



Non-Refoulement İlkesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Uygulanması*

Application of the Principle of Non-Refoulement Within the Context of the European Convention on Human Rights

Ceren Karagözoğlu**

Öz

Mülteci hukuku ile sağlanan korumanın temelini oluşturan *non-refoulement* ilkesi, insan hakları sözleşmeleri çerçevesinde önemli bir uygulama alanına sahiptir. İnsan hakları sözleşmelerinin bir kısmında *non-refoulement* ilkesine açık bir biçimde yer verilirken önemli bir kısmında ilke, sözleşmelerin diğer hükümleri ile ilişkilendirilerek değerlendirilmektedir. İlkenin sözleşmeler kapsamında ortaya çıkan uygulaması ise öğretide ağırlıklı olarak kişinin gönderildiği ülkede maruz kalacağı muamele ile çerçevesinde yaşam hakkı, işkence yasağı ve sınırlı da olsa kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, adil yargılanma hakkı, özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkı ve düşünce, vicdan, din özgürlüğü ve sınır dışı etme işlemi ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı ve uygulanan idari gözetim tedbirine bağlı olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile birlikte ele alınmaktadır. Ancak ilkenin sözleşmeler çerçevesindeki görünümü, sınır dışı etme işlemi ile bağlantılı olarak ortaya çıkan uygulamalardan, tedbirlerden ya da hukuki başvuru yollarından bağımsız, kişinin gönderileceği devlet ülkesinde maruz kalacağı muamele sebebiyle muhatap kaldığı duruma ilişkindir. Sınır dışı etme veya geri gönderme sonucunu doğuran eylem veya işleme muhatap kişinin tabi tutulduğu idari gözetim koşulları veya söz konusu eylem ve işleme karşı sahip olduğu adli ve idari başvuru hakkı çerçevesinde değerlendirilen hak ve özgürlükler ise temel olarak devletin ulusal hukuk düzeninde var olan eksiklikleri veya hukuka aykırılıkları konu almaktadır. Bu sebeple ilkenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bağlamında uygulanması çalışmada, kişinin gönderildiği devlet ülkesinde maruz kalacağı muamelenin Sözleşme ile koruma altına alınan hak ve özgürlükler bakımından değerlendirilmesi çerçevesinde incelenecektir.

Anahtar Kelimeler

Non-Refoulement İlkesi, Mülteci Hukuku, İnsan Hakları Hukuku, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Ülke Dışı Uygulama

Abstract

The principle of non-refoulement constitutes the foundation of the protection provided by refugee law and has an important scope of application within the framework of human rights treaties. While some human rights treaties clearly include provisions on the principle of non-refoulement, most treaties handle the principle in relation to other provisions. Application of the principle of non-refoulement is mainly handle alongside the right to administrative detention or the right to an effective remedy in connection with the deportation process in doctrine. However, the rights and freedoms evaluated within the scope of this principle are related to deficiencies or illegalities in the national legal order of the state in connection with a deportation, extradition, or refoulement decision. Application the principle of non-refoulement within the scope treaties is independent of these elements. It instead concerns the treatment to which the person being

* Makale, 26-29 Mayıs 2022 tarihlerinde Ankara Barosu XII. Uluslararası Hukuk Kurultayı'nda sunulan "Non-Refoulement İlkesinin İnsan Hakları Sözleşmeleri Çerçevesinde Uygulanması (Kişi ve Yer Bakımından)" başlıklı bildirinin, ilke uygulamasını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde ve Sözleşme'nin maddi hükümleri bakımından değerlendirmeyi içerecek biçimde genişletilmiş halidir.

** Sorumlu Yazar: Ceren Karagözoğlu (Araş. Gör. Dr.), Sakarya Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı, Türkiye. E-posta: cerenkaragozogu@hotmail.com ORCID: 0000-0003-0757-9767

Atf: Karagozogu C, "Non-Refoulement İlkesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Uygulanması" (2023) 43(1) PPII 313. <https://doi.org/10.26650/ppil.2023.43.1203096>



addressed will be subjected to in the territory of the state to which that person will be deported, extradited or refouled. Within the framework of this limitation, this study will examine the application of the principle of non-refoulement in the context of the European Convention on Human Rights.

Keywords

Non-Refoulement, Refugee Law, Human Rights Law, European Convention On Human Rights, Extraterritorial Application

Extended Summary

The non-refoulement principle is a concept that prohibits States from returning a refugee or asylum seeker to territories where their life or freedom would be at risk of being threatened on account of race, religion, nationality, membership in a particular social group, or political opinion.

Article 33 of the 1951 Refugee Convention includes the most comprehensive regulation on the principle of non-refoulement, according to which:

- 1. No Contracting State shall expel or return (“refouler”) a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where their life or freedom would be threatened on account of their race, religion, nationality, membership in a particular social group, or political opinion.*
- 2. The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee against whom reasonable grounds exist for regarding them as a danger to the security of the country in which they are, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.*

Although the principle is basically associated with refugee law, the concept is not restricted to refugee law, as it also has an important application area within the framework of human rights treaties. This principle is supported by human rights treaties that preclude refoulement that would expose the concerned individual to the danger of torture or cruel, inhuman, or degrading treatment or punishment. While the principle of non-refoulement is clearly included in some human rights treaties such as the American Convention on Human Rights (1969) and the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman, or Degrading Treatment or Punishment (1984), the principle is handled in relation to other provisions of some human rights treaties, such as the European Convention on Human Rights (1953) and the International Covenant on Civil and Political Rights (signed 1966, enacted 1974). This principle is especially associated with prohibiting ill treatment, which is a non-derogable right in these human rights treaties, notwithstanding circumstances of public emergency. In other words, no exceptional situation is stipulated when applying the principle of non-refoulement within the context of human rights treaties that are contrary to the 1951 Refugee Convention.

This research aims to analyze this principle as evaluated within certain articles of the European Convention on Human Rights. The first section of this paper will present the principle of non-refoulement in international law, particularly within the framework of the 1951 Refugee Convention. The study will then discuss the relationship between the principle and human rights law.

The second section of this paper looks at the extraterritorial application of the 1951 Refugee Convention and the European Convention on Human Rights. The protection stipulated by the application of non-refoulement principle is not restricted by high contracting party territory and is accepted as falling under the jurisdiction of a State in circumstances where a person can be said to be under the authority and control of that State within the scope of the ECHR. Therefore, a person can be considered to be within a State's jurisdiction based on the circumstances, after which the state is bound to comply with this protective duty. In this context, where the threat of ill-treatment stems from is unimportant, whether the person is within the territory of that State, in their country of origin, or in a third State. Moreover, the application of the principle within the framework of the European Convention on Human Rights does not require a person to have refugee status. The principle is applied to deportation, extradition, expulsion, and refoulement cases regardless of whether the person has refugee status or not.

The third section this paper will analyze the case law under the European Convention on Human Rights within the scope of how the principle is applied. The European Court of Human Rights accepts that refoulement would be a violation of Article 3 (prohibition of torture) of the Convention if substantial grounds exists for accepting that the applicant risks a violation of their rights under Article 2 (right to life) and Article 3 should they be returned to the other state. Article 3 of the European Convention on Human Rights envisages applying non-refoulement to such situations, notwithstanding acts that have taken place outside a country's territory, acts committed by or under the responsibility of another state, or conduct that has yet to occur. When applying the principle, however, the European Court of Human Rights make a distinction with regard to the relevance of the rights protected by Articles 2 and 3 and other rights laid down in the European Convention on Human Rights. The Court has determined a higher threshold of a flagrant breach for Article 5 (right to liberty and security), Article 6 (right to a fair and public hearing), Article 8 (protection of family and private life), and Article 9 (freedom of thought, conscience, and religion) of the European Convention on Human Rights.

Giriş

Non-refoulement ilkesi (geri gönderme yasağı), gönderileceği ülkede işkence, insanlık dışı veya haysiyet ve onur kırıcı muameleye maruz kalma riski olan yabancıların ülkeden gönderilmesi yasağını ifade etmektedir¹. Ülke, temel olarak suçluların iadesi ve mülteci hukuku ile ilişkilendirilse de insan hakları sözleşmeleri çerçevesinde de önemli bir uygulama alanına sahiptir.

İlkenin insan hakları sözleşmeleri kapsamında uygulanması, bireyin herhangi bir şekilde zulme uğrayacağı ülkelere geri gönderilmesinin yasaklanması temel amacı çerçevesinde belirlenmektedir. Bu amaç çerçevesinde ilke ile öngörülen koruma, mülteci statüsü elde edilmesi aranmayarak 'kişi' veya ülkesel bir kısıtlama öngörülmeyle 'yer' bakımından bir sınırlamaya tabi tutulmamaktadır. İnsan hakları sözleşmeleriyle kurulan denetim mekanizmalarının bu şekilde ilkeyi gerek benimseyen gerekse genişleten uygulaması hem ilke ile sağlanan korumayı pekiştirmekte hem de bireyin korunması bağlamında geri gönderme, iade veya sınır dışı işlemleri bakımından sözleşmelerle kurulan sistemi güçlendirmektedir.

İlkenin insan hakları sözleşmeleri bağlamında ortaya çıkan uygulaması, öğretide ağırlıklı olarak sınır dışı etme işlemi ile bağlantılı olarak değerlendirildiği için idari gözetim veya etkili başvuru hakkı ile birlikte ele alınmaktadır². Ancak ilkenin uygulanması bu unsurlardan bağımsız, kişinin gönderileceği devlet ülkesinde maruz bırakılacağı muamele sebebiyle muhatap kaldığı duruma ilişkindir. Diğer bir deyişle ilkenin sözleşmelerle ilişkisi, sözleşme hükümlerine aykırılık taşıyan muamele sebebiyle kişinin gönderildiği devlet ülkesinde maruz kalacağı muamelenin sözleşmelerle korunan haklar bağlamında ortaya çıkan görünümüdür. Ülke kapsamında değerlendirilen diğer hak ve özgürlükler ise sınır dışı etme kararı ile bağlantılı olarak devletin ulusal hukuk düzeninde ortaya çıkan eksikliklere veya hukuka aykırılıklara ilişkindir. Dolayısıyla sınır dışı ya da iade işlemi sonucu ortaya çıkan her ihlal *non-refoulement* ilkesi kapsamında değerlendirilmeye uygun değildir³. Bu sebeple söz konusu hak ihlalleri ile *non-refoulement* ilkesi uygulamasını ayırt etmek gerekmektedir.

1 Nuray Ekşi, *Mahkeme Kararları Işığında Suçluların İltica Sistemi Dışında Bırakılması* (Beta 2017) 2.

2 Sınır dışı etme işlemi ile bağlantılı olarak değerlendirilen etkili başvuru hakkı, *non-refoulement* ilkesi ile öngörülen koruma bakımından usuli bir güvence oluşturması sebebiyle Sözleşme çerçevesinde sağlanan koruma bakımından pekiştirici bir işleve sahiptir. İnsan hakları sözleşmeleri çerçevesinde ilke ile sağlanan korumanın sınır dışı işlemleri ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkıyla birlikte ele alındığı çalışmalar için bkz. Bülent Çiçekli, *Yabancılar ve Mülteci Hukuku* (6th edn, Seçkin 2016) 294-9; Nuray Ekşi, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Abdolkhani ve Karimnia-Türkiye Davası Mülteci ve Sığınmacı Hukuku Açısından Değerlendirme* (Beta 2010) 28.

3 İnsan Hakları Komitesi'nin Kindler/Kanada kararında yer verdiği, kişinin gönderildiği ülkede kaçınılmaz ve öngörülebilir şekilde Sözleşme'nin ihlalini teşkil edecek işleme maruz kalacağının tespit edilmesi halinde taraf devletin sorumlu olacağına ilişkin ifadesi, bu hususun teyidi olarak yorumlanabilir. Karar için bkz. HRC, Communication No. 470/1991, 30.07.1993, Kindler v Canada, para 13.1 <<https://www.refworld.org/cases,UNCHR,51b6e4fc4.html>> 11 Şubat 2021.

Çalışmada bu doğrultuda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi⁴ ile koruma altına alınan hangi hakların, hangi ölçütler çerçevesinde -ilke uygulaması- kapsamında değerlendirildiğinin tespiti amaçlanmaktadır. Bu çerçevede öncelikle uluslararası hukukta *non-refoulement* ilkesine değinilecek ve ilkenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde uygulanması, kişi ve yer bakımından ve maddi hükümler açısından olmak üzere iki ayrı başlık altında incelenecektir.

I. Non-Refoulement İlkesinin İnsan Hakları Hukuku İle İlişkisi

Mülteci hukuku, bireyin uluslararası hukukta korunmasını temel aldığından insan hakları ile doğal bir tamamlayıcılık ilişkisi içerisindedir⁵. 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Sözleşme'nin⁶ Giriş Bölümü'nde Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'ne⁷ yapılan atıf ve Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun ve Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin insan hakları hukukunu, mültecilerin korunması bakımından öngörülen kural ve ilkelerin temel kaynağı kabul eden kararları da bunun teyidi niteliğindedir. Uygulamada da mülteci hukukuna ilişkin kavram ve kurallar yorumlanırken sıklıkla insan hakları hukuku ile öngörülen ölçütlere başvurulduğu görülmektedir⁸. Özellikle mülteci hukuku ile sağlanan korumanın temelini oluşturan *non-refoulement* ilkesi, insan hakları sözleşmeleri çerçevesinde önemli bir uygulama alanına sahiptir.

A. Uluslararası Hukukta Non-Refoulement İlkesi

Devlet, taraf olduğu sözleşmelerden doğan yükümlülükleri saklı kalmak kaydıyla yabancıların ülkesine girmesi ve ülkesinde kalması veya yabancılara ülkesinde sığınma

4 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocols No. 11 and No. 14, *European Treaty Series* - No. 5. Türkiye, Sözleşme'yi 04.11.1950 tarihinde imzalamıştır. 10.03.1954 tarih ve 6366 sayılı Onay Kanunu, 19.03.1954 tarih ve 8662 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgesi, 18 Mayıs 1954 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine tevdi edilmiş ve Sözleşme, Türkiye bakımından bu tarihte yürürlüğe girmiştir. Çalışma kapsamında Sözleşme metninden yararlanırken "*Mehmet Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri I. Cilt- Bölgesel Sistemler (Legal Kitabevi 2011)*" isimli eser kullanılmıştır.

5 UNHRC, (A/AC.96/898) Note on International Protection, 3 July 1998, para 1 <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G98/016/39/img/G9801639.pdf?OpenElement>> 12 Mayıs 2022.

6 Convention Relating to the Status of Refugees, United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, p 137. Türkiye Sözleşme'yi, 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalamıştır. 9 Ağustos 1961 tarih ve 359 sayılı Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme'nin Onaylanması Hakkında Kanun ile onaylanması uygun bulunan Sözleşme, Kanun ekinde 5 Eylül 1961 tarih, 10898 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme 30 Mart 1962 tarihinde Türkiye bakımından uluslararası alanda yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Sözleşme'nin "*mülteci*" tanımının yapıldığı ilk maddesini "*1 Ocak 1951'den evvel Avrupa'da cereyan eden hadiseler*" şeklinde anlamakta olduğunu belirten beyanla taraf olmuştur. Beyanında mülteci statüsünü sadece Avrupa'da meydana gelen olaylar sonucunda sığınma talep eden kişilere tanyacağını bildirmiştir. 1967 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne ilişkin Protokol ile ise Sözleşme'de yer alan zamansal sınırlamalar kaldırılmış; ancak coğrafi sınırlama ile kabul eden devletlere bunu devam ettirebilme imkânı tanınmıştır (Protocol relating to the Status of Refugees, United Nations, *Treaty Series*, vol. 606, p 267). Sözleşme çalışmada "*1951 Cenevre Sözleşmesi*" olarak kısaltılacaktır.

7 Universal Declaration of Human Rights (UDHR), UNGA Res 217A(III), Evrensel İnsan Hakları Bildirisi 10 Aralık 1948 tarihinde 217 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararı ile kabul edilmiştir. Bildiri için bkz. <<https://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>> 12 Ekim 2022.

8 Ahmet Hamdi Topal, *Mülteci Hukuku ve Silahlı Çatışma Kaynaklı Sığınmacılar* (On İki Levha 2019) 168.

hakkı tanıyıp tanınmaması hususunda münhasıran yetkilidir⁹. *Non-refoulement* ilkesi ise devlete tanınan bu münhasır yetkiyi sınırlandıran bir uluslararası hukuk ilkesi olarak kabul görmektedir¹⁰. Uluslararası teamül kuralına dönüştüğü kabul edilen¹¹ ilkeye, uluslararası belgelerde¹² ve insan hakları sözleşmeleri ile kurulan denetim mekanizmalarınca *jus cogens* nitelik atfedildiği de görülmektedir¹³.

Non-refoulement ilkesi, kendi ülkelerindeki zulüm ve hayati tehlike tehdidinden kaçarak güvenli bir ülkede yaşamak isteyenler için koruma sağlamakta ve bu bağlamda devletlere bu kişileri sınır dışı etmeme veya geri göndermeme yükümlülüğü yüklemektedir¹⁴.

İlke, özellikle, bireye mülteci hukuku ile sağlanan uluslararası korumanın temelini oluşturmaktadır¹⁵. İlkeye, mülteci hukukuna ilişkin en kapsamlı düzenleme olarak kabul edilen 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nde yer verilmiştir. Sözleşme'nin 33. maddesinin ilk fıkrasıyla, hiçbir taraf devletin bir mülteciyi, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri dolayısıyla hayatının veya özgürlüğünün tehdit altında olacağı¹⁶ ülkenin sınırlarına her ne şekilde olursa olsun sınır dışı edemeyeceği veya sınırdan geri gönderemeyeceği ve/veya çeviremeyeceği

9 Sevin Toluner, *Millîterarası Hukuk Dersleri: Devletin Yetkisi* (5th edn, Beta 1996) 356-7.

10 Topal (n 8) 133-4.

11 Guy S. Goodwin-Gill, 'The Haitian Refoulement Case: A Comment' (1994) 6(1) *International Journal of Refugee Law* 103, 105; Elif Uzun, 'Geri Gönderme İlkesinin Uluslararası Hukuktaki Konumu Üzerine Bir Değerlendirme' (2012) 8(30) *Uluslararası Hukuk ve Politika* 25, 42-51.

12 1984 tarihli Cartagena Mülteciler Bildirisi'nin 3. Bölümü'nde ilkenin *jus cogens* niteliği haiz olduğu belirtilmiştir. Cartagena Declaration on Refugees, Colloquium on the International Protection of Refugees in Central America, Mexico and Panama <https://www.oas.org/dil/1984_cartagena_declaration_on_refugees.pdf> 11 Ekim 2022.

13 Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, 2012 tarihli Djamel Ameziane/Amerika Birleşik Devletleri kararında *non-refoulement* ilkesinin *jus cogens* bir norm olarak kabul gördüğünü vurgulamıştır. Inter-Am.C.H.R., 20.03.2012, Djamel Ameziane v United States, Admissibility Report No. 17/12, para 256-8 <<https://www.oas.org/en/iachr/decisions/admissibilities.asp?Year=2012>> 25 Ocak 2021. İlkenin *jus cogens* nitelik kazanıp kazanmadığına ilişkin ayrıntılı analiz için bkz. Gökçe Konyalı, *Uluslararası Hukukta Sığınma Hakkı* (Seçkin 2021) 68-72.

14 Uzun (n 11) 25.

15 M. Tefvik Odman, *Tarihsel Gelişim Sürecinde Güncelleştirilmiş Mülteci Hukuku (Dünya'da ve Türkiye'de İlticanın Gelişim Süreci* (Yetkin 2020) 85. Benzer yönde bkz. Konyalı (n 13) 65-8.

16 Sözleşme'nin *non-refoulement* ilkesine ilişkin 33. maddesinde yer alan "tehdit" kavramının, "mülteci" tanımının yapıldığı ilk maddesinde yer alan "haklı zulüm korkusu" kavramını kapsayacak nitelikte yorumlanması gerektiği öngörülmektedir. Bu bağlamda "hayatının ve özgürlüğünün tehdit altında olması" ifadesinin, bir mülteci veya iltica talep eden kişinin haklı zulüm korkusu altında olması; işkence, zalimane, gayri insani veya aşağılayıcı muamele ya da ceza görme konusunda gerçek bir riske maruz bırakılması; hayatı, fiziksel bütünlüğü veya özgürlüğüne yönelik diğer tehditlerle karşı karşıya olması hallerini kapsayacağı kabul görmektedir. Bununla birlikte Sözleşme maddesinde açıkça belirtilmemiş olsa da kitlesel sığınma talepleri bakımından da ilkenin uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Elihu Lauterpacht, Daniel Bethlehem, 'The scope and content of the principle of non-refoulement: Opinion', *Refugee Protection in International Law- UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Erika Feller, Volker Türk, Frances Nicholson (Eds.) (Cambridge University Press 2003), (sırasıyla) 123-5, para 123-133; 119-121, para 103-111. *Non-refoulement* ilkesinin kitlesel sığınma olayları bakımından uygulanması gerektiği İcra Komitesi kararlarında da teyit edilmektedir. General Conclusion on International Protection No. 74 (XLV) - 1994, Executive Committee 45th session, Contained in United Nations General Assembly Document No. 12A (A/49/12/Add.1).

(*expel or return* ('*refouler*'))¹⁷ kabul edilmiştir.

Sözleşme'nin 33. maddesinde ilke ile öngörülen koruma, Sözleşme gereğince mülteci statüsüne sahip herkesi kapsadığı gibi mülteci statüsüne kabul için aranan kriterlere uygun olmakla birlikte mülteci statüsü resmen tanınmamış kişileri de kapsamaktadır¹⁸. Ayrıca bu korumadan yararlanılması için iltica talep eden kişilerin bulunduğu ülkeye yasal yollardan girmiş olması aranmamakta; geri gönderme sonucunu doğuran eylem veya işlemlerin ise sınır dışına çıkarma, sınır dışı etme veya ülkeye girişin reddedilmesi vb. şekilde gerçekleşebileceği kabul edilmektedir¹⁹.

Ancak 1951 Cenevre Sözleşmesi ile sağlanan bu koruma mutlak nitelikte değildir. Sözleşme'nin 33. maddesinin ikinci fıkrasında, ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümlü mahkum olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mültecinin bu hükümden yararlanmayı talep edemeyeceği düzenleme altında alınmıştır²⁰. Maddede yer verilen "*ulusal güvenlik*" ve "*tehlike oluşturma*" ifadeleri belirsiz bırakılmıştır. Ancak kavramların, Sözleşme'nin bireyi koruma amacı bağlamında dar bir biçimde yorumlanması gereği

17 Sözleşme'nin İngilizce metindeki "*expel or return* ('*refouler*')" ifadesine, Sözleşme'nin resmi çevirisinin bulunduğu 5 Eylül 1961 tarih ve 10898 sayılı Resmî Gazete'de "*sınır dışı ve iade etme*" şeklinde yer verilmiştir. Sözleşme'nin hazırlık çalışmalarında İsviçre temsilcisi "*expel*" teriminin bir devlet ülkesine kabul edilmiş olan mültecileri kapsadığını; Fransızca "*refouler*" teriminin ise İngilizce "*return*" terimine göre belirsiz bir anlama sahip olmakla birlikte ülkeye girmiş ancak henüz ikamet etmeyen mülteciler bakımından bir uygulama öngördüğünü, henüz bir devlet ülkesine girmemiş bir mülteciye uygulanması anlamına gelmediğini belirtmiştir. İsviçre temsilcisinin söz konusu terimlere ilişkin bu yorumu hazırlık çalışmalarına katılan birçok devlet temsilcisi tarafından desteklenmiştir. Birleşik Krallık temsilcisi ise Stil Komitesi'nin (The Style Committee) "*return*" teriminin Fransızca "*refoulement*" teriminin en yakın muadilini teşkil ettiğini belirttiğini dolayısıyla Sözleşme'nin İngilizce metninin daha geniş bir anlam ifade etmediğini vurgulamıştır. Hazırlık çalışmalarının devamında ise terimler üzerindeki görüşmeler özellikle kitlesel göç üzerinden sürdürülmüş, devletin iltica talebini kabul etme zorunluluğu bulunmadığından hareket edilerek madde ile taraf devletlerin kitlesel göçü kabul yükümlülüğü üstlenmeyeceği ifade edilmiştir. Bu görüşmeler sonucunda önceki Sözleşmelerde izlenen uygulamaya uygun olarak Fransızca "*refoulement*" (fiil olarak '*refouler*') kelimesinin, İngilizce "*return*" kelimesinden sonra parantez içinde yer alması kabul edilmiştir. İcra Komitesi ise 1978'deki 28. Oturumunda, Geri Göndermeme ile ilgili 6 Numaralı Kararı'nda, zulme maruz kalabilecek kişiler bakımından -devletin hem sınırında hem ülkesinde- resmi olarak mülteci sıfatı tanınmış olup olmadığına bakılmaksızın geri göndermeme ilkesine riayet edilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Maddenin yorumunda ise Fransız ve Belçika hukuk düzeninde "*refoulement*" teriminin sınırda reddetme ve/veya geri çevirmeyi de kapsayacağı ifade edilmiştir. Mülteciyi kabul eden devletin ona sığınma hakkı tanımakla yükümlü olmadığından hareketle sığınma hakkını tanımayla ilişkin sunulan argümanın doğru olmadığını belirtmiştir. Bununla birlikte madde metninde yer alan "*herhangi bir şekilde*" ifadesi sebebiyle ilke ile öngörülen korumanın "*iade*" işlemi bakımından da uygulanması gerektiği öngörülmüştür. *The Refugee Convention 1951 The Travaux Préparatoires Analysed With A Commentary*, By Dr. Paul Weis, 233-245 <<https://www.unhcr.org/protection/travaux/4ca34be29/refugee-convention-1951-travaux-preparatoires-analysed-commentary-dr-paul.html>> 3 Ekim 2022. "*Expulsion*" terimiyle ise idari veya adli yargı kararı ile kişinin devlet ülkesinden ayrılmasının öngörüldüğü ifade edilmektedir. Nememiah Robinson, *Convention relating to the status of refugees: Its History, Contents and Interpretation, A Commentary* (Institut of Jewish Affairs, 1953) 162.

18 İlke ile sağlanan korumanın, iltica talep eden kimselerin mülteci statülerinin belirlenmesi aşamasında da geçerli olduğu kabul edilmektedir. Çiçekli (n 2) 276-7; Topal (n 8) 136; Konyalı (n 13) 68.

19 Çiçekli (n 2) 274-5, 277.

20 Sözleşme'nin 32. maddesinde ise devletin, ülkesinde yasal olarak bulunan bir mülteciyi, ulusal güvenlik veya kamu düzeni ile ilgili sebepler dışında sınır dışı edemeyeceklerine yer verilerek mültecilerin sınır dışı edilmesi bakımından genel bir yasak öngörülmüştür. Sözleşme'nin 33. maddesinde geri gönderme yasağına ilişkin istisnai halde, kişinin ülke sınırında veya ülke sınırları içinde olması yeterli görülürken; 32. maddesinde mültecinin ülkesinde kanunlara uygun bir biçimde bulunması şartına yer verilmiştir. Sözleşme'nin 32. ve 33. maddeleri birlikte okunduğunda ilke ile sağlanan korumanın, sınır dışı etme, iade etme de dahil geri gönderme sonucu doğuran işlemler bakımından mültecilerin ölüm, işkence, zulüm tehdidi altında olabilecekleri ülkeye gönderilmemesini gerektirdiği kabul edilmektedir. Topal (n 8) 138-9.

kabul edilmektedir²¹.

B. İnsan Hakları Sözleşmelerinde Non-Refoulement İlkesi

İnsan hakları sözleşmelerinin bir kısmında *non-refoulement* ilkesine açık bir biçimde doğrudan²², bir kısmında belirli şartlar altında dolaylı olarak²³ yer verilirken önemli bir kısmında ilkenin, sözleşmelerin diğer hükümleri ile ilişkilendirilerek değerlendirildiği²⁴ görülmektedir. Sözleşmelerle kurulan denetim mekanizmaları ilkeyi özellikle işkence yasağını öngören sözleşme hükümleri kapsamında değerlendirerek ilke ile sağlanan korumayı pekiştirmekte ve geri gönderme, iade ve sınır dışı işlemleri bakımından

- 21 Madde metninde yer verilen söz konusu ifadelerin geniş yorumunun Sözleşme'nin amacını ve işlerliğini ortadan kaldırdığı belirtilerek söz konusu hükmün oldukça dar bir yorumla uygulanması gerektiği öngörülmektedir. Sözleşme'nin hazırlık çalışmalarında da söz konusu maddeye ilişkin görüşmeler sırasında Sözleşme'nin amacına vurgu yapıldığı ve maddede belirtilen hallerle ilişkin ifadelerin belirgin olması gerektiği üzerinde durulduğu görülmektedir. *The Refugee Convention 1951 The Travaux Préparatoires Analysed With A Commentary*, 233-6. Madde itibarıyla öngörülen tehlikenin muhatabının ise kendisinin koruma talebinde bulunulan devlet olduğu kabul edilmektedir. Bunun yanında ulusal güvenlik ve toplum açısından 'tehlike oluşturma' kanaatinin temelsiz bir korkuyla gerçekleştirilmemesi ve 'tehlike oluşturma' eşliğinin yüksek tutulması gerektiği öngörülmektedir. Lauterpacht, Bethlehem (n 16) 135-6, para 165-9; Uzun (n 11) 32-3.
- 22 Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 22. maddesinin 8. fıkrasında ve İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele ve Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 3. maddesinde ilkeye doğrudan, açık bir biçimde yer verilmekte; geri gönderme, sınır dışı ya da iade etme ile işkence görme ihtimali arasında ilişki kurularak bu riskin bulunduğu hallerde geri gönderme, sınır dışı ve iade etme yasağı öngörülmektedir. Sözleşme metinleri için bkz. American Convention on Human Rights "Pact of San José, Da Costa Rica", United Nations, *Treaty Series*, vol 1144, p 123; Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1465, p 85.
- 23 1957 tarihli Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi (md. 3/2), 1989 tarihli Çocuk Haklarına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (md. 2, 22, 37) ve 2000 tarihli Sınır aşan Örgütlü Suçlara İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne Ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol (md. 19)'da ise belli şartlar altında geri gönderme yasağı öngörülerek ilkeye dolaylı olarak yer verildiği görülmektedir. Sözleşmeler için bkz. European Convention on Extradition, United Nations, *Treaty Series*, vol 359, p 273; Convention on the Rights of the Child, United Nations, *Treaty Series*, vol 1577, p 3; Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, United Nations, *Treaty Series*, vol 2241, p 480.
- 24 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nde açıkça yer verilmemle birlikte ilke, genel itibarıyla, Sözleşmelerin işkence veya zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezayı yasaklayan hükümleri kapsamında değerlendirilmektedir (Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi için bkz. International Covenant on Civil and Political Rights, United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, p 171 and vol. 1057, p 407). İnsan Hakları Komitesi gerek genel yorumları ve devlet raporları gerekse bireysel başvurulara ilişkin vermiş olduğu kararlar ile ilkenin, Sözleşme kapsamında uygulanmasını kabul etmektedir. Komite, 1992 tarihli İşkencenin, Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Küçük Düşürücü Muamele veya Cezalandırmanın Yasaklanmasına İlişkin 20 Numaralı Genel Yorumunda *non-refoulement* ilkesine temel düzeyde yer vermiştir. Komite, söz konusu Genel Yorumu'nda, Sözleşme'ye taraf devletlerin bireyleri, iade, sınır dışı etme veya ülkelerine geri gönderme yoluyla başka bir devlete gönderilmeleri halinde işkence, zalimane, insanlık dışı ya da küçük düşürücü muamele veya cezalandırma tehlikesine maruz bırakmaması gerektiğini belirtmiştir (CCPR, General Comment No. 20, Prohibition of Torture or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (Article 7), 10 March 1992, (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I)), para 9). Komite 2004 tarihli 31 Numaralı Genel Yorumu'nda ise ilkeyi daha geniş bir biçimde ele almış ve taraf devletin Sözleşme'yle üstlendiği saygı gösterme ve güvence altına alma yükümlülüğünün, bireyin gönderildiği veya daha sonra gönderileceği ülkede tafisi imkansız zarara uğramasına dair gerçek bir riskin varlığına ilişkin somut temellerin olduğu durumları içerdiğini belirtmiştir (CCPR, General Comment No. 31 [80] The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, Adopted on 29 March 2004 (2187th meeting), (CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13) para 12). Komite yaşam hakkının korunmasına ilişkin 2019 tarihli 36 Numaralı Genel Yorumu'nda ise ilkeye yaşam hakkı bağlamında yer vermiştir. Komite, Sözleşme'ye Ek 2 Numaralı İhtiyari Protokol'e taraf olarak veya ölüm cezasını kaldırılmayı zorunlu kılan bir uluslararası belgeyi kabul ederek ölüm cezasını kaldırılan taraf devletlerin, ölüm cezasının uygulanmasına karşı güvenilir ve etkili güvenceler alınmadıkça, bireylerin, ölüm cezası gerektiren suçlamalarla karşı karşıya kaldıkları bir ülkede sınır dışı, iade veya başka bir şekilde gönderilemeyeceklerini vurgulayarak *non-refoulement* ilkesini bu yükümlülük kapsamında değerlendirmiştir (CCPR, General Comment No. 36, Article 6 Right of life, CCPR/C/GC/36, 3 September 2019, para 34).

güvence oluşturmaktadır²⁵.

İnsan hakları sözleşmelerinde *non-refoulement* ilkesi, devletin pozitif yükümlülükleri ile ilişkilendirilmekte ve devletlerin, kendi yetkisi altındaki bireylerin Sözleşme hükümlerine aykırı muameleye maruz kalmalarını önleme yükümlülüğü kapsamında yorumlanmaktadır²⁶. Zira Sözleşmeler çerçevesinde geri gönderme işlemlerinin ihlal teşkil edip etmediğine ilişkin yapılan değerlendirme, kişinin gönderildiği ülkede Sözleşme hükümlerine aykırı muameleye maruz kalma riskiyle ilişkilendirilerek yapılmaktadır. Ancak söz konusu değerlendirme, bu eylemlerin gerçekleşmesinden bağımsız, kişinin böyle bir muameleye maruz kalma tehdidi ile ilişkilidir²⁷. Sözleşme hükümlerine aykırı muameleye maruz kalma riski değerlendirilmeksizin ya da böyle bir muamele ile karşılaşma riski olan ülkeye gönderilen kişi, gönderildiği ülkede herhangi bir zarar görmese dahi gönderen devletin geri göndermeme yükümlülüğünü ihlal ettiği kabul edilmektedir²⁸. Devletin yükümlülüğünün bu şekilde gönderilen devletin tasarruflarından bağımsız olarak tanımlanması, bir yandan bu yükümlülüğün mahiyetini açıklarken öte yandan yükümlülüğün kaynağının diğer devlet yetkisi altında gerçekleşen tasarruflar olmadığı ve yükümlülüğün, devletin geri gönderme işlemi dahilinde doğduğunun kabulünü ortaya koymaktadır. Bu noktada söz konusu kabulün bir gereği olarak; kişinin iade veya sınır dışı yoluyla gönderildiği devletin, Sözleşme'nin tarafı olması aranmadığının da ayrıca belirtilmesi gerekmektedir.

II. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Non-Refoulement İlkesini Kişi ve Yer Bakımından Uygulaması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bağlamında ilke ile öngörülen koruma, mülteci statüsü elde edilmesi aranmayarak 'kişi' veya ülkesel bir kısıtlama öngörülmemekle 'yer' bakımından bir sınırlamaya tabi tutulmamaktadır. Bu bağlamda Mahkeme uygulaması, ilkeyle sağlanan korumayı pekiştirmekle birlikte bireyin korunması bağlamında da geri gönderme, iade veya sınır dışı işlemleri bakımından insan hakları sözleşmeleriyle kurulan sistemin güçlenmesine katkıda bulunmaktadır.

- 25 Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, 2012 tarihli Djamel Ameziane/Amerika Birleşik Devletleri kararında Amerikan insan hakları sistemindeki belgeler yorumlanırken ve uygulanırken Bildiri'nin kabulünden sonraki insancıl hukuk ve mülteci hukuku gibi insan hakları hukuku alanındaki düzenlemelerin ve taraf devletlerin diğer insan hakları sözleşmelerinden doğan yükümlülüklerinin dikkate alınmasının gerekli olduğunu kabul etmiştir (Inter-Am.C.H.R., 20.03.2012, Djamel Ameziane v United States, para 262-6). Komisyon'un bu yaklaşımı 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ve 1967 tarihli Protokol hükümlerinin de insan hakları sözleşmelerinin yorumunda kullanılmasının yolunu açmış ve zayıf bir denetim sistemine sahip bu Sözleşmelere, dolaylı dahi olsa, insan hakları denetim mekanizmaları tarafından güvence sağlamıştır.
- 26 Gregor Noll, 'Delimiting and Justifying Protection under the ECHR', *Negotiating Asylum- The EU Acquis, Extraterritorial Protection and the Common Market of Deflection* (The Hague: Kluwer Law International 2000) 473; Helen Lambert, 'The European Convention On Human Rights And The Protection of Refugees: Limits And Opportunities' (2005) 24(2) *Refugee Survey Quarterly* 39, 43; Maarten Den Heijer, *Europe and Extraterritorial Asylum* (Hart Publishing 2012) 148.
- 27 Manfred Nowak, 'Obligations of States to Prevent and Prohibit Torture in an Extraterritorial Perspective' *Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations*, Mark Gibney, Sigrun Skogly (Eds.) (University of Pennsylvania Press 2010) 19.
- 28 Niels Frenzen, 'Extraterritorial Refugee Protection' *The Practice of Shared Responsibility in International Law*, Andre Nollkaemper (Ed.) (Cambridge University Press 2017) 525. İnsan Hakları Komitesi, Kindler/Kanada kararında bu hususu açık bir biçimde teyit etmiştir. Komite, ilkenin uygulanması bağlamında bireyin geri gönderildiği devletin yetkisi altında iken Sözleşme kapsamındaki haklarının ihlal edileceğine ilişkin kaçınılmaz ve öngörülebilir bir sonucun varlığını ölçüt kabul etmiş, bu sonucun gerçekleşmiş olmasını aramamıştır (HRC, 30.07.1993, Kindler v Canada, para 6.2).

A. İlkenin Kişi Bakımından Uygulanması

Non-refoulement ilkesi temel olarak mülteci hukuku ile ilişkili olsa da bununla sağlanan koruma, insan hakları sözleşmelerinin gerek hükümlerinde gerekse uygulamasında kişi bakımından bir sınırlamaya tabi tutulmamaktadır. Ne ilkeye açık bir biçimde yer veren sözleşmelerde ne de uygulamada ilke bağlamında öngörülen koruma için, mülteci statüsü elde edilmesi aranmakta²⁹; ilke ile sağlanan güvencenin, iltica talebinin kabulünden ya da iltica hakkının tanınmasından bağımsız, temel ve özel bir koruma olduğu kabul edilmektedir³⁰. Mülteciler, iltica talebinde bulunan kişiler ve suçluların iadesi³¹ bağlamında geri gönderilecek kimseler veya 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin 1. maddesinin 'f' bendi gereğince mülteci statüsü haricinde bırakılan kişiler³² ilke ile öngörülen koruma kapsamında kabul edilmektedir.

B. İlkenin Yer Bakımından Uygulanması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde ilkenin yer bakımından uygulanmasında ülkesel bir sınırlamaya gidilmemekte; ilkenin ister ülke sınırları içerisinde, ister sınırda, isterse ülke sınırları dışında devletin yetkilileri/görevlileri

- 29 Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 22. maddesinin 8. fıkrasında bir yabancının hiçbir halde ırk, vatandaşlık, din, sosyal statü ya da siyasi görüşlerinden ötürü yaşam hakkının ya da kişi özgürlüğünün tehlikeye düşecek olduğu bir ülkeye, o ülkenin söz konusu yabancı kişinin vatandaşı bulunduğu ülke olup olmadığına bakılmaksızın iade edilemeyeceği ve geri gönderilemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi de Pacheco/Bolivia kararı ile bunu teyit etmiş; Sözleşme'de geri gönderme yasağının, sadece mülteciler veya sığınmacılar bakımından değil ülkedeki yasal durumu veya göçmenlik durumu ne olursa olsun yaşam hakkı ya da kişi özgürlüğü tehlikede bulunan tüm yabancılar bakımından tanıdığı kabul etmiştir. Inter-Am.Ct.H.R., 25.11.2013, Pacheco Tineo Family v Plurinational State of Bolivia, para 35 <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_272_ing.pdf> 25 Ocak 2021. Benzer şekilde İşkenceyi Önleme Sözleşmesi bağlamında da ilkenin uygulanması kişi bakımından bir sınırlamaya tabi tutulmamıştır.
- 30 Goodwin-Gill (n 11) 109.
- 31 İnsan Hakları Komitesi Kindler/Kanada kararında suçluların iadesinin Sözleşme'nin kapsamı dışında olduğunu ancak iade edilmesinin etkileriyle ilgili özel koşulların Sözleşme'nin belirli hükümleri kapsamında başvurunun konusunu oluşturacağını belirtmiş ve başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vererek ilkeyi Sözleşme kapsamında uygulamıştır. Karar, Kanada'nın Montreal şehrinde cezaevinde tutuklu bulunan Birleşik Devletler vatandaşı Joseph Kindler'in hakkında ölüm cezası verilmiş olan Birleşik Devletler'e iadesi sebebiyle Sözleşme ile korunan haklarının ihlal edildiğine ilişkin başvuruyu konu almaktadır. Kasım 1983'te Amerika Birleşik Devletleri'nin Pennsylvania Eyaleti'nde cinayet ve adam kaçırma suçu sebebiyle yargılanan başvurucu hakkında ölüm cezası verilmiştir. Başvurucu henüz gözaltında iken Eylül 1984'te kaçmış ve Nisan 1985'te Kanada'nın Quebec Eyaleti'nde tutuklanmıştır. Temmuz 1985'te Amerika Birleşik Devletleri başvurunun iadesini talep etmiş ve Ağustos 1985'te Quebec Yüksek Mahkemesi başvurunun iade edilmesine ilişkin kararı vermiştir. Başvurucu Komite'ye yaptığı başvurusunda ölüm cezasının zalimce ve insanlık dışı muamele/ceza teşkil ettiğini ve ölüm sırasındaki koşulların acımasız, insanlık dışı ve aşağılayıcı olduğunu ileri sürerek Birleşik Devletler'deki adli prosedürlerin, özellikle idam cezasıyla ilgili oldukları ölçüde, adaletin temel gereklerini karşılamadığını iddia etmiştir. HRC, 30.07.1993, Kindler v Canada. Benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de Soering/Birleşik Krallık kararında ilkeyi, suçluların iadesi bakımından uygulamıştır. Karar çalışmanın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılı olarak incelenecektir.
- 32 1951 Cenevre Sözleşmesi hükümlerince kişiye mülteci statüsü verilmesi dahi, kişinin ülkeden çıkarılarak işkence ve kötü muamele göreceği bir ülkeye gönderilmesi halinde devletin taraf olduğu insan hakları sözleşmeleri ile üstlendiği yükümlülüklerin ihlal edilmiş olacağı kabul görmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2008 tarihli Ismoilov ve Diğerleri/Rusya kararında terör suçu işleyen kimselerin dahi Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında ilke ile öngörülen korumadan yararlandığı ifade etmiştir. Bkz. ECtHR, 22414/93, 15.11.1996, Chahal v The United Kingdom, para 79-80 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58004>>; ECtHR, 2947/06, 24.04.2008, Ismoilov and Others v Russia, para 126 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-86086>> 3 Temmuz 2022. Bununla birlikte 11 Eylül 2001 New York, 11 Mart 2004 Madrid ve 7 Temmuz 2005 Londra saldırıları sonucunda, *non-refoulement* ilkesiyle sağlanan korumamın bazı istisnai durumlar çerçevesinde yeniden gözden geçirilmesi gündeme gelmesiyle birlikte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin de 1951 Cenevre Sözleşmesi hükümleri (md. 1(f)) kapsamında iltica statüsü haricinde bırakılan ve haklarında sınır dışı edilmelerine karar verilen kişiler bakımından sürdürdüğü yargılamalarında daha esnek bir yorum benimsediği ifade edilmektedir. Konu hakkında detaylı analiz için bkz. Ekşi (n 1) 35-40, 44-54.

aracılığıyla gerçekleştirdiği devlet tasarruflarını kapsayacağı kabul edilmektedir³³. Bu bağlamda ilkenin Sözleşme kapsamında uygulaması ağırlıklı olarak sınır dışı, iade etme veya geri gönderme gibi devletin ülkesinde gerçekleştirdiği tasarruflar bağlamında ortaya çıksa da ilkeyle öngörülen yükümlülüğün, devletin ülkesi ile sınırlı olmadığı ve devletin, yetkisi³⁴ altında bulunan kimselere karşı bu yükümlülüğü yerine getirme yükümü altında olduğu kabul edilmektedir. Bu kabul 1951 Cenevre Sözleşmesi hükümleri ve diğer insan hakları sözleşmeleri ile kurulan denetim mekanizmaları uygulamaları ile de desteklenmektedir³⁵.

1951 Cenevre Sözleşmesi'nde, Sözleşme'nin uygulama alanını belirleyen açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak 1951 Cenevre Sözleşmesi'nde koruma altına alınan haklara ilişkin açıklama yapılırken “...*taraf devletin ülkesinde bulunan*”, “...*yasal olarak iltica ettiği ülkede kalan*”, “...*taraf devletin ülkesinde ikamet eden*” ifadelerinin kullanılmış olması³⁶ ve Sözleşme'nin 40. maddesi ile “...*devletin, Sözleşme'yi imzaladığı, onayladığı veya katıldığı anda, işbu Sözleşme'nin uluslararası alanda sorumlu bulunduğu bütün topraklarda ya da bu toprakların herhangi bir bölümünde uygulanacağını ilan edebileceği*”nin öngörülmesi, Sözleşme uygulamasının taraf devlet ülkesi ile sınırlandırıldığına ilişkin tartışmaların doğmasına sebep olabilmektedir. Ancak görülmektedir ki Sözleşme ile bir kimsenin Sözleşme metnindeki tanıma uyduğu andan itibaren mülteci sayılacağı, ilgilinin bu statüyü kanuni olarak tanımlanmadan önce de fiilen elde etmiş olacağı kabul edilmektedir³⁷. Dolayısıyla iltica talebinde bulunan kişiler, devlet ülkesine henüz giriş yapmamış olsalar dahi, mültecilik statüleri hakkında karar verilmeye kadar Sözleşme'nin 33. maddesinde yer alan *non-refoulement* ilkesinin sağladığı korumadan yararlanabilecektir³⁸. Bu bağlamda Sözleşme'nin mülteci tanımını yapan ve *non-refoulement* ilkesine yer veren temel hükümleri, Sözleşme ile öngörülen korumanın taraf devletin ülkesi ile sınırlı olarak uygulanmadığının bir göstergesidir.

33 Goodwin-Gill (n 11) 105; Lauterpacht, Bethlehem (n 16) 111, para 67.

34 İnsan hakları sözleşmeleri çerçevesinde “*yetki*”, uluslararası hukuktaki karşılığında farklı olarak kullanılmakta; devletin sözleşme hükümlerinden doğan yükümlülüklerinin ve sözleşmenin uygulama alanının belirlenmesi bağlamında yorumlanmaktadır. İnsan hakları sözleşmeleri çerçevesinde devletin yetkisi, devletin belirli bir bölge veya birey üzerinde, belirli konularla sınırlı olarak ise ihlal teşkil eden eylem üzerinde otorite/kontrol/güç uygulamasından hareketle tespit edilmektedir. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ceren Karagözoğlu, *İnsan Hakları Sözleşmelerinin Ülke Dışına Uygulanabilirliği Çerçevesinde Devletin Yetkisi ve Sorumluluğu* (Oniki Levha 2023) 24-8.

35 İnsan Hakları Komitesi, 2004 tarihli “*Taraf Devletlerin Genel Hukuki Yükümlülüklerinin İçeriği*” başlıklı Genel Yorumu'nda Uluslararası Medeni ve Siyasal Hakları Sözleşmesi çerçevesinde *non-refoulement* ilkesinin uygulanması bakımından ülkesel bir sınırlama öngörülmediğini açık bir biçimde ifade etmiş; taraf devletin, ülkesinde ve kontrolü altındaki tüm bireyleri, gönderildiği veya daha sonra gönderileceği ülkede telafisi imkansız zarara uğrayacağına dair gerçek bir riskin varlığına ilişkin somut temellerin mevcudiyetinde iade etmeme, sınır dışı etmeme veya başka herhangi bir şekilde ülke dışına çıkarmama yükümü altında olduğunu belirtmiştir. CCPR, General Comment No. 31 [80] The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, Adopted on 29 March 2004 (2187th meeting), (CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13), para 12.

36 Sözleşme ile koruma altına alınan kişiler bakımından “...*present in the State party's territory*”, “...*lawfully staying in territory of state*”, “...*habitual residence*” ifadeleri üzerinden tanımlama yapıldığı görülmektedir.

37 Uzun (n 11) 27-8.

38 James C. Hathaway, *The Rights of Refugees Under International Law* (Cambridge University Press 2005) 315-6; Uzun (n 11) 31.

Sözleşme'nin 40. maddesinin ise 4 Kasım 1950'de imzaya açılan ve 3 Eylül 1953 tarihinde uluslararası alanda yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin sömürge düzeninin günümüzde işlevini yitirmiş bir ürünü olarak kabul edilmekte olan 56. maddesine³⁹ benzer bir şekilde kaleme alındığı görülmektedir. Söz konusu maddenin Sözleşme'nin uygulanmasında ülkesel bir sınır teşkil edip etmediği uzun yıllar öğretilerde tartışılmıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise 2011 yılında verdiği Al-Skeini/Birleşik Krallık kararında Sözleşme'nin 56. maddesinin tarihsel gerekçelerle dahil edilmiş olduğunu, mevcut koşullarda Sözleşme'nin 1. maddesi ile düzenlenen yetki hükmünü kısıtlayıcı nitelik arz etmediğini belirtmiştir⁴⁰. Dolayısıyla Sözleşmelerin hazırlık çalışmalarının yapıldığı sırada var olan uluslararası hukuk düzeni ve ilgili maddelerinin kaleme alınışındaki benzerlik ve Mahkeme'nin söz konusu karardan hareketle, andlaşmaların konu ve amacı dahilinde yorumlanması gereği çerçevesinde 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin 40. maddesinin, Sözleşme'nin hazırlık çalışmaları sırasında var olan sömürge düzeninin bir ürünü olarak kabul edilebileceği ya da en azından Sözleşme'nin uygulama alanı bakımından bir sınırlama amacı taşımadığı söylenebilir.

İlkenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bağlamında taraf devlet ülkesi dışında uygulanması ise büyük ölçüde, uluslararası hukukta devletin ülke dışı yetkisinin kabul edildiği alanlarda ortaya çıkmaktadır. Ancak devletin yetkisinin tespiti ve ilkenin uygulanması için devletin yetkisinin, uluslararası hukukça öngörülen ilke ve kurallara uygun biçimde kurulmuş olması gerekli değildir. Sözleşme bağlamında devletin yetkili olduğunun kabulü halinde, bu yetkinin uluslararası hukuktaki meşruiyetine bakılmaksızın, ilke ile sağlanan korumanın uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Özellikle açık denizde gerçekleştirilen itme/püskürtme vb. eylemler, ülke sınırında güvenlik güçlerince gerçekleştirilen tasarruflar ve devletin, başka bir devlet ülkesinde ancak kendi denetimi ve otoritesi altında olan gözaltı merkezlerinde/hapishanelerde tutulan kişiler devletin yetkisi bağlamında değerlendirilerek Sözleşme'nin uygulama alanı kapsamına alınmaktadır.

1. Açık Deniz

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi geri gönderme sonucunu doğuran eylemlerin açık denizde gerçekleşmesini, ilkenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında

39 AIHS md. 56; "Her devlet, onaylama sırasında veya daha sonra herhangi bir zamanda Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne göndereceği bir bildirimle bu Sözleşme'nin, uluslararası ilişkilerini yürüttüğü bütün ülke topraklarına veya bunlardan herhangi birine, bu maddenin 4. fıkrası saklı kalmak kaydıyla, uygulanacağını beyan edebilir" şeklindedir.

40 ECtHR, 55721/07, 07.07.2011, Al-Skeini and Others v The United Kingdom, para 140.

uygulanmasına engel olarak görmemiştir⁴¹. Mahkeme 2012 tarihli Hirsi Jamaa/İtalya kararında⁴², İtalya kıyılarına gitmek amacıyla Libya'yı terk eden 11'i Somali vatandaşı ve 13'ü Eritre vatandaşı olan başvuru sahiplerini taşıyan teknelere, İtalya Kıyı Güvenliği tarafından açık denizde yapılan müdahaleyi (interception)⁴³ ve bu müdahale sonucu teknelerde bulunan kişilerin Libya makamlarına teslim edilmesini *non-refoulement* ilkesi kapsamında değerlendirmiş; başvuru sahiplerinin, İtalyan askeri gemisine bindikleri andan Libya makamlarına teslim edilene kadar, hem *de jure* hem *de facto* olarak İtalyan makamlarının sürekli ve münhasır kontrolü altında bulunduğunu, bu bağlamda müdahalenin türü ve amacının fark yaratmadığını ifade etmiştir⁴⁴.

Mahkeme 2014 tarihli Sharifi ve Diğerleri/İtalya ve Yunanistan kararında ise açık denizde gerçekleştirilen müdahalelerin (interception) Sözleşme'ye Ek 4 Numaralı Protokol'ün 4. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ifade ederek geri gönderme sonucu doğuran işlemin ülke sınırları dahilinde mi yoksa haricinde mi gerçekleştiğinin tespitinin gerekli olmadığını belirtmiştir⁴⁵.

- 41 Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ortaya koyduğu bu yaklaşım diğer insan hakları denetim mekanizmaları uygulamaları ile de desteklenmektedir. Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu 1997 tarihli Haiti/Amerika Birleşik Devletleri kararında sığınma talebinde bulunan ve Haiti'ye döndüklerinde kötü muameleyle maruz kalan Haiti Cumhuriyeti vatandaşı başvuru sahiplerinin, ülkeye girişinin engellenmesi amacıyla, açık denizde, Amerikan Kıyı Güvenliği tarafından yapılan müdahaleyi ilke ile sağlanan koruma kapsamında değerlendirmiştir. Komisyon, devletin yetkisinin tespitinde ise ihlalin meydana geldiği yerden bağımsız olarak, birey ile ilgili devlet arasındaki ilişkiden hareket edildiğini kabul ederek -ülkesinde olması aranmaksızın- devletin fiili otoritesi altında bulunan herkesin, devletin yetkisine tabi olduğunu ifade etmiş; Haitili başvuru sahiplerinin -açık denizde iken- Birleşik Devletler yetkisi altında bulunan gemilere yerleştirilerek ülkeye girişine engel olunmasının ve işkence, kötü muamele ve hatta ölüm riski ile karşı karşıya oldukları Haiti'ye iade edilmesinin, Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi çerçevesinde *non-refoulement* ilkesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmiştir. Inter-Am.C.H.R., 13.03.1997, The Haitian Centre for Human Rights et al. v United States, Report No. 51/96, Case 10.675, OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev at 550 (1997). Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi ise "Göç ve/veya Uluslararası Koruma İhtiyacı Bağlamında Çocukların Hakları ve Güvenceleri" başlıklı danışma görüşünde Sözleşme bağlamında *non-refoulement* uygulamasının, devletin ülkesi ile sınırlı olmadığını ve kara, hava, deniz ülkesi dahilinde olup olmadığını bakılmaksızın devletin, üzerinde otorite uyguladığı veya kontrolü altında bulunan herkes bakımından geri gönderme yasağının uygulanacağını kabul etmiştir. Am.Ct.H.R., 19.08.2014, Advisory Opinion OC-21/14, Requested By The Argentine Republic, The Federative Republic Of Brazil, The Republic Of Paraguay And The Oriental Republic Of Uruguay (Rights And Guarantees Of Children In The Context Of Migration And/Or In Need Of International Protection) para 219 <https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/resumen_seria_21_eng.pdf> 25 Ocak 2021. İşkenceye Karşı Komite de 2008 tarihli Marine I isimli başvuruda iltica talebinde bulunan kişilere karşı açık denizde yapılan müdahaleyi, İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele ve Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin *non-refoulement* ilkesini düzenleyen 3. maddesi kapsamında ele almış ve değerlendirmesini devletin ülkesinden bağımsız bir biçimde sürdürmüştür. Committee Against Torture, J.H.A. v Spain (Marine I), CAT/C/41/D/323/2007, 21.11.2008, para 8.2 <<https://www.refworld.org/cases,CAT,4a939d542.html>> 12 Nisan 2022.
- 42 ECtHR, 27765/09, 23.02.2012, Hirsi Jamaa and Others v Italy <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109231>> 20 Haziran 2020.
- 43 Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği "interception" teriminin uluslararası kabul görmüş bir tanımının olmadığını; terimin anlamının geçmiş ve mevcut devlet uygulamaları incelenerek tespit edilmesi gerektiğini belirtmiş ve terimin, gerekli belgeleri olmaksızın kara, hava veya deniz yoluyla uluslararası sınırları geçen ve muhtemel varış ülkesine giden kişileri önlemek, engellemek veya durdurmak için devletin ülkesel sınırları dışında aldığı tüm tedbirleri kapsar şekilde tanımlanabileceğini belirtmiştir. UNHCR, Interception of Asylum-seekers and Refugees: The International Framework and Recommendations for a Comprehensive Approach, UN Doc. EC/50/SC/CRP.17 (9 June 2000) para 10.
- 44 Mahkeme sınır dışı etme, iade veya benzeri bir işlemle kişiyi geri gönderen devletin Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında sorumluluğunun doğması için gönderilecek devletin Sözleşme'ye taraf olmasını aramamıştır. ECtHR, 27765/09, 23.02.2012, Hirsi Jamaa and Others v Italy, para 64-8. Mahkeme benzer şekilde 1989 tarihli Soering/Birleşik Krallık kararında *non-refoulement* ilkesi bakımından yaptığı değerlendirmesinde ise devletin ülkesinden bahsetmeksizin yetkisine atıfta bulunmuş ve devletin, sınır dışı etme, iade gibi kişinin başka bir ülkeye gönderilmesi sonucunu doğuran işlemlerin öngörülebilir sonuçları sebebiyle Sözleşme'nin 3. maddesi ile üstlendiği yükümlülüğünün devam ettiğini kabul etmiştir. ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom para 82, 86-7 <<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57619>> 29 Nisan 2022.
- 45 ECtHR, 16643/09, 21.10.2014, Sharifi and Others v Italy and Greece, para 212 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147702>> 3 Ekim 2022.

Görülmektedir ki Mahkeme açık denizde gerçekleşen müdahaleler bağlamında Sözleşme'nin uygulanmasını devletin ülkesiyle sınırlamamakta; devletin yetkisini tespitle birlikte kişilerin ilke ile sağlanan korumadan yararlanabileceğini kabul etmektedir. Bununla birlikte devletler tarafından sığınma talebinde bulunan kimseleri taşıyan gemilere karşı, açık denizde alınan önlemlerin veya gerçekleştirilen eylemlerin gemide bulunan kişiler üzerindeki psikolojik etkisinin, insan hakları sözleşmelerinin ülke dışına uygulanmasını tetikleyici bir sebep olarak görülmesi gerektiğine ilişkin görüşler de bulunmaktadır⁴⁶. Ancak fiziksel bir müdahale olmaksızın psikolojik etki doğuran -uyarı ateşi açılması, silah doğrultulması, rota değiştirme çağrısı vb. şekilde tezahür eden- eylemler bakımından, devletin yetkisinin tespitinde uygulanan denetim ve otoriteyi esas alan ölçütlerin nasıl karşılanacağı tartışma konusudur. Bu bağlamda sözleşmelerin uygulanabilirliğini destekleyen görüşte; söz konusu eylemlerle devletlerin, gemilerde bulunan kişiler üzerinde etkin kontrol uyguladığı iddia edilmekte⁴⁷ ve söz konusu eylemlerin kişiler üzerinde yarattığı psikolojik baskı ve yönlendirmenin, kişilerin iltica talebinde bulunmalarının engellenmesine neden olabileceği ifade edilerek söz konusu durumların özerk nitelikli olduğu ve ayrı hukuki parametreler çerçevesinde bir değerlendirme yapılmasını gerektirdiği ileri sürülmektedir⁴⁸. Ancak belirtmek gerekir ki söz konusu görüş, insan hakları sözleşmelerinin uygulanabilirliği bağlamında devletin yetkisinin varlığı bakımından gerektiği açıklıkta bir gerekçelendirme içermemektedir. Böyle bir kabul, devletin yetkisinin tespitinde belirli bölge veya birey üzerinde uygulanan denetim ve otoriteyi esas alan ölçütler bakımından bir belirsizliğe sebep olabilecek ve dolayısıyla sözleşmelerin ülke dışına uygulanabilirliğinin tespitini, oldukça muğlak ve belirlenmesi zor bir neden-sonuç ilişkisine çekebilecektir.

2. Ülke Sınırı

Kişinin geri gönderilmesi sonucunu doğuran eylem veya ihmallerin devletin ülke sınırlarında gerçekleşmesi halinde, devletin ülkesi bağlamında bir değerlendirmeye gidilmeksizin Sözleşme bağlamında *non-refoulement* ilkesinin uygulama alanı bulunduğu; ilke ile öngörülen korumanın Sözleşme çerçevesinde uygulanabileceğinin kabul edildiği görülmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2017 tarihli N.D., N.T/İspanya kararında⁴⁹ ülke sınırında gerçekleştiği iddia edilen eylemler bakımından yetki değerlendirmesinde

46 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?' (2019) 37(1) Netherlands Quarterly of Human Rights 36, 38.

47 ibid 40.

48 Açık denizde alınan bu tür önlemler karşısında insan hakları sözleşmelerinin uygulanabilirliği, tampon bölgede Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin uygulamasını konu alan Mahkeme kararlarına öykülenilerek -özellikle Andreou/Türkiye kararında Mahkeme tarafından sunulan gerekçeler bağlamında- gerekçelendirilmektedir (Andreou/Türkiye kararı için bkz. ECtHR, 45653/99, 23.06.2008. Andreou v Turkey (As to The Admissibility), <[49 ECtHR, 8675/15, 8697/15, 03.10.2017, N.D., N.T v Spain <<https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-177683>> 13 Mayıs 2022.](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88068> 23 Ağustos 2020). Bkz. ibid 48-9.</p>
</div>
<div data-bbox=)

bulunmuştur. Kararda başvuruçular İspanya-Fas sınırında, İspanya tarafından sınır güvenliğinin korunması için yapılan üç aşamalı çitlerin geçilmesi sırasında gerçekleşen eylemler sebebiyle yabancıların toplu olarak sınır dışı edilmesini yasaklayan Sözleşme'ye Ek 4 Numaralı Protokol'ün 4. maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla Mahkeme'ye başvurmuştur. Başvuruçuların iddiaları karşısında İspanya ise başvuruçuların, Melilla (İspanya) sınır kapısındaki koruyucu yapıların ötesine geçmeyi başaramadıkları ve dolayısıyla İspanya topraklarına girmedikleri için söz konusu kişiler üzerinde İspanya'nın yetkisinin doğmadığını ileri sürmüştür⁵⁰. Mahkeme ise söz konusu çitin hangi devletin sınırları dahilinde olduğunun tespitini gerekli görmeksizin devletin, görevlileri aracılığıyla etkin kontrol uygulaması ile birlikte yetkisinin doğduğunu vurgulayarak başvuruçuların sınır duvarından indiği andan itibaren, en azından fiili olarak, İspanyol kolluk görevlilerinin münhasır ve sürekli kontrolü altında olduğunu belirtmiş ve İspanya'nın yetkili olduğuna karar vermiştir⁵¹. Büyük Daire ise söz konusu başvuruyu konu alan kararında devletin sınırdan farklı uzaklıkta bulunan bir çit ve/veya tel örgünün varlığının devlete, tek taraflı olarak, sınır hattı ile başlayan ülkesel yetkisini hariç tutma, değiştirme veya sınırlama yetkisi vermeyeceğinin altını çizerek devletin ülkesinde yetkili olduğu karinesini dayanak noktası olarak almış; yasadışı göçün yönetilmesinin getirdiği zorluğun, sınırlarda yaşanan kitlesel akının İspanya'nın, devlet otoritesini etkin şekilde uygulamasını engelleyecek bir durum teşkil etmediğini belirtmiştir⁵².

Mahkeme, 2018 tarihli M.A. ve Diğerleri/Litvanya kararında⁵³ ise başvuruçuların sığınma talebinin Litvanya sınır görevlileri tarafından Litvanya-Belarus sınırında reddedilmesinin, Sözleşme bağlamında Litvanya'nın yetkisini doğurduğunu ifade ederek ilke bağlamında değerlendirmede bulunmuştur⁵⁴.

50 İspanya Hükümeti, ayrıca sınır güvenliği sağlamak üzere yapılan üç aşamalı çitin İspanya kara sınırları içinde olduğu varsayılabilir, kolluk kuvvetlerinin göçmenlerin girişini engellemeye yönelik eylemlerinin Protokol'ün ilgili hükmünün amaçları doğrultusunda değerlendirilmesi gerektiğini iddia etmiştir. ibid para 44.

51 Mahkeme, İnsan Hakları Komiseri'nin sınırdaki çitler arasındaki arazide İspanya'nın yetkili olduğunu belirten kararına da atıfta bulunmuş ve devlet görevlileri tarafından yapılan müdahalenin amacı veya niteliğinin Mahkeme'nin vardığı sonucu değiştirmeyeceğini eklemiştir. ibid para 52-5.

52 ECtHR, 8675/15, 8697/15, 13.02.2020, N.D., N.T. v Spain, para 107-9 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-201353>> 13 Mayıs 2022.

53 Karar, Halep'te yaşayan ve Belçika'ya gittiklerinde sığınma talebinde bulunacaklarını bildiren Suriye vatandaşı başvuruçuların, Beyrut'taki (Lübnan) Belçika Büyükelçiliği'ne yaptıkları "insancıl-humanitarian" vize başvurusunun buradaki görevlilerce reddedilmesi sebebiyle Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı muameleye maruz bırakıldıkları iddiasını konu almaktadır. Başvuruçular, Büyükelçilik görevlilerinin vize taleplerini reddeden kararlarının kamu gücü kullanılmasını teşkil ettiğini ve kararların mahiyeti gereği ulusal topraklarına girişi engellediğinden hareketle Belçika'nın yetkisinin doğduğunu ileri sürmüştür. Mahkeme ise önceki içtihatlarından hareketle kamu gücü kullanılmasını teşkil eden bu kararın tek başına Belçika'nın yetkisinin doğması için yeterli olmadığını, diplomatik görevlilerin hiçbir zaman başvuruçular üzerinde fiili kontrol uygulamadığını, başvuruçular Belçika vatandaşı olmadıkları için görevlilerin pozitif yükümlülüğünün doğmadığını, Belçika'nın diplomatik misyon binaları üzerindeki idari kontrolünün bina içerisine bulunan her kişi bakımından Belçika'nın yetkisini doğurmadığını belirtmiştir. ECtHR, 3599/18, 05.03.2020, M.N. and Others v Belgium, <<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-202468>> 6 Mayıs 2022.

54 ECtHR, 59793/17, 11.12.2018, M.A. and Others v Lithuania, para 70 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188267>> 26 Eylül 2022.

Mahkeme 2020 tarihli M.K. ve Diğerleri/Polonya kararında⁵⁵ da Polonya sınırı üzerinde bulunan ve Polonya Sınır Güvenliği tarafından yönetilen kontrol noktalarında başvuruçuların geri gönderilmesi sonucunu doğuran eylemlerin Sözleşme bağlamında Polonya'nın yetkisini doğurduğunu kabul etmiştir⁵⁶.

Mahkeme, vize talepleri Büyükelçilik görevlilerince reddedilen başvuruçuların Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı muameleye maruz bırakıldıkları iddiasını konu alan 2020 tarihli M.N./Belçika kararında ise başvuruçuların, Belçika ulusal makamlarına yaptığı başvuru sonucu yetki bağlantısının kurulduğuna ilişkin iddiasını, söz konusu işlemlerin yetki bağının kurulması için yeterli olmadığı gerekçesi ile reddetmiş; aksi yaklaşımın devletin, yabancıların girişini, ikametini ve sınır dışı edilmesini kontrol etme hakkını öngören uluslararası hukuk kurallarına aykırılık teşkil edeceğini belirtmiştir⁵⁷.

3. Ülke Dışında Bulunan Gözaltı Merkezleri/Hapishaneler

Sözleşme kapsamında ilkenin devletin ülkesinden bağımsız şekilde uygulanmasının bir diğer örneği ise devletin, başka bir devlet ülkesinde ancak kendi denetimi ve otoritesi altında olan gözaltı merkezlerinde/hapishanelerde tutulan kişiler üzerinde sahip olduğu yetkiye dayanmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 2009 tarihli Al-Saadoon ve Mufdhi/Birleşik Krallık kararı⁵⁸, Irak'ta Birleşik Krallık tarafından idare edilen gözaltı merkezlerinde bulunan ve 31 Aralık 2008 tarihinde -ölüm cezasının infaz edilmeyeceğine dair güvence alınmadan- yargılanmak üzere Irak makamlarına sevk edilen başvuruçular bağlamında ilkenin uygulanmasını konu almaktadır. Mahkeme, Birleşik Krallık'ın öncelikle mevcut askeri güç kullanımı veya tehdidinin bir sonucu olarak Irak topraklarında kurulan bu tesislerde tutulan kişiler üzerinde otorite ve kontrol sağladığını; sonrasında ise bu fiili kontrolünün hukuki bir zemine kavuştuğunu tespit ederek⁵⁹ Birleşik Krallık'ın bina üzerindeki münhasır fiili ve sonrasında gelişen hukuki kontrolünden hareketle, başvuranlar da dahil olmak üzere orada tutulan kişilerin Birleşik Krallık'ın yetkisi altında olduğunu kabul etmiş⁶⁰ ve ilkeye uygulama alanı tanımıştır.

İnsan hakları sözleşmeleri ile kurulan diğer insan hakları denetim mekanizmaları da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yaklaşımını desteklemiş ve kararlarıyla ilkenin uygulanmasına ilişkin hususları açık bir biçimde ortaya koymuştur. Amerikalılararası

55 ECtHR, 40503/17; 42902/17; 43643/17, 23.07.2020, M.K. and Others v Poland <<https://hudoc.echr.coe.int/fre/?i=001-203840>> 10 Eylül 2022.

56 ibid para 129-132.

57 ECtHR, 3599/18, 05.03.2020, M.N. and Others v Belgium, para 120-5.

58 ECtHR, 61498/08, 30.06.2009, Al-Saadoon and Mufdhi v. The United Kingdom (As to The Admissibility) <<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-93398>> 21 Haziran 2020.

59 ibid para 87.

60 ibid para 88-9.

İnsan Hakları Komisyonu, Guantanamo Körfezi'nde (Küba), Amerika Birleşik Devletleri'nin yetkisi altında bulunan gözaltı tesisinde alıkonulan kişilerin geri gönderilmesi sonucunu doğuran işlemleri, ülkesel bir sınırlama öngörmeksizin, *non-refoulement* ilkesi kapsamında değerlendirmiştir⁶¹. İşkenceye Karşı Komite de taraf devletin ülkesi dışında ancak yetkisi altında bulunan hapishane ve gözaltı merkezleri bakımından yaptığı değerlendirmeleri konu alan devlet raporlarına ilişkin sonuç gözlemlerinde, Sözleşme'nin 3. maddesi çerçevesinde *non-refoulement* ilkesinin, kişinin bir devlet organından bir diğer devletin organına nakledildiği durumlar da dahil olmak üzere, herhangi bir ülkesel sınırlamadan bağımsız olarak uygulanması gerektiğini kabul etmiştir⁶².

III. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Non-Refoulement İlkesini Sözleşme'nin Maddi Hükümleri Bakımından Uygulaması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde *non-refoulement* ilkesine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple ilke bağlamında Mahkeme'ye yapılan başvurular genel itibariyle Sözleşme'nin yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesi, işkence, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezayı yasaklayan 3. maddesi, kölelik ve zorla çalıştırma yasağına ilişkin 4. maddesi, özgürlük ve güvenlik hakkını konu alan 5. maddesi, adil yargılanma hakkının yer aldığı 6. maddesi, özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkını düzenleyen 8. maddesi ve düşünce, vicdan ve din özgürlüğünü konu alan 9. maddesi ile ilişkilendirilmektedir.

İlkenin Sözleşme'nin 3. maddesi bağlamında uygulanmasını konu alan başvurular konuya ilişkin içtihadın en geniş kısmını oluşturmaktadır. Hatta Mahkeme uygulaması ile 3. maddenin *non-refoulement* ilkesini içerir bir anlam kazandığı kabul edilmektedir⁶³. Mahkeme söz konusu başvurularda hakkın mutlak niteliği çerçevesinde sürdürdüğü yargılamasında, maddenin uygulamasında esas alınacak ölçütleri belirlerken madde bağlamında devletin yükümlülüklerinin kapsamına ilişkin de değerlendirmede bulunmaktadır.

Mahkeme, *non-refoulement* ilkesini Sözleşme'nin 5., 6., 8. ve 9. maddeleriyle ilişkilendiren başvurularda ise ilkenin, bu maddeler bakımından değerlendirilebileceğini

61 Komisyon Guantanamo'da alıkonulan kişilerin işkence veya zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye maruz kalma riskiyle karşı karşıya olabilecekleri bir ülkeye gönderilmesi ya da sınır dışı edilmeleri halinde kişilerin adil ve şeffaf bir süreçte yetkili, bağımsız ve tarafsız bir mercii önünde yargılanmasını sağlamak için Birleşik Devletler tarafından gerekli önlemlerin alınması gerektiğini birçok kez ifade etmiştir. 'Inter-American Commission on Human Rights (IACHR): Pertinent Parts of October 28, 2005 Reiteration and further Amplification of Precautionary Measures (Detainees in Guantanamo Bay, Cuba)' (2006) 45(3) International Legal Materials 673, 678.

62 Committee Against Torture, Conclusions and recommendations of the Committee against Torture United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Crown Dependencies and Overseas Territories, CAT/C/CR/33/3 (10 December 2004), para 4(b), 5(e)-(f)-(j). Benzer yönde bkz. Committee Against Torture, Conclusions and Recommendations on Second periodic report of the United States of America, CAT/C/USA/CO/2 (25 July 2006), para 15, 16, 18, 22, 24; Committee Against Torture, Consideration Third to Fifth Periodic Reports of the United States of America, CAT/C/USA/3-5 (4 December 2013), para 13.

63 Uzun (n 11) 40.

kabul etmekte ancak geri gönderilmeyi yasaklayacak nitelikteki ihlalleri istisnai olarak nitelendirdiği koşullara bağlamaktadır⁶⁴. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri bakımından gerçek riskin varlığını ararken; bunun dışında kalan hükümler bakımından açık ihlale ilişkin gerçek riskin varlığını işaret ederek devletin geri göndermeme yükümlününün doğumu için aradığı eşiği yükseltmektedir⁶⁵. Ancak ilkenin uygulanmasına ilişkin içtihatla görülen bu farklılığın, her Sözleşme hükmü bağlamında gerektiği açıklıkla gerekçelendirilmediği görülmektedir. Bu noktada Mahkeme'nin kararlarında kullandığı argümanlar ise ortaya çıkan farklılıkların çözümlenmesinde bir araç olarak kullanılmaktadır.

Non-refoulement ilkesinin Sözleşme kapsamında uygulamasını olağanüstü rejime ilişkin düzenleme öngören 15. maddesi kapsamında hakların dokunulmaz niteliği ile ilişkilendiren görüşler bulunmaktadır⁶⁶. Mahkeme'nin de ilkeyi Sözleşme'nin 3. maddesi bağlamında uygularken söz konusu düzenlemenin 15. madde kapsamında öngörülen dokunulmaz niteliğine atıf yaptığı⁶⁷ görülmektedir. Ancak Mahkeme'nin ilkeyi uygulamasını Sözleşme'de düzenlenen hak veya özgürlüğün dokunulmaz niteliği ile bağdaştırmak, ilke uygulamasının 15. madde kapsamında öngörülen dokunulmaz haklarla sınırlanması ile sonuçlanmaktadır. Sözleşme'nin 15. maddesi ile belirli haklar bakımından tanınan dokunulmazlık söz konusu hakkın temsil ettiği değerlerin bir göstergesidir⁶⁸, Sözleşme ile düzenleme altına alınan haklar bakımından bir hiyerarşi veya öncelik yaratmamaktadır⁶⁹. Mahkeme'nin de sonraki kararları ile ilkenin uygulanmasını 15. madde kapsamında öngörülen dokunulmaz haklarla sınırlayan yaklaşımı reddettiği görülmektedir⁷⁰.

64 Bu noktada Amerikan insan hakları sisteminin ilkenin değerlendirilmesi hususunda daha geniş bir yaklaşım bulunduğu görülmektedir. Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, Haiti/Amerika Birleşik Devletleri kararında Birleşik Devletler'in, Haitili başvuruçuları açık denizde iken kendi yetkisi altında bulunan gemilere yerleştirerek ülkeye girişine engel olmasının ve işkence, kötü muamele ve hatta ölüm riski ile karşı karşıya oldukları Haiti'ye iade etmesinin Bildiri ile koruma altında alınan yaşam, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, kanun önünde eşitlik hakkı, adil yargılanma hakkı ve sığınma hakkının ihlali niteliğinde olduğu karar vermiştir (Inter-Am.C.H.R., 13.03.1997, The Haitian Centre for Human Rights et al. v United States, para 171, 183-8). Komisyon'un kararı, geri gönderme yasağına aykırı uygulamanın Bildiri kapsamında sadece işkence yasağı ya da yaşam hakkı ile sınırlı bir şekilde değerlendirilmediğini göstermesi bakımından ayrıca önem arz etmektedir. Komisyon Djamel Ameziane/Amerika Birleşik Devletleri kararında hakkında geri gönderme kararı verilen başvuruçuya bu karara başvurabileceği etkili yargısal denetim sunulmamasının Bildiri ile düzenlenen adil yargılanma ve usulüne uygun yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak *non-refoulement* ilkesinin ihlalini teşkil ettiğine karar vermiştir (Inter-Am.C.H.R., 20.03.2012, Djamel Ameziane v United States, para 262-6).

65 Mahkeme'nin bu yaklaşımını hakkın sınırlandırılması bağlamında orantılılık ilkesinin zımni uygulaması olarak yorumlayan görüşler bulunmaktadır. Hemme Battjes, 'The Soering Threshold: Why Only Fundamental Values Prohibit Refoulement in ECHR Case Law' (2009) 11 European Journal of Migration and Law 205, 211.

66 Walter Kälin, *Das Prinzip des non-refoulement: das Verbot der Zurückweisung, Ausweisung und Auslieferung von Flüchtlingen in den Verfolgerstaat im Völkerrecht und im schweizerischen Landesrecht* (Peter Lang International Academic Publishers 1982) 181-2.

67 ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom para 88. Benzer şekilde bkz. ECtHR, 22414/93, 15.11.1996, Chahal v The United Kingdom, para 79.

68 Maarten Den Heijer, 'Whose Rights and Which Rights? The Continuing Story of *Non-Refoulement* under the European Convention on Human Rights' (2008) 10(3) European Journal of Migration and Law 277, 298.

69 ibid 297; Noll (n 26) 462.

70 Mahkeme'nin söz konusu yaklaşımını yansıtan kararlar "*Sözleşme'nin 5., 6., 8. ve 9. Maddesi Çerçevesinde Yapılan Başvurular*" başlığı altında incelenecektir.

Bununla birlikte özellikle 3. madde kapsamında yapılan değerlendirmeleri, hükmün *jus cogens* niteliği kapsamında değerlendiren görüşler bulunmaktadır⁷¹. Ancak Sözleşme sisteminde Sözleşme ile koruma altına alınan haklar çerçevesinde bir koruma öngördüğünden⁷² hükmün uluslararası hukuktaki *jus cogens* niteliği Sözleşme bağlamında yargılamasını sürdüren Mahkeme bakımından belirleyici bir unsur olarak kabul edilemez. Ki Mahkeme'nin de değerlendirmelerinde hükmün *jus cogens* niteliğine değinmediği görülmektedir⁷³.

Mahkeme'nin bireyin geri gönderilmesi sonucunu doğuran eylem veya işlem sonucu ortaya çıkan ihlalin telafi edilmez niteliğine yaptığı vurgu⁷⁴ ise söz konusu ihlalin ciddiyetinin belirlenmesinde bir araç niteliğindedir⁷⁵. Bu sebeple söz konusu durum ilkenin uygulanması bağlamında tanımlayıcı bir nitelik arz etmemektedir. Mahkeme'nin 2. ve 3. maddeler dışındaki hak ve özgürlükler için aradığı açık ihlal niteliği ise daha yüksek bir öngörülebilirliğin ifadesi olarak okunabilir⁷⁶. Bu durum kişinin geri gönderilmesi sonucu maruz kalacağı muameleye ilişkin risk düzeyi ile yakın ilişkilidir. Ancak Mahkeme'nin söz konusu hak ihlallerine ilişkin başvurularda, son dönemde 6. madde bakımından yaptığı değerlendirmeler dışında, risk düzeyinden ziyade Sözleşme'nin 3. maddesi perspektifinden değerlendirmede bulunduğu görülmektedir.

A. Sözleşme'nin 2., 3. ve 4. Maddesi Çerçevesinde Yapılan Başvurular

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kişinin geri gönderilmesi halinde maruz kalacağı muamele sebebiyle Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlalini konu alan başvuruları genel itibariyle Sözleşme'nin 3. maddesi ve Sözleşme'ye Ek 6. Protokol'ün 1. maddesi ile birlikte değerlendirmektedir.

71 Theo Vogler, 'The scope of extradition in the light of the European Convention on Human Rights' *Protecting Human Rights: The European Dimension: Studies in Honour of Gérard J. Wiarda*, F. Matscher and H. Petzold (Eds.) (1988) 669-670'den aktaran Noll (n 26) 459-460.

72 Sözleşme bağlamında ilkenin uygulanmasında ihlalin yöneldiği hak veya özgürlüğün *jus cogens* niteliğinin ölçüt alınması, -*jus cogens* normun doğasına bağlı olarak- ölçütün tanımlanması hususunda belirsizliğe sebep olabilecektir. Den Heijer (n 68) 298-9.

73 Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi yargılamasında ilkenin *jus cogens* niteliği haiz olduğu vurgulanmaktadır. Bkz. dp. 6.

74 ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom, para 90.

75 *Non-refoulement* ilkesinin Sözleşme bağlamında uygulanmasını ortaya çıkan ihlalin telafi edilemez niteliği ile gerekçelendirmenin, uygulama bağlamında belirsizliğe yol açacağı öngörülmektedir. Noll (n 26) 466. Benzer yönde bkz. Den Heijer (n 68) 301.

76 Den Heijer (n 68) 306-7.

Mahkeme 2005 tarihli Bader ve Kanbor/İsveç⁷⁷ kararında ise başvuru hakkındaki ölüm cezası verilen devlete geri gönderilmesi işlemini konu alan başvuruda, Suriye'deki mevcut uygulamanın, başvuru hakkını savunma hakları göz ardı edilerek yapılan yargılamanın ve söz konusu yargılama sonucunda verilen ölüm cezasının infazına dair bilgilerin belirsizliğinin, başvuru hakkının sınır dışı edilmesi halinde Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerine aykırı bir muamele ile karşılaşacağına ilişkin gerçek bir riskin varlığı bakımından somut gerekçeleri oluşturduğunu belirterek başvuru hakkının sınır dışı edilmesinin bu maddeler ile korunan hakların ihlaline yol açacağını tespit etmiştir⁷⁸. Mahkeme bu kararı ile sınır dışı işlemlerinin Sözleşme'nin 3. madde dahilinde değerlendirilmesini öngören yerleşmiş uygulamasının, kişinin sınır dışı edildiği ülkede idam edileceği veya herhangi bir şekilde hakkında verilen ölüm cezasının infaz edileceğine ilişkin ciddi bir riskin varlığı halinde Sözleşme'nin 2. maddesi veya Sözleşme'ye Ek 6. Protokol'ün 1. maddesi kapsamında inceleme yapılmasını dışlamadığını vurgulamıştır⁷⁹.

Mahkeme 2014 tarihli Al-Nashiri/Polonya kararında ise Sözleşme'nin 2. maddesi ile ölüm cezasına mahkum edileceğine dair gerçek bir riske ilişkin somut gerekçelerin varlığı halinde bireyin sınır dışı veya iade edilmesinin yasaklandığını vurgulayarak Polonya tarafından Guantanamo'da bulunan Amerika Birleşik Devletleri Askeri Üssüne gönderilen ve Birleşik Devletler Askeri Komisyonu önünde yargılamaya tabi tutulan başvuru sahiplerinin, söz konusu Askeri Komisyon önünde yapılacak yargılama sonucunda ölüm cezasına mahkum edileceğine dair somut ve öngörülebilir bir riskin bulunduğu tespit etmiş ve Ölüm Cezasının Kaldırılmasına Dair Sözleşme'ye Ek 6 Numaralı Protokol'ün ilk maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşme'nin 2. ve 3. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir⁸⁰.

Mahkeme Sözleşme'nin 3. maddesi söz konusu başvurularda ise hakkın mutlak niteliği çerçevesinde yargılama sürecini sürdürmekte, maddenin uygulamasında esas alınacak ölçütleri belirlerken devletin yükümlülüklerinin kapsamına ilişkin de değerlendirmede bulunmaktadır.

77 Söz konusu kararda Mahkeme hükümünü Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri üzerine kurmuştur. Ancak karar, Mahkeme'nin *non-refoulement* ilkesini yaşama hakkı ile ilişkilendirmesi bakımından incelendiği için Mahkeme'nin sadece 2. madde bakımından sergilediği yaklaşıma yer verilmiştir. Karar, 2002 yılından itibaren İsveç'te bulunan Suriye vatandaşı Kamal Bader'in sığınma talebinin reddedilmesi ve ardından Suriye'ye sınır dışı edilmesi yönünde karar verilmesi üzerine Mahkeme'ye yaptığı başvuruyu konu almaktadır. İsveç yetkili makamlarınca hakkında sınır dışı kararı verilen başvuru öncelikle İsveç ulusal hukuk mekanizmalarında gerekli başvuruları yapmış; Suriye'deki hukuk sisteminin adil işlemediğine ilişkin beyanı ile birlikte, gıyabında Suriye Bölge Mahkemesi'nde yapılan yargılama sonucu ölüm cezasına mahkum edildiğini gerekçe göstererek hakkında verilen sınır dışı kararına itiraz etmiş ve tekrar sığınma talebinde bulunmuştur. İtirazı inceleyen İsveç makamları, Suriye Büyükelçiliği ile irtibata geçerek bahsedilen ölüm cezası kararı ve bu kararın infaz edilip edilmeyeceği hakkında bilgi talep etmiş ve bu taleplerine karşılık Elçilik'in söz konusu cezada indirimine gidileceği ve ölüm cezasının muhtemelen uygulanmayacağı yönündeki bildirimini üzerine başvuru hakkının sığınma talebini reddetmiştir. Bu karar üzerine başvuru, hakkında ölüm cezası verilen bir ülkeye sınır dışı edilmesi halinde Sözleşme ile korunan haklarının ihlal edileceği gerekçesi ile Mahkeme'ye başvurmıştır. ECtHR, 13284/04, 08.11.2005, Bader and Kanbor v Sweden <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70841>> 30 Ocak 2021.

78 ibid para 43-8.

79 Sözleşme'nin 2. maddesinin ölüm cezasına izin verir şekilde yorumlanmasında dahi adil bir yargılama olmaksızın ölüm cezasının uygulanmasının Sözleşme'ye aykırı olacağını belirtmiştir. ibid para 41-2.

80 ECtHR, 28761/11, 24.01.2014, Al-Nashiri v Poland, para 576-9 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146044>> 4 Temmuz 2022.

Mahkeme'nin suçluların iadesini konu alan 1989 tarihli Soering/Birleşik Krallık kararı⁸¹ *non-refoulement* ilkesinin uygulanması hususunda geniş bir değerlendirme içermektedir. Mahkeme kararında, iadesi talep edilen kişinin gönderileceği devlet tarafından verilecek güvencelerin en az Sözleşme standartları kadar etkili olması gereğini aramış⁸² ve varmış olduğu sonucu, Sözleşme'nin konu ve amacına yaptığı vurgu ve bu konu ve amaç çerçevesinde Sözleşme'yi etkin kılacak yorumun benimsenmesi gerektiği argümanı⁸³ ile desteklemiştir. Devamında ise 3. maddenin mutlak niteliğine dikkat çekerek kişinin iade edilmesi durumunda başvurunun maruz kalacağı muamelenin ciddiyeti ve telafisinin imkansızlığı çerçevesinde gerçek bir riskin varlığının, gönderen devletin Sözleşme hükümleri kapsamında sorumluluğunu doğuracağını belirtmiştir⁸⁴. Mahkeme, Sözleşme'nin 3. maddesi bakımından yapılan değerlendirmenin kapsamının sadece yaşanabilecek fiziksel acıyla sınırlanmaması gerektiğini belirtmiş, cezanın infazında önemli bir gecikme sonucu mahkumun maruz kalacağı ıstırap nedeniyle duyacağı korkunun yol açacağı ruhsal rahatsızlığın da dikkate alınması gereğine dikkat çekerek “ölüm bekleyişi olgusu”nu 3. madde bağlamında insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele ile ilişkilendirmiştir⁸⁵.

Mahkeme sınır dışı etme işlemini Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında değerlendirdiği 2000 tarihli Jabari/Türkiye kararında⁸⁶ ise sınır dışı edilen kişinin gönderildiği ülkede işkence, insanlık dışı muamele yahut onur kırıcı muamele ve

81 Davaya konu olayda, Alman vatandaşı başvuru kız arkadaşı ile birlikte çek sahtekarlığı suçu işlediği gerekçesi ile Birleşik Krallık'ta yakalanmıştır. Bu olaya ilişkin soruşturma sırasında başvurunun bir yıl önce Amerika Birleşik Devletleri'nin Virginia eyaletinde kız arkadaşının da desteği ile onun anne ve babasını öldürdüğü anlaşılmıştır. Birleşik Devletler yetkililerinin Birleşik Devletler ve Birleşik Krallık arasında var olan Suçluların İadesine İlişkin Andlaşma'ya dayanarak başvurunun ve kız arkadaşının iadesini talep etmesi üzerine, Birleşik Krallık, ilgili kişilerin Birleşik Devletlere iade edilmesine karar vermiştir. Bunun üzerine başvuru, iade işlemi gerçekleştirilmeden önce Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na başvurulmuştur. Komisyon başvuru kabul edilebilir bulurken sadece yargılama sürecindeki etkili başvuru hakkı bakımından ihlal olduğuna karar vermiştir. Komisyon başvuruya ilişkin raporu hazırladıktan sonra başvuru Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önüne götürülmüştür. Mahkeme, Komisyon'dan farklı olarak başvuruyu Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında değerlendirmiştir. ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom..

82 ibid para 82.

83 ibid para 87.

84 ibid para 88, 90-1. İnsan Hakları Komitesi de *non-refoulement* ilkesini Sözleşme kapsamında değerlendirdiği taraf devletler raporlarına ilişkin sonuç gözlemlerinde, Sözleşme'nin yaşam hakkını koruma altına alan 6. maddesi ve işkence yasağının yer aldığı 7. maddesi bağlamında geri gönderme yasağının, mutlak şekilde uygulanması gerektiğini birçok kez vurgulamıştır. CCPR/C/USA/CO/4, 23 April 2014, Concluding observations on the fourth periodic report of the United States of America, para 13. Komite 2017 tarihli İtalya'nın altıncı periyodik raporuna ilişkin sonuç gözlemlerinde benzer yönde yaklaşım sergilemekle birlikte taraf devletlerin göçmenleri toplu sınır dışı etmekten kaçınmaları gerektiğini belirtmiştir. CCPR/C/ITA/CO/6, 1 May 2017, Concluding observations on the sixth periodic report of Italy, para 25. Benzer yönde, CCPR/C/MLT/CO/2, 21 November 2014, Concluding observations on the second periodic report of Malta, para 17.

85 Mahkeme, Birleşik Krallık yetkilileri tarafından güvence istemi talebi ile Birleşik Devletlere yapılan başvurulara verilen cevapların yeteri kadar açık olmadığından hareketle, başvurunun iadesi durumunda Birleşik Devletler'de ölüm cezasına mahkum edileceğini veya “ölüm bekleyişi olgusuna” maruz kalacağını belirterek Virginia Eyaleti'ndeki mevcut uygulamalardan hareketle başvurunun iadesinin Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlaline sebep olacağına karar vermiştir. ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom para 92-100, 106.

86 Davaya konu olayda, Türkiye'ye yasadışı yollarla giriş yapan İran vatandaşı başvuru, İran'da zina suçu işlediği ve kendisi hakkında cezai tahkikat başlatılmadan önce oradan ayrılmak zorunda kaldığı, eğer geri gönderilirse bu suçtan dolayı yargılanacağı ve insanlık dışı cezaya (falaka/recm) çarptırılacağı iddiasıyla sığınma talebinde bulunmuştur. Başvurunun talebi, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) tarafından kabul edilirken ulusal mevzuat ile belirlenen başvuru süresinin geçmesi nedeniyle Türk yetkili makamlarınca reddedilmiştir. Bunun üzerine başvuru sınır dışı edilmesi halinde Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edileceği iddiasıyla Mahkeme'ye başvurulmuştur. ECtHR, 40035/98, 11.07.2000 Jabari v Turkey, para 9-18 <http://hudoc.echr.coe.int/fire?i=001-58900> 20 Şubat 2021

cezaya tabi tutulacağına ilişkin ciddi dayanakları varsa ve bu durum gerçek bir risk oluşturuyorsa 3. maddenin başvuruçuları sınır dışı etmeme yükümlülüğü içerdiğini belirtmiştir⁸⁷.

Mahkeme 2009 tarihli Abdolkhani, Karimnia/Türkiye kararında⁸⁸ ise Sözleşme'nin 3. maddesi ile korunan hakların mutlak niteliği gereğince, maddenin ihlaline sebep olacak tehlikenin kaynağının devlet görevlisi/yetkilisi sıfatına sahip olmasının aranmadığını vurgulamıştır⁸⁹. Mahkeme böyle bir durumda başvuruçularının geri gönderileceği ülke koşullarının, her başvurunun haiz olduğu şartlar bakımından göreceli olmakla birlikte, Sözleşme'nin 3. maddesinde öngörülen kriterler bakımından değerlendireceğini ve bu bağlamda başvuranın geri gönderilmesi durumunda karşılaşılabileceğini iddia ettiği kötü muamelelerin asgari bir ciddiyet düzeyine ulaşması gerektiğini belirterek⁹⁰ gerçek riskin varlığı için aradığı şartları somutlaştırmaya çalışmıştır. Mahkeme, söz konusu tespitin geri gönderilen ülkedeki somut olaylar ve mevcut uygulama ışığında, başvuruçunun sistematik olarak kötü muameleye maruz kalan bir gruba üyeliğine ilişkin ciddi nedenlerin varlığı göz önünde bulundurularak ve iade veya sınır dışı etme sırasında geri gönderen devlet tarafından bilinen veya bilinmesi gereken olaylar referans alınarak yapılması gerektiğini ifade etmiştir⁹¹. Devamında ise bir yabancıнын geçiş ülkesine gönderilmesinin, sınır dışı eden devletin 3. maddenin ihlaline sebep olacak bir muameleye maruz bırakılmamasını güvence altına alma sorumluluğunu etkilemediğini belirterek -Irak makamlarınca İran'a gönderilmesine karşı yeterli koruma sağlayan yasal bir çerçeve olmaksızın- Irak'a sınır dışı edilmelerinin de 3. maddenin ihlali ile sonuçlanacağını ifade etmiştir. Mahkeme bu yorumu ile devletin, bir başka devletin

87 Mevcut dava bakımından yaptığı değerlendirmesinde 3. madde ile korunan hakkın niteliğine vurgu yaparak, bir bireyin sınır dışı edildiği takdirde o ülkede 3. madde tarafından yasaklanmış bir muameleye maruz kalacağına ilişkin iddiasının titizlikle incelenmesi gerektiğini vurgulamıştır. Devamında ise İran'daki mevcut kanuni düzenlemeler doğrultusunda ve zina suçunun reem ile cezalandırıldığı göz önünde bulundurarak başvuruçunun İran'a sınır dışı edilmesinde halinde Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiği yönünde karar vermiştir. ibid para 38-42.

88 Mahkeme başvuruda başvuruçuların sınır dışı edilmesine ilişkin kararı, Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında değerlendirmiştir. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nce mülteci statüsü tanınmış olan ve yasadışı yollarla Irak üzerinden Türkiye'ye gelen başvuruçular, haklarında verilecek sınır dışı kararlarına karşı Türkiye tarafından İran'a sınır dışı edildikleri takdirde ölüm ve kötü muamele riski ile karşı karşıya oldukları ve aynı şekilde Irak'a sınır dışı edilmeleri halinde de ülkede var olan yaygın şiddet hareketleri sebebiyle işkence ve kötü muameleye maruz kalacakları iddialarıyla Sözleşme'nin 3. maddesi ile korunan haklarının ihlal edileceğini ileri sürerek Mahkeme'ye başvurmuştur. Mahkeme kararında başvuruçuların sınır dışı edilmeleri sonucu işkence, insanlık dışı muamele yahut onur kırıcı muamele ve cezaya tabi tutulacağına ilişkin gerçek bir riskin varlığı halinde 3. maddenin başvuruçuları sınır dışı etmeme yükümlülüğü içerdiğini kabul etmiştir. ECtHR, 30471/08, 22.09.2009, Abdolkhani and Karimnia v Turkey <<http://hudoc.echr.coe.int/ENG?i=003-2865468-3141445>> 25 Ocak 2012.

89 ibid para 74. Benzer yönde bkz. ECtHR, 59166/12, 23.08.2016, J.K. and Others v Sweden, para 80 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-165442>> 2 Mayıs 2022.

90 ECtHR, 30471/08, 22.09.2009, Abdolkhani and Karimnia v Turkey, para 73.

91 Mevcut başvuru bakımından ise Mahkeme, başvuruçuların sunduğu kanıtlar, İran'daki mevcut duruma ilişkin Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği ve diğer hükümet dışı örgütlerin raporları ışığında başvuranların, Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı muameleye tabi tutulmalarına ilişkin gerçek bir riskin var olduğunu tespit ederek başvuruçuların İran'a sınır dışı edilmeleri halinde Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edileceği yönünde karar vermiştir. ECtHR, 30471/08, 22.09.2009, Abdolkhani and Karimnia v Turkey, para 75-92. Benzer şekilde Mahkeme'nin başvuruçunun geri gönderilmesi halinde kötü muamele ile karşılaşacağına ilişkin risk değerlendirmesinde bilinen veya bilinmesi gereken olayları referans alması gerektiğine ilişkin kararlar için bkz. ECtHR, 43611/11, 23.03.2016, F.G. v Sweden, para 115; ECtHR, 59166/12, 23.08.2016, J.K. and Others v Sweden, para 106; ECtHR, 28492/15 49975/15, Khasanov And Rakhmanov v Russia, para 113 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-217061>> 12 Eylül 2022. Benzer yönde bkz. ECtHR, 30696/09, 20.01.2011, M.S.S. v Belgium and Greece, para 358-9 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103050>> 13 Ağustos 2022.

yetkisi altında gerçekleşecek ihlalleri mümkün kılan nedensellik zincirinin bir parçası olması halinde dahi sorumluluğunun doğabileceğinin altını çizmiştir⁹².

Bu noktada belirtmek gerekir ki Mahkeme geri gönderme işlemlerinin Sözleşme'nin 3. maddesi bağlamında değerlendirilmesi için geri gönderilen devletin başvuruçunun menşei ülkesi olmasını aramamıştır. Mahkeme 2011 tarihli M.S.S./Belçika ve Yunanistan kararında, Belçika makamlarının Afganistan uyruklu başvuruçunun Yunanistan'a geri gönderilmesine hükmeden sınır dışı kararının, başvuruçunun Yunanistan'da maruz kalacağı aşağılayıcı muamele ve yaşam koşulları bağlamında Sözleşme'nin 3. maddesi bağlamında ihlali ile sonuçlandığına karar vermiştir⁹³.

Mahkeme'nin iltica talep eden kişilerin Ruanda'ya gönderilmesine ilişkin başvuruyu konu alan 2022 tarihli N.S.K./Birleşik Krallık geçici tedbir kararı⁹⁴ ise Sözleşme bağlamında ilkenin, kişilerin gönderildiği ülke devletinin Sözleşme'ye taraf olmasından bağımsız uygulandığının bir diğer göstergesidir. Karar, Birleşik Krallık'a iltica talebi reddedilen ve ret kararı doğrultusunda ulusal hukuk düzeninde yaptığı itiraza ilişkin yargı süreci tamamlanmadan Birleşik Krallık ve Ruanda arasında yapılan Mutabakat gereğince Ruanda'ya yerleştirilmesine karar verilen Irak vatandaşı N.K.S.'nin Mahkeme'ye yaptığı başvuruyu konu almaktadır.

Mahkeme, başvuruçunun Ruanda'ya gönderilmesi halinde Sözleşme'ye aykırı muameleye maruz kalma riski bulunmasının yanı sıra Ruanda'nın Sözleşme'ye taraf olmaması ve iltica talebinin reddi kararına karşı yapılan itirazın olumlu sonuçlanması sebebiyle Ruanda'ya gönderilen başvuruçunun Birleşik Krallık'a dönmesi gerektiğinde, böyle bir geri gönderme işlemi uygulanabilir kılacak hukuki bir mekanizmanın yokluğu sebebiyle ulusal düzeyde yürütülen yargılama sonuçlanana kadar başvuruçunun Ruanda'ya gönderilmemesi gerektiğine ilişkin geçici tedbir karar vermiştir. Mahkeme bu karara varırken Birleşik Krallık'tan Ruanda'ya nakledilen kişilerin mülteci statülerinin belirlenmesi hususunda adil ve etkili prosedürlere erişimi olmayacağına ilişkin Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin raporları ve Ruanda'nın güvenli üçüncü devlet statüsünü haiz olup olmadığına dair hususların dikkate alındığını belirtmiştir⁹⁵.

92 Benzer yönde bkz. ECtHR, 59793/17, 11.12.2018, M.A. and Others v Lithuania, para 105-115. İnsan Hakları Komitesi Munaf/Romanya kararında, gerçek bir riskin varlığına ilişkin değerlendirmenin taraf devletin o sırada sahip olduğu bilgiler kapsamında yapılması gerektiğini belirtmiş ve bu bağlamda başvuruçunun, geri gönderilen devlet tarafından Sözleşme'ye aykırı muameleye tabi olacağı üçüncü bir devlete gönderilmesinin de devletin sorumluluğu kapsamında değerlendirileceğini belirtmiştir (HRC, Communication No. 1539/2006, 21.09.2009, Mohammad Munaf v Romania, para 14.2 <https://www.cccprecentre.org/wp-content/uploads/2012/10/1539-2006-Romania_en.pdf> 22 Eylül 2021). Bu noktada belirtmek gerekir ki ilke ile öngörülen koruma sadece kişinin menşei ülkesi ile sınırlı değildir, kişinin kötü muameleye maruz bırakılma riski altında olacağı herhangi bir ülkenin sınırlarına gönderilmesi yasaklanmaktadır. Ancak kişinin, böyle bir riski taşımayan güvenli üçüncü ülkeye gönderilmesine ilişkin bir engel bulunmamaktadır (Çiçekli (n 2) 279).

93 ECtHR, 30696/09, 21.01.2011, M.S.S. v Belgium And Greece, para 362-8.

94 ECtHR, The European Court grants urgent interim measure in case concerning asylum-seeker's imminent removal from the UK to Rwanda, Press Release 14.06.2022 (ECHR 197 (2022)) <<https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-7359967-10054452>> 14 Temmuz 2022.

95 ibid, s. 2.

Mahkeme ilkenin Sözleşme'nin 3. maddesi bağlamında uygulanmasını konu alan başvurularda maddenin kapsamı bakımından da yorumda bulunmaktadır. Mahkeme'nin kişinin gönderileceği devlette karşılaşılabileceği muameleye ilişkin değerlendirme yapılması gereğini, 3. madde kapsamında ayrı bir yüküm olarak tanıdığı görülmektedir⁹⁶. Özellikle başvuru sahiplerinin iltica taleplerinin değerlendirilmemesi; iltica talep eden kişilerin sınırda reddi bağlamında yapılan başvurular, Mahkeme'nin 3. maddenin kapsamına ilişkin söz konusu yaklaşımını tetikleme ya da açık bir biçimde ortaya koyması bakımından önem arz etmektedir.

Mahkeme, 2018 tarihli M.A. ve Diğerleri/Litvanya kararında sınır görevlileri bakımından başvuru sahiplerinin iltica talebinde bulunmasına izin verilmemesinin ve dolayısıyla geri gönderilmeleri halinde kötü muameleye maruz kalacaklarına ilişkin bir değerlendirme yapılmamış olmasının Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlali ile sonuçlandığını ifade etmiştir⁹⁷.

Mahkeme 2020 tarihli M.K. ve Diğerleri/Polonya kararında da Sözleşme'nin 3. maddesi ile korunan hakkın mutlak niteliğini ön plana çıkararak benzer bir yorumda bulunmuş; iltica talebinde bulunmak için Polonya-Belarus sınırına gelen başvuru sahiplerinin geri gönderilmeleri halinde kötü muameleye maruz kalıp kalmayacaklarına ilişkin bir değerlendirme yapılmasını taraf devletin Sözleşme'nin 3. maddesi ile üstlendiği yükümlülüğün bir parçası olarak yorumlamıştır⁹⁸. Mahkeme, iltica prosedürünün Rus vatandaşları açısından etkili şekilde işlemediği resmi istatistiklerle doğrulanan Belarus'ta bulunan ve Polonya-Belarus sınırındaki kontrol noktasından girişlerine izin verilmeyerek uluslararası koruma başvurusunda bulunmaları engellenen Rus vatandaşları başvuru sahiplerinin, Belarus'un kendileri bakımından güvenli üçüncü ülke statüsünde olmadığını ve Belarus'tan Çeçenistan'a gönderilmeleri halinde Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı muameleye maruz kalacaklarına ilişkin belgeler sunduklarını dikkate alarak; başvuru sahiplerinin özellikle talepleri yetkili bir yerel makam tarafından uygun şekilde incelenene kadar Polonya yetkisi içinde kalmalarına izin vermek suretiyle başvuru sahibinin güvenliğini sağlamakla yükümlü olduğunu vurgulamıştır⁹⁹. Bu bağlamda bir devletin sınır kontrol noktasında, uluslararası koruma başvurusu bekleyen ve komşu devletin topraklarında kalması halinde kötü muameleye maruz kalabileceğini iddia eden bir bireyin, böyle bir riski ortadan kaldırmak için yeterli tedbirler alınmadıkça, ülke topraklarına erişiminin engellenmemesi gerektiğini belirtmiştir¹⁰⁰.

96 Mahkeme'nin geri göndermeye ilişkin davalarda Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında benimsediği yaklaşıma ilişkin geniş analiz için bkz. Saadet Yüksel, 'Procedural aspects of the European Court of Human Rights Assessment under Article 3 of the European Convention on Human Rights in Removal Cases' (2022) 42 (2) Public and Private International Law Bulletin 777, 779-788.

97 ECtHR, 59793/17, 11.12.2018, M.A. and Others v Lithuania, para 105-115. Benzer yönde bkz. ECtHR, 51246/17, 08.07.2021, D.A. and Others v Poland, para 71-2 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210855>> 3 Kasım 2022.

98 ECtHR, 40503/17; 42902/17; 43643/17, 23.07.2020, M.K. and Others v Poland, para 178. Benzer yönde karar için bkz. ECtHR, 41326/17, 8098/18, 8147/18, 8384/18, 10.03.2022, Shenturk and Others v Azerbaijan, para 116 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-216016>> 11 Eylül 2022.

99 ibid para 177-9.

100 ibid para 179.

Mahkeme 2022 tarihli O.M. ve D.S./Ukrayna kararında ise uluslararası havalimanının transit bölgesinde iltica talebinde bulunan Kırgızistan vatandaşı başvuruçunun, Ukrayna makamları tarafından Gürcistan'a gönderilmesini, Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında değerlendirmiş; devletin 3. madde ile üstlendiği yükümlün, başvuruçunun gönderildiği devletin güvenli üçüncü ülke statüsüne sahip olup olmadığına ilişkin değerlendirmeyi de kapsadığını kabul etmiştir. Mahkeme Ukrayna makamlarının, ilgili ve güncel bilgiler ışığında Gürcistan'ın iltica prosedürünün; başvuruçunun Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı bir muameleye maruz kalmasına ilişkin değerlendirme yapılmaksızın doğrudan veya dolaylı olarak Kırgızistan'a gönderilmesini önlemek için yeterli güvenceleri sağlayıp sağlamadığına ilişkin değerlendirme yapmamasının 3. maddenin ihlali ile sonuçlandığını tespit etmiştir¹⁰¹.

Mahkeme'nin başvuruçunun gönderildiği devletin güvenli üçüncü ülke statüsüne sahip olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılması gereğini, 3. madde ile üstlenilen yükümlün bir parçası olarak kabul eden M.K. ve Diğerleri/Polonya ve O.M. ve D.S./Ukrayna kararları, geri gönderme işlemleri bakımından devletin, bir başka devletin yetkisi altında gerçekleşecek ihlalleri mümkün kılan nedensellik zincirinin bir parçası olması halinde dahi sorumluluğunun doğabileceğine ilişkin kabulün usuli görünümüdür. Mahkeme bu yaklaşımıyla maddenin bütüncül koruma sunmasına hizmet ederken, madde ile sağlanan korumayı da güçlendirmektedir.

Mahkeme 2021 tarihli K.I./Fransa kararında ise terör suçundan mahkum olduğu için ulusal düzenleme gereğince mülteci statüsü sona eren Rus vatandaşı başvuruçunun, Fransız toplumu için ciddi bir tehdit oluşturduğu gerekçesiyle Rusya'ya sınır dışı edilmesini öngören işlem bakımından yaptığı değerlendirmesinde, kişinin Rusya'ya gönderilmesi halinde maruz kalacağı koşullara ilişkin değerlendirme yapılmamasının 3. maddenin ihlali ile sonuçlanacağını ifade etmiştir¹⁰². Karar başvuruçunun, gönderen devlet ülkesinde bulunması itibarıyla Mahkeme'nin, ülke sınırında iltica talebi ve talebin gerektirdiği incelenmenin yapılması gereğini madde ile üstlenilen yükümlün bir parçası olarak kabul eden önceki kararlarından ayrılmakta; Sözleşme sisteminde ilke ile sağlanan korumanın, 1951 Cenevre Sözleşmesi'nden farklı olarak mutlak nitelik arz ettiğini göstermesi bakımından ise ayrıca önem arz etmektedir.

Mahkeme, Sözleşme'nin 4. maddesi ile ilişkilendirilen başvuruları ise genel yaklaşımına uygun şekilde Sözleşme'nin 3. maddesi ile birlikte değerlendirmektedir. Mahkeme,

101 Mahkeme'nin 3. madde bakımından yapılan değerlendirmeden sonra Sözleşme'nin 13. maddesi bakımından ayrıca değerlendirme yapılmasının gerekli olmadığını belirtmesi ise 3. maddenin kapsamının genişlediğinin teyididir. ECtHR, 18603/12, 15.09.2022, O.M. and D.S. v Ukraine, para 96-100 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-219197>> 3 Ocak 2023.

102 ECtHR, 5560/19, 15.04.2021, K.I. v France, para 145-6 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-209520>> 14 Aralık 2022.

1999 tarihli Ould Barar/İsveç kararında¹⁰³, geri gönderme işlemleri ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin kölelik ve zorla çalıştırma yasağını düzenleyen 4. maddesi bakımından değerlendirmede bulunmuştur. Mahkeme, 4. madde bakımından yaptığı değerlendirmesinde işkence yasağı bakımından yaptığı değerlendirmesine atıfta bulunduktan sonra, Moritanya hukukunda köleliğin yasaklandığına dolayısıyla başvuruçunun böyle bir muameleye maruz kalma riskinin olmadığına karar vermiştir¹⁰⁴. Mahkeme bu yorumu ile *non-refoulement* ilkesi bağlamında 4. madde bakımından yapılacak değerlendirmeyi reddetmeksizin Sözleşme'nin 4. maddesine aykırı olarak ortaya çıkacak muamelenin işkence yasağı kapsamında değerlendirilebileceğine işaret etmiştir.

Görülmektedir ki Mahkeme, Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri çerçevesinde yaptığı değerlendirmeleri konu alan söz konusu kararlarda *non-refoulement* ilkesini, devletin pozitif yükümlülükleri ile ilişkilendirmekte ve ilkeyi devletlerin kendi yetki alanlarındaki bireylerin aykırı muameleye maruz kalmalarını önleme yükümlülüğü kapsamında yorumlamaktadır¹⁰⁵. Mahkeme hükmünü kurarken Sözleşme'nin konu ve amacı çerçevesinde hareket etmekte, hakkın niteliği üzerinden gerekçelendirmesini sürdürmekte ve Sözleşme'nin 3. maddesi ile korunan hakkın mutlak niteliğini ön plana çıkararak kişinin gönderileceği devlette karşılaşacağı muameleye ilişkin değerlendirme yapılması gereğini -ilke kapsamında- ayrı bir yüküm olarak tanımaktadır.

Bununla birlikte Mahkeme'nin sınır dışı etme, iade gibi işlemler sonucu ülkesine veya geldiği ülkeye geri gönderilen kişinin o ülkede Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlalini teşkil edecek bir muameleye maruz kalacağına ilişkin gerçek riskin varlığı halinde, gönderen devlet bakımından bu hakkın ihlal edileceğini kabul ederek bu hususta yerleşik bir uygulamanın oluşmasını sağladığı görülmektedir¹⁰⁶.

103 Başvuruçunun Moritanya'ya geri gönderilmesi halinde Sözleşme'nin yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesinin, işkence yasağını düzenleyen 3. maddesinin ve köle olarak çalıştırılmaya zorlanacağını ileri sürerek 4. maddesinin ihlal edileceği ileri sürmüştür. Mahkeme, 3. madde bakımından yaptığı değerlendirmesinde, başvuruçunun Moritanya'ya geri gönderilmesi halinde madde hükmüne aykırı muamele görme riskiyle karşı karşıya olduğuna inanmak için somut gerekçelerin bulunmadığına karar vermiştir. Sözleşme'nin 2. ve 4. maddeleri bakımından yaptığı değerlendirmede ise 3. madde bakımından yaptığı değerlendirmeye atıfta bulunarak başvuruçunun bu maddelere aykırılık teşkil edecek bir muameleye maruz kalacağına ilişkin yeterli delil sunulmadığına karar vermiştir. ECtHR, 42367/98, 19.01.1999, Ould Barar v Sweden (As to The Admissibility) <<https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-4507>> 22. Mayıs 2022.

104 ibid para 2.

105 Den Heijer (n 26) 148.

106 ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom para 111; ECtHR, 40035/98, 11.07.2000, Jabari v Turkey, para 42; ECtHR, 46827/99, 46951/99, 04.02.2005, Mamatkulov and Askarov v Turkey, para 71-8; ECtHR, 13284/04, 08.11.2005, Bader and Kanbor v Sweden, para 48; ECtHR, 30471/08, 22.09.2009, Abdolkhani and Karimnia v Turkey, para 90; ECtHR, 46605/07, 13.04.2010, Charahili v Turkey, para 60 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98256>>; ECtHR, 36370/08, 13.04.2010, Keshmiri v Turkey, para 26 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98261>>; ECtHR, 29217/12, 04.11.2014, Tarakhel v Switzerland, para 102-5; ECtHR, 43611/11, 23.03.2016, F.G. v Sweden, para 111-6; ECtHR, 7211/06, 07.06.2016, R.B.A.B. and Others v The Netherlands, para 54-9; ECtHR, 58182/14, 07.11.2017, K.I. v Russia, para 32-48 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178361>> 15 Nisan 2022. Mahkeme bazı kararlarında başvuruçunun geri gönderilmesi bakımından hükmünü kurarken Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edilmesi riskine ilişkin somut gerekçeler bulunduğunu tespit etmiştir. ECtHR, 21896/08, 19.01.2010, Z.N.S. v Turkey, para 49 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96773>>; ECtHR, 36009/08, 15.06.2010, M.B. and Others v Turkey, para 34 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99397>>; ECtHR, 15916/09, 13.07.2010, Dbouba v Turkey, para 43 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99905>>, 14 Nisan 2022. İnsan Hakları Komitesi ise 2015 tarihli H.E.A.K./Danimarka kararında, 31 Numaralı Genel Yorumunda benimsenmiş olduğu telafisi imkânsız zarar meydana geleceğine dair gerçek bir riskin varlığına ilişkin somut temeller aranmasının, yüksek bir eşik olduğunu belirterek başvuruçunun gönderileceği ülkedeki insan hakları durumu da dahil olmak üzere tüm ilgili vaktaların ve şartların dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir (HRC, 23.07.2015, H.E.A.K. v Denmark, para 8.2). Komite'nin bu yorumu, *non-refoulement* ilkesi bakımından yapılan değerlendirmelerin geniş bir çerçevede yürütülmesinin öngörülmesi bakımından önemlidir.

Mahkeme'nin yargılamasında başvuruçunun geri gönderilmesi halinde ortaya çıkan zararın telafi edilmez niteliğine yaptığı vurgunun ise *non-refoulement* ilkesinin 3. madde kapsamında uygulanması için kullanılan bir argümandan ziyade mağduriyet iddiasının ciddi ve telafisi mümkün olmayan niteliği çerçevesinde madde ile sağlanan güvencenin etkinliğinin sağlanması amacını taşıdığı kabul edilmektedir¹⁰⁷. Bununla birlikte Mahkeme'nin, işkence, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele ve cezayı yasaklayan 3. madde kapsamında yaptığı değerlendirmede kötü muamelenin, 3. madde kapsamına girmesi için asgari ciddiyet düzeyine ulaşması gerektiğini kabul ettiği¹⁰⁸ ve kötü muameleyle maruz kalma riskine ilişkin somut gerekçelerin varlığını aradığı görülmektedir. Mahkeme asgari bir ciddiyet seviyesine ilişkin değerlendirmenin, doğası gereği her somut olay bakımından farklı unsurları içerebileceği kaydı ile birlikte, geri gönderilen kişinin karşılaşacağı muamele veya cezanın niteliği, infaz şekli ve yöntemi, süresi ile fiziksel veya zihinsel etkileri gibi hususlar çerçevesinde yapılacağını belirtmektedir.

Mahkeme riske ilişkin incelemenin ise genel itibariyle bilinen ya da bilinmesi gereken durumlar üzerinden kümülatif ve kişisel bir değerlendirme gerektirdiğinin altını çizmektedir¹⁰⁹. Kişinin belirli bir toplumsal gruba mensubiyeti, cinsiyeti, sağlık durumu, yaşı, etnik kökeni, sosyoekonomik durumu, dini, siyasi görüşleri, geçmişte maruz kaldığı muamele ve özellikle iltica talep etmesi halinde sahip olduğu uluslararası statü vb. gibi unsurların söz konusu değerlendirmenin bir parçasını oluşturduğu görülmektedir. Bu bağlamda söz konusu unsurlar, tek başına belirleyici olmasa da somut olay bağlamında sunulan genel bir değerlendirmenin bileşenlerini teşkil etmektedir¹¹⁰. Bununla birlikte görülmektedir ki kişinin gönderildiği ülkede işkence veya kötü muameleyle maruz kalmayacağına ilişkin alınan diplomatik güvenceler de riske ilişkin yapılan değerlendirmenin kriterlerinden birini oluşturmaktadır. Ancak salt güvencelerin alınmış olması bunların yeterliliğine ilişkin bir değerlendirmeyi engellememektedir¹¹¹.

107 Battjes (n 65) 212.

108 ECtHR, 46827/99, 46951/99, 04.02.2005, Mamatkulov and Askarov v Turkey, para 70; ECtHR, 28127/09, 03.12.2013, Ghorbanov and Others v Turkey, para 29 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-138584>> 27 Ocak 2021; ECtHR, 29217/12, 04.11.2014, Tarakhel v Switzerland, para 118 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148070>>; ECtHR, 43611/11, 23.03.2016, F.G. v Sweden, para 112.

109 ECtHR, 59166/12, 23.08.2016, J.K. and Others v Sweden, para 121. Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi, söz konusu değerlendirmenin her kişi özelinde ayrı ayrı yapılması gerektiğini belirtmiş ve geri gönderme işlemine muhatap kişinin olası risk durumuna ilişkin açıklamasının güvenilir, inandırıcı ve tutarlı olması gerektiğini de belirtilmiştir. Bkz. Inter-Am. Ct.H.R., 19.08.2014, Advisory Opinion OC-21/14, para 221. İnsan Hakları Komitesi de benzer şekilde değerlendirmenin kişi özelinde yapılması gerektiğine dikkat çekmiştir. Bkz. HRC, 23.07.2015, H.E.A.K. v Denmark, para 8.2.

110 Mahkeme'nin söz konusu unsurlar bağlamında kişinin kötü muameleyle maruz kalma riskine ilişkin değerlendirmelerine dair detaylı analiz için bkz. Erna Kristin Blöndal/Oddny Mjöl Arnardóttir, 'Non-Refoulement in Strasbourg: Making Sense of the Assessment of Individual Circumstances' (2018) 5(3) Oslo Law Review 147, 155-171.

111 ECtHR, 37201/06, 28.02.2008, Saadi v Italy, para 148 <<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-85276>> 7 Ağustos 2022.

Söz konusu değerlendirmenin kişisel olması gereği ise ispat yükünün başvuruca yüklenilmesini gerektirmektedir¹¹². Bu noktada başvuru koşulları bağlamında delil sunmanın zorluğu karşısında belge sunulması hususunda katı bir gereklilik öngörülmemektedir¹¹³. Başvurucular tarafından deliller sunulduktan sonra böyle bir riskin var olmadığını ortaya koymak ise hükümetin görevidir¹¹⁴. Bununla birlikte kişinin gönderildiği ülkede yaygın ve yoğun insan hakkı ihlallerin varlığı halinde, kişisel bir değerlendirmeye gerek kalmaksızın, -söz konusu koşullar bakımından yüksek bir eşik öngörülmüş olmakla birlikte- ilkenin uygulanabileceği kabul edilmektedir¹¹⁵. İncelenen kararlarda görüldüğü üzere Mahkeme değerlendirilmelerinde, mevcut durumla birlikte öngörülebilir sonuçlara odaklanılması gerektiğinin altını çizerek Birleşmiş Milletler, yerel hükümetler ve sivil toplum kuruluşlarının raporlarından yararlanmaktadır.

B. Sözleşme'nin 5., 6., 8. ve 9. Maddesi Çerçevesinde Yapılan Başvurular

Mahkeme'nin *non-refoulement* ilkesinin uygulaması bağlamında Sözleşme'nin 5., 6., 8., ve 9. maddeleri ile ilişkilendirilen başvurular bakımından, Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerini konu alan başvurulardan daha ihtiyatlı bir yaklaşım sergilediği görülmektedir¹¹⁶.

Mahkeme 1989 tarihli Soering/Birleşik Krallık kararında sınır dışı etme işlemi sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlal edileceğine ilişkin iddialara karşılık olarak; adil yargılanma hakkının, demokratik bir toplum düzeni bakımından önemli bir yer tutacağını belirterek kişinin sınır dışı işlemi sonucu gönderildiği ülkede adil yargılanmanın açıkça ihlal edilmesi/reddedilmesi (a flagrant denial of a fair trial) riskinin varlığı halinde, istisnai olarak, sınır dışı işleminin Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında değerlendirmesini dışlamadığını belirtmiştir¹¹⁷. Mahkeme bu ifadesi ile sınır dışı işlemlerinin adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilebileceğini kabul etmiş ancak bu hususu detaylandırmamıştır. Mevcut olay bakımından ise bu değerlendirmeyi gerektirecek bir riskin doğmadığına karar vermiştir.

Mahkeme sınır dışı işleminin adil yargılanma hakkıyla ilişkilendirildiği 2001 tarihli Einhorn/Fransa başvurusunu¹¹⁸ da benzer şekilde ele almıştır. Kararda sınır dışı edilmesi durumunda adil yargılanmanın açık ihlalini/reddini (a flagrant denial of

112 Ekşi (n 1) 46-7. Ayrıca bkz. ECtHR, 43611/11, 23.03.2016, F.G. v Sweden, para 120; ECtHR, 59166/12, 23.08.2016, J.K. and Others v Sweden, para 91.

113 ECtHR, 59166/12, 23.08.2016, J.K. and Others v Sweden, para 92.

114 ibid para 91; ECtHR, 43611/11, 23.03.2016, F.G. v Sweden, para 120.

115 ECtHR, 25904/07, 17.07.2008, NA. v The United Kingdom, para 115 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87458>> 15 Mayıs 2022; ECtHR, 43611/11, 23.03.2016, F.G. v Sweden, para 116; ECtHR, 28492/15 49975/15, Khasanov And Rakhmanov v Russia, para 96.

116 Den Heijer (n 68) 283.

117 ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom, para 113.

118 ECtHR, 71555/01, 16.10.2001, Einhorn v France (As to The Admissibility) <<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-22159>> 22 Şubat 2022.

justice) teşkil eden uygulamaların varlığına ilişkin somut gerekçelerin varlığı halinde 6. madde kapsamında bir değerlendirme yapılabileceğini ifade etmiştir¹¹⁹. Mahkeme 2005 tarihli Mamatkulov/Türkiye kararında ise kişinin gönderileceği ülkede maruz kalacağı adil yargılanmanın açık ihlaline/reddine (a flagrant denial of justice) ilişkin riskin varlığının taraf devletin elinde bulunan ya da bulunması gereken deliller/gerekçeler kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir¹²⁰.

Mahkeme başvurunun sınır dışı edilmesi halinde 3. maddenin ihlal edileceği sonucuna vardığı 2008 tarihli Saadi/İtalya kararında ise böyle bir sonucun varlığı halinde adil yargılanmasının açık ihlali/reddi iddiaları karşısında 6. madde bağlamında değerlendirme yapılmasına gerek olmadığını belirterek¹²¹ Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında ihlal kararı verildiği hallerde 6. madde bakımından bir değerlendirme yapmaktan kaçınmıştır¹²².

Mahkeme, söz konusu kararlarında adil yargılanmanın açık ihlali/reddi bakımından sınır dışı etme, iade gibi kişinin geri gönderilmesine sebep olan durumların 6. madde kapsamında değerlendirilebileceğini kabul etmiş ve gönderen devletin yükümlülüklerini vurgulamıştır. Ancak Mahkeme bu madde ile ilişkilendirilen başvurularda, ekseriyetle, söz konusu hakkın açık ihlalini teşkil edecek yeterli delil olmadığını dolayısıyla karara konu sınır dışı veya iade işleminin 6. madde bakımından ihlal teşkil etmediğine karar verdiğinden¹²³ bu hususta aranacak kriterlere ilişkin detaylı bir değerlendirme yapmamıştır.

Mahkeme 2012 tarihli Othman (Abu Qatada)/Birleşik Krallık kararında ise adil yargılanmanın açık ihlali/reddi (a flagrant denial of justice) ifadesinin, 6. madde hükümlerinin ya da bu madde ile öngörülen ilkelere açık bir biçimde aykırılık taşıyan yargılamalar ile aynı anlama geldiğini ifade etmiş ve kavramın kesin olarak tanımlanmasa da; suç isnadının esaslarının yeniden değerlendirilmesine imkan tanımayan bireyin yokluğunda mahkumiyet kararı verilmesi, bireye savunma hakkı tanınmamış olması, bireyin avukata erişiminin kasıtlı ve sistematik olarak reddedilmesi, tarafsız ve bağımsız bir yargılama merciinin bulunmaması veya işkence altında elde edilen delillerin yargılamada kullanılması hususlarını içerebileceğini belirtmiştir¹²⁴.

119 ibid para 32-3. Benzer yönde, ECtHR, 17341/03, 22.06.2004, F. v The United Kingdom (As to The Admissibility), para 2 <<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-24020>> 20 Şubat 2021.

120 ECtHR, 46827/99, 46951/99, 04.02.2005, Mamatkulov and Askarov v Turkey, para 90 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68183>> 26 Şubat 2021.

121 ECtHR, 37201/06, 28.02.2008, Saadi v Italy, para 160.

122 Nuray Ekşi, 'İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6. Maddesinin Yabancıların Sınırdışı Edilmesine Uygulanması Uygulanamayacağı Sorunu' (2009) 29(1-2) Milletlerarası Hukuk Bülteni 119, 133.

123 ECtHR, 46827/99, 46951/99, 04.02.2005, Mamatkulov and Askarov v Turkey, para 91; ECtHR, 71555/01, 16.10.2001, Einhorn v France, para 34-5.

124 ECtHR, 8139/09, 17.01.2012, Othman (Abu Qatada) v The United Kingdom, para 258-9, 267 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>> 3 Ağustos 2022. Benzer yönde bkz. ECtHR, 28761/11, 24.01.2014, Al-Nashiri v Poland, para 562; ECtHR, 71537/14, 15.06.2017, Harkins v The United Kingdom, para 62-3 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175502>> 3 Ağustos 2022.

Bu bağlamda Mahkeme söz konusu ifade çerçevesinde öngörülen durumun, salt yargılama usulüne ilişkin eksikliklerin ötesinde madde ile koruma altına alınan hakkın özünün ortadan kaldırılmasına sebep olan uygulamalar veya bu minvalde söz konusu hak kapsamında öngörülen ilkelerin ihlali olduğunu belirterek kavrama ilişkin genel bir tanımlamada bulunmuştur¹²⁵. Mahkeme mevcut başvuru bakımından yaptığı değerlendirmesinde ise başvurunun Ürdün'e sınır dışı edilmesi halinde, hakkında yapılacak yargılamada, işkence altında yapılan sorgulamaların sonucunda alınan ifade veya delillerin kullanılacağı gerçek riski karşısında, adil yargılanmanın açık ihlali/reddi bağlamında gerçek bir riskin mevcut olduğunu belirterek başvurunun Ürdün'e sınır dışı edilmesinin 6. maddenin ihlaline neden olacağına karar vermiştir¹²⁶.

Mahkeme 2014 tarihli Al-Nashiri/Polonya kararında ise Polonya'dan Amerika Birleşik Devletleri'nin Guantanamo'da bulunan Deniz Üssüne nakledilen ve burada kurulan Askeri Komisyon'da yargılanan başvuru bakımından yaptığı değerlendirmesinde işkence altında yapılan sorgulamalar ve bunun sonucunda alınan ifade veya delillerin yargılamada kullanılması yüksek ihtimali, yargılamayı yapan Askeri Komisyon'un 6. madde ile yargılama bakımından öngörülen nitelikleri taşımaması; bağımsız ve tarafsızlık niteliklerinden uzak olması, kanunla kurulmamış olması göz önüne alındığında adil yargılanmanın açık ihlali/reddi (a flagrant denial of justice) bağlamında gerçek bir riskin var olduğunu belirtmiştir¹²⁷. Bu bağlamda Mahkeme Polonya'nın adil yargılanmanın açık ihlaline/reddine ilişkin açık ve öngörülebilir riskin varlığına rağmen başvurunun nakledilmesinde gösterdiği işbirliği ve yardımın söz konusu hakkın ihlali ile sonuçlandığına karar vermiştir¹²⁸.

Mahkeme'nin 2012 tarihli Othman (Abu Qatada)/Birleşik Krallık ve 2014 tarihli Al-Nashiri/Polonya kararları, ilkenin 6. madde bağlamında uygulanmasına ilişkin hususları açıklaması, gerekçeleri sunması ve daha da önemlisi ilkenin 3. madde çerçevesinde kemikleşen uygulamasını kırması bakımından önemlidir. Mahkeme bu kararlarıyla maddenin adil yargılanmanın açık ihlali/reddi ifadesi bakımından hakkın özüne yapılan müdahaleler şeklinde genelleştiren bir tanımlamada bulunarak ifadeyi, hakka yönelen müdahalenin niteliği veya ağırlığı üzerinden açıklamış ve mevcut başvurular bağlamında detaylandırmıştır. Bununla birlikte Mahkeme Al-Nashiri/Polonya kararında Sözleşme'nin hem 3. hem de 6. maddesi bakımından değerlendirmesini yapıp her iki hükmün de ihlal edildiğine karar vererek Saadi/İtalya kararında benimsemiş olduğu yaklaşımdan ayrılmıştır.

125 ECtHR, 8139/09, 17.01.2012, Othman (Abu Qatada) v The United Kingdom, para 260; ECtHR, 28761/11, 24.01.2014, Al-Nashiri v Poland, para 563.

126 ECtHR, 8139/09, 17.01.2012, Othman (Abu Qatada) v The United Kingdom, para 281-7.

127 ECtHR, 28761/11, 24.01.2014, Al-Nashiri v Poland, para 567.

128 ibid para 568.

Mahkeme 2004 tarihli F./Birleşik Krallık kararında ise Sözleşme'nin 5. maddesi ile ilişkilendirilen geri gönderme işlemlerine ilişkin başvuruyu 6. madde ile birlikte değerlendirmiştir. Mahkeme başvurunun sınır dışı edilmesine ilişkin işleme ilişkin 5. madde bakımından yaptığı değerlendirmesinde, 6. madde bakımından öngördüğü kritere atıfta bulunarak¹²⁹ hakkın açık ihlalini kriter aldığı yüksek eşiği, 5. madde kapsamında yaptığı değerlendirmeler bakımından da sürdürdüğünü göstermiştir¹³⁰. Mahkeme, 2012 tarihli Othman (Abu Qatada)/Birleşik Krallık kararında ise kişinin bir devletten, 5. maddenin açık ihlaline ilişkin gerçek bir riskin var olduğu bir başka devlete gönderilmesinin bu maddenin ihlali sonucunu doğurabileceğini belirterek¹³¹ bu noktada yüksek bir eşiğin esas alınması gerektiğini açıkça ifade etmiştir.

Mahkeme'nin *non-refoulement* ilkesi kapsamında özel hayat ve aile hayatına saygı hakkının koruma altına alındığı Sözleşme'nin 8. maddesi ve din ve vicdan özgürlüğünün koruma altına alındığı Sözleşme'nin 9. maddesi bakımından yaptığı değerlendirmelerinde de ihtiyatlı yaklaşımını sürdürdüğü görülmektedir.

Mahkeme 2001 tarihli Bensaid/Birleşik Krallık kararında¹³² başvurunun geri gönderilmesi halinde sağlık sorunları sebebiyle Sözleşme'nin 8. maddesi ile koruma altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edileceğine ilişkin iddiasını değerlendirirken; 3. maddeye aykırı muamele ağırlığına ulaşmayan ancak bireyin fiziksel ve manevi bütünlüğünü olumsuz yönde etkileyen durumların 8. maddenin ihlali ile sonuçlanabileceğini dışlamaksızın, mevcut başvuru bakımından başvurunun geri gönderilmesi sonucu sağlığının zarar görme riskinin büyük ölçüde farazi faktörlere dayandığını ve başvurunun insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye maruz kalacağını kanıtlanmadığını; bunun yanında, mevcut koşullar altında başvurunun manevi bütünlüğünün Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilmeyi gerektirecek nitelikte etkilenmediğini belirtmiştir¹³³.

Mahkeme 2006 tarihli N./Birleşik Krallık kararında ise başvurunun sağlık durumu ile ilgili olarak yapılan başvuruların çok istisnai durumlarda 3. madde kapsamında değerlendirilebileceğini belirtirken¹³⁴, 2016 tarihli Paposhvili/Belçika kararında söz konusu istisnai durumların; yakın ölüm tehlikesi olmasa da gönderilen ülkede uygun tedavi yöntemlerinin bulunmaması veya başvurunun tedaviye erişiminin olmaması, başvurunun sağlık durumunun yoğun ıstırapla sonuçlanan ağır, ani ve tedavisi

129 ECtHR, 17341/03, 22.06.2004, F. v The United Kingdom, para 2.

130 Den Heijer (n 68) 283.

131 ECtHR, 8139/09, 17.01.2012, Othman (Abu Qatada) v The United Kingdom, para 233-5.

132 ECtHR, 44599/98, 06.02.2001, Bensaid v The United Kingdom <<https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-59206>>, 9 Ağustos 2022.

133 Mahkeme, Birleşik Krallık tarafından uygulanan tedbirin, 8. maddenin 2. fıkrası ile öngörülen sınırlamalar dahilinde ve demokratik toplumun gereklilikleri ölçütüne uygun olduğunu belirtmiştir. ECtHR, 44599/98, 06.02.2001, Bensaid v The United Kingdom, para 46-8.

134 ECtHR, 26565/05, 27.05.2008, N. v The United Kingdom, para 43 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-86490>> 12 Ağustos 2022.

mümkün olmayacak bir gerilemeye maruz kalması veya başvurusunun beklenen yaşam süresinde önemli bir azalma olmasına ilişkin somut gerekçelerin varlığını içerdiğini ifade etmiştir¹³⁵. Mahkeme devamında ise gönderilen devletteki sağlık hizmetine başvurusunun fiilen ne ölçüde ulaşabildiğinin de göz önünde bulundurulması gerektiğini belirterek bireysel bir değerlendirmenin gerekli olduğuna işaret ederken; geri gönderme işleminin başvuru üzerindeki sonuçları üzerinde şüphe bulunması halinde ise gönderilen devlette başvurusunun uygun tedavi yöntemine ulaşacağına dair yeterli güvencelerin alınması gerektiğinin altını çizmiştir¹³⁶.

Mahkeme 2004 tarihli F./Birleşik Krallık kararında ise başvurusunun geri gönderilmesi halinde cinsel kimliği sebebiyle Sözleşme'nin 8. maddesi ile koruma altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edileceğine ilişkin iddiasını değerlendirirken taraf devletlerin kişinin geri gönderilmesi sonucunu doğuran sınır dışı işlemlerinin, Sözleşme'nin 2. ve 3. maddesi bakımından değerlendirmesinin bu hakların temel niteliğine dayandığını, bu sebeple Sözleşme'nin tüm hükümleri bakımından aynı şekilde uygulanmayacağını ifade etmiştir. Mahkeme mevcut başvuru bakımından ise değerlendirmesine başvuranın 3. maddeye aykırı muamele görme riski altında olmadığını tespit ederek başlamış ve söz konusu sınır dışı işleminin, başvuranın manevi bütünlüğünü Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilmeyi gerektirecek nitelikte etkilemediğini belirtmiştir¹³⁷.

Mahkeme söz konusu kararlarda, geri gönderme işlemlerinin Sözleşme'nin 8. maddesi bakımından değerlendirilebileceğini reddetmemiş olmakla birlikte; bu işlemler ile ilgili olarak Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri bakımından oluşan yaklaşımın diğer hükümler bakımından aynı şekilde uygulanmayacağını belirterek Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri ile diğer hükümleri arasında açık bir ayrıma gitmiştir¹³⁸. Mahkeme 2016 tarihli Pashovili/Belçika kararına kadar 8. madde kapsamında değerlendirmesi için aradığı unsurlara ilişkin detaylı bir değerlendirme yapmamıştır¹³⁹. Ancak bu kararında da değerlendirmesine sağlık durumu ile ilgili olarak yapılan başvuruların çok istisnai durumlarda 3. madde kapsamında değerlendirilebileceğine bahisle başlaması, bu hakkı 3. madde ile birlikte yorumladığı ya da bu hakka ilişkin ihlali ancak 3. madde çerçevesinde değerlendirilebilecek bir muamele riski olduğunda tespit edeceğinin bir kabulü olarak yorumlanabilir.

135 ECtHR, 41738/10, 13.12.2016, Pashovili v Belgium, para 183 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169662>> 12 Ağustos 2022.

136 ibid para 190-1.

137 ECtHR, 17341/03, 22.06.2004, F. v The United Kingdom, para 3. Mahkeme'nin değerlendirmesinde Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerinin temel niteliğine yaptığı vurgu, *non-refoulement* ilkesinin özellikle Sözleşme'nin diğer hükümleri bakımından uygulanması hususunda belirsizliğe sebep olması sebebiyle eleştirilmektedir. Battjes (n 65) 213; Den Heijer (n 68) 309-312.

138 Den Heijer (n 68) 283.

139 Mahkeme'nin söz konusu yaklaşımı, -ilke bağlamında- Sözleşme'nin 8. maddesinin bağımsız bir biçimde uygulanmasından kaçınılması olarak yorumlanmaktadır. Lambert (n 26) 44.

Mahkeme sınır dışı işlemini din ve vicdan özgürlüğü bakımından değerlendirdiği 2006 tarihli Z., T./Birleşik Krallık kararında¹⁴⁰, başvuranın dini sebepler yüzünden zulme uğramasına veya ölüm ya da ciddi kötü muameleye maruz kalmasına ilişkin gerçek bir riskin varlığı ya da dini sebeplerle keyfi tutuklama veya adil bir yargılanma hakkının açık ihlali halinde sınır dışı etme işleminin Sözleşme'nin 9. maddesi kapsamında değerlendirilebileceğini öngörmüştür. Mahkeme Sözleşme'nin 9. maddesinde yer alan özgürlükleri, Sözleşme'nin diğer maddeleri ile koruma altına alınan hak ve özgürlüklerle ilişkili olarak değerlendirerek geri gönderme işlemleri bakımından 9. maddenin olası rolünü asgariye indirirken istisnai olarak, hakkın açık bir ihlaline ilişkin gerçek bir riskin varlığı halinde devletin sorumluluğunun devreye gireceğini belirterek¹⁴¹ Sözleşme'nin 9. maddesi bakımından yapılabilecek değerlendirilmeyi dışarda bırakmamıştır¹⁴². Bununla birlikte Mahkeme'nin kararında, 3. maddeye aykırılık içermeyen din ve vicdan özgürlüğüne konu muamelenin tahayyülünün zor olduğunu bildiren yerel mahkeme ile aynı görüşü paylaştığını ifade etmesi¹⁴³ sınır dışı işlemleri bakımından 9. madde ile koruma altına alınan bu hakkı, 3. madde birlikte yorumladığı ya da bu hakka ilişkin ihlali ancak 3. madde çerçevesinde değerlendirilebileceğinin bir kabulü olarak okunabilir.

Sonuç

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi sisteminde *non-refoulement* ilkesine ilişkin değerlendirme, devletin pozitif yükümlülükleri ile ilişkilendirilmekte ve devletlerin kendi yetkisi altındaki bireylerin Sözleşme hükümlerine aykırı muameleye maruz kalmalarını önleme yükümlülüğü kapsamında yorumlanmaktadır. Mahkeme kişinin geri gönderilmesi sonucunu doğuran işlemlere ilişkin değerlendirmesinde ilkeye başvurulması için mülteci sıfatını aramayı kişiyi bakımından; taraf devletin ülkesi bağlamında bir sınırlama öngörmeyerek yer bakımından ilkenin uygulamasını genişletmektedir.

İlke, Mahkeme uygulamasında özellikle kişinin gönderildiği devlette işkence veya diğer kötü muamele teşkil edecek ceza veya eylemlere maruz kalma riskiyle karşı karşıya kalması bağlamında ele alınmakta ve geri gönderme yasağına istisnai düzenleme öngören 1951 Cenevre Sözleşmesi'nden farklı olarak, ağırlıklı olarak mutlak bir hak kabul edilen Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir. Mahkeme taraf devletin, kişinin gönderildiği ülkede maruz kalacağı muameleye ilişkin

140 ECtHR, 27034/05, 28.02.2006, Z. and T. v The United Kingdom, s. 7 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72783>> 6 Ocak 2021.

141 ibid.

142 Den Heijer (n 68) 284.

143 ECtHR, 27034/05, 28.02.2006, Z. and T. v The United Kingdom, s. 7-8. Benzer şekilde Mahkeme'nin geri gönderme işlemi kapsamında Sözleşme'nin 9. maddesinin çerçevesinde yapılan başvuruyu Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleriyle ilişkili olarak ele aldığı karar için bkz. ECtHR, 29836/20, 26.04.2022, M.A.M v Switzerland, para 81-4 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-216976>> 10 Eylül 2022.

değerlendirme yapması gereğini, kişinin karşılaşacağı muamele riskinden ayrı tutarak, söz konusu hususu madde kapsamında ayrı usuli bir yüküm olarak kabul etmektedir.

Mahkeme'nin ilkenin uygulanmasını Sözleşme'nin 3. maddesi odağına toplaması, geri gönderme işlemlerini konu alan başvuruların büyük kısmının iltica talebinde bulunan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Mahkeme her ne kadar Sözleşme çerçevesinde değerlendirme yapsa da 1951 Cenevre Sözleşmesi'nin ilgili hükümlerini bir çıkış noktası ya da destek ölçü norm olarak kullanmaktadır. Bu durum ise özellikle 5., 8., veya 9. madde bağlamında yapılan başvurularda 3. madde perspektifinden bir değerlendirme yapılması sonucunu doğurmaktadır. Hatta kimi zaman ilkenin değerlendirilmesi bakımından 3. maddeye yapılan bu başvurunun, diğer haklar bakımından bir eşik görevi gördüğü de söylenebilir. Bu noktada ilkenin 6. madde bağlamında uygulanmasına ilişkin Mahkeme kararları, 3. madde çerçevesinde toplanan ilke uygulamasını genişletmesi ve ilkenin Sözleşme'nin diğer hükümleri bakımından uygulanabilirliğinin kapısını açması bakımından önemlidir.

Zira 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nden bağımsız olarak diğer bir deyişle sadece belirli hükümlere indirgenmeksizin Sözleşme hükümleri çerçevesinde yapılacak bir değerlendirme, ilkenin uygulanması bakımından Sözleşme sisteminde Mahkeme'ye daha geniş bir alan sunabilecektir. Böyle bir yaklaşım iki Sözleşme sistemi bağlamında ilkenin kapsamı bakımından birtakım farklılıkların ortaya çıkması olasılığını doğursa da Sözleşme ile 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi hükümlerinden daha geniş bir koruma sunulması olası bir çatışmanın varlığını ortadan kaldıracaktır. Ancak gözden kaçırmamak gerekir ki ilkenin uygulanması hususunda ölçüt alınan kriterlerin tespit edilmesi, her madde kapsamında içtihadı uygulamanın gelişmesini gerektirebileceğinden söz konusu kriterler bağlamında birtakım belirsizliklerin ortaya çıkmasına sebep olabilecektir. Zira Mahkeme ilkenin uygulanması bakımından geri gönderme işlemini gerçekleştiren devletin bildiği veya bilmesi gereken olaylar ve geri gönderilecek devletin sunduğu diplomatik güvenceler ve mevcut genel durum ve geri gönderilecek kişinin içinde bulunduğu bireysel koşullar çerçevesinde -her kişi özelinde- kümülatif bir değerlendirmede bulunmaktadır. Bu sebeple ilkenin uygulanmasına ilişkin yaptığı gerekçelendirmeler her madde ve her somut olay bakımından belirli ölçüde farklılık arz edebilmektedir. Dolayısıyla Mahkeme'nin kararlarında sunduğu gerekçelendirme, kullandığı kriterler özellikle 3. madde çerçevesinde yapılan değerlendirmeye ölçüt alınan unsurlar bakımından bir tasnif yapılmasına imkan verse de Sözleşme'nin diğer hükümleri bakımından henüz yeterince aydınlatılmış değildir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Grant Support: The author declared that this study has received no financial support.

Bibliyografya/Bibliography

Kitaplar ve Makaleler / Books And Articles

- Battjes H, ‘The Soering Threshold: Why Only Fundamental Values Prohibit Refoulement in ECHR Case Law’ (2009) 11 European Journal of Migration and Law 205-219.
- Blöndal EK, Arnardóttir OM, ‘Non-Refoulement in Strasbourg: Making Sense of the Assessment of Individual Circumstances’ (2018) 5(3) Oslo Law Review 147-174.
- Çiçekli B, *Yabancılar ve Mülteci Hukuku* (6th edn, Seçkin 2016).
- Den Heijer M, *Europe and Extraterritorial Asylum* (Hart Publishing, 2012).
- Den Heijer M, ‘Whose Rights and Which Rights? The Continuing Story of *Non-Refoulement* under the European Convention on Human Rights’ (2008) 10(3) European Journal of Migration and Law 277-314.
- Ekşi N, ‘İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin 6. Maddesinin Yabancıların Sınırdışı Edilmesine Uygulanıp Uygulanamayacağı Sorunu’ (2009) 29 (1-2) Milletlerarası Hukuk Bülteni 119-139.
- Ekşi N, *Mahkeme Kararları Işığında Suçluların İltica Sistemi Dışında Birakılması* (Beta 2017).
- Ekşi N, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Abdolkhani ve Karimnia- Türkiye Davası Mülteci ve Sığınmacı Hukuku Açısından Değerlendirme* (Beta 2010).
- Frenzen N, ‘Extraterritorial Refugee Protection’, *The Practice of Shared Responsibility in International Law*, Andre Nollkaemper (Ed.) (Cambridge University Press 2017).
- Gemalmaz MS, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri I. Cilt- Bölgesel Sistemler* (Legal Kitabevi 2011).
- Goodwin-Gill GS, ‘The Haitian Refoulement Case: A Comment’ (1994) 6(1) International Journal of Refugee Law 103-9.
- Hathaway JC, *The Rights of Refugees Under International Law* (Cambridge University Press 2005).
- ‘Inter-American Commission on Human Rights (IACHR): Pertinent Parts of October 28, 2005 Reiteration and further Amplification of Precautionary Measures (Detainees in Guantanamo Bay, Cuba)’ (2006) 45(3) International Legal Materials 673-681
- Kälın W, *Das Prinzip des non-refoulement: das Verbot der Zurückweisung, Ausweisung und Auslieferung von Flüchtlingen in den Verfolgerstaat im Völkerrecht und im schweizerischen Landesrecht* (Peter Lang International Academic Publishers 1982).
- Karagözoğlu C, *İnsan Hakları Sözleşmelerinin Ülke Dışına Uygulanabilirliği Çerçevesinde Devletin Yetkisi ve Sorumluluğu* (On İki Levha 2023).
- Konyalı G, *Uluslararası Hukukta Sığınma Hakkı* (Seçkin 2021).

- Lambert H, 'The European Convention On Human Rights And The Protection of Refugees: Limits And Opportunities' (2005) 24(2) Refugee Survey Quarterly 39-55.
- Lauterpacht E, Bethlehem D, 'The scope and content of the principle of *non-refoulement*: Opinion', *Refugee Protection in International Law- UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Erika Feller, Volker Türk, Frances Nicholson (Eds.) (Cambridge University Press 2003).
- Noll G, 'Delimiting and Justifying Protection under the ECHR', *Negotiating Asylum- The EU Acquis, Extraterritorial Protection and the Common Market of Deflection* (The Hague: Kluwer Law International 2000).
- Nowak M, 'Obligations of States to Prevent and Prohibit Torture in an Extraterritorial Perspective' *Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations*, Mark Gibney, Sigrun Skogly (Eds.) (University of Pennsylvania Press 2010).
- Odman MT, *Tarihsel Gelişim Sürecinde Güncelleştirilmiş Mülteci Hukuku (Dünya'da ve Türkiye'de İlticanın Gelişim Süreci)* (Yetkin 2020).
- Robinson N, *Convention relating to the status of refugees: Its History, Contents and Interpretation, A Commentary* (Institut of Jewish Affaires, 1953).
- Solomon S, 'Migrant boats on the high seas and their interception through psychologically coercive measures: Is there a case to extraterritorially apply human rights law?' (2019) 37(1) Netherlands Quarterly of Human Rights 36-49.
- The Refugee Convention 1951 The Travaux Préparatoires Analysed With A Commentary, By Dr. Paul Weis (1990) <<https://www.unhcr.org/protection/travaux/4ca34be29/refugee-convention-1951-travaux-preparatoires-analysed-commentary-dr-paul.html>>.
- Toluner S, *Milletlerarası Hukuk Dersleri: Devletin Yetkisi* (5th edn, Beta 1996).
- Topal AH, *Mülteci Hukuku ve Silahlı Çatışma Kaynaklı Sığınmacılar* (On İki Levha 2019).
- Uzun E, 'Geri Göndermeme İlkesinin Uluslararası Hukuktaki Konumu Üzerine Bir Değerlendirme' (2012) 8 (30) Uluslararası Hukuk ve Politika 25-58.
- Yüksel S, 'Procedural aspects of the European Court of Human Right's Assessment under Article 3 of the European Convention on Human Rights in Removal Cases' (2022) 42 (2) Public and Private International Law Bulletin 777-790.

Uluslararası Belgeler ve Yargı Kararları / International Documents and Judgments

- Convention Relating to the Status of Refugees, United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, p 137.
- Protocol relating to the Status of Refugees, United Nations, *Treaty Series*, vol. 606, p 267.
- Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocols No. 11 and No. 14, *European Treaty Series* - No. 5.
- International Covenant on Civil and Political Rights, United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, p 171 and vol. 1057, p 407.
- American Convention on Human Rights "Pact of San José, Da Costa Rica", United Nations, *Treaty Series*, vol 1144, p 123.
- Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, United Nations, *Treaty Series*, vol 1465, p 85.
- European Convention on Extradition, United Nations, *Treaty Series*, vol 359, p 273.

- Convention on the Rights of the Child, United Nations, *Treaty Series*, vol 1577, p 3.
- Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, United Nations, *Treaty Series*, vol 2241, p 480.
- UNHRC, (A/AC.96/898) Note on International Protection, 3 July 1998 <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G98/016/39/img/G9801639.pdf?OpenElement>> 12 Mayıs 2022.
- UNHCR, Interception of Asylum-seekers and Refugees: The International Framework and Recommendations for a Comprehensive Approach, UN Doc. EC/50/SC/CRP.17 (9 June 2000).
- Cartagena Declaration on Refugees, Colloquium on the International Protection of Refugees in Central America, Mexico and Panama <https://www.oas.org/dil/1984_cartagena_declaration_on_refugees.pdf> 11 Eki 2022.
- Committee Against Torture, J.H.A. v Spain (Marine I), CAT/C/41/D/323/2007, 21.11.2008 <<https://www.refworld.org/cases,CAT,4a939d542.html>> 12 Nisan 2021.
- Committee Against Torture, Comments by the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the conclusions and recommendations (CAT/C/CR/33/3), (CAT/C/GBR/CO/4/Add.1), (CAT/C/SR.627), (CAT/C/SR.624).
- CCPR, General Comment No. 20, Prohibition of Torture or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (Article 7), 10 March 1992, (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I)).
- CCPR, General Comment No. 31 [80] The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, Adopted on 29 March 2004 (2187th meeting), (CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13)).
- CCPR, General Comment No. 36, Article 6 Right of life, CCPR/C/GC/36, 3 September 2019.
- ECtHR, 22414/93, 15.11.1996, Chahal v The United Kingdom <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58004>> 3 Temmuz 2022.
- ECtHR, 2947/06, 24.04.2008, Ismoilov and Others v Russia <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-86086>> 3 Temmuz 2022.
- ECtHR, 27765/09, 23.02.2012, Hirsi Jamaa and Others v Italy <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109231>> 20 Haziran 2020.
- ECtHR, 45653/99, 23.06.2008, Andreou v Turkey (As to The Admissibility) <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88068>> 23 Ağustos 2020).
- ECtHR, 8675/15, 8697/15, 03.10.2017, N.D., N.T v Spain <<https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-177683>> 13 Mayıs 2022.
- ECtHR, 8675/15, 8697/15, 13.02.2020, N.D., N.T. v Spain <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-201353>> 13 Mayıs 2022.
- ECtHR, 3599/18, 05.03.2020, M.N. and Others v Belgium <<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-202468>> 6 Mayıs 2022.
- ECtHR, 59793/17, 11.12.2018, M.A. and Others v Lithuania <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188267>> 26 Eylül 2022.
- ECtHR, 40503/17; 42902/17; 43643/17, 23.07.2020, M.K. and Others v Poland <<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-203840>> 10 Eylül 2022.
- ECtHR, 18603/12, 15.09.2022, O.M. and D.S. v Ukraine <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-219197>> 3 Ocak 2023.

- ECtHR, 51246/17, 08.07.2021, D.A. and Others v Poland <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210855>> 3 Kasım 2022.
- ECtHR, 13284/04, 08.11.2005, Bader and Kanbor v Sweden <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70841>> 30 Ocak 2021.
- ECtHR, 28761/1, 24.01.2014, Al-Nashiri v Poland <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146044>> 4 Temmuz 2022.
- ECtHR, 14038/88, 07.07.1989, Soering v The United Kingdom <<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57619>> 29 Nisan 2022.
- ECtHR, 16643/09, 21.10.2014, Sharifi and Others v Italy and Greece, para 212 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147702>> 3 Ekim 2022.
- ECtHR, 40035/98, 11.07.2000 Jabari v Turkey <<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58900>> 20 Şubat 2021.
- ECtHR, 30471/08, 22.09.2009, Abdolkhani and Karimnia v Turkey <<http://hudoc.echr.coe.int/ENG?i=003-2865468-3141445>> 25 Ocak 2021.
- ECtHR, 59166/12, 23.08.2016, J.K. and Others v Sweden <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-165442>> 2 Mayıs 2022.
- ECtHR, 5560/19, 15.04.2021, K.I. v France <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-209520>> 14 Aralık 2022.
- F.G. v Sweden, para 115; ECtHR, 59166/12, 23.08.2016, J.K. and Others v Sweden <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-161829>.
- ECtHR, 28492/15; 49975/15, Khasanov And Rakhmanov v Russia <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-217061>> 12 Eylül 2022.
- ECtHR, 30696/09, 20.01.2011, M.S.S. v Belgium and Greece <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103050>> 13 Ağustos 2022.
- ECtHR, The European Court grants urgent interim measure in case concerning asylum- seeker's imminent removal from the UK to Rwanda, 14.06.2022 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-7359967-10054452>> 14 Temmuz 2022.
- ECtHR, 41326/17, 8098/18, 8147/18, 8384/18, 10.03.2022, Shenturk and Others v Azerbaijan <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-216016>> 11 Eylül 2022.
- ECtHR, 42367/98, 19.01.1999, Ould Barar v Sweden (As to The Admissibility) <<https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-4507>> 22.05. 2022.
- ECtHR, 46605/07, 13.04.2010, Charahili v Turkey <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98256>> 15 Nisan 2022.
- ECtHR, 36370/08, 13.04.2010, Keshmiri v Turkey <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98261>> 15 Nisan 2022.
- ECtHR, 58182/14, 07.11.2017, K.I. v Russia <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178361>> 15 Nisan 2022.
- ECtHR, 21896/08, 19.01.2010, Z.N.S. v Turkey <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96773>> 14 Nisan 2022.
- ECtHR, 36009/08, 15.06.2010, M.B. and Others v Turkey <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99397>> 14 Nisan 2022.
- ECtHR, 15916/09, 13.07.2010, Dbouba v Turkey <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99905>> 14 Nisan 2022.

- ECtHR, 28127/09, 03.12.2013, Ghorbanov and Others v Turkey <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-138584>> 27 Ocak 2021.
- ECtHR, 29217/12, 04.11.2014, Tarakhel v Switzerland <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148070>> 27 Ocak 2021.
- ECtHR, 37201/06, 28.02.2008, Saadi v Italy <<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-85276>> 7 Ağustos 2022.
- ECtHR, 25904/07, 17.07.2008, NA. v The United Kingdom <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87458>> 15 Mayıs 2022.
- ECtHR, 71555/01, 16.10.2001, Einhorn v France (As to The Admissibility) <<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-22159>> 22 Şubat 2022.
- ECtHR, 17341/03, 22.06.2004, F. v The United Kingdom (As to The Admissibility) <<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-24020>> 20 Şubat 2021.
- ECtHR, 46827/99, 46951/99, 04.02.2005, Mamatkulov and Askarov v Turkey <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68183>> 26 Şubat 2021.
- ECtHR, 8139/09, 17.01.2012, Othman (Abu Qatada) v The United Kingdom <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>> 3 Ağustos 2022.
- ECtHR, 71537/14, 15.06.2017, Harkins v The United Kingdom <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175502>> 3 Ağustos 2022.
- ECtHR, 44599/98, 06.02.2001, Bensaid v The United Kingdom <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59206>> 9 Ağustos 2022.
- ECtHR, 26565/05, 27.05.2008, N. v The United Kingdom <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-86490>> 12 Ağustos 2022.
- ECtHR, 41738/10, 13.12.2016, Paposhvili v Belgium <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169662>> 12 Ağustos 2022.
- ECtHR, 27034/05, 28.02.2006, Z. and T. v The United Kingdom <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72783>> 6 Ocak 2021.
- ECtHR, 29836/20, 26.04.2022, M.A.M. v Switzerland <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-216976>> 10 Eylül 2022.
- HRC, Communication No. 470/1991, 30.07.1993, Kindler v Canada <<https://www.refworld.org/cases,UNCHR,51b6e4fc4.html>> 11 Şubat 2021.
- HRC, Communication No. 1539/2006, 21.09.2009, Mohammad Munaf v Romania <https://www.ccrpcentre.org/wp-content/uploads/2012/10/1539-2006-Romania_en.pdf> 22 Eylül 2021).
- Inter-Am.C.H.R., 20.03.2012, Djamel Ameziane v United States, Admissibility Report No. 17/12 <<https://www.oas.org/en/iachr/decisions/admissibilities.asp?Year=2012>> 25 Ocak 2021.
- Inter-Am.C.H.R., 13.03.1997, The Haitian Centre for Human Rights et al. v United States, Report No. 51/96, Case 10.675, OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev at 550 (1997).
- Inter-Am.Ct.H.R., 25.11.2013, Pacheco Tineo Family v Plurinational State of Bolivia <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_272_ing.pdf> 25 Ocak 2021.

