çalıştılar ama başka çok faktör var. Türkiye'de uyum sürecinde 2 tane hususu bir kere hiçbir zaman göz ardı edemeyiz: Eğitim ve yerel uyum süreçleri. Yerel uyum süreçlerinin çok ama çok önemli olduğunu düşünüyorum. Çünkü Türkiye olarak bir yerleştirme planlaması yapamadık. Türkiye'deki kent-

ler ve ilçeler arasında olağanüstü büyük yoğunluk farklılıkları var. Süreç yönetimi çok zorlaştı. Bu süreç yönetimi daha iyi yapabilmek için yerel yönetimlere daha fazla yetki ve kaynak aktarmamız gerekiyor. Ama ilk başta yapmamız gereken nedir? Bence önce bizim siyasilere bir gerçeklikle yüzleşmesi gerekiyor. O olmadan hiçbir yere gidemiyoruz. Dediğim gibi ben işin hukuki boyutundan daha çok sosyal boyutunda toplumu zehirleyen, her geçen gün daha da öfkeye sevk eden yeni durumu kendi huzurumuz ve geleceğimiz için dikkate almamız gerektiğini söylüyorum. Dediğim gibi şu anki statü durumu uyuma zaten kendiliğinden çok izin veren bir durum değil. Bu konuyu da pek çok alanda görmek mümkün. Bakın size bir tane örnek anlatayım. Geçenlerde ben Türkiye'deki Suriyeli üniversite öğrencileri ilgili birkaç çalışma yaptım. Bir tanesini Mardin'de yapıyorum, Mardin Üniversitesi'ne gittim, şoka girdim. Çocuklar mezun olmak üzereler, oturduk konuşacağız. Bir tane Türkmen dışında hiçbirisi Türkçe bilmiyor. Şaşırdım, dedim ki üniversiteyi bitiriyorsunuz, nasıl böyle bir şey oluyor? Şöyle oluyormuş; Arapça, maliye, Arapça, siyaset bilimi, Arapça hemşirelik, gibi Arapça birçok bölüm açmışlar. Çocuklar zaten bir arada yaşıyorlar. Türkçe'nin kelimesinden haberleri yok. Hadi bu işin dille ilgili bölümü. Daha vahimi söyleyeyim ki bu çocuklara kim ders verecek? Maliye bölümü açtınız, Arapça kim ders verecek? Suriyeliler ders verecek. 1 bölümün maksimum 3 tane kocası var, 1 hocanın üzerinde 12 tane ders var. Ve siz diyorsunuz ki ben bu üniversiteye yerleştirdim, ne güzel okuyor. Ya bunlar gerçekten ülkeye katkı verecek şeyler değil. Tam tersine zarar verecek şeyler. Onun için bu "geçici kalıcılık" hikayesinin devlet tarafından da açıkça mertçe toplumla paylaşılacak bir biçimde ortaya konulması gerekiyordu.

Dr. Öğr. Üy. Sami Doğru: Murat hocam tekrar hoş geldiniz etkinliğimize katıldığınız için çok teşekkür ediyoruz. Çok şereflendirdiniz bizi, çok güzel her şeyi anlattınız ama çözüm konusu bizim için önemli. Belki biraz hani siyaset bilimine, uluslararası ilişkilere kaçıyor konular ama şunu öğrenmek istiyorum. Hem muhalefetin hem de iktidarın söylediklerinden bir çözüm çıkmayacağı görünüyor. Özellikle Esad'a görüşülüp Esad'ın Suriye üzerinde bütünlüğü tekrar sağlama konusunda ona destek olursa acaba çözüm orada yaratılabilir mi? Siz sahayı da biliyorsunuz ora-

daki sıkıntıları da biliyorsunuz, bu mümkün. Bunu mümkün göremiyor musunuz? O yüzden mi bu mümkün değil diyorsunuz?

Cevap: Hocam şu an bizim geri gönderdiğiniz insanlar nereye gidiyor? Türkiye'nin kontrol altında tuttuğu bölgeye gidiyor. Biliyorsunuz başka bir yere de gidemiyorlar. Hatta bu ara o bölgeye Suriye içinden insanlar akıyor. Başta güvenlik, eğitim ve sağlık hizmetleri için. Peki Türkiye'nin oradaki koruması ne kadar devam edecek? Bunu kimse kestiremiyor. Aslında Astana'da biz Suriye'nin toprak bütünlüğünü tanıyoruz dedik. Buna göre aslında o topraklarda bulunmamızın bir sınırının olması lazım. Hele Esad'la anlaşma söz konusu olduğunda orada durabilmemiz, işin doğası gereği mümkün değil. Dolayısıyla Suriye'de Esad ile anlaşmak, yeni gelenleri engelleyebilir ama Türkiye'de kişilerin gönüllü geri dönüşüne imkan sağlayacak bir şeye benzemiyor. Çünkü kimsenin uluslararası hukuka güveni yok. Yani Suriyelinin de burada güveni yok. Oraya gittiğinde başına ne geleceğini kestiremiyor. Esad isterse Kuran'a el bassın defalarca af çıkarsın, yarın ne olacağını böyle bir ülkede kestirebilir misiniz? Diğer yandan Türkiye'de bir yaşam inşa etmişler. Öyle ya da böyle Suriye'den daha iyi koşullarda yaşıyorlar. En azından kendilerini huzurlu güvende hissediyorlar. Bütün bu durumlarda işin sosyoloji çok değişti diye düşünüyorum. Ben Türkiye'deki Suriyelilerin Suriye'de savaş bitip bütün her taraf imar edilse, ki bunları en az 10 seneyi bulur, artık bu saatten sonra Suriye'de olup bitenlerle ilgilendiklerini düşünmüyorum. Yeni gelenleri engelleyebilirsiniz ama Türkiye'deki Suriyelileri oraya göndermeniz kısa vadede neredeyse imkansız görünüyor. Süre açıldıkça da gitmeme eğilimleri daha da güçleniyor. Bizim bütün araştırmalarda bunu net görüyoruz. 2017'de Suriyeliler Barometresi çalışmamızda asla gitmem diyenlerin oranı% 16'ydı. 2019 da bu oran% 38'e çıktı. 2020 çalışmamızda % 78'e çıktı. Orada savaş biter, iyi yönetim kurulursa gideriz diyenlerin oranı da tam tersine azaldı. Şu an % 16'ya düştü. Üçüncü ülkeye gitmek demek Avrupa'ya gitmek demek. Peki bu ne kadar mümkün? AB-Türkiye 18 Mart 2016 mütabakatı sonrasında bütün yatırımları sınır güvenliğine yaptı. Mültecileri koruması gereken Frontex bile birden bire mülteciyi arka plana atan ve sadece Avrupa'yı koruyan bir güce dönüştü. Hatta zaman zaman Avrupa'ya insan geçmemesi için her türlü yasa dışı

uluslararası hukuka aykırı enstrümanı kullanıyor. AB Parlamentosu bile buna isyan etti. Bu durumda AB mülteci alır mı? Ne yazık ki hayır. Dünyanın en zengin ülkelerinden biri olan Danimarka diyor ki, ben “sıfır mülteci politikasını” izleyeceğim. Danimarka’da toplam mülteci sayısı 90 bin. Bu bile fazla diyorlar. Bizde 4 milyon var dediğimizde, o sizin sorunuzun cevabı geliyor. Artık etik bir sorun da kalmadı. Her biri en az mülteci alma yarışında. Göçmen ile mültecilik arasındaki farklılık çok yüksek. Zor bir sürecin içindeyiz. Başlangıçta olağanüstü hatalar yapıldı. Biz göç uzmanları süreci görüp uyarılarda bulunduğumuzda, bırakın takdir almayı, en azı “Esadcı” olmak üzere suçlamalarla karşılaşmıştık. Şimdi de uyum dediğimizde başka suçlamalarla karşılaşıyoruz. Yapacak bir şey yok ama ben kendim için, ailem için, Türk toplumu için, geleceğimiz için bu çocukların eğitimi başta olmak üzere oyun süreçlerinden vazgeçmemizin mümkün olmadığını düşünüyorum. Bu bizim geleceğimiz için önemli diye düşünüyorum. Hani korkuluyor ya çeteler oluşacak, selefi hareketler devreye girecek, nasıl oluşacak bunlar? Bunu tam engelleyemezsiniz ama riski azaltmanın neredeyse tek yolu mülteci çocukların eğitiminden geçiyor. Konu çok kapsamlı, çok çetrefilli ve bu konuda kimsenin elinde sihirli bir değnek olmayacak. Bu hükümet, bundan sonraki hükümetler, daha önümüzdeki 50-100 yıl biz bu konuyu konuşacağız gibime geliyor. Üzülerek bunu söylüyorum ama böyle bir şey olacak. Yani biz ne yazık ki pansuman yapmaya çalışıyoruz. Böyle bir durum da var ama bu pansumanın da ülke için kıymetli bir şey olduğunu düşünüyorum. Kangrene dönüşmemesi için en azından.

Prof. Dr. Harun Arıkan: Teşekkür ediyoruz. Hocam ben bir şey sorabilir miyim? Bir yüksek lisans öğrencisine aslında Adana özelinde yüksek lisans tezi yazdırdık. Gönüllü geri dönüş üzerine sahaya indik. Orada gördüğümüz sonuçlar şöyleydi; daha çok dil bilmeyen ve belirli bir yaşın üzerindeki olan Suriyeli vatandaşlar aslında geri dönme eğilimi içerisinde. Tabii koşullar var. Anayasal düzenin korunması, hak ve özgürlüklerinin korunması ve ekonomik özgürlük vesaire. Yani uluslararası koruma bekliyor ama özellikle yükseköğretim görmüş ve belli şekilde uyum sürecini tamamlamış olanların da büyük kısmının kalma veya başka bir Avrupa ülkesine doğru gitme hayali söz konusu. 2016’ da Avrupa Birli-

ği'yle yapılan Geri kabul antlaşması uluslararası hukuk açısından sizce bir ihlal değil mi?

Cevap: Hocam yakın zamanda Türkiye-AB uzlaşısını ele alan bir araştırmamız yayınlanacak. Oldukça kapsamlı bir çalışma yaptık. 50 tane Avrupalı diplomat, politikacı ve 20 de Türkiye'den karar vericilerle görüş-tük. Acaba bu mutabakat nedir, nasıl çalıştı ve Türkiye Avrupa Birliği'ni yakınlaştırdı mı, uzaklaştırdı mı? En sondan başlayayım. Türkiye Avrupa birliği ilişkilerine olumsuz etkisi oldu. Türkiye şu an tam da Merkel'in hayalini kurduğu ayrıcalıklı ortaklık ilişkisini sürdürüyor. Avrupa Birliği ile güvenlik alanında mülteciler alanında Ukrayna için işbirliği yapıyoruz. Ama öbür alanda bütün o üyelik hikayesi bir tarafa itilmiş oldu. Uluslararası hukuk bakımından bunu bir anlaşma olarak nitelenecek de zor. Çünkü bir tane bildiri var. AB tarafı bunu "statement" yani açıklama, biz ise anlaşma" olarak niteliyoruz. Avrupalılar diyorlar ki biz bir açıklama yaptık, bunun karşılığında Türkiye'ye mali destek verdik. Burada Türkiye için verilen siyasi sözlerin hepsini de şartlara bağlandı. Mesela vizeyi kaldıracamız ama siz 72 kriteri yerine getirirsiniz. Hoş, aynı Avrupa Birliği Kuveyt ve Katar'la vize serbestisi sağladı. Sonra Avrupa Birliği ile üyelik müzakereleri için başlık açarız ama siz ilgili konuda gelişmeleri sağla-sınız, şeklinde ifadelerle. Biz böyle bir anlaşmaya evet demiş olduk. O dönemde başka alternatif var mıydı? Ayrıca tartışabiliriz ama uluslararası hukuk bakımından o anlaşmayı bir yere yerleştirmek çok zor. Avrupa Birliği'nde normal bir anlaşmanın yasal bağlayıcılığı olan bir anlaşmaya dönüşebilmesi için Avrupa Parlamentosu'nun onayından geçmesi gerekiyor. Başka prosedürleri var. Ortada sadece bir basın açıklaması var, başka hiçbir şey yok. Ama bunu yapmak Avrupalıların da işine geldi. Bu müta-bakat, Türkiye'nin sözünü tutması ile AB'nin dağılmasına neden olacak büyük bir riski ortadan kaldırdı. AB de 3+3 milyar Avro para gönderdi. O parayla birlikte Türkiye'de birtakım şeyler finanse edildi, hâlâ edilmeye devam ediyor. Mesela Sağlık Bakanlığı'na 600.000.000 € para gitti. Milli Eğitim Bakanlığı'na yine 600.000.000 € para gitti, Aile Bakanlığı'na gitti vs. Ama neticede açık net bir dışlama politikası ve bu dışsallama artık öyle doğallaştı ki, Avrupa'da kimsenin umurlarında değil. Ama AB ya da diğer zengin ülkelerin kendi ülkelerini sorunlardan uzak tutma çabası

yargılayamayız. Burada sorun bizim ne yaptığımız, neden yaptığımız. Türkiye'yi birileri mülteci deposu yapmak isteyebilir. Buna biz neden imkan yaratıyoruz ve izin veriyoruz, bunu tartışmamız lazım. Bana ve Türk milletine sorumluluğu olan Avrupalılar değil, kendi siyasilerimizdir. Onlar başından beri ülke çıkarlarını öncelerseler ve duygusallık yerine bölge gerçeklerini dikkate alan akılcı politikalar yürütselerdi, bu konunun bize maliyeti de az olurdu. Bazen şeytan taşlamaktan, dua etmeye vakit kalmıyor. AB tarafı mültecileri dışsallarken, biz sorunun kaynağını dışsallıyoruz.

Prof. Dr. M.Tevfik Odman: Katkıda bulunmak istiyorum. 2000 yılı başında BM Mülteciler Yüksek Komiseri Rupert ile görüştüğümde, daha bu Avrupa'yla geri kabul anlaşması veya beyanı ortada yokken doğudan gelecek olan sığınmacı ve mültecilere ne dersiniz deyin yani kavram kargaşasına rağmen Türkiye'nin bir mülteci deposu yapılmak istendiğini doğrudan doğruya bana beyan etmişti. Bunu arz edeyim. Çok teşekkür ediyorum. Hoşça kalın, saygılar sunuyorum.

Deniz Alanlarında Göçmenlere Yönelik Geri İtme Eylemlerinin Uluslararası Hukuk Çerçevesinde Analizi

*Murat ESMER**

Özet

Bu çalışmada deniz alanlarında göçmenlere yönelik geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygunluğu, konuya ilişkin uluslararası sözleşmeler, düzenlemeler ve ilgili mahkeme/denetim organları kararları çerçevesinde analiz edilecektir. Çalışma üç kısımdan oluşacaktır. İlk kısımda devletlerin farklı deniz alanlarında sahip oldukları hak ve yetkiler ile yerine getirmeleri gereken yükümlülükler, Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi, Denizde Can Güvenliği Uluslararası Sözleşmesi ile Denizde Arama ve Kurtarma Uluslararası Sözleşmesi kapsamında ortaya koyulmaya çalışılacaktır. İkinci kısımda ise, devletlerin gerçekleştirdikleri geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygunluğu, uluslararası mülteci hukukunda güvence altına alınan geri göndermeme ilkesi çerçevesinde irdelenecektir. Geri itme eylemlerinin, devletlerin yerine getirmeleri gereken uluslararası insan hakları hukuku yükümlülüklerine aykırılık yaratıp yaratmadığı ve bu yükümlülüklerin ülke sınırları dışında da uygulanması hususları ise konuya ilişkin önemli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yorumları/kararları da göz önüne alınarak çalışmanın üçüncü kısmında incelenecektir. Çalışmanın sonuç kısmında, önceki üç kısımda yapılan değerlendirmeler kapsamında deniz alanlarında göçmenlere yönelik geri itme eylemlerinin,

* Arş. Gör. Dr., Kocaeli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı, E-Posta: muratesmer@yahoo.com.tr; ORCID: 0000-0003-0108-5475.

uluslararası deniz hukuku, uluslararası mülteci hukuku ve insan hakları hukuku çerçevesinde devletlerin yerine getirmeleri gereken yükümlülük-
lere aykırılık oluşturduğunun altı çizilecektir. Bu bağlamda devletlerin
güvenlik temelli yaklaşım yerine hak temelli yaklaşım benimsemelerinin,
söz konusu ihlalleri azaltabileceği ileri sürülecektir. Ancak uluslararası
hukuk alanında, devletleri hak temelli uygulamalar yapmaya zorlayacak
etkin bir denetim mekanizmasının bulunmaması, mevcut uygulamaların
değiştirilmesinin önündeki en önemli engeldir.

Anahtar Kelimeler: Deniz Alanları, Geri İtme, Geri Göndermeme
İlkesi, Göçmenler, Uluslararası İnsan Hakları Hukuku

Analysis of the Push-Back Actions Against Migrants at Marine Spaces in the Framework of International Law

Abstract

In this study, the compliance of push-back actions against migrants in marine spaces will be analyzed within the framework of international conventions, regulations, and relevant court/supervision bodies' judgments/decisions. This study will consist of three parts. In the first part, the rights and powers of states in different marine spaces and the obligations they must fulfill will try to be revealed within the scope of the United Nations Convention on the Law of the Sea, the Convention for the Safety of Life at Sea and the International Convention on Maritime Search and Rescue. In the second part, the conformity of push-back actions carried out by states to international law will be examined within the framework of the principle of non-refoulement, which is guaranteed under international refugee law. Whether push-back actions violate the obligations of international human rights law that states are bound to, and the extraterritorial implementation of these obligations will be examined in the third part of the study, considering the relevant important general comments of the United Nations Human Rights Committee and the judgments of the European Court of Human Rights. In the conclusion part of the study, within the scope of the evaluations made in the previous three sections, it will be underlined that push-back actions against migrants

in marine spaces constitute a violation of the obligations that states must fulfill within the framework of international law of the sea, international refugee law and international human rights law. In this context, it will be argued that the adoption of rights-based approach by the states instead of security-based approach can reduce the aforementioned violations. However, the lack of an efficient supervisory mechanism in the field of international law that will force states to implement rights-based practices is the most important obstacle to changing existing practices.

Keywords: International Human Rights Law, Marine Spaces, Migrants, The Principle of Non-Refoulement, Push-Back.

Giriş

Uzun süreli silahlı çatışmalar, toplumsal isyanlar, iç karışıklıklar gibi nedenlerin yanı sıra toplumsal eşitsizliklerin ortaya çıkardığı daha iyi bir iş bulma ve hayat sürme arayışı, kuraklık vb. iklime bağlı sebepler de kitlesel ve kitleselliğin getirdiği düzensiz göçün sebepleri arasındadır¹. Kitlesel göç hareketleri bağlamında deniz yolu da fazlasıyla tercih edilmektedir. Deniz yolu aracılığıyla kitlesel ve düzensiz göç hareketlerine 1970’ler ve 90’larda Vietnam’dan ayrılan bot insanları (*boat people*), Karayip Denizi’nde bu yola 1980’li yıllarda başvuran Haitililer ve Kübalılar, 1990’larda Adriyatik Denizi’ni kat ederek göç eden Arnavutlar, 2000’li yıllarda Afrika’nın alt-Sahra bölgesinden İspanya, Malta ve İtalya’ya göç eden kişiler, Bengal Körfezi’ni kullanarak ülkelerindeki zulümden kaçan Afganlar ile Aden Körfezi’ni kullanarak kitlesel göç hareketlerini gerçekleştiren Eritreli ve Somalili insanlar örnek gösterilebilir². 2010’lu yılların

¹ Guy S. Goodwin-Gill; “Setting the Scene: Refugees, Asylum Seekers, and Migrants at Sea – the Need for a Long-term, Protection Centred Vision”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, s. 18-20.

² Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis; “Introduction: Tracing the Bases of an Integrated Paradigm for Maritime Security and Human Rights at Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), “, Brill Nijhoff, Leiden, 2016, s. 3.

başında yaşanan ve uluslararası alanda Arap Baharı olarak isimlendirilen toplumsal hareketlerin tetiklemesiyle beraber Akdeniz ve Ege Denizi de deniz yoluyla gerçekleştirilen kitlesel ve düzensiz göç hareketlerinde sıklıkla kullanılmaya başlanmıştır³.

Kıyı devletleri de, nicelik olarak sayıları gittikçe artmaya başlayan ve deniz yoluyla gerçekleştirilen düzensiz göç hareketleri kapsamında bu yolu kullanan insanların ülkeye girişlerini engellemek için deniz alanlarında geri itme faaliyetlerini daha sık biçimde hayata geçirmeye başlamışlardır⁴. Bu husus, devlet odaklı bir perspektiften türetilen deniz güvenliği (*maritime security*) kavramını devletlerin uygulamalarında ve öğretide daha sık gündeme getirmektedir. *Klein*, deniz güvenliği kavramının, deniz alanlarında oluşabilecek tehlikelerin önlenmesi ve söz konusu tehlikelerin gerçekleştiği durumlarda, hangi süreçler veya sistemler kullanılarak ortaya çıkan durumlara cevap verilebileceğini ele alan uygulamaları nitelendirmek için kullanıldığını belirtmektedir⁵. Başka bir deyişle, deniz güven-

³ Moreno-Lax and Papastavridis, “Tracing the Bases of an Integrated Paradigm”, s. 4. Deniz yoluyla gerçekleştirilen düzensiz göç hareketlerinin, uluslararası korumaya ihtiyaç duyan insanlar bakımından ne kadar riskli ve tehlikeli olduğu ise, 2015 yılında Akdeniz’de 800 sığınmacının boğularak hayatlarını kaybetmeleriyle bir kez daha uluslararası kamuoyunun gündemine gelmiştir. Devletlerin, ilgili kişilerin korunmaları için gerekli önlemleri alma hususundaki eksikleri de, belirtilen trajik olaydan sonra uluslararası kamuoyunda daha somut şekilde tartışılmaya başlanmıştır. Bkz. The Guardian, UN says 800 migrants dead in boat disaster as Italy launches rescue of two more vessels, <https://www.theguardian.com/world/2015/apr/20/italy-pm-matteo-renzi-migrant-shipwreck-crisis-srebrenica-massacre>, (e.t. 15.06.2022).

⁴ Uluslararası Göç Örgütü’nün verilerine göre, sadece 2022 yılının ilk 6 ayında Avrupa’ya gelen göçmen/sığınmacı sayısı 50.630’dur. Belirtilen sayının 2/3’den fazlasını deniz yoluyla göç eden kişiler (36335) oluşturmaktadır. Söz konusu veriler için bkz. International Organization for Migration (IOM), Flow Monitoring, <https://migration.iom.int/europe/arrivals#content-tab-anchor> (e.t. 15.06.2022). BM Mülteciler Yüksek Komiserliği de, deniz yoluyla göç eden kişiler için Akdeniz’in giderek daha ölümcül bir hal aldığı ifade ederek, 2021 yılında, 3231 kişinin ilgili bölgede deniz yoluyla yapılan düzensiz göç hareketleri kapsamında hayatını kaybettiğini belirtmiştir. Belirtilen sayı, Akdeniz bölgesinde 2017 yılından beri kaydedilen en yüksek sayı olmuştur. Bkz. UNHCR, “No End in Sight”, <https://storymaps.arcgis.com/stories/07502a24ce0646bb9703ce96630b15fa> (e.t. 15.06.2022).

⁵ Natalie Klein, “A Maritime Security Framework fort he Legal Dimensions of Irregular Migrants by Sea”, ‘**Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Appro-**

liği, kıyı devletinin kara ülkesini, deniz ülkesini, altyapısını, ekonomisini ve çevresini deniz alanlarında meydana gelen bazı zararlı eylemlere karşı korumak için aldığı önlemleri betimlemek için kullanılmaktadır⁶.

Deniz yoluyla gerçekleştirilen kitlesel göç hareketleri de, özellikle kıyı devletleri tarafından ulusal güvenliklerine ve kamu düzenlerine tehdit olarak görülerek, alınan çeşitli önlemler aracılığıyla ilgili kişiler ülkeye giriş yapmadan engellenmeye çalışılmaktadır. İşte bu durum da ortaya deniz alanlarında devletlerce, sığınmacıları⁷ taşıyan deniz araçlarına karşı gerçekleştirilen geri itme faaliyetlerini ortaya çıkarmaktadır. Bu bağlamda söz konusu geri itme faaliyetleri uluslararası hukukun pek çok alt dalını yakından ilgilendirmektedir. İlgili faaliyetlerin uluslararası hukuka uygun olup olmadıkları uluslararası deniz hukuku, uluslararası mülteci hukuku ve uluslararası insan hakları hukuku alanlarında devletlerin ve sığınmacıların sahip oldukları haklar ile yerine getirmeleri gereken yükümlülüklerin bütüncül biçimde analiz edilmesiyle ortaya koyulabilir.

ach: Integrating Maritime Security with Human Rights , Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, s. 37.

⁶ Klein, s. 37.

⁷ Çalışmada deniz yoluyla gerçekleştirilen düzensiz göç hareketleri kapsamında yer alan kişiler, sığınmacı (*asylum-seeker*) olarak adlandırılacaktır. Bu yönde bir kavramsal tercihin yapılma sebebi, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin (BMMYK) vurguladığı üzere, sığınmacıların, uluslararası koruma talebiyle ülkelerinden ayrılmaları, başka bir deyişle, uluslararası koruma ihtiyacı içerisinde olmalarıdır. BMMYK göçmenleri (*migrants*) ise, tamamen ekonomik gerekçelerle ülkelerinden ayrılan ve mülteci kavramının –dolayısıyla sığınmacı kavramının- kapsamının dışında kalan kişiler olarak tanımlamıştır. Tamamen ekonomik gerekçelerle ülkelerinden ayrılan kişiler, sığınmacılar için uluslararası hukuk alanında öngörülen uluslararası korumanın kapsamı dışında kalmaktadırlar. Kavramlar için bkz. UNCHR, Master Glossary of Terms, <https://www.unhcr.org/glossary/> (e.t. 15.06.2022). Çalışma kapsamında kavram bütünlüğünün sağlanması adına yukarıda belirtilen sebeplerle sığınmacı kavramı kullanılacaktır. Ancak öğretisi ve mahkeme kararlarında, uluslararası koruma ihtiyacı içerisinde olan kişileri nitelendirirken göçmen (*migrant*) kavramı da kullanılmaya devam etmektedir. İlgili durumun tespiti ancak kişinin yapacağı sığınma başvurusu kapsamında netleştirilebileceği için çalışmanın başlığında göç eden tüm kişileri nitelendirmek için göçmen kavramı tercih edilmiştir.

Yukarıda belirtilen nedenler göz önüne alınarak, deniz alanlarında devletlerce gerçekleştirilen geri itme faaliyetlerinin uluslararası hukuka uygunluğunun kapsamlı bir analizi için çalışma üç bölüme ayrılacaktır. İlk bölümde, uluslararası deniz hukukunda yer verilen düzenlemelere göre devletlerin farklı deniz alanlarında sahip oldukları yetkiler ile yerine getirmeleri gereken yükümlülükler, deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme faaliyetleriyle bağlantıları çerçevesinde ele alınacaktır. İkinci bölümde ise, uluslararası mülteci hukukunun sığınmacılara sağladığı haklar ile devletler için öngördüğü yükümlülükler, geri itme eylemlerini yakından ilgilendiren sığınma hakkı ve geri göndermeme ilkesi çerçevesinde irdelenecektir. Çalışmanın üçüncü ve son bölümünde ise, deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemleri, uluslararası insan hakları hukuku düzenlemelerinin ülke sınırları ötesinde uygulanması ve geri itme faaliyetlerinin ihlal edebileceği ilgili insan hakları –yaşam hakkı, işkence, gayriinsani veya kötü muamele yasağı, etkili başvuru hakkı, yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmesi yasağı, özgürlük ve güvenlik hakkı- düzenlemeleri ışığında ele alınacaktır. Sonuç kısmında, yukarıda belirtilen üç bölümde incelenen hususlar, artı-eksi yönleriyle kısaca özetlenerek deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygunluğunun bütüncül ve kapsayıcı biçimde değerlendirilmesi amaçlanmaktadır.

I. Uluslararası Deniz Hukukunda Devletlerin Hak ve Yükümlülükleri

Deniz yoluyla gerçekleştirilen göç hareketlerinde devletler, sığınmacıların ülkelerine girişlerini engellemek için çeşitli müdahalelerde bulunmaktadırlar. Söz konusu müdahalelerin uluslararası hukuka uygunluğu değerlendirilirken göz önüne alınması gereken düzenlemelerden bir kısmı uluslararası deniz hukuku alanında düzenlenmiştir. Uluslararası hukukta deniz alanları, devletlerin sahip oldukları haklar/yetkiler çerçevesinde üç kategoriye ayrılarak sınıflandırılmaktadır⁸. Kıyı devletinin

⁸ Yoshifumi Tanaka; **The International Law of the Sea**, Third Edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2019, s. 11.

ülkesinin bir parçası olarak kabul edilen ve kıyı devletinin egemenliği altında olan deniz alanları iç sular ve karasularıdır⁹. Herhangi bir devletin egemenliği altında olmayan ancak kıyı devletlerinin münhasır bir takım hak ve yetkilere sahip oldukları deniz alanları (bitişik bölge, münhasır ekonomik bölge, kıta sahanlığı) ise ikinci kategoride yer alan deniz alanlarını oluşturmaktadır¹⁰. Herhangi bir devletin egemenliği altında olmayan ve herhangi bir devletin münhasır hakka/yetkiye sahip olmadığı deniz alanları ise üçüncü kategoriye oluşturan açık denizlerdir¹¹.

Devletlerin sığınmacıları taşıyan teknelere/botlara yaptıkları müdahaleler, ilk olarak yukarıda belirtilen deniz alanlarında uluslararası deniz hukukundan doğan yetkileri çerçevesinde analiz edilecektir. Söz konusu inceleme, kıyı devletinin egemenliği altında olan karasularında devletlerin sahip oldukları yetkilerin ele alınmasıyla başlayacaktır. Daha sonra sırasıyla bitişik bölge, münhasır ekonomik bölge ve açık denizlerde, sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yapılan müdahaleler, devletlerin bu alanlarda sahip oldukları yetkiler çerçevesinde irdelenecektir.

A. Karasuları

Karasuları, çalışma kapsamında daha önce de belirtildiği üzere kıyı devletinin ülkesinin bir parçasını oluşturmaktadır. Bu bağlamda söz konusu deniz alanında kıyı devletinin, uluslararası hukuka uygun olarak ulusal düzenlemeler yapma ve bunları uygulama hakkı bulunmaktadır.¹² Karasularının genişliğinin, esas hatlardan itibaren en fazla 12 deniz mili olabileceği uluslararası hukuk alanında kabul edilmiştir¹³.

⁹ Hüseyin Pazarıcı; **Uluslararası Hukuk**, 19. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2020, s. 276.

¹⁰ Tanaka, s. 11.

¹¹ Douglas Guilfoyle, "The High Seas", **The Oxford Handbook of the Law of the Sea**, Donald R. Rothwell ve diğerleri (Eds.), Oxford University Press, New York, 2015, s. 203.

¹² Selami Kuran; **Uluslararası Deniz Hukuku**, 5. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2016, s. 100-101.

¹³ Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi (BMDHS), madde 3. Sözleşmenin tam metni için bkz. United Nations Convention on the Law of the Sea (adopted 10 Decem-

BMDHS madde 17'ye göre diğer devletlerin gemilerinin, kıyı devletinin egemenliği altında olan karasularından zararsız geçiş hakkı bulunmaktadır. Kıyı devletinin barışına, düzenine ve güvenliğine zarar vermeyen geçişler, zararsız geçiş olarak kabul edilmektedir¹⁴. Geçiş sırasında hangi faaliyetlerin kıyı devletinin barışına, düzenine ve güvenliğine zararlı kabul edileceği BMDHS'nin 19. maddesinin ikinci fıkrasında kayıt altına alınmıştır. BMDHS madde 19 kapsamında, sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik müdahaleler bakımından önem taşıyan bir düzenleme bulunmaktadır. İlgili maddenin ikinci fıkrasının g bendi uyarınca kıyı devletinin gümrük, maliye, sağlık veya göç (muhaceret) hususlarına ilişkin kanunlarına ve düzenlemelerine aykırı şekilde mal, para veya kişilerin gemiye alınması ya da gemiden indirilmesi faaliyetleri, kıyı devletinin barışına, düzenine ve güvenliğine zararlı faaliyet olarak kabul edilmiştir. Öğretide bazı yazarlar, sığınmacıların fiili olarak gemiye alınması ya da gemiden indirilmesi faaliyetleri olmadığı müddetçe, bir deniz aracının sadece sığınmacı taşımamasının zararlı geçiş olarak nitelendirilemeyeceğini ve BMDHS madde 19(2)(g)'nin bu gibi durumlara uygulanmaması gerektiğini ifade etmektedirler¹⁵.

ber 1982 entered into force 16 November 1994) 1833 UNTS 397. Sözleşmeye Haziran 2022 tarihi itibarıyla 168 devlet taraftır. Çalışma kapsamında atıf yapılan tüm uluslararası sözleşmelere şu adres üzerinden ulaşılabilir: United Nations Treaty Collection, United Nations Treaty Series Online, https://treaties.un.org/pages/AdvanceSearch.aspx?tab=UNTS&clang=_en (e.t. 15.06.2022). Sözleşmenin resmi olmayan Türkçe çevirisi için bkz. İbrahim Kaya; **Uluslararası Hukukta Temel Belgeler**, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, 2016, s. 298-393. Karasuları ve bitişik bölge deniz alanlarına ilişkin 1958 tarihli Karasuları ve Bitişik Bölge Sözleşmesi de bulunmaktadır. Bkz. Convention on the Territorial Sea and Contiguous Zone (adopted 29 April 1958 entered into force 10 September 1964) 516 UNTS 205.

¹⁴ Jasmine Coppens; "Interception of Migrant Boats at Sea", **'Boat Refugees' and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, s. 200.

¹⁵ Violeta Moreno-Lax; "The Interdiction of Asylum Seekers at Sea: Law and (mal)practice in Europe and Australia (Poicy Brief 4) May 2017", **Kaldor Centre for International Refugee Law**, s.4, https://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/kaldorcentre.unsw.edu.au/files/Policy_Brief4_Interdiction_of_asylum_seekers_at_sea.pdf (e.t. 15.0.2022).

BMDHS kıyı devletine, zararsız olmayan her türlü geçişi engelleme hakkı tanımıştır¹⁶. Bu bağlamda kıyı devletinin, sığınmacıları taşıyan deniz aracının karasularını terk etmesini sağlayacak önlemleri alma yetkisi/hakkı bulunmaktadır. Ancak geri itme veya karasularını terk etmesi için ilgili deniz aracını uyarma hususlarını da içeren önlemler, ölçülülük ilkesine uygun biçimde hayata geçirilmeli; kıyı devleti uluslararası deniz, mülteci ve insan haklarından kaynaklanan yükümlülüklerine riayet ederek söz konusu önlemleri uygulamalıdır¹⁷.

B. Bitişik Bölge

Bitişik bölge, kıyı devletinin ülkesinin bir parçası olmayan, sadece belirli münhasır yetkileri/hakları kullanabildiği bir deniz alanıdır. Bitişik bölgenin genişliği, esas hatlardan itibaren 24 deniz milinden fazla olamaz; ayrıca kıyı devletinin bu alanda münhasır yetkilere/haklara sahip olabilmesi için ilgili hususu ilan etmesi gerekmektedir¹⁸. Sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik müdahaleler bağlamında uluslararası deniz hukuku kıyı devletlerine bitişik bölgede de önemli yetkiler/haklar tanımaktadır. Kıyı devleti bitişik bölgede, ülkesindeki veya karasularındaki gümrük, maliye, sağlık ve göç hususlarına ilişkin kanunların/hukuki düzenlemelerin ihlal edilmelerinin önlenmesi amacıyla gerekli kontrol-

¹⁶ BMDHS, madde 25(1).

¹⁷ Coppens, "Interception of Migrant Boats", s. 201. BMDHS madde 27'ye göre, kıyı devleti, geçiş sırasında gerçekleştirilen faaliyet bir suç oluşturuyorsa, suçun sonuçlarının kendisine uzanması halinde ve/veya ilgili suç kıyı devleti ülkesinin barışını ya da karasularındaki düzenini bozacak nitelikte ise, cezai yargı yetkisini kullanabilir. Göçmenleri taşıyan deniz aracının karasularından geçmesi, tek başına bir suç oluşturmamaktadır. Ancak yabancı kişilerin (göçmenlerin), yasa-dışı biçimde kıyı devletinin ülkesine sokulmak istenmesi, söz konusu devletin ulusal mevzuatına göre suç teşkil edebilir. Bu niteliği haiz durumlarda dahi, ilgili faaliyeti gerçekleştiren kişi (göçmen/insan kaçakçılığı) ile göçmen olarak ülkeye girmek isteyen kişiler arasında ayırım yapılmalı; göçmenlerin uluslararası mülteci hukuku ile uluslararası insan hakları hukukundan doğan haklarına uygun biçimde süreç yürütülmelidir. Belirtilen hususlar çalışmanın ikinci ve üçüncü bölümünde detaylı biçimde ele alınacaktır.

¹⁸ Malcolm N. Shaw; **Uluslararası Hukuk**, Yücel Acer, İbrahim Kaya, M. Turgut Demirtepe, G. Engin Şimşek (Çev.), Birinci Baskı, Ankara: Türkiye Bilimler Akademisi Yayınları, 2018, s. 411.

leri yapma yetkisine sahiptir¹⁹. Kıyı devleti ayrıca, yukarıda belirtilen konulara ilişkin kanunların ve düzenlemelerin ülkesinde veya karasularında ihlal edildiği durumlarda bunları cezalandırmak için gerekli uygulamaları yapma yetkisine de sahiptir²⁰.

Kıyı devletinin göçe ilişkin ülkesinde veya karasularında uygulanan kanunların ve hukuki düzenlemelerin ihlal edilmelerinin önlenmesi amacıyla gerekli kontrolleri yapma yetkisi bağlamında hangi eylemleri/işlemleri yapabileceği BMDHS’de açıkça düzenlenmemiştir. Kıyı devleti yetkilileri, söz konusu kontroller kapsamında sığınmacıları taşıyan deniz aracına çıkarak inceleme yapabilecekleri gibi, ilgili deniz aracının karasularına girişini engellemek için uyarıda bulunmak veya rotasını değiştirmeye çalışmak gibi faaliyetlerde de bulunabilirler²¹. Ancak kıyı devleti yetkilileri tarafından gerçekleştirilen söz konusu kontrollerin veya eylemlerin, uluslararası hukukun diğer kuralları ile ölçülülük ilkesine uygun biçimde hayata geçirilmesi gerekmektedir²².

Kıyı devletinin gümrük, maliye, sağlık, göç hususlarında ülkesindeki veya karasularındaki kanunların veya diğer hukuki düzenlemelerinin ihlal edilmesinin önlenmesi için gerekli kontrolleri yapma yetkisinin yanı sıra, ülkesinde veya karasularında gerçekleştirilen ve belirtilen hususlardaki yasal düzenlemeleri ihlal eden eylemleri cezalandırma yetkisi de bulunmaktadır. *Guilfoyle’e* göre, bitişik bölgedeki bir deniz aracında gerçekleştirilen eylem, karasularında gümrük, maliye, sağlık ve göç hususlarında uygulanan bir hukuki düzenlemeyi ihlal ediyorsa, bu durumda kıyı devleti “gerekli kontrolü” uygulayarak söz konusu eylemi cezalandırabilir²³. Ancak *Coopens’in* da belirttiği üzere uygulamada, ilgili deniz aracına yönelik tutuklama vb. cezalandırma tedbirlerinin hayata geçirilmesi bağlamında sığınmacıların uluslararası mülteci hukukundan doğan sığınma başvurusu taleplerinin hukuki bakımdan sorumluluğunu

¹⁹ Douglas Guilfoyle; **Shipping Interdiction and the Law of the Sea**, New York: CUP, 2009, s. 12-14. İlgili düzenleme için bkz. BMDHS madde 33(1).

²⁰ BMDHS, madde 33(2).

²¹ Coppens, “Interception of Migrant Boats”, s. 206.

²² Aynı eser, s. 208.

²³ Guilfoyle, *Shipping Interdiction*, s. 13.

üstlenme durumu ortaya çıkacağından, oldukça az sayıda kıyı devleti bu niteliği haiz eylemlere başvuracaktır²⁴.

C. Münhasır Ekonomik Bölge

Münhasır Ekonomik Bölge de, tıpkı bitişik bölge gibi kıyı devletlerinin egemenliği altında olmayan, sadece uluslararası hukuka uygun biçimde ilan gerçekleştirerek belirli münhasır hakları – yetkileri kullanabilecekleri bir deniz alanıdır²⁵. Münhasır Ekonomik Bölge'nin genişliği, karasularının ölçülmeye başladığı esas hatlardan itibaren en fazla 200 deniz mili olacak biçimde belirlenmiştir²⁶. Kıyı devletinin münhasır ekonomik bölgede kullanabileceği ekonomik hak ve yetkileri bulunmaktadır²⁷. Kıyı devleti haricindeki diğer devletlerin gemileri, BMDHS'nin 58. maddesi uyarınca münhasır ekonomik bölgede seyrüsefer serbestliğinden faydalanacaklardır.

Sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik müdahaleler bağlamında devletlere, münhasır ekonomik bölgede herhangi bir yetki tanınmamıştır. Yalnızca kıyı devletinin, münhasır ekonomik bölgede suni ada, tesis veya yapılar inşa ettiği durumlarda, bunlar üzerinde gümrük, maliye, sağlık ve göç konularındaki kanun ve düzenlemelerini uygulama hususunda münhasır yetkisi bulunmakta²⁸, ayrıca ilgili yapıların etrafında– dış kenarlarından itibaren 500 metreyi aşmayacak biçimde– hem seyir güvenliğini hem yapıların güvenliğini sağlayacak tedbirleri alarak güvenlik bölgeleri kurma yetkisi/hakkı bulunmaktadır²⁹. Ancak hayatın olağan akışı göz önüne alındığında, sığınmacıları taşıyan bir deniz aracının, sığınmacıları münhasır ekonomik bölgede yer alan suni bir ada ya da

²⁴ Coppens, “Interception of Migrant Boats”, s. 207.

²⁵ Pazarıcı, s. 305.

²⁶ BMDHS, madde 57.

²⁷ A. Aslı Bilgin, “Göçmenlere Yönelik Deniz Operasyonlarında Frontex'in Müdahale Yetkisinin Uluslararası Hukuk Kapsamında Değerlendirilmesi”, **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 7, Sayı 2, 55-82, 2017, s. 68. Söz konusu hak ve yetkiler için bkz. BMDHS, madde 56.

²⁸ BMDHS, madde 60(2).

²⁹ BMDHS, madde 60(4).

tesise indirmesi oldukça düşük bir ihtimaldir. Bu bağlamda devletlerin, münhasır ekonomik bölgede uluslararası deniz hukukundan doğan ve sığınmacı taşıyan deniz araçlarına müdahalelerine olanak sağlayan herhangi bir yetkileri/hakları bulunmadığı söylenebilir.

D. Açık Deniz

Herhangi bir devletin egemenliği altında olmayan ve yine herhangi bir devletin münhasır yetkilerinin bulunmadığı deniz alanları açık denizlerdir³⁰. Bu bağlamda uluslararası deniz hukukunda açık deniz alanlarında uygulanan temel ilkeler açık denizlerin serbestliği³¹ ve bu alanda seyrüsefer serbestliğinden yararlanan gemiler üzerinde bayrak devletinin münhasır yetkiye³² sahip olmasıdır³³. Şu durumlar, bayrak devletinin münhasır yetkiye sahip olma ilkesine istisna teşkil etmektedirler: Köle taşıma yasağı, deniz haydutluğu, uyuşturucu ve psikotropik maddelerin yasa dışı ticareti, izinsiz yayın yapma ve ziyaret hakkı³⁴. Sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik müdahaleler bakımından önem teşkil eden istisna ziyaret hakkıdır. Çünkü göçmenleri taşıyan deniz araçları genellikle herhangi bir bayrağa sahip olmayan botlar ve/veya teknelerdir. İlgili husus da ziyaret hakkı kapsamında kayıt altına alınmıştır³⁵.

BMDHS'nin 110. maddesine göre bir savaş gemisi, açık deniz alanında ticari niteliği haiz bir gemiyi, ilgili geminin tabiiyetsiz olması ya da yabancı bir devletin bayrağını çekmesine veya bayrağını göstermekten kaçınmasına rağmen, savaş gemisiyle aynı tabiiyette olması hususlarında

³⁰ Kuran, s. 275. BMDHS dışında açık deniz alanlarına ilişkin 1958 tarihli Açık Deniz Sözleşmesi de bulunmaktadır. Bkz. Convention on the High Seas (adopted 29 April 1958, entered into force 3 January 1963) 450 UNTS 11.

³¹ BMDHS, madde 87(1).

³² BMDHS, madde 92(1).

³³ Efthymios Papastavridis; **The Interception of Vessels on the High Seas: Contemporary Challenges to the Legal Order of the Oceans**, Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2013, s. 1.

³⁴ Bilgin, s. 269. Söz konusu istisnalara ilişkin düzenlemeler için bkz. BMDHS, madde 99-110.

³⁵ BMDHS, madde 110(1)(d) ve (e).

şüphelenmek için haklı nedenlerin bulunduğu durumlarda, durdurup denetleme yetkisine sahiptir³⁶. Denetlemeyi gerçekleştiren savaş gemisi, geminin çektiği bayrağa izin veren belgelerin incelenmesi için kendi yetkilisinin içinde bulunduğu bir botu ilgili deniz aracına gönderebilir. Eğer ilgili belgelerin incelenmesinden sonra da şüphe devam ederse, söz konusu deniz aracında mümkün olan en saygın/nazik biçimde daha detaylı bir inceleme gerçekleştirilir³⁷. BMDHS, herhangi bir devletin bayrağını taşımayan gemilerin (deniz araçların) diğer devletlerin savaş gemilerine tanınan ziyaret hakkı kapsamında denetlenebileceğini belirtmesine rağmen, yapılan incelemeler sonucunda nasıl bir işlem yapılacağı, bu bağlamda ilgili deniz aracına el koyulup koyulamayacağı hususunda herhangi bir düzenleme içermemektedir³⁸. Uygulamaya bakıldığında, devletlerin göçmenleri taşıyan bayraksız gemilere el koyma vb. işlemleri yapmak yerine, açık deniz alanlarında söz konusu gemilere karşı geri itme eylemleri gerçekleştirilerek onları başka devletlerin karasuları sınırlarına taşıma veya uyarı ateşi ya da bloke etme yöntemleriyle rota değişimine zorlama faaliyetlerinde buldukları görülmektedir³⁹.

Açık denizlerde devletlerin savaş gemilerinin, herhangi bir ülkenin bayrağını taşımayan deniz araçlarını şüphe duyulmasını gerektirecek haklı nedenlerinin bulunduğu durumlarda ziyaret etme ve bu bağlamda belgelerini inceleme yetkilerinin bulunması, sığınmacıların uluslararası mülteci hukuku ile uluslararası insan hakları hukukundan doğan haklarını göz ardı etmelerini hukuki bakımdan meşrulaştıracak bir durum yaratmaktadır. Yine devletlerin açık deniz alanlarında sığınmacı taşıyan deniz araçlarına yönelik gerçekleştirdikleri geri itme eylemlerinin de, ziyaret hakkı kapsamında gerekçelendirilmesi mümkün gözükmemektedir⁴⁰.

³⁶ Papastavridis; *The Interception of Vessels*, s. 51.

³⁷ BMDHS, madde 110(2).

³⁸ Coppens, "Interception of Migrant Boats", s. 214.

³⁹ Solon Solomon, "Migrant Boats on the High Seas and their Interception through Psychologically Coercive Measures: Is There a Case to Extraterritorially Apply Human Rights Law?", *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Cilt 37, Sayı 1, 36-49, 2019, s. 37.

⁴⁰ Moreno-Lax, "The Interdiction of Asylum Seekers at Sea", s. 5.

Deniz alanlarında devletlerin sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik müdahaleleri, uluslararası deniz hukuku kapsamında farklı deniz alanlarında devletlere tanınan hak ve yetkiler kapsamında irdelendikten sonra, uluslararası deniz hukukunun devletler için öngördüğü ve sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yapılan müdahaleleri yakından ilgilendiren yükümlülükleri ele almaya başlamadan, uluslararası hukukun –deniz alanlarını da kapsayacak biçimde- göçmen kaçakçılığı ile mücadele hususunda devletlere tanıdığı hak ve yetkileri kısaca ele almak yerinde olacaktır. Bu bağlamda bir sonraki alt-başlık altında Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokolün⁴¹ ilgili hükümleri konuyla ilgisi oranında ele alınacaktır.

E. Göçmen Kaçakçılığıyla Mücadelede Devletlerin Sahip Oldukları Yetkiler

Deniz yoluyla gerçekleştirilen kitlesel düzensiz göç faaliyetleri, sığınmacıların yasa dışı yollardan güvenli olarak gördükleri ülkelere girme çabalarını da içermektedir. Söz konusu durum da, sığınmacıların içinde buldukları koşullardan faydalanarak bundan maddi çıkar elde etmek isteyen kişilerin, göçmen kaçakçılığı faaliyetlerini organize etmeleriyle sonuçlanmaktadır⁴². Devletlerin ulusal sınırlarını aşan niteliği haiz söz konusu durum/suç karşı uluslararası alanda devletler arasında işbirliğinin sağlanarak daha etkin bir mücadelenin hayata geçirilebilmesi için Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 55/25 sayılı kararıyla kabul edilen

⁴¹ Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime (adopted 15 November 2000, entered into force 28 January 2004) 2241 UNTS 547. İlgili protokole Haziran 2022 tarihi itibarıyla 150 devlet taraftır. Söz konusu Protokol çalışma kapsamında bundan sonra Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol şeklinde kısaltılarak belirtilecektir.

⁴² Göçmen kaçakçılığı ile mücadelede Protokolün önemi ve ilgili hususa tüm öznelere katılımıyla çok boyutlu yaklaşımın gerekliliği hakkında ayrıntılı bir değerlendirme için bkz. Jean-Pierre Gauci and Patricia Mallia; "The Migrant Smuggling Protocol and the Need for a Multi-faceted Approach: Inter-sectionality and Multi-actor Cooperation", **'Boat Refugees' and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papatavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 119-144.

ve 28 Ocak 2004 tarihinde yürürlüğe giren Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol büyük önem taşımaktadır⁴³.

Göçmen kaçakçılığı faaliyetinin tanımı, ilgili Protokolün üçüncü maddesinde yapılmıştır. Söz konusu tanıma göre göçmen kaçakçılığı, “doğrudan veya dolaylı olarak, mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek için, bir kişinin vatandaşlığını taşımadığı veya daimi ikametgah sahibi olmadığı bir Taraf Devlete yasadışı girişinin temini” olarak ifade edilmiştir⁴⁴. İlgili Protokole taraf olan devlet, başka bir taraf devletin bayrağını taşıyan ya da ilgili taraf devlette kayıtlı olduğuna ilişkin işaretler taşıyan bir geminin, göçmen kaçakçılığına karıştığına dair şüphelenmek için makul nedenlere sahip olduğunda, diğer taraf devlete bildirimde bulunarak gerekli tedbirleri almak için yetki isteyebilir⁴⁵. Protokole taraf diğer devletin (bayrak devletinin) yetki vermesi halinde, ilgili devlet gemiye çıkmak, gemiyi aramak ve göçmen kaçakçılığı yapıldığına dair kanıt bulunması halinde, gemi ve gemideki kişilere ilişkin gerekli önlemleri alma yetkilerine sahip olacaktır⁴⁶.

Göçmenleri taşıyan deniz araçlarının (bot ve/veya tekneler) genelde bayraksız olma durumları göz önüne alındığında, Protokole taraf devletin, bir geminin göçmen kaçakçılığında kullanıldığından ve tabiiyetsiz olduğundan veya tabiiyetsiz bir gemiye benzetilmiş olabileceği hususlarında şüphelenmek için makul nedenleri varsa, ilgili taraf devlet gemiye çıkabilir ve gemiyi arayabilir. Şüpheyi doğrulayan kanıt bulunması halinde ise, taraf devlet kendi ulusal ve uluslararası hukuk kurallarına uygun biçimde gerekli önlemleri alma hakkına sahiptir⁴⁷.

Göçmen kaçakçılığıyla mücadele bağlamında Protokolün taraf devletlere söz konusu yetkileri tanınması, devletlerin deniz alanlarında sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına karşı gerçekleştirdikleri geri itme eylemlerini ya da yasa dışı biçimde ülkeye giren sığınmacıların sadece

⁴³ Sözleşmenin Türkçe çevirisi için bkz. RG, 18 Mart 2003, Sayı 25052.

⁴⁴ Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol, madde 3(a).

⁴⁵ Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol, madde 8(2).

⁴⁶ Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol, madde 8(2)(a)(b)(c).

⁴⁷ Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol, madde 8(7).

bu nedenle cezalandırılmalarını uluslararası hukuka uygun hale getirmektedir⁴⁸. Nitekim Protokol kapsamında da, göçmen kaçakçılığı faaliyetini gerçekleştiren kişiler ile göçmenler arasında bir ayrıma gidilerek, taraf devletlere, gemideki kişilerin güvenliklerini ve onlara insanca muamele edilmesini sağlama yükümlülüğü getirilmiştir⁴⁹. Ayrıca yine Protokol kapsamında yer alan hükümlerin, devletlerin ve bireylerin uluslararası insancıl hukuk, uluslararası insan hakları hukuku ve uygulandıkları durumlarda 1951 tarihli Mültecilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme ile 1967 tarihli Mültecilerin Statüsüne İlişkin Protokolün ilgili hükümlerinde yer alan geri göndermeme ilkesi de dahil olmak üzere, uluslararası hukuktan doğan diğer haklarını, yükümlülüklerini ve sorumluluklarını etkilemeyeceği de açık biçimde kayıt altına alınmıştır⁵⁰.

Yukarıda ele alınan düzenlemeler bütüncül biçimde değerlendirildiğinde, devletlerin göçmen kaçakçılığı ile mücadele bağlamında önlem alırken, uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası mülteci hukukundan doğan ve göçmenlerin/ sığınmacıların sahip oldukları haklar ile kendilerinin yerine getirmeleri gereken yükümlülükleri dikkate alarak uygulamalar yapmalarının gerekli olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır⁵¹. Bir sonraki alt- başlık altında, devletlerin uluslararası deniz hukukundan kaynaklanan ve sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yaptıkları müdahaleleri yakından ilgilendiren tehlike altındaki gemilere/ kişilere yardım etme ile arama- kurtarma yükümlülükleri incelenecektir.

F. Uluslararası Deniz Hukuku Kapsamında Devletlerin Yardım Etme ve Arama-Kurtarma Yükümlülükleri

Uluslararası deniz hukuku, devletlerin sığınmacı taşıyan deniz araçlarına müdahaleleri bağlamında, onlara sadece yetki tanıyan değil; aynı zamanda yükümlülük de getiren düzenlemeler içermektedir. Uluslararası deniz hukuku alanında yer alan söz konusu düzenlemelere göre devletle-

⁴⁸ Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol, madde 5; Gauci and Mallia, s. 134.

⁴⁹ Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol, madde 9(1)(a).

⁵⁰ Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol, madde 19(1).

⁵¹ Gauci and Mallia, s. 144.

rin tehlike (*distress*) içinde olan deniz aracı ve/veya kişilere yardım etme ve arama-kurtarma yükümlülükleri bulunmaktadır⁵². Söz konusu yükümlülüklerin kapsam ile içeriklerinin daha iyi anlaşılması için BMDHS, Denizde Can Güvenliği Uluslararası Sözleşmesi (SOLAS)⁵³ ve Denizde Arama ve Kurtarma Uluslararası Sözleşmesi'nin (SAR)⁵⁴ ilgili düzenlemeleri aşağıda ele alınacaktır. İlk olarak bayrak devletine getirilen yardım etme yükümlülüğü incelenecektir.

1. Bayrak Devletinin Yardım Etme Yükümlülüğü

BMDHS'nin 98. maddesi, her devletin, bayrağını taşıyan geminin kaptanından, denizde tehlike içerisinde bulunan her kişiye yardım etme, tehlike içerisinde bulunan kişileri, kendisinden makul olarak beklenebilecek ölçüde ve mümkün olduğu kadar çabuk kurtarmaya gitme hususlarında talepte bulunabileceğini kayıt altına almıştır⁵⁵. Ancak BMDHS tarafından getirilen söz konusu yükümlülük mutlak niteliği haiz değildir. Gemi mürettebatı ve yolcular için ciddi tehlike oluşturmadan gerçekleştirilmesi mümkün olan durumlarda, gemi kaptanının tehlike içerisinde olan kişilere yardım etme yükümlülüğü bulunmaktadır⁵⁶. Denizde Can Güvenliği Uluslararası Sözleşmesi de, kaptanın durumunun yardım sağlamak için uygun olması kaydıyla, olabilecek en hızlı biçimde tehlike hali

⁵² Killian S. O'Brien; "Refugees on the High Seas: International Refugee Law Solutions to a Law of the Sea Problem", *Goettingen Journal of International Law*, Cilt 3, Sayı 2, 715-732, 2011, s. 721-722.

⁵³ International Convention for the Safety of Life at Sea (adopted 01 November 1974, entered into force 25 May 1980) 1185 UNTS 2. Haziran 2022 tarihi itibarıyla 167 devlet ilgili Sözleşmeye taraftır.

⁵⁴ International Convention on Maritime Search and Rescue (adopted 27 April 1979, entered into force 22 June 1985) 1405 UNTS 119. Sözleşmeye Haziran 2022 tarihi itibarıyla 113 devlet taraftır.

⁵⁵ BMDHS, madde 98(1)(a)(b).

⁵⁶ Lisa-Marie Komp; "The Duty to Assist Persons in Distress: An Alternative Sources of Protection against the Return of Migrants and Asylum Seekers to the High Seas?", **Boat Refugees' and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, s. 229.

içerisindeki kişilere yardım etme yükümlülüğü altında olduğunu ifade etmektedir⁵⁷.

Tehlike içerisinde olan kişilere yardım etme yükümlülüğü kapsamında belirlenmesi gereken en önemli husus, tehlike kavramının nasıl yorumlanması gerektiğidir. *Komp'a* göre öğreti ve konuya ilişkin mahkeme kararlarında tehlike kavramını iki farklı yorumlama biçimi bulunmaktadır. İlk yöntem kavramı dar şekilde yorumlayarak, kişinin yaşamını doğrudan etkileyen hemen gerçekleşebilecek durumları tehlike hali olarak tanımlarken, ikinci yorum ise tehlike hali henüz somut olarak gerçekleşme de, ilgili deniz aracının kendilerine yardım gönderilmesini talep edebileceğini kabul ederek, tehlike kavramını daha geniş şekilde yorumlamaktadır⁵⁸. Tehlike kavramını daha dar biçimde yorumlayan kişiler, tehlike halinin ağır ve gerçekleşmesi oldukça muhtemel olması hususları üzerinde durmaktadırlar. Ağır olma, deniz aracını tehlikeye düşüren durumun yoğunluğuna tekabül ederken, gerçekleşmesi oldukça muhtemel olma hususu ise zaman bakımından kısa sürede tehlike halinin somutlaşabileceği durumlara karşılık gelmektedir⁵⁹.

Moreno-Lax, tehlike halinin varlığının kabul edilmesi için geminin su alması veya kayalıklara çarpması gibi somut bir durumun bulunmasının gerekmediğini, tehlike olasılığının yeterli olacağını, bu bağlamda sığınmacıları taşıyan ve denizde ulaşım için uygun olmayan teknelerin/ botların da tehlike içerisinde olduklarının kabul edilebileceğini belirtmektedir⁶⁰. *Komp* da, yardım etme yükümlülüğünün temel amacının deniz alanlarında insan hayatının korunması olduğunun altını çizerek, uluslararası hukuk alanındaki sözleşmelerin konu ve amacına uygun olarak yorumlanmasını gerektiğini, bu bağlamda tehlike halini geniş biçimde ele

⁵⁷ Solas, Chapter V, Regulation 10.

⁵⁸ *Komp*, s. 233.

⁵⁹ *Komp*, s. 233. Denizde Arama ve Kurtarma Uluslararası Sözleşmesi'nde "tehlike" kavramı şöyle tarif edilmektedir: Bir geminin, kişinin veya başka bir deniz aracının ağır ve gerçekleşmesi yakın bir tehlike karşısında acil yardıma ihtiyacı bulunduğu hususunda makul bir belirliliğin söz konusu olduğu durumlar. Bkz. Sar, Chapter 1, 1.3.13.

⁶⁰ *Moreno-Lax*, The Interdiction of Asylum Seekers at Sea, s. 7.

alan yorumların, göçmenlerin yaşam hakkının etkin biçimde korunması için daha yerinde olacağını ifade etmektedir⁶¹.

2. Kıyı Devletlerinin Arama – Kurtarma Yükümlülükleri

Uluslararası deniz hukukunda, bayrak devletinin tehlike içerisinde olan deniz araçları ile kişilere koşulların uygun olması şartıyla –müret-tebatı ve/veya yolcuları için ciddi tehlike oluşturmama- yardım etme yükümlülüğünün bulunmasının yanı sıra, kıyı devletleri de deniz güven-liğini sağlamak üzere uygun, etkili ve sürekli bir arama-kurtarma hiz-me-tinin sağlanması ve bu konuda komşu devletlerle bölgesel antlaşmalar aracılığıyla işbirliğinde bulunma yükümlülüğü altındadırlar⁶².

Kıyı devletlerinin, sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına müdahalede bulunurken göz önüne almaları gereken arama-kurtarma yükümlü-lüğü hususunda önem taşıyan uluslararası sözleşmelerin başında Arama ve Kurtarma Uluslararası Sözleşmesi gelmektedir. İlgili sözleşme, arama-kurtarma faaliyetlerinde devletler arasındaki koordinasyonun sağlanması için Arama-Kurtarma Bölgelerinin oluşturulması ve bunların sınırlarının belirlenmesi hususlarında düzenlemeler içermektedir⁶³. Kıyı devletleri-nin arama – kurtarma yükümlülükleri kişi bakımından evrenseldir. Bu bağlamda sığınmacıların tehlike içerisinde olduğu durumlarda da, kıyı devletinin arama – kurtarma yükümlülüğü devam etmektedir⁶⁴. Söz konu-su hususa ek olarak, devletlerin deniz alanlarındaki arama – kurtarma yükümlülüğü herhangi bir deniz alanı ile sınırlı olmayacak biçimde tüm deniz alanlarını kapsamaktadır⁶⁵.

Uluslararası deniz hukuku alanında devletlerin yerine getirmeleri gereken arama – kurtarma yükümlülüklerine ilişkin düzenlemeler bü-tüncül biçimde ele alındığında, devletlerin söz konusu yükümlülüklerini,

⁶¹ Komp, s. 234-235.

⁶² BMDHS, madde 98(2).

⁶³ İlgili düzenlemeler için bkz. Denizde Arama ve Kurtarma Uluslararası Sözleşmesi, Bölüm 2 ve 3.

⁶⁴ Bilgin, s. 73.

⁶⁵ Komp, s. 230.

ilgili kişinin tabiiyetine ve/veya hukuki statüsüne bakmadan ve ayrımcılık içeren herhangi bir uygulama yapmadan yerine getirmeleri gerekmektedir⁶⁶. Ancak devletlerin arama-kurtarma yükümlülüklerine uygun hareket etmeleri de, özellikle göçmenleri yakından ilgilendiren sığınma başvurusunda bulunabilme hususunda yaşanan sorunları tek başına ortadan kaldırmakta yeterli olmamaktadır. Deniz alanlarında kurtarılan kişilerin, güvenli bir yer bulunarak karaya çıkarılmaları konusu, uluslararası hukuk alanında devletler arasında sıklıkla uyuşmazlıkların yaşandığı ve belirsizlik barındıran durumlar ortaya çıkarmaktadır. Bu nedenle bir sonraki alt-başlıkta arama-kurtarma operasyonlarının sona erme zamanıyla, kurtarılan kişilerin karaya çıkarılmaları meseleleri ele alınacaktır.

3. Kurtarılan Kişilerin Karaya Çıkartılması ve Arama-Kurtarma Operasyonunun Sona Erme Zamanı

Arama Kurtarma Uluslararası Sözleşmesi'ne göre,⁶⁷ kurtarılan kişilerin güvenli bir yere ulaştırılmaları için devletler arasında gerekli işbirliğinin sağlanması hususunda birincil (esas) sorumluluğu bulunan devlet, arama-kurtarma bölgesinden sorumlu olan devlettir⁶⁸. Söz konusu husus aynı zamanda, arama-kurtarma operasyonlarının, ancak kurtarılan kişiler güvenli olarak nitelendirilebilecek bir kara parçasına çıkarıldıklarında

⁶⁶ Devletlerin deniz alanlarında gerçekleştirdikleri arama-kurtarma operasyonlarının mevcut uluslararası normatif çerçeve bağlamında artı-eksi yönleriyle ayrıntılı bir analizi için bkz. Seline Trevisanut; "Search and Rescue Operations at Sea", **The Practice of Shared Responsibility in International Law**, Andre Nollkaemper and Ilias Plakokefalos (Eds.), New York: CUP, 2017, s. 426-449.

⁶⁷ Denizde Arama ve Kurtarma Faaliyetleri Uluslararası Sözleşmesi'nin kabul edilmesinden sonra, Uluslararası Denizcilik Örgütü'nün Deniz Güvenliği Komitesi, dünya genelindeki deniz alanlarını on üç arama-kurtarma bölgesine ayırmıştır. Söz konusu bölgelerin ilgilendirdiği kıyı devletleri de, kendilerinin sorumlu olduğu alanın belirlenmesi için ilgili arama-kurtarma bölgelerinin sınırlanması işlemlerini gerçekleştirmişlerdir. Dünya genelindeki deniz alanlarına dair arama-kurtarma bölgeleri ve ilgili bölgelerin sınırlanması çerçevesinde kıyı devletlerinin sorumlu olduğu alanlar için bkz. Internatioal Maritime Organization (IMO), "Maritime SAR Regions", <https://www.dco.uscg.mil/Portals/9/CG-SR/nsarc/IMO%20Maritime%20SAR%20Regions.pdf> (e.t. 15.06.2022).

⁶⁸ Jasmine Coppens ve Eduard Somers, "Towards New Rules on Disembarkation of Person Rescued at Sea?", **The International Journal of Marine and Coastal Law**, Cilt: 25, 377-403, 2010, s. 387.

sona erecekleri anlamına gelmektedir⁶⁹. Bu bağlamda ilk olarak güvenli yer (*place of safety*) kavramının kapsam ve içeriğinin belirlenmesi yerinde olacaktır. Güvenli yer, Uluslararası Denizcilik Örgütü tarafından hazırlanan Rehber İlgelere göre kurtarılan kişinin hayatının tehdit altında olmadığı ve temel insani ihtiyaçlarının karşılandığı yer olarak tanımlanmaktadır⁷⁰. Ancak bu tanım, kurtarılan kişilerin karaya çıkarılacakları limanın belirlenmesi hususunda herhangi bir çözüm getirmemektedir. Kurtarılan kişilerin, geminin bir sonraki uğrayacağı limanda mı yoksa coğrafi olarak en yakın olanda mı ya da arama-kurtarma bölgesinde yer alan bir limanda mı karaya çıkarılacakları konusunda belirsizlik bulunmaktadır. Başka bir deyişle, deniz alanlarında kurtarılan kişilerin karaya çıkarılması hususunda uluslararası hukuk alanında boşluk bulunmaktadır. Bu konu, her olayın kendi şartları göz önüne alınarak uygun bir şekilde çözüme kavuşturulması için devletlerin takdirine bırakılmıştır⁷¹. Daha somut şekilde ifade etmek gerekirse, bayrak devletlerinin denizde kurtarılan kişileri karaya çıkarma, kıyı devletlerinin de buna paralel olarak kıyıya çıkarılanları kabul etme yükümlülükleri uluslararası deniz hukuku kuralları çerçevesinde bulunmamaktadır⁷².

Devletlerin göçmenleri taşıyan deniz araçlarına yönelik geri itme eylemlerinin, uluslararası deniz hukuku alanında yer alan ilgili düzenlemelerin devletlere tanıdığı yetkiler/haklar ile getirdiği yükümlülükler çerçevesinde irdelendiği bu bölüm, ara değerlendirme alt-başlığı altında yapılacak kısa analiz ile noktalanacaktır.

⁶⁹ Moreno-Lax, *The Interdiction of Asylum Seekers at Sea*, s. 7.

⁷⁰ IMO, Resolution MSC 167(18), *Guidelines on the Treatment of Persons Rescued at Sea*, 20 May 2004, s. 8, para. 6.12, <https://www.refworld.org/docid/432acb464.html> (e.t. 15.06.2022).

⁷¹ Bilgin, s. 74.

⁷² O'Brien, s. 725. *Bilgin*'in de vurguladığı üzere, uluslararası hukuk alanında konuya ilişkin düzenlemeler bir bütün olarak ele alındığında, deniz alanlarında kurtarılan insanların güvenli yer bağlamında karaya çıkartılacakları bölgeye dair net bir çözüm sunmak yerine, son çare olarak kişileri kurtaran devletin söz konusu sorumluluğu alması şeklinde bir anlayış benimsenmiştir. Bilgin, s. 75.

G. Ara Değerlendirme

Uluslararası alandaki uygulamaya bakıldığında, devletlerin sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik son yıllarda gerçekleştirdikleri geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygun olup olmadıkları değerlendirilirken, uluslararası deniz hukuku alanında yer verilen düzenlemeler büyük önem taşımaktadır. Kıyı devletlerinin, karasuları ve bitişik bölge deniz alanlarında, göçe ilişkin kanunları ile diğer hukuki düzenlemelerine aykırılık oluşturacak durumları önlemek için gerekli tedbirleri alma yetkileri/hakları bulunmaktadır. Ancak münhasır ekonomik bölge ve açık deniz alanlarında devletlerin, göçe ilişkin ulusal mevzuatlarına aykırılık nedeniyle sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına müdahale etme yetkileri bulunmamaktadır. Açık denizlerde devletlerin savaş gemileri, ticari bir geminin tabiiyetsiz olduğu ya da bayrak çekmediğine dair hususlarda şüphelenmek için makul nedenlerin bulunduğu durumlarda, ilgili gemiyi ziyaret hakkına sahiptir. Fakat bu hak da, sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik geri itme eylemlerini, tek başına, uluslararası hukuka uygun hale getirmek için yeterli değildir.

Devletlerin, göçmen kaçakçılığı ile mücadele bağlamında da, göçmen/sığınmacı taşıyan gemilere müdahale hakkı bulunmaktadır. Ancak devletler, söz konusu haklarını kullanırken, göçmen kaçakçılığı faaliyetini gerçekleştiren kişiler ile göçmenler arasında ayırım gözeterek, göçmenlere insani muamelede bulunulmasını sağlama yükümlülüğü altındadır. Devletler, karasuları ve bitişik bölge alanlarında, göçle ilgili ulusal mevzuatlarına aykırılık yaratan durumların varlığı halinde, sığınmacıları taşıyan deniz aracından karasularını ve/veya bitişik bölgeyi terk etmesini talep edebilir ve bu çerçevede bazı önlemlere başvurabilir. Ancak devletler, uluslararası deniz hukukunda kendilerine tanınan bu hak ve yetkileri kullanırlarken, aynı zamanda uluslararası mülteci hukuku ile insan hakları hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerine de uygun hareket etmek zorundadır.

Yukarıda belirtilen hususların yanı sıra, bayrak devletinin deniz alanlarında tehlike içerisinde olan kişilere yardım etme, kıyı devletlerinin de söz konusu kişileri arama-kurtarma ve bu bağlamda arama-kurtarma

faaliyetlerini işbirliği içinde koordineli olarak yürütme yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletler, sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik geri itme eylemlerini gerçekleştirirken, söz konusu yardım etme ve arama-kurtarma yükümlülüklerine aykırı durumların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Konunun daha kapsayıcı bir analizinin yapılabilmesi ve uluslararası hukuka ilişkin daha bütünlüklü bir resmin ortaya koyulabilmesi için sonraki iki bölümde sırasıyla sığınmacıların uluslararası mülteci hukuku ile uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan hakları ile devletlerin bu konularda yerine getirmeleri gereken yükümlülükleri ele alınacaktır.

II. Uluslararası Mülteci Hukuku ve Devletlerin Geri İtme Eylemleri

Devletlerin deniz alanlarında sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına müdahalelerinin uluslararası hukuka aykırı olmaması için ilgili müdahalelerin sadece uluslararası deniz hukuku alanında yer alan düzenlemelere uygun olması yeterli değildir. Devletlerin, uluslararası mülteci hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerine de uygun hareket etmeleri gerekmektedir. Devletlerin denizde gerçekleştirdikleri geri itme eylemlerinin uluslararası mülteci hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerine uygun olup olmadığı değerlendirilirken sığınma hakkı ile geri göndermeme ilkesi üzerinde durulacaktır. Bu bölüm kapsamında yapılacak incelemeye uluslararası hukukta sığınma hakkının kapsam ve içeriğinin ele alınmasıyla başlanacaktır.

A. Uluslararası Hukukta Sığınma Hakkı

Uluslararası hukuk alanında sığınma hakkının kapsam ve içeriğinin belirlenmesinde önemli rol oynayan ve kendisinden sonra yapılan düzenlemeleri de önemli ölçüde etkileyen belge Evrensel İnsan Hakları Bildirgesidir (EİHB)⁷³. EİHB'nin 14. maddesinde sığınma hakkına yer

⁷³ EİHB'nin tam metni için bkz. Universal Declaration of Human Rights, <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights> (e.t. 15/06/2022).

verilmiştir. İlgili düzenlemeye göre, herkesin zulüm karşısında başka ülkelerde sığınma arama/talep etme ve sığınmadan faydalanma hakkına sahip olduğu kayıt altına alınmıştır⁷⁴. Söz konusu düzenlemede bireye sığınma hakkı sağlanması, başka bir deyişle devletlerin sığınma talep eden kişilere ilişkin sığınma sağlama yükümlülüğü öngörülmemiştir. İlgili husus devletin egemenliği bağlamında değerlendirilerek, bu konuda devletlere bir takdir marjı bırakılmıştır⁷⁵.

EİHB hukuki yönden devletleri bağlayıcı niteliği haiz bir belge değildir⁷⁶. Gerek uluslararası gerekse bölgesel düzeyde EİHB'den sonra kabul edilen sözleşme/bildirge ve düzenlemelerde sığınma hakkı, ilgili kişiye sığınma sağlanması hususunu içerecek biçimde düzenlenmemiştir⁷⁷. Öztürk'ün de belirttiği üzere, günümüzde uluslararası hukuk alanında sığınma hakkının teamül niteliğini haiz olduğu kabul edilmektedir; ancak kapsam ve içerik yönünden ilgili hak sığınma sağlama hususunu barındırmamaktadır⁷⁸. Dolayısıyla devletlerin de, uluslararası mülteci hukuku kapsamında -deniz yoluyla göç eden kişiler de dahil olmak üzere – bireylere sığınma sağlama yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ancak söz konusu husus devletlerin deniz alanlarında sığınmacıları taşıyan teknele-re/botlara müdahale ederken sınırsız bir takdir hakkına sahip oldukları anlamına gelmemektedir. Sığınma arama/talep etme hakkı uluslararası hukukta açıkça kabul edilmiştir. Bu bağlamda devletlerin, kişilerin bu hakkı etkin olarak kullanabilmelerine olanak sağlayan mekanizmaları sağlama yükümlülükleri bulunmaktadır. Belirtilen hususun sağlanmasında uluslararası hukuk alanında sarıh biçimde güvence altına alınan geri göndermeme ilkesi de önemli bir rol oynamaktadır. Bir sonraki alt-baş-

⁷⁴ EİHB, madde 14(1). EİHB, siyasal nitelik taşımayan suçlardan kaynaklanan veya Birleşmiş Milletler Örgütü'nün amaç ve ilkelerine aykırı fiillerden kaynaklanan soruşturma durumları söz konusu olduğunda, sığınma hakkının ileri sürülemeyeceğini de kayıt altına almıştır. Bkz. EİHB, madde 14(2).

⁷⁵ Sığınma olgusunun, devlet odaklı ve birey odaklı perspektiflerden yapılan karşılaştırmalı bir analizi için bkz. Neva Övünç Öztürk; **Mültecinin Hukuki Statüsünün Belirlenmesi**, Birinci Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2015, s. 50-58.

⁷⁶ Mürvet Ece Büyükçalık; **Mülteci Hukuku'nun Gelişimi ve Türkiye'de Mültecilerin Sosyal Hakları**, 1. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayınları, 2015, s. 31.

⁷⁷ Öztürk, s. 62.

⁷⁸ Öztürk, s. 64.

lıkta geri göndermeme ilkesinin kapsam ve içeriği ile deniz alanlarında sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yapılan müdahalelerde ilgili kişilerle sağladığı güvenceler incelenecektir.

B. Geri Göndermeme İlkesi

Uluslararası hukuk alanında geri göndermeme ilkesi ilk kez 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmede (1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi)⁷⁹ kayıt altına alınmıştır⁸⁰. İlgili sözleşmenin 33. maddesi uyarınca taraf devletler, bir mülteciyi hayatı ya da özgürlüğünün tehdit altında olacağı ülkelerin sınırlarına geri göndermeme/iade etmeme yükümlülüğü altındadır⁸¹. Geri göndermeme ilkesi, sığınma talep eden kişilere kötü, gayri insani muamele veya zulüm görmekten endişe ettiği, böyle bir risk altında olacağına dair somut gerekçelerin olduğu durumlarda söz konusu ülkelere iade edilmeme konusunda oldukça önemli bir güvence sağlamaktadır⁸². Geri göndermeme ilkesine, 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesinin yanı sıra, İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Milletler Sözleşmesi'nin üçüncü maddesinde de yer verilmiştir⁸³. İlgili düzenlemelerin yanı sıra, işkence yaşağına yer veren Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (BM MSHS) ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS)

⁷⁹ Convention relating to the Status of Refugees (adopted 28 July 1951 entered into force 22 April 1954) 189 UNTS 137. Haziran 2022 tarihi itibarıyla ilgili Sözleşmeye 146 devlet taraftır.

⁸⁰ Seline Trevisanut; "The Principle of Non-Refoulement at Sea and the Effectiveness of Asylum Protection", **Max Planck Yearbook of United Nations Law**, Cilt 12, 205-246, 2008, s. 208.

⁸¹ 1951 tarihli Sözleşme, madde 33(1). Aynı maddenin ikinci fıkrası ise, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılmasını gerektiren ciddi sebepler bulunan ya da ciddi bir suçtan dolayı kesinleşmiş mahkumiyeti olan kişilerin geri göndermeme ilkesinden yararlanmayı talep edemeyeceğini kayıt altına almıştır.

⁸² James C. Simeon; "What is the Future of Non-Refoulement in International Refugee Law?", **Research Handbook on International Refugee Law**, Satvinder Singh Juss (Ed.), Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2019, s. 184.

⁸³ Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (adopted 10 December 1984 entered into force 26 June 1987) 1465 UNTS 85. Sözleşmeye Haziran 2022 tarihi itibarıyla 173 devlet taraftır.

ilgili maddelerini yorumlayan denetim organları da, söz konusu maddeler kapsamında devletlerin geri göndermeme yükümlülüklerinin bulunduğu kayıt altına almıştır⁸⁴.

İşkenceye Karşı Komite, geri göndermeme ilkesinin kayıt altına alındığı üçüncü maddeye ilişkin 2018 tarihli 4 numaralı Genel Yorumunda, taraf devletlerin, hiçbir kişiyi, işkenceye tabi tutulma tehlikesinin bulunduğu dair somut gerekçelerin/durumların bulunduğu bir ülkeye geri göndermeme yükümlülüğünün mutlak niteliği haiz olduğunu belirtmiştir⁸⁵. İnsan Hakları Komitesi (İHK) de, BM MSHS'ye taraf devletlerin, kişileri başka bir ülkeye sınır dışı ederek veya geri göndererek onları işkence, zalimane, gayriinsani veya kötü muameleye maruz kalma tehlikesiyle karşı karşıya bırakmama yükümlülüğü altında olduklarını ifade etmiştir⁸⁶. Dolayısıyla BM MSHS'ye taraf devletlerin, sadece işkence niteliğini haiz eylemlerle sınırlı olmayacak biçimde, kişileri gayriinsani veya kötü muamele görebileceklerine dair somut endişelerinin/risklerin bulunduğu ülkelere geri göndermeme yükümlülüğü de bulunmaktadır.

Uluslararası hukukta işkence yasağı buyruk kural niteliğini haizdir⁸⁷. *Goodwin-Gill'in* de belirttiği üzere, geri göndermeme ilkesi de işkence yasağıyla oldukça yakın bir ilişki içerisinde⁸⁸. BM bünyesindeki denetim

⁸⁴ İnsan Hakları Komitesi (İHK), General Comment No. 20: Article 7 (Prohibition of torture, or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment), (1992), İnsan Hakları Komitesi'nin genel yorumlarına şu adres üzerinden ulaşılabilir: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=8&DocTypeID=11. (e.t. 15.06.2022). AİHM'nin deniz yoluyla göç hususu bağlamında geri göndermeme ilkesini de göz önüne alarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin üçüncü maddesinin kapsam ve içeriğini detaylı biçimde değerlendirdiği *Hirsi Jamaa ve Diğerleri / İtalya* kararı, çalışma kapsamında aşağıda detaylı biçimde incelenecektir.

⁸⁵ İşkenceye Karşı Komite, General Comment No. 4 on the Implementation of Article 3 of the Convention in the Context of Article 22, CAT/C/GC/4, 4 September 2018, para. 9. İşkenceye Karşı Komite'nin genel yorumlarına şu adres üzerinden ulaşılabilir: <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/cat/general-comments> (e.t. 15.06.2022).

⁸⁶ İHK, General Comment No. 20, para. 9.

⁸⁷ Rona Aybay ve Elif Oral; **Kamusal Uluslararası Hukuk**, 1. Baskı, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2016, s. 139.

⁸⁸ Goodwin-Gill, s. 28.

organlarının, konuya ilişkin yukarıda yer verilen genel yorumları da ilgili hususu teyit etmektedir. Geri göndermeme ilkesi, işkence yasağının yanı sıra, yaşam hakkının da etkin şekilde güvence altına alınabilmesi için büyük önem taşımaktadır⁸⁹. Bu bağlamda *Trevisanut*'un da ifade ettiği üzere, geri göndermeme ilkesi tek başına buyruk kural niteliğine sahip olmasa dahi, söz konusu ilke işkence yasağı ve yaşam hakkı gibi önemli insan haklarının etkin şekilde güvence altına alınmasında sahip olduğu önemli işlev nedeniyle, ilgili insan haklarının ihlal edilip edilmediği değerlendirilirken her zaman göz önüne alınmaktadır⁹⁰. Bu nedenle geri göndermeme ilkesi, deniz alanlarda sığınmacı taşıyan deniz araçlarına yönelik yapılan müdahalelerin uluslararası hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinde de her zaman göz önüne alınması gereken kapsam ve içeriğe sahiptir.

1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi, geri göndermeme ilkesinin taraf devletin ülke sınırlarının dışında uygulanması hususunda herhangi bir düzenleme içermemesine rağmen, ilgili ilkeye yer veren İşkenceye Karşı BM Sözleşmesi ile diğer uluslararası/bölgesel insan hakları sözleşmelerinin denetim organlarının konuya dair yorumları ve kararları göz önüne alındığında, geri göndermeme ilkesinin ülke sınırlarının ötesinde de uygulanma imkanına sahip olduğu hususunda görüş birliğinin bulunduğu söylenebilir⁹¹. Devletlerin, sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına, egemenlikleri altında olmayan deniz alanlarında yaptıkları müdahalelerin sıklığı göz önüne alındığında, uluslararası hukuk alanında sığınmacılara etkin bir koruma sağlanabilmesi için bu durum büyük önem arz etmektedir. Bu bağlamda bir sonraki bölümde devletlerin sığınmacılara yönelik deniz alanlarında gerçekleştirdikleri geri itme eylemleri, uluslararası insan hakları hukukunda güvence altına alınan ve konuyu yakından ilgilendiren düzenlemeler çerçevesinde, devletlerin, uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerinin ülkesel sınırlarının ötesinde uygulanması hususu da göz önüne alınarak irdelenecektir.

⁸⁹ Trevisanut, "The Principle of Non-Refoulement at Sea", s. 214.

⁹⁰ Trevisanut, "The Principle of Non-Refoulement at Sea", s. 218.

⁹¹ Moreno-Lax, *The Interdiction of Asylum Seekers at Sea*, s. 9.

III. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Devletlerin Geri İtme Eylemleri

Devletlerin sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygunluğu değerlendirilirken göz önüne alınması gereken alanlardan biri de uluslararası insan hakları hukukudur. Deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemlerinin önemli bir kısmı, devletlerin egemenlikleri altında olmayan bölgelerde uygulandığı için aşağıda ilk olarak uluslararası insan hakları hukuku düzenlemelerinin ülke sınırlarının ötesinde de uygulanması meselesi ele alınacaktır. Ardından, geri itme eylemlerinin hangi insan hakları düzenlemelerinin ihlaline neden olabileceği, söz konusu hakların devletler için getirdiği yükümlülükler bağlamında kısaca incelenecektir. Son olarak, konu hakkında büyük önem taşıyan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) *Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya* kararı ele alınarak, geri itme eylemlerinin uluslararası insan hakları hukukuna uygunluğunun AİHM tarafından nasıl yorumlandığına dair genel bir çerçeve ortaya koyulmaya çalışılacaktır.

A. Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Devletlerin Ülke Sınırlarının Ötesinde Uygulanması

Devletler, egemenlikleri/yetkileri altında olan herkesin uluslararası/bölgesel insan hakları hukukundan doğan haklarına ve özgürlüklerine saygı gösterme, ilgili hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlama yükümlülüğü altındadırlar⁹². Devletlerin, egemenlik yetkilerini esas olarak ülke sınırları dahilinde kullanacakları öğretisi ve uygulamada genel kabul görmektedir. Ancak istisnai durumlarda, ülke sınırlarının ötesinde de, bazı şartların sağlanması halinde, devletlerin hukuki yetki alanlarında olan kişilere karşı uluslararası/bölgesel insan hakları hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerine uygun hareket etmeleri gerekmektedir⁹³.

⁹² Nigel Rodley; "International Human Rights Law", **International Law**, Malcolm D. Evans (Ed.), New York, OUP, 2014, s. 789-790.

⁹³ Uluslararası/bölgesel insan hakları sözleşmelerinden kaynaklanan yükümlülüklerin, devletlerin ülke sınırlarının ötesinde uygulanması hususuna dair yöntemler/senaryolar konusunda bkz. Marko Milanovic; **Extraterritorial Application of Human Rights**

BM MSHS'nin denetim organı olan İHK, taraf devletlerin sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin hukuki yetki alanına giren veya etkin kontrole sahip oldukları her yerde uygulanacağını ifade ederek, sözleşmede güvence altına alınan hak-özgürlüklerden sadece ilgili devletin vatandaşlarının değil; sığınmacıların, mültecilerin, göçmen insanların ve tabiiyetinden bağımsız herkesin yararlanma hakkına sahip olduğunu belirtmiştir⁹⁴. İHK, ülke sınırları dışında da, ilgili taraf devletin silahlı kuvvetlerinin etkin kontrole sahip olduğu alanlarda, sözleşmeden doğan yükümlülüklerin taraf devlet için bağlayıcı olmaya devam edeceğinin de altını çizmiştir⁹⁵.

İşkenceye Karşı Komite de, geri göndermeme ilkesinin taraf devletin ülkesiyle sınırlı olmayarak, ilgili devletin kontrolü ve yetkisi altında olan her yerde, uluslararası koruma ihtiyacı içinde olan kişileri de kapsayacak biçimde, ayrımcılık yasağına uygun olarak uygulanması gerektiğini belirtmektedir.⁹⁶ AİHM de, Fransa'ya karşı yapılan bir başvuru sonucunda verdiği Medvedyev ve Diğerleri kararında⁹⁷, devletin hukuki yetki alanına yer bakımından genellikle ülkesel bir sınırlama getirildiğini, ancak devletlerin eylemlerinin ülke sınırlarını aşan yerlerde icra edildiği veya etki doğurduğu durumlarda, AİHS'den doğan yükümlülüklerinin uygulanmaya devam edeceğinin altını çizmiştir⁹⁸. Dava konusu olayda, Kamboçya Devleti'nde kayıtlı olan "Winner" isimli ticaret gemisi aracılığıyla uyuşturucu kaçakçılığı faaliyeti yapıldığından şüphelenildiği için, Fransa Donanması'na ait özel birlikler, Fransa karasularının ötesinde ilgili gemiye yönelik, ilk önce birkaç kez uyarıda bulunup, uyarı ateşi açtıktan sonra, operasyon düzenlemişlerdir. Gemiye çıkarak gemi mürettebatını münha-

Treaties: Law, Principles and Policy, New York, OUP, 2011, s. 118-228.

⁹⁴ İHK, General Comment No. 31, The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 May 2004, s. 4, para. 10.

⁹⁵ İHK, General Comment No. 31, s. 4, para. 10.

⁹⁶ İşkenceye Karşı Komite, General Comment No. 4, para. 10.

⁹⁷ AİHM, Medvedyev ve Diğerleri/Fransa, Başvuru No. 3394/03, K.T. 29/03/2010. Çalışma kapsamında yer verilen AİHM kararlarına şu adres üzerinden ulaşılmıştır: <https://hudoc.echr.coe.int/> (e.t. 15.06.2022).

⁹⁸ Medvedyev ve Diğerleri/Fransa, para. 63-64.

sır kontrolleri altına almışlar; Fransa'ya götürülen gemide tüm yolculuk boyunca mürettebat odalarında kontrol altında tutulmuştur. Mahkeme, Fransa Donanması'na ait birliklerin, gemi mürettebatı üzerinde tam ve münhasır (*full and exclusive*) kontrole sahip olduklarının altını çizerek, ülke sınırları dışında olsa dahi, bu niteliği haiz bir kontrolün bulunduğu durumlarda başvurucuların, Fransa'nın hukuki yetki alanı kapsamında olduklarının kabul edilmesi gerektiğini kararlaştırmıştır⁹⁹. AİHM'nin istikrar kazanan içtihadı göz önüne alındığında, devletlerin ülke sınırları ötesinde bir toprak parçası üzerinde etkin kontrole veya belirli kişi ya da gemi üzerinde tam ve münhasır kontrole sahip oldukları durumlarda, uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan yükümlülükleri uygulanmaya devam etmektedir¹⁰⁰.

B. Geri İtme Eylemleri ve İhlal Edilme Riski Altında Olan İnsan Hakları

Devletlerin deniz alanlarında sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik gerçekleştirdikleri geri itme eylemleri, uluslararası insan hakları hukukunda güvence altına alınan önemli hak-özgürlüklerin ihlal edilmesine neden olabilmektedir. Yaşam hakkı, işkence, gayriinsani veya kötü muamele yasağı ile etkili başvuru hakkı deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemlerinden en çok etkilenen insan hakları arasındadır¹⁰¹. Geri itme eylemleri, belirtilen insan haklarının yanı sıra, yabancıların topluca sınır dışı edilmeleri yasağı ile özgürlük ve güvenlik hakkını da ihlal eden durumların ortaya çıkmasına sebep olmaktadır¹⁰². Aşağıda, geri itme eylemlerinin belirtilen insan haklarını hangi yönlerden ihlal etme risklerinin bulunduğu teorik bakımdan kısaca incelendikten sonra, dev-

⁹⁹ Medvedyev ve Diğerleri/Fransa, para. 66.

¹⁰⁰ Belirtilen ölçütlerin açıklanarak ilgili durumun değerlendirildiği önemli bir AİHM kararı için bkz. AİHM, Al-Skeni ve Diğerleri/Birleşik Krallık (Büyük Daire), Başvuru No. 55721/07, K.T. 07/07/2011, para. 130-141.

¹⁰¹ Moreno-Lax, *The Interdiction of Asylum Seekers at Sea*, s. 9-11.

¹⁰² AİHM, *Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights – Immigration*, (Last Updated: 31 December 2021), s. 10 para. 14. İlgili belgeye şu adres üzerinden ulaşılabilir: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Immigration_ENG.pdf (e.t. 15.06.2022).

letlerin geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinde önemli bir yer tutan AİHM'nin *Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya* kararı irdelenecektir.

Uluslararası deniz hukukunda devletlerin tehlike içinde olan deniz araçlarına ve kişilere yardım etme ve arama-kurtarma yükümlülüklerinin bulunduğu çalışmanın önceki kısımlarında belirtilmişti. Söz konusu yükümlülüklerin temel gayesi, denizde kişilerin yaşam haklarının korunmasıdır. İlgili husus, uluslararası insan hakları hukukunda yaşam hakkının korunması kapsamında devletlerin yerine getirmeleri gereken pozitif yükümlülüklerle de yakından ilişkilidir. Uluslararası insan hakları hukukunda, devletin yaşam hakkını koruma pozitif yükümlülüğünden bahsedebilmek için, ilgili devletin yaşam hakkına yönelik tehlikeyi bilmesi ya da bilebilecek durumda olması gerekmektedir¹⁰³. Kamu makamlarının bir kişinin ölümcül bir saldırıyla karşı karşıya kalma ihtimalinin yüksek olduğunu bildikleri veya bilebilecekleri durumlar, tehlikenin somut ve mevcut olduğuna işaret etmektedir¹⁰⁴. AİHM de, makul biçimde değerlendirildiğinde kamu makamlarının bildikleri tehlikenin gerçekleşmesini önlemek için elverişli tedbirleri almadıkları hususunun sabit olduğu durumlarda yaşam hakkının ihlal edildiğini kararlaştırmaktadır¹⁰⁵. Kişilerin personel mayınlarına basarak, toprak kayması sonucu, tren kazası sonucu vefat etmeleri, gerekli önlemlerin kamu makamlarınca alınmadığı durumlarda ilgili devletin yaşam hakkının ihlalinden doğan sorumluluğunu gündeme getirmektedir¹⁰⁶. Deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemlerinde de, özellikle sığınmacıları taşıyan botların/teknelerin denizde ulaşım yapılması için elverişli olmamaları, deniz yoluyla yolculuğun getirdiği zorluklar ve sığınmacıların deniz alanlarında o şekilde belirsizlik içerisinde bırakılmaları, tehlikenin gerçekleşmesi olasılığına karşılık devletin gerekli tedbirleri almama durumuna örnek gösterilebilir. Bu bağlamda devletlerin uluslararası deniz hukukundan kaynaklanan tehlike hali içeri-

¹⁰³ Ulaş Karan; "Yaşam Hakkı", *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa*, Sibel İnceoğlu (Ed.), 2. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2013, s. 127.

¹⁰⁴ Aynı eser, s. 127.

¹⁰⁵ AİHM, Osman/Birleşik Krallık, Başvuru No. 23452/94, K.T. 28/10/1998, para. 116.

¹⁰⁶ Karan, s. 127.

sindeki gemilere-kişilere yardım etme ve kurtarma yükümlülükleri, aynı zamanda devletlerin uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan yaşam hakkının korunması pozitif yükümlülüğü ile de yakın ilişki içerisindedir¹⁰⁷.

İşkence, gayriinsani ve/veya kötü muamele yasağı kapsamında deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygunluğu değerlendirilirken göz önüne alınması gereken husus, çalışma kapsamında daha önce ele alınan geri gönderme ilkesine uygun hareket edilip edilmediğidir. İnsan hakları yükümlülüklerinin ülke sınırları ötesinde de uygulanmaya devam edeceği öğretisi ve uygulamada kabul edildiği için, özellikle açık deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemlerinin geri gönderme ilkesi çerçevesinde de değerlendirilmesi gerekmektedir. Geri gönderme ilkesinin kapsam ve içeriği, çalışmanın ikinci bölümünde ele alındığı için bu bölümde tekrara düşmemek adına bu konuda bir değerlendirme yapılmayacaktır.

Etkili başvuru hakkı ise, sığınmacılar bakımından sığınma talebinin etkin biçimde hayata geçirilmesi ve mülteci statüsüne dair kararın verilebilmesi için büyük önem taşımaktadır. Ayrıca ilgili hak, geri gönderme ilkesinin etkin biçimde güvence altına alınması, kişinin iade edilmek istendiği ülkede işkence veya gayriinsani muameleye maruz kalma tehlikesine dair somut gerekçelerinin bulunup bulunmadığının tespit edilebilmesi için de büyük önem taşımaktadır¹⁰⁸. Bu bağlamda deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemleri, sığınmacıların ilgili devletin kara ülkesine çıkışlarını ve sığınma talebinde bulunmalarını engellediği için devletlerin usule dair yerine getirmeleri gereken yükümlülüklere aykırılık yaratmaktadır. Sığınmacıların bireysel durumlarının dikkate alınmadığı, statülerinin belirlenmesi için etkili başvuru yollarına hukuken ve uygulamada ulaşamadıkları durumlar, ilgili kişilerin uluslararası insan

¹⁰⁷ Mariagiulia Guiffre; "Access to Asylum at Sea? Non-refoulement and a Comprehensive Approach to Extraterritorial Human Rights Obligations", **'Boat Refugees' and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, s. 269.

¹⁰⁸ Guiffre, s. 270.

hakları hukuku kapsamında etkili başvuru haklarının ihlal edildiği durumları ortaya çıkarmaktadır¹⁰⁹. Sığınmacıların, bireysel ve kendine özgü şartlarının göz önüne alınmadan geri itme eylemleri aracılığıyla karaya çıkmalarının engellenmesi, uluslararası insan hakları hukukunda güvence altına alınan yabancıların toplu biçimde sınır dışı edilmesi yasağına da aykırılık oluşturacaktır¹¹⁰.

Uluslararası insan hakları hukukunda, kişilerin keyfi ve hukuka aykırı biçimde özgürlüklerinden yoksun bırakılmaları yasaklanmıştır¹¹¹. Özgürlükten yoksun bırakılma gerekçelerinin ulusal mevzuatta açık biçimde belirtilmesi, ilgili işlemin yasal dayanağının bulunması gerekmektedir. Devletlere, deniz alanlarında ziyaret hakkı veya gerekli önlemleri alma yetkileri tanıyan düzenlemeler, tek başlarına devletlerin ilgili tedbiri deniz alanlarında yaptıkları müdahaleler kapsamında uygulamaları için yeterli değildir¹¹². Özgürlükten yoksun bırakma yetkisi veren ulusal/uluslararası düzenlemenin, gerekçelerin yanı sıra, süre ve usule dair güvenceler hakkında da yeterli içeriği haiz olması gerekmektedir¹¹³.

Deniz alanlarında gerçekleştirilen geri itme eylemlerinin ihlal edebilecekleri uluslararası insan hakları düzenlemeleri teorik boyutlarıyla bu şekilde ele alındıktan sonra, aşağıda ayrı bir alt-başlık çerçevesinde geri itme eylemlerinin uluslararası hukuka uygunluğunun değerlendirilmesi ve deniz yoluyla göç eden sığınmacılara daha etkin bir korumanın sağlanması hususlarında büyük önem taşıyan AİHM'nin Hirsi kararı ele alınacaktır.

¹⁰⁹ Moreno-Lax, *The Interdiction of Asylum Seekers at Sea*, s. 11. AİHM de, Ukrayna'ya karşı yapılan bir başvuruda, limana çıkmalarına izin verilmeden geri gönderilen sığınmacıların, gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalma risklerine ilişkin taleplerinin bu nedenle incelenemediğini, söz konusu durumun Sözleşmenin üçüncü maddesiyle bağlantılı şekilde etkili başvuru hakkını ihlal ettiğini kararlaştırmıştır. Bkz. AİHM, Kebe ve Diğerleri/Ukrayna, Başvuru No. 12552/12, K.T. 12/01/2017.

¹¹⁰ Yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmesi yasağının ele alındığı önemli bir AİHM kararı için bkz. AİHM, Conka v. Belgium, Başvuru No. 51564/99, K.T. 05/02/2002.

¹¹¹ OHCHR, *About Arbitrary Detention*, <https://www.ohchr.org/en/about-arbitrary-detention> (e.t. 15/06/2022).

¹¹² AİHM, Medvedyev ve Diğerleri/Fransa, para. 82-103.

¹¹³ AİHM, *Guide on the case law of the ECHR – Immigration*, s. 17-19, para. 28-34.

C. Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya Kararı ve Önemi

AİHM'nin *Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya* kararı¹¹⁴, devletlerin egemenlikleri altında olmayan deniz alanlarında da, geri itme eylemleri bağlamında uluslararası/bölgesel insan hakları hukukundan doğan yükümlülüklerinin devam ettiğini kayıt altına aldığı için büyük önem taşımaktadır. Dava konusunu, 200 kişilik bir grubun parçası olarak üç deniz aracıyla, Libya'yı terk edip İtalya'ya gitmek amacıyla yola çıkan 11'i Somali, 13'ü Eritre vatandaşı olan başvuruçuların, 6 Mayıs 2009 tarihinde Malta Devleti'nin sorumlu olduğu arama-kurtarma bölgesinde, İtalya kıyı güvenliği tarafından yapılan müdahale çerçevesinde durdurularak, İtalyan askeri gemilerine alınmaları ve Libya'nın Trablus kentine geri götürülmeleri oluşturmaktadır. Trablus Limanı'na varıldığında, başvuruçular Libya'lı yetkililere teslim edilmiştir. Başvuruçular, yolculuk sırasında kimliklerinin tespit edilmesi için İtalyan yetkililerin herhangi bir adım atmadığını, götürüldükleri yer konusunda kendilerine bilgi verilmediğini, Libya'lı yetkililere teslim edilmeleri hususuna itiraz ettiklerini belirtmişlerdir. 7 Mayıs 2009 tarihinde İtalya İçişleri Bakanı, açık deniz alanında geminin durdurulup sığınmacıların Libya Devleti'nin ülkesine geri itilmesi eylemlerinin, 4 Şubat 2009 tarihinde ilgili devlet ile imzalanan kaçak göçün önlenmesine dair ikili anlaşma çerçevesinde yapıldığını ifade etmiştir. İtalya İçişleri Bakanı'na göre söz konusu ikili anlaşma, suç çetelerinin insan ticareti ve göçmen kaçakçılığı faaliyetleri gerçekleştirmeleri hususunda caydırıcı bir etkiye sahip olmuş; deniz alanlarında yaşanabilecek ölümleri önleyerek, İtalya kıyılarına gelen düzensiz göç miktarının azalmasını sağlamıştır¹¹⁵.

Başvuruçular, AİHS'de güvence altına alınan işkence yasağının (madde 3), etkili başvuru haklarının (madde 13) ve AİHS'ye Ek 4 Numaralı Protokolün 4. maddesinde düzenlenen yabancıların toplu biçimde sınır dışı edilmesi yasağının ihlal edildiği iddiasıyla AİHM'ye başvuruda bulunmuşlardır. İtalya Hükümeti, başvuruçuların açık deniz alanında kurtarıldıklarını, dolayısıyla İtalya'nın yetki alanı kapsamında sayılama-

¹¹⁴ AİHM, *Hirsi Jamaa ve Diğerleri / İtalya* (Büyük Daire), Başvuru No. 27765/09, K.T. 23/02/2012.

¹¹⁵ Aynı karar, para. 9-15.

yacakları argümanını ileri sürmüştür¹¹⁶. AİHM ise, başvuruçuların İtalyan askeri gemilerine alındıklarını, Libya'ya kadar devam eden yolculuk boyunca İtalya'nın sürekli ve münhasır *de facto* ve *de jure* kontrolü altında olduklarını, dolayısıyla İtalya'nın yetki alanı kapsamında bulduklarına karar vermiştir¹¹⁷.

İtalya Hükümeti, başvuruçuların, Libya'da Sözleşmenin üçüncü maddesine aykırı muameleye maruz kaldıkları hususunu uygun ve somut biçimde kanıtlayamadıklarını, Libya'nın güvenli bir devlet kabul edilmesi gerektiğini, BM MSHS ile İşkenceye karşı BM Sözleşmesi'nin tarafı olduğunu, İtalya ile yaptığı anlaşmada BM Şartı'nda ve EİHB'de belirtilen ilkelere uygun hareket etme yönünde taahhüt verdiğini belirtmiştir¹¹⁸. AİHM ise, ilgili dönemde Libya'da kaçak göçmenlere yapılan muameleleri gösteren fotoğrafları da içeren, uluslararası kuruluşlar ile sivil toplum örgütleri tarafından yayımlanan çok sayıda rapor bulunduğunu¹¹⁹, Libya'daki durumun 2011 yılında yaşanan halk ayaklanmasından sonra daha da kötüleştiğini¹²⁰, İtalyan yetkililerin bu durumları bildiği veya bilmesi gereken bir konumda olduklarının¹²¹ altını çizerek, başvuruçuların Libya'ya geri gönderilmelerinin, onları Sözleşmede yasaklanan muameleye maruz kalma riskiyle karşı karşıya bıraktığını ve üçüncü maddenin ihlal edildiğini kararlaştırmıştır¹²². Mahkeme ayrıca, İtalyan yetkililerin, başvuruçuların gemideyken sığınma başvurusunda bulunmadıkları argümanına karşılık, ulusal yetkililerin, insan haklarının sistematik olarak ihlal edildiği durumlarda, kişilerin geri gönderildikleri zaman maruz kalabilecekleri muameleyi araştırma yükümlülüğü altında olduklarını da ifade etmiştir¹²³. AİHM ek olarak, başvuruçuların Libya'ya gönderilmelerinin, vatandaşı oldukları ülkelere keyfi biçimde iade edilmeleri riskini de

¹¹⁶ AİHM, Hirsi Jamaa ve Diğerleri / İtalya, para. 65.

¹¹⁷ Aynı karar, para. 81.

¹¹⁸ Aynı karar, para. 92-100.

¹¹⁹ Aynı karar, para. 123.

¹²⁰ Aynı karar, para. 124.

¹²¹ Aynı karar, para. 131.

¹²² Aynı karar, para. 137-138.

¹²³ Aynı karar, para. 133.

ortaya çıkardığı için, bu bağlamda da AİHS'nin üçüncü maddesinin ihlal edildiğini kararlaştırmıştır¹²⁴.

Mahkeme, İtalyan yetkililerin başvuru sahiplerinin kimliklerini tespit etme hususunda herhangi bir işlemde bulunmaması ile bireysel durumlarına ilişkin herhangi bir incelemede bulunmadan hepsini geri itme faaliyeti çerçevesinde Libya'ya götürmelerinin, AİHS'ye Ek 4 Numaralı Protokolün 4. maddesinde güvence altına alınan yabancıların toplu şekilde sınır dışı edilmeleri yasağına aykırılık oluşturduğunu da kararlaştırmıştır¹²⁵. AİHM, İtalyan yetkililer başvuru sahiplerine sığınma başvurusunda bulunmaları için etkin bir başvuru mekanizması sağlamadıkları ve sınır dışı edilmelerinin hukukiliğini denetleyecek bağımsız bir yetkili organa başvuru imkanından da yoksun oldukları gerekçeleriyle¹²⁶, etkili başvuru hakkını güvence altına alan 13. maddenin, işkence yasağını kayıt altına alan madde 3 ve yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmesi yasağını düzenleyen Ek Protokol 4, madde 4 ile bağlantılı olarak ihlal edildiğini kararlaştırmıştır¹²⁷.

AİHM'nin Büyük Dairesi tarafından verilen *Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya* kararı, geri gönderildikleri ülkede veya üçüncü bir ülkede gayriinsani, kötü muameleyle maruz kalma risklerinin somut olarak bulunduğu durumlarda, ilgili hususun insan haklarına aykırı kabul edilmesi, sistematik insan hakları ihlallerinin yaşandığı durumlarda kağıt üzerinde sığınmacıların geri gönderildikleri devletin insan hakları sözleşmelerine taraf olmasının veya iki devlet arasında geri kabul anlaşması olmasının tek başına bu riski ortadan kaldırmak için yeterli olmaması, bireysel durumların göz önüne alınmadığı, sığınma talebinde bulunmaları için etkin bir başvuru mekanizmasının oluşturulmadığı ve/veya sınır dışı edilme kararının hukukiliğini denetlemek için kararı alan organdan bağımsız, yetkili bir organa başvurma imkanının bulunmadığı hallerin de Sözleşmeye aykırı kabul edilmesi ve tüm bu hususların devletin egemenliği altında olmayan deniz alanında gerçekleşmesine rağmen, insan hakları

¹²⁴ Aynı karar, para. 157-158.

¹²⁵ Aynı karar, para. 185.

¹²⁶ Aynı karar, para. 205.

¹²⁷ Aynı karar, para. 207.

yükümlülüklerinin sınır-ötesinde de uygulanmaya devam edeceğinin Mahkeme tarafından bir kez daha vurgulanması, düzensiz göç hareketleri kapsamında deniz yoluyla güvenli bir ülkeye varmaya çalışan sığınmacılara uluslararası alanda daha etkin bir koruma sağlanabilmesi için büyük önem taşımaktadır¹²⁸.

Sonuç

Günümüzde sıklıkla silahlı çatışma, kuraklık, toplumsal eşitsizliklerin ortaya çıkardığı isyan hareketleri vb. nedenlerle zorunlu olarak daha güvenli bir ülke arayışının sebep olduğu kitlesel ve düzensiz göç hareketleri yaşanmaktadır. Söz konusu düzensiz göç hareketleri kapsamında deniz yolu da fazlasıyla kullanılmaktadır. Bazı devletler, deniz yoluyla gerçekleştirilen düzensiz göç hareketlerini önlemek için sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yönelik geri itme faaliyetlerinde bulunmaktadırlar. Bu faaliyetlerin uluslararası hukuka uygunluğu değerlendirilirken, devletlerin uluslararası deniz hukuku, uluslararası mülteci hukuku ve uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan hak ve yükümlülükleri kapsayıcı ve bütüncül bir biçimde analiz edilmelidir. Esas çizgilerden itibaren en fazla 12 deniz mili genişliğinde olabileceği kabul edilen karasularının ötesinde kalan deniz alanları, devletlerin egemenliği altında olmayan deniz alanlarıdır. Devletlerin karasularında ve usulüne uygun olarak ilan ettikleri bitişik bölgede, göç hususunda ulusal hukuklarında yer alan düzenlemelere aykırılık yaratan durumlar söz konusu olduğunda, ilgili durumları önlemek için gerekli önlemleri alma yetkileri bulunmaktadır. Ancak bu alanlarda devletlerin uluslararası mülteci hukuku ile uluslararası insan hakları hukukundan doğan yükümlülükleri de devam etmektedir.

¹²⁸ AİHM'nin ilgili kararının daha ayrıntılı analizi için bkz. Marie-Benedicte Dembour; Strasbourg Observers, *Interception at Sea: Illegal as Currently Practiced – Hirsi and Others v. Italy* (01 March 2012), <https://strasbourgobservers.com/2012/03/01/interception-at-sea-illegal-as-currently-practiced-hirsi-and-others-v-italy/> e.t. 15/062022; Jan Arno Hessbrugge; Asil Insights, *European Court of Human Rights Protect Migrants Against “Push Back” Operations on the High Seas* (17 April 2012), <https://www.asil.org/insights/volume/16/issue/14/european-court-human-rights-protects-migrants-against-%E2%80%9Cpush-back%E2%80%9D>, e.t. 15/06/2022.

Herhangi bir devletin egemenliği altında olmayan deniz alanlarında, devletlerin bayraksız deniz araçlarını ziyaret hakkı da bulunmaktadır. Ancak sığınmacıları taşıyan bayraksız bir deniz aracını ziyaret hakkı bulunan devletin, açık deniz alanlarında da sığınmacıları geri göndermeme ve onların insan hakları hukuku bağlamında sahip oldukları haklara saygı gösterme yükümlülüğü devam etmektedir. Ülke sınırları ötesinde kalan alanlarda devletlerin resmi yetkilileri aracılığıyla etkin kontrole veya kişi ya da gemiler üzerinde tam ve münhasır kontrole sahip olduğu durumlarda, devletlerin uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan yükümlülükleri devam etmektedir. Bu bağlamda devletlerin geri itme eylemleri çerçevesinde gerçekleştirdikleri durdurma, el koyma, geminin rotasını değiştirme, uyarı ateşi açma, doğrudan sığınmacıları taşıyan deniz aracını hedef alma veya ilgili aracı başka devletin karasuları sınırlarına itme faaliyetleri, sığınmacılara bireysel olarak sığınma başvurusu yapma imkanı tanınmadığı ve onların bireysel durumları somut biçimde göz önüne alınarak uluslararası korunmaya ihtiyaçları olup olmadıklarının değerlendirilmediği durumlarda uluslararası hukuka aykırılık yaratmaktadır.

Deniz yoluyla daha güvenli bir ülkeye varmaya çalışan sığınmacıların, geri itme faaliyetleri kapsamında geri gönderildikleri ülkede, işkence, gayriinsani ya da kötü muameleye maruz kalacaklarına dair somut gerekçelerinin bulunduğu durumlarda, ilgili durumun göz önüne alınmadan geri itme faaliyetlerinin yapılması da, uluslararası hukukta teamül niteliğini haiz geri göndermeme ilkesinin ihlaline neden olmaktadır.

Deniz alanlarında sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yapılan müdahalelerde, devletlerin, uluslararası deniz hukukundan doğan arama-kurtarma ve yardım etme yükümlülükleri ile uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan yaşam hakkını koruma pozitif yükümlülüğünü dikkate alarak, sadece sığınmacıları kendi ülkesine sokmama gayesiyle müdahalede bulunmayı bırakmaları, sığınmacıların özellikle yaşam hakkını güvence altına alacak biçimde etkin arama-kurtarma faaliyetleri gerçekleştirmeleri uluslararası hukuka uygun olacaktır. Sığınmacıları taşıyan deniz araçlarına yapılan müdahalelerde, ülke güvenliğinin sağlanması paradigması yerine, ülke güvenliği ile sığınmacıların sahip oldukları

haklar arasında adil bir dengenin gözetilmesi hususuna devletlerce riayet edilmelidir.

Yukarıda belirtilen hususlar, kapsayıcı ve bütüncül bir yaklaşımla, uluslararası deniz hukuku, uluslararası mülteci hukuku ve uluslararası insan hakları hukuku alanlarında hem devletlerin hem de sığınmacıların sahip oldukları hak ile yükümlülüklerin bir arada değerlendirilmesiyle hayata geçirilebilir. Ancak bazı konularda, somut gerçekliğin uluslararası hukuk kurallarına yansımalarıyla oluşan hukuki boşluklar da bulunmaktadır. Uluslararası hukukta sığınma talebi kapsamında, talepte bulunan kişiye sığınma sağlanması hususu yazılı biçimde kayıt altına alınmamıştır. Aynı şekilde deniz alanlarında kurtarılan kişilerin karaya çıkarılması hususunda, kurtaran bayrak devletinin ya da kabul etme kapsamında kıyı devletinin açık bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Uluslararası hukukun en önemli yapısal problemlerinden biri olan etkin bir merkezi denetim mekanizmasının bulunmaması hususu ile uluslararası alandaki eşitsiz ve bileşik gelişim de dikkate alındığında, kitlesel biçimde gerçekleşen düzensiz göç hareketlerine uluslararası hukuk çerçevesinde somut ve adil bir çözüm bulmanın zorluğu bir kez daha ortaya çıkmaktadır. Ancak devletlerce deniz alanlarında yapılan geri itme faaliyetlerinin, sığınmacılara bireysel durumlarını açıklayabilme ve etkin biçimde sığınma talebinde bulunma imkanı verilmediği durumlarda, uluslararası hukuka aykırılık oluşturacağı her zaman göz önüne alınmalıdır.

Kaynakça

- AİHM Karar Arama Motoru, <https://hudoc.echr.coe.int/> (e.t. 15/06/2022).
(Times New Roman yazı tipi kullanılmalı. Erişim tarihlerine kaynakçada yer verilmemelidir.)
- AİHM, Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights – Immigration, (Last Updated: 31 December 2021), https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Immigration_ENG.pdf (e.t. 15/06/2022).
- AYBAY, Rona ve Oral Elif; **Kamusal Uluslararası Hukuk**, 1. Baskı, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2016.

- BİLGİN, A. Aslı; “Göçmenlere Yönelik Deniz Operasyonlarında Frontex’in Müdahale Yetkisinin Uluslararası Hukuk Kapsamında Değerlendirilmesi”, **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 2, 2017, ss. 55-82.
- BÜYÜKÇALIK, Mürvet Ece; **Mülteci Hukuku’nun Gelişimi ve Türkiye’de Mültecilerin Sosyal Hakları**, 1. Baskı, İstanbul: XII Levha Yayınları, 2015.
- COPPENS, Jasmine and Somers Eduard, “Towards New Rules on Disembarkation of Persons Rescued at Sea?”, **The International Journal of Marine and Coastal Law**, Cilt: 25, 2010, 377-403.
- COPPENS, Jasmine; “Interception of Migrant Boats at Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 199-221. (Interception of Migrant Boats).
- DEMBOUR, Marie-Benedicte; “Interception at Sea: Illegal as Currently Practiced – Hirsi and Others v. Italy”, **Strasbourg Observers** (01 March 2012), <https://strasbourgobservers.com/2012/03/01/interception-at-sea-illegal-as-currently-practiced-hirsi-and-others-v-italy/>
- GAUCI, Jean-Pierre and Patricia Mallia; “The Migrant Smuggling Protocol and the Need for a Multi-faceted Approach: Inter-sectionality and Multi-actor Cooperation”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 119-144.
- GIUFFRE, Mariagiulia; “Access to Asylum at Sea? Non-refoulement and a Comprehensive Approach to Extraterritorial Human Rights Obligations”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.) Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 248-275.
- GOODWIN-GILL, Guy S.; “Setting the Scene: Refugees, Asylum Seekers, and Migrants at Sea – the Need for a Long-term, Protection Centred Vision”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 17-31.
- GUILFOYLE, Douglas; “The High Seas”, **The Oxford Handbook of the Law of the Sea**, Donald R. Rothwell ve diğerleri (Eds), First Edition, New York: Oxford University Press, 2015, ss. 203-225.

- GUILFOYLE, Douglas; **Shipping Interdiction and the Law of the Sea**, New York: CUP, 2009. (Shipping Interdiction).
- HESSBRUGGE, Jan Arno; “European Court of Human Rights Protect Migrants Against “Push Back” Operations on the High Seas”, **Asil Insights** (17 April 2012), <https://www.asil.org/insights/volume/16/issue/14/european-court-human-rights-protects-migrants-against-%E2%80%9Cpush-back%E2%80%9D>,
- INTERNATIONAL Maritime Organization (IMO), “Maritime SAR Regions”, <https://www.dco.uscg.mil/Portals/9/CG-5R/nsarc/IMO%20Maritime%20SAR%20Regions.pdf>
- INTERNATIONAL Maritime Organization (IMO), Resolution MSC 167(18), Guidelines on the Treatment of Persons Rescued at Sea, 20 May 2004, <https://www.refworld.org/docid/432acb464.html>
- INTERNATIONAL Organization for Migration (IOM), Flow Monitoring, <https://migration.iom.int/europe/arrivals#content-tab-anchor>
- İNSAN Hakları Komitesi, General Comments https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=8&DocTypeID=11.
- İŞKENCEYE Karşı Komite, General Comments, <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/cat/general-comments> .
- KARAN, Ulaş; “Yaşam Hakkı”, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Sibel İncooğlu (Ed.), 2. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2013, ss. 115-135.
- KAYA, İbrahim; **Uluslararası Hukukta Temel Belgeler**, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, 2016.
- KLEIN, Natalie; “A Maritime Security Framework for the Legal Dimensions of Irregular Migrants by Sea”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 35-59.
- KOMP, Lisa-Marie; “The Duty to Assist Persons in Distress: An Alternative Sources of Protection against the Return of Migrants and Asylum Seekers to the High Seas?”, **‘Boat Refugees’ and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 222-247.

- KURAN, Selami; **Uluslararası Deniz Hukuku**, 5. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2016.
- MILANOVIĆ, Marko; **Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles and Policy**, New York: OUP, 2011.
- MORENO-LAX, Violeta and Papastavridis Efthymios, "Introduction: Tracing the Bases of an Integrated Paradigm for Maritime Security and Human Rights at Sea", **'Boat Refugees' and Migrants at Sea: A Comprehensive Approach: Integrating Maritime Security with Human Rights**, Violeta Moreno-Lax and Efthymios Papastavridis (Eds.), Brill Nijhoff, Leiden, 2016, ss. 1-16. (Tracing the Bases of an Integrated Paradigm).
- MORENO-LAX, Violeta; "The Interdiction of Asylum Seekers at Sea: Law and (mal)practice in Europe and Australia" (Poicy Brief 4) May 2017, **Kaldor Centre for International Refugee Law**, https://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/kaldorcentre.unsw.edu.au/files/Policy_Brief4_Interdiction_of_asylum_seekers_at_sea.pdf (The Interdiction of Asylum Seekers at Sea).
- O'BRIEN, Killian S.; "Refugees on the High Seas: International Refugee Law Solutions to a Law of the Sea Problem", **Goettingen Journal of International Law**, Cilt: 3, Sayı: 2, 715-732, 2011.
- OHCHR, About Arbitrary Detention, <https://www.ohchr.org/en/about-arbitrary-detention> (e.t. 15/06/2022).
- ÖZTÜRK, Neva Övünç; **Mültecinin Hukuki Statüsünün Belirlenmesi**, Birinci Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, 2015.
- PAPASTAVRIDIS, Efthymios; **The Interception of Vessels on the High Seas: Contemporary Challenges to the Legal Order of the Oceans**, Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2013. (The Interception of Vessels).
- PAZARCI, Hüseyin; **Uluslararası Hukuk**, 19. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2020.
- RODLEY, Nigel; "International Human Rights Law", **International Law**, Malcolm D. Evans (Ed.), New York: OUP, 2014, ss. 783-820.
- SHAW, Malcolm N.; **Uluslararası Hukuk**, Yücel Acer, İbrahim Kaya, M. Turgut Demirtepe, G. Engin Şimşek (Çev.), Birinci Baskı, Ankara: Türkiye Bilimler Akademisi Yayınları, 2018.

- SIMEON, James C.; “What is the Future of Non-Refoulement in International Refugee Law?”, **Research Handbook on International Refugee Law**, Satvinder Singh Juss (Ed.), Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2019, ss. 183-206.
- SOLOMON, Solon; “Migrant Boats on the High Seas and their Interception through Psychologically Coercive Measures: Is There a Case to Extraterritorially Apply Human Rights Law?”, **Netherlands Quarterly of Human Rights**, Cilt: 37, Sayı: 1, 36-49, 2019.
- TANAKA, Yoshifumi; **The International Law of the Sea**, Third Edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2019.
- The Guardian, UN says 800 migrants dead in boat disaster as Italy launches rescue of two more vessels, <https://www.theguardian.com/world/2015/apr/20/italy-pm-matteo-renzi-migrant-shipwreck-crisis-srebrenica-massacre> (e.t. 15/06/2022).
- TREVISANUT, Seline; “Search and Rescue Operations at Sea”, **The Practice of Shared Responsibility in International Law**, Andre Nollkaemper and Ilias Plakokefalos (Eds.), New York: CUP, 2017, ss. 426-449.
- TREVISANUT, Seline; “The Principle of Non-Refoulement at Sea and the Effectiveness of Asylum Protection”, **Max Planck Yearbook of United Nations Law**, Cilt: 12, 2008, 205-246. (The Principle of Non-Refoulement at Sea)
- UNCHR, Master Glossary of Terms, <https://www.unhcr.org/glossary/> (e.t. 15/06/2022)
- UNHCR, No End in Sight, <https://storymaps.arcgis.com/stories/07502a24ce0646bb9703ce96630b15fa> (e.t. 15/06/2022).
- UNITED Nations Treaty Collection, United Nations Treaty Series Online, https://treaties.un.org/pages/AdvanceSearch.aspx?tab=UNTS&clang=_en.
- UNIVERSAL Declaration of Human Rights, <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

Genel M¼d¼rl¼kten Başkanlığa G¼ç İdaresi Başkanlığının T¼rk B¼rokrasisindeki Konumu

*Can ASARCIK**

Özet

Bulunduğu coğrafi konum sebebiyle transit ¼lke ve son yıllarda yaşanan g¼çmen akınlarından sonra hedef ¼lke konumunda bulunan ¼lkemiz kaynak-menşe ¼lkeden hedef ¼lkesine gitmekte olan umut yolcularının d¼nya ¼zerinde ki en önemli g¼zergâhlarından birisi konumundadır. Hem kara hem de deniz yolu ¼zerinden ¼lkemizi kullanarak Avrupa ¼lkelerine geçmeye çalışan d¼zensiz g¼çmenlerin 2013 yılında kabul edilen Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun yayımlanması ve yür¼rl¼ęe girmesi ile beraber ¼lkemizde ki yöneticisi konumunda yer alan G¼ç İdaresi Başkanlığının T¼rk kamu yönetiminde ki konumunu inceleyeceğiz. Bu çalışma da ilk olarak teorik açıdan g¼ç olgusuna bakılacak ve ilk bölümde g¼ç¼n tanımı, g¼ç¼n sınıflandırılması, uluslararası g¼ç¼n tarihsel gelişimi, m¼lteci olgusunu tanımlayan uluslararası belgeler, uluslararası g¼ç kuramlarından bahsedilecektir. Daha sonra ¼lkemizde ki g¼ç yönetim süreçleri ile G¼ç İdaresinden önce ¼lkemizde yabancı-lara yönelik iş ve işlemleri yür¼ten G¼ç ve İltica B¼rosundan bu süreçte neden Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'na ihtiyaç duyulduğu anlatılacaktır. Bu süreçlerin sonunda G¼ç İdaresi Genel M¼d¼rl¼ę¼n¼n kuruluşu ve oradan da daha etkin ve hızlı bir g¼ç yönetimi yapmak adına

* Kırıkkale ¼niversitesi Sosyal Bilimler Enstit¼s¼ Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Böl¼-m¼ Yüksek Lisans Öğrencisi, İl G¼ç Uzmanı,
E-posta: can.asarcik@goc.gov.tr; ORCID: 0000-0003-3437-234X.

Göç İdaresi Başkanlığına yükseltilerek hem isim olarak hem de teşkilat olarak yaşanan değişime bakılmalıdır.

Anahtar Kelimeler: Göç, Yabancı, Kuram, Göç İdaresi Başkanlığı, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu

The Position of the Directorate of Migration Management in the Turkish Bureaucracy from the General Directorate to the Presidency

Abstract

Due to its geographical location, our country, which is a transit country and a destination country after the influx of immigrants in recent years, is one of the most important routes in the world for hope travelers going from the source-origin country to the destination country. This research examines the position of the Directorate of Migration Management, (which has the managing role in our country), in terms of Turkish public administration and bureaucracy, with the publication and enactment of the Law on Foreigners and International Protection, adopted in 2014, for irregular migrants trying to cross into European countries by using our country by both land and sea routes. In this study, firstly, the phenomenon of migration will be examined theoretically and in the first part, the definition of migration, the classification of migration, the historical development of international migration, international documents defining the refugee phenomenon, and international migration theories will be discussed. Afterwards, it will be explained why the Foreigners and International Protection Law is needed in this process from the Migration and Asylum Office, which carries out the all the operations regarding foreigners before the Migration Management and the migration management processes in our country. At the end of these processes, the establishment of the General Directorate of Migration Management and the change experienced both in name and organization will be examined by being promoted to the Presidency of Migration Management in order to make a more effective and faster migration management from there.

Keywords: Migration, Foreigner, Theory, Immigration Administration, Foreigners and International Protection Law

I. Kavramsal Çerçeve

Göç, yüzyıllar önce insanlık tarihiyle yaşıt bir olgu olarak ortaya çıkmıştır. Çeşitli etmenler sebebiyle gerek bireysel gerek ise toplu olarak gerçekleştirilen göç olgusu tartışılmaya irdelenmeye devam edilmektedir. Sosyal bilimlerde karşımıza çıkan ve üzerinden oydaşma sağlanan tanım çeşitliliği sorunsalı göç kavramı tanımlarında da karşımıza çıkmaktadır.

Göçü en genel şekliyle iç ve dış göç olarak ikiye ayırabiliriz. Aslında göç denilince yabancılar hukuku açısından kastedilen dış göç olup, bu olguya yazımda genel olarak uluslararası göç ismi verilmektedir. Göç veya uluslararası göç kavramının kullanımına göre dışa göç içe göç veya transit güç olmak üzere üç farklı anlamı da barındırabileceği aktarılabilir.¹

Türk Dil Kurumu'na göre göç; “*ekonomik, toplumsal, siyasi nedenlerle bireylerin veya toplulukların bir ülkeden başka bir ülkeye ya da bir yerleşim yerinden diğer bir yerleşim yerine gitme işi, taşınma, hicret, muhaceret*”² olarak tanımlanmıştır. Uluslararası Göç Örgütü'nün (IOM) Göç Terimler Sözlüğüne göre göç; bir kişinin veya bir grup insanın uluslararası bir sınırı geçerek veya bir devlet içinde yer değiştirmesi. Süresi, yapısı ve nedeni ne olursa olsun insanların yer değiştirdiği nüfus hareketleridir. Buna, mültecilerin yerinden edilmiş kişilerin, ekonomik göçmenlerin aile birleşimi gibi farklı amaçlarla hareket eden kişilerin göçleri de dâhildir.³

Çiçekli'ye göre göç; bir ferdin yaşadığı ülkeyi terk ederek başka bir ülkeye yerleşmek niyetiyle gitmesidir. Ülkesinden ayrılarak yabancı bir ülkeye yerleşmek amacıyla giden kimseye ise göçmen denir.⁴

¹ Bülent, Çiçekli. **Yabancılar ve Mülteciler Hukuku**.5.Baskı. Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014,s. 207.

² Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr/?mbstx=isywy> e.t.12.12.2022

³ Uluslararası Göç Örgütü (IOM) **Göç Terimleri Sözlüğü**, Richard Perruchoud & Jill-yanne Redpath-Cross (Editör), Uluslararası Göç Örgütü Yayını, No:31, 2013, s. 35-36.

⁴ Çiçekli, s. 207.

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK)'nun tanımlar başlıklı 3.maddesine göre göç⁵ ise; “Yabancıların, yasal yollarla Türkiye’ye girişini, Türkiye’de kalışını ve Türkiye’den çıkışını ifade eden düzenli göç ile yabancıların yasa dışı yollarla Türkiye’ye girişini, Türkiye’de kalışını, Türkiye’den çıkışını ve Türkiye’de izinsiz çalışmasını ifade eden düzensiz göçü ve uluslararası korumayı” ifade eder.

Castles ve Miller’e göre; siyasal mücadele, şiddetli çatışma ve ekonomik değişme gibi sebeplerle yeni göç akımları oluşmuştur. Bahse konu nedenlere dayanarak göçlerin beş temel eğilimini tanımlamak mümkündür,

1.Göçün küreselleşmesi: daha fazla sayıda ülke eşanlı olarak ciddi şekilde etkilenmektedir. Kaynak alanlarının çeşitliliği gittikçe artmakta ve alan ülkeler farklı nitelikte ki göçmenlere ev sahibi olabilmektedir.

2.Göçün hızlanması: Günümüzde küresel göç hareketleri dünyanın önemli bütün bölgelerinde hacim olarak büyümektedir. Ancak hükümet politikaları göçü önleyebilir veya azaltabilir.

3.Göçün farklılaşması: Günümüzde ülkeler tek tip göçten ziyade emek, mülteci veya işçi gibi nitelikte olabilir. Göçün bu farklılaşması ülkelerin göçle mücadelesini zorlamaktadır.

4.Göçün kadınsallaşması: Eskiden göçün özellikle emek göçünü yegâne aktörü erkekler idi. Ancak göçün küreselleşmesiyle birlikte kadın göçmenlerin sayısında artış olmuştur.

5. Göçün siyasallaşması: Ülkelerin iç politikası ikili ve bölgesel ilişkileri ve artan ulusal güvenlik politikaları uluslararası göç tarafından etkilenmektedir.⁶

⁵ 11.04.2013 tarihli ve 28615 sayılı Resmi Gazete

⁶ Stephen Castles ve J. Mark Miller; **Göçler Çağı**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2008, s. 12-14.

II. Göçün Sınıflandırılması

Bu başlıkla ilgili birçok kavram açıklaması yapılabilir. Buna örnek olarak; gönüllü göç, zorunlu göç, düzenli göç, düzensiz göç, geçici/kısa dönemli göç, kalıcı/uzun dönemli göç, bireysel göç, kitlesel göç, iç göç ve dış göç olarak sınıflandırılabilir. Ancak çalışma Göç İdaresi Başkanlığı eksenli olduğu için konumuza uygun olarak düzenli göç ve düzensiz göç tanımları verilerek bu fasıl kapatılacaktır.

İlk olarak Uluslararası Göç Örgütünün Göç Terimleri Sözlüğünde yer alan tanımlara göre düzenli göç; “*menşe ülkeden çıkışı ve ev sahibi ülkeye seyahati, transit geçişi ve girişi düzenleyen kanun ve yönetmeliklere uygun olarak insanların olağan ikamet yerinden yeni bir ikamet yerine gitmeleri*” ve “*tanınan, izin verilen yasal kanallar kullanılarak gerçekleşen göç*” olarak tanımlanır.⁷

Düzensiz göç ise; “*gönderen, transit ve kabul eden ülkelerin düzenleyici normların dışında gerçekleşen hareketlilikler*.”⁸

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’na göre düzenli göç; “*Yabancıların, yasal yollarla Türkiye’ye girişini, Türkiye’de kalışını ve Türkiye’den çıkışını*” düzensiz göç ise “*yabancıların yasa dışı yollarla Türkiye’ye girişini, Türkiye’de kalışını, Türkiye’den çıkışını ve Türkiye’de izinsiz çalışması*” olarak tanımlanmıştır.⁹

III. Uluslararası Göçün Tarihsel Gelişimi

Geçmişten günümüze göç olgusunun sebebini açıklamaya çalışan temel sav olarak ekonomik saiklerin en önde gelen sebep olduğu görülmektedir. Avcı toplayıcı kavimlerden başlayarak tüm insanlar ve toplumlar için göçebe bir hayat tarzından bahsedilebilir.

⁷ IOM, s. 26.

⁸ IOM, s. 27.

⁹ YUKK, s. 2.

Bunlara neden olarak da kaynak kıtlığı, doğal afet iklim sorunları insanların mobilizasyonunun sürekli hale gelmesine neden olmuştur.¹⁰

İnsan ile var olmaya başlayan göç olgusu farklı zaman dilimlerinde artarak ve yoğunlaşarak günümüze kadar gelmiştir. İlk büyük göç dalgası 17.Yüzyıl da Avrupalı devletlerin emperyalist olarak ortaya çıkması ile I.Dünya Savaşına kadar olan dönem de İngiltere, Hollanda, Fransa koloni kurmuş ve binlerce kişi Avrupa'dan Afrika bölgesine göç etmiştir. İkinci büyük dalga olarak 17.yy. ve 18.yy'da Avrupalı tüccarlar Kuzey Afrika'dan köleleri Güney Afrika ve Karayip Adalarına götürmüş ve bu göç hareketi siyasal sistem ve ekonomik düzeni dünya genelinde etkilemiştir. Üçüncü büyük dalga ise Birinci Dünya Savaşı sonrası imparatorlukların dağılma sürecinde görülür. Osmanlı ve Avusturya imparatorluklarının dağılması sonucu homojen nüfusa sahip olmayan yeni devletler ortaya çıkmış ve nüfusu homojenleştirmek için baskın grup dışında ki diğer gruplar zorunlu göçe tabi tutulmuştur.¹¹

Uluslararası göçün tarihsel gelişiminden bahsedildikten sonra göçmen sorunlarının uluslararası alanda bir sorun olarak görülmesine neden olan unsurlara göz atılacaktır. Bununla ilgili olarak ilk husus, göçmen haklarının insan hakları içindeki ağırlığıdır. Göçmenler vatandaşları olmadıkları bir ülkenin siyasal, sosyal, ekonomik ve kültürel sistemi içinde yaşamlarını sürdürmektedir. Bu durumun bir yansıması olarak da sırf insan olmaları hasebiyle öznesi oldukları insan haklarını bu ülkelerde de kullanmaya devam etmeleri zaruridir. Bu durum sivil toplum kuruluşları ile uluslararası tarafından örgütler tarafından son yıllarda sürekli dünya gündemin üst sıralarında tutulmaktadır.

Göçün ve göçmen problemlerinin beynelmilel sorun olarak algılanmasına neden olan ikinci faktör olarak göçmenlerin mobilite potansiyeli görülmektedir. Bu durum göç olgusuna hazırlıksız bulunan komşu ve yakın komşu olan ülkelerde endişeler doğurmaktadır. Yaşanması muhtemel

¹⁰ Seçkin Baykal; *Türkiye'nin Yeni Göçmen Siyasetinin Kurumsal Yapısı: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü. Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi.* Dokuz Eylül Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2019, s. 10.

¹¹ Baykal, s. 10.

ya da yaşanan göçmen hareketliliği göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti gibi sınır aşan suçları ortaya çıkarmaktadır. Bunun bir sonucu olarak da bölgesel ve uluslararası sahnede bu tür suçlarla mücadele çalışmaları kaçınılmazdır.

Üçüncü ve son etmen ise; göçmenlere sağlanan veya göçmenlerden esirgenen hakların uluslararası standardizasyonu problemi olduğu belirtilebilir. Göçmen hakları konusu gerek devletlerin iç hukuku ve kendi ihtiyaçlarından ortaya çıkan zorunluluklar, gerekse bu alandaki uluslararası düzenlemelerin farklı yorumuna dayanan uygulamalar sebebiyle sıcaklığını muhafaza etmektedir.¹²

Göç olgusunun uluslararası bir boyut kazanmasıyla ilgili tarihsel gelişimden bahsedildikten sonra bu boyutla ilgili akdedilmiş anlaşma ve belgelerden bahsedilmesi yerinde olacaktır.

A. Mülteci Terimini Tanımlayan Uluslararası Hukuki Belgeler

1. İlk Hukuki Belgeler (1921-1946)

Yirminci yüzyılın başlarında, uluslararası toplum mültecilerin sorunlarıyla ilgilenmeye başlamış ve insancıl nedenlerle, mültecileri koruma ve onlara yardım etme sorumluluğunu üstlenmeye başlamıştır. Mültecilerin faydasına beynelmilel hareketin ilk örneği Milletler Cemiyeti tarafından ortaya konmuş ve bununla beraber bazı hukuki belgeler kabul edilmiştir. Kabul edilen belgelere örnek olarak 12 Mayıs 1926 ve 30 Haziran 1928 tarihli Anlaşmalar ile 28 Ekim 1933 ve 10 Şubat 1938 tarihli sözleşmeler gösterilebilir. Yukarıda bahsedilen belgelerde kendisine yer bulan mülteci tanımları net bir şekilde ifade edilmiş ve 1951 tarihinde Cenevre'de imzalanan Mültecilerin Hukuki Durumlarına Dair Sözleşme (1951 Cenevre Sözleşmesi) de kabul görmüştür.¹³

¹² Aydoğan Asar; **Yabancılar Hukuku**, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 34.

¹³ Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği; **2019 Mültecilerin Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü Çerçevesinde Mülteci Statüsünün Belirlenmesinde Uygulanacak Ölçütler ve Usuller Hakkında El Kitabı ve Uluslararası Ko-**

2. Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi

II. Dünya Savaşı'nın hemen ertesinde, mülteciler sorununun hala çözümlenmemiş olması nedeniyle mültecilerin hukuki statüsünün belirlenmesi amacıyla yeni bir belge zorunluluğu hasıl olmuştur. Özel ve geçici belge ve anlaşmalar yerine mülteci olarak değerlendirilmesi gereken kişiler için tek bir hukuki belge olmasına karar verilmiştir. Mültecilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme 28 Temmuz 1951 tarihinde Birleşmiş Milletler Tam Yetkili Temsilciler Konferansında kabul edilmiş ve 21 Nisan 1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir.¹⁴

Bu sözleşmeye göre mülteci; *“1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar sonucunda ve ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen; yahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen kişiler”*dir.¹⁵

Tarih kısıtlaması ile 1 Ocak 1951'den sonra meydana gelen olaylardan etkilenen kişiler, her ne kadar tüm şartları sağlasa da, sözleşme kapsamı dışında bırakılmıştır. Ayrıca coğrafi kısıtlama da uygulanmış ve Avrupa'da veya başka bir yerde meydana gelen olaylar ifade edilmiştir.¹⁶

3. Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1967 Protokolü

1951 Sözleşme hükümlerinin uygulanmasından sonra zamanla yeni mültecilik durumlarının ortaya çıkması üzerine yeni oluşan durumlara

ruma Kılavuz İlkeleri, UNCHR Cenevre, 2019, s. 13.

¹⁴ Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği, s. 13.

¹⁵ BMMYK, s. 18.

¹⁶ BMMYK, s. 51.

da uygun hale getirilmesi gündeme gelmiştir. Bu protokolün hazırlanma sebebi de budur.4 Ekim 1967 tarihinde yürürlüğe girmiştir.¹⁷

1967 Protokolünün 1. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hükümle, 1951 Cenevre Sözleşmesinin 1/A(2). maddesinde yer alan “ 1 Ocak 1951’den önce meydana gelen olaylar sonucunda...” ve “ söz konusu olaylar sonucunda” ifadeleri sözleşme metninden çıkarılmıştır¹⁸

Protokol, devletlerin 1951 Sözleşmesine taraf olmasalar da katılabilecekleri bağımsız bir hukuki belgedir.¹⁹

IV. Uluslararası Göç İle İlgili Kuramlar

Göç olgusu birbirinden farklı sebeplerle ortaya çıktığı ve pek çok yönden farklı sonuçlar doğurabileceği için tek bir kuram ile açıklanması beklenmemektedir. Bundan dolayı göç kavramını açıklamaya yönelik birbirinden farklı kuramlar ortaya atılmıştır. Bu kuramlar genel olarak göç kavramını belirli bir ülke veya bölge şartlarından başlayarak ortaya koymuştur. Ayrıca ortaya atılan kuramlar arasında herhangi bir üstünlük ya da hiyerarşi sırası da bulunmamaktadır.²⁰

Göç ile ilgili birbirinden farklı kuramlar olmakla beraber sınıflandırma yoluna gidildiği görülmektedir. Bu kapsamda;

- Ravenstein’in Göç Kanunları Kuramı,
- Kesişen Fırsatlar Teorisi,
- Petersen’in Göç Tipleri,
- İtme – Çekme Kuramı,
- Merkez – Çevre Kuramı,
- Dünya Sistemleri Kuramı,

¹⁷ BMMYK, s.13.

¹⁸ BMMYK, s. 67.

¹⁹ BMMYK, s.14.

²⁰ Zeynep Geleri; *Türkiye’de Göç Yönetimi ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Örneği, Yüksek Lisans Tezi*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, 2021, s. 21

- İlişkiler Ağı Kuramı,
- Parekh'in Üçlü Göç Sınıflaması Kuramı,
- Göç Sistemleri Kuramı
- Neo-Klasik Kuram
- Mikroskobik Kuram
- İkiye Bölünmüş Emek Piyasası Kuramı

olarak sıralamak mümkündür. Bu kuramlardan belli başlı olanlar açıklanacaktır.

A. Ravenstein'in Göç Kanunları Kuramı

Göç ile ilgili pek çok çalışma yapılmış olmakla beraber bu alanda ilk çalışmanın Ravenstein tarafından yapıldığı görülmüştür. Ravenstein 1885 senesinde "Göç Kanunları" isimli makalesini yayımlamış ve çalışmasında 1871-1881 seneleri arasında İngiltere'de yapılan nüfus sayımından elde edilen istatistiklerden faydalanarak 7 maddeden oluşan ve göç kanununa dair hususları bildirmiştir. Ravenstein tarafından yapılan çalışmaya göre;

- Göç hareketleri genellikle kısa mesafeli olarak gerçekleştirilen hareketlerdir.
- Herhangi bir merkezin ekonomik bağlamda ki gelişmişlik ve ilerleme düzeyi bu bölgenin göç merkezi olarak algılanmasına neden olmaktadır.
- Göç edecekler için amaç kentte şehir de gelişen ticari ve ekonomik gelişmelerden faydalanma isteğidir.
- Her göç akımı başka bir göç akımına neden olacaktır. Bir zincir silsilesi olacaktır.
- Uzun göçler daha çok büyük endüstri ve ticaret kentlerine olacaktır. Kısa mesafeli göçler ise basamaklı şekilde gerçekleşir.
- Kırsal bölgelerde yaşayanlar kentlilere göre daha fazla göç eğilimi gösterirler
- Kısa mesafeli göçlere kadınlar uzun mesafeli göçlere ise erkekler daha yatkındır.

Kendi içinde tutarlı olan bu kuram göçün sadece ekonomik yanlarını aktarması ve bu nedenle diğer etkenleri göz ardı etmesine karşın ilk kapsamlı teorik çalışma olması hasebiyle kendinden sonraki göç teorilerine zemin hazırlamıştır.²¹

B. Kesişen Fırsatlar Teorisi

A. Stouffer, 1940 senesinde yayımladığı “Kesişen Fırsatlar: Hareketlilik ve Mesafeye İlişkin Bir İnceleme” isimli makalesinde göçü; mesafe, fırsatlar ve fırsatların çeşitliliği kavramları ile açıklamaya çalışan bir kuram ortaya atmıştır. Bu teori de anlatılmak istenen göç eden bireylerin sayısının gittikleri yerde ki fırsat maliyetleri ile doğru, kesişen fırsatların miktarı ile ters orantılı bir şekilde olmasıdır.²²

C. Merkez Çevre Teorisi

Samir Amin, Immanuel Wallerstein, Andre Gunder Frank tarafından yapılan çalışmalar sonucunda ortaya atılmış bir teoridir. Bu çalışmaya göre dünya merkez ve çevre olarak ikiye bölünmüştür. Merkez ülkeler kapitalist rejime haiz olan ve bunu geliştirmek için çevre ülkelere ihtiyaç duyarlar. Çevre ülkeler ise kapitalist rejimlerle donatılmış ve refah seviyesini artırmak için merkez ülkelere bağımlıdırlar.²³

D. İlişkiler Ağı Kuramı

1990'lara gelindiğinde geliştirilen bu kuramda; ekonomik nedenlerden ziyade, göçmenin menşe ülkesi ile göç ettiği ülkedeki kişiler arasındaki ortak köken, soydaşlık, akrabalık, dostluk bağlarından oluşan ilişkiden bahsedilir. Bu tür bağlar göçü özendirir. Bu kuramın varsayımları;

²¹ Atakan Doğan; *Türkiye’de Göçün Yönetiminde Kurumsal Yapılanma: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, Yüksek Lisans Tezi*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, 2020, s. 23.

²² Doğan, s. 23.

²³ Doğan, s. 25.

- İnsanlar arasında ki bağlar göç hareketini özendirir ve göç isteğini hareketlendirir.
- Göç edilecek ülkedeki yakınlıklar göç riskini azalttığı için göç etme kararı kolaylaştırır.
- Göçmen ilişkiler ağı göçmen kabul eden ülkelerin göçü yönetmesini güçleştirir.²⁴

E. Neo-Klasik Kuram

1954 yılında geliştirilen ancak göç kuramları arasında sayılmayan bu kuram göçün temel nedenini ortaya koyması açısından önemiyet teşkil eder. İç ve dış göçün sebebi emeğe ilişkin olarak coğrafi bölgeler arasındaki arz ve talep farklılıklarından kaynaklanır.²⁵

F. Dünya Sistemleri Kuramı

Uluslararası göçü küreselleşmenin bir sonucu olarak ele almaktadır. Serbest piyasa koşullarının egemen olduğu ülkelerde rekabetin dayandığı ucuz iş gücü kaynaklarının ortaya çıkardığı çekim alanı, göç hareketlerinin ana sebeplerinden biri olarak görülmektedir.²⁶

V. Göç Yönetimi

Göç, sadece insanların yer değiştirilmesi olarak görülmemekte bunun yanında insan hakları sorunsalı olarak da değerlendirilmektedir. Bunun yanında günümüzde göç başlı başına bir güvenlik sorunu olarak görülmektedir. Bundan dolayı devletler göç sonucu ortaya çıkabilecek toplumsal, siyasal, ekonomik sorunları ortadan kaldırma ve proaktif yöntemler ile yönetme yükümlülüğü altına girmiştir.

Uluslararası Göç Örgütü Göç Terimleri Sözlüğüne göre göç yönetimi; *“özellikle hem devlet sınırları içerisinde yabancıların girişi ve mevcudi-*

²⁴ Asar, s. 36.

²⁵ Asar, s. 36.

²⁶ Asar, s. 36.

yetini hem de mültecilere ve korunma ihtiyacı bulunan diğer kişilere sağlanan korumayı yönetmek üzere, sınır ötesi göçleri düzenli ve insani bir şekilde yönetmek için ulusal bir sistem içindeki çeşitli devlet kurumlarından oluşan yönetim” olarak tanımlanmıştır. Göç yönetimi, göçe ilişkin kilit konuları ele alacak politikaların yasal ve idari düzenlemelerin geliştirilmesine yönelik planlı bir yaklaşım anlamına gelir.²⁷

VI. Türkiye’de Göç Yönetimi ve Süreçleri

Göç olgusu farklı açılardan bakıldığında geniş bir yapıya sahiptir. Ancak göçün sadece başladığı ve bittiği noktalarda değerlendirilmesi yanlış olacaktır. Göçün güzergâhı üzerinde yer alan ülkeler de göçün başladığı ve bittiği ülkeler gibi göç olgusundan kültürel, sosyal, ekonomik ve demografik açıdan etkilenmektedir. Göçün her anında etkilenen ve etkileyen bir yapının meydana gelmesi hem siyasi hem de yönetsel anlamda bir takım güncellemelerin yapılmasını zorunlu hale getirmiştir. Ülkelerin amacı ulusal yapılarını güvence altına alma ve göçün etkilerini minimize etmektir. Ülkemiz bulunduğu coğrafi konum nedeniyle yukarı da anlatılan olgulardan belki de en fazla etkilenecek ülkeler sıralamasında ilk sıralarda yer almaktadır. Ülkemizin karşılaştığı büyük göç olaylarıyla ilgili olarak Bulgaristan’dan bölgesinden yapılan göçler, 91 yılında Irak’tan Türkiye’ye yapılan göçler gösterilebilir. Ancak yakın zamanda gerçekleşen ve kamuoyu tarafından Suriyeli göçü olarak nitelendirilen ve iç savaş yüzünden o bölgede yaşayan insanların gelmesi Cumhuriyet tarihinde bu coğrafyanın aldığı en büyük göç hadisesidir.²⁸

Türkiye hedef ülke olmaktan ziyade transit ülke konumunda yer almaktadır. Dünya Bankası tarafından 2010 yapılan çalışmada Türkiye “net göç alan ülke” kategorisinde yer aldığını bildirmiştir. Göçmenler tarafından transit ülke olarak görülmekte olan Türkiye Avrupa ülkelerinin göç karşıtı faaliyetleri yüzünden nihai hedef olma durumuna gelmiş bu da Türkiye’nin politikalarında değişiklik yapmasını gerektirmiştir.²⁹

²⁷ IOM, s. 36.

²⁸ Geleri, s. 65.

²⁹ Geleri, s. 65.

Yaşanan bu paradigma değişimi ve Avrupa Birliği mevzuatı çerçevesinde yeni bir mevzuat ve yeni bir kurum kurma yoluna gidilmiş ve konumuzu oluşturan 2013 yılında yayımlanan 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu kapsamında Göç İdaresi Genel Müdürlüğü 29 Ekim 2021 tarihli Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi³⁰ ile Göç İdaresi Başkanlığına dönüştürülmüştür.

Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün kuruluş ve mevzuat çalışmalarına geçmeden önce bu idare kurulana kadar ülkemizde yabancılar alanında uygulanan mevzuatlardan ismen bahsedilecektir. Buna göre;

- 1926 ve 1934 İskân Kanunu
- Pasaport Kanunu
- Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun
- Vatandaşlık Kanunu
- 1994 İltica Yönetmeliği
- Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun

VII.Mevzuat Hazırlığı ve Göç ve İltica Bürosu

Göç literatürüne göre ister kaynak ülke, ister transit ülke olsun göç ve göçmen kavramı ile haşır neşir olan ülkelerin siyasal toplumsal ve ekonomik anlamda bu süreçten etkilenmemek ya da daha az etkilenmek için etkin ve proaktif bir göç yönetimi oluşturma zorunluluğu bulunmaktadır. Türk mevzuatının en fazla eleştirilen yönlerinden birisi de yabancılar yönelik bir hukuk sisteminin olmamasıydı. Yabancılar yönelik düzenlemelerin yer aldığı muhtelif kanunlar yer alıyordu. Mevzuattan kaynaklanan eksikliklerle beraber coğrafi sınırlamanın halen muhafaza edilmesi de eleştiriliyordu. Bu duruma rağmen Türkiye'nin göç ve iltica alanında gerekli yasal düzenlemeleri yapmadığı bildiriliyordu.³¹

³⁰ 29.10.2021 tarihli ve 31643 sayılı Resmi Gazete

³¹ Nuray Ekşi; **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 2. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2014, s. 7.

Türkiye, göç ve iltica alanında fevkalade ilerlemeler kaydetmiştir. İdari ve adli süreçte yaşanan sorunların çözüme kavuşturulması için muhafazakâr anlayış kırılmış, yönetsel ve yasal reformlar yapılmış geçmiş deneyim ve gelenekler mercak altına alınmıştır.2008 senesinde İçişleri Bakanlığı teşkilatında Göç ve İltica Bürosunun kurulması, yeni yasal düzenleme taslaklarının hazırlanması bu ilerlemelerin göstergeleridir.³²

Türkiye'nin göç ve iltica sistemine dönük olarak ileri sürülen en ehemmiyetli eleştirilerden biri yeterli ve kapsamlı bir yasal düzenlemenin olmamasıydı. Yasal düzenlemeyi yürütme görevini İçişleri Bakanlığı almıştı. Bunun sonucu olarak İçişleri Bakanlığı Göç ve İltica Bürosu olarak adlandırılan İltica ve Göç Mevzuatı ve İdari Kapasitesini Geliştirme ve Uygulama Bürosu tarafından yürütülmekteydi. Büro 15 Ekim 2018 tarihinde İçişleri Bakanlığının onayı ile kurulmuştu. Bu büronun görevleri iltica ve göç konusunda;

- Gerekli hukuki ve kurumsal yapının oluşturulmasına yönelik çalışma yapmak
- AB'ye uyum sürecinde ilgili strateji belgeleri ve ulusal belgelerde ifade edilen ihtiyaçları takip etmek ve gerekli adımlarının atılmasını sağlamak
- İltica ve göç konusu ile ilgili yürütülmekte olan AB projelerini izlemek ve koordine etmek
- İltica ve göç konusunda Bakanlık üst yönetimini bilgilendirmek.³³

Göç konusunda eksikliği hissedilen mevzuat çalışmalarına 2009 yılında başlanmıştır. İlk olarak yapılacak yasal düzenlemeler dörtlü bir saç ayağı üzerinde yürütülmüştür. Buna göre;

- Yabancılar Kanunu Taslağı
- İltica Kanunu Taslağı
- 5683 Sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet Etme ve Seyahatleri Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Taslağı

³² Ekşi, s. 7.

³³ Ekşi, s. 7.

- İltica ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Taslağı³⁴

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemelerin hazırlanması sırasında tasarıların uygulamaya geçirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından belirtilen sorunların çözülmesinde etin bir şekilde faaliyet gösterecek bir idari yapının kurulmasına ihtiyaç duyulduğu görülmüştür. Bununla beraber göç ve iltica alanındaki mevzuatın düzenlemelerin dağınık olmasının da uygulamada sorunlar çıkarabileceği öngörülmüştür. Bunların bir sonucu olarak dört ayrı taslağın tek bir potada eritilerek yeğâne bir metin üzerinde çalışmaların devam ettirilmesine karar verilmiştir. Akademik çevreler, sivil toplum kuruluşları, uluslararası kuruluşlar, gibi göç konusunun paydaşlarının katılımlarıyla düzenlenen seminerler ve çalıştaylar da tek tasarı önerisi genel kabul görmüştür.³⁵

VIII. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanun Tasarısının Türkiye Büyük Millet Meclisine Sunulması

İki yılı aşkın süredir devam eden çalışmaların meyvesi olarak hazırlanan Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı hazırlanmıştır. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu genel olarak üç bölümden oluşmaktadır. Buna göre;

- Yabancıların Türkiye'ye girişi, ikameti, sınır dışı edilmesi
- Uluslararası Koruma
- Yabancılar ve Uluslararası Korumaya ilişkin idari teşkilat.

YUKK, Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü'nün 1981 sayılı ve 2012 tarihli yazısı ile TBMM Başkanlığına sunuldu. Burada İçişleri Bakanlığı komisyonu başta olmak üzere İnsan Hakları Komisyonu, Avrupa Birliği Uyum Komisyonunda görüşülerek kabul edilmiştir. YUKK 4 Nisan 2013 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde

³⁴ Ekşi, s. 10.

³⁵ Ekşi, s. 11.

görülmüş ve kabul edilerek 11 Nisan 2013 tarihinde Resmi Gazete 'de yayımlanmıştır. İdari yapıya ilişkin hükümleri 11 Nisan 2013 diğer hükümleri ise 11 Nisan 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir.³⁶

IX. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'na Neden İhtiyaç Duyuldu?

Ülkemizin neden böyle bir düzenlemeye ihtiyaç duyduğu sorusuna cevap olarak kanun tasarısının genel gerekçesinde Türkiye'ye düzenli ve düzensiz göç olarak giren yabancıların sayısında meydana gelen artışın yanı sıra sığınma başvurusunda bulunan yabancıların sayısında vukuu bulan büyük bir artış vurgulanmıştır. Bahse konu yabancı sayısının artışına bağlı olarak uygulamada sorunlar ortaya çıkmaya başlamıştır. Genel gerekçe de mevzuatın ve idari yapının yaşanan yabancı akınları karşısında yetersiz kaldığı aktarılmıştır. Yetersizliğin giderilmesi için idari anlamda Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün kurulduğu bahse konu idarenin merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatlarının ayrıntılı olarak düzenlendiği ayrıca göç ve ilticaya bakan biriminin polis teşkilatından alınarak sivilleştirilme-ye yönelik adımlar atıldığı bildirilmiştir.³⁷

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanun Tasarısı'nda mevzuatın yetersiz kaldığı hususların tespit edildiği Avrupa Birliği normları, Avrupa ve İnsan Hakları Mahkemesi kararları ve uluslararası hukuka paralel biçimde hükümler içerdiği belirtilmiştir. Burada özellikle uluslararası koruma alanında talep edenlere;

- hukuki yardım verilmesi,
- avukata erişim hakkının sağlanması,
- yapılan işlemlere karşı başvuracakları hukuki yolların gösterilmesi,
- barınma olanağının sağlanması,

olmak üzere uluslararası koruma talebinde bulunanların karşılaştıkları sorunlara kalıcı çözümler getirildiği belirtilmiştir.³⁸

³⁶ Ekşi, s.12.

³⁷ Ekşi, s.12.

³⁸ Ekşi, s.12.

X. Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün Kuruluşu

Türkiye'nin AB'ye tam üyeliği gerçekleşene kadar, uluslararası koruma sistemimizin ve uygulamalarımızın AB müktesebatı ve uygulamalarına paralellik sağlaması, ayrıca göç alanında kurumsal yapılanmanın tamamlanması da hedeflenmiştir. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü insan haklarını koruma odaklı etkin bir göç yönetimi oluşturma hedefiyle Türkiye'de göç alanında etkin olması amaçlanan bir kurum olarak kurulmuştur.³⁹

YUKK öncesi daha çok ikincil düzenlemelerle yürütülen göç uygulamaları, YUKK'a dayanılarak hazırlanan düzenlemelerle yürütülmeye başlanmış, uluslararası insan hakları standartlarına uyumlu göç sistemi hayata geçirilmiştir. Uluslararası bir sorun hâline gelen düzensiz göçle mücadelenin hukukî alt yapısının güçlendirilmesi ve etkinleştirilmesi; düzenli göçte ise bürokratik işlemlerin olabildiğince azaltılarak tutarlılık ve güvene dayalı bir göç yönetimi anlayışının hâkim kılınması sağlanmıştır. Bu sayede, insan hakları temelinde, özgürlük ve güvenlik arasındaki hassas dengenin korunduğu, uluslararası insan hakları normlarına ve AB müktesebatına uyumlu, göç alanında ihtiyaç duyduğumuz hukukî, idarî ve fizikî alt yapıya uygun etkin ve yönetilebilir bir göç sistemi kurulmuştur.⁴⁰

Göç İdaresi ile ilgili olarak ilgi çeken noktalardan biri de logonun hikâyesidir. Kurumun logosu stilize edilerek harmanlanan “ay yıldız ve kırlangıç” figürüdür. Kırlangıçlar bütün enlemlerde ve bütün yüksekliklerde bulunan tek göçmen kuştur. Ay yıldız figürü Türkiye'yi temsil ederken, kırlangıçtan soyutlanan kuş figürü göçü temsil eder. Kuşun yönünün içe doğru olması ülkemize olan göçü ifade eder. Logo yazısının bitiminde ki dikey çizgiler, göç alanındaki kamu düzeni ve güvenliği gibi hassas konulardaki sınırları simgelemektedir. Logoda bulunan kırlangıç figürünü kollayan çeyrek daire ise mazlum ve ihtiyaç sahibi göçmenler için tarihte her dönemde var olagelen koruma ve merhamet duygusunu ifade eder.⁴¹

³⁹ Göç İdaresi Genel Müdürlüğü. **Stratejik Plan 2017-2021**. T.C. İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Yayınları. Ankara.2017.s,35.

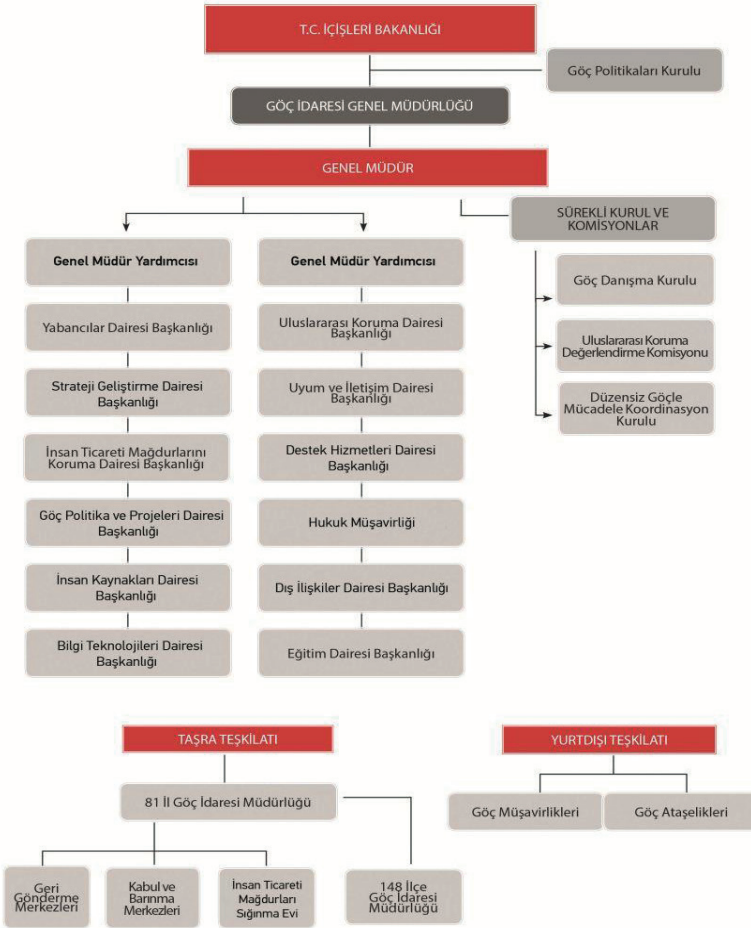
⁴⁰ Göç İdaresi Genel Müdürlüğü. **Stratejik Plan 2017-2021** s,35.

⁴¹ Göç İdaresi Genel Müdürlüğü. **Göç Postası**. Sayı.2. Ankara.2014.s,3.

Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün YUKK madde 103'e göre görevleri şöyle tanımlanmıştır;

- Göç konusunda uygulanacak olan politikaları ve izlenecek stratejileri belirlemek,
- Göçe konu olan yabancıların ülke sınırları içine girişi ve ülkeden çıkışı konusundaki işlemleri gerçekleştirmek,
- Düzensiz göçle mücadele etmek

gibi genel hatlarıyla ifade edilebilir. İçişleri Bakanlığına bağlı olarak kurulan Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün yapılanması ile ilgili olarak aşağıdaki şemadan faydalanılacaktır.



Şekil 1: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Teşkilat Yapısı⁴²

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden bir sene sonra 11 Nisan 2014'de o zamana kadar Emniyet Genel Müdürlüğüne ait göç ile ilgili iş ve işlemler Göç İdaresine devredilmiştir. Devir işleminden bir sene geçtikten sonra 18 Mayıs 2015'de Göç İdaresi Genel Müdürlüğü donanım, fiziksel altyapı, personelin istihdam edilmesi ve eğitime alınması, gerekli yazılımların oluşturulması ve mevzuat çalışmalarının tamamlanması ile Türkiye'de bulunan 81 il de eşanlı olarak

⁴² <https://www.goc.gov.tr/> e.t.:20.12.2021

örgütlenme sürecini tamamlamıştır. Bunun bir sonucu olarak hedeflenen tarihten önce illerde İl Emniyet Müdürlüklerine bağlı olarak faaliyet göstermekte olan Yabancılar Şube Müdürlüğü uhdesinde yürütülmekte olan yabancılarla ilgili iş ve işlemler 81 ilde teşkilatlanan İl Göç İdaresi Müdürlüklerine devredilmiş ve müdürlüklerce yürütülmeye başlanmıştır.⁴³

Göç İdaresi Genel Müdürlüğü göç alanında ihtisaslaşmak ve göç olgusunu yönetmek anlamında spesifik olarak sadece bu mahfuz alanda faaliyet gösteren profesyonel bir teşkilata duyulan ihtiyaç göz önüne alındığında İdarenin geç kalınan ve ihtiyaç duyulan bir kurum olduğu söylenebilir. Gerek bölgesel ve gerek uluslararası alanda yaşanan göç olaylarının bireysel olmaktan çıkarak kitlesel göçe dönüşmesi ve dünyada öneminin artması ile beraber transit ülkeden hedef ülke konumuna gelen Türkiye’de düzenli ve düzensiz göç anlamında yıllara göre artan sayılara bakıldığında göç yönetiminde uzman personele sahip ve üretilen politika ve projeler anlamında uzman bir teşkilata ve bu teşkilatça göç olgusunun yönetilmesinin ne denli önemli olduğu anlaşılmaktadır.⁴⁴

Göç alanında ihtiyaç duyulan güncel yasal düzenlemenin yani 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun kabulü ve bunu akabinde Göç İdaresi Genel Müdürlüğü’nün kurulması ile bu durum giderilmiştir. Ancak ülkemizde yaşanan hükümet sistemi değişikliği-Parlamentar Sistemden Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi- çerçevesinde pek çok yasal düzenleme yapılmış ve bu değişim sürecinden Göç İdaresi Genel Müdürlüğü ’de etkilenmiştir. Bu kapsamda 9 Temmuz 2018 tarihli ve 30473 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmündeki Kararnemelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname konulu Resmi Gazetenin 71.maddesi⁴⁵ ile YUKK’un “103 ila 120. maddeleri” arasında yer alan görev ve yetkilerin, göç politikaları kurulu teşkilatı hizmet birimlerinin, kurul ve komisyonların, personele ilişkin hükümlerin bütünü ile yürürlükten kaldırılmıştır. Yürürlükten kaldırılan bahse konu düzenlemelerin bir bölümünün 15 Temmuz 2018 tarihinde çıkarılan,

⁴³ Göç İdaresi Genel Müdürlüğü. **Stratejik Plan 2017-2021** s, 29.

⁴⁴ Göç İdaresi Genel Müdürlüğü. **Stratejik Plan 2017-2021** s, 29.

⁴⁵ 09.06.2018 tarihli ve 30473 sayılı Resmi Gazete-3.Mükerrer

Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında 4 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi⁴⁶ ile birtakım değişikliklere uğratarak yeniden düzenlendiği de görülmüştür.

YUKK'nun "Kuruluş" başlıklı 103. maddesinde Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün kuruluş amaçlarına yer verilmiştir. Bu madde 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlenmiştir. Yapılan düzenlemeye göre Göç İdaresi Genel Müdürlüğü;

- Göç alanıyla ilgili politika ve stratejilerin uygulanması,
- Göç faaliyetleri ile ilgili kurum ve kuruluşlar arasında bağlantıların sağlanması,
- Yurtdışından yabancıların Türkiye'ye girişi ve Türkiye'de kalmaları,
- Yabancıların Türkiye'den çıkışı veya sınır dışı edilmeleri,
- Geçici koruma faaliyetleri ve insan ticareti nedeniyle mağdur olan bireylerin korunması ile ilgili iş ve işlemlerin yürütülmesi

şeklinde düzenlenmiştir.⁴⁷

YUKK'da yer alan 104. madde ile Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne tevdi edilen görevler Başkanlık statüsüne geçildiği için 4 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi doğrultusunda birtakım değişiklikler yapıldığı görülmektedir. Bu kapsamda yapılan değişim ile Göç İdaresi Başkanlığı'na verilen görevler;

- Göç faaliyetleri ile ilgili mevzuat ve idari kapasitenin geliştirilmesinin sağlanması,
- Göç faaliyetleriyle ilgili olarak takip edilecek politikaların ve uygulanacak stratejilerin belirlenmesine yönelik çalışmaların yürütülmesi,

⁴⁶ 15.07.2018 tarihli ve 30479 sayılı Resmi Gazete

⁴⁷ 4 Numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

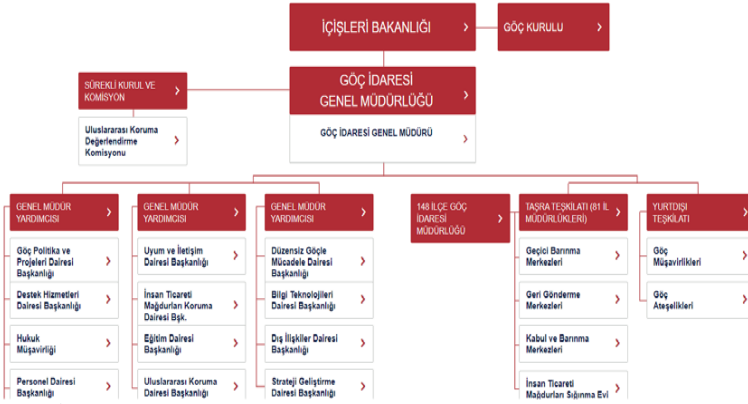
- Cumhurbaşkanı tarafından göç faaliyetleri ile ilgili olarak belirlenen politika ve stratejilere dair uygulamaları izlemek ve gerekli noktalarda ilgili birimler arasında koordinasyonu sağlamak,
- 19 Eylül 2006 da kabul edilen ve 26 Eylül 2006 da kabul edilerek 26301 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğü giren 5543 Kanun Numaralı İskân Kanunu ile İçişleri Bakanlığı'na yüklenen görev ve sorumlulukların yürütülmesini sağlamak,
- Göç ile ilgili gerekli faaliyetlerin ve işlemlerin yürütülmesi noktasında merkezi bir pozisyonda görev almak,
- Göç faaliyetleri içinde önemli bir yeri olan geçici koruma faaliyetleri ile ilgili işlemleri yürütmek,
- Devletler açısından sorunlu bir faaliyet olarak değerlendirilen düzensiz göç faaliyetleriyle mücadele çalışmalarında ilgili kolluk birimleri ve kamu bünyesindeki kurum ile kuruluşlar arasındaki koordinasyonu sağlamak
- Göç faaliyetlerindeki düzensizlikleri önlemek amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasını sağlamak ve önlemler geliştirerek alınan önlemlerin uygulanması noktasında takipçi pozisyonunda olmak,
- Uluslararası alanda yürütülecek olan uyum süreçleri ile ilgili iş ve işlemlerin yürütülmesini sağlamak,
- İnsan ticareti faaliyetlerinden dolayı mağdur olan kişilerin korunması ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek⁴⁸

Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün yapılanması ve bu yapılanmasına müteakip faaliyetlerine başlamış ve bu sürecin ardından Türkiye'de göç yönetimi alanında başat aktör olarak görev almaya başlamıştır.

Göç İdaresi Genel Müdürlüğü teşkilatında yer alan daire başkanlıkları ile sürekli kurul ve komisyonlar olarak isimlendirilen yapılar 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe giren 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname sonucunda yürürlükten kaldırılrsa da 15 Temmuz 2018 tarihinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlemeye alınmıştır. Yapılan değişiklikler sonrasında Genel Müdürlüğe bağlı daire başkanlıkları

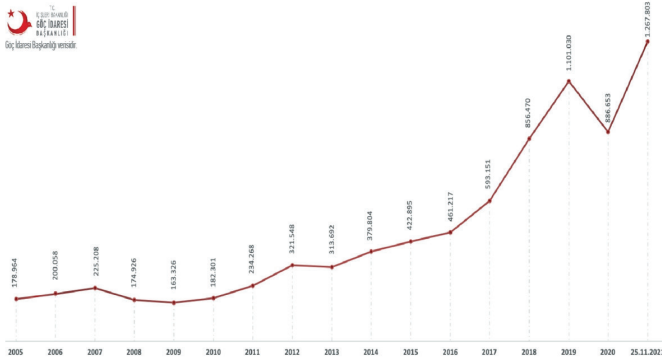
⁴⁸ 4 Numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

içine Düzensiz Göçle Mücadele Daire Başkanlığı olarak isimlendirilen yeni bir daire başkanlığı eklenmiş ve dünya genelinde yaşanan düzensiz göç faaliyetlerindeki yoğunlaşma nedeniyle yeni oluşturulan bu daire başkanlığının önemi her geçen gün daha da artmıştır. Bununla birlikte daha önce İnsan Kaynakları Daire Başkanlığı olarak adlandırılan birimin adı Personel Daire Başkanlığı olarak güncellenmiş, bunun dışında kalan daire başkanlıkları ile ilgili herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir.⁴⁹



Şekil 2: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Teşkilat Yapısı⁵⁰

İKAMET İZİNİ İLE ÜLKEMİZDE BULUNAN YABANCILARIN YILLARA GÖRE DAĞILIMI



Şekil 3: İkamet İznı İle Ülkemizde Bulunan Yabancıların Dağılımı⁵¹

⁴⁹ 4 Numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

⁵⁰ <https://www.goc.gov.tr/> e.t.:20.12.2021

⁵¹ <https://www.goc.gov.tr/> e.t.: 20.12.2021



Şekil 4: Düzensiz Göçmen Sayısı⁵²

XI. Genel Müdürlükten Başkanlığa

Yıllara göre artan yakalanan düzensiz göçmen sayısı ile yasal yollarla ülkemizde yaşayan yabancı uyrukluları isimlendirmek için kullanılan düzenli göç istatistiklerinde görüldüğü gibi yaşanan artış kamuoyunda göç olgusuna duyulan ilginin artması ülkemizde özellikle 2014 sonrasında gelmeye başlayan ve Geçici Koruma kapsamında bulunan Suriyeli sayılarında ki artış ve son olarak Afganistan'ın Taliban kontrolüne yeniden geçmesi üzerine sınırlarımıza yönelik olması muhtemel Afgan akını ve Genel Müdürlük olarak teşkilatlanmış oluşumun daha etkin ve verimli bir göç yönetimi için daha üst bir bürokratik yapıya dönüştürme düşüncesi Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan tarafından 11 Ekim 2021 tarihinde düzenlenen kabine toplantısından sonra açıklanmıştır. Bu açıklamaya göre ; İçişleri Bakanlığı'na bağlı olarak faaliyet göstermekte olan Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı (AFAD) gibi "başkanlık" statüsüne yükseltilmiştir. Böylece, göç konusunda etkin ve hızlı hareket edilmesi sağlanacak. Göç alanına ilişkin siyasa ve stratejileri hayata geçirmek, bu konularla ilgili kurum ve kuruluşlar ile paydaşları arasında koordinasyonu tesis etmek, yabancıların Türkiye'ye giriş ve Türkiye'de kalışları, Türkiye'den çıkışları ve sınır dışı

⁵² <https://www.goc.gov.tr/> e.t.: 20.12.2021

edilmeleri, uluslararası koruma, geçici koruma ve insan ticareti mağdurlarının korunmasıyla ilgili iş ve işlemleri yürütmek üzere kurulan Genel Müdürlük, bundan sonra Başkanlık olarak hizmet verecektir. Genel müdürlükten Başkanlığa dönüştürülen ve 81 ilde müdürlükleri bulunan Göç İdaresi'nin bu kararla statüsü yükseltilmiş olacaktır. Böylece Göç İdaresi Başkanlığı, görev alanıyla ilgili kapsamlı, etkin ve hızlı hareket edilmesini sağlayacak.⁵³

İçişleri Bakanlığı bünyesindeki Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün statüsünün yükseltilerek Göç İdaresi Başkanlığına dönüştürülmesiyle yeni dönem başlamıştır. Göç İdaresi Başkanlığı, Yabancılar, Uluslararası Koruma, Düzensiz Göçle Mücadele ve Sınır Dışı İşleri, Uyum ve İletişim ile Yönetim Hizmetleri genel müdürlükleri, Rehberlik ve Denetim ile Dış İlişkiler Dairesi başkanlıklarından oluşuyor. İçişleri Bakanlığı bünyesindeki Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün statüsünün yükseltilerek Göç İdaresi Başkanlığına dönüştürülmesiyle, göç konusunda etkin ve hızlı hareket edilebilmesine imkan sağlanmıştır. Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Resmi Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğe girmesiyle, göç alanına ilişkin politika ve stratejileri uygulamak, ilgili kurum ve kuruluşlar arasında koordinasyonunu sağlamak, yabancıların Türkiye'ye giriş ve ülkede kalışları, Türkiye'den çıkışları ve sınır dışı edilmeleri, uluslararası koruma, geçici koruma ve insan ticareti mağdurlarının korunmasına yönelik iş ve işlemleri yürütmek üzere 11 Nisan 2013'te kurulan Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, statüsü yükseltilerek Göç İdaresi Başkanlığı oldu.⁵⁴

29 Ekim 2021 tarih ve 31643 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 85 Sayılı Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 18. maddesi kapsamında

⁵³ Muhammed Nuri Erdoğan, Anadolu Ajansı "Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün Statüsü Değiştirildi, Göç İdaresi Başkanlığı Oldu" <https://www.aa.com.tr/tr/gundem/goc-idaresi-genel-mudurlugunun-statusu-degistirildi-goc-idaresi-baskanligi-oldu/2406183> e.t.20.12.2021

⁵⁴ Muhammed Nuri Erdoğan, Anadolu Ajansı "Göç Konusunda Hızlı ve Etkin Hareketi İçin "Başkanlık" Modeline geçildi" <https://www.aa.com.tr/tr/gundem/goc-konusunda-hizli-ve-etkin-hareket-icin-baskanlik-modeli-hayata-geciyor/2389611> e.t.:20.12.2021

Şekil 5: Göç İdaresi Başkanlığı Teşkilat Şeması⁵⁵

2014 yılında göç yönetimi alanında etkin ve verimli bir yönetim için kurulan Göç İdaresi Genel Müdürlüğü 2021 yılına gelindiğinde Başkanlık çatısı altında ihtisaslaşma alanlarına göre 5 Genel Müdürlük ve bu Genel Müdürlüklere bağlı 22 ve Dış İlişkiler Daire Başkanlığı olmak üzere 23 Daire Başkanlığı ile Türk kamu yönetiminde ki yerini almıştır. Başkanlığa verilen yeni görevlerden birisi daha önceden kurulmuş olan Göç Kurulu'nun; sekretarya hizmetlerini yürütmek ve Kurul kararlarının uygulanmasını sağlamak olarak belirlenmiştir. Bahse konu Resmi Gazete ile yeni oluşturulan birimler ve görevlerine değinmek yerinde olacaktır. Buna göre;

A. Rehberlik ve Denetim Başkanlığı

- Başkanlık teşkilatı ile 6458 sayılı Kanun çerçevesinde yetkili aracı kurumların her türlü işlem ve faaliyetlerine ilişkin denetim, inceleme ve soruşturma işlemlerini yapmak.
- Başkanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatında istihdam edilen personelin iddia edilen usulsüzlük ve disiplinsizlikleri ile ilgili olarak araştırma, inceleme ve soruşturma yapmak.
- Denetime ilişkin standartları belirlemek ve geliştirmek, rehberler hazırlamak.
- Başkanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatının işlem ve faaliyetlerinin hukuka uygun yürütülmesine, verimlilik, etkililik ve tutumluluğun sağlanmasına yönelik rehberlik hizmetleri vermek, yürütülen eğitim ve rehberlik çalışmalarına katkı sağlamak, personelin yıllık genel hizmet içi eğitim programlarına ve bunların uygulanmasına ilişkin görüş bildirmek.
- Başkanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatının görev, hizmet ve amaçlarını daha iyi gerçekleştirmesi ile mevzuata, kalkınma planı, stratejik plan ve programlara uygun çalışmasını temin etmeye yönelik olarak incelemeler yapmak ve uygulamada görülen aksaklıklar hakkında öneriler sunmak.

⁵⁵ <https://www.goc.gov.tr/> e.t.:20.12.2021

- Başkan tarafından verilen diğer görevleri yapmak.

B. Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği

- Başkanlığın basın ve halkla ilişkilerle ilgili faaliyetlerini planlamak ve bu faaliyetlerin belirlenecek usul ve ilkelere göre yürütülmesini sağlamak.
- Başkan tarafından verilen diğer görevleri yapmak.

C. İnsan Ticaretiyle Mücadele Koordinasyon Kurulu

- İnsan Ticaretiyle Mücadele Koordinasyon Kurulu, İlgili İçişleri Bakan Yardımcısının başkanlığında toplanır.
- Kurul insan ticareti suçunu önleme ve bu suçla etkin mücadeleye ilişkin stratejilerin oluşturulması konusunda kamu kurum ve kuruluşları, uluslararası kuruluşlar ile sivil toplum kuruluşları arasında koordinasyonu sağlamakla görevlidir.
- Kurulun kararları, kamu kurum ve kuruluşlarınca öncelikle değerlendirilir.
- Kurulun çalışma usul ve esasları yönetmelikle belirlenir.

D. Göç Araştırmaları Merkezi

- Göç alanında bilimsel araştırma ve incelemelerde bulunmak, bölgesel ve uluslararası gelişmeleri değerlendirmek, bu gelişmelerin Türkiye'ye yansımalarını incelemek ve bunlara ilişkin raporlama ve yayın faaliyetlerin yürütmek; göç uygulamalarını izlemek ve önerilerde bulunmak üzere Göç Araştırmaları Merkezi kurulmuştur.
- Göç Araştırmaları Merkezi, göç alanına ilişkin faaliyetler yürütmek üzere kamu kurum ve kuruluşları, üniversiteler ve üniversitelerde bulunan göç araştırma merkezleri ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği yapar.
- Göç Araştırmaları Merkezinin kuruluş, görev ve yetkilerine ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça belirlenir

E. İl ve İlçe Koordinasyon Kurulları

85 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 27.maddesine göre “Gerekli görülen il ve ilçelerde, il ve ilçe göç koordinasyon kurulları oluşturulabilir. Koordinasyon kurullarının çalışma usul ve esasları Bakanlıkça belirlenir.”⁵⁶

Merkez teşkilatta meydana gelen bu büyüme ve ihtisaslaşma adımlarının taşra teşkilatına da yansımaları olmuştur. Buna göre 85 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 2 Sayılı Listesine göre taşra teşkilatında istihdam edilmek üzere 120 İl Müdür Yardımcısı,100 İlçe Müdürü,20 Merkez Müdürü,100 Şube Müdürü ve 100 Şef kadrosu ihdas edilmiştir.⁵⁷

Sonuç

Üzerinde yaşanan coğrafyanın bir tezahürü olarak Türkiye üç kıtayı birbirine bağlayan bir köprü niteliğindedir. Bu köprünün bir ayağı Batı medeniyeti, refahı gibi insanları çeken bir coğrafya iken diğer ayağı ise yoksulluk, siyasal karışıklık gibi itici faktörlerin yer aldığı ülkelerin bulunduğu bir coğrafyadır. Bu durumda Türkiye'nin göç konusunda tam anlamıyla bir köprü olduğunu ortaya çıkarmaktadır. İlk olarak hedef ülkelere gitmek isteyenler için transit ülke olarak görülen Türkiye son yıllarda ise hedef ülke konumuna gelmiştir. Bunun sonucu olarak düzenli ve düzensiz göç anlamında yıllara göre artan bir hızda yabancı sayılarında artış yaşayan Türkiye göç yönetimi alanında ihtiyaç duyduğu uzmanlaşmış bir teşkilata olan ihtiyaca 2013 yılında cevap verilmiş ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğü kurulmuştur.

Türk Kamu yönetiminde yerine alan Genel Müdürlük artan göç yoğunluğu ama özellikle Suriye’de yaşanan gelişmeler sonucu Bakanlar Kurulu tarafından Geçici Koruma kapsamına alan Suriye uyrukluların Türkiye’ye gelmesi ve 2021 itibariyle 3 milyon 700 bin kişiye ulaşması, düzensiz göç akınının 2019 yılında zirve yapmasına müteakip sayıların artması son olarak Taliban’ın tekrar Afganistan ülke yönetimine el koy-

⁵⁶ 29.10.2021 tarihli ve 31643 sayılı Resmi Gazete

⁵⁷ 29.10.2021 tarihli ve 31643 sayılı Resmi Gazete

ması muhtemel Afgan akınının dillendirilmesi üzerine göç yönetiminin daha etkin, hızlı ve güncel gelişmelere uygun olarak takip edilmesi için Göç İdaresi Başkanlığı olarak bir dönüşüm yaşamıştır.

Kaynakça

- ASAR, Aydoğan; **Yabancılar Hukuku**, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- BAYKAL, Seçkin; “Türkiye’nin Yeni Göçmen Siyasetinin Kurumsal Yapısı: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü”, **Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2019.
- BİRLEŞMİŞ Millet Mülteciler Yüksek Komiserliği; **2019 Mültecilerin Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü Çerçevesinde Mülteci Statüsünün Belirlenmesinde Uygulanacak Ölçütler ve Usuller Hakkında El Kitabı ve Uluslararası Koruma Kılavuz İlkeleri**, Unchr, Cenevre,2019.
- CASTLES, Stephen ve MİLLER, J. Mark; **Göçler Çağı (Çev. Çev. Bülent Uğur Bal, İbrahim Akbulut:)**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2008.
- ÇİÇEKLİ Bülent; **Yabancılar ve Mülteciler Hukuku**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.
- DOĞAN Atakan; Türkiye’de Göçün Yönetiminde Kurumsal Yapılanma: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü. **Yüksek Lisans Tezi**. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi. Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara.2020.
- EKŞİ Nuray; **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 2. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2014.
- ERDOĞAN Nuri Muhammed; Anadolu Ajansı, <https://www.aa.com.tr/tr>.
- ERDOĞAN, Nuri Muhammed; Anadolu Ajansı <https://www.aa.com.tr/tr>.
- GELERİ Zeynep; Türkiye’de Göç Yönetimi ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Örneği. **Yüksek Lisans Tezi**. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi. Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara.2021.
- GÖÇ İdaresi Genel Müdürlüğü; **Stratejik Plan 2017-2021**, T.C. İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Yayınları, Ankara, 2017.
- GÖÇ İdaresi Genel Müdürlüğü; **Göç Postası**, Sayı 2, Ankara, 2014.
- GÖÇ İdaresi Genel Müdürlüğü ve Todaie, “Türkiye’ye Yönelik Kitlese Akınlar, Türkiye’nin Örnek Uygulamaları ve Liderliği, Uygulanan Politikalar ve Politikaların Sonuçları Üzerine Karşılaştırmalı Değerlendirme” **Yük Paylaşımı Gerçeği Projesi**, Nihai Rapor, 2015.

TÜRK Dil Kurumu, <https://sozluk.gov.tr/>.

ULUSLARARASI Göç Örgütü (IOM); **Göç Terimleri Sözlüğü** Richard Perruchoud & Jillyanne Redpath-Cross (Ed.), No: 31, Uluslararası Göç Örgütü Yayını, 2013.

Geçici Koruma Altındaki Suriyelilerin Evlenmeleri, Çocuklarının Nüfusa Kayıtları, Boşanmaları ve Ceza Hukuku Boyutu

*M. Tefvik ODMAN**

Özet

6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 91. maddesine göre, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen acil ve geçici koruma bulmak amacıyla, kitlesel olarak sınırlarımıza gelen yabancılara geçici koruma sağlanabilmektedir.

22 Ekim 2014 Tarihli Geçici Koruma Yönetmeliğinde de geçici koruma statüsüne giren tüm yabancıların Türkiye'ye kabulleri, Türkiye'de kalışları, Türkiye'den çıkışlarında yapılacak işlemler ayrıntılı biçimde düzenlenmektedir.

Suriye vatandaşı olan ve ülkemizde kaçak konumunda bulunan ve kendi imkânları ile ev tutup çalışanlar hariç olmak üzere, Türkiye'ye kabul edilen ve kendilerine geçici koruma statüsü verilenlerin bir kısmı toplu olarak barınma ve iaşelerinin sağlanması amacıyla kurulan geçici barınma merkezlerinde, bir kısmı akrabalarının yanında kalmakta, bir kısmı ise belirlenen il veya ilçelerde ikamet etmektedirler. Bu kişilerin dışında, az sayıda olsa da hem Suriye hem de Türk vatandaşlığına sahip olan kişiler, iki ülke vatandaşı olmanın olanaklarından yararlanmaktadırlar.

* Prof. Dr., Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

E-Posta: mustafatevfikodman@gmail.com, ORCID No: 0000000224030664.

Resmi kayıtlı ve geçici koruma altında olan Suriyelilerin, Ülkemizde gerek kendi vatandaşlarıyla gerekse Türk vatandaşlarıyla evlenmeleri, bu kişilerden dünyaya gelen çocukların vatandaşlıkları ile nüfusa kayıtları ve bu kişilerin boşanmaları, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, Türk Vatandaşlığı Kanunu, Nüfus Hizmetleri Kanunu ile Evlendirme Yönetmeliğinde yer alan hükümlere göre yürütülmektedir. Zira, kişilerin evlenme ehliyetleri ve şartları taraflardan her birinin evlenme anındaki milli hukuklarına tabi olup, boşanma hükümleri, eşlerin müşterek milli hukuklarına, tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları halinde müşterek mutad mesken hukuku bulunmadığı takdirde ise Türk hukuku uygulanmaktadır. Diğer taraftan, hak ve fiil ehliyeti ilgilinin milli hukukuna tabi olmasına karşılık, hukuki işlemler yapıldıkları ülke hukukunun veya o hukuki işlemin esası hakkında yetkili olan hukukun maddi hükümlerinin öngördüğü şekle uygun yapılabilmektedir. Kimlerin Türk vatandaşı, kimlerin yabancı olduğu, Türk Vatandaşlığı Kanunu ile Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu hükümlerine göre belirlenmektedir. Geçici koruma altındaki kişilerden doğan çocukların nüfusa kayıtları ise Nüfus Hizmetleri Kanunu ile Nüfus Hizmetleri Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde doğum belgeleri ve Göç İdaresi Başkanlığından alınacak bilgilere göre yapılmaktadır.

Tüm bu yasal düzenlemeler çerçevesinde, geçici koruma altındaki Suriyelilerin, evlenmeleri, doğan çocuklarının nüfusa kayıt edilmeleri ve boşanmaları ile ilgili hükümler incelenip değerlendirilerek, nüfusa kayıt ettirilmeyenlerin vatandaşlık yönünden durumlarının ne olacağı ve yaptırımın ne olduğu konularına açıklık getirilmesi amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Boşanma ve Nüfusa Kayıt, Evlenme, Geçici Koruma Statüsü, Kitleli Akın, Türkiye'deki Suriyeliler.

Syrians under Temporary Protection Their Marriage, the Registration of the Children and the Divorce and the Criminal Law Dimension

Abstract

According to Article 91 of Law No. 6458, temporary protection can be provided to foreigners who come to our borders en masse in order to find emergency and temporary protection, who have been forced to leave their country and cannot return to the country they left.

In the Temporary Protection Regulation dated October 22, 2014, the admission of all foreigners who are under temporary protection status to Turkey, their stay in Turkey and the procedures to be done when they leave Turkey are regulated in detail.

Except for those who are Syrian citizens and who are fugitives in our country, and those who are admitted to Turkey and who are given temporary protection status, some stay in temporary accommodation centers established for the purpose of collective accommodation and food, and some stay with their relatives. and some of them reside in the specified provinces or districts. Apart from these people, a small number of people who have both Syrian and Turkish citizenship benefit from the opportunities of being a citizen of two countries.

Marriage of Syrians who are officially registered and under temporary protection, both with their own citizens and Turkish citizens in our country, the citizenship and registration of children born from these people and their divorce, International Private Law and Procedural Law, Turkish Civil Code, Foreigners and International Protection Law, Turkish Citizenship Law, Population Services Law and Marriage Regulation.

Because, the marriage capacity and conditions of the persons are subject to the national laws of each of the parties at the time of marriage, the divorce provisions are applied to the common national law of the spouses, the law of common habitual residence if the parties are of separate citizenship, and the Turkish law in the absence of it. On the other hand,

although the right and capacity to act are subject to the national law of the person concerned, legal transactions can be made in accordance with the material provisions of the law of the country in which they are made or the law that is authorized on the basis of that legal transaction. Who are Turkish citizens and who are foreigners are determined according to the provisions of Turkish Citizenship Law and Foreigners and International Protection Law The birth certificates of children born to persons under temporary protection are registered in accordance with the provisions of the Population Services Law and the information to be obtained from the Directorate of Migration Management.

Within the framework of all these legal regulations, it is aimed to clarify the status of those who are not registered in terms of citizenship and what the sanctions are by examining and evaluating the provisions regarding marriage, registration of their born children and divorce of Syrians under temporary protection.

Keywords: Divorce, Marriage, Registers of Persons, Syrians.

Giriş

Tarihi bulgulara göre insanlar; doğal afetler, savaşlar ve çatışmalar başta olmak üzere çeşitli nedenlerle ülkelerinden ayrılmaya ve başka ülkelere gitmek zorunda kalmışlardır. Dolayısıyla, yüzlerce yıldan beri sığınma, iltica ve göç, olayları hemen hemen Dünyanın her yerinde ve tüm coğrafyalarda görülmektedir.

İrk, renk, dil, din, milliyet, belirli bir sosyal gruba mensubiyet veya siyasi nedenlerle ötekileştirilen, ayrımcılığa maruz kalan insanlar, uygulanan baskılar ve zulüm sonucu bireysel veya kitleler halinde yurtlarını, evlerini terk etmişlerdir. İnsanlık tarihi, tam anlamıyla kitlesel göçler ve sürgünler tarihidir. Özellikle, 20. Yüzyıldan itibaren, ülkelerde meydana gelen iç çatışmalar, karışıklıklar ve savaşlar; milyonlarca insanın güvenli alanlara kaçmasına ve milyonlarcasının da zoraki göçe zorlanmalarına veya sürgüne gönderilmelerine neden olmuştur.

Sığınma olaylarının temelinde, genelde ülkeler arasında meydana gelen ve bitmek bilmeyen çıkar çatışmalarına dayalı savaşlar, silahlı iç çatışmalar, yönetimlerin iç çatışmalar karşısında aciz kalması, dolayısıyla vatandaşlarını koruyamaması ve bu ortamda yaşayan kişilerin insan haklarının ihlalleri gibi, daha pek çok sorun yatmaktadır.

2013 yılından itibaren Suriye’de gerçekleşen savaş, çatışma ve iç karışıklıklar nedeniyle meydana gelen kaotik durumun sonucu, can ve mal güvenliği ortadan kalkan çok sayıda Suriyeli, kitlesel olarak ülkelerini terk etmek zorunda kalarak güvenli ülke olan Türkiye’ye sığınmışlardır¹.

Suriyeli kişilerin ülkemize sığınmalarıyla ilgili olarak uygulanması gereken temel yasal düzenleme Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK)² olup, bu bağlamda Kanununun 91. maddesine göre, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen acil ve geçici koruma bulmak amacıyla, kitlesel olarak sınırlarımıza gelen yabancılara geçici koruma sağlanabilmektedir.

YUKK’un bu düzenlemesinin yanında, Geçici Koruma Yönetmeliğinde (GKY)³ de geçici koruma statüsüne giren tüm yabancıların Türkiye’ye kabulleri, Türkiye’de kalışları, Türkiye’den çıkışlarında yapılacak işlemler ayrıntılı biçimde düzenlenmektedir.

Suriye vatandaşı olan ve Türkiye’ye kabul edilen ve kendilerine geçici koruma statüsü verilen kişilerin, bir kısmı toplu olarak barınma ve yaşlerinin sağlanması amacıyla kurulan geçici barınma merkezlerinde, bir kısmı akrabalarının yanında, kalmakta, bir kısmı ise belirlenen il veya ilçelerde ikamet etmektedirler. Bu kişilerin dışında, az sayıda olsa da hem Suriye hem de Türk vatandaşlığına sahip olan kişiler, iki ülke vatandaşı olmanın olanaklarından yararlanmaktadır.

¹ Türkiye’deki Suriyeli Sayısı, Ocak 2022, <https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/> (e.t.: 11.02.2022).

² 04.04.2013 Tarihli ve 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, Resmî Gazete, 11 Nisan 2013, Sayı: 28615.

³ Geçici Koruma Yönetmeliği, Bakanlar Kurulununun 13.10.2014 Tarihli ve 2014/6883 Sayılı Kararı, RG, 22 Ekim 2014 Tarih ve S.: 29153.

Dolayısıyla, resmi kayıtlı ve geçici koruma altında olan Suriyelilerin, Ülkemizde gerek kendi vatandaşlarıyla gerekse Türk vatandaşlarıyla evlenmeleri, bu kişilerden dünyaya gelen çocukların vatandaşlıkları ile nüfusa kayıtları ve bu kişilerin boşanmaları, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanunu (MÖHUK)⁴, Türk Medeni Kanunu (TMK)⁵, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK), Türk Vatandaşlığı Kanunu (TVK)⁶, Nüfus Hizmetleri Kanunu (NHK)⁷ ile Evlendirme Yönetmeliğinde⁸ yer alan hükümlere göre yürütülmektedir.

Zira, kişilerin evlenme ehliyetleri ve şartları taraflardan her birinin evlenme anındaki milli haklarına tabi olup, boşanma hükümleri, eşlerin müşterek milli haklarına, tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları halinde müşterek mutad mesken hukuku bulunmadığı takdirde ise Türk hukuku uygulanmaktadır. Diğer taraftan, hak ve fiil ehliyeti ilgilinin milli hukukuna tabi olmasına karşılık, hukuki işlemler yapıldıkları ülke hukukunun veya o hukuki işlemin esası hakkında yetkili olan hukukun maddi hükümlerinin öngördüğü şekle uygun yapılabilmektedir. Kimlerin Türk vatandaşı, kimlerin yabancı olduğu, TVK ile YUKK hükümlerine göre belirlenmektedir. Geçici koruma altındaki kişilerden doğan çocukların nüfusa kayıtları ise NHK hükümleri çerçevesinde doğum belgeleri ve Göç İdaresi Başkanlığından alınacak bilgilere göre yapılmaktadır.

Tüm bu yasal düzenlemeler çerçevesinde, geçici koruma altındaki Suriyelilerin, evlenmeleri, evlenmelerinde uygulanacak hukuklar, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar yönünden gayri resmi evlenmelerin ceza hukuku yönünden sonuçları, doğan çocuklarının nüfusa kayıt edilmele-ri veya kayıt edilmemeleri ve boşanmaları ile ilgili hükümler incelenip değerlendirilerek, nüfusa kayıt ettirilmeyenlerin vatandaşlık yönünden

⁴ 27.11.2007 Tarihli ve 5718 Sayılı Milletlerarası Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, RG, 12 Şubat 2007, S.: 26728.

⁵ 22.11.2001 Tarihli ve 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, RG, 08 Aralık 2001, S.: 24607.

⁶ 29.05.2009 Tarihli ve 5901 Sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu, RG, 12 Haziran 2009, S.: 27256.

⁷ 25.04.2006 Tarihli ve 5490 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu, Resmî Gazete, 29 Nisan 2006, S.: 26153.

⁸ Evlendirme Yönetmeliği, Bakanlar Kurulunun 10.07.1985 Tarihli ve 85/9747 Sayılı Kararı, RG, 07 Kasım 1985, S.: 18921.

durumlarının ne olacağı ve yaptırımın ne olduğu konularına açıklık getirilmesi amaçlanmaktadır. Nitekim bu gelişmeler paralelinde ülkemizde de YUKK'un 46. maddesinde yer alan “**İnsani İkamet İzni**” başlığı altında yer alan hükümleri, bir bakıma ‘İnsancıl Statünün’ yansıması olarak değerlendirmek mümkündür. Bunlardan birincisi, 1951 Tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme (1951 Sözleşmesi)⁹ ve 1967 Protokolü¹⁰ kapsamına giren ve Sözleşmede yer alan tüm haklardan yararlanma hakkına sahip olan mültecilerdir.

İkinci kategoriyi, bölgesel sözleşmelerle koruma altına alınan mülteciler oluşturmaktadır. Bunlar baskı ve zulümden ziyade, kamu düzeninin çok ciddi biçimde bozulması halinde ülkelerine döndüklerinde risk altına girebilecek kişilerdir. Bunların, 1951 kapsamına giren mülteciler gibi bazı haklardan yararlanma hakları vardır.

Üçüncü kategoriye girenler ise ikinci kategoride yer alan kişiler gibi kamu düzeninin ciddi biçimde bozulması sonucu risk yerine, zarar korkusu altında bulunan ancak özel bölgesel sözleşmelerle koruma altına alınmayan kişilerdir. Bunlar sığınılan ülkenin mevzuatına tabi olup, ancak bu ülkenin mevzuatına göre koruma altına alınabilirler.

Dördüncü kategori, doğal ve insandan kaynaklanan nedenlerle göç etmek zorunda kalan ve Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliğinin (BMMYK) kurumsal destek ve yardımını talep edebilecek kişilerden oluşmaktadır. Bu kategoride bulunan kişilerin uluslararası hukuka göre herhangi özel bir talepte bulunma hakları yoktur. Bu konuda *Hathaway*, mülteci statüsünün tanınmasına ilişkin kavramsal karmaşa olduğunu, mültecilere tanınması gereken özel haklar ve görevlere gerekli

⁹ 1951 Tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmenin Onay Kanunu için bkz. RG, 5 Eylül 1961, S.: 10898.

¹⁰ Türkiye'nin 1967 Tarihli Protokolü onaylaması, 1 Temmuz 1968 Tarihli ve 6/10266 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla kararlaştırılmıştır. Bakanlar Kurulu Kararı için bkz. RG, 5 Ağustos 1968, S.: 12968. Ayrıca, 25 Eylül 1968 Tarihli ve 6/10733 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla, Protokolün Türkiye bakımından 31 Temmuz 1968 tarihinden itibaren geçerli olmasına karar verilmiştir. Türkiye Protokolü onaylarken, Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmeye konulan coğrafi sınırlamanın geçerli olmaya devam edeceğini beyan etmiştir.

önemin verilmediğini savunmaktadır. Ülkemize kabul edilen Suriye vatandaşlarının Suriye’de yapmış oldukları evliliklerin geçerliliği ile tanınması ve ülkemizde yapacakları evliliklerde ve boşanmalarda uygulanacak hukuk ile doğan çocuklarının nüfusa kayıt edilmeleri ve bu bağlamda özellikle cinsel istismar suçu ile ilgili hükümlerin ne şekilde uygulanacağı konusunu tespit edebilmek için, öncelikle bu kişilerin statülerinin belirlenmesi ve sığınmacı, mülteci, şartlı mülteci, ikincil koruma ile geçici koruma statülerinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

I. Sığınmacı, Mülteci, Şartlı Mülteci, İkincil Koruma ve Geçici Koruma

Mültecilerin ve Vatansız Kişilerin Statüsü ile ilgili 1951 Tarihli Birleşmiş Milletler Tam Yetkililer Konferansı Sonuç Belgesinde ve Sözleşmenin dibacesinde sığınma konusuna atıf yapılmasına rağmen, 1951 Sözleşmesi’nde ve 1967 Protokolünde sığınma hakkına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte BMMYK; **10 Aralık 1948 Tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi** (İHEB)¹¹ ve 14 Aralık 1967 Tarihinde kabul edilen “**BM Ülkesel Sığınma Bildirisi**”¹² ve 1977 yılında kabul edilen “**Avrupa Konseyi Ülkesel Sığınma Bildirisi**” ile “**Avrupa Ortak Sığınma Politikası**” ve “**AB Müktesebatı**” kapsamında kabul edilen düzenlemelere uygun olarak sığınma ile ilgili faaliyetlerini sürdürmektedir. Bu bağlamda, uluslararası ve bölgesel düzenlemeler ile yargı kararlarına dayalı olarak, İHEB’in 14. maddesi çerçevesinde sığınma hakkının kabul edilmesi doğrultusunda uluslararası bir teamülün oluştuğunu, siyasi ve ahlaki açıdan uluslararası camiada değeri ve etkisi olan bir teamül haline dönüştüğünü söylemek mümkündür.

¹¹ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 10 Aralık 1948 Tarihli ve 217A(III) Sayılı Kararıyla ilan edilmiştir. 6 Nisan 1949 Tarihli ve 9119 Sayılı Bakanlar Kurulu RG yayımlanmıştır. RG, 27 Mayıs 1949, S.: 7217. Yayımdan sonra okullarda ve diğer eğitim müesseselerinde okutulması ve yorumlanması ve bu Beyanname hakkında radyo ve gazetelerde munasip neşriyatta bulunulması kararlaştırılmıştır.

¹² Birleşmiş Milletler Ülkesel Sığınma Bildirisinin İngilizce metni için bkz. **Collection of International Instruments Concerning Refugees**, Office of The United Nations High Commissioner for Refugees-UNHCR, Geneva, 1990, s. 57-58. Ayrıca bkz. UNGA Res. 2312 (XXII) December 14, 1967.

Gill'e göre¹³ uluslararası teamül hukukunda yeni bir mülteci kavram ve kategorisi meydana gelmiştir. “**Non Refoulement-Geri Gönderme**” prensibine dayalı olarak 1951 Sözleşmesi kapsamına girmeyen kişiler için, **ikincil koruma** ile **geçici koruma statüsü**, fikrî ve uygulama zemininde kabul edilmiştir. İç karışıklıklar ve çatışmalar, yoğun insan hakları ihlallerinin yarattığı tehlike, insancıl ihtiyaçları ve bu ihtiyaçları karşılama gereğini ortaya çıkarmıştır. Bu durum, ülkelerin mevzuatında “**Humanitarian Status-İnsancıl Statü**” olarak ifade edilmektedir. Bunlardan birincisi, 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü kapsamına giren ve Sözleşmede yer alan tüm haklardan yararlanma hakkına sahip olan mültecilerdir. İkinci kategoriye, bölgesel sözleşmelerle koruma altına alınan mülteciler oluşturmaktadır. Bunlar baskı ve zulümden ziyade, kamu düzeninin çok ciddi biçimde bozulması halinde ülkelerine döndüklerinde risk altına girebilecek kişilerdir. Bunların, 1951 Sözleşmesi kapsamına giren mülteciler gibi bazı haklardan yararlanma hakları vardır. Üçüncü kategoriye girenler ise ikinci kategoride yer alan kişiler gibi kamu düzeninin ciddi biçimde bozulması sonucu risk yerine, zarar korkusu altında bulunan ancak özel bölgesel sözleşmelerle koruma altına alınmayan kişilerdir. Bunlar sığınılan ülkenin mevzuatına tabi olup, ancak bu ülkenin mevzuatına göre koruma altına alınabilirler. Dördüncü kategori, doğal ve insandan kaynaklanan nedenlerle göç etmek zorunda kalan ve BMMYK'nın kurumsal destek ve yardımını talep edebilecek kişilerden oluşmaktadır.

A. Sığınmacı

Avrupa Konseyinin almış olduğu kararlar ve bildirimler içinde **Ülkesel Sığınma Bildirisi**¹⁴yaptırım gücü olmamasına rağmen büyük önem taşımaktadır. Bildiri, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 18 Kasım 1977 Tarihinde kabul edilmiştir. Bildiride; Avrupa İnsan Hakları

¹³ Guy S. Goodwin Gill; “Non-Refoulement and the New Asylum Seekers”, **Virginia J. Intl. Studies**, C.: 26, S.: 4, 1986, s. 897, 898, 905.

¹⁴ Avrupa Konseyi; **Sığınma Bildirisi-Declaration on Territorial Asylum**, 18 November 1977, 10 April 2019, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3611c.html> (e.t.: 10.04.2019).

Sözleşmesi (AİHS)¹⁵, Avrupa Konseyi Statüsü, 1967 Tarihli BM Ülkesel Sığınma Bildirisi, Birleşmiş Milletler Andlaşması (BMA) ile İHEB'e yollamada bulunularak, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından alınan 29 Haziran 1967 Tarihli ve 14 (1967) Sayılı "**Baskı ve Zulüm Tehlikesi İçinde Bulunan Kişilerin Sığınma Hakkına İlişkin Karar**"da, yer alan ilkeler doğrultusunda olmak kaydıyla gelen kişilere sığınma hakkı tanınması gereği üzerinde durulmuştur.

B. Mülteci

Küresel ölçekte tüm Dünya'da kabul edilen ve uygulanan mültecilerle ilgili uluslararası düzenleme, 1951 Sözleşmesi ile 1967 Protokolüdür.

Türkiye, 1951 Sözleşmesini bir Deklarasyon ile kabul etmiş, daha sonra da 1967 Protokolüne önceki Deklarasyonunda yer alan coğrafi sınırlama, geçerli olmak üzere katılmıştır. Bunun anlamı, Türkiye'nin, 1951 Sözleşmesi'nde yer verilen tarih sınırlaması olmaksızın, Avrupa'da meydana gelen olaylara dayalı olarak ırk, din, milliyet, sosyal bir gruba mensubiyet veya siyasi düşünceleri nedeniyle, baskı ve zulüm altında olup, iltica talebinde bulunan kişilere, mülteci statüsü tanıma bakımından uluslararası hukuk yönünden yükümlülük altına girmiş bulunmasıdır. Buna karşılık, Avrupa dışında meydana gelen olaylar nedeniyle, iltica talebinde bulunan kişilere, mülteci statüsü verilmesi konusunda herhangi bir şekilde uluslararası bir yükümlülük altına girmemiş olmasıdır.

Dolayısıyla, 1951 Sözleşmesi'ndeki şartları taşıyan ve Avrupa ülkelerinden, Türkiye'ye yasal yollarla veya kaçak olarak girdikten sonra, Türk yetkili makamlarına başvuruda bulunan vatansız kişiler de dahil olmak üzere, bir vatandaşlığa sahip olan kişiler, kendilerine mülteci statüsü verilene kadar, sığınmacı statüsünü taşımaktadırlar. Mülteci statüsü verildikten sonra ise mülteci, statüsüne sahip olmaktadır. Sığınma fiili bir durumu, mültecilik ise yasal bir statüyü ifade etmektedir. Ancak, 1951 Sözleşmesi bağlamında coğrafi sınırlama nedeniyle, Suriye'den bu şekil-

¹⁵ AİHS, 10.03.1954 tarihli ve 6365 Sayılı Kanunla onaylanmıştır. Bkz. RG, 19 Mart 1954, S.: 8662.

de Türkiye'ye gelen kişilere, sığınmacı veya mülteci statüsü tanınması ve verilmesi mümkün değildir.

YUKK, 1951 Sözleşmesi ile kabul ettiğimiz mülteci statüsünün verilmesi ile ilgili sınırlamayı aynen kabul etmiş ve 61. maddesinde,

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

hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, Suriye'den gelen kişiler dahil Avrupa ülkeleri dışındaki ülkelere gelen kişilere, mülteci statüsü verilememektedir.

YUKK'un Tanımlar başlıklı 3/1-b maddesinde Avrupa Ülkeleri; “Avrupa ülkeleri: Avrupa Konseyi üyesi olan ülkeler ile Cumhurbaşkanınca belirlenecek diğer ülkeleri” olarak tanımlanmıştır.

C. Şartlı Mülteci, İkincil Koruma

YUKK'un 62. maddesinde,

“Avrupa ülkeleri dışında meydana gelen olaylar sebebiyle; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında şartlı mülteci statüsü verilir. Üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar, şartlı mültecinin Türkiye'de kalmasına izin verilir.”

hükümü ile kimlere şartlı mülteci statüsünün verileceği açıklanmıştır.

Görüldüğü üzere, bu maddede şartlı mülteci tanımlanırken, sadece Avrupa ülkeleri dışından gelenler yönünden değişiklik yapılarak hüküm düzenlenmiş ve böylece, coğrafi sınırlamayla onayladığımız 1951 Sözleşmesi'nden kaynaklanan sorunlar ile üçüncü ülkeye yerleştirilecek kişilere de, belirli bir statü tanınması ve bunun sonucu, bu kişilerle ilgili sorunların giderilmesi amaçlanmıştır. Şartlı mültecilere, üçüncü güvenilir ülkeye yerleştirilinceye kadar geçerli olmak üzere, Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi Kimlik Belgesi verilmektedir. YUKK'un hükümleri uyarınca tanımlanan şartlı mülteci şeklinde bir mülteci statüsü, uluslararası hukukta bulunmamaktadır.

Şartlı mülteci statüsü tanınması için YUKK'un 65. maddesi uyarınca, valiliklere bizzat başvuran veya ülke içinde veya sınır kapılarında kolluk birimlerine başvuran yabancılar, aynı zamanda paralel usul yöntemiyle, BMMYK'ne de yönlendirilmekte ve böylece, BMMYK tarafından kendilerini mülteci olarak kabul edebilecekleri ülkeler belirlenmekte ve üçüncü ülkelerden birine yerleştirilmeleri imkânı sağlanmaktadır¹⁶.

İkincil koruma YUKK'un 63/1 maddede düzenlenmiştir. Maddeye göre,

“Mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde; a) Ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek, b) İşkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacak, c) Uluslararası veya ülke genelindeki silahlı çatışma durumlarında, ayırım gözetmeyen şiddet hareketleri nedeniyle şahsına yönelik ciddi tehditle karşılaşacak olması nedeniyle menşe ülkesinin veya ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye, statü belirleme işlemleri sonrasında ikincil koruma statüsü”

verileceği hükme bağlanmıştır.

¹⁶ Neva Övünç Öztürk; **Mültecilerin Hukuki Statüsünün Belirlenmesi**, 10. Baskı, Ankara, 2015, s. 441-444.

İkincil koruma statüsüne alınacak kişiler ile mülteci veya şartlı mülteci statüsü verilecek kişiler arasında en önemli fark, ikincil koruma statüsünün belirlenmesinde haklı nedenlere dayanan zulüm korkusunun, ölçüt olarak alınmamış olmasıdır. İkincil koruma statüsünün belirlenmesinde ölçüt, yaşam hakkı, işkence yasağı ve insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalmama hakkıdır. Bu bakımda, mülteci veya şartlı mülteci statüsünün tanınmasında göz önüne alınan ırkı, dini, milliyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi görüşleri nedeniyle, baskı ve zulme uğrama tehlikesi kriteri, ikincil koruma statüsü tanınmasında aranmamaktadır.

63. madde ile uluslararası hukuk ve Avrupa Birliği (AB) mevzuatı paralelinde ve çerçevesinde ikincil koruma kavramına ilk kez mevzuatımızda yer verilmiş, ayrıca mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak temel hak ve özgürlükleri yönünden güvence altına alınması gereken kişilerin de belirli bir statüye kavuşturulması sağlanmaya çalışılmıştır.

Mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma altında olan kişiler, YUKK'un 3/1-r maddesine göre, uluslararası koruma altında bulunmakta ve bu bağlamda kendilerine Pasaport Kanununun¹⁷ 18. maddesinde belirtilen yabancılara mahsus damgalı pasaport verilmekte ve bu pasaporta sahip kişiler, YUKK'un 12/1-c maddesine göre de Türkiye'ye giriş vizesi aranmamaktadır.

D. Geçici Koruma

Örnek aldığımız AB sığınma mevzuatında geçici korumanın hukuki temelini, "Kitleler Halinde Yerinden Edilmiş Kişilere Geçici Koruma ve Kabul Eden Ülkeler Arasında Denge Sağlanmasına İlişkin Asgari Standartlar"a ilişkin olarak 20 Temmuz 2001 Tarihli ve 2001/55/EC (AT) Sayılı Avrupa Birliği Konseyi Yönergesi-Geçici Koruma Yönergesi¹⁸

¹⁷ 15.07.1950 Tarihli ve 5682 Sayılı Pasaport Kanunu, RG, 24 Temmuz 1950, S.: 7564.

¹⁸ **İltica ve Göç Mevzuatı**, (BMMYK Türkiye Temsilciliği ve İçişleri Bakanlığının İşbirliğiyle İltica ve Göç Konulu Avrupa Birliği Eşleştirme Projesi Çerçevesinde Hazırlanmış), Ankara, Şubat 2005, s. 129-148. Ayrıca İngilizce Metin için bkz. **Council Direc-**

oluşturmaktadır. Ancak, bu Yönergeden önce geçici koruma ile ilgili, “Yerinden Edilmiş Kişilerin Geçici Olarak Kabul Edilen ve İkametleri Hakkında Yük Paylaşımı ile İlgili 25 Eylül 1995 Tarihli Konsey İlke Kararı¹⁹”, “Yerinden Edilmiş Kişilerin Geçici Olarak Kabulü ve İkametleri Hakkında Yük Paylaşımı İle İlgili Bir Uyarı ve Acil Durum Prosedürüne Dair 4 Mart 1996 Tarihli Konsey Kararı²⁰” ve “Kitlesele Mülteci Akını Durumunda Geçici Koruma Sağlamaya Yönelik Asgari Standartlara ve Bu Kişilerin Kabulü ile Bu Kabul Dolayısıyla Ortaya Çıkan Sonuçlarla Baş Etme Konusunda Üye Devletler Tarafından Gösterilen Çabaların Dengelenmesini Sağlayıcı Tedbirlere İlişkin 24 Mayıs 2000 Tarihli Konsey Direktifi²¹” alınmıştır.

Yönergenin 2. maddesinin (a) fıkrasında “**Geçici koruma**” kavramı;

“Üçüncü ülkelerden gelen ve kendi ülkelerine geri dönemeyen yurdundan ayrılmaya zorlanmış kimselerin kitlesele sığınması ya da yakın bir kitlesele sığınma tehlikesi durumunda, özellikle de sığınma sisteminin bu akınlı, etkili işleyişi olumsuz biçimde etkilenmeksizin başa çıkamaya çağına dair bir riskin bulunması durumunda, ilgili kişilerin ve koruma talep eden diğer kimselerin menfaatleri doğrultusunda bu tür kişilere acil ve geçici koruma sağlanması”

olarak tanımlanmaktadır.

Geçici Koruma Yönergesinin 2. maddesinin (d) fıkrasında ise kitlesele sığınma, “Yurdundan ayrılmaya zorlanmış, özel bir ülke ya da coğrafi alandan gelen çok sayıda kişinin, ulaşmaları ister kendiliğinden ister yardım sonucu olsun örneğin bir tahliye programı aracılığı ile Topluluğa ulaşması” olarak tanımlanmıştır. Yönerge hükümlerine göre geçici korumanın sü-

tive 2001/55/EC of 20 July 2001 on Minimum Standards for Giving Temporary Protection in the Event of a Mass Influx of Displaced Persons and on Measures Promoting a Balance of Efforts between Member States in Receiving Such Persons and Bearing the Consequences thereof, Official Journal of the European Communities, 7.8.2001, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:212:0012:0023:EN:PDF> (e.t.: 25.11.2017).

¹⁹ Uygulayıcılardan AB İltica ve Müktesabatına Yönelik Yorumlar, (Adalet ve İşçilerine İlişkin PHARE Yatay Programı Çerçevesinde Hazırlanmış), Viyana, t.y., s. 277-281.

²⁰ Uygulayıcılardan AB İltica ve Müktesabatına Yönelik Yorumlar, s. 282-284.

²¹ Uygulayıcılardan AB İltica ve Müktesabatına Yönelik Yorumlar, s. 283.

resi bir yıldır. Ancak, bu süre Konsey Kararı ile sona erdirildiği durumlar haricinde, en fazla bir yıllık bir müddet için altı aylık periyotlar halinde otomatik olarak uzatılabilmektedir.

Yönergenin 4/1-2 maddesinde, geçici korumanın süresinin bir yıl olduğu ve bu sürenin en fazla bir yıllık bir müddet içinde altı aylık periyotlar halinde otomatik olarak uzatılabileceği, geçici koruma için sebeplerin devam etmesi durumunda, Konseyin nitelikli çoğunluk ile bir Üye Devlet tarafından Konseye öneri sunması için kendisine yöneltilen herhangi bir talebi inceleyecek olan Komisyon tarafından sunulan bir öneri üzerine, geçici koruma süresini bir yıla kadar uzatma kararı alabilmektedir.

Ulusal hukukumuzda, Geçici Koruma ve Uluslararası Korumaya İlişkin Diğer Hükümler başlığı altında, YUKK'un Dördüncü Bölümünde 91. maddede düzenlenmiştir. Bu maddede, “Ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabileceği” hükme bağlanmıştır²².

Bu kişilerin Türkiye'ye kabulü, Türkiye'de kalışı, hak ve yükümlülükleri, Türkiye'den çıkışlarında yapılacak işlemler, kitlesel hareketlere karşı alınacak tedbirlerle ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlar arasındaki iş birliği ve koordinasyon, merkez ve taşrada görev alacak kurum ve kuruluşların görev ve yetkilerinin belirlenmesinin, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği öngörülmüştür. Böylece, bu madde ile geçici koruma kavramı ilk kez yasal düzenleme konusu yapılmıştır.

Geçici Koruma-temporary protection statüsü, acil nitelikteki kitlesel akınlara çözüm üretebilmek ve kişilere ivedi biçimde koruma sağlamak amacıyla geliştirilen bir kavram olup, 91/1 maddede yer veril-

²² Geçici koruma rejiminin tarihi gelişimi hakkında bkz. Nuria Arenas; “The Concept of Mass Influx of Displaced Persons in the European Directive Establishing the Temporary Protection System”, **European Journal of Migration and Law**, S.: 7, 2005, s. 435-438. Ayrıca bkz. Nuray Ekşi; **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 3. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2015.

diği üzere, geçici koruma statüsünün tanınmasında belli koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu koşullardan birincisi, ülkelerinden kaçmak zorunda kalan Çok sayıda insan nüfusunun, bir kitlesel akının-yoğun nüfus hareketinin var olmasıdır. Günümüzde, YUKK ile GKY hükümleri çerçevesinde, sadece Suriyelilere geçici koruma statüsü verilmiştir. GKY'nın Geçiş hükümleri başlıklı Geçici 1. maddesi aynen,

“Geçici Madde 1- (1)28/4/2011 tarihinden itibaren Suriye Arap Cumhuriyeti’nde meydana gelen olaylar sebebiyle geçici koruma amacıyla Suriye Arap Cumhuriyeti’nden kitlesel veya bireysel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşları ile vatansızlar ve mülteciler, uluslararası koruma başvurusunda bulunmuş olsalar dahi geçici koruma altına alınırlar. Geçici korumanın uygulandığı süre içinde, bireysel uluslararası koruma başvuruları işleme konulmaz. (2) Birinci fıkrada belirtilen yabancılardan 28/4/2011 tarihinden önce uluslararası koruma başvurusunda bulunanlar, talepleri halinde geçici koruma altına alınırlar.”

şeklinde olup, görüldüğü üzere bir uluslararası koruma türü olmayıp, acil koruma ihtiyacı içinde olan kişilerin ihtiyaçlarını geçici olarak karşılamaya yönelik bir koruma sistemi olduğu anlaşılmaktadır. Mülteci hukukunda kişilerin statülerinin belirlenmesinde izlenen **face to face-yüz-yüze bireysel değerlendirme** yapılmasına karşın, geçici koruma statüsü verilmesinde **group determination-grup belirleme** yapılmaktadır²³.

Türkiye’de kayıt altına alınmış geçici koruma statüsündeki Suriyeli sayısı 26 Mayıs 2022 Tarihi itibarıyla 3 milyon 763 bin 652’dir. Kamp-

²³ BMMYK Statüsü ile 1951 Sözleşmesi’nde, mülteci statüsünün bireysel temelde belirlenmesi öngörülmüştür. Ancak, acil yardım gerektiren yoğun nüfus hareketlerinde bireysel temelde belirleme mümkün olamamaktadır. Bu durumlarda, mülteci statüsünü tespit etmek için birey yerine, Group Determination-Grup Olarak Belirleme yoluna gidilmektedir. Bu faaliyet ve belirleme işlemi, Prima Facie-Grup uygunluğu Yaklaşımı-Varişta Mülteciler şeklinde ifade edilmektedir. Bkz. M. Tefvik Odman; **Tarihsel Gelişim Sürecinde Güncelleştirilmiş Mülteci Hukuku (Dünya’da ve Türkiye’de İlticanın Gelişim Süreci)**, Ankara, 2020, s. 69. Ayrıca, ayrıntılı bilgi için bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1045449>. Esra Yılmaz Eren; “Geçici Koruma Statüsü ve Türkiye’deki Suriyelilere Sağlanan Hizmetlere İlişkin Bir Değerlendirme”, **Middle East Journal Refugee Studies**, C.: 1, S.: 2, C.: 1, S.: 2, 109-139, 2016, s. 110-112. <https://goslide.org/Humor/mejrs-1-2-gecici-koruma-statusue-ve-tuerkiye-deki-suriyelilere-saglanan-hizmetlere-ilikin-bir-degerlendirme> (e.t.: 25.03.2022).

larda Yaşayan Suriyelilerin Sayısı (Geçici Barınma Merkezleri) 26 Mayıs 2022 Tarihi itibarıyla geçici barınma merkezlerinde kalan Suriyelilerin sayısı 50 bin 351'dir²⁴.

BMMYK Yürütme Komitesinin 1979 Yılında 30. Oturumunda aldığı, 15 (XXX) Numaralı Kararının²⁵, “**Sığınmacıların Kitle Halinde Buldukları Durumlar**” başlıklı Bölümünün (f) ve (g) bentlerine göre, kitlesel bir akının söz konusu olduğu durumlarda, sığınma arayan kişilere en azından geçici sığınma hakkının her zaman verilmesi gerektiği, ancak coğrafi duruma veya başka herhangi bir nedene bağlı olarak geniş çaplı mülteci girişine sahne olan devletlerin, gerektiği gibi ve ilgili devletin talebi üzerine, eşit sorumluluk paylaşımı ilkesi doğrultusunda diğer devletlerden derhal yardım alması hususunu içermektedir. Ayrıca, bu devletlerin, bireysel veya ortak olarak BMMYK veya diğer uluslararası organlar aracılığı ile gereken önlemleri alarak ilk sığınma ülkesinin yükünün eşit bir biçimde dağıtılmasının sağlanması gerekmektedir.

Kitlesel akınlar ve yük paylaşımı ile ilgili kural ve koşulların neler oldukları, daha önce açıkladığım çok sayıdaki bildirimlerde dile getirilmiş ve ayrıca BMMYK Yürütme Komitesinin 31. Oturumunda alınan No: 19 (XXXI) 1980 Geçici Sığınma Kararı ile de düzenlenmiştir²⁶. Söz konusu Karar;

“Yürütme Komitesi, (a) Zulüm riski olan yere geri göndermemeye ilişkin insani yasal ilkenin her tür kitlesel sığınma bağlamında titizlikle gözlemlenmesi yönündeki temel gereksinimi yeniden onaylamıştır.

²⁴ Türkiye'deki Suriyeli Sayısı Mayıs 2022, <https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/> (e.t.: 27.06.2022).

²⁵ UNHCR/BMMYK Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği; **Mültecilere Uluslararası Koruma Sağlanmasına İlişkin BMMYK Yürütme Komitesi Kararları**, Cenevre, 1996, (Türkçe Çeviri ve Baskı BMMYK Türkiye Temsilciliği), Ankara, 1998, s. 29-31.

²⁶ BMMYK Yürütme Komitesi Kararları; **Yürütme Komitesinin Uluslararası Mülteci Korumasına İlişkin Olarak Aldığı Kararlar**, <http://docplayer.biz.tr/15442451-Bmmyk-yurutme-komitesi-kararlari-onsoz.html> (e.t.: 19.02.2022).

(b) Yürütme Komitesi'nin otuzuncu oturumunda geçici sığınma sorunu ile ilgili olarak verilen kararları yeniden ele almış ve özellikle de şu noktaların üzerinde durmuştur:

(i) Kitlesele sığınma durumunda sığınmacıların her zaman için en azından geçici sığınma alabilmesi ve

(ii) Coğrafi konum ya da başka nedenlerden dolayı kitlesele sığınma ile karşı karşıya bulunan Devletlerin, gerekli olduğu takdirde ve ilgili Devlet'in talebi üzerine, diğer Devletlerden sorunu eşit olarak paylaşma ilkesi doğrultusunda acilen yardım alabilmesi;

(c) Kitlesele sığınmanın söz konusu olduğu durumlarda yoğun biçimde yapılan geçici sığınma uygulamasına dikkat çekmiştir;

(d) Mültecilerin Statüsüne ilişkin 1951 Sözleşmesi ile 1967 Protokolünün ve Ülkesel Sığınmaya ilişkin 1967 Birleşmiş Milletler Bildirgesinin hükümlerinin temel önemini ve kitlesele sığınmaya maruz kalan ülkelerde bu hükümlerin uygulanması ile ilgili olarak BMMYK'dan devamlı tavsiye alınması gereksinimini vurgulamıştır;

(e) Geçici sığınmanın istisnai özelliğini ve kendisine geçici sığınma hakkı verilen kişilerin temel insani davranış standartlarından yararlanabiliyor olmaları gerektiğini vurgulamıştır

(f) Geçici sığınma hakkı tanınmasının yapısının, işlevinin ve uygulamasının tanımlanmasına duyulan ihtiyaç üzerinde durmuştur;

(g) Geçici sığınma uygulamasının yeterli ölçüde incelenmediği ve bu hususun, özellikle (i) mültecilerin kabulü konusundaki usuller, (ii) kalıcı bir çözüm gerektiren statüler, (iii) sorumluluk paylaşımı da dahil olmak üzere uluslararası dayanışma açısından geçici sığınma uygulamaları gibi unsurlar bağlamında daha ayrıntılı bir biçimde ele alınması gerektiği üzerinde durmuştur;

(h) Yüksek Komiser'den geçici sığınmayı, kitlesele sığınma yüzünden ortaya çıkan sorunlar kapsamında tüm yönleri ile incelemek üzere en kısa zamanda uzmanlardan oluşan bir temsilciler grubu oluşturması ve

gruba tüm gerekli yardımı sağlaması yönündü talepte bulunmaya karar vermiştir.” şeklindedir.

Bu Kararın yanında, BMMYK Yürütme Komitesinin 2004 Tarihli “Kitlesele Akın Hallerinde Uluslararası İşbirliği ve Yük ve Sorumluluk Paylaşımı Konusunda Karar-United Nations General Assembly Executive Committee of The High Commissioner’s Programme”, 2004 Kararı da kitlesele sığınma ve geçici korunma ile ilgili konuları içermektedir.

Bu bağlamda, ülkesini terk etmek zorunda kalan kişilerin özelliklerini; örneğin hangi tür sığınmaların kitlesele sığınma olarak kabul edilebileceği yahut bir akının kitlesele akın sayılabilmesi için sayısal değerlerin önemli olup olmadığı gibi hususları hüküm altına almıştır. Bu bağlamda kitlesele sığınmanın varlığını tespit ederken: Önemli sayıda insanın birlikte uluslararası bir sınıra ulaşması; Bu varışın hızlı bir sürede gerçekleşmesi; Kabul ülkesinin bu sayıda kişiyi barındırma kapasitesinin yetersiz olması ve Bu sayıdaki sığınmacıya bireysel sığınma usulleriyle cevap verilmesinin mümkün olmaması şeklinde şartlar belirlenmiştir. Başka bir deyişle, çok sayıda kişinin ani bir biçimde belirli bir ülkeye sığınma talebinde bulunduğu ve kabul ülkesinin kurum ve kaynakları üzerinde ciddi yük oluşması nedeniyle bu kişilere olağan sığınma usulleri çerçevesinde koruma sağlayamayacağı hallerde kitlesele bir sığınmadan bahsedilebilecektir

Diğer taraftan, kitlesele sığınmanın niceliksel bakımdan nasıl değerlendirileceği hususunda belirlenmiş bir sayı bulunmamaktadır. Bu husus, sığınma ülkesinin kapasitesinin yetersiz olup olmamasına göre değerlendirilebilecek bir husus olup, geçici koruma kararı alınabilmesi için sadece devletlerin sınırına ulaşmış yoğun bir insan kitlesi ve aniden gelişen bir nüfus hareketi olması yeterli değildir. Aynı zamanda kitlesele akınla yüzleşen ülkenin, **face to face** yöntemini çalıştıramayacağı ve dolayısıyla tek tek bireysel sığınma hakkı tanınmanın imkânsız olduğu bir durumun varlığı aranmaktadır.

2001 Tarihli “**Mültecilerin, Kitlesele Akın Hallerinde Korunması**” adlı BMMYK mütalaasında “**kitlesele sığınma**” kavramı, sığınmacıların kabul devletine sığınma talebinde buldukları aşama ve devamında da ilgili devletin bu kişilere koruma sağladığı süreci de kapsayacak bir

biçimde tanımlanmaktadır. Diğer taraftan, bir sığınmanın kitlesel olup olmadığı belirlenirken, sadece sayısal verilerin değil, kabul devletinin kaynaklarının da değerlendirilmesi gerektiği BMMYK tarafından ifade edilmektedir.

Görüldüğü üzere, geçici koruma; savaş, iç çatışmalar veya doğal afetler gibi nedenlerle ülkesinden ayrılmak zorunda kalmış, acil ve geçici nitelikte koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak bir ülkeye sığınmış yabancılara sağlanan bir koruma türü olarak ifade edilebilmektedir. Geçici korumanın amacı; kişilerin sayılarının çokluğu, yani yoğun nüfus hareketleri nedeniyle, bireysel değerlendirme-face to face değerlendirme yapılamaması ve olağan sığınma prosedürünün uygulanamaması ve bu kişilerin acilen güvenli bir ortama yerleştirilmelerini sağlayarak temel insan haklarını güvence altına almaktır. BMMYK, “**Toplu akın**” kavramını, kısa bir süre içerisinde ve aynı koşullar sebebiyle yerlerinden edilerek aynı menşe ülkeden başka bir ülkeye hareket eden ve sayılarının fazlalığı sebebiyle bu ülkedeki bireysel mülteci statüsü belirleme işlemi devre dışı bırakan çok sayıda insanın gelişi olarak tanımlamaktadır²⁷. BMMYK Geçici Koruma Uluslararası Standartlar Belgesine göre, geçici koruma rejiminin temel bileşenleri; sığınma ülkesine kabul, zorla geri gönderilmeye karşı koruma-*non-refoulement*, acil ihtiyaçlara yönelik temel kabul düzenlemelerine erişim olarak belirtilmektedir.

YUKK’un 91. maddesine göre, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen acil ve geçici koruma bulmak amacıyla, kitlesel olarak sınırlarımıza gelen yabancılara geçici koruma sağlanabilmektedir.

Temmuz 2001 Tarihli ve 2001/55/EC Sayılı, “Kitleler Halinde Yerinden Edilmiş Kişilere Geçici Koruma ve Kabul Eden Ülkeler Arasında Denge Sağlanmasına İlişkin Asgarî Standartlar Konsey Direktifi²⁸”

²⁷ BMMYK; **Geçici Koruma Uluslararası Standartları**, <http://web2.e-baro.web.tr/uploads/73/Gecici%20Koruma.pdf> (e.t.: 07.01.2022).

²⁸ Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on Minimum Standards for Giving Temporary Protection in the Event of a Mass Influx of Displaced Persons and on Measures Promoting a Balance of Efforts between Member States in Receiving Such Persons and Bearing the Consequences thereof, Official Journal of the European Communities,

ayrılmıştır. Direktif, kitleler halinde yerinden edilmiş ve ülkelerine dönemeyen kişilere geçici koruma sağlanmasına ilişkin asgarî standartları tespit etmek ayrıca bu kişileri kabul eden ülkelerin yükünü paylaşmak için üye ülkeler arasında denge oluşturmak maksadıyla hazırlanmıştır. Direktifin başlangıcında, son yıllarda kitleler halinde yerinden edilmiş ve ülkelerine dönemeyen kişilerle ilgili olayların önemli olmaya başladığı, bu kişilere geçici koruma sağlanması ve korunabilmesi için istisnai tedbirler alınması gerektiği vurgulanmaktadır.

22 Ekim 2014 Tarihli GKY’de de, geçici koruma statüsüne giren tüm yabancıların Türkiye’ye kabulleri, Türkiye’de kalışları, Türkiye’den çıkışlarında yapılacak işlemler ayrıntılı biçimde düzenlenmektedir. Suriye vatandaşlarının, ülke genelinde meydana gelen silahlı çatışma durumu ve ayırım gözetmeyen şiddet hareketleri nedeniyle, şahıslarına yönelik ciddi tehditlerle karşılaşacak olmaları ve kitlesel bir biçimde Türkiye’ye gelmeleri, Geçici Koruma Altına alınmaları için yeterli bir sebeptir.

Söz konusu hüküm uyarınca, Suriye’den gelenlere geçici koruma rejimi ile koruma sağlanmakta, bunların kabulleri ve kayıtları Türkiye Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının-AFAD sorumluluğu altındaki kamp görevlilerince gerçekleştirilmektedir. Bu nedenle, BMMYK-United Nations High Commissioner of Refugee (UNHCR) tarafından kayıt veya statü belirleme veya yerleştirme işlemleri gerçekleştirilmemektedir. UNHCR; ülke topraklarına erişim, kayıt, belgelendirme, hukuki danışmanlık hizmeti ve kentlerde kalanların yönetimi gibi, koruma alanlarında teknik konularda tavsiyelerde bulunmaktadır. Maddi yardım alanında ise, UNHCR Türkiye Ofisi; battaniye, muşamba, mutfak setleri ve malzemeleri gibi, gıda dışı malzemeler sağlamakta, buna karşılık mali yardım sağlamamaktadır.

BMMYK Yürütme Komitesinin 1979 Yılında 30. Oturumunda aldığı 15 (XXX) Numaralı **Kararının “Sığınmacıların Kitle Halinde Buldukları Durumlar”** başlıklı Bölümünün (f) ve (g) bentlerine göre, kitlesel bir akının söz konusu olduğu durumlarda, sığınma arayan

kişilere en azından geçici sığınma hakkının her zaman verilmesi gerektiği, ancak coğrafi duruma veya başka herhangi bir nedene bağlı olarak geniş çaplı mülteci girişine sahne olan devletlerin, gerektiği gibi ve ilgili devletin talebi üzerine, eşit sorumluluk paylaşımı ilkesi doğrultusunda diğer devletlerden derhal yardım alması öngörülmektedir. Ayrıca, bu devletlerin, bireysel veya ortak olarak BMMYK veya diğer uluslararası organlar aracılığı ile gereken önlemleri alarak ilk sığınma ülkesinin yükünün eşit bir biçimde dağıtılmasının sağlanması gerekmektedir. Ayrıca, 14 Aralık 1967 Tarihli Ülkesel Sığınma Bildirisinin 5. maddesinde de, sığınma, tanıma veya tanımaya devam etme konularında bir devlet güçlüklerle karşılaşrsa, devletler teker teker ya da birlik olarak, ya da Birleşmiş Milletler aracılığıyla, uluslararası dayanışma esprisi içinde bu devletin yükünü azaltmak için gerekli tedbirleri alacaklardır, şeklinde hüküm yer almaktadır.

I. Suriye Hukukuna Göre Evlenme

Türkiye’de geçici koruma altında bulunan Suriyelilerin, şahsi statüleri içinde yer alan evlenme, boşanma ve çocuklarının nüfusa kayıtları ile ilgili konuları Suriye Hukukuna ve Türk Hukukuna göre inceleyip değerlendirmek gerekmektedir.

İslam Hukukunda, doğum, ölüm, ehliyet, velâyet, vesâyet, evlenme, boşanma, nesep ve mirasla ilgili haller kişinin, “**şahsî ahvalini-kişisel statüsünü-personel status**” meydana getirmektedir. Bunun dışındaki hukukî durumlar ise yine şahısla ilgili bulunmakla birlikte aynî ve malî yönleri daha ağır bastığından ahvâl-i şahsiyye yerine, ahvâl-i ayniyye veya mâliyye adıyla ayrı bir bölüm içerisinde değerlendirilmiştir²⁹.

Bu bağlamda, 1953 yılına kadar Suriye’de İslam hukukuna dayalı olan “**Osmanlı Hukuk-u Aile Kanunu**” uygulanmıştır. 1946 yılında bağımsızlığını kazanan Suriye, 7 Eylül 1953 Tarihinde 59 Sayılı **Suriye Ahvâl-i Şahsiyye Kanununu-Suriye Medeni Hal Kanunu (SMHK) Kanun al-ahwal alshakhsiyya “Syrian Personal Status Law”** kabul

²⁹ Mehmet Âkif Aydın; “Ahvâl-i Şahsiyye, Kişinin doğrudan şahsiyle ilgili hukukî haller anlamında bir terim.” <https://islamansiklopedisi.org.tr/ahval-i-sahsiyye->, (e.t.: 12.02.2022).

etmiştir³⁰ SMHK ile 1917 yılından itibaren uygulanmakta olan Osmanlı Hukuk-u Aile Kararnâmesi yürürlükten kaldırılmıştır. SMHK nişanlanma, evlilik, evlilik sözleşmesi, geçersiz evlilik, çeyiz, eş nafakası boşanma, reşit olma yaşı gibi şahsi statüye ilişkin konuları düzenlemektedir. Ancak, Kanunun en önemli özelliği Suriye'deki Dürzî ve Hıristiyan vatandaşları kapsamamasıdır³¹. Suriye'deki aile hukuku davaları ayrı bir mahkeme sistemi tarafından denetlenmekte ve **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu-Civil Procedure Code**, Şeriat Mahkemesinin Müslüman inancının takipçilerinin kişisel statü menfaatleri üzerindeki yargı yetkisini belirlemektedir. Belirli koşullar altında nihai temyiz inceleme Yargıtay'ın aile bölümünde yapılmaktadır³².

21 Ocak 1976 Tarihinde, 2003, 2010 yılında revize edilen³³ ve en son olarak da 5 Şubat 2019'da Suriye Halk Meclisi tarafından kabul edilen 60'tan fazla maddesinde yapılan değişiklikleri Cumhurbaşkanı Esad 8 Nisan 2019 Tarihinde onaylamıştır. Kanunda yapılan en önemli değişiklikler, her eşin kendi şartlarını ve bu şartların Şeriat İslam Hukuku ve Suriye hukukunu ihlal etmemesi koşuluyla, evlilik sözleşmesine dahil etme hakkıyla ilgilidir. Bir şart İslam hukukuna aykırı ise geçersiz sayılmakta, ancak evlilik sözleşmesi geçerliliğini korumaktadır. Yeni değişiklikler aynı zamanda hem erkekler hem de kadınlar için evlilik yaşını on yediden on sekize yükseltmektedir. Ayrıca, bir kadın, velisi tarafından dayatılan bir evliliği, açık rızası olmadan geçersiz kılma hakkına sahip olmaktadır.

³⁰ Mustafa Genç ve Muhammed Mihdi Aksoy; "Bazı Kanunlar ile Mukayeseli Olarak İslâm Hukukunda Eş Nafakası", **Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi-The University of Kahramanmaraş Sütçü İmam Review of The Faculty of Theology**, C.: 33, 351-392, 2019, s. 355.

³¹ Selahattin Yılmaz; "Ahvâli Şahsiyye Kanunlarının Boşanma Konusunda Getirdiği Yenilikler (Klasik Fıkıh Düşüncesiyle Mukayeseli)", **Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı İslam Hukuku Bilim Dalı Doktora Tezi**, s. 13-14.

³² A Comprehensive Insight into Syrian Family Law; Journal Entries/Legal Reports, **Syrian Law Journal**, <https://www.syria.law/index.php/comprehensive-insight-syrian-family-law/> (e.t.: 20.04.2022).

³³ Report: Syria: Marriage legislation and traditions, Landinfo, 22 August 2018, s. 7, <https://landinfo.no/wp-content/uploads/2018/10/Report-Syria-Marriage-legislation-and-traditions-22082018.pdf> (e.t.: 19.02.2022).

Aynı şekilde, yeni değişiklikler, kadınların on sekiz yaşını doldurdukları takdirde vasilerinin onayı olmadan evlenebilmelerini sağlamaktadır. Yeni değişikliklere göre, kocanın karısını terk etmesi veya boşanmayı gerektiren zorunlu nedenler varsa kocasından ayrılma talebinde bulunabilmektedir³⁴.

SMHK, esasen Hanefi Mezhebine dayanmakla birlikte, diğer Sünni İslam'ın mezheplerinden de hükümler olarak düzenlenmiştir. Ancak, evlenme ehliyetine ait yaşın değiştirilmesi, mehir miktarının sınırlandırılması, boşanmanın kayıtlara tabi tutulması; talak yetkisini kötüye kullanan, örneğin şer'an makbul bir sebep yokken boşama tasarrufunda bulunan koca aleyhine tazminata hükmedilebilmesi; nafaka ödememe, şiddetli geçimsizlik gibi konularda Hanefi Mezhebinden ayrılmıştır³⁵. SMHK'ya göre, Suriye'de evlilik başvurusunun; evlenmenin geçerlik koşullarından olan ve maddi koşullarını oluşturan evlenme ehliyeti ve evlenme engelleri yönünden, bu evliliğe engel olacak herhangi bir yasal engelin bulunmadığına ilişkin belgelerle birlikte, bölge hâkimine yapılması gerekmektedir. Mahkemeye başvuruda, **local mukhtar-yerel muhtar**dan yaş, isim ve tarafların ikamet adresi ve gelinin vasisinin adı, her iki tarafın medeni durumunu gösteren belgenin, tarafların herhangi bir hastalığı bulunmadığına dair sağlık raporunun, silahlı kuvvetlerde görev yapanlar ile zorunlu askerlik çağındakiler için askeri izin belgesinin ve taraflardan birinin yabancı uyruklu olması durumunda, güvenlik izin belgesinin ilgili makamlardan alınması zorunludur³⁶. Evlenme ehliyetine sahip olabilmek için ön koşul, SMHK'ya göre kişinin bülüğ çağına girmiş olmasıdır. Bülüğ çağına gelmemiş bir çocuk asla evlenemez ve evlenmesine yasal temsilcisi tarafından da izin verilemez³⁷. Yetişkin olarak kabul

³⁴ Syria: Women's Rights in Light of New Amendments to Syrian Personal Status Law, https://www-loc-gov.translate.google.com/translate/global-legal-monitor/2019-04-08/syria-womens-rights-in-light-of-new-amendments-to-syrian-personal-status-law/?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=tr&_x_tr_hl=tr&_x_tr_pto=sc (e.t.: 20.04.2022).

³⁵ Subhl Mahmasani; "İslam Hukukunun Tedvini (II)", **Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, İbrahim Kilfi Dönmez (Çev.), S.: 4, İstanbul, 1986, s. 378.

³⁶ Report: Syria: Marriage legislation and traditions, s. 9.

³⁷ T.C. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Aile ve Toplum Hizmetleri Genel Müdürlüğü; Suriyeliler İle Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşları Arasındaki Evlilik İlişkileri Araştırması

edilen herhangi bir kadın-**kabira**, evlenmek için vasisinin iznine ihtiyaç duymaz. Ancak uygulamada, kadınların koruyucuları genellikle her zaman oradadır ve SMHK, yetişkin bir kadının vasisin rızası olmadan evlenmesine izin vermesine karşın hakim, vasiden evlilikle ilgili görüşlerini almak zorundadır. Şayet, vasi evliliğe itiraz etmezse veya yeterli olmayan itirazları varsa hakim, haklı nedenlere bağlı olarak evliliğe izin verebilir. Evlenme engeli olarak aranması gereken diğer koşul, evlenecek kişilerin yaşlarının kanuna uygun olup olmadığı hususunun tespitidir. Bölge hâkimi, bu belgelerin kendisine sunulmasından sonra, kişilerin evlenmesine engel bir durumun olmaması halinde, evlilik akdinin yapılmasına izin vermektedir. SMHK'nın 43. maddesine göre, "**Akit, hâkim veya yetkilendirdiği mahkeme yetkilileri tarafından gerçekleşir.**" Dolayısıyla, evlenmenin yasal olarak geçerli olabilmesi için resmi makam önünde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Hakim veya yetkilendirdiği hâkim, evliliği özel siciline kaydederek bir kopyasını evlilik tarihinden itibaren on gün içinde Medeni Durum Daire Başkanlığına gönderir. Bu kopya, her iki tarafın da evlilik hakkında Medeni Durum Dairesini bilgilendirdiği anlamına gelir. Evlilik sözleşmesi bu şekilde kurulmuş ve resmiyet kazanmış olmaktadır³⁸. TMK'nın 141. maddesine göre evlenme töreninin; evlendirme dairesinde evlendirme memurunun ve ayırt etme gücüne sahip ergin iki tanığın önünde açık olarak yapılmasının zorunlu olması nedeniyle nişanlanma, evlenme vaadi, erkeğin evlenirken eşine verdiği ya da verme taahhüdünde bulunduğu para, altın veya başka bir mal-mehir ve hediye kabul etme; evlilik akdi olarak sayılmamakta ve SMHK'da da bu tür işlem ve vaadler evlilik akdi kabul edilmemektedir. Ayrıca, sadece dini nikâh yasal yönden yapılmış resmi bir evlilik kabul edilmemekte, dolayısıyla dini nikâhtan sonra resmi nikâhın yapılması ve mahkemeden evlilik belgesi alınması ve resmi hale dönüştürülmesi de zorunlu görülmektedir. Evliliklerini tescil ettirmek için eşlerin mahkemeye başvuruda bulunma-

2016, Araştırma ve Politika Serisi 43, 2016, Ankara, s. 45. (Evlilik ehliyeti yönünden Nasir ve Anderson'a atfen).

³⁸ Hatice Nihan Sarihan; "Türkiye-Suriye Perspektifinde Evlilik Hukukuna Dair İnceleme", İstanbul, 2018, s. 4. [https://humanistburo.org/dosyalar/humdosya/Turkiye%20Suriye%20Perspektifinde%20Evlilik%20Hukukuna%20Dair%20Inceleme%20\(H.N.Sarihan\).pdf](https://humanistburo.org/dosyalar/humdosya/Turkiye%20Suriye%20Perspektifinde%20Evlilik%20Hukukuna%20Dair%20Inceleme%20(H.N.Sarihan).pdf) (e.t.: 15.03.2022).

ları gerekir. SMHK, ayrıca resmi olmayan dini evlenmelerin, geç tesciline izin vermektedir. Bir önemli konu da, SMHK'nın birden fazla kadınla evliliği kabul etmiş olmasıdır. SMHK'nın 17. maddesine göre bir erkeğin ikinci bir kadınla evlenmesine, yeterli bir gerekçenin bulunması ve erkeğin maddi durumunun iki kadını geçindirmeye yetecek ekonomik seviyede olması şartıyla izin verilmektedir³⁹. İslami içtihat hukuku uyarınca, SMHK, bir erkeğin en fazla dört kadınla evli olmasına izin vermektedir. Ancak hakim "**meşru bir evlilik**" yoksa çok eşli bir evliliği onaylamayı reddedebilir. Meşru sebeplerden neyin kastedildiği "**musavviyi şer'i**" kanunda tanımlanmamıştır. Bu hüküm, 1975 yılında bir mevzuat değişikliği ile değiştirilmiştir. Değişikliğin arkasındaki niyet, görünüşe göre, adamın şansını sınırlamaktır. Erkek, eşlerine eşit davranmakla yükümlü olup, bakım ve onlara aynı standartta konut sağlamakla zorunludur⁴⁰. Buna karşılık, Türk hukukun yönünden tek evlilik kabul edildiğinden, TMK'nın 130. maddesinde belirtildiği üzere; "*Yeniden evlenmek isteyen kimse, önceki evliliğinin sona ermiş olduğunu ispat etmelidir.*" Bu hükme göre, TMK'ya göre tek evlilik kabul edildiğinden ve YUKK'un Aile İkamet izni başlıklı 34/1-a maddesinde, aile ikamet izni verilecek kişilerden sadece yabancı eşten söz edildiğinden, geçici koruma altına alınan Suriyeliler sadece bir eşini kayıt ettirebilmekte ve bunun sonucu, diğer eşler nüfus kayıtlarında bekâr görünmektedirler.

Evlilik ehliyeti bakımından genel kural, erkek çocuğun on sekiz yaşını, kız çocuğun ise on yedi yaşını tamamlamış olmasına karşın, tüm ülke hukuklarında olduğu gibi, bu kurala istisna getirilmiş olup, erkek çocuğun on beş yaşını, kız çocuğun on üç yaşını tamamladıklarını ve ergen olduklarını ileri sürmeleri ve evlenme istediklerini belirtmeleri halinde, hakim bu kişilerin bedensel gelişiminin uygun olup olmadığını, evliliği isteyip istemediklerini araştırması ve baba ve büyükbabalarının onayını aldıktan sonra, evlilik konusunda karar vermesi gerekmektedir. Hâkim söz konusu iddianın samimiyetine inandığı ve yeterli fiziksel ol-

³⁹ T.C. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Aile ve Toplum Hizmetleri Genel Müdürlüğü; Suriyeliler İle Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşları Arasındaki Evlilik İlişkileri Araştırması, s. 48.

⁴⁰ Report: Syria: Marriage legislation and traditions, s. 7.

gunluğa eriştikleri kanısına vardığı takdirde, erkek veya kız çocuğunun evlenmelerine izin verebilmektedir. Hakimin kararına etken olan, bir çocuğun doğumu, annenin hamileliği veya erkeğin yaşının ileri olması gibi durumlardır. Bu yaşta evlenmeye izin verilmesi, ebeveynlere seçenek sunmak ve kızlarını çocuk yaşta evlenmeye zorlamamaktır⁴¹. Şayet, talepte bulunan çiftlerin yaşları birbirine uygun değil ve evlilikte de bir yarar bulunmuyorsa hâkim bu evliliğe izin vermeyebilmektedir⁴².

E. Suriye Hukukuna Göre Yapılan Evliliklerin Geçerliliği

Suriye Arap Cumhuriyeti'ndeki şartlar nedeniyle, Türkiye Şam Büyükelçiliği ile ve Halep Başkonsolosluğu faaliyetleri geçici olarak askıya alındığından, Suriye makamları nezdinde gerçekleştirilen adli, idari ve hukuki işlemlerin doğruluğu teyit edilememektedir. Bu nedenle, İçişleri Bakanlık Makamının 30.4.2019 Tarihli Onayına dayanılarak "Suriye Arap Cumhuriyeti Makamlarınca Düzenlenen Evlenme Onayına İlişkin Belgelerin Doğruluğunun Tespiti ile Aile Kütüklerine Tescilinde Uygulanacak Esaslar" tespit edilmiştir⁴³. Ayrıca, Türkiye'deki uygulama bakımından evlilik ve boşanmada da sözlü beyan sistemi de kabul edilmiştir.

Suriye hukukuna göre, evlilik ehliyeti bakımından genel kural, erkek çocuğun on sekiz yaşını, kız çocuğun ise on yedi yaşını tamamlamış olmasıdır. Bu koşul Türk Hukuku açısından da geçerli ve kabul edilir bir koşuldur. TMK'nın 124. maddesine göre, genel evlenme yaşı on yedi olup, ancak hakim olağanüstü durumlarda ve pek önemli bir sebeple on altı yaşını doldurmuş erkek veya kadının evlenmesine izin verilebilmektedir.

⁴¹ Friedrich Ebert Stiftung; "Syrian Personal Status Law", <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/beirut/14969.pdf> (e.t.: 20.04.2022).

⁴² T.C. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Aile ve Toplum Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Suriyeliler İle Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşları Arasındaki Evlilik İlişkileri Araştırması, s. 45.

⁴³ T.C. İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nün S.: 40004962-010.07.01-63254 09/05/2019 Konu: Suriye Uyruklu Kişiler İle Evlenme Yazısı, <https://multecihukuku.net/ulusal-mevzuat/suriye-uyruklu-kisiler-ile-evlenme-konulu-yazi/> (e.t.: 18.04.2022).

Bunun gibi Suriye Hukukunda genel kurala istisna getirilmiş olup, erkek çocuğun on beş yaşını, kız çocuğun ise on üç yaşını tamamladıklarını ve büyü olduklarını ileri sürmeleri ve evlenme istediklerini belirtmeleri halinde, evlenmelerine izin verilebilmektedir. Bu düzenlemenin uluslararası benimsenmiş, kabul görmüş bir düzenleme olmamasına karşın ülkeden ülkeye farklılıklar gösterdiği bir vakiadır. Bununla birlikte, söz konusu yaşlar itibariyle konulan istisna kuralı, Türk hukuku yönünden sorun çıkartacak niteliktedir. Evlendirme Yönetmeliğinin 2/b-f maddesine göre, evlilik bir kadın ve erkeğin usulüne göre yetki verilmiş bir memur önünde bir aile kurmak amacıyla yapmış oldukları resmi akittir⁴⁴.

Suriye Hukukuna göre on beş yaşını tamamlamış erkek veya on üç yaşını tamamlamış kız çocuğunun Suriye’de evlilik yapmaları halinde, bu evlilik Türkiye’de geçerli olabilecek ve tanınabilecek midir? Yabancı hukuk hükmüne göre yapılan evlilikler; MÖHUK’un 58. maddesinde açıklandığı üzere, karşılıklı ilkesi hariç yabancı mahkeme kararlarının tenfizi ile ilgili 54. maddesinde belirlenen koşullara göre tanınabilmektedir. 54/1-c maddesi aynen, “**Hükmün kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması**” koşulunu aramaktadır. Diğer taraftan, MÖHUK’un Genel Hükümler Bölümünün 5. maddesinde yer verilen yabancı hukukun belirli bir olaya uygulanan hükmünün, Türk kamu düzenine açıkça aykırı olmaması gerekmektedir. Ancak, MÖHUK’ta kamu düzenine açıkça aykırılık kavramının bir tanımına yer verilmemiştir.

İç hukuk ile milletlerarası hukukta kamu düzeni, farklı anlamlar taşımakta ve uygulamalara konu olmaktadır. İç hukukta kamu düzeni; toplumun siyasi, sosyal, ekonomik ve ahlaki açıdan temel yapısını, çıkarlarını ve hukuki güvenliğini, kişisel hak ve özgürlükleri koruyan kurallar bütünüdür⁴⁵. Milletlerarası hukukta ise kamu düzeni kavramı daha dar yorumlanmakta ve sınırlı bir şekilde uygulanmaktadır.

⁴⁴ Abdülkerim Yıldırım; **Türk Aile Hukuku**, Savaş, Ankara, Nisan 2014, s. 26.

⁴⁵ Kemal Dayanırılı; **Milli ve Milletlerarası Kamu Düzeni ve Tahkime Etkileri**, Ankara, 1994, s. 16-18. Cemal Şanlı, Emre Esen ve İnci Ataman Figenmeşe; **Milletlerarası Özel Hukuk**, 7. Bası, İstanbul, Eylül 2019, s. 76.

Öğretide, kamu düzeninin istisnai yetkisi kabul edilmekte ve Türk hukukunun emredici kurallarına aykırı olan yabancı hukukun her zaman Türk kamu düzenine aykırı sayılamayacağı, açıkça ifade edilmekte ve yargı kararlarında da bu hususa yer verilmektedir⁴⁶. Bu bakımdan, yabancı hukukun Türk hukukundan farklı bir düzenlemeye sahip olması, kamu düzeninin müdahalesi için asla yeterli bir sebep değildir⁴⁷. Bu bağlamda, açıkça aykırılıktan söz edilebilmesi için, yetkili yabancı hukukun ilgili hükmünün olaya uygulanması sonucunda, Türk kamu düzenini tahammül edilemez bir şekilde ihlal eden bir durumun ortaya çıkması ve bu bakımdan, yetkili yabancı hukukun ilgili hükmünün somut olaya uygulanması ile birlikte, Türk hukuk sisteminin toplumsal ve kişisel hak ve özgürlüklerini koruyan temel prensipleri, Anayasanın temel ilkeleri ve toplumda geçerli olan örf-adet ve ahlak kuralları ile “**açıkça**” uyuşmayan ve bu değerleri tahammül edilemez bir şekilde ihlal eden sonuçların ortaya çıkmasının gerektiği belirtilmektedir⁴⁸.

Açıkça kamu düzenine aykırılık kavramını, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu 20.09.2012 Tarihli ve 2010/1 E., 10.12.2012 K. Sayılı Kararında isabetli olarak;

“Kamu düzeni, niteliği gereği zamana, yere göre değişen, içeriğinin tesbiti zor bir her somut olaya göre değişiklik gösteren bir kavramdır. İlmi açıklamalara ve yargısal kararlara rağmen gelişen hukuk sistemlerinde bile tanımı olmamasına rağmen “toplumun temel yapısını ve çıkarlarını koruyan kuralların bütünü” olarak tanım yapılabilir. Kamu düzeni kavramının müdahale alanı son derece geniş ve yoruma müsaittir... Türk kamu düzeninin ihlalini gerektirecek haller çoğunlukla emredici bir hükmün açıkça ihlali halinde düşünülecektir. Fakat her emredici hükmün ihlali halinde veya her emredici hükmü ihlal eden bir yabancı kararın Türk kamu düzenine aykırı bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. O halde, iç hukuktaki kamu düzeninin çerçevesi, Türk hukukunun temel

⁴⁶ Yrg. 2. Huk. Dai. 23.06.1983 Tarihli ve 1983/5550 E., 1983/5697 K. Sayılı Kararı.

⁴⁷ Ergin Nomer; **Devletler Hususî Hukuku, Kanunlar İhtilafî Hukuku-Milletlerarası Usul Hukuku-Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Yenilenmiş 19. Bası, İstanbul, Ekim 2011, s.160.

⁴⁸ Kamu düzeni ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Özge Okay Tekinsoy; **Kamu Düzeni Kavramı**, Birinci Baskı, İstanbul, 2011.

değerlerine, Türk genel adab ve ahlak anlayışına, Türk kanunlarının dayandığı temel adalet anlayışına, Türk kanunlarının dayandığı genel siyasete, Anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklere, milletlerarası alanda geçerli ortak prensip ve özel hukuka ait iyiniyet prensibine dayanan kurallara, medeni toplulukların müştereken benimsedikleri ahlak ilkeleri ve adalet anlayışının ifadesi olan hukuk prensiplerine, toplumun medeniyet seviyesine, siyasi ve ekonomik rejimine, insan hak ve özgürlüklerine aykırılık şeklinde çizilebilir⁴⁹.”

şeklinde açıklamıştır.

Söz konusu İçtihadı Birleştirme Kararını da göz önüne alan Yrg. Huk. GnL. Krl'nun 03.06.2021 Tarihli ve 2017/52/ E., 2021/671 K. Sayılı İlamında da,

“Bilindiği gibi kamu düzeni kavramı zamana ve yere göre değişen, içeriği ve sınırları kesin olarak çizilemeyen bir kavramdır. Kamu düzenini bir toplumun siyasi, sosyal, ekonomik ve hukukî açıdan temel yapısını ve temel menfaatlerini ilgilendiren kurallar teşkil etmektedir. Devletlerin vazgeçemeyeceği temel ilkeler, kamu düzenini ilgilendiren kurallar olup, genel olarak, kamu menfaat ve düzenini koruma amacını güden emredici kanun hükümlerine aykırılık, ahlaka ve temel hak ve özgürlüklere aykırılık, kamu düzeninin müdahalesini gerektiren hususlardır. Bu esaslara göre Türk hukukunun temel ilkelerine, Türk adab ve ahlak anlayışı ile Anayasa’da yer alan temel hak ve özgürlüklere aykırılık kamu düzenine aykırılık teşkil edecektir. Bu nedenle kamu düzeni benzer yönler olmakla birlikte, her ülkenin kendine özgü tarihsel, sosyal, ekonomik ve diğer koşulların oluşturduğu özel durumlar dikkate alınarak belirlenir. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 28.11.1973 Tarihli ve 1973/609 E., 1973/959 K. Sayılı Kararı). Başka bir deyişle bir durumun kamu düzeni ile ilgisi ülkenin sosyal, ekonomik, kültürel ve tarihsel gerçeklerine göre belirlenir; bu gerçekler durumun vazgeçilmezliğini, toplumsal yararını ve hukuk düzeninin korunmasına yönelik amacını ortaya koyuyorsa söz konusu durumun kamu düzeni ile ilgisi kabul edilmelidir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 12.12.1990 tarihli ve 1990/3-527 E., 1990/627 K. Sayılı Kararı). Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 10.02.2012 Tarihli ve 2010/1 E. 2012/1 K. Sayılı Kararında da belir-

⁴⁹ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu 10.02.2012 Tarihli ve 2010/1 E., 2012/1 K. Sayılı Kararı için bkz. Resmi Gazete, 20 Eylül 2012, S.: 28417.

tildiği üzere; kamu düzen kavramını müdahale alanı, son derece geniş ve yoruma müsaittir. Türk kamu düzeninin ihlalini gerektirecek hâller çoğunlukla emredici bir hükmün açıkça ihlali hâlinde düşünülecektir. Fakat her emredici hükmün ihlali hâlinde veya her emredici hükmü ihlal eden bir yabancı kararın Türk kamu düzenine aykırı bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. Zira iç hukuktaki kam düzeni kavramı ile milletlerarası özel hukuk alanındaki kamu düzeni kavramı birbirinden farklıdır. İç hukuktaki kamu düzeninin çerçevesi, Türk hukukunun temel değerlerine, Türk genel adap ve ahlak anlayışına, Türk kanunlarının dayandığı temel adalet anlayışına, Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklere, milletlerarası alanda geçerli ortak prensiplere, medeni toplulukların müştereken benimsedikleri ahlak ilkeleri ve adalet anlayışının ifadesi olan hukuk prensiplerine, toplumun medeniyet seviyesine, siyasi ve ekonomik rejimine, insan hak ve özgürlüklerine aykırılık şeklinde çizilebilir. İç hukukta kamu düzeninin, tarafların uymak zorunda oldukları, kamu hukukundan ve özel hukuktan doğan ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri kurallar olarak anlaşılması gerekir.”

denilmektedir.

Bu açıklamalar ile Yargıtay kararları karşısında, söz konusu yaş aralığında Suriye Hukukuna göre evlenen Suriyelilerin, ülkemizde buldukları sırada, evliliklerinin geçerli olup olmadığının bir sorun olarak ortaya çıkabilmesi için, öncelikle evlilik durumlarının yetkili makamlar tarafından öğrenilmesi gerekmektedir. Bunun için ise ya ilgili yabancı unsurlu bir uyuşmazlığın mahkeme önünde çözümlenmesi sırasında, evliliğin ön mesele olarak geçerli olup olmadığı konusunun gündeme gelmesi veya Türkiye'ye girdikleri ve resmi makamlara başvurduklarında veya gebelik veya doğum sırasında bir sağlık merkezine başvurulması ve çocuk yaşta evlilik durumunun tespit edilmesi durumlarında, Cumhuriyet Başsavcılığına yapılacak bildirim üzerine, yabancı hukuka tabi çocuk yaşta yapılan evliliğin yaptırımı “**mutlak butlan**” olduğundan, Cumhuriyet Başsavcılıklarınca evlenmenin iptali davası açılması veya evliliği yapmış olanların kendilerinin, yasal temsilcileri veya ilgili kişilerin veya bu durumun tespiti üzerine resmi makamlar tarafından bir iptal davası açmaları veya cinsel istismar suçu nedeniyle bir kamu davasının açılması gerekmektedir. Türk hukuku yönünden, evlenme yaşının altındaki

evlilikler ile ilgili butlan ve yokluk konularında, öğretide farklı görüşler ortaya atılmıştır⁵⁰. Ancak, şunu belirtmek gerekir ki, yabancı hukuka göre yapılan evliliklerin, Türk Hukuku açısından mutlak butlanla iptali mümkün değildir. Zira, TMK'nın 156. maddesine göre, batıl bir evlilik, ancak hakim kararıyla sona erer. Mutlak butlan halinde bile evlenme, hakim kararına kadar geçerli bir evliliğin bütün sonuçlarını doğurur⁵¹. Kanımca, bu tür evlilikler kişilerin vatandaşı oldukları devletin egemenlik hakkına dayalı olarak kendi tabi oldukları hukuklarına göre yapıldığından, geçerlidir ve bunu da Türk mahkemelerinin dava yoluyla iptal etmeleri veya hükümsüz saymaları yasal olarak mümkün değildir.

Tanıma davaları bakımından, Türk kamu düzenine aykırılık değerlendirilmesi yabancı hukukun uygulanmasının somut sonuçları üzerinden yapılacağından, yabancı hukuka tabi, ancak TMK'ya göre evlenme yaşı altında yapılan evliliklerin tanınmasında, eşlerin, "**tanıma davası anındaki**" yaş durumlarının esas alınması gerektiği şeklinde görüşler ileri sürülmektedir. Ancak, evliliğin tanınmasından önce ve tanınması sırasında şeklinde ikili bir ayrıma ve uygulamaya gidilmesi, hukuki açıdan geçerli bir görüş değildir. Buna karşılık, TMK'nın 124/1 maddesinde belirtilen genel evlenme yaşı olan on yedi yaşını doldurmuş olma ve 124/2 maddesinde yer verilen erken-olağanüstü evlenme yaşı olan on altı yaşını doldurmuş olma yaş aralıklarından daha küçük yaşta evlenme yaşını benimseyen ve bu hukuka göre ülkelerinde yapılan evliliklerin, Türk kamu düzenine ters düşmeyeceğinin kabul edilmesidir. Zira, kamu düzeni zamana, mekana, konuya göre değişiklik gösteren bir kavramdır. Örneğin, daha önce kamu düzenine aykırı olduğu kabul edilen hususun, daha sonra kamu düzeni müdahalesiyle karşılaşmaması, kamu düzeni anlayışının toplumdan topluma farklılık göstermesi ve kamu düzenini ilgilendiren bir konunun, sonradan kamu düzenine ilişkin olma özelliğini yitirmesi mümkündür⁵². Dolayısıyla, 2011 yılından itibaren milyonlarca

⁵⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Dilşad Keskin; "Küçük Yaşta Evlenmenin Müeyyidesi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.: XV, S.: 4, 2011, s. 71-81.

⁵¹ Mustafa Dural, Tufan Öğüz ve Mustafa Alper Gümüş; **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, İstanbul, 2016, s. 80.

⁵² Ahmet Cemal Ruhi; **Milletlerarası Özel Hukukta Kamu Düzeni Müdahalesi**, 1. Baskı, İstanbul, Eylül 2019, s. 9-14.

Suriyelinin Türkiye'ye kabul edildiği ve geçici koruma statüsü verildiği göz önüne alındığında, kamu düzeni kavramının uygulanmasında sınırlı davranılması gerektiği kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Bu nedenle, yabancı ülkede kendi kanunlarına göre yapılan ve TMK'da belirlenen yaş grubu dışında kalan kişilerin evliliklerinin tanınmasında; eşlerden birinin tanıma anında on beş yaşını tamamlamamış olması halinde, böyle bir evliliğin tanınmasının ülkede bulunan geçici koruma statüsü verilen milyonlarca yabancının, ülkedeki sosyal yapı göz önüne alınarak somut sonuçları, kamu düzenine aykırılık kuralının istisnai uygulanması nedeniyle Türk kamu düzenine açıkça aykırı sayılmamalı ve evliliğin geçerli olduğuna hükmedilmelidir. Zira Suriye'de söz konusu yaş aralığında evlenmiş olan Suriyeli bir çiftin, Türkiye'ye giriş yapıp geçici koruma talep etmeleri halinde, kayıtlara bekâr olarak geçirilmeyip, evli olarak geçirildikleri bir vakaadır.

Suriye dahil yabancı ülkelerde on beş-on altı yaş aralığında yapılan evliliklerin, Türk kamu düzenine doğrudan açıkça aykırı olmayacağını ve TCK hükümleri uyarınca bu kişilerin nispi cinsel özgürlüklerinin olması nedeniyle cinsel birlikteliklerini sürdüren bu kişilerle ilgili ceza sorumluluğunun olmadığını kabul etmek gerekmektedir. Aksi takdirde, on beş yaşını tamamlamamış bu kişiler açısından ceza hukuku boyutuyla ağır ceza yaptırımlarıyla karşı karşıya kalmaları gündeme gelecektir. Sorun, on üç ila on beş yaş aralığında olan Suriyeli evli çiftlerin şahsi statülerinin durumudur. Örneğin, Suriyeli bir çift turist olarak Türkiye'ye gelip bir otelde birlikte kalsalar, bu kişiler hakkında TCK'nın 103. maddesine göre cinsel istismar suçundan res'en bir yasal işlem yapılabilecek midir? Kanımca, yapılmaması gerekmektedir. Dolayısıyla, bu şekilde evli çiftlerin iç savaş halindeki Suriye'den kaçıp Türkiye'de geçici koruma altına alınmaları halinde de cezai sorumluluklarının olmamasının uygun olduğu düşünülmektedir. Ancak, bunun Suriye'de yapılmış olan yasal ve geçerli bir evlilik akdine dayanması gerektiğini tekrar vurgulamak gerekir. Bu doğrultuda, Türkiye'ye gelmeden önce Suriye hukukuna göre gerçekleştirilmiş olan çok eşli evliliklerin tanınması mümkün iken, Türkiye'de milli hukukları olan Suriye hukukuna göre birden fazla evlilik yapmaları kamu düzenine açıkça aykırı olduğundan, bu şekilde resmi bir nikahın yapılması

mümkün olamayacak, ancak fiili birliktelikler sürdürülebilecektir. Şayet, geçici koruma altındaki bir Suriyeli, Suriye’de geçerli bir evlilik yapmasına karşın, bu evliliği Türkiye’de kayıtlara geçirmeyerek yeniden resmi bir evlilik yaparsa, TCK’nın “Birden çok evlilik, hileli evlenme, dinsel tören” başlıklı 230/1 maddesine göre “Evliliğinden vazgeçen, başkasıyla evlenme işlemi yaptıran kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.” hükmü uyarınca ceza yaptırımıyla karşı karşıya kalabileceği gibi, TMK yönünden de bu evliliği mutlak butlan ile malul olacak veya yok hükmünde kabul edilecektir.

F. Suriye’de Yapılan Resmi Evliliklerin Geçerliliği ile Türkiye’de Gerçekleştirilen Fiili Evliliklerin Ceza Hukuku Boyutu

Çelik ve Vural’ın *Castles ve Miller’e* atfen ifade ettiği üzere, “Göç eden insanların gelenekleriyle, dinleriyle, alışkanlıklarıyla farklı olan toplumlardan geldiklerini, farklı dilleri konuştuklarını ve kültürel pratiklerinin farklı olduğunu; gittikleri ülkelerde kültürel olarak dillerinin ve kültürlerinin bazı unsurlarını en az birkaç kuşak boyunca koruduklarını⁵³” kabul etmek gerekmektedir. Dolayısıyla, dilleri, alışkanlıkları, gelenekleri ve kanunları farklı olan Suriyelilerin, Suriye hukukuna göre evlilikleri ile bununla ilgili geleneklerini Türkiye’de devam ettirmelerini yadırgamamak gerekir. Zira Suriye’de yaşanan iç savaş ve olaylar nedeniyle 2011 tarihinden itibaren Türkiye’ye gerçekleşen kitlesel akın sonucunda, geçici koruma statüsünde olan Suriyelilerin çocuk yaşta evliliklerine; sosyal çevrenin hoş gören gelenek-göreneklerin ve dini inançlar ile yetersiz kanuni düzenlemelerin başlıca sebepler olduğu ileri sürülmektedir⁵⁴. Gerçekten de Suriyelilerin, milli kanunlarına, örfe ve adetlerine göre, çocuk yaşta fiili birliktelikler kurdukları ve evlenmeler gerçekleştirdikleri bir vakadır. Bu duruma, daha çok SMHK’nın imkân tanınmasının da etkili olduğu açıktır. Bu nedenlerle, göç sonrasında gidilen ülkede yaşamın yeniden yapılandırıl-

⁵³ İpek Ağcadağ Çelik ve Feride Vural; “Suriyeli Mülteci Kadınların Kuma Dramı: Kilis İli Örneği”, *Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi*, C.: 8, S.: 14, 2018, s. 344.

⁵⁴ Hatice Nihan Sarıhan; Geçici Koruma Altındaki Suriye Vatandaşlarının Çocuk Yaşta Evliliklerinin Mukayeseli Hukuka ve Türk Hukukuna Göre Geçerliliği, s. 28.

masında karşılaşılan en önemli sorunlardan birini, yabancıların kendi örf adet ve kanunlarına göre erken yaşta evlilikler oluşturmaktadır⁵⁵.

Ülkemizde, erken yaşta fiili birlikteliklerin taraflarının belirli koşullarda cezalandırılmaması kabul edilmiştir. Bu bağlamda, TCK'nın⁵⁶ 104. maddesine göre de, cebir, tehdit ve hile olmaksızın on beş yaşını bitirmiş olan çocukla cinsel ilişkiye girmek şikâyete bağlı bir suç olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla, cebir, tehdit ve hile olmaksızın on beş yaşını bitirmiş olan çocukla cinsel ilişkiye girmek ve fiili birliktelik yaşamak şikâyet olmadığı sürece, soruşturulmayacak ve kovuşturulmayacaktır.

Diğer taraftan, TCK'nın 103. maddesi uyarınca “**Çocuğun cinsel istismar**” suçunda çocuklar; on beş yaşını tamamlamamış veya tamamlamış olmakla birlikte fiilin hukuki sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan çocuklar ve bu yaşı tamamlamış olmakla birlikte cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir nedene dayalı olarak cinsel istismara uğrayan çocuklar olarak kategorilere ayrılmıştır. Cinsel istismar yönünden genel kabul edilen yaş sınırı, on beş yaşını tamamlamamış olmaktır. 104. madde ile 103. madde karşılıklı olarak değerlendirildiğinde, on beş yaşını bitirmiş Suriye vatandaşlarının Suriye’de resmi olarak yapmış oldukları evliliklerini, kamu düzenine açıkça aykırı olarak kabul etmek ve cinsel istismar veya reşit olmayan kişi ile cinsel ilişki suçlarından cezalandırmak yasal yönden mümkün değildir. Kaldı ki, yasal ve geçerli bir evlilik bağı içinde Türkiye’ye gelip geçici koruma altına alınan, Türk Hukukunda belirtilen yaş aralığı altında olsa dahi, cinsel istismar suçundan sorumlu tutulmamaları gerekmektedir. Bu konuda, içtihat niteliğinde çok sayıda yargı kararlarına rastlamak mümkün olmayıp, ancak Türkiye’ye geldikten sonra söz konusu yaş aralığında fiili evlilik yapanlarla ilgili Adana 7. Ağır Ceza Mahkemesinin 09.05.2019 Tarihli ve 2018/70 E., 2019/189 K. Sayılı Kararı ile diğer mahkeme kararlarına ve Yargıtay 14. Ceza Dairesinin bir kararına değinmek yerinde olacaktır.

⁵⁵ Meryem Gül; “Göç Sürecinde Erken Yaşta Evlilikleri Türkiye’de Yaşayan Suriyeli Çocuklar Özelinde Düşünmek”, **Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, S.: 49, 573-588, 2022, s. 576.

⁵⁶ Türk Ceza Kanunu, RG, 12 Ekim 2004 S.: 25611.

Sarıçam Konaklama Tesisleri/ADANA adresinde oturan 01.01.2002 İDLİB doğumlu Suriye vatandaşı mağdure Hulud Koca'nın, Sarıçam Konaklama Tesisleri Seyhan/ADANA adresinde oturan 01.01.1998 İDLİB doğumlu Suriye vatandaşı Emin Cabir ile Aralık 2016 Tarihinde imam nikâhı ile evlenmeleri nedeniyle, Emin Cabir hakkında Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma ve Zincirleme Şekilde Cinsel İstismar suçlarından İddianame düzenlenerek kamu davası açılmıştır. Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalından alınan 16.01.2018 Tarihli ve 407 Sayılı Raporla suç tarihi olan 2016 yılı aralık ayında mağdurenin on beş yaşından küçük olduğu saptanmıştır. C. Savcısı Esas Hakkındaki Mütalaasında; sanığın fiili esnasında, suçun kanuni tanımındaki maddi unsurlardan olan yaşın cezalandırılacağı hususunu bilmediği ve bu hususta hataya düştüğünü ileri sürerek TCK'nın 30. maddesinin tatbiki ile ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini kamu adına talep ve mütalaa etmiştir. Yapılan yargılama sonunda sanığın, mağdurenin yaşı hususunda kaçınılmaz hataya düştüğü, tarafların Suriye uyruklu oldukları da göz önünde bulundurulduğunda sanığın fiili esnasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurlardan olan yaşın cezalandırılacağı hususunu bilmediği ve bu hususta da hataya düştüğü belirtilerek TCK'nın 30. maddesinin tatbikinin gerektiği ve bu nedenle eyleminin TCK'nın 104/1 maddesinde düzenlenen reşit olmayanla cinsel ilişki suçuna dönüştüğü, mağdurenin şikâyetçi olmaması da göz önüne alınarak TCK'nın 104/1, 73/4 ve CMK'nın 223/8 maddeleri uyarınca kamu davasının düşmesine, aynı nedenlerle de kişi hürriyetinden yoksun bırakma suçundan TCK'nın 30 ve CMK'nın⁵⁷ 223/3-d uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

Benzer bir olayla ilgili Adana 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 07.07.2020 Tarihli ve 2020/155 E., 2020/180 K. Sayılı Kararında da yer verildiği üzere, Seyhan/ADANA'da oturan 01.01.2003 HALEP doğumlu Suriye vatandaşı İtidal Muhammet'in, Seyhan/ADANA oturan 01.01.1995 HALEP doğumlu Suriye vatandaşı Muhammed Derviş ile 01.12.2016 Tarihinde gayri resmi evlenmeleri nedeniyle, Muhammed Derviş hakkında Cinsel İstismar ve Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma suçlarını

⁵⁷ Ceza Muhakemesi Kanunu, RG, 4 Aralık 2004, S.: 25673.

işlediği iddiası ile iddianame düzenlenerek kamu davası açılmıştır. C. savcısı Esas Hakkındaki Mütalaasında; sanık Muhammed Derviş'in on beş yaşını bitirmeyen mağdur İtidal Muhammed'i cinsel amaçla alıkoyduğu ve zincirleme olarak organ sokmak suretiyle ona karşı cinsel istismarda bulunduğunu belirterek TCK'nın 103/2, 43/1, 53, 109/1, 109/3-f, 109/5, 43/1, 53 maddeleri uyarınca cezalandırılmasını talep ve mütalaa etmiştir. Ancak, yapılan yargılama sonunda, hem mağdurenin hem de sanığın Suriye'den savaş sebebiyle ülkemize zorunlu olarak geldikleri, bu kişilerin ülkelerindeki sorunlar sebebiyle uzunca yıllardır eğitim alamadıkları, düzgün nüfus ve doğum kayıtlarının tutulmadığı, gerekli kültür donanımından da yoksun buldukları, ülkemize alınırken bu tür kişilere ülke yasalarıyla, nelerin suç olarak sayılıp nelerin suç olarak sayılmadığı ile ilgili herhangi bir bilginin sunulmadığı, ülkemizde kalıcı olup olmadıklarının dahi kendileri tarafından bilinmediği, göçmen bilgi formunda belirtilen 01.01.2003 doğum tarihine göre sanık ile evlenip cinsel ilişkiye girdiği tarih olan 01.12.2016 tarihinde on dört yaşını tamamlamasına bir ay gibi kısa bir süre kaldığı, mağdurenin ülkesinde yaşanan olaylar sebebiyle resmi bir kaydın getirtilmesinin de mümkün olmadığı, tüm bu hususlar dikkate alındığında mağdurenin suç tarihi itibarıyla on beş yaşını doldurmuş olup olmadığı belirsiz olduğu, bu haliyle sanığın eyleminin TCK'nın 104/1 maddesinde düzenlenen ve takibi şikâyete bağlı bulunan reşit olmayanla cinsel ilişki suçunu oluşturduğu, mağdurenin de şikâyetçi olmadığı anlaşıldığından, TCK'nın 73/4 ve CMK'nın 223/8 maddeleri gereğince düşürülmesine, sanığın cinsel amaçlı çocuğu hürriyetinden yoksun kılma suçundan cezalandırılması istenmişse de, açıklanan gerekçelerle iddia olunan suçun yasal unsurları oluşmadığından CMK'nın 223/2-a maddesi gereğince beraatine karar verilmiştir.

Bu bağlamda, gazete haberlerinden edilen bilgiler göre⁵⁸, yine bir cinsel istismar suçu dava konusu olan bir olayda, Suriyeli yirmi üç yaşındaki Muhammed ile on dört yaşındaki bayan B. İstanbul'da tanışıp 2018 yılı başında yapılan bir düğünle evlenmişlerdir. B'nin on beş yaşınday-

⁵⁸ “İstanbul'da yaşayan Suriyeli Dugan: Suç olduğunu bilmiyordum, Suriye'de 15 yaşından küçük biriyle evlenmek yasak değil”, <https://tr.sputniknews.com/20210321/istanbulda-yasayan-suriyeli-dugan-suc-oldugunu-bilmiyordum-suriyede-15-yasindan-kucuk-biriyle-1044081356.html> (e.t.: 06.02.2022).

ken ilk çocukları olmuştur. Daha sonra da bir çocuğu dünyaya gelmiştir. Gaziosmanpaşa’da özel bir hastanede 21 Kasım 2018’de doğum yapınca, Gaziosmanpaşa İlçe Nüfus Müdürlüğü savcılığa bilgi vermiştir. C. Savcılığı Muhammed Dugan hakkında çocuk istismarı suçundan iddianame düzenleyerek kamu davası açmıştır. İddiaya karşı, Muhammed Dugan, Suriye’de on beş yaşından küçük kadınla evlenmenin yasak olmadığını, Türkiye’deki yasayı bilmediği anti tezini ileri sürmüş ve mahkeme de beraat kararı vermiştir.

Eylemin suç olduğu vurgulanan gerekçede,

“Suriye Arap Cumhuriyeti’nde yaşanan olaylar nedeniyle Türkiye’ye iltica ettikleri ve Türkiye’de yaşamaya başladıkları, Türk Ceza Kanunu’nda (TCK) 15 yaşından küçük çocuklara karşı cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir neden olmaksızın dahi gerçekleştirilen her türlü cinsel davranışın çocuğun istismarı suçu olarak düzenlendiği” kaydedildikten sonra, “Ancak TCK’nin 103. maddesindeki bu düzenlemenin uluslararası benimsenmiş, kabul görmüş bir düzenleme olmadığı, ülkeden ülkeye farklılıklar gösterdiği, Avrupa Konseyi üyesi devlet statüsü bulunmayan Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşı olup iltica ederek ülkemize gelen ve henüz kısa bir süre Türkiye’de bulunan sanıktan, cinsel erginlik yaşının ve yaş alt sınırının 15 olduğunu ve bu yaştakilerle rızaya dayalı bile olsa cinsel ilişkiye girmenin suç oluşturduğunu bilmesinin beklenemeyeceği”

ifade edilmiştir. Kararda, mağdurun beyanı ve sanığın savunmasında Suriye’de mağdurun yaşındaki kızların evlenmesinin meşru olduğu yönündeki beyanlarının aksine dosyada herhangi bir bilgi ve belge bulunmadığı, sanığın Türkçe bilmemesi, Türkiye’de uzun yıllar kalmaması, yaşı, sosyo kültürel durumu, yaptığı iş, eğitim durumu birlikte değerlendirilerek sanık Muhammed Necip Dugan’ın **“Çocuğun nitelikli cinsel istismarı”** eylemini işlediği, fakat eyleminin TCK’nin 30/1 maddesine göre hata kapsamında olduğu ettiği belirtilerek beraatine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Ancak C savcısı *“Ülkemizde yaşayan sanığın kanununu bilmemesinin mazeret olarak kabul edilemeyeceğini”* belirterek beraat kararına karşı, istinaf kanun yoluna gitmiştir. İstinaf dilekçesinde, *“15 yaşından küçüklerle rıza-*

en cinsel ilişkiye girme eyleminin genel kasıtlı işlenen bir suç olduğu, TCK'da bu suç için genel kasıt haricinde özel bir kasıt aranmadığı, ceza genel teorisine göre sanığın ceza kanununu bilmemesinin mazeret olarak kabul edilemeyeceği, sanığın da mağdurun da ülkemizde yaşadığı ve suç fiilinin ülkemizde ika edilmiş olduğu, genel olarak yargılama yetkisi Türk yargı mercilerinde olan bir olayda suç faillerinin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olup olmamalarının veya vatandaşlığa sonradan geçmiş olup olmamalarının suçun oluşumunu etkilemeyeceği, mahkemenin yapmış olduğu yorumun, Türk Ceza Hukuk sistemine, kabul görmüş ceza genel teorisine uygun olmadığı” ileri sürülmüştür.

Yine aynı şekilde, CMK'nın 309. maddesi uyarınca Kanun Yararına Bozmaya konu olan çocuğun nitelikli cinsel istismarı suçu ile ilgili Yrg. 14. C. Dai'nin 26.11.2019 Tarihli ve 2019/2001 E., 2019/12750 K. Sayılı Kararında,

“Benzer bir olay sebebiyle Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin 19.04.2017 gün ve 2016/109 Esas, 2017/761 Karar sayılı ilâmında da yer verildiği üzere TCK'nun 103. maddesindeki düzenlemeyi tüm ayrıntılarıyla bilmesi mümkün değil ise de, Suriye uyruklu sanığın Türkiye'de yaşadığı süre, yaşı, mesleği, sosyal konumu, yeterli dil bilmesi, Türkiye'de çalışması gibi hususlar birlikte değerlendirildiğinde, on beş yaşından küçükler ile cinsel ilişkiye girmenin haksızlık içerdiği konusundaki hayatın olağan akışına, mantık kurallarına göre bilgi sahibi olması gerektiğinden, bu konuda da hata hükümlerinden yararlanamayacağı ve MÖHUK 7. maddesine göre sanık ile mağdurenin evlenmesinin resmi şekli Türk hukukuna göre yapılması gerektiği bu durumun kamu düzenine ilişkin olduğu, bu bağlamda, kusur yeteneği bulunan Türk vatandaşının on beş yaşından küçük Suriye uyruklu kız çocuğu ile evlenmesi ve cinsel ilişkiye girmesi durumunda Türk vatandaşının TCK'nun 103/2. maddesi hükümlerine göre mahkumiyetine karar verilmesi gerekirken kusur yeteneği bulunan Suriye vatandaşının on beş yaşından küçük Türk vatandaşı kız çocuğu ile evlenmesi ve cinsel ilişkiye girmesi durumunda hakkında CMK'nın 223/3-d maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekeceği bu şekilde uygulama yapılmasının ise eşitsiz ve adaletsiz durumlar doğuracağı ve Türk kamu düzeninin bozulmasına sebep olacağı...”

belirtilerek ceza verilmesine yer olmadığı şeklindeki hükmünün bozulmasına karar verilmiştir⁵⁹.

Görüldüğü üzere açıklanan ilk derece mahkemelerinin kararlarında, kişilerin savaştan kaçarak Türkiye'ye gelmeleri, nüfus kaydı ve benzeri belgelere sahip olmamaları, yeteri kadar eğitim almamaları, Suriye'de on üç yaşındaki kızların evlenmesinin meşru olduğu ve ülkemize alınırken bu tür kişilere ülke yasalarıyla, nelerin suç olarak sayılıp nelerin suç olarak sayılmadığı ile ilgili herhangi bir bilginin sunulmadığı gibi konular dile getirilmek suretiyle Türk hukuk sistemini bilmemeleri göz önüne alınarak, bir tür maslahata uygunluk ilkesi içerisinde sanıkların suç vasıflarının değiştirilerek adalet ilkesi çerçevesinde hata olarak değerlendirilerek mahkûmiyet kararı verilmesinden kaçınılmıştır. Buna karşılık, Yargıtay 14. Ceza Dairesi, cinsel istismar suçunun haksızlık içeriğinin herkes tarafından bilindiği gerekçe göstererek, on beş yaşını doldurmuş Suriyelilerin fiillerinin cinsel istismar suçunu oluşturacağına karar vermiştir.

Farklı kararların ortaya çıkması, cinsel istismar suçu ile ilgili olarak verilen kararların, milletlerarası özel hukuk yönünden de göz önüne alınması ve buna göre görüş ve uygulamaların geliştirilmesi ve düzenlemelelerin yapılması gereğini ortaya koymaktadır.

I. Suriyelilerin Türkiye'de Evlenmeleri

Türkiye'ye girdikten sonra, Suriyelilerin gerek kendi aralarında gerekse Türk vatandaşları veya başka devlet vatandaşı ile resmi makamlar önünde yapacakları evlenmelerin hangi hukuka tabi olacağı, tüm hukuk sistemlerinde yer verildiği üzere, şahsi statü içinde değerlendirilmektedir. Dolayısıyla, bir Türk vatandaşı veya yabancı kişinin evlenme ehliyeti ve şartları ile engellerine şahsi statüleri uygulanmaktadır. Evlenmenin geçerli olabilmesi için, evlenme akdine ilişkin gerek maddi gerekse biçimsel şartların tümünün hukuka uygun bir şekilde yerine getirilmesi gerek-

⁵⁹ Yrg. 14. C. Dai'nin 26.11.2019 Tarihli ve 2019/2001 E., 2019/12750 K. Sayılı Kararı, LEXPERA (e.t.: 20.03.2022).

tedir. Diğer taraftan, MÖHUK'un 13/1 maddesine göre, evlenme ehliyeti ve şartları, taraflardan her birinin evlenme anındaki milli hukukuna milli hukukuna tabi olmaktadır⁶⁰. Milli hukukun benimsenmediği ülkeler yönünden ise duruma göre, yerleşim yeri hukuku veya mutad mesken hukuku uygulanır. MÖHUK'un 13/2 maddesine göre de evliliğin şekline yapıldığı ülke hukuku uygulanır hükmü uyarınca, *locus recit actum* kuralı çerçevesinde, evlenmenin yapıldığı yer olan Türk Hukuku uygulanmaktadır. Bu bakımdan, TMK'daki hükümlere göre yabancıların yapacakları evliliklerin resmi şekil koşullarına uygun yapılması gerekmektedir. Yurt dışında evlenmeye karar veren Suriye vatandaşları, 4/2017 Sayılı Kanunla değiştirilen 26/2007 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede öngörülen Medeni Durum Kanunundan haberdar edilmelidir. Buna göre Suriyeli çift, yabancı hukuk Suriye hukuku ile çelişmediği sürece evlilik akdini akdetmek için evlenmeyi düşündükleri ülkede doğru yasal prosedürleri takip etmek zorundadır. Daha sonra, evliliklerinin yasal olarak tanınması için zorunlu bir gereklilik olan evlilik sözleşmelerini Suriye'de kaydettirmek için uygun olduğu durumlarda, Suriye konsolosluk hizmetlerinden yararlanmaları gerekmektedir⁶¹.

MÖHUK'un “**Vatandaşlık esasına göre yetkili hukuk**” başlıklı 4. maddesine göre, bu Kanun hükümleri uyarınca yetkili olan hukukun vatandaşlık esasına göre tayin edildiği hâllerde, bu Kanunda aksi öngörülmedikçe; vatansızlar ve mülteciler hakkında yerleşim yeri, bulunmadığı hâllerde mutad mesken, o da yok ise dava tarihinde bulunduğu ülke hukuku uygulanır.

Suriyeliler, YUKK'un 61, 62 ve 63. maddelerde tanımları yapılan mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma altında olan yabancıardan olmadıklarından ve kendileri uluslararası korumadan da yararlanmadıklarından, 91. maddesi ile GKY hükümlerine göre, bu kişilerin anılan kişilerden ayrı değerlendirilmeleri gerekmektedir. Dolayısıyla, Türkiye'de

⁶⁰ MÖHUK 13. maddesinin gerekçesi, açıklanması ve içtihatlar için bkz. Ali Gümrah Toker ve Ahmet Cemal Ruhi; **Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukukun Hakkında Kanun, Gerekçeli-Açıklamalı-İçtihatlı**, İstanbul, Şubat 2019, s. 101-106.

⁶¹ A Comprehensive Insight into Syrian Family Law, Journal Entries/Legal Reports, **Syrian Law Journal**.

yapacakları evlilikler yönünden milli hukukları olan Suriye hukukun uygulanmasının uygun olduğu düşünülmektedir. Her ne kadar Karataş tarafından, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin şartlı mültecilerle ilgili olarak MÖHUK 4/1-a maddesinin uygulandığını gerekçe göstererek geçici koruma altındaki Suriyelilere de aynı maddenin uygulanması şeklinde yorumda bulunmuş ise de devamında,

“Bu kişilerin Türkiye’ye gelmeden önce gerçekleştirdikleri işlemlerde milli hukuklarını uygularken ise, MÖHUK m. 4/1(a) hükmü uygulama alanı bulmayacağından, bu bent uyarınca Türk hukukuna gidilemeyecek; vatandaşı oldukları devletin hukuku uygulanacaktır⁶².”

görüşünü ileri sürmüştür. Kanımca, YUKK’ta öngörülen uluslararası koruma statüleri; mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma olarak belirlenmiş olup, bu hükümleri genişleterek geçici koruma altındaki kişilere de MÖHUK’un 4. maddesinin uygulanması yasal yönden mümkün değildir. Bu nedenle, geçici koruma altındaki Suriyelilerin de MÖHUK ve TMK hükümlerine göre, milli hukukları uygulanmak suretiyle resmi olarak evlenmeleri gerekmektedir. Ancak, Suriyelilerin Türkiye’de evlenmek istemeleri halinde milli hukukları SMHK’nın uygulanmasında kamu düzeni müdahalesi ile karşılaşp karşılaşamayacağı sorunu ile karşılaşmaktadır. Yabancı hukuk, Türk iç hukukunun hükümlerinden farklı olduğu halde, kamu düzenine aykırı olmayabilir. Örneğin, boşanmayı TMK’den farklı sebeplere bağlayan yabancı kanun, Türk kamu düzenine aykırı olmayabilir. Türk u daha küçük bir evlenme yaşını kabul eden yabancı kanun, kamu düzenine aykırı olmayabilir⁶³. İçlerinde asgari evlenme yaşı da dahil olmak üzere TMK’da yer verilen evlenme şart ve engellerinin büyük bir kısmı ise Türk kamu düzeninin müdahalesini gerektirecek niteliğe sahiptir. Özellikle, TCK’da yer verilen çocuk istismarı ile reşit olmayan ile cinsel ilişki hükümlerindeki yaş sınırlamaları ile TMK’daki yaş sınırlaması karşılaştırılarak göz önüne alındığında, evlilik yapmak isteyen kişilerin kendi milli hukukları müsaade etse dahi bu evliliğin geçerli sayıl-

⁶² Ayşe Elif Ulusu Karataş; “Geçici Koruma Altındaki Suriye Vatandaşlarının Çocuk Yaşta Evliliklerinin Mukayeseli Hukuka ve Türk Hukukuna Göre Geçerliliği”, **Araştırma Makalesi, İstanbul Hukuk Mecmuası**, C.: 78 S.: 1, 21-81, 2020, s. 51-52.

⁶³ Aysel Çelikel ve B. Bahadır Erdem; **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, Yenilenmiş 17. Basi, Haziran 2021 s. 148.

ması mümkün olmayabilir. Evlenme engellerine kanunun vermediği bir gücü, yorum yoluyla yüklemek yerine, kanunlarda halen mevcut bulunan kamu düzenini ilkesini uygulamak gerekmektedir. Zira on üç yaşındaki çocukların evlendirilmesi hiç kuşkusuz, kendi milli hukuklarındaki koşulları taşısa dahi geçerli sayılmayacak ve kamu düzenini ihlal edecektir⁶⁴. Bu nedenle, TMK'nın evlilik ile asgari yaş sınırı altında, on üç-on altı yaş aralığında bulunan Suriyelilerin evlenmek istemeleri halinde, kamu düzeni müdahalesi ile karşılaşmaları sonucu, kamu düzeni ilkesinin menfi etkisi nedeniyle milli hukuklarının uygulanarak evlenmeleri yasal yünden mümkün olmayacaktır.

TMK'nın 134. maddesine göre,

“Birbiriyle evlenecek erkek ve kadın, içlerinden birinin oturduğu yer evlendirme memurluğuna birlikte başvururlar. Evlendirme memuru, belediye bulunan yerlerde belediye başkanı veya bu işle görevlendireceği memur, köylerde muhtardır.” 135. madde ise *“Başvuru, evlenecekler tarafından yazılı veya sözlü olarak yapılır.”* şeklinde olup, 136. maddesi uyarınca,

“Erkek ve kadından her biri, nüfus cüzdanı ve nüfus kayıt örneğini, önceki evliliği sona ermiş ise buna ilişkin belgeyi, küçük veya kısıtlı ise ayrıca yasal temsilcisinin imzası onaylanmış yazılı izin belgesini ve evlenmeye engel hastalığının bulunmadığını gösteren sağlık raporunu evlendirme memurluğuna vermek zorundadır.”

Diğer taraftan, Evlendirme Yönetmeliğinin 16. maddesine göre de

“Birbirleriyle evlenecek kadın ve erkeğin, içlerinden birinin oturduğu yer evlendirme memurluğuna birlikte müracaat etmeleri esastır. Yerleşim yeri köy olan ve yabancı uyruklu kişilerle evlenecek Türk vatandaşları, yerleşim yerlerinin, belediye evlendirme memurluklarına ya da o yerin nüfus müdürlüğüne müracaat edebilirler.”

Yönetmeliğin 12. maddesine göre de (Değişik: 16/11/2006-2006/11269 K.)

“Türkiye’de bir Türk vatandaşı ile bir yabancı ya da farklı uyruklu yabancı iki kişi, yetkili Türk evlendirme memuru önünde evlenebilirler.”

⁶⁴ Şanlı, Esen ve Ataman-Figenmeşe, s. 132.

Eşlerden birinin yabancı olması halinde evlendirmeye, belediye evlendirme memurlukları ile nüfus müdürleri yetkilidir. Aynı devlet vatandaşı olan iki yabancı kendi milli kanunları yetki vermiş olduğu takdirde, o devletin Türkiye'deki temsilcilikleri önünde evlenme yapabilecekleri gibi yetkili Türk makamlar önünde de evlenebilirler. Yabancıların evlenme isteklerine dair müracaatları evlendirme memurluğunca kabul edilir ve bu Yönetmeliğin Türk vatandaşlarının evlenmeleri hakkındaki esas ve usul hükümleri yabancılar için de uygulanır. Evlenme ehliyet belgesinin tarafların uyruğu bulunduğu devlet makamlarından bizzat temin edilmesi esastır. Bunun mümkün olmaması halinde bu belge evlendirme memurları tarafından Genel Müdürlük aracılığıyla de istenebilir.”

Diğer taraftan, yabancıların evlenme başvuruları ve evlenme belgesi almaları, Yönetmeliğin 20. maddesinde düzenlenmiştir. Evlendirme memuruna başvuruda, müracaat eden her yabancı için, yetkili merkezi makamlarca veya o devletin yerel temsilcilikleri tarafından kişinin adını, soyadını, ana ve baba adı ile doğum tarihini ve evlenmesine engel halinin bulunup bulunmadığını gösterir şekilde düzenlenerek verilmiş ve usulüne göre tasdik edilmiş olan belge, evlenme ehliyet belgesi kabul edilir. Evlendirme memurluğunca belgelerin doğruluğundan şüphe edilmesi halinde, Bakanlık aracılığı ve Dışişleri Bakanlığı kanalıyla ilgili devletin temsilciğine gönderilmek suretiyle doğruluğu tevsik ettirilebilir. Yönetmeliğin 13. maddesi kapsamında düzenlenen evlenme ehliyet belgelerinin, yabancıların kimlik bilgilerini içerir ve kayıttaki bilgi ve belgelere göre evlenmesine engel bir halinin olup olmadığını belirtir şekilde düzenlenmiş olması gerekir. Evlenme ehliyet belgelerinin asılları evlenme dosyasında saklanır. Yabancıların, beyannamede beyan ettikleri adres esas alınır. Adrese ilişkin başka bir belge istenmez. Fahri konsolosluklarca düzenlenen belgelere dayanılarak işlem tesis edilmez.

Bu hükümler karşısında, geçici koruma kapsamında ülkemizde bulunan Suriyelilerin evlenme engellerinin bulunup bulunmadığı, İl Göç İdaresi Müdürlüklerince tutulan dosyalarındaki bilgi ve belgelere göre tespit edilerek evlenme ehliyet belgesi düzenlenmektedir. İl Göç İdaresi Müdürlükleri tarafından düzenlenen evlenme ehliyet belgelerine göre yapılan evliliklere ilişkin evlenme bildirimini de yine İl Göç İdaresi Müdürlüğüne yapılır. Başvurunun kabulünün ardından evlenmek isteyen

tarafların evlenme iradelerini, yetkili evlendirme memurunun önünde açıklamaları gerekmektedir ki bu da bir şekil şartıdır. Evlenme iradelerinin sözlü olarak tanıklar huzurunda açıklanmasının ardından taraflar, tanıklar ve evlendirme memuru evlenme kütüğünü imzalarlar. Bu aşamadan sonra evlenenlere aile cüzdanı verilir, evlenme nüfus idaresine ve Cumhuriyet Savcılığına bildirilir ve evlenme aile kütüğüne tescil ettirilir. NHK'nın 23. maddesi uyarınca, evlenen kadının kaydı, kocasının hanesine taşınır. Kocasını ölen kadın yeniden evlenmedikçe ölen kocasının aile kütüğünde kalır. Ancak dilerse babasının kütüğüne dönebilir. TMK'nın 143. maddesi uyarınca aile cüzdanının alınmasından sonra eşler dini tören yapabilirler.

Resmi olarak uygulamada, YUKK kapsamında ikamet izni olmaksızın Türkiye'de bulunan vatansız, mülteci, şartlı mülteci, ikincil koruma statüsünde bulunan yabancılar ile uluslararası koruma başvuru sahipleri ve geçici koruma altına alınan yabancıların müracaatları, evlendirme memurları tarafından kabul edilmektedir.

Bu nedenle, konsolosluk evlenmeleri dışında yabancıların, Türkiye'de dini nikâh veya imam nikâhı olarak adlandırılan nikâh ile evlenmeleri yasal olarak geçerli değildir. Bu hükümler karşısında, Suriyeliler mülteci statüsünde olmadıklarından, evlenme ehliyeti ve sebepleri bakımından, yerleşim yeri hukuku uygulanmayacak, buna karşılık, milli hakları uygulanacaktır. Şayet, geçici koruma altındaki bir Suriyeli ile bir Türk vatandaşı veya başka bir yabancı evlenirse, her iki tarafın da milli hakları ayrı ayrı uygulanacaktır.

Evlendirme Yönetmeliğinde yer alan merkezi makam olarak Göç İdaresi Başkanlığı, geçici koruma altındaki Suriyelilerin evlenmelerine olanak sağlayacak beyan sistemini uygulamaya koymuş bulunmaktadır. Bunların evlenme engellerinin bulunup bulunmadığı, İl Göç İdaresi Müdürlükleri tarafından tutulan dosyalarındaki bilgi ve belgelere göre tespit edilerek evlenme ehliyet belgesi düzenlenmektedir. Bu sisteme göre, evlenmek için başvuruda bulunan Suriyeliler, bekâr olduklarını resmi belgeyle kanıtlamak zorundadırlar. Ancak, bekâr olduğunu resmi belgeyle kanıtlayamayan Suriyeliler, iki tanıkla evlilik için şart koşulan

bekâr belgesini alabilmektedirler. Suriye tarafından resmi otorite ve arşiv belgelerini verebilecek bir muhatap olmadığı için bekârlık belgesi bulunmasının zor olduğunu dikkate alınarak güvenilir kişilerin şahitliği formül olarak masaya yatırılmış ve Göç İdaresi Başkanlığı tarafından yapılan çalışmalar sonunda, iki güvenilir kişinin beyanı ile Suriyelilere bekârlık belgesi verilmesi mümkün hale getirilmiştir⁶⁵. Buna göre, evlenmek isteyen Suriyeliler, daha önce Suriye’de evli olmadıklarına dair bilgi sahibi olan iki kişiyle birlikte il ya da ilçe göç müdürlüklerine başvuruda bulunacaklar ve bekâr olduklarına dair resmi belge alabilecekler ve bu belgeye dayalı olarak evlenebileceklerdir. Bu uygulamanın, devletin resmi kayıtlarına dayalı olmayan tamamen insan kaynaklı beyanlara göre yapılması, örneğin ikinci evlilik nedeniyle evliliğin mutlak butlan ile malul olması, evlilik nedeniyle vatandaşlığın kazanılması, miras hukuku ve doğan çocukların soy bağlarının tespiti gibi daha sonra bir takım olumsuzlukların ortaya çıkmasına neden olacak niteliktedir. Zira kişinin bekâr olduğunun tespiti yönünden, vukuatlı nüfus kaydının belirlenmesi veya Türkiye’de yapılacak bir evlenme akdinin, yabancı ülke mahkemesinden verilmiş olan bir boşanma kararına dayanması ve ilgilinin evlenme ehliyetine sahip olabilmesi için bu kararın Türkiye’de tanınması ve tenfizi gerekecektir⁶⁶.

YUKK’un Tanımlar başlıklı 3/1-i maddesinde, İkamet adresi: Türkiye’de adres kayıt sisteminde kayıtlı olunan yer; 3/1-r maddesinde Uluslararası koruma: Mülteci, şartlı mülteci veya ikincil koruma statüsü, olarak tanımlanmakta ve Geçici Koruma Ülkede kalış hakkı başlıklı 25. maddesinde, geçici koruma kimlik belgesinin, Türkiye’de kalış hakkını sağladığı, ancak bu belgenin YUKK’da düzenlenen ikamet izni veya ikamet izni yerine geçen belgelere eşdeğer sayılmayacağı, uzun dönem ikamet iznine geçiş hakkı tanımayacağı, süresinin ikamet izni toplamında dikkate alınmayacağı ve sahibine Türk vatandaşlığına başvuru hakkı sağlamayacağı belirtilmektedir. Bu hükümler çerçevesinde, GKY hükümleri uyarınca ikamet izni dışında Türkiye’de bulunan geçici koruma kapsa-

⁶⁵ TBMM Mülteciler Alt Komisyon Başkanı Atay Uslu’nun Suriyelilerin iki şahitle bekârlık belgesi alabilmeleri açıklaması, <https://www.milliyet.com.tr/gundem/suriyelilerin-evlilikinde-2-sahitli-beyan-formulu-2592910> (e.t.: 11.03.2022).

⁶⁶ Çelikel ve Erdem, s. 31.

mündeki Suriyelilerin evlenme müracaatları, ikamet adresleri veya geçici barınma merkezlerinin yer il veya ilçe evlendirme memurları tarafından kabul edilerek resmi nikâhları TMK hükümlerine göre yapılacaktır.

II. Suriye Hukukuna Göre Boşanma

MÖHUK'un 14. maddesine göre, boşanma ve ayrılık sebepleri ve hükümleri, eşlerin müşterek milli hukukuna tabidir, tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları halinde müşterek mutad mesken hukuku, bulunmadığı takdirde Türk Hukuku uygulanır⁶⁷. Dolayısıyla, Suriye'de SMHK'ya göre evlenmiş olan Suriyelerin Türkiye'de boşanma davası açmaları halinde, görevli ve yer yönünden yetkili aile mahkemesi, tarafların müşterek milli hukuku olan SMHK'yı uygulaması gerekmektedir⁶⁸. Örneğin, 2675 Sayılı Kanun döneminde Yrg. 2. Huk. Dai.'nin vermiş olduğu 28.02.1991 Tarihli ve 1991/603 E., 1991/3657 Sayılı İlamında, aynen "2675 sayılı Kanununun 13/1. maddesi hükmüne göre, boşanma sebepleri ile hükümleri eşlerin müşterek milli hukuklarına tabidir"⁶⁹ şeklinde Kanun maddesini aynen tekrarlamıştır. Ancak, Türk hakimi, boşanmaya uygulanacak hukuk yönünden boşanmanın mümkün olup olmadığını, sebeplerini ve koşullarını ve bunların niteliklerini tek tek araştırıp inceleyerek bir karara varacaktır⁷⁰. SMHK'nın 85. maddesi ile devamı maddelerine göre, boşanma için erkeğin on sekiz yaşını doldurduğu tarihten itibaren boşanma ehliyetine sahip olduğu kabul edilmiştir. Kadın için ise boşanma ehliyeti düzenlenmemiş, bunun yerine, boşanma ile ilgili olarak, geçerli nikâhı olan ya da reci talak iddetinde⁷¹ olan kadınlar için boşanma ge-

⁶⁷ Boşanma ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Ayfer Uyanık Çavuşoğlu; **Türk Milletler Özel Hukukunda Boşanma**, İstanbul, 2006.

⁶⁸ MÖHUK madde 14/1, "Boşanma ve ayrılık sebepleri ve hükümleri, eşlerin müşterek milli hukukuna tâbidir. Tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları hâlinde müşterek mutad mesken hukuku, bulunmadığı takdirde Türk hukuku uygulanır."

⁶⁹ Elif Nur Soytürk; "Mültecilerin ve Sığınmacıların Boşanma Davalarında Yargılama Usulü", 3 Aralık 2020, <https://www.gurcun.av.tr/tr/makaleler/multecilerin-ve-siginmacilarin-bosanma-davalarinda-yargilama-usulu/> (e.t.: 17.02.2022).

⁷⁰ Şanlı, Esen ve Ataman-Figenmeşe, s. 142.

⁷¹ **Rici Talak Nedir?** "İslâm hukukunda "talâk" sözcüğü hem tek yanlı irade beyanıyla yapılan boşamayı, hem karşılıklı rıza ile olan ayrılmayı ve hem de mahkeme kararıyla

çerlidir, hükmüne yer verilmiştir. SMHK'ya göre üç ana boşanma türü vardır. Bunlar, koca tarafından beyan edilen boşanma-**talak**, karşılıklı anlaşma ile boşanma kadının ekonomik haklarından tamamen veya kısmen feragat etmesi-**mukhala'a** ve mahkeme tarafından verilen çeşitli yasal boşanma biçimleri **tafriq**. Boşandıktan sonra hem erkekler hem de kadınlar yeniden evlenme hakkına sahiptir, ancak kadınların "**bekleme süresinin-idda**" sonuna kadar beklemesi gerekir. Bekleme süresi, hamile olmayan bir kadın için üç tam adet döngüsüdür. Hamile, dul için dört ay on gün, uzun süredir adet görmeyen kadınlar için tam bir yıl, menopoz çağındaki kadınlar için üç aydır⁷². Bu hükümler dışında, yapılan boşanmalar geçerli değildir. Mahkemeye boşanma veya ayrılma işlemi başvurusu yapılırsa, hâkim uzlaşma için bir ay süre vermektedir. Şayet erkek eş boşanma süresinin dolmasından sonra ısrar eder veya iki taraf ayrılma konusunda ısrarda bulunursa, hâkim iki tarafı çağırarak anlaşmazlıklarını dinlemekte ve anlaşmazlıkların ortadan kaldırılması ve evlilik hayatının devam etmesi için çaba gösterir. Eğer bu çabalar başarısızlıkla sonuçlanırsa hâkim, boşanma veya ayrılmaya izin verir ve boşanma gerçekleştiği tarihten itibaren geçerli sayılır. Boşanmanın şekline ilişkin düzenlemeye göre ise boşanma sözlü ve yazılı olarak, konuşma engelli ya da yazma bilmeyenler için bilgiyi işaret diliyle aktarması ile gerçekleşir. Ayrıca, İmam nikâhını mahkemede resmiyete dökmüş olan ailelerin de öncelikle sözlü olarak (Üç kere art arda "Boş Ol" denmesi) boşanmaları ve ardından mahkemeye başvurarak boşanmayı resmi hale getirmeleri gerekir. Ancak, Suriye hukukunun, Türk Hukukuna göre medeni boşanma yerine şer'i boşanma şekli, sebepleri ve usulü düzenlemiş olması nedeniyle, MÖHUK'un 5. maddesinde yer verilen "*Yetkili hukukun belirli bir olaya*

meydana gelen boşamayı kapsar. Bununla birlikte talâk sözcüğü ile daha çok tek yanlı iradeyle yapılan boşamalar kastedilir ve ric'i, bâin, sünni ve bid'i talâk çeşitlerine ayrılır. Kocaya yeni bir nikâha ihtiyaç olmadan boşadığı karısına tek yanlı iradeyle dönme imkânı veren boşama türüne **ric'i (dönülebilir) boşama** denir. Böyle bir boşama, zifaflla fiilen başlamış olan bir evliliğin, açık sözcüklerle, şiddet ve mübalağa ifade etmeyen bir tarzda yapılmış olmasıyla gerçekleşir. Ayrıca bu boşamanın üçüncü boşama olmaması ve bir bedel karşılığında yapılmaması da gerekir. Bu durumda koca yeni bir nikâh akdine ve yeni bir mehre gerek olmaksızın, iddet içinde eşine dönebilir." Bkz., <https://www.islamveihsan.com/rici-talak-nedir.html> (e.t.: 17.02.2022).

⁷² Report: Syria: Marriage legislation and traditions, s. 13.

uygulanan hükmünün Türk kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde bu hüküm uygulanmaz; gerekli görüldüğü hallerde, Türk hukuku uygulanır.” hükmü uyarınca, kamu düzeninin önce olumsuz etkisi nedeniyle Suriye hukuku uygulanmayacak, daha sonra ise olumlu etkisi göz önüne alınarak Türk hukuku uygulanacaktır⁷³.

Ancak, resmi olarak boşanma kararı verilebilmesi için eşlerin geçerli bir evliliklerinin var olması gerekmektedir. Bu bağlamda, Yrg. 2. H. Dai.’nin 08.02.2010 Tarihli ve 2009/19552 E., 2010/2037 K. Sayılı Kararında⁷⁴ özetle,

“Yabancıların Nüfus Kayıtlarının Tutulması Hakkında Yönetmeliğin⁷⁵ 15. maddesine göre, her iki kişi de yabancılar kütüğünde kayıtlı ise evlenme, yabancılar veri giriş formu ile kayıtlarına işlenir. Yabancılar kimlik numaraları ile kayıtlar arasında eş bağı kurulur. Tarafların yabancılar kütüğünde kayıtlı olup olmadıklarının, kayıtlı iseler aralarında ‘eş bağı’ kurulup kurulmadığının Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü (Yabancılar Kütüğünden) sorulup tespiti, tarafların yabancılar kütüğünde kayıtları yok ise veya kayıtlar arasında ‘eş bağı’ kurulmamışsa, tarafların evli olup olmadıklarının tabiyetinde oldukları ülkenin Türkiye Büyükelçiliğinden Dışişleri Bakanlığı vasıtasıyla sorulması ve evli olduklarına dair bu ülke makamlarından alınan resmi belgenin dosyaya alınması ve hasıl olacak sonucuna göre karar verilmesi gerekir.”

denilmektedir. Ancak, Türkiye’ye girişte İl Göç İdaresi Müdürlüğüne evli olarak kaydedilen eşler, Türkiye’de boşanmak isterlerse, resmi evlilik belgelerine göre, kayıt sırasında evli olduklarına ilişkin nikâhı gösteren veya tasdik eden resmi bir belge sunmamış ve aile defterleri de mevcut olmasa dahi şayet kendilerini evli olarak kaydettirmişlerse MÖHUK’un 14. maddesi uygulanmak suretiyle, aile mahkemesinde resmi olarak boşanabilirler. Zira, 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve

⁷³ Çelikel ve Erdem, s. 148.

⁷⁴ Yrg. 2. H. Dai.’nin 08.02.2010 Tarihli ve 2009/19552 E., 2010/2037 K. Sayılı Kararı, <https://legalbank.net/belge/y-2-hd-e-2009-19552-k-2010-2037-t-08-02-2010-turkiyede-multeci-olarak-bulunan-yabanci-uyruklular-ara/929417> (e.t.: 25.04.2022).

⁷⁵ Yabancıların Nüfus Kayıtlarının Tutulması Hakkında Yönetmelik, Resmî Gazete, 20 Ekim 2006, Sayı: 26325.

Yargılama Usullerine Dair Kanunun⁷⁶ amacı, aile mahkemelerinin kuruluş, görev ve yargılama usullerini düzenlemek olup, 4/b-1 maddesi uyarınca aile hukukundan doğan dava ve işler aile mahkemelerinde görülür. Ancak, aile mahkemesi kurulmayan yerlerde, bu dava işlere Hakimler ve Savcılar Kurulu tarafından belirlenen asliye hukuk mahkemelerinde aile mahkemesi sıfatıyla bakılır⁷⁷. Yer yönünden yetkili mahkemenin belirlenmesi açısından, Yrg. 2. Huk. Dai.'nin 10.05.2011 Tarihli ve 2010/4537 E., 2011/8105 K. Sayılı Kararında,

“Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğünden, davacının ‘yabancılar kütüğünde’ kaydının olup olmadığı ve aynı kütükte dava tarihi itibarıyla Türkiye’deki yerleşim yeri adresiyle ilgili bir bilginin bulunup bulunmadığı sorulup tespit edilmeli, kişilerin adres beyan formundaki bildirimlerinin aksi sabit oluncaya kadar geçerli olacağı da dikkate alınmalı, bu ve tarafların gösterdikleri tüm deliller birlikte değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmelidir”⁷⁸.

şeklinde açıklamaya yer verildiği görülmektedir.

Diğer taraftan, yabancı unsurlu davalarda yargılama usulü; hakimın hukukuna “*lex fori*”ye tabi olacağından, Türkiye’de açılan bir boşanma davasında Hukuk Muhakemeleri Kanunu⁷⁹ (HMK) uygulanacaktır.

Suriye’de evlenen bir çiftin yurtdışında yabancı bir mahkemedен boşanmak için başvurması halinde, bu tür boşanmalar Suriye dini mahkemelerinin yargı yetkisine girdiğinden, boşanmalar Suriye makamları tarafından tanınmayacak ve Kanuna göre, boşanma Suriye’de veya yurtdışındaki Suriye konsoloslukları aracılığıyla devam edene kadar evlilik geçerli sayılacaktır. Boşanma durumlarında, kadınların yararları göz

⁷⁶ 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun, RG, 18 Ocak 2003, S.: 24997.

⁷⁷ Ömer Uğur Gençcan; **Son İçtihatlarla Göre Hazırlanmış Boşanma Usul Hukuku, Bilimsel Açıklama-Yargıtay Uygulaması**, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara, 2018, s. 142-143.

⁷⁸ Yrg. 2. H. Dai.’nin 10.05.2011 Tarihli ve 2010/4537 E., 2011/8105 K. Sayılı Kararı, <https://www.fullegal.com/karar-arama/yargitay-kararlari/yargitay-2-hukuk-dairesi-20104537-esas-201181-10350376> (e.t.: 25.04.2022).

⁷⁹ Hukuk Muhakemeleri Kanunu, RG, 4 Şubat 2011, S.: 27836.

önüne alınarak Şeriat Yargıcına göre kadınların %70'nin Kanununun 87. maddesi uyarınca, özel durumlarda boşanma başlatma hakkına sahiptirler ve evlilik bozulursa ve boşanma anında çeyizin tamamını ödememişse kocanın olası hapis cezasıyla karşı karşıya kaldığı durumlar bile vardır⁸⁰.

III. Suriyelilerden Doğan Çocukların Nüfusa Kayıt Edilmeleri

Doğum kaydı; Türkiye bulunan mülteci, şartlı mülteci, ikincil koruma ile geçici koruma altındaki yabancılar için de bir hak ve yükümlülüktür. Yeni dünyaya gelen her çocuğun vatandaş-yabancı ayrımı yapılmaksızın yetkili makamlara bildirimde bulunulması zorunluluğu vardır. NHK'nın 15. maddesine göre, sağ olarak dünyaya gelen her çocuğun, doğumdan itibaren Türkiye'de otuz gün içinde nüfus müdürlüklerine, yurt dışında ise altmış gün içinde dış temsilciliklere bildirilmesi zorunludur. Ayrıca, doğum bildirimleri, doğumu gerçekleştiren sağlık kuruluşlarına da yapılabilmektedir. Bunun yanında, sağlık kuruluşları ve sağlık kuruluşları dışında sağlık personeli nezaretinde gerçekleşen doğumlar, ilgili sağlık birimince bulunulan yer nüfus müdürlüğüne beş iş günü içinde bildirilmek zorundadır. Bildirimde, doğumun sağlık kuruluşunda veya sağlık personeli nezaretinde olduğunu ispatlayan rapor veya resmi belge ve doğum tescil isteğini belirten form dilekçe yer alır. Bir doğumda birden fazla çocuk doğması hâlinde bunlar, doğuş sırasıyla yazılır. Sağlık personeli nezaretinde gerçekleşmeyen doğum bildirimini; gebelik sırasında anneyi takip eden tabip ya da sağlık mesleği mensubunca düzenlenecek rapor veya belge ile yapılır. Sağlık personelinin takibi dışında doğan çocukların doğum bildirimini ise nüfus müdürlüklerine sözlü beyanla yapılır. Her sözlü beyanda mülki idare amirinin emri ile aile hekimlerince beyanların doğruluğunun araştırılması zorunludur. Doğum bildirimini; veli, vasi, kayyım, bunların bulunmaması hâlinde çocuğun büyük ana, büyük baba veya ergin kardeşleri ya da çocuğu yanında bulunduranlar tarafından yapılır. Çocuğa konulan ad, üç adı geçmemek üzere ve kısaltma yapılmadan

⁸⁰ A Comprehensive Insight into Syrian Family Law, Journal Entries/Legal Reports, **Syrian Law Journal**.

yazılır. Doğum ve gebelik raporu ile doğumun bildirilmesi ve doğum tutanağının düzenlenmesine ilişkin usul ve esaslar Sağlık Bakanlığının görüşü alınarak Bakanlıkça belirlenir.

15. maddede belirtilen zorunlu süreler içinde doğumun bildirilmesi halinde uygulanacak hükümler, 16. maddede düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, süreyi geçirdikten sonra bildirilen altı yaşını bitirmemiş olan çocukların doğum tarihinin tespitinde beyan esas alınır. Çocuk altı yaşını doldurmuş ise nüfus müdürlüğüne getirilerek resmî sağlık kuruluşunca yaşının tespit edilmesi sağlanır. Doğuma ait resmî belge ibraz edilmesi halinde, yaş tespitine gerek kalmaz. BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin⁸¹ 7. maddesinde göre, çocuğun doğumdan hemen sonra derhal nüfus kütüğüne kaydedilmesi ve doğumdan itibaren bir isim hakkına, bir vatandaşlık kazanma hakkına ve mümkün olduğu ölçüde ana-babasını bilme ve onlar tarafından bakılma hakkına sahip olması gerektiği belirtilmekte ve 8. maddesinde de taraf Devletlerin, özellikle çocuğun tabiiyetsiz kalması söz konusu olduğunda kendi ulusal hukuklarına ve ilgili uluslararası belgeler çerçevesinde üstlendikleri yükümlülüklerine uygun olarak bu hakların işlerlik kazanmasını ve kanunun tanıdığı şekliyle çocuğun kimliğini; tabiiyetini, ismi ve aile bağları dahil olmak üzere, koruma hakkına saygı göstermeyi ve bu konuda yasa dışı müdahalelerde bulunmamayı taahhüt etikleri vurgulanmaktadır. “Bütün bu haklar, çocuğun ana-babasına karşı soybağının (nesep) belirlenmesiyle yakından ilgili haklardır⁸².” Dolayısıyla, Türkiye’de bulunan sığınmacı, mülteci, şartlı mülteci, ikincil koruma ve geçici koruma altında bulunan yabancılardan doğan çocukların da nüfus müdürlüklerine bildirilmesi ve kayıtlarının yapılması zorunludur.

Yabancılar yönünden, hastane veya sağlık merkezinde yapılan doğumlarda hastane veya sağlık merkezi tarafından verilen doğum raporunun aslı, anne ve babanın pasaportları (veya menşe ülke kimliklerinin Türkçeye çevrilmiş nüshaları) veya geçici koruma kimlik belgeleri ya da uluslararası koruma kimlik kartları, veli, vasi veya kayıyımın bulunmama-

⁸¹ BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, RG, 27 Ocak 1995, S.: 22184.

⁸² Emine Akyüz; **Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuğun Haklarının ve Güvenliğinin Korunması**, Ankara, 2000, s. 101.

sı halinde, çocuğun büyük ana, büyük baba veya ergin kardeşleri ya da çocuğu yanında bulunduranlar tarafından da doğum raporunun aslı ile başvuru yapılabilir. Buna karşılık, doğum belgesinin aslının bulunmadığı ve doğumun ev gibi bir hastane veya sağlık merkezinde gerçekleşmediği durumlarda, muhtardan alınan bir belge veya sözlü beyan ile yeni doğan çocuğu kaydetme hakkı mevcuttur⁸³. Özellikle, doğumun bir sağlık merkezi dışında yapılması halinde, doğumu beyan edilmemiş olan altı yaş altındaki çocukların doğum tarihi tespitinde beyan esas alınır. Çocuk altı yaşını doldurmuş ise nüfus müdürlüğüne getirilerek bir resmî sağlık kuruluşunda yaşının tespit edilmesi sağlanır. Doğuma ait resmî belge ibraz edilmesi halinde, yaş tespitine gerek kalmaz. 2018 yılının Haziran ayından itibaren bildirimde bulunan anne veya babanın sözlü beyanlarının doğruluğunun aile hekimlerince araştırılması zorunlu hale getirilmiştir. Gerçeğe aykırı beyan olduğunun anlaşılması halinde, bildirenler hakkında yasal işlem uygulanmaktadır.

Doğum nüfusa bildirildiğinde, Nüfus Müdürlüğü önce çocuğu yabancısı doğum sistemine kaydeder ve doğum bildirim formu adı verilen doğum tutanağı belgesini iki nüsha halinde düzenler. Bir kopyasını aileye verir. Bu işlem yapıldıktan sonra aile talep ederse, doğum kaydı bilgilerini içeren ve uluslararası geçerliliği olan, çok dilli uluslararası doğum kayıt örneği hazırlanır. Bu belgeler, ebeveynlere ilişkin kimlik detaylarını, çocuğun doğum yeri ve doğum tarihi bilgilerini içermelidir. Doğum tutanağında çocuğun vatandaşlık durumuna ilişkin bilgilerin de yer alması gerekir. Yeni doğan çocuğunuzun kaydı yapıldıktan sonra doğum tutanağının ebeveynlere verilen örneğinin kaybedilmesi halinde Nüfus Müdürlüğünden yeni bir doğum kayıt örneği alabilmektedir.

NHK'nın 8. maddesine göre, YUKK kapsamındaki yabancılara kimlik numarası vermeye, bunları yabancılar kütüğüne kaydetmeye ve herhangi bir işlem sebebiyle Türkiye'de bir kamu kurumuna veya dış temsilciliklerimize müracaat eden yabancılara, talep etmeleri hâlinde yabancı kimlik numarası (YKN) vermeye Bakanlık yetkilidir. Ancak,

⁸³ İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Başkanlığı; Geçici Koruma, "Geçici Koruma kapsamındaki bir Suriyeli bebeğin doğum kaydı nasıl yaptırılır?", <https://www.goc.gov.tr/gecici-koruma-sss> (e.t.: 25.04.2022).

diplomatik misyon mensupları bu hükmün kapsamı dışındadır. Yabancı kimlik numarasının geçerlilik süresi, başvuru esnasında ve sonrasında istenilecek belgeler ile diğer hususlar İçişleri Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenmiştir.

Geçici Koruma Statüsünde bulunan Suriyeliler yönünden, Nüfus Müdürlüğüne yapılan yeni doğan bildirimının ardından yeni doğan çocuğa geçici koruma kimlik belgesi verilebilmesi ve kayıt işleminin tamamlanması için kayıtlı oldukları ildeki Göç İdaresi Müdürlüğüne de bildirim yapılması gerekmektedir. Bildirim sonrasında, yeni doğan çocuk için de ayrı bir **“Geçici Koruma Kimlik Belgesi”** düzenlenmektedir. Ancak, yeni doğan çocuğun kaydının yapılması çocuğa Türk vatandaşlığı verileceği anlamına gelmemektedir. Sağ olarak dünyaya gelen her çocuğun, doğumdan itibaren Türkiye’de otuz gün içinde olayın olduğu yerin veya herhangi bir nüfus müdürlüğüne, yurt dışında ise altmış gün içinde dış temsilciliğe bildirilmesi zorunludur. Doğum bildiriminin süresi içinde yapılmaması halinde, 89 TL idari para cezası uygulanmakta ve ceza tebliğinden itibaren on beş gün içinde ödeme yapılması halinde, cezadan 3/4 oranında indirim yapılmaktadır.

Doğum kaydı çocuğun kimliğine kanıt teşkil ettiğinden, ana-babasının kim olduğunun belirlenmesinde, soybağının kurulmasında, velayet yetkisinin tanınmasında, vatandaşlığının tespitinde ve vatansızlık hallerinin önlenmesinde önem taşır. Bu bağlamda, yoğun nüfus hareketleri sırasında aile bütünlüğünün korunmasına, insan ticareti, çocuk işçiliği, çocuk evliliği, yasadışı evlat edinme ve cinsel istismar suçu yönünden risklere karşı çocuğun korunmasına sağlar. Bu bakımdan, yeni doğan çocuğun ana-babasının vatandaşlığını kazanabilmesi için doğum kaydı ve kimlik belgelerinin olması gerekmektedir. Çocuğun Türkiye’de bulunduğu sürece doğum kaydının ve geçici koruma kimlik belgesinin olması halinde, her türlü sosyal ve eğitim hizmetleri sağlık hizmetlerinden yararlanması mümkün olabilecektir. Türkiye’den çıkışlarda da geçici koruma kimlik belgesinin, Türk makamlarına teslim edilmesi gerektiğinden, çocuğun kimlik belgesinin olmaması halinde Türkiye’den çıkışına da izin verilmeyecektir.

Şayet Suriyeli çocuk evlilik birliği dışında doğmuş ve babayla soybağı kurulmamış ve nüfus kaydına işlenmemiş ise MÖHUK'un 16/1 maddesi uyarınca, çocuğun doğum anındaki milli hukukuna, kurulamaması hâlinde çocuğun mutad meskeni hukukuna, bu hukuklara göre kurulamadığı takdirde, ananın veya babanın, çocuğun doğumu anındaki millî hukuklarına, bunlara göre kurulamaması hâlinde ana ve babanın, çocuğun doğumu anındaki müşterek mutad mesken hukukuna, buna göre de kurulamıyorsa çocuğun doğum yeri hukukuna tâbi olarak kurulabilecektir⁸⁴. Söz konusu fıkra, soybağının kurulmasını sağlayan ve çocuğu ön plana alan basamaklı bir kural kabul edilerek her durumda, çocuğun soybağının kurulması amaçlanmıştır⁸⁵. Çocukla baba arasında soybağının kurulması sonucu, çocuğun velayet, bakım gözetim, mallarının idaresi ve miras hakkı gibi konular yasal zemine oturtulmuş olacaktır⁸⁶. MÖHUK'un 16 maddesi ile soybağının hükümlerine ilişkin 17. maddesinde yer verilen hükümlere benzer hükümler, Evlilik Dışı Doğan Çocukların Tanınmasına Dair Sözleşme⁸⁷, Evlilik Dışı Çocukların Tanınmalarını Kabule Yetkili Makamların Yetkilerinin Genişletilmesi Hakkında Sözleşme⁸⁸ ve Evlenme ile Nesep Düzeltmesi Hakkında Sözleşme⁸⁹ yer almaktadır.

Sonuç

YUKK'un 91. maddesine göre, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen acil ve geçici koruma bulmak amacıyla, kitlesel olarak sınırlarımıza gelen ve Türkiye'ye kabul edilen Suriyeliler,

⁸⁴ Soybağının kurulması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Begüm Alpat; **Ulusal Alanda ve Milletlerarası Alanda Soybağının Kurulmasına İlişkin Düzenlemeler**, 1. Baskı, İstanbul, Mayıs 2022.

⁸⁵ MÖHUK'un 16. maddesinin gerekçesi, açıklaması ve içtihatlarla ilgili olarak bkz. Tokar ve Cemal Ruhi, s. 124-127.

⁸⁶ Çocuğun soybağının kurulması ile ilgili değerlendirme ve öneriler için bkz. Sarıhan Hatice Nihan; "Türkiye-Suriye Perspektifinde Evlilik Hukukuna Dair İnceleme", s. 11-13.

⁸⁷ Evlilik Dışı Doğan Çocukların Tanınmasına Dair Sözleşme, RG, 7 Temmuz 1987, S.: 19510.

⁸⁸ Evlilik Dışı Çocukların Tanınmalarını kabule Yetkili Makamların Yetkilerinin Genişletilmesi Hakkında Sözleşme, RG, 17 Ekim 1969, S.: 13329.

⁸⁹ Evlenme ile Nesep Düzeltmesi Hakkında Sözleşme, RG, 22 Eylül 1975, S.: 15364.

GKY hükümlerine göre geçici koruma statüsü verilen yabancılarıdır. Dolayısıyla, bu yabancıları; mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma statüsü verilen yabancılardan ayrıldığı ve haklarında evlenme, boşanma, çocuklarının nüfusa kayıtları ile şahsi hallerinin tanınması ve ülkelerinde TMK'da öngörülen evlenme yaş sınırının altında yaptıkları evliliklerinin geçerliliği ve fiili evliliklerinin cezai boyutu bakımından farklı hükümlerin uygulandığı görülmektedir. Örneğin, mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma altında olan kişiler, YUKK'un 3/1-maddesine göre, uluslararası koruma altında bulunmakta ve bu bağlamda kendilerine Pasaport Kanununun⁹⁰ 18. maddesinde belirtilen yabancılara mahsus damgalı pasaport verilmekte ve bu pasaporta sahip kişilerden, YUKK'nun 12/1-c maddesine göre de Türkiye'ye giriş vizesi aranmamaktadır. Buna karşılık geçici koruma altındaki Suriyelilere geçici koruma kimlik belgesi verilmektedir.

İslam Hukukunda, doğum, ölüm, ehliyet, velâyet, vesâyet, evlenme, boşanma, nesep ve mirasla ilgili haller kişinin, “**şahsî ahvalini-kişisel statüsünü-personel status**” oluşturmakta ve bu bağlamda, 1953 yılında kadar Suriye'de İslam hukukuna dayalı olan “**Osmanlı Hukuk-ı Aile Kanunu**” uygulanırken, 7 Eylül 1953 Tarihinde 59 Sayılı SMHK kabul edilerek, Osmanlı hukukundan ayrılmıştır. SMHK'ya göre, evlenme yaşı erkekler için on sekiz yaşını, kız çocukları için ise on yedi yaşını tamamlama koşuluna bağlanmış olup, ancak istisna olarak erkek çocuğun on beş yaşını, kız çocuğun on üç yaşını tamamladıklarını ve bülüğ olduklarını ileri sürmeleri ve evlenme istediklerini belirtmeleri halinde, evlilik akdinin yapılmasına izin verilebilmektedir. Nişanlanma, evlenme vaadi, erkeğin evlenirken eşine verdiği ya da verme taahhüdünde bulunduğu para, altın veya başka bir mal-mehir ve hediye kabul etme; evlilik akdi sayılmamakta ve bu tür işlem ve vaatler ile sadece dini nikâh da yasal yönden yapılmış resmi bir evlilik kabul edilmemektedir.

Geçici koruma altındaki Suriyelilerden on altı yaşını tamamlamamış olanların; Suriye hukukuna göre yapmış oldukları evliliklerin, Türk hukuku açısından geçerli olup olmadığı tartışma konusudur. Suriye hukukuna göre, evlilik ehliyeti bakımından genel kural, erkek çocuğun

⁹⁰ 15.07.1950 Tarihli ve 5682 Sayılı Pasaport Kanunu, RG, 24 Temmuz 1950, S.: 7564.

on sekiz yaşını, kız çocuğun ise on yedi yaşını tamamlamış olmasıdır. Bu koşul Türk Hukuku açısından da geçerli ve kabul edilen bir koşuldur. Dolayısıyla, bu tür evliliklerle ilgili herhangi bir sorun yaşanmamaktadır. Buna karşılık, Suriye hukukuna göre on beş yaşını tamamlamış erkek veya on üç yaşını tamamlamış kız çocuğunun Suriye’de evlilik yapmaları halinde, bu durumun kamu düzeninin müdahalesiyle karşılaşacağı muhakkaktır. Ancak, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 20.09.2012 Tarihli ve 2010/1 E., 10.12.2012 K. Sayılı Kararında yer verildiği üzere, her emredici hükmün ihlalinin veya her emredici hükmü ihlal eden bir yabancı kararın, Türk kamu düzenine aykırı bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. Öğretide de bu görüş kabul edilmektedir. Bu tür evlilikler kişilerin vatandaşı oldukları devletin egemenlik hakkına dayalı olarak haklarına göre yapıldığından, geçerlidir ve bunu da Türk mahkemelerinin dava yoluyla iptal etme yetkisi bulunmamaktadır. 2011 yılından itibaren milyonlarca Suriyelinin Türkiye’ye kabul edildiği ve geçici koruma statüsü verildiği göz önüne alındığında, kamu düzeni kavramının uygulanmasında sınırlı davranılması gerektiği kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, Suriye’de kendi kanunlarına göre yapılan ve TMK’da belirlenen yaş grubu dışında kalan kişilerin evliliklerinin tanınmasında, eşlerden birinin tanıma anında on beş yaşını tamamlamamış olması halinde, böyle bir evliliğin tanınmasının somut sonuçları ve kamu düzenine aykırılık kuralının istisnai uygulanması gerektiği göz önüne alınarak Türk kamu düzenine açıkça aykırı sayılmamalı ve evliliğin geçerli olduğuna hükmedilmelidir. Zira Suriye’de söz konusu yaş aralığında evlenmiş olan Suriyeli bir çiftin, Türkiye’ye giriş yapıp geçici koruma talep etmeleri halinde, kayıtlara bekâr olarak geçirilmeyip, evli olarak geçirildikleri bir vakiadır. Yasal ve geçerli bir evlilik bağı içinde Türkiye’ye gelip geçici koruma altına alınan eşlerin, Türk Hukukunda belirtilen yaş aralığı altında olsa dahi, cinsel istismar suçundan sorumlu tutulmamaları gerekir. Özel hukuk açısından hukuka uygunluk arz eden ve fiilin tüm hukuk sistemi içinde hukuka aykırılığının ortadan kalkması nedeniyle, ceza hukuku açısından ceza yaptırımını ile karşılaşması yasal mümkün değildir.

Aksi düşünce ve kabul ile bu evliliklerin geçerli sayılmaması halinde, Suriyeli bir çift turist olarak Türkiye’ye gelip bir otelde birlikte kalsalar, bu

kişiler hakkında, TCK'nın 103. maddesine göre cinsel istismar suçundan res'en bir yasal işlem yapılması gerekecektir. Dolayısıyla, bu şekilde evli çiftlerin Suriye'den kaçıp YUKK'un 91. maddesine göre, geçici koruma altına alınmaları halinde, evliliklerinin geçerli kabul edilmesi ve cezai sorumluluklarının olmaması gerekmektedir. Ancak, bunun Suriye'de yapılmış olan yasal ve geçerli bir evlilik akdine dayanması gerektiğini tekrar vurgulamak gerekir. Dolayısıyla, Suriye'de resmi olarak yapılmış olan evlilikleri, kamu düzenine açıkça aykırı olarak kabul etmek yasal yönden mümkün görülmemektedir. Buna karşılık, on altı yaşını tamamlamamış Suriyelilerin Türkiye'de evlenmek istemeleri halinde, MÖHUK'un 13. maddesine göre milli hukukunun uygulanması kamu düzeninin müdahalesi ile karşılaşacak ve uygulanmayacak ve evlilik başvuruları reddedilecektir. Bu bakımdan, geçici koruma olarak belirlenen bu statü ile ilgili özel bir düzenleme yapılması gereği ortaya çıkmaktadır.

Sorunlu konu on beş yaşını tamamlamış Suriyelilerin fiili evlilik yapmaları halinde, ceza sorumluluklarının olup olmadığı konusudur. TCK'nın 104. maddesine göre, cebir, tehdit ve hile olmaksızın on beş yaşını bitirmiş olan çocukla cinsel ilişkiye girmek şikâyete bağlı bir suç olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla, cebir, tehdit ve hile olmaksızın on beş yaşını bitirmiş olan Suriyelilerin rızaları ile fiili evlilik içinde ilişkiye girmeleri fiilin cebir, tehdit ve hile olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle, şikâyet olmadığı için soruşturulmayacak ve kovuşturulmayacak ve tür evlilikler sürecelecektir.

Diğer taraftan, TCK'nın 103. maddesi uyarınca "**Çocuğun cinsel istismar**" suçunda çocuklar; on beş yaşını tamamlamamış veya tamamlamış olmakla birlikte fiilin hukuki sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan çocuklar ve bu yaşını tamamlamış olmakla birlikte cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir nedene dayalı olarak cinsel istismara uğrayan çocuklar olarak kategorilere ayırmıştır. Genel kabul edilen yaş sınırı on beştir. Bu iki madde karşılıklı olarak değerlendirildiğinde, on beş yaşını bitirmiş ve cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir sebep olmaksızın fiili evlilik yapan Suriye vatandaşlarının fiillerinin de çocuğun cinsel istismarı suçunu oluşturması yasal yönden mümkün olmayacaktır. Diğer taraftan, ilk derece mahkemeleri tarafından on beş

yaşını tamamlamamış Suriyelilerin fiili evlilik yapmaları halinde, cezai sorumlulukları ortaya çıkmasına karşın, bu durumda da yargı kararlarına göre isabetli olarak nüfus kaydı ve benzeri belgelere sahip olmamaları, yeteri kadar eğitim almamaları, Suriye’de on üç yaşındaki kızların evlenmesinin meşru olduğu ve ülkemize alınırken bu tür kişilere ülke yasalarıyla, nelerin suç olarak sayılıp nelerin suç olarak sayılmadığı ile ilgili herhangi bir bilginin sunulmadığı gibi konular dile getirilmek suretiyle fiilleri, TCK’nın 30. maddesinde yazılı olan “**fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen fail kasten hareket etmiş olmaz**” hükmü içinde değerlendirilerek, haklarında beraat kararı verilmesine karşılık, Yargıtay 14. Ceza Dairesi tarafından, bu görüş kabul edilmemekte ve fiilin haksızlık içermesi nedeniyle, cinsel istismar suçunun oluşturacağı kabul edilmektedir. Dolayısıyla, bu durumun yasal bir zemine kavuşturulması gereği ortaya çıkmaktadır.

MÖHUK’un 14. maddesine göre, boşanma ve ayrılık sebepleri ve hükümleri, eşlerin müşterek milli hukukuna tabidir, tarafların ayrı vatan-
daşlıkta olmaları halinde müşterek mutad mesken hukuku, bulunmadığı takdirde Türk Hukuku uygulanır. Suriye’de SMHK’ya göre evlenmiş olan Suriyelerin Türkiye’de boşanma davası açmaları halinde, görevli ve yer yönünden yetkili aile mahkemesi, tarafların müşterek milli hukuku olan SMHK’yı uygulaması gerekmektedir. Ancak, Suriye hukukunun, Türk Hukukuna göre medeni boşanma yerine şer’i boşanma şekli, sebepleri ve usulü düzenlemiş olması nedeniyle, MÖHUK’un 5. maddesinde yer verilen “Yetkili hukukun belirli bir olaya uygulanan hükmünün Türk kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde bu hüküm uygulanmaz; gerekli görüldüğü hallerde, Türk hukuku uygulanır.” hükmü uyarınca, kamu düzeninin önce olumsuz etkisi nedeniyle Suriye hukuku uygulanmayacak, daha sonra ise olumlu etkisi göz önüne alınarak TMK ile yargılama açısından hakimin hukuku olan HMK uygulanacaktır.

Sağlık Bakanlığının “**Türkiye’de 754 bin Suriyeli bebek doğdu**”⁹¹ açıklaması yaptığı göz önüne alındığında, bu çocukların nüfus kayıtlarının yapılmasının ne kadar önem taşıdığı görülmektedir. NHK’nın 15.

⁹¹ “Türkiye’de 754 bin Suriyeli bebek”, doğdu<https://www.ensonhaber.com/ic-haber/gur-sel-tek-in-turkiyede-dogan-suriyeli-cocuklara-sahip-cikmaliyiz> (e.t.: 30.07.2022).

maddesine göre, sağ olarak dünyaya gelen her çocuğun, doğumdan itibaren Türkiye’de otuz gün içinde nüfus müdürlüklerine, yurt dışında ise altmış gün içinde dış temsilciliklere bildirilmesi zorunludur. BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin 7. maddesinde göre, çocuğun doğumdan hemen sonra derhal nüfus kütüğüne kaydedilmesi ve doğumdan itibaren bir isim hakkına, bir vatandaşlık kazanma hakkına ve mümkün olduğu ölçüde ana-babasını bilme ve onlar tarafından bakılma hakkına sahip olması gerektiği ve 8. maddesinde de taraf Devletlerin, özellikle çocuğun tabiiyetsiz kalması söz konusu olduğunda kendi ulusal hukuklarına ve ilgili uluslararası belgeler çerçevesinde üstlendikleri yükümlülüklerine uygun olarak bu hakların işlerlik kazanmasını ve kanunun tanıdığı şekliyle çocuğun kimliğini; tabiiyetini, ismi ve aile bağları dahil olmak üzere, koruma hakkına saygı göstermeyi ve bu konuda yasa dışı müdahalelerde bulunmamayı taahhüt ettikleri belirtilmektedir. Dolayısıyla, Türkiye’de bulunan sığınmacı, mülteci, şartlı mülteci, ikincil koruma ve geçici koruma altında bulunan yabancılardan doğan çocukların da nüfus müdürlüklerine bildirilmesi ve kayıtlarının yapılması zorunludur. Yabancılar yönünden, hastane veya sağlık merkezinde yapılan doğumlarda hastane veya sağlık merkezi tarafından verilen doğum raporunun aslı, anne ve babanın pasaportları (veya menşe ülke kimliklerinin Türkçeye çevrilmiş nüshaları) veya geçici koruma kimlik belgeleri ya da uluslararası koruma kimlik kartları, veli, vasi veya kayyımın bulunmaması halinde, çocuğun büyük ana, büyük baba veya ergin kardeşleri ya da çocuğu yanında bulunduranlar tarafından doğum raporunun aslı ile sağlık kuruluşu dışında yapılması halinde ise muhtardan alınan doğum belgesi ile başvuru yapılabilmektedir. Ayrıca, 2018 yılı Haziran ayından itibaren de bildirimde bulunan anne veya babanın sözlü beyanlar kabul edilmiş ancak, bunun doğruluğunun aile hekimlerince araştırılması zorunlu hale getirilmiştir. Geçici koruma statüsünde bulunan Suriyeliler yönünden, nüfus müdürlüğüne yapılan yeni doğan bildiriminin ardından yeni doğan çocuğa geçici koruma kimlik belgesi verilebilmesi ve kayıt işleminin tamamlanması için kayıtlı oldukları ildeki Göç İdaresi Müdürlüğüne de bildirim yapılması gerekmektedir. Bildirim sonrasında, yeni doğan çocuk için de ayrı bir **“Geçici Koruma Kimlik Belgesi”** düzenlenmektedir.

Doğum kaydı çocuğun kimliğine kanıt teşkil ettiğinden, ana-babasının kim olduğunun, soybağının ve vatandaşlığının belirlenmesinde ve vatansızlık hallerinin önlenmesinde önem taşır. Bu bağlamda, yoğun nüfus hareketleri sırasında aile bütünlüğünün korunmasına, insan ticareti, çocuk işçiliği, çocuk evliliği, yasadışı evlat edinme ve cinsel istismar suçu yönünden risklere karşı çocuğun korunmasına sağlar. Bu bakımdan, yeni doğan çocuğun ana-babasının vatandaşlığını kazanabilmesi için doğum kaydı ve kimlik belgelerinin olması gerekmektedir. Türkiye'den çıkışlarda geçici koruma kimlik belgesinin, Türk makamlarına teslim edilmesi gerektiğinden, çocuğun kimlik belgesinin olmaması halinde Türkiye'den çıkışına da izin verilmeyecektir.

Halen yürürlükte olan MÖHUK, YUKK, GKY ve TCK hükümleri çerçevesinde Suriyelilerle ilgili bu sorunların çözümlenmesi mümkün görülmemektedir. Dolayısıyla, tüm yasal düzenlemeler, açıklamalar ve görüşler ile yargı kararları karşısında, Geçici Koruma Konsey Direktifi hükümlerine göre, geçici koruma süresinin bir yıl ve bu sürenin en fazla bir yıllık bir müddet içinde altı aylık dönemler halinde uzatılabileceği göz önüne alındığında, 2011 yılından itibaren Türkiye'ye gelen ve günümüze değin geçici koruma statüsü altında bulunan Suriyeliler ile ilgili geçici koruma statüsünden söz edilmesi hem hukuken hem de fiilen mümkün değildir. Öncelikle, öğretilerde de ileri sürüldüğü üzere Suriyelilerin yabancılar hukuku içindeki yerinin ve statülerinin yeniden belirlenmesinde hukuki açıdan yarar bulunmaktadır. Bu nedenle, Suriye'de yapılan evliliklerin geçerliliği, Türkiye'de yapılan evlilikler ile boşanmalarda milli kanunlarının uygulanması, fiili evliliklerde uygulanacak ceza hükümleri ve çocukların özel olarak nüfusa kayıtları, vatandaşlıklarının belirlenmesi ile ilgili tüm tartışmaların ve sorunların ortadan kaldırılması ve ülke genelinde tek ve yeknesak bir uygulamanın oluşturulabilmesi açısından, özel yasal düzenlemelerin yapılması gerektiği düşünülmektedir.

Kaynakça

- AGCADAĞ ÇELİK, İpek ve Feride Vural; “Suriyeli Mülteci Kadınların Kuma Dramı: Kilis İli Örneği”, **Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi**, C.: 8, S.: 14, 2018.
- AKYÜZ, Emine; **Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuğun Haklarının ve Güvenliğinin Korunması**, Ankara, 2000.
- ALPAT, Begüm; **Ulusal Alanda ve Milletlerarası Alanda Soybağının Kurulmasına İlişkin Düzenlemeler**, 1. Baskı, İstanbul, Mayıs 2022.
- ARENAS, Nuria; “The Concept of Mass Influx of Displaced Persons in the European Directive Establishing the Temporary Protection System”, **European Journal of Migration and Law**, S.: 7, 2005.
- AYDOĞAN, Asar; **Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları**, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Ankara, Ekim 2006,
- BİRLEŞMİŞ MİLLETLER Sığınma Bildirisi; UNGA Res. 2312 (XXII), December 14. 1967.
- COLLECTION of International Instruments Concerning Refugees; Office of the United Nations High Commissioner for Refugees-UNHCR, Geneva, 1990.
- ÇELİKEL, Aysel ve ERDEM, B. Bahadır; **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, Yenilenmiş 17. Bası, Haziran 2021.
- DAYINLARLI, Kemal; **Milli ve Milletlerarası Kamu Düzeni ve Tahkime Etkileri**, Ankara, 1994.
- DURAL, Mustafa, ÖĞÜZ, Tufan ve GÜMÜŞ, Mustafa Alper; **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, İstanbul, 2016.
- EKŞİ, Nuray; **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 3. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2015.
- GENÇ, Mustafa ve AKSOY, Muhammed Mihdi; “Bazı Kanunlar ile Mukayeseli Olarak İslâm Hukukunda Eş Nafakası”, **Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi-The University of Kahramanmaraş Sütçü Imam Review of The Faculty of Theology**, S.: 33, 351-392, 2019.
- GENÇCAN, Ömer Uğur; **Son İhtihatlara Göre Hazırlanmış Boşanma Usul Hukuku**, Bilimsel Açıklama-Yargıtay Uygulaması, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara, 2018.
- GOODWIN, Gill Guy S.; “Non-Refoulement and the New Asylum Seekers”, **Virginia J. Intl. Studies**, C.: 26, S.: 4, 1986.

- GÜL, Meryem; “Göç Sürecinde Erken Yaşta Evlilikleri Türkiye’de Yaşayan Suriyeli Çocuklar Özelinde Düşünmek”, **Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, S.: 49, 573-588, 2022.
- İLTİCA ve Göç Mevzuatı; (BMMYK Türkiye Temsilciliği ve İçişleri Bakanlığının İşbirliğiyle İltica ve Göç Konulu Avrupa Birliği Eşleştirme Projesi Çerçevesinde Hazırlanmış), Ankara, Şubat 2005.
- KESKİN, Dilşad; “Küçük Yaşta Evlenmenin Müeyyidesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.: XV, 2011.
- MAHMASANI, Subhl; “İslam Hukukunun Tedvini (II)”, **Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, İbrahim Kilfi DÖNMEZ (Çev.), S.: 4, 1986.
- NOMER, Ergin; **Devletler Hususî Hukuku, Kanunlar İhtilafı Hukuku-Milletlerarası Usul Hukuku-Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Yenilenmiş 19. Bası, İstanbul, Ekim 2011.
- RUHİ, Ahmet Cemal; **Milletlerarası Özel Hukukta Kamu Düzeni Müdahalesi**, 1. Baskı, İstanbul, Eylül 2019.
- SARIHAN, Hatice Nihan; **Türkiye-Suriye Perspektifinde Evlilik Hukukuna Dair İnceleme**, İstanbul, 2018.
- STIFTUNG FRIEDRICH, Ebert; **Syrian Personel Status Law**, Lübnan, 2018.
- ŞANLI, Cemal, ESEN, Emre ve ATAMAN-FİGANMEŞE, İnci; **Milletlerarası Özel Hukuk**, 7. Bası, İstanbul, Eylül 2019.
- T.C. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Aile ve Toplum Hizmetleri Genel Müdürlüğü; Suriyeliler ile Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşları Arasındaki Evlilik İlişkileri Araştırması 2016, Araştırma ve Politika Serisi 43, Ankara, 2016.
- TOKER, Ali Gümrah ve RUHİ Ahmet Cemal; **Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukukun Hakkında Kanun, Gereççeli-Açıklamalı-İçtihatlı**, İstanbul, Şubat 2019.
- ODMAN, M. Tevfik; **Tarihsel Gelişim Sürecinde Güncelleştirilmiş Mülteci Hukuku (Dünya’da ve Türkiye’de İlticanın Gelişim Süreci)**, Ankara, 2020.
- ÖVÜNÇ ÖZTÜRK, Neva; **Mültecilerin Hukuki Statüsünün Belirlenmesi**, 10. Baskı, Ankara, 2015.
- OKAY TEKİNSOY Özge; **Kamu Düzeni Kavramı**, Birinci Baskı, İstanbul, 2011.

- ULUSU KARATAŞ, Ayşe Elif; “Geçici Koruma Altındaki Suriye Vatandaşlarının Çocuk Yaşta Evliliklerinin Mukayeseli Hukuka ve Türk Hukukuna Göre Geçerliliği”, **Araştırma Makalesi, İstanbul Hukuk Mecmuası**, C.: 78, S.: 1, 2020.
- UNHCR/BMMYK Birleşmiş Milletle Mülteciler Yüksek Komiserliği; **Mültecilere Uluslararası Koruma Sağlanmasına İlişkin BMMYK Yürütme Komitesi Kararları**, Cenevre, 1996, (Türkçe Çeviri ve Baskı BMMYK Türkiye Temsilciliği), Ankara, 1998.
- UYANIK ÇAVUŞOĞLU, Ayfer; **Türk Milletler Özel Hukukunda Boşanma**, Beta, İstanbul, 2006.
- UYGULAYICILARDAN AB İltica ve Müktesebatına Yönelik Yorumlar; (Adalet ve İçişlerine İlişkin PHARE Yatay Programı Çerçevesinde Hazırlanmış), Viyana, t.y.
- YILMAZ, Selahattin; “Ahvâli Şahsiyye Kanunlarının Boşanma Konusunda Getirdiği Yenilikler (Klasik Fıkıh Düşüncesiyle Mukayeseli)”, **Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı İslam Hukuku Bilim Dalı Doktora Tezi**.
- YILDIRIM, Abdülkerim; **Türk Aile Hukuku**, Savaş, Ankara, Nisan 2014.
- YILMAZ EREN, Esra; “Geçici Koruma Statüsü ve Türkiye’deki Suriyelilere Sağlanan Hizmetlere İlişkin Bir Değerlendirme”, **Middle East Journal Refugee Studies**, C.: 1, S.: 2, 109-139, 2016.

On the Culpable Conduct Test of the ECtHR: Is it Protecting or Deprotecting Refugees?

*Ekin Deniz UZUN**

Abstract

This paper reviews two European Court of Human Rights (the Court) cases: the *N.D. and N.T. v. Spain* case and the *M.H. and Others v. Croatia* case.

M.H. and Others v. Croatia case encompasses the story of Madina. She was a six-year-old Afghan child seeking asylum with her family. As a result of the pushback operated by Croatian police from the border where they came with their family, she was hit by a train while trying to follow the train tracks to Serbia. In this case, the Court stated that if the applicant provides prima facie evidence about the incident, the respondent state must establish if it has complied with the obligations under Article 4 Protocol 4. The Court also noted the importance of the culpable conduct test reasoned in its *N.D. and N.T. v. Spain* case to hold the state accountable.

Similarly, refugees were pushed back by the receiving country while crossing the border wall in the latter case - *N.D. and N.T. v. Spain*. Therefore, the Court examined whether the applicants demonstrated culpable conduct while entering Spain's territory. It means the Court set some standards for the applicants to understand if they had compelling reasons to enter irregularly and if they employed *good manners* at the border.

* Dr. Öğretim Üyesi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı. E-posta: eduzun@aybu.edu.tr; ORCID: 0000-0002-9757-0223.

Consequently, by referencing the applicants' behaviour at the state's border, the Court found that since Croatia did not provide access to legal avenues for the applicants, it breached the collective expulsion prohibition. On the other hand, the Court acknowledged Spain's pushback as *legit* based on the applicants' culpable conduct at the border.

This paper critically reviews, together with its possible consequences, how culpable conduct test may turn into a tool for deprotecting refugees waiting at the state's border.

Keywords: Culpable Conduct Test, European Court of Human Rights, Protection of Refugees, Pushback, Refugee

AİHM'nin Kusurlu Davranış Testi Üzerine: Mültecileri Koruyor Mu, Korumuyor Mu?

Özet

Bu makale iki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Mahkeme) davasını incelemektedir: N.D. and N.T. v. İspanya davası ve M.H. and Others v. Hırvatistan davası.

M.H. and Others v. Hırvatistan davası Medine'nin hikayesine ilişkindir. Medine, ailesiyle birlikte sığınma arayan altı yaşında bir Afgan çocuğuydu. Ailesiyle geldikleri Hırvatistan sınırından Hırvat polisinin geri itmesi sonucu Sırbistan'a giden tren raylarını takip etmeye çalışırken kendisine tren çarptı. Bu davada Mahkeme, başvuranın olayla ilgili ilk bakışta delil sunması durumunda, davalı devletin AİHS'ye ek 4 No'lu Protokol 4'üncü madde kapsamındaki yükümlülüklerine uyup uymadığını açıklaması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca Mahkeme N.D. and N.T. v. Spain davasında ortaya koyduğu kusurlu davranış testinin devleti sorumlu tutmak bağlamında önemli olduğunu not düşmüştür.

Benzer şekilde, N.D. and N.T. v. İspanya davasında mülteciler sınır duvarını geçerken kabul eden ülke tarafından geri itilmiştir. Bu nedenle Mahkeme, başvuranların İspanyol topraklarına girerken kusurlu davranış sergileyip sergilemediklerini incelemiştir. Bu, Mahkeme'nin başvuru sa-

hiplerinin düzensiz giriş yapmak için zorlayıcı sebepleri olup olmadığını ve sınırda uygun davranış kurallarına uyup uymadıklarını anlamak için bazı standartlar koymuş olduğu anlamına gelmektedir.

Sonuç olarak Mahkeme, başvuranların devlet sınırındaki davranışlarına atıfta bulunarak, Hırvatistan'ın başvuranlar için yasal yollara erişim sağlamaması nedeniyle toplu sınır dışı yasağını ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Öte yandan Mahkeme, başvurucuların sınırdaki kusurlu davranışları nedeniyle İspanya'nın geri itmesinin meşru olduğunu kabul etmiştir.

Bu makale, olası sonuçlarıyla birlikte, kusurlu davranış testinin nasıl devlet sınırında bekleyen mültecilerin korumasını kaldırmak için bir araca dönüşebileceğini eleştirel bir şekilde incelemektedir.

Anahtar Kelimeler: Kusurlu Davranış Testi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mültecilerin Korunması, Geri İtme, Mülteci

I. Introduction

Unlike power, force and strength, violence always needs means, says Hannah Arendt in her book *On Violence*.¹ Violence manifests itself in different ways in today's world through its *means*. Even when we forget that violence exists, sooner or later, it reminds itself unequivocally via unexpected paths. People are forced to move to protect their lives in the face of persistent violence worldwide. They escape from armed conflicts, dire poverty, discrimination, and other human rights violations leading to persecution.

After World War II, having faced violence coupled with evil, the international community realised that people would always need protection from other states if their nation-state did not provide it due to such reasons resulting in persecution.

The Convention Relating to the Status of Refugees (the 1951 Refugee Convention) takes its ground for existence to protect human

¹ Hannah Arendt; **Şiddet Üzerine**, 10. Edition, İletişim Yayınları, İstanbul, 2021, p. 10.

beings from persecution.² But the 1951 Refugee Convention expects such protection from the contracting states to the extent that it sets some standards for it to happen. Indeed, states are not under the obligation to grant asylum to foreign persons to this end. But states must assess every individual's asylum request. Michelle Foster explains such an obligation concerning 1951 Refugee Convention Article 33, which regulates the non-refoulement principle.³ She adds that Article 33 of the 1951 Refugee Convention is not the only relevant constraint on state parties. The 1951 Refugee Convention imposes several other critical human rights obligations on states that would require them to assess/consider asylum requests. Because of these conventionally granted rights, as soon as a refugee is within the territory of a state, the receiving state must assess any asylum application. The mentioned protective regulations include the following:

Article 3 (non-discrimination), Article 4 (religion), Article 13 (movable and immovable property), Article 16(1) (access to the courts), Article 20 (rationing), Article 22 (education), Article 25 (administrative assistance), Article 27 (identity papers), Article 29 (fiscal charges), Article 31 (1) (non-penalization for illegal entry or presence), Article 31(2) (freedom from constraints on movement unless shown to be necessary and justifiable).⁴

² Convention Relating to the Status of Refugees (adopted 28 July 1951, entered into force 22 April 1954) 189 UNTS 137 (1951 Refugee Convention).

³ Michelle Foster, "Protection Elsewhere: The Legal Implications of Requiring Refugees to Seek Protection in Another State", *Michigan Journal of International Law*, Volume: 28, Issue: 2, p. 271. <<<https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1175&context=mjil>>> (accessed: 9 June 2023).

The non-refoulement principle is formulated under Article 33(1) of the 1951 Refugee Convention, as follows:

"No Contracting State shall expel or return ('refouler') a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion. 2) The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country." 1951 Refugee Convention art 33.

⁴ Foster, p. 271.

A refugee may travel by sea or land to reach the designated state. Due to the extraterritorial effect of human rights protection, the destination state cannot put forward a claim, for example, the absence of jurisdiction, because states are expected to interact with refugees by abiding the non-refoulement principle in the first place. The non-refoulement principle -as a jus cogens norm- demands states not to send a person searching for refuge to where they will face persecution. But the contemporary world is losing the balance between what is just for refugees and what is justifiable for states. The increase in movements of individuals because of economic imbalances between states and human rights violations has resulted in an immediate tightening of controls at border crossings.

The efforts of the European states have manifested themselves in preventing the entry of refugees into their countries. But unfortunately, this situation has resulted in border violence in many incidents.⁵ Albahari explains this with links to drownings in the sea as “*methodical negligence, ill-conceived policies, and well-oiled criminal networks*”.⁶ Border violence within the context of border justice understands asylum policies of states to prevent refugees from lodging asylum applications utilising, for instance, pushbacks. Pushback operations refer to actions by state officials which are systematically carried out on land or at sea against a specific group or individual and have a political texture, often with elements reaching high levels of abuse or torture.⁷ Considering the description of pushback operations, the states in question should be considered in a broad spectrum. Since this paper discusses two of the European Court of Human Rights (ECtHR / the Court) cases, in the first place, pushback operations are analysed as the abusive treatments of states that geographically place in

⁵ For details and relevant examples please see Itamar Mann; “Border Violence As Crime”, *U. Pa. J. Int’l L.*, Volume: 42, Issue: 3, 2021, <<<https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2026&context=jil>>> (accessed: 30 May 2022).

⁶ Maurizio Albahari, **Crimes of Peace: Mediterranean Migrations at the World’s Deadliest Border**, University of Pennsylvania Press, USA, 2015, p. 22.

⁷ Ekin Deniz Uzun, “Pushback of Refugees Under International Law: A Conceptual Analysis”, *Annales de la Faculté de Droit d’Istanbul*, Issue: 71, p.502. << <https://iupress.istanbul.edu.tr/en/journal/annaes/article/pushback-of-refugees-under-international-law-a-conceptual-analysis>>> (accessed: 9 June 2023).

the European Continent. States that employ pushback practices are the ones that are the parties of the European Union (EU) and the United Kingdom (UK). But, of course, this choice of states should not mislead the readers into thinking that border violence directed against refugees happens only under the control of the states mentioned earlier. Quite the contrary, considering the power and economic imbalances between countries and, as a result, categorising foreign individuals based on their nationalities, border violence is employed by many states worldwide. Jones explains this in her book as in the following:

Western states are not the only ones restricting movement at borders through walls, security agents, and mutual agreements with neighbouring states. Instead, states as diverse as Israel, India, Bangladesh, and Australia engage in similar practices, with similarly devastating consequences for people who want to move.⁸

Border violence includes the construction of walls, deployment of border guards at the border, the threat of punishment for trespassing or not possessing identity cards and depriving people with low incomes of wealth and opportunities through the enclosure of resources and entrance.⁹

This paper aims to understand how the ECtHR deals with states' border violence under international law. The main legal avenue for the Court in this respect should be understood primarily as the prohibition of collective expulsion. Since this paper is concerned with finding a way to make the border injustice visible, it has chosen two cases of the ECtHR—namely, *N.D. and N.T. v. Spain* case and the *M.H. and Others v. Croatia* case, to this end.¹⁰ The mentioned cases fall within collective expulsion—prohibited under Protocol 4 Article 4 of the European Con-

⁸ Reece Jones, **Violent Borders Refugees and the Right to Move**, 1. Edition, Verso, London- New York, 2017, p. 48.

⁹ Jones, p. 9.

¹⁰ *N.D. and N.T. v. Spain* [GC], Application nos 8675/15 and 8697/15 (13 February 2020, ECHR) <<[https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:\[%22002-12726%22\]%7D>>](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:[%22002-12726%22]%7D>>) (accessed: 9 June 2023); *M.H. and Others v. Croatia*, Application nos 15670/18 and 43115/18 (4 April 2022, ECHR) <<[https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:\[%22001-213213%22\]%7D>>](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:[%22001-213213%22]%7D>>) (accessed: 9 June 2023).

vention on Human Rights (ECHR).¹¹ However, the Court stated otherwise concerning *N.D. and N.T. v Spain* case based on the analysis of the culpable conduct test, which forms the fundamental discussion point of this paper. In the given case, the Court established its discussion on the culpable conduct exception to understand whether the respondent state breached such prohibition on collective expulsion. Through this analysis, the Court held applicants responsible for their pushbacks orchestrated by the border guards at Melilla—a Spanish enclave bordering Morocco.

M.H. and Others v. Croatia case is also about an incident that resulted in the pushback of an Afghan family. Croatian border officials pushed them back to Serbia.¹² Croatian border officials summoned the Afghan family -parents and children- to follow train tracks to find their way to Serbia. On the way, a six-year-old Afghan child was hit by a train, leaving her dead on the scene. To understand whether the family was subjected to *collective expulsion*¹³, the Court discussed the issue on an evidentiary basis to conclude who was responsible for the result. In addition, the Court asked- as it did in its *N.D. and N.T. v. Spain* case whether the state made available procedural legal ways for the applicants to claim asylum. Further a due, the ECtHR mentioned *how* the applicants could have caused their expulsion through their culpable conduct at the state border. We see the consequential reflection of the *N.D. and N.T. v. Spain* case in

¹¹ ECHR, 4 November 1950, ETS 5, entry into force 3 September 1953 << <https://www.refworld.org/docid/3ae6b3b04.html>>> (accessed: 9 June 2023).

Protocol 4 to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, securing certain rights and freedoms other than those already included in the Convention and in the First Protocol thereto, 16 September 1963, ETS 46, entry into force 2 May 1968 << <https://www.refworld.org/docid/3ae6b3780.html>>> (accessed: 9 June 2023).

¹² Croatia's pushback operations continue still to this day. "Following an exposé of Croatian mistreatment of migrants, police were sent an email that provides written proof that the pushbacks were ordered by the authorities". ECRE, "Balkan Route: New Croatian Pushback Revelations, Mistreatment of People in Transit, States Block Afghans but Declare Hospitality Vis-à-vis Ukrainians", 2022, <<<https://ecre.org/balkan-route-new-croatian-pushback-revelations-mistreatment-of-people-in-transit-states-block-afghans-but-declare-hospitality-vis-a-vis-ukrainians/>>> (accessed on: 31 May 2022).

¹³ The ECtHR considers pushback cases within the context/regulation of collective expulsion under ECHR Protocol No 4 Article 4.

a way that the applicants were also put in a position to prove themselves that they did not demonstrate culpable conduct at the state's border.

Against this background, the paper will analyse the culpable conduct test critically and whether such a test is even necessary in collective expulsion cases. Therefore, the following two significant aspects are set forth and explained in this paper: how the Court reads collective expulsion prohibition and the Court's approach resulting in triggering the culpable conduct test.

To complete the goal as mentioned earlier and the enquiries, the paper structures its analysis through the following steps:

In the first part, the paper details the facts of the above-given cases. After installing the main aspects, the second part focuses on the Court's evaluation/analysis/discussion to understand how it resolved the cases in question with links to the prohibition on collective expulsion and culpable conduct evaluation. Finally, the conclusion questions the culpable conduct exception based on its applicability and practicality in expulsion cases by linking it to border violence and how it leaves refugees vulnerable to double victimisation. Double victimisation stems from structural violence in a broader concept. Structural violence "is built into the structure and shows up as unequal power and consequently unequal life chances".¹⁴

The paper points out the irony of being held accountable as a victim of wrongdoing¹⁵ by state officials and argues how *culpable conduct test* may become a *tool* for deprotecting refugees awaiting at the state's border. Because this paper posits that the culpable conduct test also makes the Court's intentions questionable. For example, whether the Court intends to become a *hesitant outsider*, observing states' asylum policies

¹⁴ Johan Galtung, "Violence, Peace, and Peace Research", **Journal of Peace Research**, Issue 6, 1969, p. 170

¹⁵ The Court in its reasoning stated that the applicants "crossed the border in an unauthorised manner (in this instance taking advantage of their large numbers and using force)", ... "justifying the fact that the Spanish border guards did not identify them individually." This is "regarded as the consequence of the applicants' own conduct" *N.D. and N.T. v. Spain* (n 6) para 211.

or directing them in ways that would shed light for states to lead them to a place of embracing/implementing protective measures established by the international refugee law's protection regime.

This paper utilises a critical evaluation technique; it thus brings together both the Court's approach and its impact on future refugees. It aims to understand whether the culpable conduct test provides immediate relief to refugees escaping from persecution or adds another burden over their shoulders by turning the spotlight on their behaviour. Building the wall or employing pushback operations at the border is an affirmative act by states that diminishes the scope of their human rights responsibilities.¹⁶ From this point of view, the paper discusses whether the culpable conduct test overshadows the obligations of states towards them by giving magnitude to refugees' *manner*.

II. The Facts of N.D. and N.T. V. Spain –M.H. and Others v. Croatia Cases

A. N.D. and Others v. Spain Case: What Happened?

The incident takes place in Melilla. Melilla is a Spanish enclave as an autonomous city. The city is surrounded by Moroccan territory by the Mediterranean Sea. Refugees escaping persecution in Africa and the Middle East aim to pass through the enclave to reach the other European Union (EU) states. The Court explains this aspect of Melilla as follows:

It lies on the migration route from North and sub-Saharan Africa, also used by Syrian migrants. Furthermore, the border between Melilla and Morocco is an external border of the Schengen area and thus provides access to the European Union. As a result, it is subject to particularly intense migratory pressure¹⁷

¹⁶ Moria Paz, "The Legal Reconstruction of Walls: N.D. & N.T. v. Spain 2017, 2020", *N.Y.U. J. Legis. & Pub. Pol'y*, Issue 22, 2020, p. 709

¹⁷ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 15.

Given the picture, surprisingly, the Court depicts the migration flow towards Melilla as follows:

Groups generally comprising several hundred aliens, many from sub-Saharan Africa, attempt to enter Spanish territory by storming the fences... They frequently operate at night to produce a surprise effect and increase their chances of success.¹⁸

The stated prescription about Melilla is associated with the words of *storming*, *operating at night*, and resulting in a *surprise effect* for the authorities. As a side note, this depiction may be translated into the following claim: refugees *can* storm into foreign territories with ulterior motives by employing illegal methods for a shortcut entry. The initial description thus ignores the fact that access to the domains of Melilla is not easy, considering the Spanish authorities built a border wall. The wall comprised three parallel fences along the 13 km with anti-climbing grids separating Melilla from Morocco. On top of that, Spain installed a sophisticated CCTV system.

Given the picture, on 13 August 2014, the applicants attempted a border crossing organised by a smuggling network, including 600 people, to overcome three fenced border walls. Eventually, refugees reached the ground, but Guardia Civil (border officials) apprehended them. The Guardia Civil handcuffed them, took them back to Morocco and handed them over to the Moroccan authorities. The applicants alleged that they had not undergone any identification procedure and had no opportunity to explain their circumstances or be assisted by lawyers or interpreters. Even though the way this process happened amounts to pushback and collective expulsion¹⁹, the Court did not reach the same conclusion through an examination based on the *two-tier test*²⁰ that includes the culpable conduct exception.

¹⁸ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 17.

¹⁹ The facts of the *N.D. and N.T. v. Spain* case first was dealt with by a Chamber of 3rd section of the ECtHR. The Chamber held, “*unanimously, that there has been a violation of Article 4 of Protocol No. 4 to the Convention*”. *N.D. and N.T. v. Spain* App Nos 8675/15 and 8697/15 (3 October 2017, ECHR).

²⁰ Council of Europe: European Court of Human Rights, “Guide on Article 4 of Protocol

For the first time, this case addressed the issue of the *applicability* of Article 4 of Protocol No. 4 to the immediate and forcible return of foreign persons from a land border. In this case, the significant point was that the Court paid close attention to the nature of the applicant's attempt to overcome the border walls by utilising the culpable conduct test. Because in the Court's eyes, the failed border crossing was actualised by many *migrants* in an unauthorised manner and *en masse*.

In its assessment, the ECtHR looked at the issue from different angles, based on the Government's claims; the case of jurisdiction under article 1 of the ECHR²¹; the applicants' alleged loss of victim status put forward by the Government; exhaustion of domestic remedies and violation of collective expulsion. However, this paper will only consider the latter point based on the following questions: whether the applicants were subjected to collective expulsion by the border guards. How did the Court evaluate the issue? What is the importance of culpable conduct evaluation in expulsion cases? Before moving forward with the questions posed here, the following section looks at the *M.H. and Others v. Croatia* case facts. The arguments and analysis with links to collective expulsion and culpable conduct can be implemented in connection with both cases, subject to this paper later.

B. M.H. and Others v. Croatia Case: What Happened?

Reviewing the facts of *N.D. and N.T. v Spain* case, *M.H. and Others v. Croatia* case will help bring attention back to the *deadly* pushback policies employed by some European states in recent years. This case is significant as, for the first time, the Court recognised Croatia's pushbacks fluctuating at its borders for some time now.

No. 4 to the European Convention on Human Rights - Prohibition of collective expulsions of aliens", para 11, << https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_ENG.pdf >> (accessed: 23 May 2022).

²¹ Article 1 of the ECHR states the following: "Obligation to respect Human Rights the High Contracting Parties shall secure to everyone within their jurisdiction the rights and freedoms defined in Section I of this Convention."

M. H. and Others v. Croatia case encompass the story of Madina. She was a six-year-old Afghan child seeking asylum with her family. However, the Croatian police told the family to return to Serbia and ignored the applicants' requests for asylum. Eventually, Medina was hit by a train due to Croatian police' *pushback*:

The group told the police officers that they wished to seek asylum, but the officers ignored their request, ordered them to get in the vehicle and took them to the border. The police officers told them to go back to Serbia by following the train tracks at the border. The group started walking and after several minutes, a train passed and hit one of the children, M.A. D.H.²²

In this case, the Court stated that if the applicant provides *prima facie* evidence about the incident, the respondent state must establish if it has complied with the obligations under Article 4 Protocol 4.

Unlike *N.D. and N.T. v. Spain* case, the Court considered other factors that included consistency and specificity of the applicants' descriptions of the events backed by reports of pushbacks conducted by Croatia.²³ The given arguments and statements proved that the applicants were subjected to pushback. This conclusion is important because, for the Court, the Croatian Government did not provide specific information on the asylum procedures at the border with Serbia. The Court thus concluded that the legal avenues were not genuinely and effectively accessible to the applicants. For that reason, the Court only mentioned the *culpable conduct test* reasoned in its *N.D. and N.T. v. Spain* case, without explicitly taking the test in its hand to consider in detail whether the culpable conduct exception was applicable in that incident. However, the Court still referred to the culpable conduct test while deciding whether the applicants were subjected to collective expulsion.

On a positive note, the Court, in this case, did not extensively examine the applicants' behaviour at the border. This approach of the Court may have links with the fact that the applicants were present at the

²² *M.H. and Others v. Croatia*, para 7.

²³ *M.H. and Others v. Croatia*, para 270.

border as a family. But, on the other hand, the question remains if the Afghan family was part of a large group trying to enter the country, then whether the Court would still look at the applicants' conduct thoroughly, even if the respondent state did not provide avenues for asylum application? The following part will also answer that question by setting forth the Court's approach to evaluating collective expulsion cases linked to culpable conduct exception.

III. The Court's Guide Deciding Whether Collective Expulsion Have Happened

The Court has a history of evaluating pushback of refugees. *Khlaifia and Others v. Italy* case, *Amuur v. France* case, and *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* case stand among the outstanding decisions of the Court that highlighted the protection mechanisms/obligations of states with links to article 4 of Protocol No 4. On the other hand, *N.D. and N.T. v. Spain* case, *Asady and Others v. Slovakia* case, and *M.K. and Others v. Poland* case were the concerning ones that have ignited scholarly debates.²⁴

As is seen, it was not the first time the Court evaluated a pushback incident amounting to collective expulsion. But to understand the cases discussed in this paper, we should look in detail at the scope of collective expulsion with links to pushback through the lens of the Court.

All major human rights treaties prohibit collective expulsion. For example, the Charter of Fundamental Rights of the EU (CFREU)²⁵ and the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)²⁶ pro-

²⁴ European Council on Refugees and Exiles, "Across Borders: The Impact of N.D. And N.T. V Spain in Europe", p. 3-12, <<<https://ecre.org/wp-content/uploads/2021/07/Legal-Note-10.pdf>>> (accessed on 27 May 2022).

²⁵ Charter of Fundamental Rights of The European Union, 326/02, 18 December 2000, 395, entry into force 1 December 2009, art 19.

²⁶ International Covenant on Civil and Political Rights (adopted 16 December 1966, entered into force 23 March 1976) 999 UNTS 171 (ICCPR). Article 12 of the ICCPR states the following:

"Everyone shall be free to leave any country, including his own. The above-mentioned rights shall not be subject to any restrictions except those which are

hibit collective expulsion in explicit terms. But we first need to look at the ECHR for this avenue, considering that the Court takes its root from the Convention and evaluates the cases based on the Convention grounds. But we should add here that the ECHR does not regulate collective expulsion in its main document. Rather collective expulsion is prohibited by its additional protocol, Protocol No 4.

Protocol No 4 article 4 briefly states that “[c]ollective expulsion of aliens is prohibited”. Collective expulsion is prohibited with a goal: “to prevent States from being able to remove a certain number of aliens without examining their circumstances”.²⁷

Even though the prohibition is put in one sentence, a guideline²⁸ published by the Council of Europe can help us explain significant aspects of the collective expulsion cases. With the help of the guideline and the Court’s delivered cases centred in this paper, the following paragraphs will establish the scope of collective expulsion. This analysis will also show how the Court evaluated the *N.D. and N.T. v. Spain – M.H. and Others v. Croatia* cases.

Finally, through the analysis made, it will be clarified more with the culpable conduct test, what is wanted to be expressed by the Court and why this paper is questioning whether it brings protection to refugees.

provided by law, are necessary to protect national security, public order (ordre public), public health or morals or the rights and freedoms of others and are consistent with the other rights recognized in the present Covenant.”; Article 13 of the ICCPR further states that: “An alien lawfully in the territory of a State Party to the present Covenant may be expelled therefrom only in pursuance of a decision reached in accordance with law and shall, except where compelling reasons of national security otherwise require, be allowed to submit the reasons against his expulsion and to have his case reviewed by, and be represented for the purpose before, the competent authority or a person or persons especially designated by the competent authority.”

²⁷ *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC] App no 27765/09 (ECHR, 23 February 2012), para 174.

²⁸ Council of Europe: European Court of Human Rights, “Guide on Article 4 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights - Prohibition of collective expulsions of aliens”, para 11, << https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_ENG.pdf >> (accessed: 23 May 2022).

A. The Initial Stage: The Burden of Proof in Collective Expulsion Cases

In expulsion cases, the Court first establishes the burden of proof. This initial stage indicates a procedural priority between the applicant and the Government to put forward their claims. For example, in the expulsion cases that fall within Article 3 of the ECHR, the Court expects the following. The applicant shall “*adduce evidence to prove that there are substantial grounds for believing that, if the measure complained of were to be implemented, he would be exposed to a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3*”.²⁹

We see what the Court anticipates from the applicants in proving at an initial stage of the case. The Court asks the applicants to demonstrate their presence at the alleged expulsion. In return, the Government must establish that the applicants were not there or were not expelled. In other words, the Court stands by the applicants to put forward their *prima facie* evidence. The Court assesses the burden of proof by stating that

In the context of the expulsion of migrants, the Court has previously stated that where the absence of identification and personalised treatment by the authorities of the respondent State was at the very core of an applicant’s complaint, it was essential to ascertain whether the applicant has furnished *prima facie* evidence in support of their version of events. If that is the case, the burden of proof should shift to the Government.³⁰

Combining two cases- *N.D. and N.T. v. Spain – M.H. and Others v. Croatia*, on a positive note, the Court clarifies the issue regarding the *evidentiary black holes*³¹ in expulsion cases. In pushback cases, refugees

²⁹ Research and Library Division Directorate of the Jurisconsult, “Article 3 The Court’s approach to the burden of proof in asylum cases”, <<https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_Art3_burden_proof_asylum_cases_ENG.pdf>>, (accessed: 23 May 2022).

³⁰ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 85.

³¹ Joyce de Coninck, “MH And Others V. Croatia: Resolving the Jurisdictional and Evidentiary Black Hole for Expulsion Cases?” *Strasbourg Observers*, 2022, <<<https://strasbourgobservers.com/2022/01/14/mh-and-others-v-croatia-resolving-the-jurisdictional>>>.

generally cannot obtain immediate tools to prove their claims other than their testimonies. For instance, the applicants had no documents to prove the incident that resulted in their pushbacks in the *M.H. and Others v. Croatia* case. Considering this hurdle, the Court initially set forth factual circumstances through the applicants' description of the events in this case. In the eyes of the Court, the applicants' articulations were "specific and consistent throughout the whole period following the death of M.A. D.H."³² Even though the Court mentioned that no material evidence confirmed the applicants' entrance to Croatia, they were returned at night-time in the winter. They were handed over to the officials of Croatia, and no official procedure was put in place.³³ The Court also explicitly exudes civil society organisations' reports, national human rights structures, and international organisations. They also clearly set forth summary returns of persons entering Croatia to Serbia and Bosnia and Herzegovina borders.³⁴

Considering the given circumstances, the Court understood that there was prima facie evidence favouring the applicants' version of events. The given performance by the Court proved that expulsion happened. Because, in return, the Government did not submit any arguments that would refute the prima facie evidence detailed by the applicant.³⁵

The Court's approach -detailed above- affirms its determination to ensure that Convention rights are not "theoretical or illusory but [they] are practical and effective".³⁶ Even though the Court impressively deals with the evidentiary issue surrounding expulsion cases, it also brought an approach to the table that has ignited scholarly debates.³⁷ For the collective

nal-and-evidentiary-black-hole-for-expulsion-cases/>> (accessed: 27 May 2022).

³² *M.H. and Others v. Croatia*, para 269.

³³ *ibid*, para 269.

³⁴ *ibid*, para 270.

³⁵ *ibid*, para 272.

³⁶ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 171.

³⁷ Giulia Ciliberto, "A Brand-New Exclusionary Clause to the Prohibition of Collective Expulsion of Aliens: The Applicant's Own Conduct in *N.D. and N.T. v Spain*", *Human Rights Law Review*, Volume 21, Issue 1, 2021, pp. 203-220; Annick Pijnenburg, "Is *N.D. and N.T. v. Spain* the new *Hirsi*?", *EJIL: TALK!*, <<<https://www.ejiltalk.org/is-n->

expulsion of aliens, which happens to persons who aim to cross a land border *en masse*, the Court set a two-tier test that paved the way for an evaluation considering the applicants' conduct at the state's border. The context of collective expulsion in connection with the applicants' conduct at the scene is explained further through a critical approach.

B. Whether the Collective Expulsion Has Happened: The Analysis and the Main Arguments

The collective expulsion captures "*any measure compelling aliens, as a group, to leave the country, except where such a measure is taken based on a reasonable and objective examination of the particular case of each alien of the group.*"³⁸ The given definition first establishes that collective expulsion extends to every foreigner. As for the number of individuals, albeit there is no requirement, the expulsion must happen against a group.

On the other hand, the Court interprets the term expulsion in the generic meaning in current use as "*to drive away from a place*".³⁹ For example, the Court set forth the main aspects that would result in expulsion as follows:

any forcible removal of an alien from a state's territory, irrespective of the lawfulness of the person's stay, the length of time he or she has spent in the territory, the location in which he or she was apprehended, his or her status as a migrant or an asylum-seeker and his or her conduct when crossing the border.⁴⁰

Looking at the description above, for the Court, expulsion would occur if the person had first been admitted to the territory and then ex-

d-and-n-t-v-spain-the-new-hirsi/>>, (accessed : 23 May 2022).

³⁸ Council of Europe: European Court of Human Rights, "Guide on Article 4 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights - Prohibition of collective expulsions of aliens", para 11, << https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_ENG.pdf >> (accessed: 23 May 2022).

³⁹ *M.H. and Others v. Croatia*, para 277

⁴⁰ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 185.

pelled.⁴¹ To conclude whether the applicants were removed, the Court argued if they were within the jurisdiction of Spain. The Court analysed the meaning of Article 1 of the ECHR. The ECtHR stated that Guardia Civil apprehended the applicants on Spanish territory and within Spain's jurisdiction. The Court also clarified that under international law, "*the existence of a fence located some distance from the border does not authorise a State to unilaterally exclude, alter or limit its territorial jurisdiction, which begins at the line forming the border.*"⁴²

The applicants were removed from Spanish territory and forcibly returned to Morocco after that event. The forcible aspect of that incident happened because they were put in handcuffs against their will by members of the Guardia Civil. Since Spain had total control over the applicants, the Court expressed that there was expulsion within the meaning of Article 4 of Protocol No. 4.⁴³

As is seen, the Court first aims to clarify whether expulsion happened. Similarly, the Court follows the same patterns in *M.H. and Others v. Croatia* case. It concludes that the expulsion of individuals as a family happened because even though they entered Croatia irregularly, they were apprehended within hours of crossing the border.⁴⁴

The question then becomes whether the expulsion was collective. In *N.D. and N.T. v. Spain* §§ 201 and 209-211, the Court set out a two-tier test to determine Spain's compliance with Article 4 of Protocol No. 4. However, as a side note, the mentioned test applies only to certain situations – "*where individuals cross a land border unauthorised manner and are expelled summarily.*"⁴⁵

⁴¹ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 189.

⁴² *N.D. and N.T. v. Spain*, para 190.

⁴³ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 191.

⁴⁴ *M.H. and Others v. Croatia*, para 279.

⁴⁵ Council of Europe: European Court of Human Rights, "Guide on Article 4 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights - Prohibition of collective expulsions of aliens", para 11, << https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_ENG.pdf >> (accessed: 23 May 2022).

First, the Court considers whether the state provides genuine and effective access to means of legal entry. Next, the Court explains that expulsion is collective if it compels aliens, as a group, to leave a country.⁴⁶ Then the ECtHR examines whether each person has been allowed to argue against their expulsion to the competent authorities individually. This enquiry aims to understand if the authorities have conducted “*a reasonable and objective examination of the particular case of each individual*”.⁴⁷

In this respect, the receiving state must prove the location of the border crossing points, modalities for lodging applications there, and availability of interpreters/legal assistance, enabling asylum-seekers to be informed of their rights.⁴⁸ On a positive note, the Court underlies the obligations of states in the asylum application processes. The Court also considers whether the state reasonably and objectively evaluates each applicant’s situation. A state’s compliance with this obligation will prevent immediate pushbacks/hot returns.

In *N.D. and N.T. v. Spain* case, the applicants claimed they were not provided with an effective remedy, despite the risk of ill-treatment if they were returned. Further, they could not explain their circumstances or challenge their return.⁴⁹ However, the Court was satisfied with the evidence provided by the respondent Government about possible ways to lodge an asylum application. Accordingly, the Court concluded that the applicants had genuine and effective access to a procedure for legal entry and the possibility to lodge asylum applications at the Beni Enzar border crossing point, as other individuals had before.⁵⁰ For example, Ambassador Tomáš Boček, Secretary-General’s Special Representative on migration and refugees to Spain, composed a report about the situation in Melilla and Ceuta. Even though it was critically pointed out by international organisations and scholars that there was ongoing violence

⁴⁶ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 193.

⁴⁷ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 3.

⁴⁸ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 185.

⁴⁹ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 3 and 57.

⁵⁰ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 128.

at the Spanish border,⁵¹ the report concluded otherwise. The report narrated the Guardia Civil rapport, describing foreigners jumping the fences violently and not communicating with authorities but attempting to escape. Ironically, the report established that foreigners could not access interpreters, lawyers, or asylum offices at the border crossing point.⁵²

Secondly, the Court analysed if the state offered such access, and then the Court asked whether the applicant used that access. If it was not the case, the ECtHR stated that it would consider whether there were compelling reasons not to do so based on objective facts for which the states were responsible. The absence of such *cogent reasons* preventing the procedures from being triggered could result from the applicants' conduct. The given result would also justify the lack of an individual identification procedure not actualised by the state.

The Court considered that the lack of individual removal decisions resulted from the applicants' irregular entry, which justified their expulsion. Because they were there as members of a group comprising numerous individuals, they all attempted to enter Spanish territory by crossing a land border unauthorisedly. The group thus took advantage of their large numbers in the operation planned.⁵³ In the meantime, the Court addressed that the lack of individual removal decisions would be attributed to the applicants' *choice* not to use the official entry procedures existing for that purpose. The ECtHR considered all of it as a consequence of their conduct.⁵⁴

Tying the collective expulsion procedure down to the applicants' conduct also encourages the states to employ pushback operations to control their borders. Because in each scenario, if a refugee does not make an application through conventional ways such as applying a

⁵¹ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 152; further see Gail Super and Ana Ballesteros-Pena, "Violence and bordering on the margins of the State: A view from South Africa and the southern border of Spain", *Theoretical Criminology*, 2022, pp. 1-21 <<<https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/13624806221076422>>> (accessed: 30 May 2022).

⁵² *N.D. and N.T. v. Spain*, para 58

⁵³ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 206

⁵⁴ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 231

checkpoint, then states will be able to push refugees back freely. Because, in the Court's words, it would "create a disruptive situation which is difficult to control and endangers public safety".⁵⁵ The Court thus satisfied with the idea that states might refuse entry to foreign individuals, including potential asylum-seekers, who have failed, without compelling reasons, to comply with arrangements securing the right to request protection.

In *M.H. and Others v. Croatia* case, we see the reflection of the burden put over the shoulders of refugees by culpable conduct assessment to prove to the Court that they were not employed any bad manners at the state's border. The applicants argued that their case should be distinguished from *N.D. and N.T.* First, they were a family with children, meaning they were not part of a larger group. Second, they were harmless, considering, unlike refugees at the Melilla border, they did not use force or endanger public safety during the border crossing.⁵⁶

This paper posits that the Court categorises refugees. It places them in a scheme where some of them take advantage of their large numbers and use force in an operation that had been already planned, and some others employ good manners at the state's border and thus should be rewarded with entering the country. Unfortunately, this evaluation also puts future refugees in a difficult position, considering the prejudice of European states towards refugees, especially those from the Middle East and Africa. The European states have proved themselves by pushing these refugees back onto the high seas or lands without considering their asylum applications.⁵⁷ Even if refugees had wanted to apply for asylum by following the administrative/legal procedures, they would not be able to do so. Then what options are refugees left with other than *storming into fences*?

⁵⁵ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 201

⁵⁶ *M.H. and Others v. Croatia*, para 282.

⁵⁷ For detailed analysis please see Ekin Deniz Uzun, "The Refugee in Law and Practice: In the Face of Western States' Pushback Policies", **Public and Private International Law Bulletin**, Volume: 42, Issue: 1, 2022, <<<https://dergipark.org.tr/en/pub/ppil/issue/67916/927100>>> (accessed: 31 May 2022).

As is seen, the Court adamantly emphasises the procedural criterion. The Court examines whether the applicants demonstrated *culpable conduct* while entering the receiving state's territory. It means the Court set some standards for the applicants to understand if they had *compelling reasons* to enter irregularly and if they employed *good manners* at the border.

This focus is worrying as it also begs the following questions. Must refugees follow specific behavioural attitudes at the destination states' border to seek asylum? For example, avoiding large groups, employing a calm attitude and such, because, in *N.D. and N.T. v. Spain* case, the Court highlighted refugees' entrance by using the words *en masse*, using force and having a plan beforehand. But to what extent can refugees make constructive plans to overcome border police? For example, in *N.D. and N.T. v. Spain* case, the first applicant narrated his background, reflecting the difficulty of his journey through national borders. He left his village in Mali on account of the 2012-armed conflict. He spent some time in a refugee camp both in Mauritania and Algeria. Later he arrived in Morocco in 2013 and lived in the informal migrants' camp on Mount Gurugu, close to the Melilla border. During his stay at the camp, he witnessed several raids by the Moroccan security forces. On one occasion, he broke his leg while fleeing Moroccan security forces.⁵⁸

The following section poses further questions about the possible consequences of the culpable conduct test if applied in an expulsion incident. The next part concludes the ongoing analysis and highlights some enquiries as unresolved. Because, as is established, deadly pushbacks and border injustice cannot be turned around in favour of refugees transiently. As sovereigns, the state decides to what extent they are willing to comply with international legal regulations. However, suppose a supranational institution such as the ECtHR, whose main foundation and reason for existence is to guide states to protect individuals against human rights violations, evolves into a victim-villain categorising direction. In that case, it is unclear to what extent states can be expected to refrain from hu-

⁵⁸ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 22.

man rights violations if the Court, rather than second-guessing the state's intentions and actions, does so about refugees. That is worrying because ECtHR aims to place the culpable conduct test as one of the main evaluation criteria in collective expulsion cases. For example, in its decision dated 5 April 2022, the Court, based on the assessment of culpable conduct, decided against the refugees, even though it was convinced that the state's act of large pushback operation amounted to collective expulsion:

[i]t was in fact the applicants who placed themselves in jeopardy by participating in the illegal entry onto Macedonian territory on 14 March 2016, taking advantage of the group's large numbers. [...] [T]he lacks of individual removal decisions can be attributed to the fact that the applicants, if they indeed wished to assert rights under the Convention, did not make use of the official entry procedures existing for that purpose, and was thus a consequence of their own conduct. Accordingly, the Court considers that there has been no violation of Article 4 of Protocol No. 4 to the Convention.⁵⁹

Against this background, this part leaves the debate with a quote depicting the moment when a refugee and the Border Patrol meet at the United States of America-Mexico border. This *scene* shows how any *test* on refugees' behaviour at border crossings can have dangerous consequences considering the power unbalance between a refugee and a border guard.

"It was such a long distance", she said exasperatedly, using her hands to point either side of the cavernous chapel. "The Border Patrol was here, the boy was there. It was so far apart. How can you compare a man who has been trained to aim, shoot, and kill – who has been trained to kill- and this young boy, with rocks?" Agent Mesa fired twice across the border into Mexico... Sergio staggered a few meters and fell beside the pylon of the railroad bridge.⁶⁰

⁵⁹ *A.A. and Others v. North Macedonia* [Section II], Application Nos. 55798/16, 55808/16, 55817/16 et al., (5 April 2022, ECHR), para 123.

⁶⁰ Jones, p. 30.

IV. Concluding Remarks with Unresolved Questions

Refugees are already narrated as both villains and victims by conservative rhetoric. Villains refer to opportunists, who speak a different language, come from a different culture, and seek ways to benefit from the resources of developed countries. Victims refer to poor asylum-seeker women escaping from persecution with their children whose faces are covered with dust and dirt. This discourse burry the refugees in an endless cycle of misery. This fictionalised depiction of refugees also manipulates the collective memory of societies.⁶¹

Considering refugees are double victimised by the conservative discourse and at the front door of designated states,⁶² the ECtHR' cases subject to this paper claim importance. Moreover, the analysed cases help us see whether the ECHR is *theoretical but effective in law and practice*.

As is understood, this paper did not attempt to provide an indefinite procedural working system for refugee protection, nor did it intend to outline how the Court should form its decisions on collective expulsion cases. However, it canvassed the issue of the security versus categorisation of refugees with links to the culpable conduct test. The categorisation has a layered aspect that stems from the European states' othering mentality featured around *Europeanisation*. For that reason, the paper

⁶¹ Gal Ariely, "Collective memory and attitudes toward asylum seekers: evidence from Israel", **Journal of Ethnic and Migration Studies**, Volume: 47, Issue: 5, 2021, <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/1369183X.2019.1572499> , (accessed: 31 May 2022).

⁶² For example, Greece's pushback policies stand as the mere example of border violence and double victimisation of refugee persons. Dimitris Koros, "The Normalization of Pushbacks in Greece: Biopolitics and Racist State Crime", **State Crime Journal**, Volume: 10, Issue: 2, p. 238-256, << <https://www.scienceopen.com/hosted-document?doi=10.13169/statecrime.10.2.0238>>> (accessed: 30 May 2022). The ECtHR in its *M.S.S. v. Belgium and Greece* case prevented returns to Greece from other European states, considering conditions for asylum seekers in Greece amounted to violations of torture and inhuman and degrading treatment under article 3 of the ECHR. *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, (21 January 2011, ECHR), para 197.

aimed to emphasise the vital role of the ECtHR in enhancing/emphasising the international legal rights of refugees to this end.

Upon evaluating the culpable conduct test with links to collective expulsion prohibition, the following paragraphs draw attention to some of the arguments that must be addressed. To this end, the following questions⁶³ may help us understand how and why the culpable conduct test may weaken the refugee protection system established by international refugee law.

- Does the culpable conduct exception aim to dictate refugees' conduct for the time, which encapsulates their struggle to overcome the state's closed borders?
- Would this approach lead to descriptions of refugees as disruptive ones who use force to obviate border guards?
- Would such an approach feed into prejudice more and shake the mechanisms that activate the non-refoulement principle?
- The Court also leaves the scope of the term *-use of force-* allegedly employed by trying-to-cross-border refugees unclear: What kind of force refugees trying to surpass wired fences can overcome such a hurdle in the middle of a struggle?

Drawing upon the questions mentioned earlier, indeed *culpable conduct test* ignores two primary facts: Refugees often cannot gather necessary documentation, including identification cards, passports, and visas for entry before their departure. Moreover, many European Countries actively seek ways to reject/ push back refugees once they arrive at their shores.

At the beginning of this paper, the analysis narrated the Court's understanding of Melilla on how it has become a place of attraction for refugees and migrants. Then, as the culpable conduct test began to be discussed in detail, the paper set forth the two-tier-set of the Court, which

⁶³ An extended analysis regarding the posed questions in the main text can be found here: Uzun, "The Refugee in Law and Practice: In the Face of Western States' Pushback Policies".

considers whether the Government in question made legal ways available for the applicants to claim asylum. Eventually, the Court was persuaded by the claims submitted by the Government that despite legal avenues being accessible for the applicants, they did not use them. Instead, they employed culpable conduct to get into the designated state by taking advantage of their large group and using force. But an unprecedented total of some facts must be considered. For example, 4,700 people tried to enter the city of Melilla in March 2022. Across the three incidents, dozens of men were injured due to clashing with Spanish guards. Moreover, it has been stated in several reports that there is always a possible backlash from Guardia Civil if refugees would like to claim asylum through conventional ways. Thus, many refugees turn to organised crime networks. For example, they hide in cars to access the autonomous cities of Melilla and Ceuta, exposing them to risks of human trafficking, violence, and sexual abuse.⁶⁴

Indeed, the applicants in *N.D. and N.T. v. Spain* also discussed that Spain's way of preventing asylum applicants from utilising pushbacks resulting in collective expulsion has been systematic. “[T]his situation reflected a systematic policy of removing migrants without prior identification, which had been devoid of legal basis at the relevant time”.⁶⁵

But the Court reasoned more with the claims presented by Spain about its border security concerns. In its argument, the Spanish Government stated that Spain, as part of the EU and located at the Schengen external border, had “a duty to protect, monitor and safeguard its borders”.⁶⁶ Spain also asserted that Article 4 of Protocol No 4 applied to aliens peacefully arriving in a State's territory in its previous claim.

⁶⁴ ECRE, “Spain: Record Number of Melilla Crossings as Violence Prompts Outrage, Quiet Spell on the Atlantic Route, Preparations to Welcome Ukrainians”, 2022, << <https://ecre.org/spain-record-number-of-melilla-crossings-as-violence-prompts-outrage-quiet-spell-on-the-atlantic-route-preparations-to-welcome-ukrainians/>>> (accessed: 31 May 2022); *N.D. and N.T. v. Spain*, para 58, p. 39.

⁶⁵ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 123.

⁶⁶ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 131.

States have often put forward border security concerns with links to migration and refugees in the era of post-9/11. But the jus cogens nature of the non-refoulement principle, designed to protect refugees from a forced return to persecution, should be decoupled from such war on terror claims or border security arguments.

On the other hand, the Court confirmed the importance of non-refoulement in collective expulsion cases as follows:

in this category of cases, [it] is aimed at maintaining the possibility, for each of the aliens concerned, to assert a risk of treatment which is incompatible with the Convention – and in particular with Article 3 – in the event of his or her return and, for the authorities, to avoid exposing anyone who may have an arguable claim to that effect to such a risk. Therefore, Article 4 of Protocol No. 4 requires the State authorities to ensure that each of the aliens concerned has a genuine and effective possibility of submitting arguments against their expulsion [...].⁶⁷

The above statement of the Court may lead to a coordinated evaluation of Article 4 of Protocol No 4 with Article 3 of ECHR. Indeed, both provisions are related, but their application scopes are not the same. Article 3 of the ECtHR provides a material right of substantive content by prohibiting arbitrary action of public powers. That way, the applicant can present their arguments for not being returned.⁶⁸ Furthermore, the protection afforded by Article 3 of the Convention prohibits the expulsion of a particular individual if that person is in danger in the country of return.

Concerning Article 4 of Protocol No 4, this provision ensures persons' expulsion collectively so that the state will be prevented from returning refugees to a place of danger. We can see the scope of the prohibition on collective expulsion in the following. *"It was agreed that the adoption of this article [...] could in no way be interpreted as in any way*

⁶⁷ *N.D. and N.T. v. Spain*, para 198.

⁶⁸ Lucía Alonso Sanz, "Deconstructing Hirsi: The Return of Hot Returns ECtHR 13 February 2020, Nos. 8675/15 and 8697/15, *N.D. and NT v Spain*", **European Constitutional Law Review**, Volume: 17, Issue: 2, 2021, p. 341.

justifying measures of collective expulsion which may have been taken in the past."⁶⁹ As is seen, Article 4 of the Protocol stands as a formal, procedural, and absolute right, prohibiting the expulsion of any person without minimum procedural safeguards.⁷⁰

Nevertheless, according to the ECtHR's interpretation, the non-refoulement principle exists to be triggered based on the respondent state's evaluation of the applicant's conduct. This situation, thus, can also lead to the total absence of any procedure for aliens to explain their circumstances.⁷¹

Indeed one may insist that a sovereign owes no right of entry to aliens, even if they are peaceful and have no plans to disrupt the safety of its borders collectively.⁷² But as the Court discussed in *N.D. and N.T. v. Spain* and *Hirsi Jamaa v. Italy* cases, if refugees are under the state's control on land or on high seas, their asylum claims must be heard by the respondent state. Yet suppose this requirement is bound with evaluating refugees' conduct at the state's border, it confuses the idea behind international refugee law protection mechanisms: *protection for whom* – the states' borders or refugees' lives?

⁶⁹ *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], para 174.

⁷⁰ For detailed analysis please see Alonso Sanz, p. 342, 343.

⁷¹ *N.D. and N.T. v. Spain*, p. 345

⁷² Paz, p. 699.

Bibliography

- ALBAHARI, Maurizio; **Crimes of Peace: Mediterranean Migrations at the World's Deadliest Border**, University of Pennsylvania Press, USA, 2015
- ALONSO SANZ, Lucía; “Deconstructing Hirsi: The Return of Hot Returns ECtHR 13 February 2020, Nos. 8675/15 and 8697/15, N.D. and NT v Spain”, **European Constitutional Law Review**, Volume: 17, Issue 2, 2021, pp. 335-352
- ARENDT, Hannah; **Şiddet Üzerine**, 10. Basım, İletişim Yayınları, İstanbul, 2021
- ARIELY, Gal; “Collective Memory and Attitudes Toward Asylum Seekers: Evidence from Israel”, **Journal of Ethnic and Migration Studies**, Volume: 47, Issue: 5, 2021, pp. 1084-1102, <<<https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/1369183X.2019.1572499>>> (accessed: 31 May 2022)
- CHARTER of Fundamental Rights of The European Union, 326/02, 18 December 2000, 395, entry into force 1 December 2009
- CILIBERTO, Giulia; “A Brand-New Exclusionary Clause to the Prohibition of Collective Expulsion of Aliens: The Applicant’s Own Conduct in N.D. and N.T. v Spain”, **Human Rights Law Review**, Volume: 21, Issue: 1, 2021, pp. 203–220; PIJNENBURG Annick, “Is N.D. and N.T. v. Spain the new Hirsi?”, EJIL: TALK!, <<<https://www.ejiltalk.org/is-n-d-and-n-t-v-spain-the-new-hirsi/>>> (accessed: 23 May 2022)
- CONVENTION Relating to the Status of Refugees (adopted 28 July 1951, entered into force 22 April 1954) 189 UNTS 137 (Refugee Convention)
- COUNCIL of Europe: European Court of Human Rights, “Guide on Article 4 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights - Prohibition of collective expulsions of aliens”, <<https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_ENG.pdf>> (accessed: 23 May 2022).
- CONINCK, Joyce; “MH And Others V. Croatia: Resolving the Jurisdictional and Evidentiary Black Hole for Expulsion Cases?” Strasbourg Observers, 2022, <<<https://strasbourgobservers.com/2022/01/14/mh-and-others-v-croatia-resolving-the-jurisdictional-and-evidentiary-black-hole-for-expulsion-cases/>>> (accessed: 27 May 2022)
- ECHR, 4 November 1950, ETS 5, entry into force 3 September 1953 <<<https://www.refworld.org/docid/3ae6b3b04.html>>> (accessed: 9 June 2023).

- ECRE, “Balkan Route: New Croatian Pushback Revelations, Mistreatment of People in Transit, States Block Afghans but Declare Hospitality Vis-à-vis Ukrainians”, 2022, <<<https://ecre.org/balkan-route-new-croatian-pushback-revelations-mistreatment-of-people-in-transit-states-block-afghans-but-declare-hospitality-vis-a-vis-ukrainians/>>> (accessed on: 31 May 2022).
- ECRE, “Spain: Record Number of Melilla Crossings as Violence Prompts Outrage, Quiet Spell on the Atlantic Route, Preparations to Welcome Ukrainians”, 2022, <<<https://ecre.org/spain-record-number-of-melilla-crossings-as-violence-prompts-outrage-quiet-spell-on-the-atlantic-route-preparations-to-welcome-ukrainians/>>> (accessed: 31 May 2022).
- EUROPEAN Council on Refugees and Exiles, “Across Borders: The Impact of N.D. and N.T. v. Spain in Europe”, p. 3-12 <<<https://ecre.org/wp-content/uploads/2021/07/Legal-Note-10.pdf>>> (accessed on 27 May 2022).
- FOSTER, Michelle, “Protection Elsewhere: The Legal Implications of Requiring Refugees to Seek Protection in Another State”, **Michigan Journal of International Law**, Volume: 28, Issue: 2, pp. 223-286 <<<https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1175&context=mjil>>> (accessed: 9 June 2023)
- GALTUNG, Johan; “Violence, Peace, and Peace Research”, **Journal of Peace Research**, Issue 6, 1969, pp. 167-191
- HIRSI Jamaa and Others v. Italy [GC] App no 27765/09 (ECHR, 23 February 2012)
- INTERNATIONAL Covenant on Civil and Political Rights (adopted 16 December 1966, entered into force 23 March 1976) 999 UNTS 171 (ICCPR)
- JONES, Reece; **Violent Borders Refugees and the Right to Move**, 1. Edition, Verso, London- New York, 2017
- KOROS, Dimitris; “The Normalization of Pushbacks in Greece: Biopolitics and Racist State Crime”, **State Crime Journal**, Volume: 10, Issue: 2, pp. 238-256 <<<https://www.scienceopen.com/hosted-document?doi=10.13169/statecrime.10.2.0238>>> (accessed: 30 May 2022)
- S.S. v. Belgium and Greece, Application no. 30696/09, (21 January 2011, ECHR)
- MANN, Itamar; “Border Violence As Crime”, *U. Pa. J. Int’l L.*, Volume: 42, Issue: 3, 2021, p. 675-736, <<<https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2026&context=jil>>> (accessed: 30 May 2022)

- D. and N.T. v. Spain [GC], Application nos 8675/15 and 8697/15 (13 February 2020, ECHR) <<<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22002-12726%22%7D%7D>>> (accessed: 9 June 2023)
- H. and Others v. Croatia, Application nos 15670/18 and 43115/18 (4 April 2022, ECHR) <<<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-213213%22%7D%7D>>> (accessed: 9 June 2023)
- PAZ, Moria; “The Legal Reconstruction of Walls: N.D. & N.T. v. Spain 2017, 2020”, **N.Y.U. J. Legis. & Pub. Pol’y**, Issue 22, 2020, pp. 693- 723.
- PROTOCOL 4 to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, securing certain rights and freedoms other than those already included in the Convention and in the First Protocol thereto, 16 September 1963, ETS 46 entry into force 2 May 1968 <<<https://www.refworld.org/docid/3ae6b3780.html>>> (accessed: 9 June 2023)
- RESEARCH and Library Division Directorate of the Jurisconsult, “Article 3 The Court’s Approach to The Burden of Proof in Asylum Cases”, <<https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_Art3_burden_proof_asylum_cases_ENG.pdf>> (accessed: 23 May 2022)
- SUPER, Gail, Ballesteros-Pena, Ana: “Violence and bordering on the margins of the State: A view from South Africa and the southern border of Spain”, **Theoretical Criminology**, 2022, pp. 1-21 <<<https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/136248062211076422>>> (accessed: 30 May 2022)
- UZUN, Ekin Deniz: “The Refugee in Law and Practice: In the Face of Western States’ Pushback Policies”, **Public and Private International Law Bulletin**, Volume: 42, Issue: 1, 2022, pp.159-203 <<<https://dergipark.org.tr/en/pub/ppil/issue/67916/927100>>> (accessed: 31 May 2022)
- UZUN, Ekin Deniz, “Pushback of Refugees Under International Law: A Conceptual Analysis”, **Annales de la Faculté de Droit d’Istanbul**, Issue: 71, pp.497-538 <<<https://iupress.istanbul.edu.tr/en/journal/annaes/article/pushback-of-refugees-under-international-law-a-conceptual-analysis>>> (accessed: 9 June 2023).

Mülteci Hukuku Kapsamında Seçili Kararlarda Sınır Dışı Edilme Konusunun İncelenmesi

*Nibal Fatma SAVRUN**

Özet

Savaş, iç kargaşa, ekonomik kriz, iklim değışiklikleri gibi sebeplerden dolayı milyonlarca insan bireysel ya da topluca ülkelerini terk etmek ve başka coğrafyalara gitmek zorunda kalmaktadır. Doğdukları topraklardan kopan insanların göç yolculuğu ve varış ülkelerinde karşı karşıya kaldıkları zorluklar, telafisi güç sonuçları da beraberinde getirmektedir. Kitlesel göçlerin yarattığı nüfus hareketliliği göç edilen ülke için de önemli sorunlara neden olmaktadır. Mülteci ve göçmen nüfusun yoğun olduğu ülkeler bu bağlamda ekonomik, toplumsal ve güvenlik sorunları ile karşı karşıya kalabilmektedir. Bu sorunlarla mücadele etme adına özellikle düzensiz göç süreçlerini kontrol altına almaya çalışmaktadırlar. Ülkeler insan hakları kapsamında zorda kalan mültecilere, uluslararası anlaşmalar doğrultusunda bazı hak ve yetkileri sunmakla birlikte kendi iç hukuklarının da gereğini yerine getirmek zorundadırlar. Bu sebeple zorunlu durumlarda sınır dışı etme kararları alınabilmektedir. Bu tebliğ kapsamında uluslararası hukuk ve iç hukuk mevzuat incelemesi gerçekleştirilerek, Türkiye’de ki sınır dışı edilme kararlarının bazılarının değerlendirilmesinin yapılması amaçlanmaktadır.

Anahtar sözcükler: Savaş, Göç, İç Hukuk, Uluslararası Hukuk, Sınır Dışı Kararları

* Öğretim Görevlisi, Mersin Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü
E-Posta: nibalsavrun@mersin.edu.tr; ORCID No: 0000-0003-0955-9946.

Examination of Exclusion Decisions under Refugee Law

Abstract

Due to reasons such as war, civil turmoil, economic crisis, climate changes, millions of people have to leave their countries individually or collectively and find a place in other geographies. The migration journey of the people who were taken from the land of their birth and the difficulties they face in their destination countries bring about irreparable results. Population mobility created by mass migration also brings important problems for the country of immigration. Countries with a high refugee and immigrant population may face economic, social and security problems in this context. In order to combat these problems, they especially try to take the irregular migration processes under control. Countries have to fulfill the requirements of their own domestic laws, as well as offering some rights and authorities to refugees who are in difficulty within the scope of human rights, in line with international agreements. For this reason, deportation decisions can be taken in mandatory situations. Within the scope of this communique, it is aimed to evaluate some of the deportation decisions in Turkey by carrying out a review of international law and domestic law.

Keywords: War, Immigration, Domestic Law, International Law, Deportation Decisions

Giriş

Göç insanlık tarihi kadar eskidir. Tarihsel süreçte insanlar yerleşik yaşama geçmeden önce göçebe bir yaşam tarzı sürdürmüşlerdir. O dönemlerde su kaynaklarına, gıda kaynaklarına ulaşmak için yapılan göçlerin yanında istila nedenleri ile ve güvenlik amaçlı da çeşitli insan topluluğu hareketliliği olmuştur. Bu bağlamda göç çok çeşitli nedenlere dayanmaktadır. Günümüzde ve yakın geçmişte yaşanan bireysel veya toplu göç hareketleri artmıştır. Göç kişilerin yaşam haklarını korumak için kimi zaman bir mecburiyet olmaktadır. İnsanlar savaşlar, iklim koşulları, doğal afetler ve ekonomik nedenlerle göç etmek zorunda kal-

maktadır. Gerek zorunlu göçler gerekse de isteyerek yapılan göçler hem göç edenleri hem de varış ülkelerini zorlamaktadır. Göç edenler yeni bir yaşam kurma zorlukları ile karşılaşırken, göç alan ülkelerde, güvenlik, ekonomik, demografik ve diğer zorluklarla karşılaşmaktadırlar. Bu çalışmada ülkemiz özelinde Anayasa Mahkemesi'ne sınır dışı konusunda yapılan bireysel başvuru örnekleri incelenmiştir.

I. Göç Çeşitleri

Göç hareketleri çeşitli nedenlerle olmaktadır. Özellikle zorunlu göç günümüzde artan yoğunlukta yaşanmaktadır. “Birey ya da grupların çeşitli sebeplere bağlı olarak yaşadıkları köyü, kenti, bölge ya da ülkeyi terk etmek zorunda kalma durumu olarak açıklanabilecek olan zorunlu göç”¹ olarak adlandırılabilir. “Savaşlar, siyasi baskı rejimleri, insan hakları ihlalleri, coğrafi koşulların uygunsuzluğu, ekonomik sorunlar, etnik çatışmalar, iç savaşlar ile can güvenliğinin olmaması gibi nedenler”² zorunlu göçe neden olmaktadır. Zorunlu olarak göç etmek zorunda kalan kişilere mülteci, sığınmacı gibi çeşitli statüler tanımlanmakta olup özellikle zorunlu göç ile ilgili düzenlemeler gerek uluslararası hukuk gerekse de iç hukuklar için her geçen gün önemi artan bir durum haline gelmektedir.

İklim değişiklikleri ve doğal afetler de insanların buldukları yerlerden göç etmesine neden olabilmektedir. Çünkü bu felaketlerin olumsuz etkileri uzun yıllar sürebilmekte ve felaketin yaşandığı bölgede yaşamın eski haline dönmesi kolay olmamaktadır. İklim mültecileri gelecekteki en önemli hukuki sorunlardan bir tanesi olacaktır.

Göç bazen de kişilerin daha iyi bir hayat yaşama istemi ile olmaktadır. Kişiler daha iyi ekonomik koşullarda yaşamak veya farklı amaçlarla buldukları ülkeden ayrılmak istemektedirler. Bu gruptaki göç hareket-

¹ Handan Karakaya, “Türkiye’de Göç Süreci ve Suriye Göçünün Etkileri”, **Fırat Üniversitesi İİBF Uluslararası İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 2, 2020, s. 98.

² Kasım Karataş ve Ali Artam Ayyıldız; “Bugünün Türkiye’sinde Göç Gerçeği: Küresel Hareketliliğin Neresindeyiz?”, **İstanbul Aydın Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt, 13, Sayı. 2, Nisan 2021, s. 476.

lerine gönüllü göç denebilir.³ Gönüllü göç hareketlerinde kişileri güdüleyen unsur daha fazla refah içinde yaşama isteği olmaktadır. Genellikle bu göçler, ekonomik imkânları yüksek, gelişmiş ülkelere olmaktadır.

Günümüz göç çeşitlerinden bir tanesi de transit göçtür. “*Transit göç, hedef ülkeye ulaşmadan önce kısa bir süre için başka bir ülkede kalınması ile meydana gelen göç şeklindedir.*”⁴ Transit göç, kişilerin zorunlu göç veya gönüllü göç nedeni ile varış ülkesine giderken geçiş yolundaki ülkelerde bulunma durumunu anlatır. Türkiye transit göç de alan bir ülkedir.

II. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği

İnsanlık tarihi özellikle savaşlar nedeni ile pek çok dram içermektedir. Birinci ve ikinci Dünya Savaşları, insanlık için onulmaz acılara neden olmuştur. Bu dönemlerde çok yüksek sayıda kişi, topluluklar halinde ülkelerinden başka yerlere göç etmek zorunda kalmıştır. Birinci Dünya savaşında ülkelerini terk etmek zorunda kalan kişilerden çok daha fazlası İkinci Dünya savaşından sonra ülkelerini terk etmek zorunda kalmıştır. Bu süreçte yaşananlar, mülteci sorununun tek başına bir veya birkaç devletçe çözülemeyecek bir sorun olması nedeni ile uluslararası bir çözüm arayışı zorunluluk olmuştur. İnsanlığın bir daha böyle bir trajedi yaşaması için kurulan Birleşmiş Milletler (BM), mültecilerle ilgili uluslararası düzeyde çalışmalar yapmıştır. BM’in mültecilere ilişkin düzenlemeleri ile beraber taraf devletler de iç hukuklarında da mülteciler ile ilgili yasal düzenlemeler yapmışlardır. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK), İkinci Dünya Savaşı sonrasında mülteci durumunda olan milyonlarca Avrupalıya yardım etmek için 1950 yılında kurulmuş olup üç yıl sonra görev süresinin sona ermesi tanımlanmışken halen görev yapmaya devam etmektedir.⁵ BMMYK, BM Mülteci Örgütü, 2020 yılı sonu itibarıyla çatışma, zulüm ve kamu düzenini ciddi biçimde bozan

³ Karakaya, 2020, s.97.

⁴ Mehmet Aktel , Ümmühan Kaygısız; “Türkiye’de Göç Yönetimi”, *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, Cilt.23, Sayı. 2, 2018, s. 581. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1005847> (e.t.05.04.2022).

⁵ https://www.unhcr.org/tr/unhcrnin-tarihcesi_ (e.t. 04.04.2022).

olaylar nedeniyle dünya çapında 82,4 milyon insanın yerinden edildiğini, Küresel Eğilimler Raporu 2020’de belirtmiştir.⁶ “BMMYK, etkin denetim ve zorlama mekanizmalarına sahip olmasa da, uluslararası mülteci hukukunun hayata geçirilmesi açısından önemli bir role sahiptir.”⁷ Sayıları her geçen gün artan mülteciler ile ilgili etkin düzenlemeler oluşturulması büyük önem arz etmektedir. “II. Dünya Savaşı ve sonrasında Soğuk Savaş olarak nitelenen dönemde de ekonomide yeni yaklaşımlar benimsenmiştir.”⁸ Avrupa ekonomisinin düzeltilmesi için başka ülkelerden iş gücü talebi olmuş ve bu süreçte de Avrupa’ya iş gücü göçü başlamıştır. O yıllarda, Avrupa’da önce zorunlu göç daha sonrada işgücü göçü görülmüştür.

III. Mülteciler ile İlgili Uluslararası Düzenlemeler

Mültecilere yönelik ilk uluslararası anlaşma, 1951 yılında Birleşmiş Milletler Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşmesi’dir. Sözleşme’de mültecilerin, “Birleşmiş Milletler Antlaşması ve 10 Aralık 1948’de Genel Kurul’ca kabul olunan İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin, insanların ana hürriyetlerden ve insan haklarından, fark gözetmeksizin faydalanmaları ilkesini teyit ettiğini dikkate alarak, mültecilerin temel hürriyetleri ile insan haklarını mümkün olduğu kadar kapsamlı bir şekilde kullanmalarını”⁹ sağlamak amaçlanmıştır. İlgili Sözleşme’nin başlangıç bölümünde: Sığınma hakkını tanımanın, bazı devletlere ağır yük getirebileceği ve mülteci sorununun uluslararası bir sorun olması nedeni ile ancak uluslararası ortak bir hareket ile çözümlenmesinin mümkün olabileceği vurgulanmıştır. Bu doğrultuda mülteci hareketlerinin devletler arasında sorun olmasını engellemek amacıyla Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiseri’nin, mültecilerin korunmasını sağlayan uluslararası sözleşmelerin

⁶ [https://www.unhcr.org/tr/?s=k%C3%BCresel%20e%C4%9Filimler%20raporu%202020.\(e.t.20.04.2022\).](https://www.unhcr.org/tr/?s=k%C3%BCresel%20e%C4%9Filimler%20raporu%202020.(e.t.20.04.2022).)

⁷ Elif Uzun;“Uluslararası Hukuk Çerçevesinde BMMYK’nın Yapısı, Görevleri ve Uluslararası Mülteci Hukukunun Gelişimindeki Yeri”, **Göç Araştırmaları Dergisi**, Cilt. 2, Sayı 2, Temmuz-Aralık 2016, s.83.

⁸ Kübra Yücel Yönlü; **Batı Eksenli Dünya Düzeni ve Türkiye’ye Gelen Dış Göç Dinamiği Göç Sosyolojisi** Doğu Kitabevi, İstanbul, 2018,s. 221.

⁹ RG, T. 03.09.1961, S. 10898.

uygulanmasına nezaret etmekle görevli olduğu belirtilmiş olup çözüm sürecinin Devletler ile Yüksek Komiser arasındaki iş birliğine bağlı olduğu belirtilmiştir.”¹⁰ Birleşmiş Milletler Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme, BM Genel Kurulu’nun 14 Aralık 1950 tarih ve 429 (V) sayılı Kararıyla toplanan Konferansta kabul edilmiş, 28 Temmuz 1951 tarihinde Cenevre’de imzalanmış olup m.43. ’e uygun olarak 22 Nisan 1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Cenevre Sözleşmesi olarak da anılan bu Sözleşme’yi Türkiye, 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalamış ve 29 Ağustos 1961 tarihinde ihtirazi kayıtla onaylamıştır. 359 Sayılı Onay Kanunu, 5 Eylül 1961 gün ve 10898 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmıştır.¹¹ Türkiye “*Bu sözleşmenin hiçbir hükmü, mülteciye Türkiye’de Türk uyruklu kimselerin haklarından fazlasını sağladığı şeklinde yorumlanamaz*”¹² şeklinde ihtirazi kayıt ile kabul etmiştir.

Cenevre Sözleşmesi m. 1/ A bendinde Mülteci kavramı şu şekilde tanımlanmıştır: 1 Ocak 1951’den önce meydana gelen olaylar sonucunda ve ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu, ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen veya tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen kişidir şeklinde ifade edilmiştir. Vatansızlarda kapsam içinde değerlendirilmiştir. O yıllarda Avrupa’da çok yüksek sayıda insan buldukları ülkeyi terk etmek zorunda kalmış ve dünyanın çeşitli ülkelerine mülteci olarak gitmişlerdir. Bir ya da birkaç ülkenin bu kadar yoğun mülteci kabul etmesi her açıdan kaldırılması zor bir yükür. Kitlemel mülteci hareketlerinde fiziki zorluklar, ekonomik zorluklar ve uyum sorunları hemen çözülebilecek konular olmadığı gibi yoğun göç alan bir ülkenin bunun altından kalkması da kolay değildir. Bu nedenle bu sorunların BM gibi en fazla üyesi olan bir uluslararası örgütçe koordine edilmesi çok önemli ve anlamlı olmaktadır. Sözleşme’nin m.1/F bendine kadar olan bölümünde mülteci olarak bu

¹⁰ RG, T. 03.09.1961, S. 10898.

¹¹ RG, T. 03.09.1961, S. 10898.

¹² RG, T. 03.09.1961, S. 10898.

sözleşme kapsamında sayılmayacak haller belirtilmiştir. Sözleşmenin m.1/F bendinde ise barışa karşı suç, savaş suçu veya insanlığa karşı suç gibi suçlar için hükümler koyan uluslararası belgelerde tanımlanan bir suç işleyen, mülteci sıfatıyla kabul edildiği , ülkeye sığınmadan önce, sığındığı, ülkenin dışında ağır bir siyasi olmayan suç işleyen, Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkelerine aykırı fiillerden suçlu olduğuna; dair hakkında ciddi kanaat mevcut olan bir kişi hakkında uygulanmayacağı açıkça belirtilerek bu kişilerin bir başka ülkede mültecilerin faydalanabileceği haklardan, faydalanamayacağı net olarak açıklanmıştır. Her mültecinin, bulunduğu ülkeye karşı, özellikle yasalara, yönetmeliklere ve kamu düzenini için alınan önlemlere uymayı öngören yükümlülükleri de Sözleşme’de m.2 de hükme bağlanmış olup taraf devletlere bu Sözleşme hükümlerini mültecilere, ırk, din veya geldikleri ülke bakımından ayırım yapmadan uygulama yapmaları yönünde ki yükümlülüklerde m.3 te belirtilmiştir. Sözleşme’nin diğer maddeleri mültecilerin koruma talep ettikleri ülkede yaşamlarına yönelik çeşitli hak ve yükümlülükleri düzenlemiştir.

Cenevre Sözleşmesi’nin sadece 1 Ocak 1951’den önce meydana gelmiş olaylar sonucunda mülteci olan şahısları kapsadığı için bu tarihten sonra meydana gelen mülteci hareketleri açısından düzenleme içermemesi nedeni ile Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1967 Protokolü ile Taraf Devletler, mültecilerin, Cenevre Sözleşmesi’nde belirtilen, tarih sınırlamasına bakılmaksızın eşit hukuki statüden yararlanmaları yönünde anlaşmışlardır. Bu protokol ile mülteci kavramı tanımından zamansal sınırlama kalkmıştır. İlgili protokolde taraf devletlerin çekince koyma hakları ayrıca korunmuştur. Türkiye ‘de coğrafi sınırlar konusunda ki çekincesini aynı şekilde muhafaza etmiştir

IV. Mülteciler ile İlgili Ulusal Mevzuat

1951 tarihinden itibaren mülteci sorunlarının çözülmesi yönünde yapılan uluslararası anlaşmalar ile taraf devletler bu konuda kendi iç hukuklarında da anlaşmalar ile uyumlu yasalar oluşturmuşlardır. 1990’lardan itibaren, hem AB’nin uyum süreci bağlamında hem de Türkiye’nin jeo-politik konumuyla yaşadığı yoğun göç nedeni ile mevzuat eksiklik-

leri ve uygulamadaki aksaklıklar gibi sebeplerden ötürü göç konusunda yasal düzenlemelerin yapılması bir mecburiyet arz etmiştir.¹³ O dönem Türkiye, Irak'ta yaşanan savaş nedeniyle yoğun göç almıştır. Türkiye bu dönemde Türkiye'ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye'den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılar ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik¹⁴ 14/9/1994 tarihli ve 94/6169 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğin amacı; Cenevre Sözleşmesi'nin 1967 tarihli Protokol'ü gereğince ülkemize münferiden iltica eden veya başka ülkelere iltica etmek üzere ülkemizden ikamet izni talep eden yabancılar ile topluca iltica veya sığınma amacıyla sınırlarımıza gelen yabancılar ve olabilecek nüfus hareketlerine uygulanacak usul ve esasların tespiti ile görevli kuruluşların belirlenmesi olarak belirtilmiştir.¹⁵ İlgili yönetmelikte, mülteci ve sığınmacı kavramları ayrı ayrı tanımlanmış olup bu doğrultuda Türkiye'nin "*Avrupa ülkelerinden gelen ve Avrupa dışındaki ülkelere gelen mülteci ve sığınmacı ayrımlarının ilk kez düzenleme kapsamına alındığı görülmektedir.*"¹⁶ Anılan Yönetmelik'te mülteci kavramını; Avrupa'da meydana gelen olaylar sebebiyle ırkı, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasi düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı istifade etmek istemeyen ya da uyuşu yoksa ve önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancı şeklinde tanımlarken sığınmacı kavramını da ırkı, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasi düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı

¹³ Yeliz Polat; "Türkiye'nin Uluslararası Göç Politikasına Tarihsel Bir Bakış", **Journal of Awareness Dergisi** ,Cilt 6, Sayı 2,s 145-160, 2021 s. 153, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/joa/issue/64075/969854> , (et. 01.03.2020)

¹⁴ RG, T. 30.11.1994, S. 22127.

¹⁵ RG, T. 30.11.1994, S. 22127.

¹⁶ Polat, s. 155

istifade etmek istemeyen ya da uyruğu yoksa ve önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancı şeklinde tanımlamıştır.

“Türkiye her dönem olduğu gibi özellikle 2010-2011 sonrası Ortadoğu ülkelerindeki etnik, dini veya mezhepsel çatışmalardan dolayı sayıları milyonlarla ifade edilen yabancılar için güvenli bir iltica ülkesi haline gelmiştir.”¹⁷ Yoğun göç hareketleri sonucunda Türkiye iltica ve göç alanlarında güncel düzenlemeler yapmak zorunda kalmıştır. Yaşanan bu göç sorunlarının giderilmesi için Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK)¹⁸ yürürlüğe girmiş ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğü kurulmuştur. Genel müdürlük daha sonra başkanlık halini almıştır. Mülteci hukuku ile ilgili ilk kanun olan YUKK, yabancıların Türkiye’ye girişleri, Türkiye’de kalışları ve Türkiye’den çıkışları ile Türkiye’den koruma talep eden yabancılarla sağlanacak korumanın kapsamına ve uygulanmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek için yapılmıştır.¹⁹ “Türk mülteci hukukunda hukuk güvenliği, adalete erişim gibi negatif hakların yanında, mültecilerin sosyal ve ekonomik hakları da düzenlenmiştir.”²⁰ Mültecilerle ilgili olarak sağlık hakkı, eğitim hakkı ve çalışma hakkı da kanunda düzenlenmiştir. Kanunun uygulanmasında Türkiye’nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar ile özel kanunlardaki hükümleri de kapsadığı m. 2 de belirtilmiştir. YUKK, yabancılarla ilgili iş ve işlemleri; sınırlarda, sınır kapılarında ya da Türkiye içinde yabancıların münferit koruma talepleri üzerine sağlanacak uluslararası korumayı, ayrılmaya zorlandıkları ülkeye geri dönemeyen ve kitlesel olarak Türkiye’ye gelen yabancılar için acil olarak sağlanacak geçici korumayı da kapsayacak şekilde Türkiye’ye gelen yabancı ve uluslararası

¹⁷ Talip Menekşe; “Türk Uluslararası Koruma Sistemlerinde Karar Merkezleri”, **Göç Araştırmaları Dergisi**, Cilt. 4, Sayı. 2, Temmuz-Aralık 2018, ss190-233- s. 224. <https://gam.gov.tr/files/sayi8.pdf> (e.t.05.04.2022)

¹⁸ RG, T. 11.4.2013, S. 28615.

¹⁹ RG, T. 11.4.2013, S. 28615.

²⁰ Temelso Gashaw Getahum ve Hale Günay; “Mültecilerin Temel Hak ve Özgürlüklerinin Korunması: Türk ve Etiyopya Mülteci Hukuku Bakımdan Karşılaştırmalı Bir Analiz”, **Uluslararası Hukuk ve Sosyal Bilim Araştırmaları Dergisi**, Cilt. 2, Sayı. 2, ss.121-134 2020, s. 127. <https://dergipark.org.tr/pub/uhsbad/issue/57979/772669> (e.t.01.04.2022)

koruma kapsamındaki kişiler için yapılacak tüm iş ve işlemleri düzenlemektedir.²¹

YUKK, 4.m. kapsamında hiç kimsenin, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemeyeceği hükmü yer almaktadır ki bu hüküm mülteciler için büyük önem arz etmektedir. Ülkelerinden ayrılmalarına neden olan gerekçeler sonlanmadan bu kişilerin o güvensiz ortamlara gönderilmeyeceğinin yasal olarak garantisini teşkil etmektedir. Ancak bu madde mültecinin fiilen bulunduğu ülkenin kurallarına uyma konusunda tolerans göreceği ya da ek ayrıcalıklar tanınacağı şeklinde geniş yorumlanmamalıdır. Uluslararası koruma altında olan kişilerin buldukları ülkenin hukuk kurallarına saygılı ve o ülkenin toplumsal yapısıyla uyumlu hareket etmesi önemlidir. Özellikle kitlesel göçlerde varış ülkesi, hem ekonomik hem sosyolojik hem de kamu güvenliği, sağlığı, düzeni ile ilgili konularda sorunlar yaşayabilmektedir. Türkiye son yıllarda dünyada en fazla göç almış bir ülke olarak bu konularda çeşitli sorunlar yaşamaktadır. Ülkemizin coğrafi koşulları, Avrupa ülkelerine geçiş yolunda olması nedeni ile transit ülke olarak seçilmesi kitlesel göçe maruz kalmasında önemli iki etken olarak karşımıza çıkmaktadır. Türkiye diğer farklı nedenlerden de çeşitli göç hareketlerine de maruz kalmaktadır ve en çok Ortadoğu ve Asya ülkelerinden göç almaktadır. Türkiye, gerek uluslararası anlaşmalar gerek iç hukuk kuralları ile bu alanda büyük hassasiyet ve özveri ile sorumluluklarını yerine getirmeye çalışmaktadır.

YUKK, m. 61 mülteci statüsünü tanımlamaktadır m.62 de şartlı mülteciyi de tanımlamıştır:

“Avrupa ülkeleri dışında meydana gelen olaylar sebebiyle; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen

²¹ RG, T. 11.4.2013, S. 28615.

yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında şartlı mültecidir.”²²

Şartlı mülteci statüsünde olan kişiler üçüncü ülkeye yerleştirilinceye kadar, Türkiye’de kalma izni alabilirler.

YUKK m.63’de ise

“Mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde;

a) Ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek,

b) İşkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacak,

c) Uluslararası veya ülke genelindeki silahlı çatışma durumlarında, ayırım gözetmeyen şiddet hareketleri nedeniyle şahsına yönelik ciddi tehditle karşılaşacak, olması nedeniyle menşe ülkesinin veya ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye”²³ ikincil koruma statüsü verilebileceği şeklindedir.

Ülkede bulunan yabancı hangi statüde olursa olsun bulunduğu ülkenin kurallarına uymakla yükümlüdür. İlgili Kanun, kurallara uymayan yabancıları sınır dışı etme hakkı tanımaktadır. Yabancıların sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebileceğine ilişkin yetki: YUKK m. 52, 53’e göre İçişleri Bakanlığı bünyesinde olan Göç İdaresi Başkanlığı’nın talimatı ile veya resen valiliklerce alınabilir. Sınır dışı kararı gerekçeli olarak hakkında sınır dışı kararı verilen yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Bir avukat tarafından temsil edilmeyen yabancıya sınır dışı kararı, kendisine veya yasal temsilcisine, karar açıkça anlatılır tercüman kullanı-

²² RG, T. 11.4.2013, S. 28615.

²³ RG, T. 11.4.2013, S. 28615.

labilir kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında da hukuki bilgi verilir.²⁴

Sınır dışı kararının alan “*yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancı rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez*”²⁵ hükmü doğrultusunda yargıya başvurabilir.

V. Anayasa Mahkemesi’ne Sınırdışı Kararları ile İlgili Bireysel Başvuru Örnekleri

YUKK m.53’e göre hakkında sınır dışı kararı alınan yabancıların, idarenin kararlarını yargıya taşıma hakkı bulunmaktadır. İdare mahkemelerinin sınır dışı konusunda ki kararları kesin olduğu için sınır dışı kararlarına ilişkin Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvurular yapılmaktadır. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi’nin YUKK’un, dördüncü bölümünde yer alan sınır dışı etme ile ilgili 52, ... 60’uncü maddelerine ilişkin bazı kararları incelenmiştir.

Anayasa Mahkemesi’nin verdiği 2015/18582 başvuru numaralı kararı ilk örnek karar olarak incelenmiştir. Başvurunun konusu, öldürülme veya kötü muameleye maruz kalma riski bulunan ülkeye sınır dışı etme kararı verilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Batman İdare Mahkemesinin 4/11/2015 tarihli kararına, başvurusunun iptal istemi reddedilmiştir. Bunun üzerine başvuru (A.H.) 04/12/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuruda bulunmuş, Anayasa Mahkemesi de 10/05/2017 tarihinde karar vermiş olup ilgili karar şu şekildedir.²⁶

²⁴ RG, T. 11.4.2013, S. 28615.

²⁵ RG, T. 11.4.2013, S. 28615.

²⁶ AYM, E.2015/18582, K.10.05.2017 . R.G. Tarih ve Sayı: 7/6/2017- 30089 <https://>

Kilis TEM Şube Müdürlüğü ekipleri tarafından 15/03/2015 günü şüphe üzerine durdurulan Suriye plakalı Mitsubishi marka araçta Suriye'ye gitmek üzere hazırlık yapan beş kişinin tespit edildiği, başvuru da bu beş kişinin arasında olduğu, araç kontrol edildiğinde başvuru çantasında savaş alanında kullanılmaya elverişli kamuflaj elbisesi ve ayakkabı bulunduğu, buna karşın üzerlerinde kendilerini tanıtıcı hiçbir belge bulunmadığı, illegal yollardan ülkeye giriş yaptıklarının tespit edildiği ve haklarında pasaportsuz olmaktan dolayı işlem yapıldığı, ayrıca Kilis Valiliği'nce 16/03/2015 tarihinde haklarında YUKK m.9 kapsamında Türkiye'ye giriş yasağı kararı alındığı, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün 16/03/2015 tarih ve 2606 sayılı yazısı ile de davacı ile birlikte beş kişinin Kilis İl'inde geri gönderme merkezi bulunmaması sebebiyle Batman Geri Gönderme Merkezi'ne sevkinin uygun görüldüğü ve Batman'a getirildikleri, geri gönderme merkezinde iken başvuru uluslararası koruma başvurusunda bulunduğu ancak Uluslararası Koruma Dairesi Başkanlığı'nın 12/04/2015 tarih ve 489 sayılı yazısı ile başvurusunun reddedilerek durumunun YUKK 54/2 kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinin bildirildiği, aynı zamanda başvuru hakkında genel güvenlik gerekçesiyle alınmış G-87 tahdit kaydı bulunduğu ve çatışma bölgeleriyle bağlantılı olduğunun değerlendirildiği ve sınır dışı edilmesine karar verilmesi üzerine dava açıldığı anlaşılmaktadır.

Özbekistan uyruklu başvuru, 2009 yılında Türkiye'ye giriş yaptığı, BM Ankara Bürosu'na giderek sığınma talep etmesi üzerine Gaziantep İli'ne sevk edildiği ve 2009 yılından bu yana Gaziantep'te sığınmacı olarak kaldığı, burada evlendiği, iki çocuğu olduğu, ailesiyle birlikte 2010 yılından beri Gaziantep'te yaşadığı, herhangi bir adli veya idari soruşturma geçirmedeği beyanı dosyada bulunmaktadır.

Başvuru, geçimini ticaretle sağladığını, Türkiye sınırına çok yakın olan ve güvenli bölge olarak değerlendirilen Azez'e geçerek ticaret yapmayı planladığını, çatışma bölgelerine geçmesinin söz konusu olmadığını ifade etmiştir.

Uluslararası koruma talebi reddedilen ve sınır dışı edilmesi kararı verilen başvurucu, ayrıca ülkesi Özbekistan'da öğrenci olduğu dönemde gençlik hareketlerine katıldığı, muhalif tavrı nedeniyle mevcut yönetimin hedefi hâline geldiği, ülkesinde İslam dinine mensup olanların dinlerini açık veya gizli olarak yaşamalarının mümkün olmadığı, zulüm görme tehlikesi altında olduğu için 2009 yılında ülkesinden kaçarak Türkiye'ye sığındığını belirtmiştir.²⁷

Başvurucu, İnsan Hakları İzleme Örgütü, Uluslararası Af Örgütü gibi kuruluşların Özbekistan ile ilgili insan hakları raporlarına ve Özbekistan eski İngiltere Büyükelçisi'nin ülkedeki insan hakları ihlalleri hakkındaki açıklamalarını da beyan ederek, Özbekistan'da insan hakları ihlallerinin çok yaygın olduğunu, cezaevlerinde sistematik işkence yapıldığını, ülkesine geri gönderilmesi hâlinde öldürülme ya da kötü muameleye maruz kalma tehlikesi altında bulunduğunu da ileri sürerek, maddi ve manevi tazminat ile adli yardım taleplerinde bulunarak Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.²⁸

Anayasa Mahkemesi, YUKK m.2, 4, 53, 55, 57 hükümleri ve Geçici Koruma Yönetmeliği²⁹ m.6, AIHS m.2,3 ve Cenevre Sözleşmesi m.33 kapsamında başvuruyu değerlendirmiştir.³⁰ Anayasa Mahkemesi kararında yabancıların ülkeye girişleri, ülkede ikamet edişleri ve ülkeden çıkarılmalarına ilişkin durumların, devletin egemenlik yetkisi kapsamında olduğunun ulusal ve uluslararası kurullarla somut olarak kabul edildiğinin bu nedenle de her devletin yabancıyı ülkeye kabul etme veya sınır dışı etme konusunda takdir yetkisinin varlığını vurgulamıştır.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa m. 17 kapsamında kişilerin yaşam hakkının yanında maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının güvence altına alındığı işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin

²⁷ AYM, E.2015/18582, K.10.05.2017 . R.G. Tarih ve Sayı: 7/6/2017- 30089, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/18582>, (e.t. 04.04.2022)

²⁸ AYM, E.2015/18582, K.10.05.2017 . R.G. Tarih ve Sayı: 7/6/2017- 30089, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/18582>, (e.t. 04.04.2022)

²⁹ RG, T. 22.10.2014, S. 29153.

³⁰ AYM, E.2015/18582, K.10.05.2017 . R.G. Tarih ve Sayı: 7/6/2017- 30089, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/18582>, (e.t. 04.04.2022)

insan haysiyetiyle bağdaşmayan cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı hükmü doğrultusunda Devletin bireyi kötü muameleden koruma yükümlülüğü çerçevesinde ve Cenevre Sözleşmesi ile birlikte yorumlayarak devletin egemenlik yetkisi alanında olup gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların da maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklere karşı korunmalarının devletin pozitif yükümlülükleri arasında yer aldığını da açıklanmıştır.

Devletin bu yükümlülüğüne ek olarak anılan kararda, sınır dışı etme işlemi sonucunda yabancıların gönderileceği ülkede kötü muamele yasağının ihlal edileceğinin iddia edilmesi hâlinde idari ve yargısal makamlar tarafından söz konusu ülkede gerçek bir ihlal riskinin bulunup bulunmadığı ayrıntılı şekilde araştırılmasının da önemi vurgulanmıştır.³¹ Ayrıca kötü muameleye karşı koruma yükümlülüğünü her sınır dışı işleminde bir araştırma yapılarak karar verilmesinin şart olmadığı bu durumun başvuru tarafından savunulabilir bir şekilde ortaya konabileceği, başvuru tarafında geri gönderileceği ülkede var olduğunu iddia ettiği kötü muamele riskinin ne olduğunu makul şekilde açıklaması gerektiği, bu iddiayı destekleyen bilgi ve belgeleri sunması ve bu iddiaların belirli bir ciddilik seviyesinde olması gerektiği de kararda belirtilmiştir.

Başvuru kapsamında başvuru tarafında, geri gönderileceği ülkenin koşulları veya kişisel durumu nedeniyle karşılaşılabileceği risklere ilişkin iddialarının dikkatli bir şekilde araştırılmasının iddianın doğruluğu veya riskin varlığı araştırılırken ulusal veya uluslararası kurum ve kuruluşların düzenledikleri raporlardan ya da somut olay hakkında bilgi edinilmesini sağlayacak başka kaynaklardan yararlanılmasının gerekli olduğu da açıklanmıştır. Geri gönderilen ülkedeki riskin varlığının, bir olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğunun ispatlanmasının gerekliliği bu doğrultuda da ispat yükünün iddianın niteliğine göre kamu makamlarına veya başvurucuya ait olabileceği de açıklanmıştır. İncelenen kararda Anayasa Mahkemesi, İdare Mahkemesinin Özbekistan'da var olduğu iddia edilen riske ilişkin araştırma ve değerlendirme yapma yükümlülüğünü yerine getirmedeği nedeni ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine,

³¹ AYM, E.2015/18582, K.10.05.2017 . R.G. Tarih ve Sayı: 7/6/2017- 30089, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/18582>, (e.t. 04.04.2022)

kötü muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin ilgili kararı değerlendirildiğinde, sınır dışı kararlarının iptali için açılan davalarda; dava açan yabancıların sınır dışı kararına neden olacak iş ve eylemleri yapmadığına yönelik ispat yükümlülüğünün yanında, YUKK m.4 kapsamında geri gönderme yasağının şartlarının varlığının da davada ispatlamasının önemini vurgulandığı da görülmüştür. Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi aynı zamanda hem idare hem de idare mahkemesine sınır dışı kararı verirken ya da sınır dışı kararının iptal isteminin reddine karar verirken somut ispat araçlarının kullanılmasının da altını çizmiştir. Özellikle A.H. davasında geri gönderilecek ülkenin, yabancıların yaşam hakkını tehdit edecek bir ülke olup olmadığının resen incelenmesinin yerinde olacağına ilişkin karar gerekçesi önemlidir. Bu doğrultuda idare sınır dışı kararı verirken ya da idare mahkemesine sınır dışı kararının iptali için dava açılması durumunda gerek idare gerek mahkeme somut deliller ile karar vermesi anlayışı hakim olmuştur. Konuya ilişkin olarak kamu güvenliği, kamu düzeninin ihlali iddialarının, açılan ve karara bağlanan bir ceza davası kararına bağlanması veya kamu sağlığının tehdit edildiğine ilişkin iddianın bir hastane raporu ile ispatlanması şeklinde örnekler verilebilir. A.H Davası teknik olarak mülteci hukukunda verilen sınır dışı kararlarına yönelik uygulamada emsal karar olma özelliği taşıdığı için incelenmiştir.

Anayasa Mahkemesinin, verdiği diğer bir örnek karar ise öldürülme ya da kötü muameleye maruz kalma riski bulunan ülkeye sınır dışı etme kararı alınması nedeniyle kötü muamele yasağının; koşulları oluşmadığı halde idari gözetim altında tutulma nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkin olan 18/11/2015 başvuru tarihli 17761 numaralı ve 08/05/2019 karar tarihli A.A.K. başvurusudur.³²

Karar, özetlenecek olursa Başvurucu 1985 doğumlu İran İslam Cumhuriyeti vatandaşı olup 13/10/2013 tarihinde eşi ile birlikte din değiştirdiği için ülkesinde baskı gördüğü ve cezalandırılma tehlikesi altında olduğu gerekçesiyle kaçarak Türkiye'ye gelmiş ve BMMYK başvuruda

³² AYM, E.2015/17761 K.08.05.2019, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2015&BasvuruNoSayi=17761&KararBulteni=1> (e.t.04.04.2022)

bulunarak din değiştirdiği için ülkesinde yaşamının tehlikede olduğunu belirtmiş ve uluslararası koruma talebinde bulunmuştur. BMMYK, başvuruca dan uluslararası koruma başvurusu sonuçlanana kadar Bilecik’de ikamet etmesini ve bu şehirde yaşadığının kontrol edilebilmesi için her hafta kolluk birimine müracaat ederek imza atmasını istemiştir. A.A.K. Bilecik’te üç ay süreyle yaşadıktan sonra temel ihtiyaçlarını karşılayamadığı gerekçesiyle herhangi bir bildirimde bulunmaksızın Sakarya’ya taşınmış ancak düzenli olarak imza atmak üzere Bilecik’e gidip gelmiştir. Başvurucunun eşine Sakarya’da çalıştığı kuaförde dinlerle ilgili yaptığı konuşmalar nedeniyle bir müşterinin şikâyeti üzerine Sakarya İl Emniyet Müdürlüğü tarafından 03/05/2015 tarihinde, Hristiyanlık propagandası yaptığı sırada hakaret suçu işlediği gerekçesiyle hakkında adli soruşturma başlatılmıştır.

“ Sakarya Valiliği İl Göç Müdürlüğü tarafından başvuruca nın ikamet ilini izinsiz terk ettiği gerekçesiyle sınır dışı edilmesi kararı vermiş ve başvuruca ile eşi 11/05/2015 tarihinde sınır dışı edilmek üzere Sabiha Gökçen Havalimanı’na götürülmüştür. BMMYK yetkililerinin olaya müdahil olması ve başvuruca nın eşinin havalimanında baygınlık geçirmesi üzerine sınır dışı işlemi gerçekleştirilememiş Ankara Valiliği Göç İdaresi Müdürlüğü tarafından kamu düzeni ve kamu güvenliği bakımından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle 22/05/2015 tarihinde Ankara’ya sevk edilen başvuruca hakkında yeni bir sınır dışı etme ve idari gözetim altına alma kararı daha alınmıştır. Sakarya Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından da kamu davası açılmıştır. BMMYK’nın 12/5/2015 tarihli kararı ile başvuruca nın uluslararası koruma ve güvenli üçüncü ülkeye yerleştirilme talebi kabul edilmiştir. Başvuruca 22/05/2015 tarihli sınır dışı etme kararına karşı Ankara 1. İdare Mahkemesinde 03/06/2015 tarihinde Avukat aracılığıyla adli yardım talepli iptal davası açmıştır. Ankara 1. İdare Mahkemesi 10/6/2015 tarihli ara kararında davacıdan adli yardım konusunda menşe ülkesi ile Türkiye arasında karşılıklılık ilkesinin olup olmadığını ve maddi durumunun dava açmaya elverişli olup olmadığını belgelendirmesini, davacı vekilinden de başvuruca yu temsil etmeye yetkili olduğunu gösteren vekâletname veya baro görevlendirme yazısını barodan temin ederek dosyaya ibraz etmesinin istenmesine (beş gün içinde) karar vermiştir. Ankara Barosundan beş günlük süre içinde avukat görevlendirme hususunda belge temin edilemeyeceğinin

anlaşılması üzerine bu kez 14/7/2015 tarihinde başvurusunun kendi adına (avukatsız) 22/5/2015 tarihli sınır dışı etme kararının iptali için Ankara 1. İdare Mahkemesinde (E.2015/1996, K.2015/1614) ikinci kez dava açılmıştır. Başvurucu tarafından vekili aracılığıyla yasal süresi içinde açılan birinci davanın dilekçesi, Ankara 1. İdare Mahkemesinin 27/7/2015 tarihli E.2015/487 sayılı kararıyla bir üst paragrafta belirtilen eksikliklerin giderilmemesi ve dilekçenin usulüne uygun olarak düzenlenmemesi nedenleriyle usulden reddedilmiştir. Başvurucu tarafından bizzat 14/7/2015 tarihinde açılan dava ise (Ankara 1. İdare Mahkemesi, E.2015/1996, K.2015/1614) sınır dışı etme kararının alındığı tarihten itibaren on beş günlük dava açma süresinde açılmadığı gerekçesiyle 17/9/2015 tarihinde süre aşımından reddedilmiştir. Sonuç olarak başvuru tarafından 22/5/2015 tarihli sınır dışı etme kararının iptali amacıyla açılan her iki dava da Ankara 1. İdare Mahkemesi tarafından usulden reddedilmiştir. Bu karar başvurucuya 6/11/2015 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvuru 18/11/2015 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.”³³

Anayasa Mahkemesi'nin inceleme ve gerekçeleri şu şekildedir: Başvurucunun avukatı aracılığıyla açtığı davada adli yardım talebinin kabul edilmediği ve barodan kendisine avukat görevlendirilmediği, bunun üzerine kendi adına dava açtığını fakat bunun da reddedildiği, bu süreçte kendisinin hiçbir kusurunun bulunmadığı iddiasına Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarda yer alan ilkeler doğrultusunda yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurusunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin, kabulüne karar verilmesi gerektiğine karar vermiştir.

Başvurucunun, İran İslam Cumhuriyeti vatandaşı olduğu, din değişikliğinde bulunanların veya devletin din ve mezhep anlayışını eleştirenlerin ülkesinde kırbaç, hapis ve idam gibi çok ağır cezalarla cezalandırıldığı beyanları; Türkiye ulusal basınında yer alan bazı haberlerle ve uluslararası insan hakları örgütlerinin raporlarına atıf yaparak din değişikliğinde bulunanların genellikle idam cezasıyla yargılandığı hatta bir kısmının idam edildiği yönünde iddiaları da dosyada yer almıştır. Ayrıca

³³ AYM, E.2015/17761 K.08.05.2019, [https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2015&BasvuruNoSayi=17761&KararBulteni=1_\(e.t.04.04.2022\)](https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2015&BasvuruNoSayi=17761&KararBulteni=1_(e.t.04.04.2022))

başvurucu; BMMYK tarafından da güvenli üçüncü ülkeye yerleştirilme talebinin kabul edildiğini, sınır dışı edilemeyecek kişilerden olmasına rağmen bu süreçte haksız şekilde idari gözetim altında tutulduğunu belirtmiştir. Başvurucu, ülkesine geri gönderilmesi halinde yaşam hakkının tehlikeye düşeceğini ileri sürerek, sınır dışı işleminin tedbiren durdurulması, maddi ve manevi tazminat, kamuya açık belgelerde kimliğinin gizli tutulması ile adli yardım taleplerinde bulunmuştur.

Anayasa Mahkemesi bu iddiaları Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı m.17 ve "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı m. 5 ve Anayasa m. 40'a dayanarak Başvurucunun talebini kabul ederek inceleme yapmıştır. Başvurucunun sınır dışı edilmesi hâlinde yaşamının ya da özgürlüğünün tehlikeye düşeceğine ilişkin iddiaları Anayasa m. 17/3 kapsamında sınır dışı etme kararının iptali için açılan davaların esas incelemesi yapılmaksızın usulden reddedildiğine ilişkin şikayetleri ise Anayasa m. 17 ile bağlantılı olarak ve m.40 kapsamında değerlendirerek: Adli yardım talebinin kabulüne, kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin her iki kararının da uluslararası hukuk ve iç hukuk kuralları ile uyumlu olduğu görülmektedir. Anayasa Mahkemesi idarenin ve idare mahkemelerinin, sınır dışı etme ve geri gönderme kararlarında özellikle sınır dışı edilecek ülkede mültecinin yaşam hakkının tehlikeye girmesi, özgürlüğünün kısıtlanması ve işkence, onur kırıcı muameleye maruz kalması yönündeki emarelerin varlığı durumunda, güvenli bir üçüncü ülkeye gönderilmesi doğrultusunda kararların verilmesinin gerekliliğine dikkat çekmiştir.

Sonuç

Dünyada çeşitli nedenlerle göç hareketleri yaşanmaktadır. Özellikle zorunlu göçler ve iklim değişikliği olasılıkları açısından da bu hareketliğin uzun yıllar devam edeceğini söylemek yanlış olmaz. Bu doğrultuda mülteci statüsü, uzun yıllar hukuk çalışmalarının konusu olacaktır. Mülteciler, yürütme ve yargı erklerinin uzun yıllar çalışmalarına ve yargı kararlarına kaynak olacaktır.

Ülkelerin egemenlik yetkisi açısından yabancılar ile ilgili kararlar alması, uygulamalar gerçekleştirmesi olağan bir durumdur. Ülkelerin belli kısıtlar dışında vatandaşına sunduğu haklardan yabancıların da yararlanması ve hatta ülkelerin bu konuda yükümlülüklerinin olması hem ulusal hukukta hem de uluslararası hukukta yer almaktadır.

Ülkemizde mülteciler ile ilgili mevzuat incelendiğinde uluslararası hukuk kurallarıyla uyumlu olduğu görülmektedir. YUKK'un ilgili maddeleri ülkemiz için risk teşkil eden durumlarda hızlı bir şekilde yabancılar, mülteciler ve diğer statüdeki yabancıların sınır dışı edilmesine imkan tanımaktadır. YUKK'a göre idarenin verdiği sınır dışı kararlarının dava edilme süreleri kısa tutulmuştur. İdare mahkemelerinin kararları ülkenin hükümlerlik yetkisinin kullanması açısından değerlendirilmektedir. Kimi zaman bu kararlar mülteci ve diğer statüdeki kişiler için sorun teşkil edebilmektedir. Irkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve döndüğü takdirde yaşam hakkı tehlikeye girecek olan veya işkenceye maruz kalabilecek durumdaki kişiler ve dezavantajlı gruptakiler için özellikle ciddi olumsuz sonuçlar doğuracağı açıktır.

İdare mahkemelerinin mültecilerin sınır dışı edilmesi konusunda verdiği kararların, Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularından bazı kararların incelenmesi neticesinde gerek başvurunun beyanları gerekse de idare mahkemelerinin kararlarının somut deliller taşımadığı durumların mevzuat ihlali olarak değerlendirildiği görülmüştür. Sınır dışı kararları kimi durumlarda mülteciler açısından çok olumsuz sonuçlar doğurabilir. Sınır dışı kararı ile mülteci menşei ülkeye geri gönderilebilir ancak menşei ülkeye geri gönderme mülteci, şartlı mülteci, geçici koruma altındaki kişiler isterlerse ve menşei ülkenin güvence vermesi ile mümkün olabilmektedir. Anayasa Mahkemesinin incelenen kararlarında İdare Mahkemelerinin, güvenli olmayan menşei ülkeye gönderilmesi kararları bir ihlal olarak görülmüş ve dosyalar ilgili mahkemelere geri gönderilmiştir. Başvurular içinde aynı zamanda maddi ve manevi tazminat talepleri de değerlendirilmiş olup belge gösterile-

bilen maddi zararların tazmini ve manevi zararların ödenmesine yönelik kararların verildiği de görülmüştür.

Anayasa Mahkemesi kararlarında kamu güvenliği, kamu düzeni ve kamu sağlığı ile ilgili gerekçelere dayanan sınır dışı kararlarının soyut olarak verilmesinden ziyade somut delillerle verilmesinin önemli olduğu yönündeki görüşü dikkat çekmektedir.

Ülkemizin mevcut yabancı, mülteci veya diğer statüdeki kişilerin sayısı bu alanda sorunların uzun süre yaşanacağına işaret etmektedir. Bu durum hem idarenin iş yükünü artırmakta hem de açılan ya da açılabilir davalar nedeniyle yargının iş yükünü de arttırmaktadır.

Kaynakça

- AKTEL, Mehmet; Ümmühan Kaygısız; “Türkiye’de Göç Yönetimi”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt.23, Sayı.2, 2018, ss. 579-604.
- GETAHUN, Temelso Gashaw ve Günay,Hale; “Mültecilerin Temel Hak ve Özgürlüklerinin Korunması: Türk ve Etiyopya Mülteci Hukuku Bakımdan Karşılaştırmalı Bir Analiz”, **Uluslararası Hukuk ve Sosyal Bilim Araştırmaları Dergisi**, Cilt. 2, Sayı. 2, 2020, ss.121-134.
- KARAKAYA Handan; “Türkiye’de Göç Süreci ve Suriye Göçünün Etkileri”, **Fırat Üniversitesi İİBF Uluslararası İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 2, 2020, ss93-130.
- KARATAŞ,Kasım ve Ayyıldız Ali Artam; “Bugünün Türkiye’sinde Göç Gerçeği: Küresel Hareketliliğin Neresindeyiz?”, **İstanbul Aydın Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt, 13, Sayı. 2, Nisan 2021 ss. 473-500.
- MENEKŞE, Talip; “Türk Uluslararası Koruma Sistemlerinde Karar Merkezleri”, **Göç Araştırmaları Dergisi**, Cilt. 4, Sayı. 2, Temmuz-Aralık 2018, ss190-233.
- UZUN Elif; “Uluslararası Hukuk Çerçevesinde BMMYK’nın Yapısı, Görevleri ve Uluslararası Mülteci Hukukunun Gelişimindeki Yeri”, **Göç Araştırmaları Dergisi**, Cilt. 2, Sayı 2, Temmuz-Aralık 2016, ss.60-85.
- YELİZ Polat,“Türkiye’nin Uluslararası Göç Politikasına Tarihsel Bir Bakış”, **Journal of Awareness Dergisi** ,Cilt. 6, Sayı 2, 2021, ss. 145-160.

YÖNLÜ Yücel, Kübra; **Batı Eksenli Dünya Düzeni ve Türkiye'ye Gelen Dış Göç Dinamiği**, Doğu Kitabevi, İstanbul, 2018.

RG, T. 03.09.1961, S.10898.

RG, T.30.11.1994 S.22127.

RG, T. 11.4.2013, S.28615.

RG, T. 22.10.2014, S. 29153

AYM, E.2015/18582, K.10.05.2017 . R.G. Tarih ve Sayı: 7/6/2017- 30089

AYM, E.2015/17761 K.08.05.2019

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2015&BasvuruNoSayi=17761&KararBulteni=1>

<https://www.unhcr.org/tr/unhcrnin-tarihcesi>,

<https://www.unhcr.org/tr/?s=k%C3%BCresel%20e%C4%9Ffilimler%20raporu%202020>

Yaşar BAYBOĞAN'ın Özgeçmişİ

Yaşar BAYBOĞAN, 1937 yılında Adana Karaisalı doğumludur. Anadolu'daki ilk Vakıf Üniversitesi'nin kurucusu olan BAYBOĞAN çiftçi bir babanın oğludur.

Adana Ticaret Lisesi'ni bitirdikten sonra, İstanbul Üniversitesi'nde İktisat eğitimi almış ve Üniversitenin ardından, birincilikle kazandığı Emlak Bankası Müfettişliğine başladı. Ardından Emlak Bankası Adana Merkez Müdürlüğüne atanan en genç müdür oldu. O dönemde müdürlük görevini yürüttüğü şube, Türkiye'nin en çok kar eden şubesi seçildi.

Ayrıca BAYBOĞAN, banka müdürlüğü yıllarında İktisadi ve Ticari Bilimler Akademisinin Adana'ya getirilişinde yoğun çaba harcadı ve yer temininde aktif rol oynadı. Toplam 17 yıl finans sektörünün içinde bulundu. Daha sonra emekliliği beklemeden özel sektöre geçti ve o tarihlerde 6500 işçi çalıştıran Ortadoğu'nun ve Balkanların en büyük tekstil kuruluşu olan Paktaş Fabrikalarının Genel Müdürlüğü görevini yürüttü.

Özel sektör görevinin ardından da Yaşar BAYBOĞAN, kendi kurduğu işletmesinde pamuk ve susam ihracatı yaptı. Uzun yıllar çalıştığı devlet sektörü, özel sektör ve kurduğu işletmelerdeki çalışmaları sonrasında ise, her daim dile getirdiği gibi **"her şeyi devletten beklememek gerektiği"** inancından hareketle, tamamen kendi girişimleriyle, 1986 yılında Anaokulu, İlköğretim Okulu, Anadolu Lisesi ve Fen Lisesi'nden oluşan Çağ Koleji'ni; 1996 yılında Bayboğan Eğitim Vakfı'nı, **1997 yılında İstanbul ve Ankara illerinin dışında kurulan Anadolu'nun ilk Vakıf Üniversitesi olan Çağ Üniversitesi'ni kurarak ve 1998 yılında da bölgemizdeki devlet üniversitelerinde dahi olmayan Hukuk Fakültesi'ni ilk kez Çağ Üniversitesi bünyesinde açarak, eğitim alanındaki idealini gerçekleştirdiğini ispatladı.**

İki dönem Türkiye Özel Okullar Birliği Yüksek İstişare Konseyi Başkanlığı'nı da yürüten BAYBOĞAN; Adana Rotary Kulübü, Çukurova Rotary Kulübü, Tarsus Rotary Kulübü, Türkiye Özel Okullar Birliği, Adana Soroptimist Kulübü, Adana Çukurova Kulübü meslek hizmet ödüllerini ve 2010 yılında Mersin ilinde en çok sosyal güvenlik primi ödeyen işveren ödülünü almıştır; vefatından bir ay önce de Ankara'da yaşayan "Çukurovalılar Derneği" tarafından "**yılın eğitimcisi**" seçilmiştir.

İyi derecede İngilizce bilen Yaşar BAYBOĞAN, eğitim faaliyeti dışında zirai işletmeler sahibidir. Evli olup Lütfi Musa BAYBOĞAN ile Gökhan BAYBOĞAN adında iki erkek çocuğa ve Melisa BAYBOĞAN ile Selin Aysen BAYBOĞAN adında iki kız toruna sahiptir. Ülkemiz ve milletimiz için unutulmayacak hizmetlere mühür basan Kurucumuz, 7 Temmuz 2011 tarihinde hakkın rahmetine kavuşmuştur. Böylesine mümtaz, eğitim aşığı, memleket sevdalısı bir şahsiyet olarak sonsuza dek gönüllerimizde yaşayacaktır. Ruhu şad olsun.



A. Yaşar BAYBOĞAN
(1937-2011)

Günümüz dünyasının önemli ve karmaşık sorunları arasında yer alan göç ve mültecilik uluslararası toplumu derinden etkilemektedir. Bu süreçte Türkiye, jeopolitik konumu ve komşu ülkelerdeki iç çatışmalar nedeniyle uzun bir süredir göç ve mülteci akınlarına maruz kalmaktadır. Son olarak 2011 yılında Suriye’de ortaya çıkan iç savaş, bir yandan Türkiye’yi yoğun bir düzensiz göçe maruz bırakmış, diğer yandan da Avrupa’ya gitmek isteyenlerin transit güzergâhı haline getirmiştir. Çağ Üniversitesi ve bölgemizdeki ilk hukuk fakültesini kuran merhum A. Yaşar BAYBOĞAN anısına 11-12 Mayıs 2022 tarihlerinde yapılan “Uluslararası Göç ve Mülteci Hukuku Sempozyumu”nda sunulan tebliğlerden oluşan bu kitapta, Türkiye’nin son yıllarda yaşadığı en önemli sorun olan göç ve mülteci konusu bilimsel açıdan ele alınmış ve çözüm önerileri üretilmiştir. Bu kapsamda özellikle beş milyona yakın göçmenin misafir edildiği Türkiye’ye uluslararası toplum tarafından yeterli desteğin verilmediği, ülkemizde ileride güvenlik sorunlarının yaşanmaması için uluslararası toplum ile işbirliği içinde ulusal mutabakat zemininde politika oluşturulması gerektiği vurgulanmıştır.



A. Yaşar BAYBOĞAN
(1937-2011)