

6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda değişiklik yapılmasına dair 03.10.2016 tarih 676 sayılı KHK, aynen değişik 01.02.2018 Tarih 7070 Sayılı Kanun değişikliği hakkında,

Mülteci Hakları Koordinasyonu Geri Göndermeme İlkesi Hakkında Tutum Belgesi

TALEP: Anayasa Mahkemesi'nin tespiti doğrultusunda, Türkiye'nin taraf olduğu Uluslararası sözleşmeler ve Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun lafzına, özüne ve ruhuna aykırı olarak 676 sayılı KHK ile getirilen değişiklik hükümlerinin acil olarak yasadan çıkartılması ile geri gönderme yasağının istisnasız şekilde uygulanmasının önündeki engellerin ortadan kaldıracak politikaların geliştirilmesini talep ederiz.

Anayasa Mahkemesi, 30/05/2019 tarihli kararında özetle, 676 sayılı KHK ile Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda yapılan değişikliklerin, kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkını ihlal ettiğine karar verilmiş; bu ihlalin KHK ile değişik kanun maddeleri nedeniyle yapısal sorundan kaynaklandığı tespit edilmiş ve pilot karar usulü uygulanarak anılı Kanunda değişiklik yapılması amacıyla keyfiyetin yasama organına bildirilmesine karar verilmiştir. (AYM, Y.T. Başvurusu. Başvuru No: 2016/22418, K.T.: 30/05/2019)

04.04.2013 Tarihli 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, iltica-göç alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ve temel insan hakları prensipleri çerçevesinde sahip olduğu ilk iç hukuk yasa düzenlemesidir.

Yasa ile kurulan, İçişler Bakanlığı'na bağlı "Göç İdaresi Genel Müdürlüğü" Türkiye iltica sisteminin sivilleşmesinde önemli bir adımdır. Yasa öncesinde Emniyet Genel Müdürlüğü'ne bağlı "Yabancılar, Hudut, İltica Daire Başkanlığı" tarafından yürütülen uluslararası koruma prosedürü sivil ve 81 ilde teşkilatlanmış Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'ne devredilmiştir.

Sivilleşme ve insan hakları temelli bakış açısı ile hareket etme iddiasındaki kurum Mülteci Hakları Koordinasyonu birleşenleri ve uluslararası koruma ihtiyaç sahipleri açısından önemli ve yenilik doğurucu bir adımdır.

Yasa ile, Türkiye'nin taraf olduğu "1951 tarihli Mültecilerin Statüsüne Dair Uluslararası Sözleşme" temel ilke ve prensipleri eksiklikleri olmakla birlikte korunmuştur.

Mülteciler ve Uluslararası Koruma ihtiyaç sahipleri açısından en temel koruma 51 Sözleşmesinin 33. Maddesi ile düzenlenen "Geri göndermeme" ilkesidir. "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) etmeyecektir."

Sözleşmenin ve uluslararası hukukun yapı taşı olarak kabul edilen "geri göndermeme ilkesi" Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda da yerini almış 4. Madde ile kapsamı daha da genişletilerek "Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba

MÜLTECİ HAKLARI KOORDİNASYONU

mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez.” şeklinde düzenlenmiştir.

Bu ilke en kapsayıcı şekilde tüm mültecileri, ülkemizde şartı mülteci ve geçici korunanları korumakla birlikte, geri gönderileceği ülkesinde; işkence, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacak tüm yabancıları koruma altına almaktadır.

Türkiye 51 Sözleşmesinin yanı sıra 1984 tarihli İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin de imzacısıdır, anılı sözleşme Madde 3/1 uyarınca, *“Hiçbir taraf devlet bir şahsı, işkenceye tabi tutulacağı tehlikesinde olduğuna dair esaslı sebeplerin bulunduğu kanaatini uyandıran başka devlete geri göndermeyecek, sınır dışı etmeyecek veya iade etmeyecektir”.*

İşkenceye Karşı Sözleşme'nin 1(1) maddesine göre işkence, *“bir kimseye karşı, kendisinden itiraf almak veya üçüncü kişi hakkında bilgi edinmek, kendisinin veya üçüncü kişinin yaptığı veya yaptığandan kuşkulanan bir eylem nedeniyle cezalandırmak veya kendisini veya üçüncü kişiyi korkutmak veya zorlamak amacıyla veya ayrımcılığa dayanan herhangi bir sebeple, bir kamu görevlisi veya resmi sıfatla hareket eden bir başka kişi tarafından veya bu görevlinin veya kişinin teşviki veya rızası veya muvafakatiyle işlenen ve işlendiği kimseye fiziksel veya ruhsal olarak aşırı acı veya ıstırap veren her hangi bir fiildir. Kanuni yaptırımlardan kaynaklanan veya yaptırımın doğasında bulunan veya bu yaptırımlarla rastlaşan acı veya ıstırap, işkence sayılmaz”* şeklinde tanımlanmaktadır, yabancının işkence riski altında olduğu ülkeye sınır dışı edilmesi geri göndermeme yasağının ihlalinin yanı sıra işkence yasağının da ihlali anlamına gelmektedir.

1966 tarihli Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 31 7. maddesi, *“İşkence yasağı”* başlığı altında, *“Hiç kimse işkenceye veya zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz”* hükmünü düzenlemekte ve yine aynı Sözleşme'nin 2/1 maddesi, taraf devletlerin *“Sözleşmede tanınan hakları ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya diğer bir fikir, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğum veya diğer bir statü gibi her hangi bir nedenle ayrımcılık yapılmaksızın, kendi ülkesinde bulunan ve egemenlik yetkisine tabi olan bütün bireyler için güvence altına almayı bu ve haklara saygı göstermeyi taahhüt”* ettiğini belirtir. İlgili hükümler, geri göndermeme ilkesinin kabulü anlamına gelmektedir.

İstanbul'da imzalanması nedeniyle İstanbul Sözleşmesi olarak anılan 11.05.2011 tarihli *“Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi”* Uluslararası hukuk açısından iltica nedenlerini ve geri göndermeme ilkesini daha da spesifikleştirmiş, sadece kadın olmak değil cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğini de içerecek şekilde toplumsal cinsiyete dayalı/ belli bir toplumsal gruba mensubiyetten kaynaklanan iltica nedenlerini ve bunlara bağlı geri göndermeme ilkesini açıkça hükme bağlamıştır.

“Madde 60 – Toplumsal cinsiyete dayalı iltica talepleri, Taraflar kadına yönelik, toplumsal cinsiyete dayalı şiddetin, Mültecilerin Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi 1A(2) Maddesi anlamında zulüm olarak ve tamamlayıcı/ ikincil korumayı gerektiren ciddi bir hasar biçimi

olarak tanınabilmesini temin etmek üzere gerekli yasal veya diğer tedbirleri alacaklardır. Taraflar, Sözleşme’de tanımlanan tüm gerekçelerin toplumsal cinsiyete duyarlı bir şekilde yorumlanmasını ve bu gerekçelerden herhangi biri veya bir kaçı nedeniyle zulüm görme tehlikesi söz konusuysa, başvuru sahiplerine, yürürlükteki ilgili hukuki vasıtalara göre mülteci statüsünün tanınmasını temin edeceklerdir. Taraflar iltica başvurusu yapanlar için toplumsal cinsiyete duyarlı ülkeye kabul usullerinin ve destek hizmetlerinin yanı sıra, toplumsal cinsiyet yönergelerini ve mülteci statüsünün belirlenmesi ve uluslararası koruma için başvuruyu da kapsayan, toplumsal cinsiyete duyarlı sığınma usullerini oluşturmak için gerekli yasal veya diğer tedbirleri alacaklardır.”

“Madde 61 – Geri göndermeme, Taraflar, uluslararası hukuk çerçevesindeki yükümlülükleri uyarınca geri göndermeme ilkesinin tanınması için gerekli yasal veya diğer tedbirleri alacaktır. Taraflar statüsü ve ikamet durumuna bakılmaksızın, korumaya muhtaç, kadına yönelik şiddet mağdurlarının hayatlarının risk altında olabileceği veya işkenceye veya insanlık dışı muameleye veya cezalandırılmaya maruz kalabilecekleri hiçbir ülkeye hiçbir durum altında iade edilmeyeceklerini güvence altına almak üzere gerekli yasal veya diğer önlemleri alacaklardır.”

Yine taraf olduğumuz çatı uluslararası sözleşmelerden AİHS 3. madde açıkça işkence yasağını düzenlemektedir. “Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.” Yabancıların işkence görebileceği ülkelere sınır dışı edilmeleri AİHS 3. maddenin açıkça ihlali niteliğindedir. Pek çok AİHM kararında sınır dışı etme ve sonrasında yaşananlar AİHM 3. madde ihlali şeklinde yorumlanmıştır.

Geri göndermeme ilkesi, daha geniş bir yorumu ile “sınırdan reddi” geri göndermeme ilkesinin ihlali sayar ve kendisine sığınacak yurt arayan mülteciler için sınırdan reddin uluslararası korumaya erişim için bir ön koşul olduğunun kabulü ile geri göndermeme ilkesi Türkiye ve tüm devletler açısından jus cogens kuralı olarak kabul edilir

6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununda Geri Göndermeme Yasağı

YUKK 4. madde Geri Gönderme Yasağı, “Kanun kapsamındaki hiç kimsenin, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tâbi tutulacağı veya ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasî fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemeyeceği” düzenlenmiştir.

“İkincil Koruma” YUKK’un 63. maddesinde, mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde, ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacak, 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 yaralanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye, statü belirleme işlemleri sonrasında ikincil koruma statüsü tanınacağı belirtilmiştir.

YUKK'un ilgili düzenlemesi, mülteci ya da şartlı mülteci statüsüne girmeyenler bakımından ikincil koruma sağlanabilmesini düzenlemektedir.

Bir diğer önemli koruma YUKK'un 55. maddesinin 1/a bendinde, sınır dışı etme ile doğrudan ilgili olarak düzenlenmiş, sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emareler bulunanlar hakkında sınır dışı etme kararı alınamayacağı belirtilmiştir.

Geri göndermeme ilkesini düzenleyen, uluslararası ve ulusal yasal düzenlemelere rağmen iç hukukumuzda son yıllarda yapılan değişiklikler ilkenin lafzına ve ruhuna açıkça aykırı düzenlemeler getirmektedir.

İç Hukukta Yapılan Değişiklikler

Olağanüstü hal yasasının yürürlükte olduğu dönemde çıkartılan 03.10.2016 Tarih 676 Sayılı KHK ile henüz yeni olarak nitelendirilebilecek Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda değişikliğe gidilmiştir. Bu değişikliklerle yasanın özü, ruhu ve uluslararası hukukta juscogenskuralı olarak kabul edilen geri göndermeme ilkesi ihlal edilmiştir.

03.10.2016 Tarih 676 Sayılı KHK ile;

Madde 35- 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 53'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına "hâlinde" ibaresinden sonra gelmek üzere "54'üncü maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındakiler hariç," ibaresi eklenmiştir.

Madde 36- 6458 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"k) Uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler."

"(2) Bu maddenin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri kapsamında oldukları değerlendirilen uluslararası koruma başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında uluslararası koruma işlemlerinin her aşamasında sınır dışı etme kararı alınabilir." düzenlemesi getirilmiştir.

Olağanüstü hal koşullarının kalkması ile yürürlükten kalkacağını düşündüğümüz KHK düzenlemesi 01.02.2018 Tarih 7070 Sayılı Kanun ile kalıcı hale getirilmiş ve 6458 Sayılı Kanun yukarıda getirilen değişiklik hükümleri ile değiştirilmiştir.

İlgili değişiklikler 54. Maddenin b,d,k bentleri kapsamında oldukları değerlendirilenler (değerlendirme idarenin takdirindedir) açısından uluslararası korumanın hangi aşamasında olurlarsa olsunlar sınır dışı kararı alınabileceği ve açılacak iptal davasının işlemleri durduramayacağı anlamına gelmektedir.

YUKK 54. madde b, d, k bentleri: Aşağıda sayılan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınır:

b) Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar.

d) Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar.

k) Uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından tanımlanan terör örgütleriyle ilişkili olduğu değerlendirilenler.

Uygulamadan değişiklik konusu bentler, idarece; keyfi ve sonuçları ile orantısız şekilde yorumlanmaktadır. İşleme karşı dava açmanın bile tek başına hukuki yarar sağlamadığı yasal düzenlemeler ile sınır dışı ve ardından gönderildiği ülkede savaş, ölüm, işkence, insanlık dışı onur kırıcı ve kötü muamele ile sonuçlanabilecek vakalar yaşanmaktadır.

Kamu düzeni ve güvenliği kavramı son derece geniş yorumlanmakta, adli vakaya konu olmuş olmakla birlikte takipsizlik, beraat gibi kişinin aklanması sürecine varacak durumlarda yabancılar yargılama süreci dahi başlamadan sınır dışı edilmektedir. Geri göndermeme ilkesinin yanı sıra, kişilerin adil yargılanma, kendini savunma ve aklanma hakları da engellenmektedir.

Mülteci Hakları Koordinasyonu birleşenleri olarak Türkiye'nin taraf olduğu Uluslararası sözleşmeler ve Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun lafzına, özüne ve ruhuna aykırı olarak 01.02.2018 Tarih 7070 Sayılı Kanun'la getirilen değişiklik hükümlerinin acil olarak yasadan çıkartılması gerekmektedir.

Türkiye'nin sorumlu olduğu geri göndermeme ilkesi ve temel insan hakları prensiplerine bağlı iltica politikasının korunması ve yürütülebilmesi öncelikle yasal korumanın sağlanması ile mümkün olabilecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin 30.05.2019 tarihli kararı ve tespitleri doğrultusunda, yapısal sorun doğuran mevzuatın ilgili hükümlerinin, imzacısı olduğumuz uluslararası sözleşmelere ve bunların getirdiği taahhütlerimiz ile Anayasa'nın amir hükümlerine ivedilikle uygun hale getirilmesi çağrısında bulunuyoruz.

Mülteci Hakları Koordinasyonu

Dağıtım:

Tihet

KDK

İçişleri Bakanlığı

GİGM

**MÜLTECİ
HAKLARI
KOORDİNASYONU**

Basın