

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER İNSAN HAKLARI KOMİTESİNİN GERİ GÖNDERMEME İLKESİ İLE İLGİLİ OLAN KARARLARININ İNCELENMESİ

*Didem AYTEKİN**

ÖZET

Uluslararası anlamda barışın ve güvenliğin tesisi için kurulmuş olan Birleşmiş Milletler (BM) bünyesinde kabul edilmiş uluslararası sözleşmeler aracılığıyla insan haklarının korunması hedeflenmiştir. BM bünyesinde imzalanmış olan Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin denetim organı olan İnsan Hakları Komitesi'ne taraf devletlerin belirli aralıklarla rapor sunması, bunun yanında taraf devletlerce Sözleşme'nin ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvuruların neticesinde verilen ihlal olup olmadığına yönelik kararlar insan haklarının geliştirilmesine katkı sunmaktadır.

Çalışmamızda, İnsan Hakları Komitesi'nin önüne getirilmiş, geri gönderilmeme ilkesi ile bağlantılı olan ve en sık bireysel başvuruya konu olmuş kararlar incelenmiştir. Bu kararlar değerlendirilirken, BM bünyesinde imzalanmış; başta Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ve diğer uluslararası sözleşmelerin ilgili maddelerine değinilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Birleşmiş Milletler, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, İnsan Hakları Komitesi, Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesi.

EXAMINATION OF THE DECISIONS OF THE UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS COMMITTEE ON THE PRINCIPLE OF NON-REFOULEMENT

ABSTRACT

* Adalet Bakanlığı 23. Dönem Hâkim Adayı, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Öğrencisi, didemaytekin94@gmail.com, ORCID ID: 0000-0001-6980-4590.

In international terms, it is aimed to protect human rights through international conventions adopted within the United Nations (UN), established for the establishment of peace and security. In the UN, which signed the International Convention on Civil and Political Rights, states parties submit periodic reports to the supervisory body the human rights committee in addition, the application of the convention by the states parties made allegations of individual violations is a violation of human rights given as a result of the decision about whether a contribution to the development of the district.

In our study, the decisions brought before the Human Rights Committee, which are related to the principle of non-refoulement, and which have been the subject of the most frequent individual applications were examined. In the evaluation of these resolutions, the relevant articles of the Covenant on Civil and Political Rights and other international conventions signed within the UN were addressed.

Keywords: United Nations, International Covenant on Civil and Political Rights, Human Rights Committee, Geneva Convention on the Status of Refugees.

GİRİŞ

İkinci Dünya Savaşı sonrasında birçok yabancı kendi menşei ya da ikâmet ülkesini terk etmek zorunda kalmıştır. Birleşmiş Milletler kendi menşei ya da ikâmet ülkesinin korumasından yararlanamayan bu yabancıların uluslararası korumadan yararlanabilmeleri için Uluslararası Mülteci Örgütü kurulmuştur. Devam eden süreçte pek çok korunma ihtiyacı olan kişi Avrupa’da çeşitli ülkelere yerleştirilmiştir. BM hukuki düzenlemeler yapma ihtiyacından yola çıkarak 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesi ve 1967 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair New York Protokolü imzalanmıştır.¹

1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi’nde 1 Ocak 1951 tarihinden önce meydana gelen olaylar sebebiyle ırkı, dini, tabiiyeti, siyasi fikri veya belirli bir sosyal gruba mensubiyeti

¹ **1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi**, 14 Aralık 1950 tarihinde BM Genel Kurulu’nda kabul edilmiştir. Türkiye Sözleşme’yi 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalamıştır. 29 Ağustos 1961 tarihli 359 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile Sözleşme’nin Resmî Türkçe çevirisi 5 Eylül 1961 tarihli 10898 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

1967 tarihli Protokol’ün Türkiye tarafından onaylandığına dair Bakanlar Kurulu kararı 5 Ağustos 1968 tarihli 12968 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Türkiye, Protokol’ün 31 Temmuz 1968 tarihinden itibaren coğrafi çekinceyle birlikte geçerli olacağını belirterek imzalamıştır. 1967 tarihli Protokolde, 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi’nde yer alan coğrafi ve zaman sınırlaması kaldırılmıştır.

sebebiyle zulme uğrayacağı yönünde haklı korku taşıyan, menşei ya da ikâmet ülkesinin korumasından yararlanamayan ya da yararlanmak istemeyen herkesin mülteci olarak kabul edilebileceğini düzenlenmiştir.

1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi'nde yapılan mülteci tanımı, uluslararası hukukta bu zamana kadar yapılmış en geniş mülteci statüsü tanımı olarak kabul edilse de ilgili maddenin devamında mülteci olarak kabul edilemeyecek kimselerin kapsamı da belirtilmiştir. Aynı Sözleşme'nin 33. maddesinde ise ülke güvenliği için tehlike teşkil eden ve ciddi adli suçlardan kesin hüküm giymiş olan kimselerin buldukları ülkeden geri gönderilebilecekleri düzenlenmiştir. 33. maddede geri göndermeme ilkesine açık şekilde yer verilmiştir. İlgili madde henüz mülteci statüsüne sahip olmayan ve özellikle de kitlesel olarak hedef ülke sınırlarına dayanan kimseleri de yasak kapsamında korumaktadır.²

1967 tarihli Protokol ile 1951 tarihli Sözleşme'de yer alan zaman ve mekân sınırlaması kaldırılmıştır. Ancak bazı devletler 1967 tarihli Protokol'ü imzalarken çekince koyarak bu sınırlamaları uygulayacaklarını belirtmişlerdir.³

Mülteci hukuku alanında BM İnsan Hakları Komitesi önüne getirilen bireysel başvurularda haklı nedene dayalı zulüm korkusu ile yaşam hakkı ve işkence veya kötü muamele yasağı arasında sıkı bir ilişki vardır. 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ve diğer uluslararası sözleşmelerde zulüm kavramının kapsamı açıkça belirtilmemiştir. Burada kasıtlı bir susma olduğunu düşünmekteyiz. Çünkü zulüm kavramının sınırları net bir çerçeve içinde belirtildiği takdirde bu sınırın dışında kalan davranışlar zulüm olarak nitelendirilmeyecektir.⁴

Haklı nedenlere dayalı zulüm görme korkusu bağlamında 1984 tarihli İşkence ve Diğer Zalimane Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'den de bahsetmek yerinde olacaktır. İşkenceyi Önleme Sözleşmesi 3. maddesinde gönderileceği

² **1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi 1/F ve 33. maddesi**, <<http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/1951-Cenevre-Sozlesmesi-1.pdf>>, E.T. 17.03.2020.

1967 tarihli Protokol, <<http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/1967-New-York-Protokolu-1.pdf>>, E.T. 17.03.2020.

³ Bkz. **1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ve 1967 tarihli Protokol'e imza koyan devletler**, <<https://www.unhcr.org/protection/basic/3b73b0d63/states-parties-1951-convention-its-1967-protocol.html>>, E.T. 17.03.2020.

⁴ **Aktan, Elçin**: "Türk Yabancılar Hukuku ve AİHM İçtihadı Doğrultusunda Geri Gönderme Yasağı", Yüksek Lisans, Bilkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 14-15, <<https://tez.yok.gov.tr>>, E.T. 17.03.2020.

ülkede, işkence ya da kötü muameleye uğrayacağına dair esaslı sebepleri bulunan kimselerin taraf devletlerce ger gönderilemeyeceği düzenlenmiştir.⁵

1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi ile 1984 tarihli İşkenceyi Önleme Sözleşmesi geri gönderme yasağı konusunda paralel düzenlemeler içermektedir. Ancak 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi 42. maddesi gereği taraf devletler bazı maddelere çekince koyabilmekte iken 1984 tarihli İşkenceyi Önleme Sözleşmesi taraf devletlere çekince sunma hakkı tanımamıştır. Diğer bir farklılık ise 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi'nin korumasından bu Sözleşme'ye göre mülteci olarak kabul edilebilen ya da henüz fiili mülteci statüsünde bulunan sığınmacı kimseler faydalanabilmekte iken 1984 tarihli İşkenceyi Önleme Sözleşmesi'nin korumasından herkes faydalanabilmektedir.⁶

1984 tarihli İşkenceyi Önleme Sözleşmesi'nin denetim organı İşkenceyi Önleme Komitesidir. Bu Komite yaptığı değerlendirmelerde başvuru sahibinin bu Sözleşme kapsamında korunabilmesi için bazı kriterler ortaya koymuştur. Bu kriterlere göre; uluslararası korunma başvurusunun, Sözleşme'ye taraf devletin yetki alanında bulunuyor olması gerekir. Kişinin dini inancı, etnik kökeni ya da adli sicili sebebiyle işkence ya da görme riski taşıyor olması gerekir. Son olarak ise, başvuru sahibinin başka bir uluslararası sözleşmenin korumasından faydalanmıyor olması gerekmektedir.⁷

16 Aralık 1966 tarihinde kabul edilip, 19 Aralık 1966 tarihinde imzaya açılan Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme⁸ 41. madde hariç olmak üzere 23 Mart 1976

⁵ **İşkenceyi Önleme Sözleşmesi**, 10 Aralık 1984 tarihli BM Genel Kurulu'nun 39/46 sayılı kararı ile kabul edilip imzaya açılmıştır. Türkiye, 25 Ocak 1988 tarihinde Sözleşme'yi imzalamıştır. 21 Nisan 1988 tarihli 3441 sayılı Uygun Bulma Kanunu çıkartılmıştır. Bu kanun ise 29 Nisan 1988 tarihli 19799 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme, Türkiye bakımından 1 Eylül 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. <http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence_ve_diger_zalimane_gayri_insani_veya_kucultucu_muamele_veya_cezaya_karsi_sozlesme.pdf>, E.T. 17.03.2020.

⁶ **Töre, Nazlı**: Uluslararası Göç Hukuku, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 181.

⁷ **Kaya, Ayla**: "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme Bağlamında Geri Gönderilmeme İlkesi", Yüksek Lisans, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 76-77, <<https://tez.yok.gov.tr>>, E.T. 17.03.2020.

⁸ **Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme**, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm#2>>, E.T. 15.03.2020.

tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme'nin 41. maddesi ise 28 Mart 1979 tarihinde yürürlüğe girmiş ve Türkiye 15 Ağustos 2000 tarihinde Sözleşme'ye imza koymuştur.⁹

Sözleşme'nin 28. maddesinde; denetim organı olarak bir İnsan Hakları Komitesi'nin kurulacağından bahsedilmiştir. Bu Komite'nin üyeleri, Sözleşme'ye taraf devlet vatandaşı olan ve insan hakları alanında uzmanlaşmış, yüksek ahlaki karaktere sahip kişiler arasından seçilmektedir. Sözleşme'nin 40. maddesine göre; taraf devletler Sözleşme'nin sağladığı hakları gerçekleştirmek ve buna yönelik tedbirler alıp bunlara ilişkin raporları Komite'ye sunmayı taahhüt etmişlerdir. Komite, taraf devletlerin sunduğu bu raporları inceleyip eğer gerekli görürse kendi görüşlerini içeren bir rapor hazırlayıp ilgili devlete bildirebilir. Aynı Sözleşme'nin 41. maddesi uyarınca taraf devletler, başka bir devlet tarafından kendileri hakkında Sözleşme'den doğan yükümlülüklerin yerine getirilmediği iddiasıyla yapılan başvurularda Komite'nin yetkisini tanıdığını beyan etmişse Komite bu şekilde yapılan devletlerarası başvuruları inceleyip, ele alabilir.

Bu Sözleşme'ye Ek İhtiyari Protokol,¹⁰ Sözleşme ile aynı anda yürürlüğe girmiştir. Türkiye, bu Protokolü 3 Şubat 2004 tarihinde imzalamış ve 24 Ekim 2006 tarihinde yürürlüğe girmiştir.¹¹ Bu Protokol ile Sözleşme'deki haklardan birinin ihlal edildiği iddiasıyla yapılan ve tüm iç hukuk yollarının tüketilmiş olduğu bireysel başvurular da Komite tarafından incelenecektir. Komite'nin bireysel başvuruları inceleyebilmesi için, taraf devletin Protokole taraf olması ve Komite'nin bu yöndeki inceleme yetkisini tanımış olması gerekmektedir.

BMMSHS'de üç ayrı denetim mekanizması öngörülmüştür. Bunlar; rapora dayalı denetim, devlet başvurusu yoluyla denetim ve rapora dayalı denetimdir. Devletler arası başvuru yoluyla denetim sık işletilmemektedir. Rapora dayalı denetim usulüne ise sıkça başvurulmaktadır.¹²

⁹ 4 Haziran 2003 tarihli 4868 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile ilişik beyanlar ve çekince ile onaylanmıştır. Sözleşme, 18 Haziran 2003 tarihli 25142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁰ **Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol**, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060805-1.htm>>, E.T. 15.03.2020.

¹¹ 1 Mart 2006 tarihli 5468 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile ilişik beyanlar ve çekinceler ile birlikte onaylanmıştır. Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol, 5 Ağustos 2006 tarihli 26250 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

¹² **Gemalmaz, Mehmet Semih**: Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt:1, 8. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2012, s. 245-246.

Komite Sözleşme’de yer alan hakların ve özgürlüklerin taraf devletler tarafından nasıl uygulandığını izlemek ve denetlemek üzere kurulmuştur. Komite izleme faaliyetini, taraf devletlerin sunduğu raporlara göre; denetleme faaliyetini ise bireysel başvurular yoluyla yürütmektedir.

Birleşmiş Milletler Sözleşmelerini yorumlayan ve Sözleşme organı olan Komiteler, yarı yargısal nitelik taşıyan organlardır. Komiteler, taraf devletlerin belirli periyotlar ile sunmuş oldukları raporları inceleyip genel nitelikte tavsiyelerde bulunurlar. Rapor usulü insan hakları gelişiminde sınırlı etkiye sahiptir. Çünkü Sözleşme’ye uymamanın bir yaptırımını öngörülmemiştir.¹³

Komiteye bireysel başvuruların yapılabilmesi için, ilgili devletin bu usulü açıkça kabul etmiş olması gerekmektedir. Bireysel başvuru sonucunda Komite tarafından “görüş” adı verilen hukuki anlamda bağlayıcılığı olmayan kararlar verilmektedir. Komite başvuru sahibi lehine bir karar verdiği takdirde taraf devletten bu hak ihlalinin ortadan kaldırılması ve maddi ya da manevi bir zarar ortaya çıkmış ise bunun giderilmesi istenebilir. Eğer ihlal ülkedeki bir kanundan kaynaklanmış ise bu kanunun değiştirilmesi ya da kaldırılması istenir.

Görüşler, her ne kadar yargısal nitelik taşımasa da yargısal kararların önemli özelliklerini barındırmaktadır. Komite görüşleri, Sözleşme’nin yorumlanması, tamamlanması amacıyla Komite üyelerinin tarafsız bir yargısal ruhla ortaya çıkarttıkları buyurucu belirlemeler içermektedir.

Komite’nin 33 Numaralı¹⁴ Genel Yorumu’nda¹⁵; Protokolün 5. maddesinin 4. paragrafında Komite’nin verdiği kararların “görüş” niteliğinde olduğu söylenmiştir. Komite,

¹³ **Doğan, İlyas/Hazar, Zeynep**: İnsan Hakları Hukuku II. Kısım: BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, 1. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2013, s. 148-149.

¹⁴ **05.09.2008 tarihli Genel Yorum No: 33; Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’ye Taraf Devletlerin Yükümlülükleri**, <http://ihop.org.tr/wp-content/uploads/2007/04/IHK-Genel_Yorum-No33.pdf>, E.T. 07.02.2020.

¹⁵ **BMMSHS 40/4. maddesine göre**; “Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, Sözleşme içerisinde yer alan hükümleri yorumlayıp ilgili maddelerin kapsamını belirginleştirmeye çalışmaktadır. Komite’nin bu faaliyeti neticesinde ilgili hükümlere ilişkin “genel yorumlar” ortaya çıkmaktadır. Genel yorumlar taraf devletler açısından yol gösterici olup, bağlayıcı nitelik taşımamaktadır. Sözleşme’nin yorumlanmasında ve hükümlerin kapsamının netleştirilmesinde önemli bir araç olarak görülmektedir. Genel yorumlar sayesinde geliştirilen standartlar, Komite önüne getirilmiş olan şikâyet başvurularında verilen kararlarda önemli ölçüde fayda sağlanmaktadır.” <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm#2>>, E.T. 15.03.2020.

Sözleşme'ye aykırı bir ihlalin varlığını tespit ettiği takdirde taraf devletlere açıkça tavsiyelerde bulunur. Komite, özellikle bireysel başvurular sonucunda vermiş olduğu tavsiye niteliğindeki görüşlerde ilgili devletin yasama, yürütme ve yargı organları tarafından yapılması gerekenleri sıralar. Bu tavsiye niteliğindeki görüşler, taraf devletler için bağlayıcı olmasa da iç hukuk düzenlerinde bir içtihat oluşturmak açısından son derece önem taşımaktadır. Ayrıca Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK), Komite'nin yetkisini kabul eden taraf devletlerin, Komite'nin vermiş olduğu görüşlerin gereğinin yerine getirilmesini beklemektedir. BM Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri'nde de taraf devletlerin "görüş"lerin gereklerine uymaları gerektiği ve bu anlamda bir yükümlülük altında oldukları yönünde açık bir hüküm bulunmamaktadır.¹⁶

Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde açıkça *non-refoulement* (geri göndermeme) ilkesi düzenlenmemiştir. Ancak İnsan Hakları Komitesi vermiş olduğu kararlarda Sözleşme'nin 6. ve 7. maddelerinin bu ilke ile bağlantılı olduğunu düşünmektedir. Sözleşme'nin 6. maddesi; "*her insanın doğduğu andan itibaren yaşam hakkına sahip olduğu, bu hakkının yasalar ile koruma altında olduğu ve mutlak nitelikte bir hak olup kimse tarafından ihlal edilemeyeceğinden*" bahsederken; 7. maddesi; "*hiç kimsenin, işkence, pek kötü muamele ve zalimane davranış veya cezaya maruz bırakılmayacağı ve rızası olmadan üzerinde bilimsel deney ve tedavi uygulanmayacağından*" bahsetmiştir. Sözleşme'de yaşam hakkı ve işkence ve insanlık dışı muamele yasağı mutlak nitelikte haklar olarak kabul edilmiştir.¹⁷

BMMYK mültecilerin hukuki statüsünün ve haklarının sınırlarını daha net bir biçimde çizebilmek için başta geri göndermeme ilkesi olmak üzere pek çok düzenleme yapmıştır. Geri gönderme yasağı uluslararası teamül hukuk kuralı olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla Sözleşme'ye taraf olmayan devletleri de bağlayıcı niteliği haiz olduğu düşünülmektedir.¹⁸

Komite'ye, geri gönderilmeme ilkesi ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin 6. ve 7. maddesinin ihlal edildiği iddiası ile en çok Danimarka aleyhine bireysel başvuru yapılmaktadır. Bu kararların yirmi yedi tanesi kabul edilmezlik, dört tanesi ise esasa ilişkin verilmiş ihlal

¹⁶ **Sezer, Tijen Düндar:** "Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesinin R.K.B./Türkiye Karar ve Kararda Benimsenen Görüşlerin Olası Etkileri, Anayasa Hukuku Dergisi, C: 2, S: 4, 2013, s. 420-424.

¹⁷ **Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme,** <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm#2>>, E.T. 15.03.2020.

¹⁸ **Öztürk, Neva Övünc:** Mülteci Hukuki Statüsünün Belirlenmesi, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 148-149. (bkz. Dipnot 512.)

kararlarıdır. Aleyhine en çok bireysel başvuru yapılan ülkelerden Danimarka'yı sırasıyla Kanada, Avustralya ve İsveç izlemektedir. Kanada hakkında verilmiş 66 tane karardan 17 tanesi kabul edilmezlik kararı ve dört tanesi de esasa ilişkin verilmiş ihlal kararı; Avustralya hakkında 52 tane verilmiş karardan beş tanesi kabul edilmezlik ve dokuz tanesi de esasa ilişkin verilmiş ihlal kararı; İsveç hakkında verilmiş 76 tane karardan yedi tanesi kabul edilmezlik ve altı tanesi de esasa ilişkin verilmiş ihlal kararıdır.¹⁹

Komite'nin Türkiye hakkında vermiş olduğu herhangi bir karar bulunmamaktadır.

BM tarafından oluşturulmuş tüm sözleşmeler gibi BMMSHS ve denetim organı olan BM İnsan Hakları Komitesi de insan haklarının uluslararası arenada korunması ve geliştirilmesi anlamında önemli bir yere sahiptir. Bu sebeple çalışmamızda İnsan Hakları Komitesi önüne getirilmiş bireysel başvuruları geri gönderilme yasağı, yaşam hakkı ve işkence yasağı bağlamında incelemenin yararlı olacağını düşünmekteyiz. Bireysel başvurularda sırasıyla; başvuru konusu olayın özeti, başvuru/başvurucuların iddiaları, Sözleşme'ye taraf devletin savunması aktarılacaktır. Hemen sonrasında Komite'nin bireysel başvuru hakkında vermiş olduğu karar belirtilip son olarak da Komite'nin kararı hakkındaki şahsi fikirlerimiz belirtilecektir.

I. R.A.A. ve Z.M./DANİMARKA DAVASI

A. OLAYIN ÖZETİ

Suriye vatandaşı olan 1992 doğumlu R.A.A. ve 1991 doğumlu Z.M. çifti, 2014 yılında Bulgaristan'a kaçak yollardan giriş yapmışlardır. Bulgaristan polisi tarafından gözaltına alınmış ve beş gün boyunca gözaltında tutulmuşlardır. Bu gözaltı sürecinde ise fiziksel şiddete maruz kaldıkları yönünde iddiaları bulunmaktadır.

Gözaltı tedbiri sona erdikten sonra başvuruçular, Bulgaristan'da bulunan geri kabul merkezine gönderilmişlerdir. Başvurucu çiftin, geri kabul merkezinde sağlıksız koşullarda günlerce yemek verilmeden tutulduğu ve kadın başvuruçunun bu sebeple rahatsızlandığı fakat gittiği hastanede doktor tarafından tedavisinin yapılmadığı iddiası bulunmaktadır. Kadın başvuruçucu Danimarka'ya gönderildikten sonra tedavisinin yapıldığı fakat Danimarka'ya gidene kadar geçen süreçte, yaşadığı rahatsızlık sebebiyle ciddi acılar çektiğini iddia etmiştir.

¹⁹ İlgili sitenin ayrıntılı arama kısmına "*non-refoulement*" yazılarak ilgili kararlara ulaşılmıştır. <<https://juris.ohchr.org/search/results>>, E.T. 07.02.2020.

Erkek başvuru ise, yaşadığı kalp rahatsızlığı sebebiyle fenalaştığını ancak kendisine hiçbir tıbbi müdahale yapılmadığını ve tedavi için gittiği hastanede oturma izni bulunmadığı gerekçesiyle tedavisinin yapılmadığını iddia etmiştir. Erkek başvuru, oturma iznini aldıktan sonra ise hastaneden almış olduğu randevuların hiçbir haklı gerekçe sunulmadan birkaç kez ertelendiğini iddia etmiştir. Bu süreç sonunda erkek başvuru, kendisine gerekli tedavi imkânlarının sunulmadığı yönünde iddiası bulunmaktadır.

Aynı zamanda erkek başvuru, yaşadıkları bölgede bulunan ırkçı bir grubun fiziksel saldırısına maruz kaldıklarını fakat kendisine şikâyet hakkı tanınmadığı iddiası da bulunmaktadır.

2014 yılının Eylül ayında başvuru çifte, Bulgaristan'da mülteci statüsü verilmiş ve akabinde kabul merkezinden çıkış işlemleri yapılmıştır. Ancak başvurular, kendilerine hiçbir yiyecek ve barınma yardımı yapılmadığını iddia etmiştir.

Başvurular yaşadıkları sıkıntılar sebebiyle 2014 yılı Aralık ayında Danimarka'ya giderek sığınma başvurusunda bulunmuşlardır. Danimarka Göçmenlik Bürosu, başvuruların Bulgaristan'da mülteci statüsü kazandıklarını öğrenince kişilerin sığınma başvurusunu reddetmiş ve Bulgaristan makamları ile iletişime geçerek kişileri geri göndermeye çalışmıştır.

Başvurular Göçmen Bürosu'nun verdiği karara itiraz etmişler fakat itirazları reddedilmiştir. Sığınma başvurularının reddedilme gerekçesi olarak; Bulgaristan'da başvuruların mülteci statüsüne sahip oldukları için zaten hukuken tüm haklarının korunduğunu, Bulgaristan'a geri gönderilmeleri hâlinde yaşam haklarının koruma altında olacağını, işkence, kötü muamele ve insanlık dışı ceza ile karşı karşıya kalmayacaklarını ve gerekli tüm ekonomik ve sosyal hakların kendilerine sağlanacağı yönünde bir yanıt verilmiştir.

Başvurular Danimarka'da gerekli tüm iç hukuk yollarını tüketmiş ve Komite'nin önüne somut olayı getirmişlerdir.²⁰

B. BAŞVURUCU İDDİALARI

²⁰ **R.A.A. ve Z.M/Danimarka Davası**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2608/2015, 08.05.2015 tarihli, para. 2.,

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f118%2fD%2f2608%2f2015&Lang=en, E.T. 09.02.2020.

Başvurucuların iddiaları; Bulgaristan'a geri gönderilmeleri hâlinde BMMSHS 7. maddesine²¹ aykırı olarak insanlık dışı ve kötü muameleye maruz kalacakları yönündedir. Erkek başvuru kalp rahatsızlığı sebebiyle düzenli olarak tedavi edilmesi gerektiğini aksi takdirde ölüm riski bulunduğunu iddia etmiştir.

Başvurucular 2015 yılında bir bebek sahibi olmuşlardır. Uluslararası korunma sahiplerinin buldukları ülkedeki, sağlık, barınma gibi birtakım sosyal imkânlardan faydalanabilmek için daimî bir ikâmet adresi bildirme zorunluluğu bulunmaktadır. Fakat başvuru çift ve diğer mültecilerin böyle bir sabit adresleri olmadığı iddiası vardır. Bulgaristan'a geri gönderilmeleri hâlinde bu devlet tarafından insani yaşam koşullarının kendilerine sağlanmayacağı, aç ve evsiz kalma risklerinin olduğu yönünde iddiaları bulunmaktadır.

Başvurucular, kendilerine mülteci statüsü verilmeden önce kabul merkezinde yaşadıkları zamanlarda nispeten daha iyi yaşam koşullarına sahip olduklarını, kendilerine az bir miktarda para yardımı yapıldığını ancak mülteci statüsü kazandıktan sonra tüm bu imkânların ortadan kalktığını, kendilerine yapılan para yardımının kesildiğini ve kabul merkezinden zorla çıkartıldıklarını iddia etmiştir.

Tüm bu iddiaların yanında Bulgaristan'da bulunan bazı ırkçı grupların saldırılarına uğrama tehlikeleri bulunduğu yönünde bir iddiaları da bulunmaktadır. Artık yanlarında bir çocukları da bulunduğundan Bulgaristan'ın kendileri için güvenli bir ülke olmadığı iddiasıyla Komite'ye başvurmuşlardır.²²

C. TARAF DEVLET DANİMARKA'NIN SAVUNMASI

Taraf devlet, başvuru Bulgaristan'a gittiklerinde işkence, kötü muamele ve insanlık dışı bir ceza ile karşı karşıya kalma tehlikelerinin bulunmadığı ve iddialarının esaslı gerekçeden yoksun olması sebebiyle reddedilmesi gerektiği yönünde bir savunma yapmıştır.

²¹ **BMMSHS 7.maddesi:** “Hiç kimse işkence, kötü ve insanlık dışı muamele ve cezaya maruz bırakılamaz.”, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm#2>>, E.T. 15.03.2020.

²² **R.A.A. ve Z.M/Danimarka Davası**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2608/2015, 08.05.2015 tarihli, para. 3., <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f118%2fD%2f2608%2f2015&Lang=en>, E.T. 09.02.2020.

Başvurucuların, “*Prima facie case*”²³ olarak adlandırılan bir dava açmadıklarını dolayısıyla iç hukuk yollarını tüketmiş sayılmayacakları yönünde bir savunma yapmıştır. Başvurucu çift, geri gönderilmeleri hâlinde kötü muamele ile karşılaşacakları yönünde haklı ve yeterli bir argüman sunmadıkları için sığınma başvurularının kabul edilemez olduğu şeklinde bir savunma yapmışlardır.

Komite, geri göndermeme ilkesi bağlamında verdiği kararlarda; kişinin geri döndürülemez sonuçlar ile karşı karşıya kalacağı yönünde kuvvetli emareler bulunuyorsa sınır dışı edilemeyeceği ve geri gönderilemeyeceğini belirtmektedir. Taraf devlet de Komite’nin bu yöndeki görüşlerinden hareketle, başvurucuların Bulgaristan’da ekonomik ve sosyal yönden iyi şartlara sahip olduğunu, insani asgari yaşam standartlarının kendilerine sağlandığını savunmuştur.

Ayrıca mültecilerin, Bulgaristan vatandaşları ile neredeyse aynı haklara sahip olduklarını ve ülkedeki kabul merkezlerinde sağlanan koşulların yeterli düzeyde olduğunu da savunmalarına eklemişlerdir. Mültecilerin, ülkede herhangi bir ırkçı saldırıya maruz kaldıklarında yetkili makamlara şikâyet hakkını kullanabileceklerini ve kendilerine gerekli olan korumanın sağlanacağı da savunmada belirtilmiştir.²⁴

D. KOMİTENİN KARARI

Komite BMMSHS Ek İhtiyari Protokol’ün 5/2. maddesine göre²⁵; başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verdikten sonra esasını inceleyerek şu şekilde bir değerlendirme yapmıştır:

²³ **Prima Facie Case**, <https://www.law.cornell.edu/wex/prima_facie>, E.T. 09.02.2020.

“**Prima Facie Case**; ilk bakışta derinlemesine bir tahkikat yapmadan haklılığı kabul edilen ve aksi kanıtlanamayan dava olarak tanımlanmaktadır.”

²⁴ **R.A.A. ve Z.M/Danimarka Davası**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2608/2015, 08.05.2015 tarihli, para. 4.,

<https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f118%2fD%2f2608%2f2015&Lang=en>, E.T. 09.02.2020.

²⁵ **Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol’ün 5/2. maddesine göre**; “Komite bir başvurunun aşağıdaki koşullara sahip olduğunu tespit edememişse esasını incelemeye geçemez: a. Aynı konuda başka bir uluslararası çözüm usulüne göre incelenmekte ise; b. başvuru konusu hakkında mevcut tüm iç hukuk yolları tüketilmemiş ise.”, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060805-1.htm>>, E.T. 15.03.2020.

Komite, başvuruculara Bulgaristan'da yeterli ekonomik ve sosyal yardımların yapılıp yapılmadığını ve buraya geri gönderilmeleri hâlinde karşı karşıya kalacakları sosyo-ekonomik durumun vaziyetini değerlendirmiştir.

Komite başvurunun değerlendirmesine geçmeden önce BMMSHS'ne taraf devletler için getirilmiş 33 Numaralı Genel Yorum'a göre²⁶; Sözleşme'ye taraf devletler, kendi toprak parçası üzerinde yaşayanlara hiçbir ayırım gözetmeksizin Sözleşme'de tanınan hakları sağlamak ve saygı göstermek yükümlüğü altındadır. Kendi yetkisi altında bulunan kimselerin, Sözleşme'nin 6. ve 7. maddelerine göre geri dönüşü olmayan bir zarar tehdidi ile karşı karşıya oldukları takdirde sınır dışı edilemeyecekleri ve geri gönderilemeyecekleri yönündeki düzenlenmesini hatırlatmıştır. Taraf devletlerin yetkili makamlarının da bu düzenlemeye uymakla yükümlü olduklarını belirtmiştir.

Başvurucular, Bulgaristan'da mültecilere yönelik uyum programlarının aktif olarak uygulanmadığı yönünde iddialarda bulunmuştur. Komite yaptığı incelemelerde; taraf devletin uluslararası korunma başvuru sahiplerine ekonomik, sosyal, eğitim haklarına uygun şartların sağlanmadığı yönünde tespitlerde bulunmuştur. Kabul merkezlerinde yeterli ve sağlıklı barınma imkânı sağlanmamaktadır. Ayrıca korunma başvurusu sahipleri kabul merkezlerinde altı aydan daha uzun süreli olarak kalamamaktadır.

Komite; başvurucuların, geri gönderildikleri ülkede, yaşam standartlarında meydana gelebilecek büyük değişikliklerin tek başına AİHS 3. maddesinin ihlalinin varlığına karine olamayacağını düşünmektedir.²⁷

Komite başvuruya ilişkin yaptığı değerlendirmede; taraf devletin yapmış olduğu savunmanın, başvuru çift ve bebeklerine sağlanan yaşam koşullarının ve erkek başvuruçunun kalp rahatsızlığı sebebiyle sağlık hizmetlerine erişilebilirliği noktasında sağlanan güvencenin düzeyinin yeterliliği konusunda açıklama yapılmadığını tespit etmiştir. Ayrıca taraf devletin geri göndermeden önce, Bulgaristan'da erkek başvuruçunun ırkçı saldırılara uğrayıp uğramadığı yönündeki iddiaları, içinde bulunduğu sağlık problemlerinin burada dikkate alınıp-

²⁶ **05.09.2008 tarihli Genel Yorum No: 33; Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'ye Taraf Devletlerin Yükümlülükleri**, <http://ihop.org.tr/wp-content/uploads/2007/04/IHK-Genel_Yorum-No33.pdf>, E.T. 09.02.2020.

²⁷ **Samsam Mohammed Hussein ve Diğerleri/ Hollanda ve İtalya Kararı**, AİHM, Başvuru No: 27725/10, Karar Tarihi: 02.04.2013, <https://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-samsam-mohammed-hussein-and-others-v-netherlands-and-italy-application-no-2772510>, E.T. 09.02.2020.

alınmadığını değerlendirmesi gerektiğini belirtmiştir. Ancak başvuru konusu olayda bunlar yerine getirilmemiştir. Başvurucuların küçük bir bebekleri olması onların daha hassas bir değerlendirmeye tâbi tutulması gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır. Bu ailenin Bulgaristan'a geri gönderilmesi durumlarını daha olumsuz hâle getirecektir.

Ayrıca Bulgaristan'da, başvurululara mülteci statüsü tanınmasına rağmen yeterli yardımlar sağlanmamıştır. Taraf devletin yetkili makamları, Bulgaristan'a geri göndermek için BMMSHS 7. maddesindeki güvencelerin sağlanması adına gerekli çabayı göstermemiştir. Taraf devletin; erkek başvuru için gerekli tıbbi desteğin sağlanması ve bebekleri ile birlikte gerekli yaşam koşullarının sağlanması yönünde Bulgaristan yetkili makamları ile iletişime geçip talepkâr olması gerekmektedir.

Dolayısıyla Sözleşme'nin 7. maddesi bağlamında başvuruluların hakları ihlal edilmiştir.²⁸

E. KOMİTE KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Başvuru çift, Bulgaristan'da mülteci statüsü kazandığı için Danimarka hükümeti tarafından geri gönderilmek istenmektedir. Komite yaptığı değerlendirmede, BMMSHS 7. maddesinin ihlal edilmiş olduğu yönünde bir tespit bulunmuş olduğundan 7. maddenin ihlal edilip edilmediğini tartışmak gerekmektedir.

Komite'nin 1992 yılında çıkartılmış olan 20 Numaralı Genel Yorumu'nda²⁹; 7. maddeye ilişkin bazı değerlendirmelerde bulunulmuştur. İlgili madde, kişilerin fiziksel acılar yanında psikolojik acılar çekmesine yol açabilecek eylemleri de yasaklamıştır. Ancak bu acılara yol açacak davranışlar tek tek sayılmamıştır. Davranışın şekline, ağırlığına bağlı olarak bir değerlendirme yapılmaktadır. İlgili taraf devletlerin temel görevi; egemenlik yetkisi altında bulunan kimseleri 7. madde kapsamında gerçekleşebilecek davranışlara karşı korumaktır. Bunun için taraf devletin gerekli yasal düzenlemeleri yapması gerekmektedir.

²⁸ **R.A.A. ve Z.M/Danimarka Davası**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2608/2015, 08.05.2015 tarihli, para. 5.,

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f118%2fD%2f2608%2f2015&Lang=en, E.T. 09.02.2020.

²⁹ **Uyar, Lema** (Derleyen): Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları: İnsan Hakları Komitesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi 1981-2006, 1. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, İstanbul, 2006, s. 47-51.

Daha önce de belirtildiği gibi Komite'nin Genel Yorumlarının amacı; taraf devletlerin Komite'ye sunmuş olduğu raporlardaki yetersizliklerin ortadan kaldırılması, insan hakları alanında gelişmeler kaydedebilmek ve taraf devletler ve uluslararası kuruluşları insan hakları alanında ilerlemeler kaydetmeye teşvik edebilmektir. Komite Genel Yorumlarında taraf devletlere, Sözleşme ve diğer belgelerin uygulamalarının geliştirilmesi olanağını da sağlamaktadır. Genel Yorumlar taraf devletler açısından bağlayıcı bir özellik taşımaz. Sadece yol gösterici niteliği haizdir.³⁰

Somut olaya bakıldığında, herkesin iyi şartlarda yaşaması istenen ideal durum olsa da başvuru çiftin Bulgaristan'da yetersiz yaşam koşullarına sahip olması tek başına Sözleşme'nin ihlaline yol açmamaktadır. Çünkü her devletin sağladığı ekonomik ve sosyal koşulların aynı düzeyde olması beklenmemelidir. Sözleşme'nin 7. maddesi işkence, kötü ve insanlık dışı muameleyi yasaklamıştır. Fakat bu muameleye yol açabilecek davranışlar tehdidi olarak sayılmamıştır. Yasaklanan davranışların bir ihlale yol açabilmesi için belli bir ağırlığa ulaşması gerekmektedir. İhlalin varlığı ya da yokluğu yönünden yapılacak değerlendirmede; mağdurun yaşı, cinsiyeti, sağlık durumu, gördüğü muamelenin niteliği ve süresi esas alınmaktadır. Devlet, sorumluluğu altındaki bireyler için en uygun yaşam zeminini oluşturma gayesinde olmalıdır. Bulgaristan, geçmişte meydana gelen olaylar göz önüne alındığında, bu yükümlülüğünü yeterince yerine getirememiş ve başvuru çift ve bebeklerine insani asgari yaşam standartlarını sağlayamamıştır. Bunun yanında yaşadıkları sıkıntılar karşısında devlet yetkililerinden muhatap bulamamış ve hukuki yollara başvuru imkânları yeteri kadar tanınmamıştır.³¹

Başvurucuların Bulgaristan'a gönderilmeleri hâlinde maruz kalacakları kötü muameleye sebebiyet veren Danimarka'nın sınır dışı işlemi, kendi eyleminin bir sonucu olduğu için Sözleşme kapsamında taraf devlet olan Danimarka'nın sorumluluğunu doğurmaktadır.³² Başvurucular kötü muameleye maruz kalacakları yönünde esaslı gerekçeleri taraf devlete sunmuş olsalar da Danimarka, Bulgaristan yetkililerinden yeterli güvenceleri almadan bu sınır

³⁰ Gemalmaz, s. 256-258.

³¹ Doğan İlyas/ Özdemir, Omca: İnsan Haklarının Birleşmiş Milletler Şartı Temelinde Korunması, İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, Ankara, 2013, s. 223-225.

³² Çiçekli, Bülent: 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'yla Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteci Hukuku, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 280-281.

dışı kararını alarak 7. maddenin ihlaline sebebiyet vermiştir. Bu sebeplerle Komite'nin kararının doğru olduğu kanaatindeyiz.

İlgili başvuruyu BM bünyesinde kabul edilmiş diğer uluslararası sözleşmeler yönünden de incelediğimizde ilk olarak 1984 tarihli İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'ne bakmak gerekir. Daha öncesinde de belirttiğimiz gibi 134 devletin taraf olduğu 1984 tarihli bu Sözleşme'nin korumasından faydalanabilmek için diğer uluslararası sözleşmelerin koruması altında olmaması gerekmektedir. Sözleşme'nin 1. maddesinde işkence fiili şu şekilde tanımlanmıştır: kişinin, işlediği ya da işlediğinden şüphe edilen bir fiil sebebiyle, cezalandırmak amacıyla ya da başka herhangi bir sebeple, kamu görevlisi ya da bu sıfatla hareket eden bir kimse tarafından fiziki ya da manevi acı çekmesine yol açacak fiillere maruz kalmasıdır. Sözleşme'nin 2/2. maddesinde herhangi bir istisnai durumun varlığında bile işkence yasağının sınırlanamayacağı ifade edilmiştir. Yine Sözleşme'nin 3. maddesinde taraf devletlerin kişileri, işkence ya da kötü muamele görecekları ülkeye sınır dışı edemeyecekleri belirtilmiştir. Somut başvuruda 1984 tarihli Sözleşme'nin ilgili maddeleri ihlal edilmiştir. Çünkü başvurucu gönderildikleri ülkede ırkları sebebiyle kötü muamele görecekları konusunda esaslı sebepler sunmuştur. Ancak Sözleşme'nin 22/5-a bendi gereği ilgili kişinin, Sözleşme'nin korumasından yararlanabilmesi için başka bir uluslararası sözleşmeye dayanarak korunma başvurusunda bulunmamış olması gerekmektedir.³³

1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nin 1. maddesi ve 33. maddesi yönünden başvuruyu incelediğimizde; Sözleşme'nin 1. maddesinde sadece ırk, dini inanç, belirli bir sosyal gruba mensubiyet, tabiiyet ve siyasi fikirleri sebebiyle kişinin zulüm göreceği konusunda haklı sebepleri var ise mülteci olarak kabul edilebileceği düzenlenmiştir. Sözleşme'nin 33. maddesinde ise zulüm göreceği yönünde haklı korku taşıyan kimselerin geri gönderilemeyeceği ve sınır dışı edilemeyeceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin devamında ise ülke güvenliği için tehdit oluşturan sabıkalı kişilerin geri gönderme yasağı kapsamında koruma altında olmadığı belirtilmiştir. Başvurucular mülteci statüsü kazanmış oldukları için artık Sözleşme'de düzenlenmiş olan geri gönderme yasağının koruması altındadır. Geri gönderildikleri menşei

³³ **Er, Cüneyt:** "İşkenceye Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S: 60, 2005, s. 170-172, <<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-60-175>>, E.T. 19.03.2020.

ülkede zulme uğrayacakları konusunda haklı ve yeterli delilleri bulunduğundan 1951 tarihli Sözleşme ve 1967 tarihli Protokol bağlamında bir ihlal söz konusudur.³⁴

II. X./GÜNEY KORE KARARI

A. OLAYIN ÖZETİ

Müslüman olan başvuru X. 1965 doğumlu olup İran vatandaşıdır. Başvuru Hristiyanlık dinine ilgi duymaya başladıktan sonra 2005 yılında kısa süreli ziyaret için gittiği Güney Kore’de bir kiliseye giderek burada bu din ile ilgili detaylı bilgi edinmiştir. Başvuru, Güney Kore’de bulunduğu esnada uyuşturucu madde kullandığı iddiasıyla gözaltına alınmıştır. Yürütülen yargılama neticesinde, hakkında uyuşturucu madde kullanmak suçundan hapis cezası verilmiş ancak cezası ertelenmiştir. Hemen akabinde Güney Kore yetkilileri tarafından başvuru hakkında sınır dışı kararı verilmiş ve sınır dışı edilebilmek amacıyla gözaltına alınmıştır.

Başvuru gözaltındayken mülteci statüsü kazanmak için Güney Kore hükümetine bir başvuruda bulunmuştur. Ancak bu talebi gerekli şartları sağlamadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucunun iddiasına göre; hükümet yetkilileri, ret kararını tebliğ ederken “karara karşı doksan gün içinde itirazda bulunma hakkı olduğuna dair” açıklamayı karar metninden çıkartmışlardır. Bu sebeple başvuru, yasal süre içerisinde itiraz başvurusunda bulunamamıştır.

Başvuru gözaltında iken geçmişte gitmiş olduğu kilise üyeleri kendisini ziyarete gelmiştir. Bu ziyaret sonrasında Hristiyanlık inancı daha da artmış ve 2006 yılında vaftiz edilmiştir. Bu olay sonrasında başvuru, İran’dan kendisini almaya gelen devlet yetkilisine Hristiyan olduğunu ve geri dönmek istemediğini beyan etmiştir.

2007 yılında başvuru, tekrar mülteci statüsü alabilmek için Güney Kore’de bir başvuruda daha bulunmuştur. Fakat ilk başvurusunun reddedilmesi sonrasında vaftiz olması inandırıcı ve samimi bulunmamıştır. Bunun yanında İran’da sadece aktif olarak dini faaliyetlerde bulunan kimselerin zulüm tehdidi altında bulunduğu gerekçesiyle ikinci başvurusu da reddedilmiştir.

Başvuru başvurusunun tekrar reddedilmesi üzerine Güney Kore’deki İdare Mahkemesi’nde idari işleme karşı bir başvuruda bulunmuştur. Burada İran’a döndüğü takdirde

³⁴ **Akman, Macit:** İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin Geri Göndermeme İlkesi Bağlamında Mültecilere Uygulanabilirliği, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 76-78.

din değiştirmesi sebebiyle işkence ve kötü muamele ile karşılaşma riskinin oldukça yüksek olduğunu ve toplumsal ayrımcılığa maruz kalabileceğini iddia etmiştir. Ancak bu başvuru da diğerleri gibi reddedilmiştir.

Başvurucu Güney Kore'deki tüm iç hukuk yollarını tüketmiş ve konuyu Komite'nin önüne getirmiştir.³⁵

B. BAşVURANIN İDDİALARI

Başvurucu, din değiştirip Hristiyan olduğundan İnan yetkili makamlarının haberdar olduğunu ve ülkeye geri gönderilmesi hâlinde zulüm görme ve ölüm cezası alma riski ile karşı karşıya olduğunu iddia etmiştir. Ayrıca İnan'da 2008 yılında verilen bir mahkeme kararında Müslümanlıktan ayrılan bir vatandaşa idam cezası verildiğini de iddiaları arasına eklemiştir. Dolayısıyla geri gönderilmesi hâlinde BMMSHS 7. maddesinin Güney Kore tarafından ihlal edilmiş olacağını iddia etmiştir.

Başvurucu taraf devletin yetkili makamlarınca verilmiş kararlara karşı etkili hukuki başvuru hakkının kendisine tam anlamıyla kullandırılmamış olduğunu da iddiaları arasına eklemiştir.

Başvurucu bu süreç içinde güvenilir üçüncü devletler ile görüşmeler yapmış olsa da bu İnan'a geri gönderilmesine engel bir durum olmamakla birlikte İnan'a gittiği takdirde işkenceye uğrama riski de hâlen devam etmiştir.³⁶

C. TARAF DEVLET GÜNEY KORE'NİN SAVUNMASI

Taraf devlet, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmediği bu nedenle başvurusunun kabul edilemez olduğu yönünde bir savunma yapmaktadır.

Taraf devlet, ülkedeki ilgili kanunlara göre; başvurucunun, hakkında verilmiş sınır dışı kararına karşı Adalet Bakanlığına yedi gün içinde itiraz edebileceğini ileri sürmüştür.³⁷ Sınır dışı etme kararının kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren 90 gün içinde de idari yargıda dava

³⁵ X./Güney Kore Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1908/2009, 25.03.2014 tarihli, para. 2., <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/1908-2009.html>>, E.T. 09.02.2020.

³⁶ X./Güney Kore Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1908/2009, 25.03.2014 tarihli, para. 3., <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/1908-2009.html>>, E.T. 09.02.2020.

³⁷ Güney Kore Göçmenlik Denetim Kanunu, Kanun No: 12782, 15.10. 2014 tarihli, <https://elaw.klri.re.kr/eng_service/lawView.do?hseq=33079&lang=ENG>, E.T. 09.02.2020.

açma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.³⁸ Ancak başvurucunun bu süreç içerisinde hareketsiz kaldığı ve iç hukuk yollarını tüketmediği iddia edilmiştir.

Başvurucuya, hakkındaki sınır dışı kararı uygulanmadan önce güvenilir bir üçüncü ülkeye gitmek istediği takdirde kendisine zaman tanınacağıının bildirildiği yönünde bir savunma yapılmıştır. Hâlihazırda başvurucunun, üçüncü bir devlet ile arasında görüşmelerin devam etmekte olduğu ve bu sebeple henüz hakkında uygulanmış bir sınır dışı kararı bulunmadığı da savunmaya eklenmiştir.

Başvurucunun iddialarındaki gibi İran'a gittiğinde işkenceye maruz kalma riskinin bulunmadığı ileri sürülmüştür. Gerekçe olarak da başvurucunun Güney Kore'ye turistik amaçlı gelmesi ve bu esnada Hristiyanlığa geçiş faaliyetleri yürütmüş olması gösterilmiştir.

Taraf devlet başvurucunun aktif bir dini faaliyet yürütmediği sürece İran'da işkence ve kötü muamele ya da ceza ile karşılaşma tehlikesi bulunmadığı savunmasını yapmıştır. Ayrıca başvurucunun, uyuşturucu madde kullanma suçundan hüküm giymiş olması sebebiyle hakkında sınır dışı kararı verilmiş olduğu ve geri göndermeme ilkesi kapsamındaki korumadan faydalanmasının da mümkün olmadığı ileri sürülmüştür.³⁹

D. KOMİTENİN KARARI

Komite BMMSHS Ek İhtiyari Protokol'ün 5/2. maddesine göre kabul edilebilirlik incelemesi yapmıştır. Başvurucunun, güvenilir üçüncü ülkeye gönderilmesine ilişkin devam eden görüşmelerin taraflar açısından herhangi bir bağlayıcılığı olmadığından tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vererek esasını incelemeye geçmiştir.

Başvurucunun iddia ettiği gibi İran'a geri gönderilmesinin hayatı yönünden geri dönülemez sonuçlar doğurup doğurmayacağı incelenmiştir. Komite 20 Numaralı Genel Yorumu'nda⁴⁰; BMMSHS 6. ve 7. maddelerine göre kişinin geri gönderilmesi hâlinde, işkence, kötü muamele niteliğinde davranış ya da cezaya maruz kalma tehlikesi olduğu yönünde

³⁸ **Güney Kore İdari Davա Kanunu**, Kanun No: 12844, 19.11.2014 tarihli, <https://elaw.klri.re.kr/eng_service/lawView.do?hseq=33079&lang=ENG>, E.T. 09.02.2020.

³⁹ **X./Güney Kore Kararı**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1908/2009, 25.03.2014 tarihli, para. 4., <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/1908-2009.html>>, E.T. 09.02.2020.

⁴⁰ **Öztürk**, s. 147-148. (bkz. Dipnot 506.)

sunulmuş esaslı gerekçeler mevcut ise korunma talep edilen devletler kendi egemenlik yetkisi altında bulunan kimseleri geri göndermeme ve sınır dışı etmeme yükümlülüğü altında oldukları belirtilmiştir.

Somut olayda, başvuru din değiştirdikten sonra gözaltında kaldığı süreç içinde İran devleti yetkilileri ile görüşmüş ve yetkililer başvuru din değiştirme durumundan haberdar olmuştur. Komite'nin bir raporuna göre; İran yerel kanunlarına göre din değiştirmek suç olarak düzenlenmemiştir. Fakat din değiştirenlerin hakimler tarafından keyfi olarak tutuklandıkları ve tutukluluk tedbiri sırasında işkence ve kötü muamele ile karşılaştıkları tespit edilmiştir. Hatta din değiştirenlerden yapılan yargılama neticesinde ölüm cezası ile cezalandırılmış olanlar da mevcuttur.⁴¹

Sözleşme'nin 2/3. maddesi uyarınca taraf devlet başvurucuya iç hukuk yollarında etkili başvuru hakkını tanımak zorundadır. Başvuranın gönderildiği üçüncü ülkeden İran'a gönderilme riski var ise üçüncü ülkeden bu yönde bir teminat almadan kişiyi sınır dışı etmemelidir.⁴² Komite taraf devletten bu yönde bir etkili başvuru yolunun başvuru tanınması ve tanınmadığı yönünde bir rapor sunmasını da istemiştir.

Başvurucunun, *evanjelist*⁴³ adı verilen Hristiyan olmayanları bu dine davet etmek amacıyla gezici vaizlik yapan kimselerden olduğu ve bu nedenle İran'a geri döndüğü takdirde ölüm cezası tehlikesi ile karşı karşıya olduğu da Komite tarafından düşünülmektedir. Dolayısıyla başvuru İran'a geri gönderilmesi hâlinde gerçek anlamda bir zarara uğrama tehlikesi bulunmaktadır.

⁴¹ **Concluding Observations of the Human Rights Committee on the Islamic Republic of Iran**, İnsan Hakları Komitesi, 04.11.2011 tarihli, s. 6-7, <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/IRN/CO/3&Lang=En>, E.T. 10.02.2020.

⁴² **Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme 2/3. maddesine göre**; “*a. Sözleşme 'ye taraf devletler Sözleşme 'de kişilere tanınmış olan hak ve özgürlüklerin ihlal edilmiş olması hâlinde zararının giderilmesi için etkin bir başvuru yolunu sağlamakla yükümlüdür.*”, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm#2>>, E.T. 15.03.2020.

⁴³ Bkz. “**Evanjelizm nedir?**”, <<https://www.lexico.com/definition/evangelist>>, E.T. 15.03.2020.

Komite, başvuru hakkında BMMSHS'nin 6. ve 7. maddesi çerçevesinde ihlal kararı vermiştir.⁴⁴

E. KOMİTE KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Komite her kararında olduğu gibi, başvuru konusu ile ilgili ve taraf devletlere yol gösterici mahiyette olan 20 Numaralı Genel Yorumu'nu hatırlatarak değerlendirmeye başlamıştır. 31 Numaralı Genel Yorumu'nda ise; Sözleşme'nin 6. ve 7. maddeleri uyarınca kişinin gönderildiği ülkede işkence veya kötü, insanlık dışı muamele ya da ceza ile karşılaşma riski var ise ve bu yönde ciddi gerekçeler sunmuşsa korunma başvurusu yapılan devletlerin geri göndermeme ve sınır dışı etmeme yükümlülüğünün bulunduğu bahsedilmektedir.

Somut başvuruda, kişinin din değiştirmek yönünde samimi gerekçeleri olup olmadığını tespit etmek oldukça zordur. Başvuru hakkında detaylara bakıldığında; başvurucunun teoloji tahsili yaptığı ve tüm dinler hakkında bilgi sahibi olduğu ve uzun zamandır Hristiyanlık dinine bir merak duyduğu görülmüştür. Başvurucu, dinler konusunda kendi özgür iradesini kullanabilme yeterliliği ve donanımına da sahiptir. Başvurucunun, geri gönderilmemesi için haklı ve samimi gerekçeleri olduğu görülmektedir.

Başvurucunun iddia ettiği gibi, din değiştiren yetişkin kişilerin İran Ceza Kanunu taslak metnine göre ölüm ile cezalandırılacağı düzenlenmesi bulunmaktadır. Ancak yürürlükte olan Ceza Kanunu'nda din değiştirenlerin cezalandırılacağına ilişkin açık bir hüküm yoktur.⁴⁵ Yeni çıkartılan Ceza Kanunu'nda din değiştirme suç olarak tanımlanmamıştır. Ancak ülkedeki şeriat hukuku ve kıdemli din adamlarının vermiş olduğu fetvalara da hüküm verilirken kaynak olarak sıkça başvurulmaktadır. Ülkede, din değiştirenler toplumsal baskı ve ayrımcılığa uğramakta, işkence ya da kötü muamele ile karşılaşmaktadır.⁴⁶ Bu sebeple başvurucunun din değiştirme eylemi, hukuken cezalandırılabilir değildir. Fakat başvurucunun, geri gönderildiği takdirde kötü muamele ya da ölüm cezasına maruz kalma tehlikesinin kuvvetli olması hâlinde de taraf devletin, Sözleşme'nin 6. ve 7. maddesini ihlal edeceğinin söylemek mümkündür.

⁴⁴ X./Güney Kore Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1908/2009, 25.03.2014 tarihli, para. 10-11., <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/1908-2009.html>>, E.T. 09.02.2020.

⁴⁵ Hanibal Goitom (2014) **Laws Criminalizing Apostasy in Selected Jurisdictions: Iran**, The Law Library of Congress, Global Legal Research Center, s. 7-8, <<https://www.loc.gov/law/help/apostasy/apostasy.pdf>>, E.T. 10.02.2020.

⁴⁶ “İran: Ceza Kanunu Tasarısı Son Derece Sorunlu” (2012) Human Rights Watch, <<https://www.hrw.org/tr/news/2012/08/28/247324>>, E.T. 10.02.2020.

Diğer taraftan taraf devletin, başvurucunun uyuşturucu madde kullanması sebebiyle gözaltına alınmış olduğu ve bu gerekçeyle geri göndermeme ilkesi bağlamında bir korumadan yararlanamayacağı yönündeki savunmasını da değerlendirmek gerekir.

Komite'nin 20 Numaralı Genel Yorumu'nda; Sözleşme'nin 7. maddesinin mutlak nitelikte olduğunu hiçbir istisnai yoruma tabi tutulamayacağı ifade edilmiştir. Bu madde bağlamında taraf devletlerin özel veya kamu alanında çalışan kimseler eliyle gerçekleştirdiği fiillerin de ihlal niteliği taşıyabileceği belirtilmiştir.⁴⁷

Sözleşme'nin 2. maddesine bakıldığında taraf devletlerin Sözleşme'den doğan yükümlülüklerini egemenlik yetkisi altında bulunan herkese dil, din, ırk, cinsiyet ve siyasi düşünce ayrımı yapmadan eşit bir şekilde uygulaması gerektiği düzenlenmiştir.⁴⁸

Charles Chitat NG/Kanada davasına göre⁴⁹; taraf devlet kendi egemenlik yetkisi içerisinde bulunan kişiler hakkında bir karar almış ve bu kararın kaçınılmaz sonucu olarak başka devlet egemenlik yetkisi altında bir ihlal durumu oluşmuş olsa bile yine de taraf devletin Sözleşme'den kaynaklı sorumluluğu oluşur. Burada kilit nokta verilen karar neticesinde kişinin gönderildiği ülkede ciddi anlamda işkence ya da kötü muameleye maruz kalma tehlikesi söz konusu ise taraf devletin gerçekleştirdiği iade etme eylemi ihlal sonucu doğurur. Taraf devlet, kendi egemenlik yetkisi içindeki vatandaşın Sözleşme'nin 6. maddesi gereği yaşam hakkına, 7. maddesi gereği de işkence yasağına uygun olarak negatif yükümlülük altında bulunması yanında kendi eyleminin doğrudan sonucu olarak gönderildiği ülkede de Sözleşme'ye uygun bir ortam olup olmadığı yönünde gerekli araştırmayı yapmak gerekli tedbirleri almak ve gönderileceği ülkeden teminat talep etme yükümlülüklerine sahiptir. Aksi durumda bireyi tehlikeli durumun devam ettiği ülkeye gönderip Sözleşme'de belirtilen yasakların ihlali

⁴⁷ Uyar, s. 48.

⁴⁸ **BMMSHS 2. Madde:** Sözleşmenin İç Hukukta Uygulanması ve Ayrımcılık Yasağı, <http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin133.pdf>, E.T. 10.02.2020.

⁴⁹ **Hanski, Raija/ Scheinin, Martin** (2003) *Leading Cases of The Human Rights Committee*, Finlandiya, Institute for Human Rights (Çeviren: Orhun, Defne (2005) **İnsan Hakları Komitesi Emsal Kararları: Charles Chitat NG/Kanada Davası**, Başvuru No:469/1991, 05.11.1993 tarihli, 1. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, s.114-120,

<https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/14/insanhaklarikomitesi_bilgiyayinevi_.pdf>, E.T. 10.02.2020.

niteliğinde bir eylemle karşılaşması durumunda öngörülebilir bir netice olduğundan taraf devletin Sözleşme'den kaynaklı sorumluluğu doğacaktır.⁵⁰

Somut başvuruya bakıldığında; başvurucu din değiştirdiği ve ikâmet ülkesi olan İran Devleti'nin bundan haberdar olduğunu, kendisinin oraya gittiğinde karşı karşıya kalacağı tehlikenin ağırlığı noktasında yeterli açıklama ve delillendirmeyi yapmıştır. Bu şartlar altında kişinin İran'a gönderilmesi Sözleşme'nin 6. ve 7. maddelerinin ihlaline sebep olabilir.

Bu anlamda Komite'nin vermiş olduğu kararın doğru ve yerinde olduğunu düşünmekteyiz. Ek olarak belirtmek isteriz ki Komite'nin vermiş olduğu kararlar, ilgili devletler açısından bağlayıcı nitelikte değildir. Komite kararları taraf devletler açısından yol gösterici mahiyette olup "görüş" niteliindedir.

1984 tarihli İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'nde, "her ne sebeple olursa olsun" işkence olarak nitelendirilebilecek ve kişiye fiziki ya da manevi acı veren fiillerin uygulanması mutlak bir biçimde yasaklanmıştır. Sözleşme'de aranan delil standardı geri gönderildiği takdirde işkence göreceği yönünde önemli sebeplerin bulunmasıdır. Somut başvuruya baktığımızda, başvurusunun yeterli delillendirmeyi yapmıştır. kişinin menşei ülke olan İran'a Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı bir biçimde geri gönderilmesi ihlale yol açmaktadır. Ancak İşkencenin Önlenmesi Komitesi bu Sözleşme kapsamında bir korunma talebini değerlendirirken başka bir uluslararası sözleşmenin korumasından yararlanmıyor olma şartını aramaktadır.

1984 tarihli Sözleşme 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'ne göre daha geniş bir koruma sağlamaktadır.⁵¹

1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi 1. maddesi bağlamında bir değerlendirme yaptığımızda; başvurusunun dini inancı nedeniyle gönderileceği menşei ülkede kötü muamele göreceği, hayatının tehdit altında olduğu iddiası bulunmaktadır. Başvurusunun Sözleşme kapsamında bir ihlale maruz kaldığına karar verebilmek için korkusunun haklı nedenlere dayanması gerekmektedir. Somut olayda başvurucu, İran'a gönderildiği takdirde ölüm riski

⁵⁰ **Doğan, İlyas:** İnsan Hakları Hukuku, 3. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2019, s. 135-137.

⁵¹ **Taneri, Gökhan:** Uluslararası Hukukta Mülteci ve Sığınmacıların Geri Gönderilmemesi İlkesi (Non-Refoulement) 1. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2012, s. 168-169.

taşıdığını esaslı gerekçeler sunarak kanıtlamıştır. Dolayısıyla 1951 tarihli Sözleşme 33. maddesi bağlamında sınır dışı etme fiili ihlale yol açmaktadır.⁵²

III. H.E.A.K./DANİMARKA KARARI

A. OLAYIN ÖZETİ

1984 doğumlu Mısır vatandaşı H.E.A.K. 2012 yılında Danimarka'ya turistik amaçla gitmiştir. Bu esnada bir sığınma başvurusunda bulunmuştur. Başvurucunun kardeşi Danimarka'da yaşamaktadır. Danimarka Göçmenlik Bürosu bu başvuruyu reddetmiştir. Başvurucu Göçmenlik Bürosu ret kararını temyiz etmiştir. Ancak temyiz başvurusu da reddedilmiş ve 15 gün içinde ülkeyi terk etmesi istenmiştir.

Başvurucu, Mısır'da iken arkadaşları ile birlikte “*Ah Ahly*” isimli futbol kulübünü destekleyen “*Ultras Ahlawy*” isimli bir futbol fan kulübü kurmuştur. Bu fan kulübü kısa zamanda büyük bir kitlenin katılımı ile bir milyondan fazla üyeye ulaşmıştır. Ancak bu kulüp, yazılı basında “Cemel Hadisesi” olarak geçen ve hükümeti devirmeye yönelik eylemlerde bulunanlara aktif olarak destek vermiştir. Başvurucu, bu fan kulübünde sosyal medya sorumlusu olarak görev alırken internet ortamında Mısır'da devrim yapılması gerektiği hususunda halkı kışkırtıcı nitelikte çağrılar yapmıştır. Halkın sokağa dökülmesi ve şiddet olaylarının artması sonrasında kulüp resmi olarak devrim hareketini desteklediğini ilân etmiştir. Bu esnada başvuru, tüm devlet yetkilileri tarafından tanınmış ve yakından takip edilmeye başlanmıştır. Başvurucu birkaç şiddet içermeyen gösteriye de katılmıştır. Başvurucu, “*Hamdeen Sabahy*” adlı muhalefet partisine seçim kampanyası yürütürken kulüp bünyesinde destek vermiştir.⁵³

Başvurucu, üyesi olduğu futbol fan kulübünün üyelerinin mevcut rejim tarafından kaçırılıp, işkenceye uğradığını hatta birkaç tanesinin de öldürüldüğünü iddia etmiştir. Hükümet tarafından, tüm muhalif faaliyetlerin “terörist eylem” olarak görüldüğünü de ileri sürmektedir. Başvurucunun iddiası, hükümet yetkilileri tarafından “*Hamdeen Sabahy*” adlı muhalefet

⁵² **Taneri**, s. 179-180.

⁵³ **Güçtürk, Yavuz**: Devrimden Darbeye Mısır'da İnsan Hakları (Rapor), 1. Baskı, Siyaset, Ekonomi ve Toplum Araştırmaları Vakfı, İstanbul,2016, s. 29-32.

partisini destekleyen basın mensupları ve sosyal medya hesap yöneticilerinin öldürülmekle tehdit edildiği ve bu sebeple taraf ülkeden sığınma başvurusunda bulunduğu yönündedir.

Başvurucunun sığınma başvurusu reddedildikten sonra Mısır'da annesi ile birlikte yaşadığı eve yerel polisler tarafından birkaç kez baskın yapıldığını da iddia etmiştir. Bunun yanında başvuru, oturduğu eve “vatan haini” olarak ilân edildiği yönünde bir mektup da gönderildiğini iddiaları arasına eklemiştir.⁵⁴

B. BAŞVURUCUNUN İDDİALARI

“*Ultras Ahlawy*” isimli futbol fan kulübünün bir üyesi olan başvuru iddiası, kulübün mevcut siyasi konjonktürde siyasi kimliğiyle ön plana çıktığı ve sahip olduğu düşünce yapısının, yönetimde bulunan mevcut hükümet rejimi ile zıt olması sebebiyle üyelerinin işkence görme ve ölüm riski ile karşı karşıya olduğu yönündedir.

Başvuru, üyesi olduğu kulübün sosyal medya sorumlusu olması ve rejim karşıtı gösterilerde büyük kitleleri harekete geçirmeye yönelik internet üzerinden propagandalar yapması sebebiyle hükümet tarafından hedef konumuna geldiğini iddia etmiştir. Bunun yanında, kulüpte daha alt kadrolarda bulunanların hükümet tarafından kaçırılıp öldürüldüğü, işkence edildiği bu sebeple Mısır'a geri döndüğü takdirde kendisini de aynı kaderin beklediğini iddia etmiştir.

Başvuru delil olarak, üyesi olduğu futbol fan kulübünün başkan yardımcısının internette yayınladığı bir videoyu sunmuştur. Bu videoda “*Ultras Ahlawy*”nin hükümet tarafından terörist grup olarak ilân edildiği söylenmiştir.

Başvuru tüm bu durumlar ışığında Mısır'a geri dönmesinin kendisini ağır insan hakları ihlalleri ile karşı karşıya bırakacağını ve BMMSHS'ne aykırı muameleler göreceğini iddia etmiştir.

Başvuru Sözleşme'nin pek çok maddesine dayandığı başvurusunda, taraf devlete verilen geri gönderme kararının 7. maddedeki işkence yasağının ihlali niteliğinde olacağını da iddia etmiştir.⁵⁵

⁵⁴ H.E.A.K./Danimarka Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2343/2014, 23.07.2015 tarihli, para 2., <<https://www.refworld.org/cases,HRC,59315c5f4.html>>, E.T. 10.02.2020.

⁵⁵ H.E.A.K./Danimarka Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2343/2014, 23.07.2015 tarihli, para 3., <<https://www.refworld.org/cases,HRC,59315c5f4.html>>, E.T. 10.02.2020.

C. TARAF DEVLET DANİMARKA'NIN SAVUNMASI

Taraf devlet, başvurucunun Mısır'a geri gönderildiği takdirde iddia ettiği gibi bir tehlike ile karşı karşıya olmadığını ve bunu ispat edemediğini ileri sürmüştür.

Başvurucunun üyesi olduğu futbol fan kulübü üyelerinin Mısır Havalimanı'nda başka bir olay sebebiyle tutuklandığı ve olayların başvurucunun iddia ettiği gibi olmadığını savunmuştur. Normal adli bir olay sebebiyle gerçekleştirilen tutuklama tedbirinin tek başına başvurucunun iddialarını desteklemediği ileri sürülmüştür. Başvurucunun, taraf devlet yetkilileri tarafından reddedilen sığınma başvurusunun yeniden incelenebilmesi amacıyla Komite'yi âdeta bir temyiz mercii olarak kullanmaya çalıştığı savunması yapılmıştır.⁵⁶

Danimarka Yabancılar Yasası'nda, gönderileceği ülkede işkence, insanlık dışı muamele veya cezaya maruz kalma tehdidi altında bulunanlara 1951 Mülteci Sözleşmesi uyarınca gerekli korumanın sağlanacağı ve oturma izni verileceği düzenlenmiştir. Ancak başvuru böyle bir tehdit ile karşı karşıya olmadığından kendisine taraf devletçe oturma izni verilmediği ifade edilmiştir.⁵⁷

D. KOMİTENİN KARARI

Komite, her başvuruda olduğu gibi öncelikle başvurunun kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığına bakmıştır. Başvurucu, Sözleşme'nin 6. ve 7. maddeleri kapsamında Mısır'a gönderildiği takdirde işkence ve kötü bir muamele ya da ceza ile karşılaşacağına dair esaslı gerekçeler sunmuştur. Dolayısıyla bu başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilerek esası incelenmeye geçilmiştir.

Komite her kararında atıf yaptığı 31 Numaralı Genel Yorumu'na tekrar atıfta bulunarak, gönderildiği takdirde telafisi güç olabilecek bir zarar ile karşılaşma riski bulunan kişilerin, bu konuda haklı gerekçeler sunduğu takdirde korunma talep edilen devlet tarafından sınır dışı edilmemesi ya da geri gönderilmemesi gerektiğini hatırlatmıştır. Komite, taraf devletlerin, kişileri gönderilecekleri ülkede bekleyen tehlikenin ağırlığı yönünde yaptıkları araştırma ve gözlemleri de değerlendirmede bulunurken dikkate almaktadır.

⁵⁶ **H.E.A.K./Danimarka Kararı**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2343/2014, 23.07.2015 tarihli, para 4., <<https://www.refworld.org/cases,HRC,59315c5f4.html>>, E.T. 10.02.2020.

⁵⁷ **Özkerim, Neslihan**: "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü", Göç Araştırmaları Dergisi, C: 2, S: 2, 2016, s. 232-233, <<http://gam.gov.tr/files/neslihan-ozkerim.pdf>>, E.T. 10.02.2020.

Komite, Mısır'da var olan siyasi ortamın endişe verici olduğunu ve muhalif görüşlerin şiddet ve baskı yoluyla bastırılmaya çalışıldığını, tutuklama ve gözaltı tedbirleri sırasında işkence ve kötü muamelelerin olduğunu, kimi zaman protestocuların ölüm cezası ile cezalandırıldığını ve ülkede ifade özgürlüğünün uygulanabilirliğini kaybettiğini ifade etmiştir. Komite bu düşüncelerini çeşitli raporlara dayandırmıştır.⁵⁸

Başvurucunun delil olarak sunduğu, üyesi olduğu “*Ultras Ahlawy*” adlı spor fan kulübünün bir terörist grup olarak ilân edildiği yönündeki videonun taraf devletçe dikkate alınmadığını ve gerekli araştırmanın yapılmadığını da belirtmiştir.

Komite, nihai olarak başvurucunun, hem muhalif faaliyetler yürüten bir spor fan kulübünün yetkili bir ismi olduğu hem de hükümet aleyhine faaliyetlerde bulunan ve bu anlamda tanınan biri olduğu ve bu sebeplerle karşı karşıya olduğu tehlikeyi ve iddialarını yeterli düzeyde ispatladığına kanaat getirmiştir. Başvurucu hakkında gerçekleştirilen sınır dışı işlemiyle, Sözleşme'nin 7. maddesi uyarınca işkence ya da kötü muameleye uğrama riski ortaya çıkmıştır. Taraf devletçe 7. madde kapsamında bir ihlal söz konusudur. Başvurucuya taraf devlet tarafından etkili hukuki başvuru yollarına ulaşımın tam anlamıyla sağlanmadığı tespiti de yapılmıştır. Taraf devletin bundan sonra yapacağı sınır dışı işlemlerinde bu karar ışığında hareket etmesi gerektiği yönünde tavsiye niteliğinde görüşler içeren bir karar verilmiştir.⁵⁹

E. KOMİTE KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Komite başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verdikten sonra esasını incelemeye başlamıştır. 7. maddeye dayalı her kararında atıf yaptığı 31 Numaralı Genel Yorumu'nu hatırlatarak; işkence, zulüm görme ya da ölüm cezasına uğrama riski yüksek olan kimselerin sınır dışı edilmesi ya da geri gönderilmesinin yasak olduğunu ifade etmiştir. Bu atıftan sonra somut başvuruda geri göndermeye engel olabilecek bir haklı korku olup olmadığı incelemeye geçilmiştir.

⁵⁸ “Sınır Dışı Edilen Muhalifler Kayıp” (2019) Human Rights Watch <<https://www.hrw.org/tr/news/2019/04/04/328902>>, E.T. 10.02.2020.

⁵⁹ H.E.A.K./Danimarka Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2343/2014, 23.07.2015 tarihli, para 7-8., <<https://www.refworld.org/cases,HRC,59315c5f4.html>>, E.T. 10.02.2020.

Komite incelediği başvurulara, başvurucunun şahsi durumu, ikâmet ülkesi ya da kaynak ülkenin içinde bulunduğu durum, bu ülkenin insan hakları karnesinin nasıl olduğu ve somut duruma ilişkin diğer veriler ışığında hareket etmiştir.⁶⁰

Başvurunun esasına bakıldığında; başvurucunun hem muhalif bir örgütlenme içinde olduğunu hem de bireysel olarak hükümet karşıtı bir tutum sergilediğini söylemek mümkündür. Çünkü üyesi olduğu kulüp başta bir futbol fan kulübü örgütlenmesi iken sosyal medyadan hükümete karşı örgütlenme çağrısı yapan bir siyasi figür haline gelmiştir. Başvurunun içeriğinde “*Ultras Ahlawy*”nin birçok taraftara sahip ve ulaştığı kitle oldukça kalabalık bir kulüp olduğu söylenmektedir. Hitap ettiği kesimi çabucak etkileyip harekete geçirme potansiyelinin oldukça yüksek olduğu da ifade edilmektedir. Bu kulübün yürüttüğü faaliyetlerin ve bu örgütlenmenin başındaki kişilerin hükümet tarafından dikkat çekmemesi pek mümkün gözükmemektedir. Ancak önemli bir detay olarak, zamanında muhalif faaliyetler yürüten hükümet artık görevde değildir.⁶¹ Bu sebeple eski rejimin bu yapılanma üzerindeki baskıcı durumu ortadan kalkmıştır.

Sınır dışı işlemi henüz gerçekleşmediği ve sığınma başvurusu sırasında da başvurucunun bahsettiği “Müslüman Kardeşler” adı verilen grubun, artık işkence ve kötü muamelede bulunma riski bulunmadığından başvurucunun iddiaları kabul edilebilir nitelikte gözükmemektedir. Ancak başvurucunun üyesi olduğu kulübün eski başkan yardımcısının yayınladığı iddia edilen videonu gerçekliği konusunda bir araştırma yapıldıktan sonra sınır dışı kararı verilmesinin daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

“Müslüman Kardeşler” adı verilen grubun, desteklediği hükümetin zamanında pek çok muhalif kişi gözaltına alınmış, haksız tutuklamalar yapılmış ve bu tedbirler sırasında hukuka aykırı ve işkenceye varan muameleler gerçekleştirildiğini söyleyebiliriz. Mısır’da insan haklarının genel durumuna ilişkin hazırlanan raporlarda da her yeni gelen rejimin mevcut hükümet ile karşıt görüşe sahip gruplar üzerinde, şiddet içerikli eylemler ile baskı kurmaya çalıştığı, bu baskıyı tutuklamalar yaparak ve cezaevinde işkence ve kötü muameleler gerçekleştirerek kurduğu tespitinde bulunabiliriz.⁶²

⁶⁰ **Sevindik, Hande:** “Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Koruma Sistemleri”, İzmir Barosu Dergisi, 2019, s. 560-562, <<https://www.izmirbarosu.org.tr/pdfdosya/birlesmis-mille20191212153416863.pdf>>, E.T. 10.02.2020.

⁶¹ **Kaya** (2019), s. 200-201.

⁶² **Ülger, İrfan Kaya:** “Müslüman Kardeşler Teşkilatının İdeolojisi ve Mısır Siyaseti Üzerindeki Etkileri”, C: 6, S: 2, 2016, s. 138-145, <<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/232262>>, E.T. 10.02.2020.

Tüm bu tespitler ışığında; başvurucunun Mısır'a geri döndüğünde yaşam hakkının tehlikede olduğunu, işkence ya da insanlık dışı muamele ile karşılaşma noktasında esaslı gerekçeleri bulunduğunu ve sınır dışı edilmesinin Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlaline yol açacağını söyleyebiliriz.

Taraf devletlerin kendi yetki alanı içinde bulunan kimseler ile ilgili almış olduğu kararların kaçınılmaz sonucu olarak, Sözleşme'de yer alan bir hakkın ihlali durumu ortaya çıkarsa taraf devletin, Sözleşme'nin ihlali nedeniyle sorumluluğu doğacaktır. Devletin buradaki sorumluluğu negatif yükümlülük olarak kişinin işkence görme ihtimalinin yüksek olduğu bir yere gönderilmemesi şeklinde kendini göstermektedir. Devletin sorumluluğu kapsamında pozitif yükümlülüğü ise ihlalin önüne geçmek için gerekli tüm tedbirlerin sağlanabilmesidir.⁶³

Dolayısıyla Komite'nin vermiş olduğu 7. maddenin ihlal edilmiş olduğu yönündeki kararın yerinde olmadığı kanaatindeyiz.

1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'ne göre başvuruyu değerlendirdiğimizde; başvurucunun Mısır'a geri gönderildiğinde siyasi düşüncesi sebebiyle işkenceye maruz kalacağı yönünde bir tehlike bulunmaktadır. Başvurucu, 1951 tarihli Sözleşmesi 1. maddesine göre, mülteci statüsü kazanabilme şartlarını sağlamıştır. Dolayısıyla Sözleşme'nin 33. maddesi bağlamında geri gönderme yasağının sağladığı korumadan faydalanması da mümkündür.⁶⁴

IV. M.I/ İSVEÇ KARARI

A. OLAYIN ÖZETİ

1985 yılında Bangladeş'te doğan başvurucu M.I. lezbiyen olması sebebiyle ailesinin kendisine tepki gösterip onu zorla başka bir adamla evlendirdiğini ve oturma izni alarak İsveç'e yerleştiğini belirtmiştir. Evlendiği kişinin 2006 yılında başvurucunun lezbiyen olduğunu öğrendikten sonra kendisini Bangladeş'e geri göndermeye zorladığını söylemiştir.

⁶³ **Döner, Ayhan:** İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Birliği Sistemi, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 35-38.

⁶⁴ **Akman,** s. 73-74.

Başvurucu Bangladeş'e geri döndükten sonra partneri ile tanışıp onunla birlikte yaşamaya başlamıştır. 2008 yılında Bangladeş'te başvurucu lezbiyen olması sebebiyle gözaltına alındığını ve günlerce gözaltında kaldığını söylemiştir. Başvurucu, gözaltı sırasında işkence ve cinsel saldırıya maruz kaldığını iddia etmiştir. Aynı yıl başvurucunun partneri, İslami kökenli bir örgüt tarafından kaçırılıp alıkonulmuştur. Başvurucu, uzun süredir partnerinden haber alamadığını ve kendisinin de aynı örgüt tarafından tehdit edildiğini iddia etmiştir.

Bu olaylar üzerine başvurucu oturma izni bulunan İsveç'e giderek burada sığınma başvurusunda bulunmuştur. Başvurusunda cinsel tercihleri sebebiyle haksız yere gözaltına alındığını, cinsel şiddete maruz kaldığını ve partnerinin de İslami bir öğrenci örgütü olan “*Shator Shivir*” tarafından kaçırıldığını iddia etmiştir.

Bangladeş Ulusal Ceza Kanunu 377. maddesine göre; eşcinsel eylemlerde bulunanların hapis cezası ile cezalandırılması söz konusudur. Bangladeş'te hiçbir kişi ya da kuruluş açıkça eşcinsellerin haklarını savunmamaktadır.⁶⁵ Bangladeş Ceza Yasası'na göre eşcinsellik yasak olsa bile bu maddenin fiilen nasıl uygulandığı konusunda başvurucu tarafından sunulmuş bir argüman da bulunmamaktadır.

Başvurucu kendisinin de Bangladeş'e gittiği takdirde işkence ve kötü muamele ile karşılaşma riski olduğundan bahsetmiştir. Ayrıca içinde bulunduğu bu ayrımcılık sebebiyle psikolojisinin de olumsuz durumda olduğu ve intihar etmeyi bile düşündüğünü söylemiştir.

2009 yılında İsveç Göç İdaresi tarafından başvurucunun sığınma talebi hakkında iddialarını yeterli derecede kanıtlayamadığı için ret kararı verilmiştir. Başvurucu bir örgüt tarafından tehdit edilmesiyle ilgili de yerel makamlara herhangi bir başvuruda bulunmamıştır.

Başvurucu 2006 yılında İsveç'e gelmiş olup 2008 yılında sığınma başvurusunda bulunmuştur. Bu yaşanan durumların varlığına rağmen başvurucunun, bu kadar süre beklemiş olması İsveç yetkili makamlarınca talebinin samimi olmadığı yönünde yorumlanmıştır.

Başvurucu, idarenin kararına karşı Yerel Mahkeme'ye de başvurmuş olsa da başvurusu reddedilmiştir. Bu ret kararının gerekçesi olarak da; sığınma talebinin yeteri kadar gerekçelendirilmemiş olması gösterilmiştir.

⁶⁵ 6 Ekim 1860 tarihli **Bangladeş Ceza Kanunu**, Act. No XXLV of 1860, <<https://www.refworld.org/docid/56b1f84e4.html>>, E.T. 15.03.2020 .

Başvurucu 2011 yılında sığınma başvurusu için yeni sebepler ortaya çıktığı gerekçesiyle tekrar başvuruda bulunmuştur. Cinsel tercihleri sebebiyle hâlihazırda kocası tarafından cinsel, fiziksel ve psikolojik şiddete uğradığı ve Bangladeş'te gözaltında kaldığı sırada uğradığı işkence ve kötü muamelenin yanı sıra ülkedeki LGBT⁶⁶ üyelerinin zulüm tehdidi altında olduğuna dair yayınlanan raporları da sunmuştur.⁶⁷ Ancak başvurunun bu başvurusu da reddedilmiştir. Başvurucu, ret kararına karşı temyiz başvurusunda bulursa da başvurunun yeniden ele alınmasını haklı kılan bir sebep olmadığından temyiz talebi de reddedilmiştir.

Son olarak başvuru konuyu Komite'nin önüne getirmiştir.

B. BAŞVURUCUNUN İDDİALARI

Ülkesine geri döndüğünde işkence ve kötü muamele, insanlık dışı ceza ya da davranış ile karşılaşacağı korkusu taşıyan başvuru, Bangladeş Ceza Kanunu'nda bulunan eşcinselliğin suç olduğu ve eşcinsellerin hapis ile cezalandırılacağına ilişkin hükmün uygulanmadığını, bunun yanında LGBT'li bireylere karşı homofobik davranışlar sergileyenlere karşı da hiçbir caydırıcı cezanın ilgili kanunlarda öngörülmediğini ifade etmiştir.

Başvurucu yaptığı başvuru sebebiyle yapılan mülakatta esnasında kendisine sorulan sorulara yaşadığı korku ve travmanın etkisiyle tam ve doğru olarak cevap veremediğini ve durumunu tüm detaylarıyla ifade edemediğini iddia etmiştir. Başvurucu yaşadığı korku sebebiyle hafızasını yitirdiğini, olayları tüm detaylarıyla eksiksiz aktaramadığını da söylemiştir.

Başvurucu, Bangladeş'te faaliyet gösteren “*Shator Shibir*” adlı İslami örgüt tarafından ailesinin yanında telefonla arandığını ve dinine bağlı kalmadığı takdirde yüzüne asit döküleceği şeklinde tehdit edildiğini, partneri ile birlikte yaşamaya başladıktan kısa süre sonra her ikisine de tehdit mesajları geldiğini ve haklarında yakın çevrede eşcinsel ve lezbiyen oldukları yönünde dedikodular çıkartıldığını bu sebeple çok zor durumda kaldıklarını iddia etmiştir.⁶⁸

C. TARAF DEVLET İSVEÇ'İN SAVUNMASI

⁶⁶ Bkz. **LGBT**; lezbiyen, gay, biseksüel ve transgender kelimelerinin baş harflerinin kısaltılmasıdır. LGBT, eşcinsel haklarının savunulması amacıyla kullanılan bir çatı kavramdır.

⁶⁷ **Konuşma ve İfade Özgürlüğü ve Bangladeş'teki Cinsel Azınlıkların Hakları** (2019), Global Human Rights Defence, <<https://ghrd.org/lgbt-rights-in-bangladesh/>>, E.T. 11.02.2020.

⁶⁸ **M.I./İsveç Kararı**, Başvuru No: 2149/2012, 25.07.2013 tarihli, para. 2., <<https://www.icj.org/sogiunjurisprudence/m-i-v-sweden-communication-no-21492012-25-july-2013-sweden/>>, E.T. 10.02.2020.

Taraf devlet, başvurucunun iddialarını ispat edememesi sebebiyle başvurusunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Bangladeş hem BMMSHS'ne hem de İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne de taraftır. Taraf devlet, birkaç rapora dayanarak ülkedeki LGBT'li bireylerin insan hakları konusunda çıkarımlar yapmanın doğru olmadığını iddia etmiştir. Bu raporların tek başına kişinin geri gönderilmesi eylemini Sözleşme'nin 7. maddesine aykırı hâle getirmeyeceğini söylemiştir.

İsveç, başvurucunun 2006-2008 yılları arasında yaşamış olduğu olaylara istinaden işkence ve insanlık dışı muameleyle uğrama riski konusunda samimi ve tutarlı açıklamalarda bulunamadığını da ileri sürmüştür.

Başvurucunun, partnerinin kaçırılması olayına ilişkin, birkaç görgü tanığının “sakallı adamlarca kaçırıldı” şeklindeki belirsiz beyanından başka elinde delilinin bulunmadığı iddia edilmiştir. Taraf devlet, kişinin ülkesine döndüğü takdirde işkence ve kötü muameleyle uğrama riski olmadığını düşündüğünü belirtmiştir. Bangladeş ülke polisinin birkaç tanesinin yapmış olabileceği bir eylem sebebiyle tüm ülke politikasının eşcinsel karşıtı olarak nitelendirilmesinin hatalı olacağı düşüncesinde olduklarını ifade etmişlerdir.

Ayrıca ülkedeki, eşcinsellerin sistematik bir işkenceye maruz kaldıklarına ilişkin delil niteliğinde bir raporun da ellerinde olmadığını belirtmişlerdir. Başvurucunun örgüt tarafından tehdit edildiğini iddia ettiği tarih üzerinden birkaç yıl geçtiğini ve artık bir tehdit unsurunun kalmadığını iddia etmişlerdir.

Tüm bu nedenlerle taraf devletçe, öncelikle başvurunun kabul edilemez olduğu, Komite aksi kanaatte ise geri gönderme fiilinin Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlali anlamına gelmediği yönünde bir savunma yapılmıştır.⁶⁹

D. KOMİTENİN KARARI

Komite, her başvuruda olduğu gibi öncelikle başvurunun kabul edilebilir olup olmadığını incelemiştir. BMMSHS Ek İhtiyari Protokol'ün 5/2. maddesine göre;

⁶⁹ **M.I./İsveç Kararı**, Başvuru No: 2149/2012, 25.07.2013 tarihli, para. 2., <<https://www.icj.org/sogiunjurisprudence/m-i-v-sweden-communication-no-21492012-25-july-2013-sweden/>>, E.T. 10.02.2020.

başvurucunun, tüm iç hukuk yollarını tükettiğini ve başvurusunun kabul edilebilirliğine karar verilmiştir.

Sözleşme'ye taraf devletler, kendi yetkisi altında yaşayan bireylere ayırım yapmadan eşit ölçüde Sözleşme'de tanınan hakları sağlamak yükümlülüğü altındadır. Komite, Sözleşme'nin 6. ve 7. maddesi bağlamında kişinin tehdit altında olduğu bir yere sınır dışı edilmesi ya da gönderilmesinin yasak olduğunu 31 Numaralı Genel Yorumu'nda ifade etmiştir.

Komitenin görüşü; başvuru, gözaltında iken cinsel ve fiziksel şiddete uğradığı yönündeki iddiaları yeterli ölçüde delillendirmiş olmasına rağmen bunlar taraf devlet tarafından dikkate alınmamıştır. Komite, Bangladeş yetkilileri tarafından başvurucunun cinsel tercihlerinin iyi bir şekilde bilindiğini söylemiştir. Ayrıca başvurucunun tüm bu yaşadıkları sonrası psikolojik anlamda ağır bir travma yaşadığı ve intihara eğilimli hâle geldiği de ifade edilmiştir.

Komite'ye göre; Bangladeş'te yürürlükte olan Ceza Kanunu'nda eşcinselliğin yasak olarak nitelenmesi sebebiyle toplum içinde eşcinsel bireylere karşı bir kamuoyu oluştuğu ortadadır. Aynı zamanda bu kanunların eşcinsel bireylere karşı gerçekleştirilen her türlü şiddet içerikli davranışı cezasız bıraktığı ve caydırıcı nitelikte olmadığı da düşünülmektedir.

Komite, başvurucunun geri gönderilmesi hâlinde şiddet veya insanlık dışı bir muamele ile karşı karşıya olma riski konusunda esaslı gerekçeleri olduğunu ve bu durumda geri gönderilmesinin Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlaline yol açacağını düşünmektedir.

Komite tarafından taraf devletin, işkence ve kötü muamele riskine karşı yapılan başvurularda, Sözleşme'nin 2/3. maddesine göre; başvurularda etkili bir hukuki başvuru hakkı tanınması ve başvuru hakkında nihai karar verinceye kadar da kişileri sınır dışı etmemesi gerektiği de belirtilmiştir.⁷⁰

E. KOMİTE KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Komitenin Genel Yorumlarına bakıldığı takdirde Sözleşme'nin 6. ve 7. maddesinin ihlali niteliğinde bir riskin varlığı hâlinde geri gönderme ve sınır dışı işlemlerinin yasak olduğunu anlamak mümkündür.

⁷⁰ **M.I./İsveç Kararı**, Başvuru No: 2149/2012, 25.07.2013 tarihli, para. 7., footnotes 5., <<https://www.icj.org/sogijurisprudence/m-i-v-sweden-communication-no-21492012-25-july-2013-sweden/>>, E.T. 10.02.2020.

Somut başvuruda, başvurucunun, Sözleşme'nin 7. maddesi bağlamında bir işkence tehlikesi ile karşı karşıya olup olmadığı yönünden Komite tarafından bir değerlendirme yapılmıştır.

Başvurucu lezbiyen olması sebebiyle hem Bangladeş polisi tarafından hem de yerel halk tarafından fiziksel, psikolojik ve cinsel şiddete maruz kalmıştır. Ancak taraf devlet, sığınma başvurusunu değerlendirirken bu hususları yeterince dikkate almamıştır.

Bangladeş'in insan hakları karnesine bakıldığında; hem devlet güvenlik kuvvetleri hem de toplumun geneli tarafından LGBT'li bireylere karşı bir baskı ve zulüm söz konusudur.⁷¹ Ülkenin geçmişten gelen eşcinsellere karşı tutumu ve başvurucunun kendi yaşadığı tecrübeler bir arada değerlendirildiğinde, başvurucunun geri gönderilmesi hâlinde 7. madde bağlamında bir hak ihlalinin ortaya çıkacağı kanaatindeyiz.

Taraf devletin, kendi egemenlik yetkisi altında bulunan bir kişiyi işkence ya da kötü muamele görme riskinin bulunduğu bir ülkeye geri göndermesi kendi aktif eylemi olmasa da taraf devletin hukuki sorumluluğunun doğmasına yol açabilir. Çünkü ortaya çıkacak bu sonuç taraf devlet için öngörülebilir nitelikte kabul edilebilir.⁷²

Tüm bu gerekçelerle Komite'nin Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlal edildiği yönündeki kararına katılmaktayız.

1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'ne göre başvuruyu incelediğimizde; Sözleşme'nin 1. maddesinde kişinin belirli bir sosyal gruba mensup olması sebebiyle hayat ya da özgürlüğünün tehlike altında olması halinde mülteci olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Başvurucunun cinsel tercihlerini de belirli bir sosyal gruba mensubiyet kavramı içinde değerlendirmek ve geniş bir yorum yapmak mümkündür. Başvurucu eşcinsel olması sebebiyle menşei ülkesine gönderildiğinde hayatının tehlikede olduğuna ilişkin esaslı sebepler ortaya koymuştur. Bu nedenle kişinin menşei ülkeye geri gönderilmesi Sözleşme'nin 33. maddesi çerçevesinde bir ihlale yol açacaktır.⁷³

⁷¹ The Ruins of Bangladesh's LGBT Community (2018) CHR. Michelsen Institute, <<https://www.cmi.no/publications/6489-the-ruins-of-bangladeshs-lgbt-community>>, E.T. 11.02.2020.

⁷² **Göçer, Mahmut:** İnsan Haklarının Korunması ve Birleşmiş Milletler, 2. Baskı, Nobel Yayıncılık, Ankara, 2009, s. 56-61.

⁷³ **Özcan, Mehmet:** Avrupa Birliği Sığınma Hukuku: Ortak Bir Sığınma Hukukunun Ortaya Çıkışı, 2. Baskı, Uluslararası Stratejik Araştırmalar Kurumu, Ankara, 2015, s. 210.

1984 tarihli İşkenceyi Önleme Sözleşmesi'nde taraf devletler, kendi ülke sınırları içinde hem işkenceyi önleme hem de işkenceye varan fiilleri gerçekleştirenleri cezalandırma yükümlülüğü altındadır. Sözleşme'nin 1. maddesinde işkencenin tanımı yapılırken hangi sebepten kaynaklandığı önemli olmaksızın kişilere acı çektiren fiillerin işkence kapsamı içinde değerlendirileceği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda somut başvuruyu incelediğimizde kişinin cinsel yönelimi nedeniyle gönderileceği ülkede işkenceye uğrama tehlikesi var ise bu yeterli derecede deliller ile ispatlanmış ise ilgili Sözleşme kapsamında bir ihlal ortaya çıkacaktır.⁷⁴

V. J.R. ve J. R./DANİMARKA KARARI

A. OLAYIN ÖZETİ

Başvurucularımız 1992 yılında Sri Lanka'da doğmuş olan ikiz kardeşlerdir. Başvurucuların babası, zamanında Tamil Elam Kurtuluş Kaplanları (Liberation Tigers of Tamil Eelam/LTTE) adlı örgütte görev almış ve bu örgüt mensupları tarafından yıllar önce kaçırılmıştır. Başvurucular babalarının ortadan kaybolması sonrası anne ve kardeşleri ile gittikleri yerlerde de askeri saldırılar sebebiyle barınamamışlardır. Başvurucuların, farklı kamplara gönderilmeleri sebebiyle anne ve kardeşleri ile bağlantıları kopmuştur.

Başvurucular, kampta buldukları esnada, buradaki yetkililerce LTTE adlı örgüt ile savaştıkları suçlamasıyla fiziksel şiddete maruz kalmışlardır. Bu esnada akrabaları aracılığıyla Sri Lanka'daki bu kamptan ayrılmışlardır.

Başvurucular, Sri Lanka'dan sonra sırasıyla Tayland ve ardından Danimarka'ya geçiş yapmışlardır. Danimarka'ya geldiklerinde, babalarının eski LTTE üyesi olması sebebiyle Sri Lanka'ya geri gönderilmeleri hâlinde işkence ve kötü muameleye uğrama hakkı korkusu taşıdıklarını söyleyerek sığınma başvurusunda bulunmuşlardır.

Danimarka Göçmenlik Merkezi, başvurucuların, babalarının ortadan kaybindan LTTE'nin sorumlu olduğu yönünde bir kanıtları olmadığı ve kendilerinin de bu zamana kadar bu örgüte üye olmaları sebebiyle Sri Lanka devlet yetkilileri ile herhangi bir sorun yaşamadıklarını gerekçe göstererek sığınma başvurularını reddetmiştir.

⁷⁴ İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezalar, s. 8, <http://ihop.org.tr/wp-content/uploads/2010/02/AB_Iskence_TR.pdf>, E.T. 19.03.2020

Sri Lanka'da süren iç savaşın artık sona erdiği ve LTTE isimli örgütü destekleyenlerin yenilmiş vaziyette olduğu da taraf devletçe savunulmaktadır. Dolayısıyla başvuruçuların geri döndükleri takdirde insan hakları ihlalleri ile karşılaşma riskleri bulunmadığı söylenmektedir.

Sığınma başvurusunun reddi kararını temyiz eden başvuruçular, beraberinde öğrenme ve kaygı bozukluğu yaşadıkları yönünde bir sağlık raporunu da sunmuşlardır. Bu raporda başvuruçuların intihara olan eğilimlerinin yüksek olduğu görüşü de yer almaktadır.

Temyiz Mahkemesi; başvuruçuların içinde buldukları psikolojik durumun taraf devlette sığınma hakkı elde etmelerini gerektirmediğini belirtmiş ve bu gerekçeyle de ikâmet izni başvurularını reddetmiştir. Bu idari karara karşı itiraz yolu işletilse de ret ile sonuçlanmıştır. Çünkü taraf devlet yetkilileri, başvuruçuların anne ve kardeşlerinin hayatta olmadığı yönünde bir bulgu olmadığını ve başvuruçuların ikâmet ülkelerine geri dönmeleri hâlinde onlarla bir araya gelme ihtimallerinin bulunduğunu söylemiştir.⁷⁵

B. BAŞVURUCULARIN İDDİALARI

Başvuruçular Sri Lanka'da doğup büyüdüklərini, babalarının LTTE adlı örgüt üyesi olduğunu ve yine aynı örgüt tarafından kaçırıldığını iddia etmişlerdir. Bu esnada ülkedeki iç savaş sebebiyle kendi vatanlarını da terk etmek durumunda kaldıklarını belirtmişlerdir. Sri Lanka'da Tamil etnik kökenli olanların, işkence ya da kötü muamele gördüğünü ve kendilerinin de Tamil etnik kökenli olmaları sebebiyle Sri Lanka'ya geri gönderilmeleri hâlinde Sözleşme'nin 7. Maddesi bağlamında bahsedilen bir işkence ve kötü muamele ile karşılaşma riskleri bulunduğunu iddia etmişlerdir.

C. TARAF DEVLET DANİMARKA'NIN SAVUNMASI

Taraf devlet yaptığı savunmada; başvuruçuların babalarının bu örgütten hiçbir problem yaşamadan ayrıldığını ve başvuruçuların ailesi ile birlikte uzun yıllardır hiçbir baskıya maruz kalmadan huzur içinde yaşadıklarını belirtmişlerdir. Ayrıca başvuruçuların dayandıkları insan haklarına ilişkin raporlarda; bu örgütte üst düzey görevde olanlar dışında LTTE örgütüne sempati duyanların kötü muamele ile karşılaştığına dair bir tespitin de bulunmadığını söylemişlerdir. Bu sebeple başvuruçuların Sri Lanka'ya geri gönderilmeleri hâlinde işkence ve

⁷⁵J.R. ve J.R./Danimarka Kararı, Başvuru No: 2258/2013, 04.11.2015 tarihli, para 2., <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&CountryID=49&DocTypeCategoryID=6&ctl00_PlaceHolderMain_radResultsGridChangePage=6_20>, E.T. 12.02.2020.

insanlık dışı muamele ile karşılaşma ihtimallerinin yok denecek kadar az olduğu savunması yapılmıştır.

Başvurucuların sahip olduğu etnik kökenin, tek başına zulme uğrama tehlikesi ortaya çıkarmayacağı belirtilmiştir. Başvurunun yapılma sebebi olarak ise, Komite'nin bir nevi temyiz mercii olarak kullanılmaya çalışılması gösterilmiştir.

Başvurucuların, ailesinin hayatta olmadığı yönünde kesin delilleri bulunmadığı için ülkelerine geri dönüp yeni bir aile düzeni kurmaları için de önlerinde herhangi bir engel olmadığı söylenmiştir.

Başvurucuların, ruhsal sağlıklarının yerinde olmadığı yönündeki iddialarının da yerinde olmadığı savunulmaktadır. Çünkü başvurucuların, sığınma başvurusu işlemlerinin başından sonuna kadar, bu süreci tek başına yürütebilecek bir temyiz kudretine sahip olduklarının aşikâr olduğu iddia edilmektedir.⁷⁶

D. KOMİTENİN KARARI

Komite, öncelikle başvurunun kabul edilebilir olduğu tespitini yaptıktan sonra esasını incelemeye geçmiştir.

Sözleşme'ye taraf devletlerin, işkence, kötü muamele ve insanlık dışı davranış ya da ceza ile karşılaşma riski olduğu konusunda esaslı nedenleri olan kimseleri, sınır dışı edemeyeceğinin belirtildiği 31 Numaralı Genel Yorumu'nu hatırlatarak incelemeye başlamıştır. Bu hususta değerlendirme yaparken, başvurunun gönderileceği ülkedeki genel insan hakları tablosunun da dikkate alınması gerektiğinin altını çizmiştir.

Komite, taraf devletin, keyfi bir tutum takınmadıkça yakından ve yerinde yaptığı gözlem ve değerlendirmelere de kıymet verdiğini ifade etmiştir.⁷⁷

⁷⁶ **J.R. ve J.R./Danimarka Kararı**, Başvuru No: 2258/2013, 04.11.2015 tarihli, para 4., <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&CountryID=49&DocTypeCategoryID=6&ctl00_PlaceHolderMain_radResultsGridChangePage=6_20>, E.T. 12.02.2020.

⁷⁷ “**BMMYK: BM Mülteci Örgütü Suçlarının İadesi ve Uluslararası Mülteci Koruması Hakkında Bilgi Notu**” (2008) Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) Koruma Politikası ve Hukuki Yardım Bölümü Uluslararası Koruma Hizmetleri Dairesi, s. 13-16, <<https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=55fa5e334>>, E.T. 12.02.2020.

Sri Lanka'daki insan haklarının durumunu gözler önüne seren raporlara ve kararlara baktığımızda; işkence ve kötü muamelelerin hâlen yaşanmaya devam ettiği söylenmiştir.⁷⁸ Bu nedenle taraf devletçe, başvuruçuların sunduğu raporlar ve Sri Lanka'daki insan haklarının genel tablosu gerektiği ölçüde dikkate alınmadan bir değerlendirme yapıldığı ifade edilmiştir.

Komite ek olarak başvuruçuların içinde bulunduğu durumun da yeterli ölçüde dikkate alınmadığını ve sığınma başvurusunun reddi ve sonrasında başvuruçular hakkında verilen geri gönderme kararının Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlaline neden olduğunu söylemiştir.

Taraf devletin, başvuruçulara hukuki yollara başvuru hakkını tanımak ve başvuruçuların sığınma taleplerini esaslı biçimde dikkate almakla yükümlü olduğu da eklenmiştir. Bunların yanında taraf devletlerin, gelecekte yapılabilecek benzer başvurular ve ihlal kararlarının önüne geçmek adına, kendi egemenlik yetkisi altında bulunan kimselere gereken tedbirleri sağlamakla yükümlü olduğu da eklenmiştir.⁷⁹

E. KOMİTE KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Her başvuruda olduğu gibi bu başvuruda da Komite'ye yapılan başvurunun kabul edilebilir olup olmadığını değerlendirmek gerekmektedir. Başvurunun kabul edilebilir bulunması sonrasında esasına geçerek geri göndermenin Sözleşme'nin ilgili maddeleri bağlamında bir ihlale yol açıp açmadığı hususuna bakmak gerekir.

Sri Lanka'nın insan hakları karnesine bakıldığında; Tamil etnik kökenli kişilerin Sri Lanka'da insanlık dışı muamele ile karşı karşıya olduğu tespitini yapmak mümkündür. Bunun yanında eski LTTE üyelerinin, geride kalan aile üyelerinin işkenceye maruz kaldıkları gerçeği de bulunmaktadır.

⁷⁸ **K./Danimarka Kararı**, Başvuru No: 2393/2014, 16.07.2015 tarihli, **B.L./Avustralya Kararı**, Başvuru No: 1957/2010, 21.03.2013 tarihli,

<https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&CountryID=49&DocTypeCategoryID=6&ctl00_PlaceHolderMain_radResultsGridChangePage=6_20>, E.T. 12.02.2020.

⁷⁹ **J.R. ve J.R./Danimarka Kararı**, Başvuru No: 2258/2013, 04.11.2015 tarihli, para 6-7., <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&CountryID=49&DocTypeCategoryID=6&ctl00_PlaceHolderMain_radResultsGridChangePage=6_20>, E.T. 12.02.2020.

Ayrıca Sri Lanka’da yaşanan iç savaş sebebiyle pek çok insan hayatını kaybetmiştir. Tüm bu gerçeklik karşısında başvurucuların ailelerinin yaşıyor olması ihtimalinin düşük olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü uzun yıllardır yakınlarından hiçbir bir haber alamamışlardır.⁸⁰

İnsan hakları kuruluşlarının raporlarına bakarak; Sri Lanka’da bulunan ve Tamil etnik kökenine sahip olan kimselerin, LTTE adlı örgüt ile doğrudan ya da dolaylı bir bağlantısı olması sebebiyle Sözleşme’nin 7. maddesinin yasakladığı ağır insan hakları ihlallerine maruz kaldığı yönünde bir çıkarım yapabiliriz.⁸¹ Menşei ülkedeki insan haklarının durumu, ihlal kararı verebilmek için tek başına bir değerlendirme kriteri olmamalıdır. Bunun yanında başvurucunun kişisel durumu da önem taşımaktadır.⁸²

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi benzer bir davada⁸³; Tamil etnik kökenli olan kimselerin işkence ve kötü muameleye maruz kalma tehdidinin varlığı için gerekli koşulları sıralamıştır. Buna göre; kişinin LTTE üyesi olduğu yönünde şüphe olması sebebiyle hakkında tutulmuş bir kayıt, infaz edilememiş yakalama emri, sabıka kaydı, askeri makamlarca hakkında çıkartılmış bir infaz emri olması, kişinin savaştığına dair bir yara izi taşıması, yurtdışında LTTE’ye destek veren bir ülkede bulunmuş ya da buraya sığınma başvurusunda bulunmuş olması vs. gibi durumların varlığının başvuru sahibinin risk altındaki kişiler kategorisinde değerlendirilmesi gerektiğine bir emare olduğu belirtilmiştir. AİHM tarafından geliştirilen bu kriterleri, Komite önüne gelen başvurular için de kullanmak mümkündür.

Somut başvuruda, başvurucuların babalarının eski LTTE üyesi olduğu, üst düzey bir görev olmayan sınır muhafızlığı yaptığı, kendilerinin ise LTTE ile herhangi bir bağlantılarının olmadığı belirtilmiştir. Yüzlerinde LTTE için savaştıklarına dair herhangi bir yara izi ve haklarında çıkartılmış bir yakalama emri de bulunmadığı söylenmiştir. Başvurucuların Sri Lanka’da askeri kamplarda zorla tutuldukları iddiaları da taraf devlet tarafından yeterince

⁸⁰ **Reçber, Serkan:** “Sri Lanka ve Koruma Sorumluluğu”, Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C: 73, S: 1, 2018, s. 171- 175, <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/447844>>, E.T. 12.02.2020.

⁸¹ **Özeren, Süleyman/ Bal, İhsan:** Dünya’dan Örneklerle Terörle Mücadele, 3. Baskı, Uluslararası Stratejik Araştırmalar Kurumu (USAK), Ankara, 2010, s. 198-204.

⁸² **Peiris, Mohan:** “Yargının Temel Hakların Korunmasındaki Rolü”, Anayasa Yargısı Dergisi, S: 31, 2014, s. 430-433, <<https://www.anayasa.gov.tr/media/4967/24.pdf>>, s.e.t. 14.02.2020.

⁸³ **N.A. /İngiltere Davası,** AİHM, Başvuru No: 25904/07, 17.08.2008 tarihli, <

araştırılmamış ve çürütülmemiştir. Bu sebeplerle başvurucuların babalarının eski LTTE üyesi olması nedeniyle Sözleşme'nin 7. maddesi kapsamında bir işkence ve kötü muameleyle maruz kalma tehlikesinin oldukça fazla olduğu düşünmekteyiz.

BMMSHS'ne göre taraf devletler, 7. madde uyarınca kendi egemenlik yetkisinde bulunan kişilere karşı kötü muamelede bulunmama negatif yükümlülüğü altındadır. Bunun yanında kendi eylemleri sebebiyle kişilerin başka bir ülkede böyle bir muamele ile karşılaşması hâlimden de aynı madde bağlamında sorumludur. Bu pozitif yükümlülük gereği, taraf devlet, geri gönderilecek kişilerin böyle bir muamele ile karşılaşmaması için gerekli tüm önlemleri de almakla yükümlüdür. Komite tarafından başvurunun kabul edilebilmesi için, kişilerin geri gönderildikleri takdirde kötü bir muamele ya da işkence ile karşılaşma tehlikesinin varlığı noktasında haklı gerekçeler sunması beklenmektedir.⁸⁴

Tüm bu sebeplerle Komite'nin kararının yerinde olduğunu düşünmekteyiz.

Başvurucuların durumunu diğer uluslararası sözleşmeler bağlamında değerlendirdiğimizde ilk olarak 1984 tarihli İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'ne bakmak gerekir. İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'nde işkence tanımı 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi'ne nazaran daha geniş kapsamda düzenlenmiştir. Kişinin işkenceye uğrama tehlikesinin bulunduğu yere geri gönderilmesi ya da sınırdışı edilmesinin hiçbir istisnasının bulunmadığı 3. maddesinde açıkça belirtilmiştir. Somut başvuruda başvurucular, babalarının siyasi fikirleri nedeniyle menşei ülkeye geri gönderildikleri takdirde fiziki ya da manevi acı veren fiillere maruz kalacakları yönünde haklı nedenler sunmuşlardır. Bu sebeple ilgili Sözleşme bağlamında bir ihlal söz konusudur. Ancak belirtmek gerekir ki 1984 tarihli İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi kapsamında korumadan yararlanabilmek için, başka bir uluslararası sözleşmenin korumasından yararlanmıyor olmak gerekir.

1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi bağlamında başvurucular babalarının siyasi düşünceleri nedeniyle dolaylı bir tehdit altındadır. Mülteci olarak kabul edilebilme şartlarını taşıyan başvurucuların bu şartlar altında Sri Lanka'ya geri gönderilmeleri durumunda Sözleşme'nin 33. maddesinde düzenlenen geri gönderme yasağı çiğnenmiş olacaktır.⁸⁵

VI. D.K./KANADA KARARI

⁸⁴ **Karaosmanoğlu, Fatih:** İnsan Hakları, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 147-149.

⁸⁵ **Tekin, Gökberk:** Geri Göndermeme İlkesinin Kapsamı ve Esasları, Göç Araştırmaları Dergisi, C: 4, S: 2, 2018, s. 166-167, <<https://dergipark.org.tr/tr/pub/gad/issue/45776/578151>>, E.T. 19.03.2020.

A. OLAYIN ÖZETİ

Gine vatandaşı olan Diene Kaba, 1976 yılında Liberya’da doğmuştur. Başvurucu hem kendisi hem de 1994 doğumlu olan Fatoumata Kaba isimli kızı için başvuruda bulunmuştur.

2001 yılında başvurusunun kızı olan Fatoumata, başvurusunun kocası olan babası tarafından kadın sünneti yaptırılmak üzere bir yere götürülmeye çalışıldığı iddia edilmektedir. Ancak başvuru kadın buna engel olmaya çalışırken bu sebeple kocası tarafından fiziksel şiddete maruz kaldığını söylemiştir. Bu olaylar sonrasında, başvuru ve kızı Kanada’ya yerleşmek üzere Gine’yi terk etmişlerdir.

Kanada’da başvuru, kızına zorla kadın sünneti adı verilen bir operasyon yaptırılmaya çalışıldığını kendisinin de bu işleme karşı koyması sebebiyle kocası tarafından şiddet gördüğünü iddia ederek sığınma başvurusunda bulunmuştur. Ancak Kanada Göçmenlik Bürosu bu talebi, iddiaların dayanaksız olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

Başvurucuya, kocası tarafından bir mektup gönderilmiştir. Bu mektupta kocası; kızının gerçek anlamda bir Müslüman olabilmesi için sünnet olması gerektiğini, kızını Gine’ye geri getirmesini aksi halde başvuru ve kızını öldüreceğini söylemiştir. Başvuru, bu mektubu yetkililere bildirmiş ve sığınma talebinin yeniden değerlendirilmesini istemiştir. Ancak başvurusunun bu talebi de reddedilmiştir. Haklarında Kanada’dan sınır dışı edilmesi kararı verilen başvuru sınır dışı kararına karşı Yerel Mahkeme’ye başvurmuştur.

Başvuru boşanma davası açmış ve beraberinde velayetin kendisine verilmesini talep etmiştir. Başvuru kızı Fatoumata’nın velayetini üzerine almak istemişse de Gine Medeni Kanunu’na göre “7 yaşından büyük olan çocukların doğrudan babalarının velayeti altında girdiği” hükmü buna engel olmuştur.⁸⁶ Ayrıca iddiaya göre; başvurusunun kocası bir şekilde başvurucuya haber yollayarak, kızları Fatoumata’yı zorla sünnet ettirip evlendireceğini de söylemiştir. Tüm bu durumların varlığına rağmen Gine devlet yetkililerinin başvuru ve kızına herhangi bir koruma ya da güvence sunmadığı belirtilmektedir.⁸⁷

B. BAŞVURUCUNUN İDDİALARI

⁸⁶ 1889 tarihli Gine Medeni Kanunu’nun 359/1. maddesi, <<https://sites.google.com/site/guineejuristes/codes>>, E.T. 14.02.2020.

⁸⁷ D.K./Kanada Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1465/2006, 25.03.2010 tarihli, para 2., <http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2010.03.25_Kaba_v_Canada.pdf>, E.T. 14.02.2020.

Başvurucu Sözleşme'nin 7. ve 13. maddelerinin⁸⁸ ihlal edildiği gerekçesiyle bir başvuruda bulunmuştur.

Başvurucunun iddialarına göre; taraf devlet, başvurucunun kızının kadın sünneti olma ve zorla evlendirilme ve kendisinin de fiziksel şiddete uğrama riski bulunmasına rağmen gerekli hassasiyet ve sorumluluk ile bu konuyu inceleyip, araştırmamıştır.

Başvurucu, Gine'de kadınların sünnet edilmesi kanunlar ile yasaklanmış⁸⁹ olsa da bunun uygulanmadığını ve kendisinin de Gine'ye geri gönderildiği takdirde kocasına karşı koyamayacağını iddia etmiştir. Başvurucunun kızı Fatoumata'nın, Gine'ye geri gönderilmesinin hem vücut bütünlüğü hem psikolojisi hem de beden sağlığı açısından tehlikeli durumlar yaratacağı iddia edilmiştir. Bu durumda geri gönderme eyleminin, BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin⁹⁰ ihlaline de yol açacağı iddiası vardır. Taraf devletin başvurucunun haklı korkular taşıdığı gerçeğini göz ardı ettiği söylenmiştir.

Başvurucu, kendisinin de kızına yapılmak istenen müdahaleye karşı çıktığından Gine'ye gittiğinde kocası tarafından kötü muamele görme riski taşıdığını iddia etmiştir. Tüm bunları ispat etmek amacıyla sunmuş olduğu ve kocasının gönderdiği iddia olunan mektubun sağlam bir delil olmasına rağmen taraf devletçe gerekli ilgiyi görmediğini söylemiştir. Başvurucunun yeniden inceleme talebinin, gerekli araştırma yapılmadan reddedildiği iddia olunmuştur.

Başvurucu son olarak sınır dışı edilmeleri hâlinde hem kendisi hem de kızının hayatı, vücut bütünlüğü ve ruhsal sağlığı açısından kötü ve geri döndürülemez zararlar ortaya çıkacağını iddia etmiştir.⁹¹

⁸⁸ **BMMSHS 13. maddesi**; “*Taraf devletler, ülkesine yasal yollarla girmiş olan yabancıyı, ancak yasalara uygun bir sınır dışı etme kararı ile çıkartılabilir. Ancak kişi ulusal güvenlik açısından bir tehlike teşkil etmedikçe, sınır dışı edilmesiyle ilgili yeni deliller sunabilir ve yeniden inceleme talep edebilir.*”, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm#2>>, E.T. 14.02.2020.

⁸⁹ **Bader, Aynur Eryiğit**: “Sünnet Olma ve Kadın Sünneti”, S: 38, 2018, s. 100-102, <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/587563>>, E.T. 14.02.2020.

⁹⁰ **BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 22. maddesi**; “*Taraf devletler, mülteci statüsü kazanmaya çalışan ya da mülteci statüsüne sahip olan çocukların, Sözleşme ve genel insan hakları bağlamında sahip oldukları hakları kullanabilme, kurallara aykırı durumlardan korunması yükümlülüğü altındadır.*”, <http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/mevzuat_uamevzuat/birlesmismilletler.pdf>, E.T. 14.02.2020.

⁹¹ **D.K./Kanada Kararı**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1465/2006, 25.03.2010 tarihli, para 3., <http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2010.03.25_Kaba_v_Canada.pdf>, E.T. 14.02.2020.

C. TARAF DEVLET KANADA’NIN SAVUNMASI

Taraf devlet ilk etapta yeterli delillendirilmeyen ve haklı gerekçeler sunulmayan başvurunun kabul edilemez olduğu yönünde bir savunma yapmıştır. Ayrıca ülkelerinde, geri gönderme öncesinde başvuru ve kızının, gönderileceği ülkedeki var olan risklerin değerlendirilmesi aşamasında itiraz etme hakkının bulunduğunu ve haklarında verilmiş sınır dışı kararının durdurulması talebini de hâlen kullanmadıklarını belirtmiştir. Bu sebeplerle, başvuru iç hukuk yollarını tüketmeden Komite önüne geldiğinden başvurusunun kabul edilemez nitelikte olduğu iddia edilmektedir.

Başvurucunun iddialarını destekleyici sağlam delilleri sunmamış olduğu söylenmiştir. Başvurucunun, Sözleşme’nin 7. maddesi bağlamında bir işkence ya da kötü muameleyle maruz kalacağına ilişkin ülkedeki yetkili makamları da yeterince inandıramadığı belirtilmiştir. Özellikle de başvuru sunmuş olduğu ve kocasından geldiğini iddia ettiği mektupların taraf devletçe incelendiği belirtilmiştir. Ancak başvuru kızının sünnet ettirileceğine ve kendisine de fiziksel bir şiddet uygulanacağına yönelik bir durumun varlığına kanaat getirilemediği söylenmiştir. Başvuru tarafından sunulan yeni deliller olsa da bunların iddialarını güçlendirecek deliller olmadığı ileri sürülmüştür.

Taraf devlet, savunmasında kadın sünneti konusunda da bir açıklama yapmıştır. Kadın sünnetinin son zamanlarda ülke genelinde uygulanmadığını ve kanunlar ile yasaklanmış olduğunu ifade etmiştir. Dünya genelinde hâlen kadın sünneti uygulamasının az da olsa devam ediyor olduğunu fakat bu durumun başvuru kızının Fatoumata’nın bu uygulamaya maruz kalacağına kesinlik kazandırmadığını iddia etmiştir. Ayrıca taraf devletçe yapılan araştırmalara göre, kadın sünneti uygulamasına karar verenlerin genelde anneler olduğu ve anne ya da baba istemediği takdirde bu işlemin yapılmadığını da savunmada yer verilmiştir.⁹² Ayrıca Gine’de kadın sünneti uygulamasının yasak olduğunu ve bu işlemi uygulayan bazı kişilerin bu sebeple ağır cezalar aldığı da ileri sürülmüştür.

Sözleşme’nin 13. maddesine dair yapılan savunmada ise; taraf devlet, başvuru Kanada’ya yasal yollarla giriş yapmadıkları için haklarında bu maddenin uygulanamayacağı ileri sürülmüştür. Başvurucuya, hukuki dinlenilme hakkı bağlamında Yerel Mahkeme önünde

⁹² **Karaman, M. İhsan:** “Sosyokültürel, Etik, Tıbbi ve İslami Perspektiften Kız Çocuklarda ve Kadınlarda Sünnet”, *Anatolian Clinic Journal of Medical Sciences*, C: 22, S: 2, 2017, s. 126-129, <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/307902>>, E.T. 14.02.2020.

açıklamada bulunma hakkının tanınmış olduğu buna rağmen bu hakkın kullanmadığı da iddia edilmiştir.⁹³

D. KOMİTENİN KARARI

Komite, başvurucu, Sözleşme'nin 13. maddesi kapsamında hukuki dinlenilme hakkının kendisine kullanılmadığını ve yeterli araştırmanın yapılmadığını iddia etse de bu iddianın kanıtlanmadığını ve bu sebeple başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

31 Numaralı Genel Yorumu'na atıfta bulunan Komite; taraf devletlerin geri gönderme ya da sınır dışı etme kararı almaları durumunda kişilerin gittikleri ülkede uğrayacağı işkence ya da insanlık dışı muameleler sebebiyle sorumluluk altına gireceklerini de hatırlatmıştır.

Komite başvurucunun tüm iddialarının, taraf devlet Kanada tarafından gerekli titizlikle incelendiğine kanaat getirmiştir. Kanada, başvurucunun iddialarını samimi bulmamış ve geri gönderildiği takdirde işkenceye uğrama riski konusunda haklı gerekçeler sunmaması sebebiyle böyle bir tehlikenin bulunmadığına karar vermiştir. Komite, taraf devletin burada verdiği sınır dışı kararının doğru olduğunu ve bu yönden de başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Başvurucunun açmış olduğu boşanma ve velayet talepli davadaki dilekçe ve eklerinin taraf devlet yetkili makamlarına sunulmadığını da tespit etmiştir.

Komite, taraf devletin, başvuruculara sınır dışı kararına karşı yeniden inceleme olanağı tanındığı gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez olduğu iddiasına katılmadığını ve yeniden inceleme talebinin etkili hukuki başvuru hakkının kullanımı niteliğinde olmadığını belirtmiştir. Komite, Gine'de bulunan kızların neredeyse tamamına yakınına ülkedeki dini inanç gereği kadın sünneti yapıldığını da tespit etmiştir. Dolayısıyla bu yönden başvurunun haklı olduğunu düşünmektedir.

Komite, başvurucunun kızı olan Fatoumata açısından başvurunun esasını incelemeye geçmiştir. Komite, Sözleşme'nin 7. maddesi bağlamında kadın sünnetinin de işkence ve insanlık dışı muamele olarak kabul edilebileceğini ve bu noktada 31 Numaralı Genel Yorum'da olduğu gibi devletlerin geri göndermeme yükümlülüğüne sahip olduğunu da belirtmiştir.

Gine'de kadın sünneti yasak olmasına rağmen hâlen uygulanan bir müdahaledir. Özellikle de erken yaşta bu uygulama yapılmaktadır. Komite, taraf devletin savunmasındaki

⁹³ **D.K./Kanada Kararı**, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1465/2006, 25.03.2010 tarihli, para 4., <http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2010.03.25_Kaba_v_Canada.pdf>, E.T. 14.02.2020

gibi ülkede kadın sünnetinin cezası olsa da bunun infaz edilmediğini tespit etmiştir.⁹⁴ Başvurucu tarafından sunulan belgeler incelendiğinde de kadın sünneti uygulamasının hâlen devam ediyor olduğunu söylemek mümkündür. Başvurucun kızı olan Fatoumata'nın yaşı 15 olsa da Gine'ye gittiğinde kadın sünneti uygulaması ile karşılaşma riski oldukça yüksektir.

Tüm bu sebeplerle başvurunun kızı Fatoumata'nın Gine'ye geri gönderilmesi hâlinde Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlalinin ortaya çıkacağı Komite tarafından belirtilmiştir.⁹⁵

E. KOMİTE KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Somut başvuruda temel sorun, başvuru ve kızının Gine'ye geri gönderildiği takdirde kötü muameleye maruz kalıp kalmayacağıdır. İlk olarak Gine'de kadın sünneti uygulamasının Komite'nin karar tarihi itibarıyla hâlen uygulanıp uygulanmadığı konusuna bakmak gerekmektedir.

UNICEF'in raporlarına göre dünya genelinde kadın sünneti uygulamasına maruz kalan kız çocuklarının sayısı oldukça fazladır. Komite'nin karar verdiği tarih olan 2010 yılında bu sayı normalin üzerindedir. Ancak günümüze doğru dünya üzerinde bu uygulamanın bir insan hakkı ihlali olduğu yönünde bilinçlenme artıkça bu sayının azalmaya başladığını söylemek mümkündür. Bu konuda İngiltere'nin hazırlayıp kabul ettiği 2016 tarihli "Kadın Sünnetine Karşı Beyannamesi"de⁹⁶ bulunmaktadır.

Başvurucunun kızı olan Fatoumata'nın sünnet edilmediği yönünde bir doktor raporu vardır. Ancak kızın babası dini inançları gereği kızının bir an evvel sünnet edilip evlendirilmesi gerektiği konusunda kararlı davranmaktadır. Taraf devlet, kadın sünneti uygulamasına karar verenin anneler olduğu savunması yapsa da başka aile üyelerinin de bu konuda etkin rol oynadığı örneklerin mevcut olduğunu söyleyebiliriz.⁹⁷

⁹⁴ "BM: Kadın Sünneti Uygulaması Sonlanmalı" (2019), <<http://www.bmdergi.org/tr/bm-kadin-sunneti-uygulamasi-sonlanmali/>>, E.T. 14.02.2020.

⁹⁵ D.K./Kanada Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1465/2006, 25.03.2010 tarihli, para 8-9., <http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2010.03.25_Kaba_v_Canada.pdf>, E.T. 14.02.2020.

⁹⁶ **Kadın Sünnetine Karşı Beyanname** (2016) <https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/573626/2905_975_FGM_Passport_v2-tur.pdf>, E.T. 14.02.2020.

⁹⁷ Akdemir, Duru Şahyar: "İnsan Hakları İhlali Olarak Kadın Sünneti", Ulakbilge Sosyal Bilimler Dergisi, C: 5, S: 13, 2017, s. 1054-1057, <<http://www.ulakbilge.com/makale/pdf/1495743943.pdf>>, E.T. 14.02.2020.

Somut olayda da Fatoumata'nın sadece annesinin bu yönde bir çabası vardır. Gine yetkilileri tarafından başvurucunun kızının böyle bir muameleye maruz kalmayacağı yönünde taraf devlete verilen bir garanti de bulunmamaktadır. Kanunen Gine'de yasak olmasına rağmen karar tarihi itibariyle kadın sünneti uygulamasının azalsa da devam ettiğini söyleyebiliriz.⁹⁸

Başvurucunun, sınır dışı edildiği takdirde Gine'de kızının işkence ve kötü muamele ile karşılaşma tehdidi altında bulunduğu noktasında haklı gerekçeler sunarak iddiasını ispatladığını düşünmekteyiz. Bu sebeple Kanada'nın böyle bir tehdidin varlığı sebebiyle başvurucunun kızını geri göndermemesi Sözleşme'den kaynaklanan bir yükümlülüktür. Taraf devlet Sözleşme'den kaynaklanan pozitif yükümlülüğü gereği, kişileri bu tehlikelerden korumak için gerekli tedbirleri almak; negatif yükümlülüğü gereği ise, kendi davranış ve eylemleri ile kişilerin kötü muameleye maruz kalmalarına sebebiyet vermemelidir.

Netice itibariyle Komite'nin başvurucunun kızı Fatoumata hakkında vermiş olduğu Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlal edildiği yönündeki kararın yerinde olduğu kanaatindeyiz.

Birleşmiş Milletler Mülteci Yüksek Komiserliği (BMMYK) kadın sünneti uygulamasının, cinsiyet temelli bir ayrımcılık olduğunu aynı zamanda kişilerin belli bir sosyal gruba mensup olması sebebiyle görmüş oldukları zulüm olarak nitelendirilebileceğini düşünmektedir.

Kanada 1951 Mülteci Sözleşmesi'ne 1969 tarihinde taraf olmuştur.

Başvurucunun durumuna bakıldığında; kendisi ve kızı için uluslararası korunma başvurusunda bulunduğu ve 1951 Mülteci Sözleşmesi'ne göre mülteci statüsü tanınması için gerekli olan gönderildiği ülkede zulüm görme tehdidinin varlığının olayda kızı için oluşmuş olduğunu söylemek mümkündür.⁹⁹ Ayrıca 1951 Mülteci Sözleşmesi 33. maddede sayılan istisnai durumlar, başvuru nezdinde mevcut olmadığından başvurucunun kızının vücut bütünlüğünün tehlikede olduğu ve bu sebeple yapılmış başvurunun haklı olduğu düşüncesindeyiz. Burada taraf devletin, başvurucunun kızına mülteci statüsü tanıyıp uluslararası koruması altına alması yerinde ve doğru bir davranış olurdu.

⁹⁸ “Kadın Sünneti Tehdidi Altındaki Kızların Sayısı Azalıyor” (2017) <<http://www.unicef.org.tr/basinmerkezidetay.aspx?id=2298>>, E.T. 14.02.2020.

⁹⁹ Doğan, İlyas/ Şahin, Fatma Süzgül: Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Yasaklanması, İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, Ankara, 2013, s. 201-205.

Başvurucu ve kızı, 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi kapsamında mülteci olarak kabul edilebilir. Diğer taraftan başvurucunun kızı yönünden 1989 tarihli Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin başvuru kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.¹⁰⁰

1989 tarihli Sözleşme'nin 22. maddesinde uluslararası korunma ihtiyacı sahibi olan çocukların ırk, etnik köken, dini inanç, cinsiyet, belirli bir sosyal gruba mensubiyet gibi sebeplerle hiçbir ayrıma tabi tutulamayacağı ve insani yaşam standartlarının kendilerine sağlanması gerektiği belirtilmiştir. Bu Sözleşme'de açıkça geri gönderme yasağı düzenlenmemiş olsa da Sözleşme'nin denetim organı olan Çocuk Hakları Komitesi 6 Numaralı Genel Yorumu'nda, taraf devletlerin başta 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi, 1984 tarihli İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi olmak üzere diğer uluslararası sözleşmelerde düzenlenmiş uluslararası insan hakları ve mülteci hukukuna dair olan düzenlemelere uyma yükümlülüğü altında olduğu belirtilmiştir. Yapılacak değerlendirmelerde “çocuğun yüksek yararının” gözetilmesi gerektiği ifade edilmiştir. 1989 tarihli Sözleşme'nin 37. maddesinde hiçbir çocuğun işkence ya da kötü muamele niteliğinde bir fiile maruz bırakılmayacağı düzenlenmiştir. Sözleşme'de düzenlenmiş olan hükümlerin taraf devlet ya da devlet dışı aktörlerce, doğrudan ya da dolaylı kast ile gerçekleştirildiği ihlalin varlığı bakımından önem taşımamaktadır.¹⁰¹

Somut başvuruda da başvuru ve kızının 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'ne göre mülteci statüsü kazanmayı haiz olduğunu ve başvurucunun kızının 1989 tarihli Sözleşme kapsamında geri gönderme yasağının koruması altında olduğunu söylemek mümkündür. Dolayısıyla taraf devletçe gerçekleştirilen sınır dışı eyleminin bu kapsamda ihlale yol açtığını söyleyebiliriz.

SONUÇ

Geri gönderme yasağı Sözleşme'de açıkça düzenlenmese de yorum yoluyla bu konuda taraf devletlerin yükümlülükleri olduğu kabul edilmektedir. BMMSHS'nin koruma

¹⁰⁰ 20 Kasım 1989 tarihli **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, BM Genel Kurulu'nun 44/25 sayılı kararı ile kabul edilmiştir. 2 Eylül 1990 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise 14 Eylül 1990 tarihinde imzalamıştır. 9 Aralık 1994 tarihli ve 4058 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile Sözleşme onaylanmıştır. Bu kanun 11 Aralık 1994 tarihli 22138 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. <http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin132.pdf>, E.T. 19.03.2020.

¹⁰¹ **Ekşi, Nuray**: “Mevzuat ve Antlaşmalar Kapsamında Çocukların Uluslararası Korunması”, s. 563-565, <<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/229914>>, E.T. 19.03.2020.

mekanizması olarak kurulmuş İnsan Hakları Komitesi'nin neredeyse her kararında atıf yaptığı 31 Numaralı Genel Yorumu'na göre; taraf devletler kendi egemenlik yetkisi altında bulunan kimselerin Sözleşme'nin 6. ve 7. maddesi bağlamında yaşam hakkı ya da işkence yasağına aykırı bir davranış göreceği yere geri gönderilmemesi gerektiği bu konuda yükümlülük sahibi oldukları ifade edilmiştir. Bu yükümlülüğün tam anlamıyla yerine getirilebilmesi için taraf devletlerin tüm yetkili organlarının bu doğrultuda davranması ve eylemlerde bulunması gerekmektedir.

Komite incelediği başvurularda öncelikle başvurusunun kabul edilebilir olup olmadığını incelemektedir. Bu incelemeyi yaparken de başvurusunun Sözleşme'nin 7. maddesi bağlamında bir tehdit altında olup olmadığı yönünde haklı gerekçelerini sunup sunmadığına bakmaktadır. Taraf devlet makamları da uluslararası korunma başvurusunu incelerken açıkça keyfi değerlendirmeler yapmaktan kaçınmalıdır. Sözleşme'nin 7. maddesi hakkında yapılan değerlendirmelerde; geri gönderme yasağının istisnai yoruma tâbi tutulamayacağı ve mutlak bir yasak içerdiği anlaşılmaktadır.

Taraf devletin kendi egemenlik alanında bulunan bir kişi hakkında vermiş olduğu bir kararın, başka bir devletin egemenliği altında iken o kişiye zarar vereceği hususunda açıkça öngörülebilir bir belirti var ise taraf devletin Sözleşme'den kaynaklı sorumluluğu doğacaktır. Burada taraf devletin sorumluluğunun kaynağı, başka bir devletin zarar vermesine yol açan yolda gerçekleştirdiği kendi davranış ya da eylemleridir. Bu durum, taraf devletin, Sözleşme'den kaynaklı negatif yükümlülüğü yanında; kişilerin işkence ve kötü muameleye maruz kalmaması için alması gerekli önlemler yönünden pozitif yükümlülüğü olduğunu da göstermektedir.

Komite başvuruları incelerken, başvurusunun şahsi durumunu ve gönderileceği ülkenin insan haklarının genel tablosunu da dikkate almaktadır. İnsan hakları hususunu değerlendirirken bu alanda çalışmalar yapan insan hakları kuruluşlarının hazırladığı raporlara bu açıdan kıymet vermektedir.

Komite'nin kararlarının hukuki niteliğine bakıldığında ise; bu kararların taraf devletler açısından "görüş" niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Herhangi bir bağlayıcılığı olmayan bu kararlar, insan hakları alanında yön veren kararlar olarak da değerlendirilmektedir.

Ancak Komite kararlarının, uluslararası anlamda bağlayıcı nitelikte olup olmaması ile iç hukukta etki doğurması farklı kavramlardır. BMMSHS'ne taraf devletlerin geneline bakıldığında çok azının Komite'nin verdiği "görüş" niteliğindeki kararların gereklerini yerine

getirmek amacıyla iç hukuklarında bir düzenlemeye gittiğini söyleyebiliriz. Ülkemizde de bu yönde iç hukukta yapılmış bir düzenleme bulunmamaktadır. Komite'nin yorumunu ortaya koyan görüşlerin gereklerine uygun davranabilmek insan haklarına saygılı devlet olma yolunda önemli bir basamaktır. Taraf devletlerin Komite'nin tavsiye ve görüşlerini dikkate alarak gereklerini yerine getirmesi son derece önem taşımaktadır.

Başvurucular İnsan Hakları Komitesi kararlarına dayanarak taraf devletlerin idari işlemlerine karşı iç hukukta yargı yoluna başvursalar da Komite kararlarının taraf devletleri mutlak anlamda bir bağlayıcılığı olmadığından çoğu başvuru ülkelerin iç hukuklarında reddedilmektedir. Bu anlamda Komite tarafından taraf devletlere herhangi bir yaptırım da uygulanmamaktadır.

R.K.B./Türkiye kararında Komite başvurusunun zararının uygun belli bir miktar tazminat ödenerek giderilmesini tavsiye etmiştir. Tazminatın miktarı konusunda herhangi bir belirleme yapmamıştır.¹⁰²

Türk hukuku açısından bağlayıcı nitelikte olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında verilen bu kararın iç hukukta yerine getirilmesi için yargılamanın yenilenmesi kurumu işletiliyorken; böyle bir yolun BM İnsan Hakları Komitesi kararları için de işletilmesi başvuru hukukuna olan güvenini daha da kuvvetlendireceğini ve insan hakları alanındaki gelişimin ivme kazanarak devam edeceğini düşünüyoruz.

¹⁰² Sezer, s. 424-425.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

Akman, Macit: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Geri Göndermeme İlkesi Bağlamında Mültecilere Uygulanabilirliği, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 76-78.

Çiçekli, Bülent: 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'yla Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteci Hukuku, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

Doğan, İlyas: İnsan Hakları Hukuku, 3. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2019.

Doğan, İlyas/ Özdemir, Omca: İnsan Haklarının Birleşmiş Milletler Şartı Temelinde Korunması, İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, Ankara, 2013.

Doğan, İlyas/ Şahin, Fatma Süzgün: Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Yasaklanması, İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, Ankara, 2013.

Doğan, İlyas/Hazar, Zeynep: İnsan Hakları Hukuku II. Kısım: BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, 1. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2013.

Döner, Ayhan: İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Birliği Sistemi, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005.

Gemalmaz, Mehmet Semih: Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt:1, 8. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2012.

Göçer, Mahmut: İnsan Haklarının Korunması ve Birleşmiş Milletler, 2. Baskı, Nobel Yayıncılık, Ankara, 2009.

Güçtürk, Yavuz: Devrimden Darbeye Mısır'da İnsan Hakları (Rapor), 1. Baskı, Siyaset, Ekonomi ve Toplum Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 2016.

Karaosmanoğlu, Fatih: İnsan Hakları, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

Özeren, Süleyman/ Bal, İhsan: Dünya'dan Örneklerle Terörle Mücadele, 3. Baskı, Uluslararası Stratejik Araştırmalar Kurumu (USAK), Ankara, 2010.

Öztürk, Neva Övünç: Mülteci Hukuki Statüsünün Belirlenmesi, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.

Taneri, Gökhan: Uluslararası Hukukta Mülteci ve Sığınmacıların Geri Gönderilmemesi İlkesi (Non-Refoulement) 1. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2012, s. 168-169.

Töre, Nazlı: Uluslararası Göç Hukuku, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

Uyar, Lema (Derleyen): Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları: İnsan Hakları Komitesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi 1981-2006, 1. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, İstanbul, 2006.

DERGİLER-TEZLER

Akdemir, Duru Şahyar: “İnsan Hakları İhlali Olarak Kadın Sünneti”, Ulakbilge Sosyal Bilimler Dergisi, C: 5, S: 13, 2017, <<http://www.ulakbilge.com/makale/pdf/1495743943.pdf>>, E.T. 14.02.2020.

Aktan, Elçin: “Türk Yabancılar Hukuku ve AİHM İçtihadı Doğrultusunda Geri Gönderme Yasağı”, Yüksek Lisans, Bilkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 14-15, <<https://tez.yok.gov.tr>>, E.T. 17.03.2020.

Bader, Aynur Eryiğit: “Sünnet Olma ve Kadın Sünneti”, S: 38, 2018, <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/587563>>, E.T. 14.02.2020.

Ekşi, Nuray: “Mevzuat ve Antlaşmalar Kapsamında Çocukların Uluslararası Korunması”, s. 563-565, <<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/229914>>, E.T. 19.03.2020.

Er, Cüneyt: “İşkenceye Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S: 60, 2005, s. 170-172, <<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-60-175>>, E.T. 19.03.2020.

Karaman, M. İhsan: “Sosyokültürel, Etik, Tıbbi ve İslami Perspektiften Kız Çocuklarda ve Kadınlarda Sünnet”, Anatolian Clinic Journal of Medical Sciences, C: 22, S: 2, 2017, <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/307902>>, E.T. 14.02.2020.

Kaya, Ayla: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme Bağlamında Geri Gönderilmeme İlkesi”, Yüksek Lisans, Dokuz Eylül

Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 200-201, 2019, <<https://tez.yok.gov.tr>>, E.T. 15.03.2020.

Özkerim, Neslihan: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü”, Göç Araştırmaları Dergisi, C: 2, S: 2, 2016, <<http://gam.gov.tr/files/neslihan-ozkerim.pdf>>, E.T. 10.02.2020.

Peiris, Mohan: “Yargının Temel Hakların Korunmasındaki Rolü”, Anayasa Yargısı Dergisi, S: 31, 2014, <<https://www.anayasa.gov.tr/media/4967/24.pdf>>, E.T. 14.02.2020.

Reçber, Serkan: “Sri Lanka ve Koruma Sorumluluğu”, Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C: 73, S: 1, 2018, <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/447844>>, E.T. 12.02.2020.

Sevindik, Hande: “Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Koruma Sistemleri”, İzmir Barosu Dergisi, 2019, <<https://www.izmirbarosu.org.tr/pdfdosya/birlesmis-mille20191212153416863.pdf>>, E.T. 10.02.2020.

Sezer, Tijen DüNDAR: “Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesinin R.K.B./Türkiye Karar ve Kararda Benimsenen Görüşlerin Olası Etkileri, Anayasa Hukuku Dergisi, C: 2, S: 4, 2013.

Tekin, Gökberk: Geri Göndermeme İlkesinin Kapsamı ve Esasları, Göç Araştırmaları Dergisi, C: 4, S: 2, 2018, s. 166-167, <<https://dergipark.org.tr/tr/pub/gad/issue/45776/578151>>, E.T. 19.03.2020.

Ülger, İrfan Kaya: “Müslüman Kardeşler Teşkilatının İdeolojisi Ve Mısır Siyaseti Üzerindeki Etkileri”, C: 6, S: 2, 2016, <<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/232262>>, E.T. 10.02.2020.

İNTERNET KAYNAKLARI

Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm#2>>, E.T. 15.03.2020.

Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060805-1.htm>>, E.T. 15.03.2020.

05.09.2008 tarihli Genel Yorum No: 33; Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'ye Taraf Devletlerin Yükümlülükleri, <http://ihop.org.tr/wp-content/uploads/2007/04/IHK-Genel_Yorum-No33.pdf>, E.T. 07.02.2020.

Prima Facie Case, <https://www.law.cornell.edu/wex/prima_facie>, E.T. 09.02.2020.

Güney Kore Göçmenlik Denetim Kanunu, Kanun No: 12782, 15.10. 2014 tarihli, <https://elaw.klri.re.kr/eng_service/lawView.do?hseq=33079&lang=ENG>, E.T. 09.02.2020.

Güney Kore İdari Dava Kanunu, Kanun No: 12844, 19.11.2014 tarihli, <https://elaw.klri.re.kr/eng_service/lawView.do?hseq=33079&lang=ENG>, E.T. 09.02.2020.

Concluding Observations of the Human Rights Committee on the Islamic Republic of Iran, İnsan Hakları Komitesi, 04.11.2011 tarihli, <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/IRN/CO/3&Lang=En>, E.T. 10.02.2020.

Hanibal Goitom (2014) Laws Criminalizing Apostasy in Selected Jurisdictions: Iran, The Law Library of Congress, Global Legal Research Center, s. 7-8, <<https://www.loc.gov/law/help/apostasy/apostasy.pdf>>, E.T. 10.02.2020. **“İran: Ceza Kanunu Tasarısı Son Derece Sorunlu”** (2012) Human Rights Watch, <<https://www.hrw.org/tr/news/2012/08/28/247324>>, E.T. 10.02.2020.

“Kadın Sünneti Tehdidi Altındaki Kızların Sayısı Azalıyor” (2017) <<http://www.unicef.org.tr/basinmerkezidetay.aspx?id=2298>>, E.T. 14.02.2020.

“BM: Kadın Sünneti Uygulaması Sonlanmalı” (2019), <<http://www.bmdergi.org/tr/bm-kadin-sunneti-uygulamasi-sonlanmali/>>, E.T. 14.02.2020.

Kadın Sünnetine Karşı Beyanname (2016) <https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/573626/2905975_FGM_Passport_v2-tur.pdf>, E.T. 14.02.2020.

1889 tarihli Gine Medeni Kanunu'nun 359/1. maddesi, <<https://sites.google.com/site/guineejuristes/codes>>, E.T. 14.02.2020.

“BMMYK: BM Mülteci Örgütü Suçluların İadesi ve Uluslararası Mülteci Koruması Hakkında Bilgi Notu”, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) Koruma Politikası ve Hukuki Yardım Bölümü Uluslararası Koruma Hizmetleri Dairesi, 2008, <<https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opensslpdf.pdf?reldoc=y&docid=55fa5e334>>, E.T. 12.02.2020.

Konuşma ve İfade Özgürlüğü ve Bangladeş'teki Cinsel Azınlıkların Hakları (2019), Global Human Rights Defence, <<https://ghrd.org/lgbt-rights-in-bangladesh/>>, E.T. 11.02.2020.

The Ruins of Bangladesh's LGBT Community (2018) CHR. Michelsen Institute, <<https://www.cmi.no/publications/6489-the-ruins-of-bangladeshs-lgbt-community>>, E.T. 11.02.2020.

“Sınır Dışı Edilen Muhalifler Kayıp”, (2019) Human Rights Watch <<https://www.hrw.org/tr/news/2019/04/04/328902>>, E.T. 10.02.2020.

Hanski, Raija/ Scheinin, Martin (2003) Leading Cases of The Human Rights Committee, Finlandiya, Institute for Human Rights (Çeviren: Orhun, Defne (2005) **İnsan Hakları Komitesi Emsal Kararları: Charles Chitat NG/Kanada Davası**, Başvuru No:469/1991, 05.11.1993 tarihli, 1. Baskı, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s.114-120, <https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/14/insanhaklarikomitesi_bilgiyayinevi_.pdf>, E.T. 10.02.2020.

MAHKEME KARARLARI

X./Güney Kore Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1908/2009, 25.03.2014 tarihli, <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/1908-2009.html>>, E.T. 09.02.2020.

H.E.A.K./Danimarka Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2343/2014, 23.07.2015 tarihli, <<https://www.refworld.org/cases,HRC,59315c5f4.html>>, E.T. 10.02.2020.

R.A.A. ve Z.M/Danimarka Davası, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 2608/2015, 08.05.2015 tarihli, <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f118%2fD%2f2608%2f2015&Lang=en>, E.T. 09.02.2020.

Samsam Mohammed Hussein ve Diğerleri/ Hollanda ve İtalya Kararı, AIHM, Başvuru No: 27725/10, Karar Tarihi: 02.04.2013, <<https://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-samsam-mohammed-hussein-and-others-v-netherlands-and-italy-application-no-2772510>>, E.T. 09.02.2020.

D.K./Kanada Kararı, İnsan Hakları Komitesi, Başvuru No: 1465/2006, 25.03.2010 tarihli, <http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2010.03.25_Kaba_v_Canada.pdf>, E.T. 14.02.2020.

N.A. /İngiltere Davası, AİHM, Başvuru No: 25904/07, 17.08.2008 tarihli, <[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22appno%22:\[%22%225904/07%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-87458%22\]}>](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22appno%22:[%22%225904/07%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-87458%22]}>), E.T. 14.02.2020.

K./Danimarka Kararı, Başvuru No: 2393/2014, 16.07.2015 tarihli, **B.L./Avustralya Kararı**, Başvuru No: 1957/2010, 21.03.2013 tarihli, <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&CountryID=49&DocTypeCategoryID=6&ctl00_PlaceHolderMain_radResultsGridChangePage=6_20>, E.T. 12.02.2020.

J.R. ve J.R./Danimarka Kararı, Başvuru No: 2258/2013, 04.11.2015 tarihli, <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&CountryID=49&DocTypeCategoryID=6&ctl00_PlaceHolderMain_radResultsGridChangePage=6_20>, E.T. 12.02.2020.

M.I./İsveç Kararı, Başvuru No: 2149/2012, 25.07.2013 tarihli, <<https://www.icj.org/sogiunjurisprudence/m-i-v-sweden-communication-no-21492012-25-july-2013-sweden/>>, E.T. 10.02.2020.