

**ANAYASA HUKUKU AÇISINDAN SIĞINMA HAKKI**  
**"Federal Alman Anayasası Md. 16 ve II 2 nin Sığınma Temel Hakkı"**  
**Ve**  
**"Sığınmacıların Türkiye'deki Hukuksal Statüsü"**

**Doç. Dr. Zafer GÖREN (\*)**

**1. Sığınma Hakkının Tarihiçesi**

Dinsel kökenli (1) olan sığınma hakkının adaletin sağlanması aracı olarak anlaşılması gelişiminin sonraki aşunalarında gerçekleşmiştir.

Sığınma hakkı, hukukun temsilcisi olan tanrıya yönelik bir çağrı, beşeri adalete ve hakkın kötüye kullanılmasına karşı bir çağrı olarak nitelendirilmiştir (2). Bunun dışında devletler arasında gelişen, dinsel kökenli olmayan ve bir devletin başka bir devlete mensup bir sığınmacıya, kendi egemenliğinin bir göstergesi olarak koruma bağışlaması anlamında sığınma hakkı özellikle Yunan site devletlerinde görülmüştür (3). Burada modern devletler hukukundaki sığınma hakkının kökleri bulunmaktadır.

Hukuk kurumu olarak sığınmanın bu içeriksel değişimlerine karşı en yakın zamanlara kadar bir nokta değişmezliğini korumuştur:

Sığınma hakkı koruma arayanın sübjektif bir hakkı olmaktan çok, koruma bağışlayan devletin hakkıdır.

İlk defa bu yüzyılda ve 1945 den beri gittikçe güçlenerek, sığınma hakkını bireysel bir hak olarak düzenleme konusunda çabalar kendisini göstermeye başlamıştır. Bu girişime kıuşın devletler hukuku alanında başarıya ulaşılmış değildir. Gelecekte de bu konuda değişiklik olacağı az bir olasılıktır. İç devlet hukuku alanında da bireysel hakka dönüşüm bir istisna oluşturmaktadır. Birinci Dünya Savaşından sonra gerçekleşen olaylar nedeniyle siyasal inançları yüzünden vatandaşı oldukları ülkeyi (erkedip, koğuşurmaya (\*)

---

(\*) D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anahirini Dalı Başkanı

(1) Kimunuidi (.), Die Geschiedle- tles Asylreccis. in: Amnesty International] (Hrg) Bewalrungsprope tür eiu (.irundredil. 1978. s.IX vd.

(2) Wallon, Du Drojt «fasile. 1837, s.].

(3) Wollensdilager M., in: BeilzAVoHeisidiliiger (Hrg). Hamilbudı. s.59.

uğramak korkusuyla ülkelerine dönmek istemeyen kişilerin çokluğu, sığınmacılar sorununun uluslararası alanda ciddi bir biçimde ele alınmasını gerektirmiştir.

1921 de Milletler Cemiyeti Beyaz Ruslar ile Ermeniler için Kutup Kaşifi Nansen'in başkanlığında bir "Yüksek Komiserlik" kurmuştu. Komiserliğin görevi genel olarak sığınmacıların hukuksal durumunu güven altına almaktı. Bundan sonra Rus ve Ermeni sığınmacılara ilişkin olarak 12 Mayıs 1926 da ve 30 Haziran 1928 de Cenevre'de iki antlaşma imzalanmış, bunları 28 Kasım 1933 tarihli "Sığınmacıların uluslararası statülerine İlişkin antlaşma" izlemiştir.

Sığınmacı sorunu ikinci dünya savaşından sonraki olaylar dolayısıyla önemini daha da arttırmış, 1947 de "Uluslararası Sığınmacılar Örgütü" kurulmuş, 28 Temmuz 1951 de "Sığınmacıların Hukuksal Durumuna İlişkin Sözleşme" kabul edilmiştir.

Dünyada 34 ülkenin Anayasası ve 5 ülkenin yabancılara ilişkin yasaları sığınmacılara sığınma hakkı tanımaktadır.

5 Ekim 1958 tarihli Fransız Anayasasının Başlangıcında; 27 Aralık 1947 tarihli İtalyan Anayasasının Md. 10 3. Prf. da; 23 Mayıs 1949 tarihli Federal Alman Anayasasının Md. 16 II 2 de buna ilişkin kurallar yer almaktadır (4).

Federal Alman Anayasası Md. 16 II 2 kesintisiz bir tarihsel gelişimin ürünü olmayıp, bugüne kadar ne devletler hukuku alanında ne de bir çok devletin iç hukuk düzenlerinde ulaşılamayan bir düzeye bir sıçrayış oluşturmaktadır. Daha önceki Alman Anayasal arında Md. 16 II 2 ye öncülük eden bir kurala rastlanmamaktadır.

Md. 16 II 2 nasyonal sosyalizm tarafından gerçekleştirilen siyasal koğuştırmaya ve buna karşı yabancı ülkelerde boşyere koruma arayışı çabalarına bir tepki olarak doğmuştur.

## 2. Sığınılacak Yer veya Sığınmacı Kavramı

Sığınılacak yer karşılığı olarak Fran size ada asile, İngilizcede asylum ve Almancada asyl sözcükleri kullanılmaktadır.

---

(4) Aktuğ Y. Devletler Hususi Hukuku B akıt ı mu lan Mülteciler. İstanbul 1967. s.! vd.

"Asyl" eski Yunancadaki "Asylos" sözcüğünden kaynaklanmaktadır. Bu sözcük, yakalanmayan kişiyi ifade etmekteydi. Bu anlamda kavram iki orjinal anlamı kapsamakta, hem koğuşlunnaya karşı koruma arayanın kendisi, yakalanması gereken kişi, hem dokunulmaz yer, kişinin koğuşlunnaya karşı güvenlikte olduğu sığmak anlamlarına gelmekteydi (5). Yeni çağın başlangıcından İtibaren "Asyl" sözcüğünün mekansal temel anlamı arka plana itilmiştir

### 3. Sığınma Hukuku Kavramı

Objektif imlamda "sığınma hukuku" sığınmaya ilişkin hukuk kurallarını ifade eder.

Bu objektif anlamda sığınma hukuku, hem devletler hukukunda hem de iç hukukta sözkonusudur.

Bunun dışında sığınma hukuku, sübjektif imlamda kullanılmaktadır. Bu sübjektif anlama ilişkin olarak iki yönü birbirinden ayırmak gerekir. Birinci sübjektif anlamında sığınma hakkı, devletler genel hukuku alanında, bir devletin başka bir devlet karşısında, koğuştur ulan bir kişiye sığınma lan iması hakkı, ikinci sübjektif anlamında, koğuşturulan kişinin yabancı devletle kendisine, koğuşturulmaya karşı korunma verilmesini isleme hakkı olarak anlaşılmaktadır.

Kuramsa] olarak bu isteme hakkı hem devletler genel hukukunda hem iç hukukta oluşturulabilir.

Bugüne kadar sadece iç hukuk alanında hukuk düzenlerinin çok azında ve çoğunlukta önemli ölçüde sınırlar getirilerek yer almıştır.

### 4. Devletler Genel Hukukunda Sığınma Hakkı

Devletler Genel Hukukunda bireyin mülki (teritoryal) sığınma tanınması konusunda devlete karşı ileri sürebileceği istek hakkı bulununmaktadır. 10.12,1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirisi Md. 14 I de "herkesin başka ülkelerde koğuşlunnaya karşı sığınma aramak ve bundan faydalanmak

---

(5) Kınıttütich O., Gruulprok'ine des Asytredils. 19X3. s. J; v. Maugoldl K.. Asylredil. in: Kuns/ Herzog/SduueefnJehel (Hrg). EviangeHsdies Slaaisksikon. 2.B. 1975. Sp. 79 vd.

hakkı vardır", kuralı yer almakla ise de (6), hısım Haklan Bildirisi sadece tavsiye niteliğinde olup hukuk yönünden bağlayıcı niteliğe sahip değildir (7). Azınlıkta kalan görüşle birlikte Bildirinin bağlayıcılığı kabul edilse bile Md. 14 I den sığınma garantisi konusunda bireysel bir hak çıkan bunamak tadır. Bu sonuca tarihsel gelişimin ışığı altında madde metninin doğru değerlendirilmesi vanlabılır.

Madde 14 sadece sığınma aramak ve faydalanmaktan sözetmekte, sığınma elde etmekten gözetmemektedir.

Sığınmadan faydalanmak, sadece tanınmış olan bir sığınmadım faydalanmaya ilişkindir. "Sığınmadan faydalanma" son kaleme almışta bilinçli olarak hısım Haklan Komisyonunun "Herkes, başka ülkelerde, koğuşturalara karşı sığınma aramak ve elde etmek hakkına sahiptir." şeklindeki önerisinin yerine ikame edilmiştir (8).

Birleşmiş Milletlerin 19.12.1966 tarihli ve insan haklan bildirisi içeriğini bağlayıcı devletler hukukuna aktaracak olan her iki İnsan Hakkın Sözleşmesinin sığınma konusunda hiçbir düzenleme içermemeleri dikkat çekicidir.

Ne medeni ve siyasi haklar na da ekonomik, sosyal ve kültürel haklar sözleşmelerinde bireyin sığınma hakkı konusunda bir isleme hakkı şöyle dursun, sığınma sözcüğü bile bulunmıunaktadır.

Sığınma hakkının genel bir insan hakkın sözleşmesinin bir maddesinde düzenlenemeyecek kadar komplike olması nedeniyle komisyon müzakerelerinin dışında tutulmuştur. Aynı zamanda sığınma hakkı konusunda olası bir anlaşmazlık nedeniyle insan hıkkın sözleşmesinin akamete uğramasından korkmuşlar.

Bu nedenle bağımsız bir sığınma hakkı sözleşmesi hazırlanması gerektiği ileri sürülmüştür.

---

(6) Sözleşme metni için bkz.: Berlvr/Rundelzhofer. Völkenechtliche Verträge, 3.B. 19X3. s. 133 vd.

(7) Venlrop/Simma, Üniverseli es Völkerrech. 3.B. 19X4. s.X22 vd.

(8) Ki ini nini eh O., GrundproNeme. s.65 (DN 5).

4.11.1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve 22.11.1969 tarihli Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi de bileyin sığınma hakkı konusunda bir istek hakkı içermemektedirler (9).

Nihayet 28.7.1951 tarihli Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi de bu tür bir hak garanti etmemekte sadece bir kere (anılmış olan sığınmanın düzenlenmesine ilişkin kurallar içermektedir (10). Birleşmiş Milletlerin 1966 tarihli ikiz sözleşmelerin düzenlenmesi sırasında güdülen özel bir sığınma hakkı sözleşmesi hazırlanması amacı bugüne kadar gerçekleşmemiştir.

Bununla birlikte İnsan Hakları Komisyonu sığınma hakkı konusunda 14.12.1967 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından "United Nations Declaration on Territorial Asylum" olarak vazedilen bir bildiri hazırlamıştır (11).

Ama bu bildiri de devletler hukuku açısından bağlayıcı nitelikte değildir.

Bunun dışında bildiride bireyin sığınma garantisi konusunda bir istek hakkı yer almanaktadır.

Bildiri tamamen bugüne kadar geçerli devletler genel hukuku çerçevesinde kalmakta ve buna göre sığınma garantisi devletin diğer devletler tarafından saygı gösterilmesi gereken bir hakkını oluşturmaktadır.

10.1.1977 den 7.2.1977 ye kadar devin eden Birleşmiş Milletlerin mülki sığınma konusundaki konferansı da hu hukuki durumda bir değişiklik yaratmamıştır (12).

Birleşmiş Milletler tarafından belirlenen bir bilirkişi grubu bu konferansta bir sözleşme tasarısı sunmuştur.

Ancak bu (asanda da sığınma garantisi konusunda bireysel bir istek hakkına yer verilmemiştir.

---

(9) Bkz. BVerwGE 3. 235.

(10) Kinnuuidi O., Grmidprobleme. s.7] (DN.5).

(11) v. Pollern H.I. Asylredit im deulsdicn Recin, in: Bejtz/Woileinsdilager (Hrg.), Handbudı <tes Asylredits, Bd. 1, 1980. s. 132 vd.

(12) Hailbrouner K., Asylredit mid Vö] kenedi!. in: Beitz/Wo]ensdliiger (Hrg.). Handbudı des Asylredits Bd. 119X0 s. 135.

F. Almanya'nın, bir sığınma hakkı sözleşmesine bu tür bir bireysel hakkın dahil edilmesi konusundaki önerisi büyük bir çoğunlukla reddedilmiştir (13).

Batı ülkeleri de daha ileri gitmek istemişler ve çoğunlukla çekimser kalmışlardır. Ancak konferans bu nedenle değil, özellikle doğu bloku ülkeleri ve 3. Dünya ülkelerinin devletlerin sığınma tanımak veya tanımamak konusundaki serbestliklerini onları bununla yükümlendirerek sınırlandırmaya henüz kendilerini hazır hissetmemelerinden başarısızlıkla sonuçlanmıştır.

Konferans az çok yakın bir gelecekte devletler hukukunda sığınmaya ilişkin halihazır hukuksal durumun temelden değiştirilmesinin olanaksız olduğunu ortaya koymuştur.

Bireyin özellikle sığınma tanınması konusunda bir istek hakkının devletler hukukunda kurallaştırılması konusunda bir ümit bu lunmamak tadır.

## 5. F. Almanya Anayasası Md. 16 II 2 nin Sığınma Hakkı

F. Almanya Anayasası Md. 16 II 2 sığınma hakkı sahibine F. Alman Cumhuriyetine karşı kendisine sığınma bağışlanması konusunda bir sübjektif kamu hakkı garanti eder.

Bugün F. Almanya'da bu görüş tartışmasız kabul edilmektedir. Buna karşı doktrinde, Md. 16 II 2 nin sadece F. Alman Cumhuriyetinin sığınma bağışlamak konusundaki hakkını kurallaştırdığı yolundaki tek tük ileri sürülmüş görüşler (14) inandırıcı olmayıp, bu görüşler bugün aşılmıştır.

Yeni doktrin sığınma hakkının "sübjektif kamu hakkı" niteliğini oy birliği ile kabul etmektedir (15). Eski kararlarında tek tük durumlarda hifilâ kararlar kalan (16) yargı da bugün bu görüştedir (17).

---

(13) v. Pollem H. I. Asylredti. s. 156 vd. (ÖN.I I).

(14) Bunun için Bkz. v. Pollent H. I. Asylvehi. s. 266. (I) \ 1 1)

(15) Bkz. Schaeffer K.. Asylberedimnu. l'Uniselie Verlo-ung nadi An. 16 (i(i. 19X0. s.2; Sdinapp. F.E., in: v. Müüdi (Hrg). (iruudgi'selz-Konin leitar. Bd. 1. 3. B.. 19X5. Arf. 16 KN. 21.

(16) Örneğin BGHsi «61.

(17) B VerfGE 5 4, 356; 56. 216. 23 5.

Md. 16 II 2 nın sübjektif kamu hakkı niteliği öncelikle maddenin sözünden çıkmaktadır.

Burada İnsim Haklını Evrensel Bildirisinin 14. maddesinden önemli bir farklılık olarak siyasal koğuşturulanların "sığınmadım" faydalandıklarından değil de "sığınma hakkından" faydalandığından söz edilmektedir. F. Alınım Anayasası Md. 16 II 2 şöyle bir ilâdeye sahiptir: "Siyasal bakımdım koğuşturulanlar sığınma hakkından faydalanırlar".

Siyasal bakımdan koğuşturulan sığınma hakkından, objektif anlamında sığınmaya ilişkin tüm hukuk normlarının ifadesi olarak değil, sübjektif anlamda, sığınma bağışlanmasına ilişkin istek hakkı olarak faydalanmaktadır. Sığınma hakkının temel hak katoloğına alınması ve sonuçla sığınma hakkının düşmesini düzenleyen F. Anayasa Md. IX sığınma hakkının bir sübjektif kamu hakkı olarak düzenlendiğinin bir göstergesidir.

Düşme zorunlu olarak temel hak niteliğini şart koşmaktadır.

F. Alman Cumhuriyeti karşısında sığınma garantisi için bu sübjektif kamu hakkı, sadece F. Anayasa Md. 16 11 2 ye dayanmaktadır (IX).

F. Alman Anayasası, Md. 56 II gereğince bir onay yasası ile şekli bir federal yasa basıunağında federal hukuk olarak geçerli olan 2X.7.1951 tarihli "Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi" hiç bir yerinde ne bireye bir isteme hakkı ne de devlet İçin sığınma bağışlanması konusunda bir objektif ödevi garantilemekte, sadece bir kere bağışlanmış olan sığınmayı düzenlemektedir.

Demek ki F. Alınım hukukunda Md. 16 11 2 sığınma isteği İçin tek dayanaktır.

Bununla aynı zamanda Almanya, diğer devletler karşısında her bağımsız devletin koğuşturmaya uğrayan vatandaşlarına vatandaşı oldukları devletçe bir devletler hukuku zedelenmesi veya dostça olmayım bir tasarruf olarak nitelendirilmeksizin kendi ülkesine sığınma verine konusundaki devletler hukuku yetkisini kullanmaktadır.

## 6. Koruma Alanı

Geleneksel olarak F. Anayasa Md. 16 II 2 sadece yabancılara ait olan tek hak olarak anlaşılmaktadır.

---

(18) Schaffer K., Asytberediligiug. <4 (1)N 15).

Yabancı ülkelerde siyasal açıdan koğuşunılan Almanların ülkeye göçlerine ve bunun uzantısı olan oturma haklarına ilişkin olarak F. Anayasa Md. 11 I e başvurulmaktadır. Bununla birlikte Md. II I sınırlama öngörülmeden garanti edilen Md. 16 II 2 den farklı oku'ak nitelikli sınırlamaya tabidir (19).

Bireyin iç hukuktaki sığınma hakkı isteğine bir engel koymamakla birlikte devletler genel hukuku böyle bir istek hakkını tanınmakta, sadece sığınma bağışlamasında diğer devletler karşısında ilgili devlet için bir hakkın varlığını kabul eünektedir. Bu bakımdan sığınma konusunda bir bireysel istek inikkı tanıyan F. Anayasa Md. 16 II 2 devletler genel hukukunu meşru bir biçimde aşmaktadır.

Ulusal hukuk düzenlerinin insan hakları konusunda devletler genel hukuku standardını aşmamaları gerektiğine dair bir gerekçe dayanaktan yoksundur. Aksine devletler hukukunun insan haklarının korunmasına ilişkin eğiliminden geçerli devletler hukuku ile aradaki fark daha da büyüse bile, birey haklarının her türlü iyileştirilmesinin İstenildiği sonucu çıkmaktadır.

## 7. Sığınma Hakkının Koşulları

Sığınma hakkının temel koşulu olarak "siyasal koğuşturma" ya da "siyasal koğuşturmaya uğramak" kavramı F. Alman Anayasası tarafından inceden inceye sınırlanmamıştır ve sözü sığınma temel hakkının yorumu için çok az dayanak sunan belirsiz bir hukuksal kavramdır (20). Koğuşturmanın saiki siyasal koğuşturma için belirleyici niteliklidir.

F. Alman İdare Mahkemesi "siyasal koğuşturma" kavramını Cenevre Sözleşmesi Md. 1 A Nr. 2 ye dayanarak yorumlamaktadır (21):

Siyasal nedenlerden bir koğuşturma için, devlet tarafından gerçekleştirilen zedelenmelerin temelinde yatan saikler önem taşımaktadır (22).

---

(19) Pieroth B ./Sddink B., Shaim-elî II., Grindredite. Sdiwequnekte. Heitelberg 19X6, s. 247. KN 1065.

(20) Bkz. BVerGE 9 174. 179; 49 207. 204; 67 1X4.1X5; BVerwG. NVwZ 19X4. 1X3; Sdiafler. Asylberechtigung s.1 1 (DN 15).

(21) BVerlGE 49 207, 204 v<t; 55 X2. X4; 67 IX4. IX5; BVerlGE NVwZ 19X4. 1X3.

(22) BVerGE 67 1X4. 1XX; DVBL. 19X4. 7X3 ve 7X6.



Demek ki siyasal koşuşturma için koşuş!uran devletin saiki yani, koşuştunmanın "nk, din, uyrukluğ, sosyal bir gruba bağlı olma ya da siyasal inanç" nedeniyle gerçekteşip gerçekteşmediği önem taşımaktadır.

Federal Alman İdare Mahkemesinin Federal Anayasa Mahkemesi ile uyuşan içtihadı Almanya'da bir çok yüksek idare mahkemesince de paylaşılmıştır (23).

Federal İdare Mahkemesi 28 Temmuz 1951 tarihli Cenevre Sığınmacı Sözleşmesine (24) dayanarak siyasal bakımdan koşuşturma kavramını aşağıdaki şekilde tanımlamaktadır:

"İrki, dini, uyrukluğu, bir sosyal gruba bağlılığı ve siyasal inancı nedeniyle, beden ve yaşamı veya kişisel özgürlüğu için tehlike oluşturun koşuşturma tedbirlerine uğrayan ya da böyle tedbirlere uğramaktan endişe duytui kişi siyasal bakımdan koşuşturulan kişidir (25).

Bu formül Md. 16 II 2 yi bütün durumlarda kapsamadığı gibi kısmen kesin de değildir.

Siyasal koşuşturmaya uğramanın koşullarının daha belirgin bir biçimde düzenlenmesi gerekmektedir:

a. Öncelikle bir "koşuşturma" söz konusu olmalıdır. Bunu olaylar değil, insanlar gerçekteştiren elidir. Sığınma hakkı, iç savaş, devrim veya başka türlü huzursuzluklardan kaynaklanan genel felaketlere karşı koruma ödevini (26) ve hele koşuşturma tedbirlerinden kaynaklanan ekonomik zorluklar durumunda yardım ödevini içermemektedir (27).

Koşuşturmacı olarak kişinin vatandaşı olduğu devlet, üçüncü bir koşuşturun devlet ama aynı zamanda devletin koşuşturma tedbirleri konusunda özendirilmesi, eylemlerini desteklemesi, onaylaması ve kabul etmesi durumunda devletle kaymışmış devlet partileri, hatta özel kişiler söz konusu olabilir (28).

---

(23) OVG Lüneburg. DVBL. 19X3. 1X1; VGH Kassel. Inl'Au.sR 1982, 9X.

(24) BGBL 1953 II 551.

(25) BVerwGE 67 1X4/1 «6.

(26) BVerwGE. DÖV 1979. 296.

(27) E 54 341/357.

(28) E 54 341/358.

b. Federal idare Mahkemesinin, koğuştun minin "kişiye özel olması gerekliliği, koğuşturulan kişi ile ailesel bağın sđđınma hakkı sahipliğinin kabulünü gerektirmeyeceği (29) ve doğrudan doğruya siyasal aadıdan koğuşturulmayan kişilerin aile mensubu olarak Federal Anayasa Md. 6 I e dayanmak sđđınma hakkı sahipleri alanına dahil edilmeyeceğine ilişkin kararından sonra; "Alman Yabancılar Yasası"nm ikinci bölümünü oluşturan "Sđđınma Yöntem Yasası"na 15.1.1987 de eklenen ř 7 :1 ile sđđınma hukukunda, Birleşmiş Milletlerin sđđınmacı sorunları ile ilgili yüksek komiserinin (UNHCR) sürekli yinelenediği "lülenin tanınması" ve F. Alman Anayasası Md. 16 II 2 dışında "Cenevre Sđđınmacı Sözleşmesi "nin kabul dayanağı olarak gözün ünde tutulmasına ilişkin istekleri geniş çapta dikkate alınmıştır.

Bu değişikliğe göre bundan böyle sđđınma hakkı sahibinin eşi ve reşiit olmayan çocukları kendilerine ilişkin kişisel koğuşturma nedeni olup olmadığına bakılmaksızın, eğer evlilik anavatanlarında varlığını sürdürüyorsa veya eşi sđđınma hakkı sahibinden önce veya onunla aynı zamanda, veya ülkeye göçettikten hemen sonra gecikmeksizin bir sđđınma başvurusunda bulunmuşsa ve bir (riicu) nedeni bulunmuyorsa sđđınma hakkı sahibi ile aynı hukuksal duruma kavuşmaktadırlar. (S 7 a III ASIVFG Sđđınma Yöntemi Yasası).

c. Koğuşturma "siyasal nitelikli" olmalıdır.

Sđđınma hakkının kendisi siyasal değil, insancıl ve insan onurunun korunması ile (F. An. Md. 1 I) çok yakın ilgili nedenlerden kaynaklanmasına karşın koğuşturma "siyasal nitelikli olmalıdır (30).

Bü' koğuşturmanın siyasal olup olmadığı, koğuşturan devletin onu siyasal nedenlerden gerçekleştirip gerçekleştirmedeğine bağlıdır.

Siyasal olmayan bir suçta ötürü koğuşturma bile, eğer koğuşturan devlet siyasal koğuşturma tedbirleri ile tepki göstermiş ya da gösterilebilecekse sđđınma hakkı doğuracaktır. Bununla birlikte salı cezai yaptırım henüz bir sđđınma nedeni değildir.

şöyle bir ayırım yapılmalıdır:

- Siyasal ceza hukukundan kaynaklanan cezalandırma halinde siyasal koğuşturma sözkonusudur. (örneğin vatana ihanet, hükümet darbesi gibi).

---

(29) BVerwGE65 244/245

(30) E 54 341/357.

- Siyasal olmayan ceza hukukundan kaynaklanan bir cezalandırmada koğuşturan devlet doğrudan doğruya koğuşt tutulananın siyasal inancına dayanarak ve ceza gücü ile bir kişiye yönelirse siyasal koğuştunna söz konusudur.

Eğer sadece eylemin suçla ilişkin hukuka aykırık içeriği cezalandırılıyorsa siyasal koğuşturmadan sözedilemeyecektir (31).

F. Anayasa Md. 16 II 2 siyasal bir koğuştunna istediğinden siyasal koğuşturma iie bağlantılı olmayan işkence ve Ölüm cezası için doğrudan bir koruma sağlamaz.

F. İdare Mahkemesine göre, bununla birlikte İşkence siyasal koğuşturma için bir karine oluşturabilir.

Ayrıca sığınmacı adayının işkence tehlikesi olan bir devlete teslim edilmesi, Alman devlet organlarının insan onurunun dokunulmazlığına bağlılığı (Md. 1 I) nedeniyle söz konusu olamaz (32).

Ceza koğuşturması tedbirlerinin yalnız başlarına sığınma hakkı yaratmayacakları konusunda görüş birliği bulunduğundan devlet koğuşt utmasın m cezayı gerektiren bir eylemin koğuşt uru İması nı hizmet ettiği yoksa aynı zamanda siyasal sürece müdahale etmek için belli siyasal görüşlere mli yönelik olduğu sonuca etkili olacaktır. Buna karşılık suçlunun saikleri sığınma hukuku açısından önem taşımamaktadır (33).

F. Alman Anayasa Mahkemesi siyasal suçluyu, § 3 II "Alman Suçluların Geri Verilmesi Yasası" anlamında belirgin bir biçimde siyasal bakımdan koğuşturulanlar çerçevesine dahil etmektedir (34).

Fonksiyonları doğrudan doğruya siyasal süreci etkilemekten ibaret olduğu İçin, doktrinde sığınma garantisini, siyasal ceza hukukunun tüm kuralları nı kapsamaktadır.

---

(31) Schnapp F. E., m: v. MünchI (Hru) Grundrge.selz-KmiinieHhr. Bd. 1, 3., 19X5. An. 16. KN24.

(32) BVerwGE67 1X4, 193.

(33) Gusy CH., Asylrecht timi Asylverlalären m der Bunlesrepublik Deuisdtund, 19X0. s, 119 vd.

(34) BVeriGE 9 174. 180 vd.

Buna karşılık Ansbach İdare Mahkemesi Türkiye'ye ilişkin bir kararında siyasal suçların ceza koşturmasının ancak insan haklarına ve hukuk devletine aykırı olması durumunda sığınma hukuku açısından önem taşıyacağına dair görüş bildirmiştir. Buna göre hükmedilen ve beklenen cezanın çeşidi ve ağırlığı, infazın özellikleri veya hukuka uygun bir yargılama için garanti yokluğu sonuca etkili olacaktır (35).

Köln İdare Mahkemesinin Türkiye'ye (PKK ya) ilişkin bir kararına göre ise, başvuruda bulunan salt bir siyasal partiye üye olması nedeniyle koşturulan tedbirlerine uğramışsa veya böyle bir tedbire uğramaktan korkmakta ise, F. Anayasa Md. 16 II 2 nin koşulları gerçekleşmiş olabilir, (iyeliğe girme ve partiye mensup olma ilgili koşturma tedbirlerini doğuruyorsa Md. 16 II 2 nin koşulları gerçekleşmiş olacaktır (36). Bunun dışında partinin kapatılmış olması ya da kapalı olması önem taşımamaktadır (37). Bununla birlikte doktrinde kapatmanın siyasal koşturma eğilimine belirgin ve çürütülemez bir emare olarak değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür (3X).

İşkence ya da başka türlü vtdişi, insanlık dışı ve aşağılayıcı davranış veya cezalandırmalar uluslararası hukukta ve Anayasa hukukunda gayrimeşru olarak görülmesine ve ayıplanmasına kışın (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Md. 3; İnsan Hakları Evrensel Bildirisi Md. 5; A İH S Md. 2; F. Almanya Anayasası Md. 104 I 2; Md.2 II 1) bu tür tedbirlere baş vurulması yargısal içtihatların bir kısmı tarafından sığınma doğurucu olarak değerlendirilmemekte ceza hukuksal olağan soruşturma çerçevesine dahil ed i önektedir (39). Yani "genel suç politikası olgusu" olarak değerlendirilmekte ve suç tekniği özelliklerine dayandırılmaktadır.

Bunun tersine Federal İdare Mahkemesine göre siyasal suçların açıklığa kavuşturulması ile bağlantılı olan işkence ve kötü (kıvranişlar bunun için başka özel bir kanıt gerekmeksizin genel olarak siyasal koşturma olarak değerlendirilmelidir (40).

---

(35) VG Anshac1. In1AusR 1981. 108.

(36) Türkiye VG. Köln. InfAusR 19X2. İli (112 vd.) 164.

(37) VG Sditeswig. InfAusR 19X2 164. Türkiye (TDKP).

(38) Huber B., Atışla nder-und Asykechi. NJW Sdinfletreile Verlag CH Beck, München 19X3. s. 169.

(39) VHG Kassel, In1AusR 1982, 98. 99.

(40) BVerwG, InfAusR 19X3. 17.5.19X3 1. karar.

Hunburg tekire Mahkemesi de eğer işkence ve kötü davranışlar soruşturmanın temel bir oğesini oluşlum yorsa bu tedbirlerin temelinde, bir gösteri ve aynı zamanda devlet gücünün pekiştirilmesi olarak, sığınma açısından önem taşıyan bir koğuşturma eğilimi yatmaktadır görüşünü ortaya koymuştur (41).

Azınlıkların koğuş! urulmasına ilişkin olarak Hamburg ve Berlin Mahkemeleri değişik kararlarında; etnik, dinsel, dilsel azınlıkların haklarının kullanılmasına, bu grupların "devletin korunması hukuku" açısından önem taşıyan münferit çabalarına karşı devlet tedbirlerinin kural okuak Md. 16 II 2 anlamında siyasal koğuşturma olarak değerlendirilmesi gerektiği ve buradan Türkiye, Irak ve Suriye'deki Kürt azınlıkların sığınma haklarının doğacağı şeklinde görüş bildirmişlerdir (42).

Köln İdare Mahkemesinin 1983 tarihli bir kararına göre kürt azınlıklara karşı grupsal bir koğuşturma uygulanmaktadır. Bu nedenle b kişiler bireysel koğuşturma tedbirlerinin kanıtlanmasına gerek olmadan sığınma hakkı sahibi olanık tanınmışıardır (43).

d. Koğuşturma tedbirleri dalla çok beden, yaşam ya da kişisel özgürlük için doğrudan doğruya bir tehlike doğurmalıdırlar. Mesleki ve ekonomik faaliyet zedelemeleri ancak yoğunluk ve ağırlıklarına göre insan onurunu zedeliyorlarsa bir sığınma hakkı doğurabilirler (44).

Devlet tarafından bireyler ve gruplar karşısında bir baskı maçı olarak kullanılması ve herkesin değil de özel politik bir kurbanın hedef alınması durumunda ekonomik açıdan zarar verme de bir sığınma nedeni olabilir. Burada sığınma hakkının ayınnı yasakları ile ortak noktalan ortaya konmaktadır. Ayının yasaklanma da özlerinde insan onurunun korunması yatmaktadır.

---

(41) VG Hamburg, IntAu1.sR 19X2. 163 L-Türki; Ilulter B.. Ausliiinkr. s,170 (I)N 3S).

(42) Huber B., Ausla inler, s. 171 (I)N 3X);OVG Hamburg lufAusR 19X3, 19X7 (201); VG Berlin. lufAusR 19X2. 103 ve 104.

(43) InfAusR i9X3. 23 b.

(44) BVerGE 54 341.357.

## 8. Siyasal Suçlu Siyasal Koşuşturulan Farkı

Kişinin başka ülkede işlemiş okluğu bir suçtan dolayı verilen cezayı çekmesi veya cezai koşuşlarına yapılabilmesi için o ülkeye geri gönderilmesi "suçluların geri verilmesi" kavnumm ifade etmektedir.

Geri verme bir hukuksal yardım niteliğini de taşır. Suçluların geri verilmesi tarihsel gelişim ve yasalarda yer ıdış hiçimi bakımından karşılıklılık ile uygulanan bir işlem olmuştur. Geri verme bir uluslararası yüküm değıldir (45).

T.C.K. Md. 9 iç hukukta geri vermenin hangi koşullarla yapılacağını düzenlemektedir.

Bilinci fıkraya göre vatandaş geri verilemez. Bu hüküm T.C. Anayasası Md. 38 son fıkranın tekrarıdır. (icrı verilecek kişi mutlaka yabancı olmalıdır. Ama her yabancı da geri verilemez. Söz konusu durum suçun niteliğı ile ilgilidir. Siyasal suçlara bağılı ve askeri veya buna bağılı suçlardan dolayı geri verme yoktur. (TCK Md. 9 II, IV).

Suçun niteliğini belirlemek Türk Mahkemelerine aittir. (TCK Md. 9 III).

Suçluların geri verilmesinde mevzuatta iki genel istisnanın yapılacağı belirlenmiştir.

- Birinci istisna siyasal suçlardır.

Hangi suçların siyasal olduğı tartışmalıdır.

Bir devletin güvenliğine, sosyal ve siyasal düzenine karşı işlenmiş suçlar siyasaldırlar.

Türk hukuknda devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne, sosyal ve siyasal düzenine karşı suçlar siyasaldır (46).

- Bir diğeri istisna ise sığınma hakkıdır. Sığınma hakkı istisnası TCK da yer almamıştır (47).

---

(45) Meray S., Devletler Hukukuna Giriş. C.I. Ankara 1968.

(46) Dönümezer/Erinunı, Nazarı ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kasını. C. III. B.9, İstanbul i983, s.607.

(47) Tekinalp (i., Türk Yabancılar Hukuku. Beta. İst. 1992. s.93 v<1.

F. Alınan Anayasası Md. 16 11 2 nin sadece siyasal suçluların geriverilmemesi ilkesini tekrarladığına ilişkin görüş bugün artık terkedilmiştir (48).

Siyasal bir suçun koşuşturulması durumunda daima bir siyasal koşuştunna bulunduğuna ilişkin görüş siyasal suçluların geri verilmesi konusundaki geleneksel yasağ (1.7.1983 lııhli § 6 I IRG= Ceza Davasında Uluslararası Hukuksal Yardıma ilişkin Yasa) ile siyasal kokuşturulana sığınma tanınmasının amaç, koşul ve içerik açısından esaslı olarak ayrı olduklarını gözden uzak tutmaktadır.

Siyasal suçlunun geri verilmemesi onun kişisel korunmasına değil bir başka devletin iç siyasal anlaşmazlığına karışmıunak isteyen bir devletin tarafsızlık menfaatine hizmet etmektedir.

Gelivermeme, eylemin siyasal içeriğine, sığınma başışlanması, koşuştunna tedbirinin siyasal içeriğine yöneliktir ve ilgilinin saiki ve davranış biçiminden bağımsızdır.

Gelivermeme sığınma hakkının bir temel ögesidir. Ama sığınma hakkı, gerivermeme yasağı ile sınırlı değildir. Siyasal suçlular ile siyasid kokuşturulanlar arasındaki bu faiklilik § 6 IRG de belirgindir (49).

Federal Alman Anayasa Mıdikemesi de siyasal suçluların geri verilmesi ile siyasal koşuşturulana sığınma tanınması arasındaki temel farka işaret etmiştir (50).

Siyasal suçluda da devletin onu hangi saik ile koşuşturduğu önemlidir. Eğer bu koşuşturma devletin güvenliği ve düzeni amacıyla yapılmışsa siyasal bir koşuşturma yoktur. Salt devletin korunması bir siyasal koşuşturma değildir.

Buna kıı\*şılık siyasal suçlu her halde ırkı, dini, uyrukluğu, sosyal bir gruba bağılılığı ile siyasal inıııcı nedeni ile de koşuşturu İmaya uğramışsa veya bu niteliklerinden ötürü diğer siyasal suçlulara göre daha sert koşuşturuluyorsa burada siyasal bir koşuşturma vardır.

---

(4X) Meyer H., Die Emliefermig. 1953, s.92.

(49) IRG= Ceza Davasında Uluslararası Hukuksal Yardıma İlişkin Yasa.

(50) B VeriGE 60 34S, 359.

Şu halde siyasal suçlu, siyasal kokuşturulanların çerçevesinden hariç tutulmamıştır. Sadece ona genel ankunda aidiyeti reddedilmiştir (51).

## 9. Sonraki Kaçış Nedenleri

Federal Alınım Anayasa Mahkemesinin kendi kendine yaratılmış kaçış olaylarının önem taşımadığı yolundaki kararının verilmesinden sonra "Sığınma Yöntemi Yasası" na getirilen Md. 1 a aşağıdaki kuralı içermektedir:

"Sonraki kaçış nedenleri

Belli olaylardan, yabancıнын siyasal kokuşturmadan çekinmesine dayanak olarak ileri sürdüğü durumları bu yasanın yürürlük alanına kabul edilmek için gerekli koşulları yuatumak amacıyla gerçekleştirdiği anlaş ılıyorsa bu durumlar sığınma hakkı sahibi olarak tanınmada dikkate alınmazlar".

Parlamento iç meclisinde bu kuralın gerekliliği için gerekçe alarak sığınmacı adaylarının çokluğu ve keyfi olarak yaratılan kaçış nedenleri gösterilmiştir.

Sonraki kaçış nedenleri önceki kaçış nedenlerinden sadece anavatani terkettikten sonra ortaya çıkmaları İle ayrılırlar.

Bununla birlikte bu nedenler:

Oradaki siyasal sistemin ara devredeki değişikliklerine (hükümet darbesi, hükümet değişikliği); sığınmacının vatanında yeni yaratılmış ödevler ya da sınırlamalarla baskı altında bulundurulmasına (askerlik ödevi, parti, din veya meslek yasağı, zoralım); kaçıştan önce veya sonra ortaya çıkan olaylar nede niyle sonraki zorlayıcı tedbirlere (bahane olarak hapis emri, dava açma); ya da norm yorum ve uygulamasında siyasal eğilimle mahkum etmeğe dayanıyorlarsa sığınmacı hakkında kanır verirken bu olayların tereddütsüz dikkate alınması gerektiği (52) çünkü sığınma hakkının zorunlu olarak koğuştunna

---

(51) Huber B.. AHNİİİ inler. KN 470 (t)N 3X); löüidelzhoier, Mamız-Dürig Kourunenlar zum Grnölge- sel. lig. 24.1. 19X5. s.92. KN 31.

(52) Renner G.. 40 .bilire Aşylgrmölrechtl Zeiti t ür eme grnöllegeinde Reform. N.IW 19X9. Hefl 20. 42. Jg. s. 1249.



nedenin, koşuştunna tedbirinin ve firarın zamanla sınırlı sonucuna bağlı olmadığı ileri sürülmüştür. Ancak sığınma isteğinin salt objektif nitelikli sonraki firar durumlarına dayanması durumunda sığınmanın kabulü, sadece bir koğuşturma olası olarak görülebiliyorsa sözkonusu olmalıdır.

Buna karşılık yabancı, firardan önce koğuştunulmuşsa, sığınma hakkı ancak mükerrer koğuşturmaya karşı yeterli güven verilmesi halinde reddedilebilir. (Asyl VG § 14). Bir yabancı tarafından isteyerek yaratılmış koğuştunna nedenlerinin daima çok katı bir denetime tabi tutulması gerekmektedir. (Krs. §9 Asyl VG). İlk defa yurt dışında bir siyasal partiye, etnik bir topluluğa veya dinsel bir topluluğa giren kişiyi, baştan itibaren "sığınmaya layık olmayım kişi" olarak nitelemek doğru değildir.

Bu nedenle sübjektif veya İradi nitelikli kaçış olguları titizlikle imaliz edildiğinde bunlardan çok azı objektif bir değerlendirme halinde Anayasa Md. 16 II 2 kapsamı dışında kalacaktır (53).

## 10. Sığınma Hakkının Diğer Koşulları

Sığınma hakkının temel koşulu olan siyasal koğuştunna dışında sığınma hakkının varlığı için başka koşullar da bulunmalıdır.

### a. Vatandaş olmama

F. Alman Anayasası anlamında Alınanların sığınma hakkına ihtiyaçları yoktur. Daba Önceleri öğretilerde F. Anayasa M d. 16 II 2 nı sadece yabancıları değil, yabancı ülkelerde siyasal hakimdim koğuşturulan ve F. Almanya'da koruma arayan Almanları da kapsadığı görüşü savunulmuştur (54).

Bu görüşe gerekçe olarak F. Anayasa Md. 16 II 2 nin, Md. 16 II I de yer alan "Almanların geri verilmeye kırışı konuna gmanisinin bir genişletilmesi olarak görülmesi gerektiği iteri sürülmüştür. Bunun özellikle Demokratik Alman Cumhuriyeti macunlarına gönderilmeye karşı koruma Md. 16 II 1 kapsamına girmediğinden gerekli olduğu ileri sürülmüştür.

---

(53) Remier G-, 40 Jalire. s. J249 (J.)N 52).

(54) Bkz. v. Pollem H. L. Asylm hı. s.292. (DN 11)

Md. 16 II 2 nin sözü bu tür bir yorumu engellemiyorsa da böyle bir yorum, bu kuralın anlamı, amacı ve tarihsel gelişimi ile bağdaştınamaz. Bugün hemen tartışmasız kabul edilen görüşte İsalet vardır. Buna göre Md. 16 II 2 nin koruması olası hak taşıyıcısı olarak yabancılar ve vatansızlarla sınırlıdır (55).

Md. 16 II 2 nin anlam ve amacı F. Almanya'ya kabul etmek ve geri vermek yoluyla koruma sağlamasıdır. Bunun için Anayasanın anladığı anlamda Alman vatandaşının Md. 16 II ye ihtiyacı yoktur.

Onun Alman topraklarına seyahat ve yerleşme hakkı F. Anayasa Md. 11 ile. geri verilmeğe karşı korunması Md. 16 II 1 ile korunmuştur (56).

Benzer biçimde bir yorum T.C. Anayasası bakımından da yapılabilir. Türk hukukuna göre yabancılar sığınma verilmesinin hukuksal dayanağını "Sığınmacıların hukuksal durumuna ilişkin sözleşme" oluşturmaktadır. Vatandaşlar açısından vatıma girme ve sınır dışı edilememe Anayasa Md. 23 son, vatandaşların ülkede seyahat ve yerleşme özgürlükleri Md. 23 I ile garanti altına alınmıştır.

#### b. Sığınma İstenen Ülkede İkmnet

Sığınma hakkı ondan sığınma islenen ülkeye ulaşmayı şart koşmaktadır.

Bavyera İdare Mahkemesi IS.3.19K3 t. kıuarında aşağıdaki sonuca varmıştır:

Siyasal koşuşturmadan endişe ettiği ya da siyasi koşuşturmaya uğradığı ülkenin egemenlik alanında bulunan kişinin F. Almanya'dan sığınma hakkı sahibi olarak tanınmasını isteme hakkı yoktur (57).

Mahkeme Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi Md. 1 A Nr. 2 ye yollama yapmıştır. Buna göre firari koşuşturulmaktan haklı olarak endişe etmesi nedeniyle vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan kişidir. F. İdare Mahkemesi de Md. 16 II 2 nin sığınma hakkının F. Alman topraklarına basmakla kazanılacağına karar vermiştir (5X).

---

(55) v. Poilemı H. I. Aşylreclıl. s.293. (DN 1 i).

(56) Rantlelzhofer. Mauız-Düriıng Kınımı . KN. X2 (DN 51).

(57) Bay VGH. DVBL 19X4. 1(X) vd.

(5X) BVerwG DVBL 19X4, 1012 v|.

c. Korumasızlık sığınma hakkının bir koşuludur.

Siyasal açıdan koğuşturulan kişi vatandaşı olduğu devletin koğuştunna tedbirlerine karşı etkili bir koruma bulamadığı sürece korumasızdır.

d. Kendi ülkesinde koruma bulabilen kişiye sığınma hakkı verilmez.

e. Üçüncü bir devletin koğuşturması halinde, kendi devletine dönüş olanağı varsa sığınma İndeki tanınmaz.

t. Başka bir devletten koruma bulunması durumunda sığınma hakkı verilmmez.

g. Uluslararası kuruluşun koruma sunması durumunda sığınma verilemez (59).

## 11. Siyasal Koğuşturmaya İlişkin Somut Olaylar

a. İşkence

Koğuşturmanın ağırlığı önem taşımadığı için, salt işkence siyasal koğuşturma olarak nitelendirilemez. Kassel ve Mannheim İdare Mahkemelerinin bu konuya ilişkin kararları Fedend İdare Mahkemesi tarafından başka noktalardan bozulmakla birlikte bu açıdan temelde onaylanmıştır (60).

Kassel ve Mannheim İdare Mahkemeleri aşağıdaki gerekçeye dayanmışlardır:

Siyasal koğuşturmanın varlığı için tecavüzün ağırlığı değil, koğuşturan devletin saiki önemlidir.

Koğuştunna, ırk, ilin, siyasal inanç vb. nedenlerden gerçekleşmemişse, beden, yaşamı ve kişisel özgürlüğe yapılan saldırılar kural olarak siyasal koğuşturma değillerdir.

İşkence özellikle, ilgili devlette genel olmak uygulanıyorsa kural olarak siyasal koğuştunna değildir (61).

---

(59) BVerw(iE69. 2X9 vd.; Randı'İ/In>kı, Mainz- Dün uy Konini. KN. 89 vd. (DN 51).

(60) InfAusR 19X2, 9X; İrdAusR 19X2. 255.

(61) Aynı şekilde Hamburg İtlAusR 19X2. 163 ve V(.i Kail.mili e. hıAusR 19X2. 164.

F. İdare Mahkemesi de tebdil eden ve gerçekleşmiş olan işkencenin daima siyasal koşullarına olarak nitelendirilemeyeceği (62) işkenceye karşı korumanın temel bir insan hakkı olmasına, önemli tüm insani hakları sözleşmelerinde yasaklanmasına karşın F. Anayasa Md. 16 II 2'nin her türlü devlet tecavüzüne ve sadece İnsan onurunun her türlü aşağılanmasına kısıtlı koruma sağlanıp, buna ek olarak gücünü kötüye kullanan devlet mekanizmasının siyasal siliklerinin bulunmasını aradığı, ancak insan haklarına ve devletler genel hukuku ilkelerine bariz bir şekilde aykırı bir koşulların aracı olarak işkencenin uygulanmasının, çoğunlukla onun siyasal niteliği için bir emare oluşturduğu şeklinde görüş bildirmiştir.

Bununla birlikte mahkeme işkenceye ya da işkence tehdidinde rağmen sığınma hakkı sahibi olarak tanınmayan yabancıların bütünü korumasız kalması gerektiğine işaret etmektedir.

Sınır dışı edilme ve sınırdan geri çevrilme konusundaki yabancılar hukukuna ilişkin kararlarda insan onuru ilkesi daima hukuk düzeninin en yüksek prensibi olarak dikkate alınmalıdır.

Alman makamlarının, işkencenin tehdit ettiği bir ülkeye zorla göndererek, ilgilinin insan haklarına aykırı düşen bir davranışa uğramasında payı olması bu ilke ile bağdaştırmaz (63).

#### b. Vatandaşlıktan çıkarma

İlgilinin isteği dışında ondan vatandaşlığını almak yani onu vatandaşlıktan çıkarmak ve bununla bağlantılı olmak devlet korumasının kaybının bir siyasal koşulların olmak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği üzerinde önemle durulması gereken bir konudur.

Ansbach İdare Mahkemesi vatandaşlıktan çıkarmada fevkalade saldırgan ve yıkıcı bir siyasal koşulların tedbiri niteliği görmektedir (64).

Sığınma hakkı beden, yaşam veya kişisel özgürlüğe yapılan saldırılarla sınırlandırılmış değildir. Aynı zamanda önemli vatandaşlık haklarına yapılan müdahaleler de sığınma hukuku açısından önem taşımaktadır.

---

(62) BVerwGE 67. 1X4. 192 vd.

(63) BVerwGE 67. 184, 194.

(64) 13.10.1977 t. karar, Marx. Recinsspredunjjssamlurji. 5.193 Nr. 2

Vatandaşlıktan çıkarına kural olarak doğrudan ilgilinin siyasal inancına yönelik olması halinde tipik bir siyasal koşullarına oluşturacaktır.

Vatandaşlık lan çıkarma siyasal olmayan ağır bir suça tepki olarak kamu güvenliği nedeniyle gerçekleşmişse faiklı değerlendirme yapılacağı olağandır (65).

e. Pasaportun verilmemesi ya da geri alınması

Devletler genel hukuku bireye sadece bir dışarıya seyahat hakkı tanımaktadır. Bu hak ulusal hukuk düzenleri tarafından çoğu kere geniş çapta sınıflandırılmalara tabidir (66).

Ancak ulusal hukuka uygun olarak dış seyahat özgürlüğü varolduğu sürece, pasaportun geri alınması ya da geri verilmemesi hakka bir müdahale ve dolayısıyla bir koşullarına oluşturur. Bu koşullurma, ırk, din, uyrukluk, siyasal inanç veya bir siyasal gruba bağlı olma nedeniyle gerçekleşirse siyasaldır (67).

d. Askeri diktatörlükte

Hükümetin demokratik meşruluğu bulunmasa ve iktidarın kullanımı batının demokrasi ve hukuk devleri tasavvuruna uymasa da bir askeri diktatörlükte yaşamak yalnız başına bir siyasal koşullurma oluşturmamaktadır (68).

## 12. Sığınma Hakkının Etkisi

F. Almanya'da yargısal içtihatlar ve doktrinde sığınma hakkının sadece bir negatif statü hakkı mı, yoksa bir pozitif statü hakkı mı içerdiği konusundaki görüşler birbirinden ayrılmaktadır (69).

---

(65) Ramlelziofer, Konim. KN 79 (L)N 51

(66) 19.12.1966> t.li Medeni ve siyasa haklar sözleşmesi Md. 12 II. III; 16.9.1963 1.1ı Avrupa İnsan Haklan .Sözleşmesine ek protokol; Ana yasası Md. 23 IV.

(67) Rant tel zlıofe.r, Komin., KN SO. (I)N 51).

(68) VG Mimlen, IniAusR 19X3. 28.

(69) v. Polleru H. I. Asylrech. s.295. (I)N 11)

Yani sığınmayı ortadan kaldıran ya da tehlikeye sokan tüm tasarruflara gınışihnesine mi yoksa bunun ötesinde kamu gücü tarafından aktif sığınma garantisine mi yönelik olduğu tartışmalıdır.

İlk görüşe göre, devlete, sığınma isteyeninin sınır dışı edilmesi, sığınma hakkı sahibinin, koğuşlurayı devlete ya da o devlete gönderilmesi tehlikesi olan başka bir devlete, gönderilmesi yasaklanmıştır (70).

İkinci görüş, ülkeye giriş ve yerleşme garantisini bir olumlu edim olarak anlamakta ve F. Anayasa Md. 16 II 2 den bunun dışında kabul, yardım, barındırma ve geçimin sağlanması hakları çıkarmaktadır (71).

Bu görüş sığınma başvurusunun kabulünde yapıcı bir statü garantisini görmektedir. Buna karşılık savunma pozisyonu bu kararda sadece açıklayıcı bir etki görmektedir (72).

F. İdare Mahkemesi (73) ve öğretinin çoğunluğu (74) tarafından savunulan sığınma hakkının, çekirdek alanından (sınırdan geri çevirmeme. koğuş-turan devlete yollanma) öteye giden, güven altına alınmış ikamet, mesleki ve kişisel gelişim konusunda ayrıntıları yasa koyucu tarafından düzenlenecek bir isteme hakkı içerdiği görüşünden bağımsız olarak da onun pozitif bir statü hakkı olduğunu kabul etmek gerekir (75).

İkinci görüşten yola çıkılacak olursa, sığınma hakkının sadece sözü edilen devlet saldırılarına karşı bir savunma hakkı değil, devlet edimleri için herhalde bir isteme hakkı içerdiği tartışmasızdır.

Bununla birlikte sığınma hakkı sözü edilen çekirdek alanla sınırlı tutulsa bile bir pozitif statü hakkı olarak nitelendirilmek gerekir.

---

(70) Rottmann F. Das Asylrecht des Art. 16 (i als liberai-recuKstaatlicurs Ahwdirechlı, in: Der Staat. 23 B.. s.337.

(71) Rauelelzhofe, Mannız-flüri" Komin.. KN 111 (DN 51)

(72) Rauelelzhofe. Mannız-Düri» Kottun.. KN. i IS (DN 51)

(73) BVerwGE49. 202. 206 vd.; 62. 206. 210 vd.

(74) v. Pollenı H. I., Asylrecht. s.295. (DN ! 1):. Hubeı B, Auslauder. KN 437-439 (DN 3X)

(75) Rauelelzhofe. Mannız-Düriig Komin.. KN 117 (DN 5 i)

Sınırdan geri çevirme yasağı da ülke topraklarına girişe izin, bir devlet saldırısının savuşturulması olmayıp, devlet edimleri için bir isteme hakkıdır. Çünkü sığınma hakkı olmadan bir yabancı, ülkeye göç hakkına sahip değildir (76).

### 13. Sığınma Hakkının Sınırları (77)

F. Alman Anayasası Md. 16 II 2 de sığınma hakkı için bir sınır öngörülmemiştir. Ama bu hakkın Anayasa içeriksel sınırlan olduğu, sığınma hakkı için Anayasa Md. 16 II 2 de bir sınırın öngörülmemiş olmasının tıpkı diğer sınırlama öngörülmemiş temel haklarda olduğu gibi, sığınma hakkının büsbütün sınırsız olarak garanti edildiği anlamına gelmeyeceği görüşü haklı olarak savunulmuştur (78). Çünkü sınırlamasız bireysel haklar, en zorunlu görevi toplum yaşamını düzenlemek olan bir hukuk düzeni ile bağdaşmaz. Sığınma hakkını bu anlayıştan soyutlamak için bir neden bulunmamaktadır. Böyle bir görüş sığınma hakkı bir pozitif statü hakkı olduğu için daha da hatalı olacaktır.

Yargısal içtihatlar ve F. Alman İdare Mahkemesi nin içtihatları bu Anayasa içeriksel sınırların belirlenmesinde bazı güçlüklerden sonra doğru sonuca varmışlardır.

#### a. Eski Yargısal İçtihatlar

7.10.1975 tarihli karar ile Federal İdare Mahkemesi (79) bugün hâlâ geçerli olan yeni görüşünü ortaya koymuştur (80).

#### aa. Sığınma hakkının sınırları olarak devletler genel hukuku :

Başlangıçta yargısal içtihatlarda (81) devletler hukukunun Anayasa Md, 16 II 2 yî sınırladığı, ya da başka bir deyimle Anayasanın sığınma hakkının devletler genel hukuku çerçevesinde var olduğu düşüncesi ağır basıyordu. Ama bu yorum Md. 16 II nin sözü ile bile bağdaşmamaktadır.

---

(76) Krs. EWGV 48 vd.; Randelzhofer, Maunz-Dürig Konim., s. 137 KN. 117 (DN 51)

(77) v. Pollem H. I., Asylrecht, s.315 (DN 11)

(78) Randelzhofer, Maunz-Dürig Konim., KN 100, (DN 51)

(79) BVerwGE 49 202 vd.

(80) Gelişimin değişik devreleri için: Bkz. Kimminich O., Gmıdprobleme, s.99, (DN 5)

(81) BGHst 3 392; BayObLG, DVBL 1964, 588; OVG6, 162.





Doktrinde savunulan tümden sınırsız koruma hakkı görüşü yerinde olarak yine reddedilmiştir. Sığınma hakkının sınırlan şimdi Anayasanın bütünlüğü ve onun tarafından konman tüm değer düzeni gözönünden tutularak belirlenecektir.

c. Doktrinin Görüşü:

F. İdare Mahkemesinin bu görüşüne öğretinin çoğunluğu taraf indim eleştiriler yönetilmiştir (89). Ancak sonuçta bu eleştiriler inandırıcı olmamıştır. Sığınma hakkının sınırlan tezine karşı, bunun pozitif hukukça düzenlenmediği ileri sürülecek olursa (90) buna karşı, sınırlaması/. temel hakların sınırlanmasının Anayasanın bütünlüğü bakış açısı altında hukuk bilimince tartışıldığına dikkat çekilebilir. Sığınma hakkını bunun dışında tutmak için yeterli bir gerekçe bulunmamaktadır.

F. Almanya İdare Mahkemesinin görüşünü eleştirenler tarat indim F. Alman Cumhuriyetinin güvenliğinin ve onun içinde genel güvenliğinin temel hakların sınırlarını oluşturan temel değerler olduğu (emelde yadsıumunaktadır. Ancak sığınma hakkı garantisinin değil, münferit sığınma hakkı sahiplerinin eylemleri nedeniyle sığınılan devletin güvenliğini tehdit ettiği ileri sürülmüştür (91). Ama bu görüşle, sığınma bağışlanmadıkça sığınma hakkı sahiplerinin ya da sığıma adaylarının eylemlerinin F. Almanya devletinin güvenliğini, -federal topraklara girişe izin verilmedikçe- kesinlikle ilgilendirmeyeceği gözden kaçırılmak tadır. Demek ki sığınma garantisinin kendisi F. Almanya devletinin güvenliği ve F. Almanya devletinde güvenliğe ilişkin anayasal değerlerle olası bir çatışmaya neden olmaktadır (92).

Ayrıca F. Alınım İdare Mahkemesinin bu anayasal değerlere genel bir öncelik tanınadığı, münferit olaykudaki durumları belirleyici kaldığı gözönünde tutulmalıdır (93). Temel hakların düşmesini düzenleyen F. Anayasa Md. 18 den de başka bir sonuç çıkmamaktadır.

---

(89) Kimmnicit O.. GrnıHİprobk'ine. s.99 ve 104 vd. (j)N 5); v. Pollenı H. I.. Asylrechtlı, s 327 vd. (DN 11)

(90) Kimmnicit O.. Grnıdprobleme, s. 104 (t)N 5)

(91) Kimmnicit O.. Grımd probleme. s. 104 (DN 5)

(92) kaudelzhol'er. Manıız-Dürıı! Konun.. KN 105 (DN 51)

(93) BVerwGE 49 202, 209.

F. Anayasa Md. 18 de sayılan\* temel hakların, bir yasal sınırlamaya tabi olmadıkları oranda Anayasanın bütünlüğü düşüncesinden doğan sınırlara tabi oldukları tartışmasızdır. Sadece F. Alman Anayasa Mahkemesince verilen bir düşme karar son sınır oluşturmamak tadır. Bu konuda sığınma hakkını farklı değerlendirmek için haklı bir gerekçe yoktur. Özellikle sığınma hakkının sınırlandırılmasının (sınır dışı edilmek veya sınırdan geri çevirmek gibi) hakkın özünü zedelediği ve bu nedenle hakkın özünün dokunulmazlığını garantileyen F. Anayasa Md. 19 II ye aykırı olduğu gerekçesi de İnanıdırıcı değildir. F. Anayasa Md. 19 II birinci derecede her münferit temel hak tâki sübjektif haklılığın özünü korumamak ta. ilgili temel hakkın anlamının, sosyal gerçeklikte toplu olarak korunmasını güven altına almak islemektedir (94). F. Alman Anayasa Mahkemesinin yasam boyu hapis cezasının meşruluğuna ilişkin karar (95) da bu durumu değiştirmemektedir. Bu karara göre belli koşullar altında yaşam boyu infaz olanağı yolu kapatılmayacak F. Anayasa Md. 19 II nin bireysel yorumuna uygun düşen F. Anayasa Md. 2 II deki kişisel eylem özgürlüğünün özü ortadan kaldırılmıştır.

d. Anayasanın doğal yapısında bulunan içeriksel sınırlamalar (Anayasa İçeriksel Sınırlar)

F. Alınan İdare Mahkemesinin İçtihatlarına göre sığınma hakkının Anayasadan doğrudan doğruya kaynaklanan içeriksel sınırları şunlardır:

aa. Federal Almanya Cumhuriyetinin güvenliği için tehlike:

Bu sınırı F. İdare Mahkemesi yakanda sözü edilen temel karmanda açıkça ortaya koymuştur (96).

Mahkeme devlet güvenliğinin önemini b;uış ve düzen erkinin göstergesi olarak vurgulamış ve içerisinde diğerleriyle aynı basamakta bulunan ve vazgeçilemeyen bir anayasal değer görmüştür (97). Hatta burada bir adım daha ileri gidilebilir. Bu devlet güvenliği sonuç olarak anayasal düzenin uygulamada garanti edilmesi için bir ön koşullar. Bu anayasal düzene, sığınma hakkı kurumu da dahildir. Bireyin sığınma hakkının F. Alman Cumhuriyetinin varlığının ya da onun anayasal düzeninin ortadan kaldırılması sonucuna götü-

---

(94) v. Polteni H. i. As\*ylrechli s.330 vti. (DN İt)

(95) BVerfGE45 1K7 vd. 220 v<i.

(96) BVerwGE 49 209.

(97) BVerfGE 49 24. 56 vd.

recek durumlarda da sınırsız bir biçimde bağışlanması olanaksızdır (98). Böyle bir davranış bireysel sığınma hakkını, sığınma kurumu ve bununla gelecekteki lüm sığınma arayanların korunması gerekçesine dayanarak üstün kılma anlamına gelecektir.

bb. F. Alman Cumhuriyeti içinde genel güvenlik için tehlike

Bu sınırdaki F. Alınım İdare Mahkemesi sözü edilen kararda açıkça ifade etmiştir. Bu kararda, devletin güvenliği dışında onun tarafından garanti edilen halkın güvenliğinden anayasal değer olarak söz etmiştir. Fakat sığınma hakkının, polis hukuku anlamında kanun güvenliği ve düzeni sınırlamasına tabi olduğu ileri sürülemez. Her türlü aykırılık sığınma hakkını ortadan kaldırmamakla birlikte, kamunun güvenliğini tehlikeye düşüren suçlar vasıtasıyla F. Alınım Cumhuriyeti halkına güvenliğini tehdit eden kişi bu hakka sahip olamayacaktır (99).

cc. Sığınma bağışlanması olanağının sığınma adaylarının sayılarındaki artış nedeniyle tükenmesi:

Bu sınırı F. Alman İdare Mahkemesi açıkça ifade etmemekle birlikte yollamada bulunukui karardan doktrinde bu sonuç çıkarılmaktadır.

Bu görüşte olanlara göre, burada "F. Alınım Cumhuriyeti güvenliği için tehlike" sınırının bir "alt halini" görmek mümkündür. Bu güvenlik siyasal bakımdan koşturmaya uğrayım milyonlarca kişinin F. Alman Cumhuriyetinde sığınma aramaları halinde tehlikeye girecektir.

Bu durum bugün birçok devlette kütle halindeki siyasal koştunna nedeniyle sadece varsayım değildir.

Belki de milyonlarca kişinin bu tür göçü ve buna olası bir tepki, F. Alman Cumhuriyetinin güvenliğini ciddi bir biçimde tehlikeye uğratabilir.

---

(98) Zuleeg M., in: *Kommunenlar zum (inti)Klagesel tür die Bundesrepublik Deuschlatid*. öd. i. 1984. KN 5. An. 16; Ramielzhoier. *Mannz-Düng. Komin.*, s. 131 KN. 40 (DN 51)

(99) Zuleeg M., KN5 (DN 9X)

Bununla birlikte sığınma aday kırımın sayılarının çokluğu bir başka bakış açısından sığınma hakkının sınırlanmasını gerektirmektedir. Sığınma hakkı, F. Almanyam sığınma hakkı sahiplerine insim onuruna yakışır bir yaşam olanağı garanti etmek konusundaki ödevini de içermektedir. Bu enazmdan sığınma bağışlanmasının ilk zamanlarında maddi edimlerde bulunulması zor unluğı demektir. Oturma olanağı ve herhalde minumum bir geçim olanağı sağlanması bunlardan en önemi ilenilir.

F. Almanyam bu edimleri sınırsız bir biçimde sağlayamayacağı açıktır. F. Anayasa Md. 16 II 2 nin Almanyam dünya çapında gelişen siyasal koğuştunnaların yarattığı sefaleti ve sonuçlarını dindirmeğe hazır olduğu ve buna muktedir olduğu şeklinde anlaşılması gerektiği görüşü savunulmuştur

Bu görüşte okullara göre hu nedenle siyasal koğuşturulanların sayılan gözönünde tutulmadım sığınma hakkından yararlanacakları hakkındaki F. İdare Mahkemesinin eski görüşüne katılmak olanaksızdır (101).

Bu görüş F. Alman Anayasa Mahkemesinin temel hakların ortaklık hakları olarak, yani devlet edimleri için hak istemlerinin kaynağı olarak, devletin parasal olanaklarıyla sınırlı olduğu yolundaki içtihadı ile de bağdaş unalmaz (102).

Ancak bütün bu açıklamalardan sığınma hakkının bu sınırına halihazırda ulaşıldığı anlamı çıkmamaktadır.

Kaldı ki tüm zamanlar için geçerli, henüz katlanılabılır bir "sığınma hakkı sahibi sayısı"nm belirlenmesi kesinlikle olanaksızdır. Her defasında Almanyamın somut dununu, onun kabul kapasitesi, genel politikası, nüfus politikası, ekonomisine göre belirleme yapılmalıdır (103).

---

(100) Rainle Izhofen, Mamız-Dürriir. Konun. KN. 10S. s. 131 (DN 51)

(101) BVerwGE 39 27. 31; Paul E., Asylvchl mı Zıvielidit? m: Feslsclirfl tür Ollo Müh t. 19X1. s.495.

(102) BVerfGE 33 303. 3 33; Kts.T.C. Anayasası M<1 65

(103) Kallere W.. Die Asyl-n-cİHsgaraine NJW 19X0. J9SS

Aksi görüşte olanlara göre ise F, Anayasa Md. 16 II 2 de bu temel hak için sınırlama öngörülmemiştir. Bu temel hak devletler hukukunun sınırlamalarına da tabi değildir (104). Sığınma hakkı sadece Md. 18 e göre düşebilir. Bu anayasa metnine dayanan sonucu, çatışan Anayasa hukukunun kabulü ile bozmak çok düşündürücüdür.

F. İdare Mahkemesi F. Anayasa Md. 16 II 2 ye yapılan saldırıların meşruluğunu devlet ve toplumun güvenliği çıkarlarına dayandırmıştır. Temel haklar olabilenin dışında bir sınırlamaya tabi tutulamazlar ve mevcut otoriteye göre yöneltilemezler yani devletçe dağıtılamazlar. Eğer devlet sığınmacıları kabule hazır değilse Anayasanın değiştirilmesi gerekmektedir (105).

#### 14. F. Anayasa Md. 16 II 2 nin Değiştirilmesi Problematigi

Bu kuralın değiştirilmesine ilişkin istekler uzun süreden beri süregelmektedir (106). Özellikle bu istekler 1980 yılında sığınma adaylarının sayısının güçlü bir şekilde yükselmesi üzerine (107) ve Almanyadaki sığınma yöntemi nedeniyle yoğunlaşmıştır (108). Değişiklik isteyen görüşlere göre, sığınma hakkı garantisi bugünkü şekline göre korunabilir nitelikte değildir ve gittikçe hukuk düzeninin akamete uğramasına neden olacaktır (109).

---

(104) BVerwGE 49 202, 203.

(105) Pieroth B./Schlink B., Grundrechte, S.245, KN. 2086, (DN 19)

(106) Kanein W., Die Asylrechtsgarantie, s. 1985, (DN 103); Ziedler W., in: Otto Benecke Stiftung (Hrg) Praktizierte Humanität: Weltproblem Flüchtlinge: eine europäische Herausforderung, 1981, s.19.

(107) Sığınma adaylarının sayıları 1972 den beri şöyle yükselmiştir: 1973:5593; 1974:9424; 1975 9618; 1976: 11123; 1977: 16410; 1978: 33136; 1979: 51493; 1980: 107818. Bu tarihten itibaren belli bir gerileme görülmektedir. Ama sayılar hâlâ yüksektir: 1981: 49391; 1982: 37231; 1983: 19737 (Berlin Senatosundan alınan verilere göre) Kimminich O., Grundprobleme, s.49, (DN5)

(108) Kanein, W., Die Asylrechtsgarantie, s.1988, (DN 103)

(109) Kanein, W., Die Asylrechtsgarantie, s.1988, (DN 103)

Aksi görüşte olanlar ise sığınma hakkının Anayasaya aykırılığı tezinin savunulabilir olmadığını (110) ve başka eksiklikler dışında (111) bu görüşün-sığınma hakkı yoluyla halk egemenliğinin sözde sınırlanması ve onunla sözde Çelişkisi ile haklı çıkarıldığında farkedilebilen- F. Anayasa Md. 16 II 2 nin Anayasa içeriksel sınırlarını yeterli derecede dikkate almadığını ileri sürmüşlerdir (112).

Gerçekten de F. İdare Mahkemesince kabul edilen sığınma hakkının Anayasa içeriksel sınırlan gözönüne alındığında bu alanda değişiklik yapmanın zorunlu olmadığı görünmektedir.

Sığınma hakkının sınırsız kullanılmasına karşı ileri sürülen genel politik düşüncelerden bağımsız olarak dikkatli bir inceleme, F. Almanya'nın, siyasi koşulların kabulü ile yakın bir gelecekte taşıyamayacağı bir yük altına girmeyeceğini ortaya koymaktadır. Bugün Federal topraklarda 61 milyon nüfus içinde yaklaşık 4.1 milyon yabancı yaşamaktadır. (25.5.1987 tarihli halk sayımı sonucuna göre toplam nüfusun % 6.8'i oranında yabancı yaşamaktadır. İstatistiksel belirlemeye göre 1987 sonunda bu oran % 7.5 tir). Bunlar içinde yaklaşık 80 bin kabul edilmiş siyasi suçlu bulunmaktadır. (1953 ten 1988 sonuna kadar toplam 132.874 kişi sığınma hakkı sahibi olarak kabul edilmiştir. Bunlardan yandan fazlası sığınma hakkı sahibi olarak federal topraklarda yaşamaktadır). Dünyada 15 milyon sığınmacı bulunması karşısında Almanya'nın dünya sığınmacı probleminin çözümüne katkısı ne mutlak ne nisbi anlamda Almanya'nın kabul kapasitesini tehdit etmektedir.

Buna karşılık sığınma prosedürünün uzun sürmesi ve buna bağlı olarak sonuçta sığınma hakkı sahibi olarak kabul edilmeyen adayların ikameti, problem doğurmaktadır (113).

---

(110) Philipp W., Ist das Grundrecht auf Asyl verfassungswidrig?, NJW 1981, s. 1857 vd.

(111) Sachs M., Ist das Grundgesetz auf Asyl verfassungswidrig? NJW 1981, s. 1857 vd.; Kimuinidi O., Grundprobleme, s. 107 (DN 5)

(112) Philipp W., Ist das., s. 1860 (DN 110)

113) F. Almanya'da yalayan sığınmacı adaylarının sayısı eyaletlerin istatistiki verilerine göre 15.000 ile 20.000 arasında tahmin edilmektedir.

1.1.1991 de yürürlüğe giren yeni ve daha kapsamlı bir "Yabancılar Yasasında, "aile sığınması düzenlenmesi, "Küçük sığınma"nın denetlenmesi konusunda federal konseyin yetkilerinin genişletilmesi ve humaniter sığınmacıların oturma hakkının düzenlenmesi ile sığınma hukukunda küçük değişikliklerin yapıldığı görülmektedir.

Buna karşılık halâ çok hantal bir nitelik gösteren sığınma yönteminin yeniden ele alınması yeni yasal düzenlemenin odak noktasını oluşturmamaktadır (114). Sığınma yönteminin hızlandırılması amacına Baden Württemberg de uygulanan "Karlsruhe Modeli"nin idari kurallarla federasyon genelinde uygulanmasıyla ulaşılabileceği ileri sürülmektedir (115).

Öğretide Avrupa düzeyinde sığınma hukukunun homojenleştirilmesi yoluyla bir sığınma hukuku değişimini zorlamanın şüpheli olduğu görüşü savunulmaktadır.

Bu görüşte olanlara göre eğer Avrupa Topluluğunda iç sınırların kaldırılması dış sınırların denetiminin yoğunlaştırılmasına götürürse ve her sığınma adayının ilke olarak bu devletlerden sadece birisinden sığınma başvurusu konusunda bir karar isteyebilmesi şeklinde üye devletlerin yöntemleri birbirine uygun bir duruma getirilirse, bir başka AT devletinde sığınmanın reddi halinde aynı maddi kurallara göre ve karşılaştırılabilir hukuk devleti yöntemleri ile verilmiş olduğu sürece bu karara ilke olarak bağlı kalınarak hızlandırılmış bir yöntem öngörülebilir ve böyle bir modelin mutlaka F. Anayasa Md. 16 II 2 ile uyumu sağlanarak iç hukuka dönüştürülebilir.

Öğretide daha çok F. Almanya'nın dış sınırları üzerinden ilk girişin de-ğişmemesine ve Alman sığınma yönteminin hızlandırılması çabalarına ağırlık verilmeli denilmekte ve idare mahkemelerindeki hukuksal korumanın gelecekte bugünkünden daha hızlı gerçekleşmesi garanti edildiğinde Avrupa hukuku ile uyum çerçevesinde dikkate değer bir adım atılmış olacağına dikkat çekilmektedir (116).

---

(114) Kanein/Renner, Ausländerrecht, Konumentar, Verlag C.H.Beck, Mündern 1992.

(115) Heilbronner K., Das Gesetz zur Neuregelung des Ausländerrecht, NJW 28.8.1990, H:35, Jg. 43, s.2160.

(116) Renner G., 40 Jalure, s.1349, (DN 52)

## **15. F. Alman Anayasası Md. 16 II 2 nin Türkiye'de Bugün Sığınma Hukukunun Dayanağını Oluşturan Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi Md. 1 ile İlişkisi**

1951 tarihli Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi yaklaşık olarak F. Alman Anayasası ile aynı yaşıdadır. (Sığınmacıların Hukuksal Durumuna İlişkin Yasa 28.7.1951 tarihli BGBL II 1.9.1953) Bu sözleşme sığınmadaki hakların belirlenmesi bakımından F. Alman Anayasasının sığınma hakkı karşısında geride kalmaktadır (117).

Sözleşme ve F. Alman Anayasası anlamında, sığınma bakımından önem taşıyan koşuturmanın hareket noktaları, temelde birbirleriyle uyusmaktadır; vatanının korunmasını kabul etmeyen veya istemeyen kişiden (Md. 1 Bölüm A no 2 Cenevre Sözleşmesi) vatanına geri dönmesi beklenemez. Çünkü onu orada dikkate değer bir olasılıkla siyasal koşuturma (F. Alman Anayasası Md. 16 II 2) beklemektedir. Farklılık aşağıdaki noktalarda kendisini göstermektedir;

- F. Anayasa Md. 16 II 2, Cenevre Sözleşmesi Md.1 Bölüm C, F ile md. 32 II de belirtilen biçimde sınır dışı etme nedenlerini tanımamaktadır.

- Sığınmacı Sözleşmesi, sınırsız olarak vatansızları, 20 ve 30 lu yıllardaki anlaşmalara dayanan statülü sığınmacıları ve ilk defa kendilerine Birleşmiş Milletler Organizasyonu tarafından verilmiş koruma ve desteği kaybetmiş kişileri kapsamına almaktadır (118).

Asıl önemli fark kendisini şu noktada göstermektedir:

F. Alman Anayasası Md. 16 n 2, sığınma hakkı sahibine Federal Alman Cumhuriyetine karşı kendisine sığınma bağışlanması konusunda bir sübjektif kamu hakkı garanti etmektedir. Ayrıca bu hak sadece negatif bir statü hakkı olmayıp bunun ötesinde bir pozitif statü hakkı içermektedir. Oysa Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi hiçbir yerinde ne bireye bir isteme hakkı ne de Devlet için sığınma bağışlanması konusunda bir objektif Ödevi garantilemekte, sadece bir kere bağışlanmış bir sığınmayı düzenlemektedir.

---

(117) Krs. BVerfGE 54 341: NJW 1980 2,46.

(118) Vatandaşlar için Krs, BVerwGE, NVwZ 1985,589: EZAR 20 Nr: 11.



F. Alman Anayasa Mahkemesi içtihatlarında, sözleşme Md. 1 A Nr. 2 deki sığınmacı kavramı ile F. Anayasa Md. 16 II 2 deki sığınmacı kavramı arasındaki bağlantıya dayanmıştır (119).

Mahkemeye göre siyasal sığınmanın koşulları ve kapsamı önemli oranda insan onurunun dokunulmazlığı ile belirlenmiştir (120).

insan onurunun dokunulmazlığı hem Anayasa Md. 16 II 2 hem Cenevre sözleşmesinin ortak temelini ifade etmektedir.

F. Alman Anayasa Mahkemesi de koğuşturmanın saikini siyasal koğuşturma için temel kabul etmektedir (121). Sığınmanın sınırları konusunda F. Alman Anayasası Md. 16 n 2 ile Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi Md. 33 II arasında bir paralellik göze çarpmaktadır.

F. Alman idare Mahkemesinin 7.10.1975 tarihli kararından beri sığınma hakkının Anayasanın bütünlüğü ve onun tarafından korunan tüm değer düzeni gözönünde tutularak belirlenen anayasal içeriksel sınırlara tabi olduğu kabul edilmektedir. Bunlar **Devlet güvenliği için tehlike, halkın güvenliği için tehlike** durumlarıdır.

Cenevre Sığınmacı Sözleşmesi Md. 33 II ye göre sığınmacının içinde bulunduğu durum önemli nedenlerden ülke güvenliği için, ciddi bir tehlike, ya da işlediği bir cürüm veya ağır bir kabahat nedeni ile mahkum edilmiş olması bu **Devlet halkı için bir tehlike**, olarak görülüyorsa, sığınmacı 1. fıkradaki sığınmadan faydalanamaz.

## 16. Türkiye'de Sığınmacıların Hukukusal Durumu

- 14.6.1934 tarihli iskân Yasası (122) sığınmacıyı Türkiye'de yerleşmek amacıyla olmayıp bir zorunlulukla geçici oturmak için sığınan kişi olarak tanımlamıştır.

---

(119) BVerfGE 9 184, 181: 54 341, 356.

(120) BVerfGE 54 341, 357.

(121) Randelzhofer, Maunz-Dürig Komin., s.89 KN 24, (DN 51)

(122) RG 21.6.1934-2733.

- 1951 tarihli Sığınmacıların Hukuksal Durumuna ilişkin Sözleşmeyi Türkiye 1961 de onaylamıştır (123). Anayasanın 90. maddesinin son fıkrası gereğince bu sözleşme yasa hükmündedir.

- Sözleşme Madde 1. A/c ye göre 12.5.1926, 30.6.1928, 28.10.1933, 10.2.1938, 14.9.1939 tarihli sözleşme ve protokollere veya uluslararası Sığınmacı Örgütü Anayasasına göre sığınmacı sayılan kişiler bu sözleşme bakımından sığınmacıdır.

- Türkiye bu sözleşmeyi, 12.5.1926 ve 30.6.1928 tarihli antlaşmaları kabul etmediğini bildirerek onaylamış bulunmaktadır.

Bu sözleşmelerden ilki Rus ve Ermeni sığınmacılar, İkincisi ise Suriye ya da Asur-Keldani ve benzeri sığınmacılar hakkındadır.

Türkiye'nin bildirdiği diğer bir çekince 1 Ocak 1951 den önce gerçekleşen olayları yalnız o tarihte Avrupada gerçekleşen olaylar olarak anladığı şeklindeki kayıttır,

- Madde 1. A/2 ye göre sığınmacı ..... 1 Ocak 1951 den Önce gelişen olaylar sonucu ırkı, dini, uyrukluğ, belli bir sosyal gruba bağlı oluşu veya siyasal inancı yüzünden koğuşunnaya uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ye bu ülkenin korunmasından faydalanamayan ya da korkusu yüzünden faydalanmak istemeyen kişidir.

- Sığınmacıların Hukuksal Durumuna ilişkin Protokol ve Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 16.12.1966, 2198 (XXI) sayılı karar ile "1 Ocak 1951 tarihi" kaldırılmıştır (124). Türkiye'de bu protokole katılmıştır.

- Böylece Sözleşme, kimlerin sığınmacı sayılacağını, hem sığınmacılarla ilgili olarak evvelce yapılmış anlaşmalara yollama yapmakla hem de kendisi bu konuda belirli koşullar saptamakla belirtmiş bulunmaktadır,

- Sözleşmenin 17. maddesinde "sözleşmedeki daha uygun kurallar saklı kalarak, her sözleşme devleti sığınmacılara, genel olarak yabancılara tanınan rejimi başışlayacaktır" denilmektedir.

---

(123) Sığınmacıların Hukuksal Durumuna İlişkin Sözleşme 26.8.1961 - 359 RG 5.9.1961 - 10898.

(124) RG 14.10.1968-13026; 606 UNTS, 267.

- Sözleşmenin 3. Maddesi sığınmacılara ilişkin sözleşme hükümlerini bütün sığınmacılara ırk, din, menşe ülkesi bakımından herhangi bir farklılık gözetilmeden kabul etmiştir (125).

1982 T.C. Anayasası sığınma hukukuna ilişkin olarak F. Alman Anayasası Md, 16 II 2 kuralına benzer bir kural içermemektedir. 1982 Anayasası tıpkı 1961 Anayasası gibi genel kural olarak temel haklardan herkesin vatan-daş-yabancı ayırımı yapmadan yararlanması temelini kabul etmiştir. Anayasa yabancıların yararlanması söz konusu olmayan bazı hakları düzenlerken yalnız "Türkler" veya "vatandaşlar" deyimlerini kullanmıştır, (siyasal haklarda olduğu gibi)

Temel haklarda yapılacak genel ve özel sınırlamaların Anayasa Md. 13 e göre yasa ile, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak yapılması, demokratik toplum düzeni gereklerine aykırı olmaması ve öngörülen amaç dışında kullanılmaması gereklidir. Bu kayıtlamalar Anayasanın kabul ettiği sınırlamanın sınırlarını oluşturmaktadır.

Yabancı bakımından ise Md. 16 ya göre bir başka özel sınırlamanın sını-  
nın hali öngörülmüştür:

"Uluslararası Hukuka uygun olmak"

T.C. Anayasası Md. 16 dan temel hak ve özgürlüklerin yabancılar için uluslararası hukuka uygun olarak yasa ile sınırlanabileceği öngörülmüştür.

Bu düzenleme bir bakıma olağanüstü hallerde temel hakların uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerin zedelenmemesi koşulu ile durdurulmasına olanak tanıyan Anayasa Md. 15 kurah ile de uyum içindedir.

Demek ki Anayasa Md. 16 nm getirdiği temel önemli kural vatan-daş ile yabancıların eşitliğidir (126). Uluslararası hukuka uygun bir sınırlama, uluslararası antlaşmalar, uluslararası örf ve adet ve yardımcı kaynak olarak uluslararası yargı kurallarına uygun olarak yapılabilecektir (127).

---

(125) Çelikel A., **Yabancılar Hukuku**, Fakülteler Matbaası, 1985, s. 19 vii. (ve Beta 5. B. İstanbul 1990).

(126) Çelikel A., **Yabancılar**, s.70, (DN 125)

(127) Bkz. Milletlerarası Adalet Divanı Statüsü, Md. 38.

Türk hukukunda sığınma hakkının hukuksal dayanağını 1951 tarihli "Sığınmacıların Hukuksal Durumuna İlişkin Sözleşme" oluşturmaktadır (128).

Bu sözleşmenin 7. maddesine göre bu sözleşmedeki daha elverişli kurallar saklı kalmak üzere sözleşme tarafı her devlet, sığınmacılara genel olarak **"yabancılara"** tanıdığı rejimi uygular.

Anayasanın 90. maddesinin son fıkrasına göre Türk hukukunda yasa hükmünde olan bu uluslararası sözleşme F. Anayasa Md. 16 II 2 de "devletler genel hukuku çerçevesinde" ibaresi bulunmamasına karşın F. Almanya da yargı ve doktrinde F. Anayasa Md. 16 II 2 nin yorumunda sıklıkla başvurulan bir kaynak oluşturmakta ve oradan iç hukuk için sonuçlar çıkarılmaktadır.

F. Alman yabancılar yasanın 2. bölümünü oluşturan sığınma yöntemi yasası Md. 3 I II de "sığınma hakkı sahipleri bu yasanın yürürlük alanında, 28.7.1951 tarihli sığınmacıların hukuksal durumuna ilişkin sözleşmeye göre belirlenen bir hukuksal durumdan yararlanırlar. Sığınma hakkı sahiplerini daha avantajlı kılan kurallar korunur" kuralı yer almaktadır.

a. İkamet ve seyahatleri

Yabancıların Türkiye'ye girmesi yasaklanmamış ise, girdikten sonra ilgili yasayla belirtilen ve düzenlenen biçimde ve koşullarda İkamet ve seyahat edebilir.

Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri hakkında yasa (129) yabancıların hangi koşullarda ikamet ve seyahat edebileceği düzenlenmiştir.

Diğer bazı yasalarda da seyahat ve ikametle ilgili kurallar bulunmaktadır. Askeri Yasak Bölgeler Yasası (130) (md.7; 9); Köy Yasası (Md.88) gibi.

Yabancıların ikamet ve seyahatleri, ilgili yasalara göre;

- 1) Yasa ile (Askeri Y. B. K., Köy K.; YİSHK)
- 2) Bakanlar Kurulu Kararı (YİSHK md.2)

---

(128) Bunun dışında Türkiye'nin taraf olduğu sığınmacıların yararlandıkları Avrupa anlaşmaları: 4.11.1950 t.li Avrupa İnsan Haklarını ve Temel Özgürlüklerini Korumaya İlişkin Sözleşme: 11.12.1953 t.li Diplomaların Eşitliği Avrupa Sözleşmesidir.

(129) 15.7.1950, 5683 (RG 24.7.1950 7564)

(130) 18.12.1981, 2565 (RG 22.12.1981 17552)

3) Sığınmacılar hakkındaki ve köylerde kalan yabancılar hakkında İçişleri Bakanlığı kararı ile belirlenmektedir. (Köy K. md.88: YİSHK md. 17) Oysa sığınmacıların hukuki durumuna dair sözleşme de "sığınmacı seyahat ve ikamette yabancı gibi işlem görür" kuralı bulunmaktadır, (md.26)

Ayrıca sığınmacı ülkeye izinsiz de girse ve izinsiz de bulunsa md.31 gereğince herhangi bir yabancı gibi geldiği ülkeye geri çevrilemez. Bu durumda anlaşma (anili ülkeler açısından sözleşmedeki kurallar, anlaşma timdi olmayan ülke vatandaşları açısından ise YİSHK daki kurallar uygulanacaktır (131).

#### b. Ülkeye Girişleri

Yabancıların Türkiye'ye girişleri Pasaport Kanunu ile düzenlenmiştir. (15.7.1950-5682 (RG. 24.7.1950) 7464)

Uluslararası hukuk yabancıyı ülkeye kabul etme zorunluluğu yükleyemez. Diğer yandan hiçbir yabancıyı kabul etmeme şeklinde bir ilke de *yoktur*. Devlet yabancıyı ülkeye girişini düzenleme hakkına sahiptir. Belirlenen koşullar az ya da çok elverişli olabilir Sığınmacıların hukuksal durumuna ilişkin sözleşmeyi kabul etmiş ülkelerden gelen sığınmacılara anılan sözleşmenin kuralları uygulanır. (Md.31) Sözleşmenin kabulünden önce Pasaport Kanunu Md. 4 IV uyarınca İçişleri Bakanlığı'nın izni gerekmektedir. Şimdi sözleşme tarafı olan ülkelere gelen sığınmacılara sözleşme, olmayanlara da Pasaport Kanunu hükümleri uygulanmaktadır. Sığ mm acı kırım hukuksal duruma ilişkin sözleşmeye göre izin almadan ülkeye giren sığınmacıya ceza verilemez, durumunu düzeltmesi istenir ya da başka bir ülke kendisini kabul edinceye kadar beklenir, Geldiği ülkeye geri yollanmaz (132).

Pasaport Kanunu da bazı özel durumda olan yabancılardan pasaport aranmayacağını bildirmiştir. Bunlardan biri cılan sığınmacılardan durumlarının gereği pasaport aranmaz. Sığınmacıların kabulü sözleşme kurallarına göre yapılır (133).

---

(131) TekinaipG.. Türk. s.41 (DN47)

(132) Tekinulp G.. Türk. s.3\*1 (IN 47)

(133) Çdikel A., Yuhuncrfur. x.X6 (UN 125)

### c. Ülkeden Çıkarılmaları

Sığınmacılar ülkede düzgün bir şekilde bulunuyorlarsa ancak iki nedenden sınır dışı edilebilirler:

- a) Milli Güvenlik
- b) Kamu Düzeni

sayılan iki neden gerektiriyorsa sığınmacı bir karar sonucu sınır dışı edilebilir. Eğer kamu güvenliği tersine bir davranışı zorunlu kılmıyorsa sığınmacıya durumunu düzeltme olanağı verilmelidir (SHDS Md. 32 II).

Ayrıca sığınmacının diğer bir ülkeye düzgün bir şekilde kabul edilmesi için makul bir süre de verilmelidir (SHDS Md.32).

### d. Sınır dışı edilme yasağı

Sığınmacı ırk, din, uyrukluk, bağlı bulunduğu sosyal grup ve siyasal inançları nedeniyle yaşam ve özgürlüğünün tehdit edileceği ülkenin hudutlarından sınır dışı edilemez. (SHDS Md. 33 I) Ancak bu kuralın iki istisnası da maddede yer almaktadır, (ülke güvenliği için ciddi tehlike durumu ya da vahim bir cürüm nedeniyle mahkum edilmiş bulunması halinde sığınmacı Md.33 ün I. fıkrasında düzenlenmiş sınır dışı edilmeme olanağından yararlanamaz, (Md.33 II) (134).

### e. Geri verilmeleri

Sığınmacı kum hukuksal durumuna ilişkin sözleşmeye göre sığınmacıların geri verilme sinik' söz konusu ülkenin ırk, din, bağlı bulunduğu sosyal grup ve siyasal eğilimleri nedeni ile tehdit oluşturması gerekir. (SHDS Md. 33 I) Ancak ülke güvenliği için ciddi tehlike durumu ya da ağır bir cürüm işlenmiş olması durumu bu ilkedden bir İstisna yapılmasına olanak verir (135).

### f. Çalışma özgürlükleri

Sözleşmenin 17, 18, ve 16 maddeleri sığınmacıların buldukları ülkede çalışmaları ile ilgili durumlarını düzenlemektedir.

---

(134) Tekinalp G., Türk, s.9ü (DN 47); Çıkdık A., YahımL-İkır. s.1 10 (LJN 125)

(135) TekinalpG., Türk, s.97 (J)N 47)

Bir sözleşme taraf t devlet ülkesinde "düzenli bir şekilde ikamet" eden sığınmacılar çalışma koşullarında kural olarak yabancılarla eş haklara sahiptir (136).

g. Sosyal güvenlikleri

Sığınmacı İmin sosyal güvenlikleri sözleşmenin 24. maddesi İle vatan-daşa eşit olarak kabul edilmiştir (137).

h. Taşınmaz mülkiyeli

Gerçek kişilerin (aşınmaz mülkiyeli edimlerindeki genel kural. Tapu Yasası Md. 35 de yer almaktadır. Maddeye göre, karşılıklılık ve yasal kısıtlamalara uyulmak koşulu ile yabancı gerçek kişiler taşınmaz malkum mülkiyetine sahip olabilirler. Sığınmacılar sözleşmenin 7. maddesine göre ülkede üç yıl ikametden sonra karşılıklılık koşulundan kurtulurlar. I İç yıldan önceki devrede ise genel olarak yabancılar gibi işlem görürler (138).

Etnik kökünden, anavatanından, lülesinden ve anılarından kopmak zorunda kalmış, bu nedenle normal vatandaşlara orrnıla daha ağır psikolojik baskı altında bulunan, sürekli yardım ve gözetim gereksinmesi olan sığınmacıyı korumak bir insanlık görevidir.

Bugüne kadar sığınmacıyı koruyacak yasalar, uluslararası sözleşmeler yapılmış, Anayasalara kurallar konmuş, ulusal ve uluslararası organizasyonlar kurulmuştur. Ama bunlar bir çok durumlarda sığınmacıyı koruma konusunda yeterli olmamaktadır

İnsan haklarını, insan onur ve değerini hukuk düzenlerinin odak noktasına yerleştirmiş olan devletlerin bu eksiki gidermeğe yönelik ödevleri ile genel güvenlik ve kamu düzenlerinin korunmasına ilişkin çabalan masındaki ideal dengenin kurulması insanlığın mnacı olmalıdır (139).

---

(136) Te-kinalpG., Türk, s.162 (DN 47)

(137) TekinalpG., Türk.s.172. (DN 47)

(138) TekinalpG., Türk. s.2(X)-203. (DN 47)

(139) Akruğ Y.. Devlitrk. s. 159 vd. (DN 4)

T. C. Anayasasının temel hak katalogunda sığınma hakkına yer verilmemesine karşın, sığınmanın Türkiye'de uygulama da, Anayasasında sığınma temel hakkını garanti eden, yargı kararları ve Öğretide bu hakkın bir subjektif kamu hakkı ve pozitif statü hakkı olduğuna İlişkin görüş birliğine varılmış. E. Almanya'da olduğu kadar sorun yaratmamış olmasının gerçek nedeni Türkiye'nin Almanya kadar çekici bir ülke olmayışından çok Türk ha İkinin konukseverliğinde ve hoşgörüsünde inanmalıdır.