

**Birleşmiş Milletler
Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme**

Dağıtım: Genel
25 Eylül 2015
Orijinal: İngilizce

İnsan Hakları Komitesi

Başvuru No: 2360/2014

Komite tarafından 114. oturumda (29 Haziran-24 Temmuz 2015) kabul edilen görüşler

<i>Başvurucu:</i>	Warda Osman Jasin (Danish Refugee Council tarafından temsil edilmektedir)
<i>Mağdur olduğu iddia edilen kişi:</i>	Başvurucu ve üç çocuğu
<i>Taraf Devlet:</i>	Danimarka
<i>Başvuru tarihi:</i>	17 Mart 2014 (ilk başvuru)
<i>Belge referansı:</i>	Özel Raportörün içtüzüğün 97. maddesi kapsamındaki kararı taraf Devlet'e 19 Mart 2014'te iletilmiştir (yazılı belge biçiminde hazırlanmamıştır)
<i>Görüşlerin kabul edilme tarihi:</i>	22 Temmuz 2015
<i>Konu:</i>	Danimarka'dan İtalya'ya sınırdışı edilmek
<i>Usule ilişkin meseleler:</i>	-
<i>Esasa ilişkin meseleler:</i>	İşkence veya diğer zalimane, insanlıkdışı veya onur kırıcı muamele yasağı
<i>Sözleşme maddeleri:</i>	7. madde
<i>İhtiyari Protokol maddeleri:</i>	-

**Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme'nin
İhtiyari Protokolü 5. maddesi 4. fıkrası kapsamında
İnsan Hakları Komitesi tarafından kabul edilen görüşler (114. oturum)**

Başvuru No: 2360/2014

Başvurucu: Warda Osman Jasin (Danish Refugee Council tarafından temsil edilmektedir)
Mağdur olduğu iddia edilen kişi: Başvurucu ve üç çocuğu
Taraf Devlet: Danimarka
Başvuru tarihi: 17 Mart 2014 (ilk başvuru)

İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme'nin 28. maddesi uyarınca kurulmuş,

22 Temmuz 2015 tarihinde toplanmış,

Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme'nin İhtiyari Protokolü kapsamında Warda Osman Jasin tarafından İnsan Hakları Komitesi'ne sunulmuş olan 2360/2014 sayılı başvuruyu görüşmüş,

Başvurucular ve taraf Devlet tarafından kendisine sunulan tüm yazılı bilgileri dikkate almış,

Aşağıdaki kararı kabul etmiştir:

İhtiyari Protokol'ün 5. maddesi 4. fıkrası kapsamındaki görüşler

1.1 Başvurucu¹, 2 Mayıs 1990 Somali doğumlu Warda Osman Jasin'dir. Başvurusunu kendisi ve üç küçük çocuğu (S, SU ve F) adına sunmaktadır. Başvurucu Danimarka'dan sığınma talep eden bir Somali vatandaşıdır ve mülteci statüsü başvurusunun Danimarka makamları tarafından reddedilmesinin ardından sınırdışı edilerek İtalya'ya gönderilmek üzeredir.² Başvurucu, Danimarka'nın, kendisini ve çocuklarını sınırdışı edip zorla İtalya'ya göndererek Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme'nin 7. maddesi kapsamındaki haklarını ihlal edeceğini iddia etmektedir. Başvurucu Danish Refugee Council adlı kuruluş tarafından temsil edilmektedir. İhtiyari Protokol Danimarka açısından 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

¹ Somut başvurunun incelenmesine Komite'nin şu üyeleri katılmıştır: Yadh Ben Achour, Lazhari Bouzid, Sarah Cleveland, Olivier de Frouville, Ahmed Amin Fathalla, Yuji Iwasawa, Ivana Jelić, Duncan Muhumuza Laki, Photini Pazartzis, Sir Nigel Rodley, Víctor Manuel Rodríguez-Rescia, Fabián Omar Salvioli, Dheerujlall Seetulsingh, Anja Seibert-Fohr, Yuval Shany, Konstantine Vardzelashvili ve Margo Waterval. Komite İçtüzüğü'nün 90. maddesi gereğince, Sayın Mauro Politi somut başvurunun incelemesine iştirak etmemiştir. Komite üyesi Dheerujlall B. Seetulsingh'in (karşıt) ve Komite üyeleri Yuval Shany ve Konstantine Vardzelashvili'nin (katılan) görüşü işbu Görüşlerin sonuna eklenmiş bulunmaktadır.

¹ Başvuruya tarih atılmamış olup, sekreteryaya 17 Mart 2014 tarihinde ulaşmıştır.

² Somut başvurunun sunulduğu tarihte başvurucunun avukatına, sınırdışı işleminin "ilerleyen birkaç hafta içerisinde bir tarihte" gerçekleştirilmesinin planlandığı bildirilmiştir.

1.2 Komite, 19 Mart 2014 tarihinde, Komite'nin usul kurallarının 92. maddesi uyarınca, yeni başvurular ve ihtiyati tedbirler Özel Raportörü aracılığıyla harekete geçerek, taraf Devlet'ten, başvuruları Komite tarafından değerlendirilmekte iken başvuru ve çocuklarını sınırdışı ederek İtalya'ya göndermemesini talep etmiştir.

1.3 4 Kasım 2014 tarihinde Komite, yeni başvurular ve ihtiyati tedbirler Özel Raportörü aracılığıyla hareket ederek, taraf Devlet'in söz konusu ihtiyati tedbirin kaldırılması yönündeki talebini reddetmiştir.

Şikâyetçi tarafından sunulduğu şekliyle olaylar

2.1 Başvurucu 2 Mayıs 1990 tarihinde Somali, Kismayo'da doğmuştur. Shekhal kabilesine mensuptur ve Müslümandır. Üç çocuğu bulunmaktadır: S (2007 yılında Libya'da doğmuştur), SU (2010 yılında İtalya'da doğmuştur) ve F (2013 yılında Danimarka'da doğmuştur).

2.2 *Başvurucu 17 yaşında zorla evlendirilmiş olduğu 70 yaşındaki nüfuzlu bir yerel kabile üyesi olan eski kocasından korktuğu için Somali'den kaçmıştır. Bu evlilik kabile içi bir anlaşmazlığın çözümünün bir parçası olarak iki rakip kabile arasında kararlaştırılmıştır. Başvurucu kocası tarafından sürekli ağır şiddete, tecavüze ve tacize uğramıştır. Nihayetinde başarıya ulaşmasından önce de birçok kez kaçmaya çalışmıştır. Kendi kabilesi tarafından kararlaştırılan bir evlilikten kaçtığı için, eski eşine karşı Shekhal kabilesinden koruma istemesi mümkün değildir.*

2.3 Başvurucu, Somali'den ve eski eşinden kaçtıktan sonra hamile olduğunu anlamıştır. Libya'ya girmiş ve orada dört ay boyunca bir gözaltı merkezinde tutulduğu sırada kızı S'yi doğurmuştur.

2.4 Gözaltı merkezinden salıverilmesinin ardından, belirtilmeyen bir tarihte Libya'dan kaçarak Avrupa'ya giden bir gemiye binmiştir. Dört gün denizde seyrettikten sonra geminin yakıtı bitmiş ve başvuru ve diğer yolcular yiyeceksiz ve susuz kalmıştır. Mayıs 2008'de İtalyan sahil güvenlik görevlileri tarafından kurtarılarak Lampedusa'ya götürülmüşlerdir. Orada başvurucuya yiyecek ve sağlık yardımı sağlanmış ve parmak izi alınarak kaydedilmiştir. Ardından, başvuru ve kızı, diğer sığınmacılarla birlikte İtalyan makamlarınca uçakla Sicilya'ya götürülmüştür. Sicilya'ya vardıklarında başvurucuya ve kızına bir mülteci kampında sekiz kadınla birlikte kalacakları bir odada yer ayarlanmıştır. Orada kaldıkları dört ay boyunca kendilerine yiyecek, barınma ve sağlık hizmetlerine erişim sağlanmış olup, başvuru sığınma başvurusuyla ilgili olarak mülakattan geçirilmiştir.

2.5 3 Eylül 2008 tarihinde başvurucuya ve kızına İtalyan makamlarınca geçici koruma verilmiş ve 3 Eylül 2008'den 4 Kasım 2011 tarihine dek geçerli bir oturma izni düzenlenmiştir. Bu oturma izni yenilenmemiş olduğu için şu anda geçerliliği bulunmamaktadır.

2.6 Başvurucuya oturma izni verilmesinden bir gün sonra, kendisine artık mülteci kampında kalamayacağı ve alternatif olarak geçici bir barınak, iş veya daha kalıcı bir barınma yeri bulması için herhangi bir yardım sunulmayacağı bildirilmiştir.

2.7 Başvurucu barınma yeri ve iş bulmak için uğraşmışsa da başarılı olamamış ve bir yaşındaki kızıyla birlikte sokaklarda yaşamıştır. Tren istasyonlarında ve pazar yerlerinde kalmış, kiliselerden ya da sokaklarda dilenerek yiyecek sağlamıştır.

2.8 Başvurucu İtalya'da çaresiz bir hale düştüğü için, belirtilmeyen bir tarihte Hollanda'ya gitmiş ve burada sığınma talebinde bulunmuştur. Orada kaldığı süre içerisinde Somali kökenli bir adamdan hamile kalmıştır. Eylül 2009'da başvurucu ve kızı, başvurusunun İtalya'daki oturma izni halen geçerliliğini sürdürdüğü için, Hollanda makamları tarafından İtalya'ya iade edilmiştir. Başvurucuya Hollanda makamları tarafından, Roma'ya vardığında İtalyan makamlarının kendisine insani yardımda bulunacağı söylenmiştir. Ne var ki, Roma'ya vardığında kendisine herhangi bir yardım sunulmamış ve havaalanı personeli kendisinden havaalanını terk etmesini istemiştir. Bunun üzerine o esnada hamile olan başvurucu, iki yaşındaki kızıyla birlikte Roma sokaklarında yaşamaya başlamıştır. Tren istasyonlarında ve bazen de başka Somalili mültecilerle birlikte kaçak yerleşim yerlerinde kalmışlardır. Başvurucu bir noktada iş ve barınacak yer bulabilmek için trenle Milano'ya gitmiş, fakat bu arayışı başarıya ulaştırmamıştır.

2.9 Başvurucu, belirtilmeyen bir tarihte kızıyla birlikte Sicilya'ya geri dönmüş ve bir CARITAS bürosundan insani yardım talep etmiştir. Kendisine bir öğün yiyecek ve kızı için kıyafet verilmiş, fakat CARITAS'ın geçici veya daimi barınma çözümleri sağlamak konusunda ona yardımcı olamayacağı söylenmiştir. Başvurucu kızıyla birlikte Sicilya sokaklarında yaşamış, dilencilik yaparak ve kiliselerden yiyecek alarak yaşamıştır. Hamileliği boyunca başvurucu ve kızı tren istasyonlarında kalmış ve mümkün oldukça Somalili başka insanların evinde misafir olarak kalmıştır. Başvurucuya randevu alabilmek için bir adres göstermesi gerektiği söylendiğinden, hamileliği boyunca hiçbir muayeneden geçirilmemiş ve kendisine hiçbir sağlık yardımı sağlanmamıştır.

2.10 Başvurucu dokuz aylık hamileyken Somalili bir kadın yaşadığı dairede ona kalacak bir yer açmıştır. Doğum başladığında ev sahibesi ambulans çağırması, fakat acil yardım çağrı merkezi adresi duyduğunda, o mahallede birçok Somalilin yasadığı bir şekilde yaşıyor olduğu bilindiğinden ambulans göndermeyi reddetmiştir. Bunun üzerine başvurucu hiçbir profesyonel yardım almaksızın evde doğum yapmıştır. Ertesi sabah yeni doğmuş bebeğini muayene ettirmek üzere hastaneye gitmiş fakat orada da geri çevrilmiştir. Aradan iki hafta geçtikten sonra ev sahibesi ve başvurucu ile iki çocuğu kaldıkları daireden çıkartılmıştır.

2.11 Bunun üzerine, iki çocuğuna tek başına bakan bir anne olarak başvurucu sokaklarda ve bazen de çok fazla tanımadığı Somalili insanlarla birlikte kalmıştır. Başvurucu ve çocukları tamamen kiliselerden yiyecek yardımı alarak ve dilenerek yaşamlarını sürdürmüşlerdir. Başvurucu her gününü, o gün çocukları için yiyecek ve gece kalacak güvenli bir yer bulamayacağı korkusuyla geçirmiştir.

2.12 Başvurucu, hiçbir geliri olmadığı için, İtalya'daki oturma iznini yenileyebilmesi için gereken 250 Euro tutarındaki ücreti ödeyememiştir. Ekim 2011'de sığınma talebinde bulunmak için İsveç'e gitmiştir. İsveç makamlarının kendisini İtalya'ya iade etmeyi planladığını öğrendiğinde Danimarka'ya geçmiş ve 25 Haziran 2012 tarihinde orada sığınma başvurusu yapmıştır.

2.13 19 Kasım 2013'te Danimarka Göçmenlik Servisi kendisinin Somali'deki durumu nedeniyle başvurusunun geçici koruma ihtiyacında olduğuna, ancak ilk sığındığı ülke İtalya olduğu için oraya iade edilmesi gerektiğine karar vermiştir. Bu karara karşı Mülteci Temyiz

Kuruluna başvurulmuştur. 22 Aralık 2014 tarihinde başvuru üçüncü çocuğu F'yi dünyaya getirmiştir.

2.14 6 Şubat 2014 tarihinde Mülteci Temyiz Kurulu, başvuru kişinin geçici koruma ihtiyacında olduğunu, ancak ilk sığınma ülkesi prensibinden ötürü İtalya'ya iade edilmesi gerektiğini dile getirerek (bkz. Dublin Yönetmeliği) Danimarka Göçmenlik Servisinin kararını onamıştır.

2.15 Başvuru İtalya sokaklarında yaşadığı sırada gelişen bir durum olarak astım hastalığı çekmektedir. Bu hastalıktan ötürü düzenli ilaç alması gerekmektedir ve zaman zaman ilacını alamadığı durumlarda Danimarka'da hastaneye yatırılmıştır.

2.16 Başvuru Danimarka Mülteci Temyiz Kurulu tarafından 6 Şubat 2014 tarihinde verilen menfi kararla Danimarka'daki tüm iç hukuk yollarını tüketmiş olduğunu, zira bu kararın nihai nitelik taşıdığını ve başka bir mahkeme huzurunda itiraza konu edilemeyeceğini öne sürmektedir. Başvuru, Danimarka Mülteci Temyiz Kurulu'nun bu menfi kararının, kendisinin İtalya'ya ilk girdiğinde Somali'deki durum sebebiyle geçici oturma izni almış olmasına ve bu ülkeye yasal bir şekilde giriş yapıp ikamet ederken oturma izninin yenilenmesi için başvuru yapabilecek olmasına dayandığını ileri sürmektedir. Kurul, başvuru açısından İtalya'yı Avrupa Birliği içerisindeki ilk sığınma ülkesi saymamak için "tam anlamıyla yeterli dayanak" bulunmadığını dile getirmiştir. Ancak Kurul aynı zamanda "Mülteci Temyiz Kurulu [üyelerinin] çoğunluğunun, İtalya'dan geçici oturma izni alan sığınmacıların durumlarına ilişkin eldeki bilgilerin, bu sığınmacı grubun insani koşullarının İtalya'yı artık gönül rahatlığıyla ilk sığınma ülkesi olarak adlandıramayacak bir seviyeye yaklaşmakta olduğuna ilişkin endişeleri belirli bir ölçüde destekler nitelikte olduğu kanaatine vardığını" da kaydetmiştir.

Şikâyet

3.1 Başvuru, Danimarka makamlarının kendisini ve çocuklarını zorla İtalya'ya iade ederek Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme'nin 7. maddesi kapsamındaki haklarını ihlal edeceğini öne sürmektedir.³ İtalya'da geçerli veya süresi geçmiş oturma izinlerine sahip olan mültecilere sağlanan yaşam koşullarının ve temel insani standartların uluslararası koruma yükümlülükleriyle örtüşmediğini dile getirmektedir.⁴ Bu konuda başvuru, İtalya'da buldukları esnada kendilerine bir tür koruma tanınmış ve mülteci sisteminden yararlandırılmış olan uluslararası koruma arayan kişilerin İtalya'ya iade edildiklerinde bu ülkedeki kamplarda barınma hakkına sahip olmadığını dile getiren bir rapora atıfta bulunmaktadır.⁵ Kendi yaşadıklarının, İtalya'da başta savunmasız gruplara mensup

³ Başvuru Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin *M.S.S./Belçika ve Yunanistan*, Başvuru No. 30696/09, 15 Kasım 2010 tarihli kararına; ve *Mohammad Hussein ve Diğerleri/Hollanda ve İtalya*, Başvuru No. 27725/10, 2 Nisan 2013 tarihli kararına atıfta bulunmaktadır.

⁴ Başvuru İsviçre Mülteci Kurulu'nun (OSAR) *Reception conditions in Italy: Report on the current situation of asylum seekers and beneficiaries of protection, in particular Dublin returnees (İtalya'daki mülteci yaşam koşulları: Başta Dublin Yönetmeliği kapsamında iade edilenler olmak üzere, sığınmacıların ve korumadan yararlanan kişilerin mevcut durumu hakkındaki rapor)* adlı raporuna atıfta bulunmaktadır (Ekim 2013), s. 11; Asylum Information Database (AIDA), *Ülke raporu: İtalya*, Mayıs 2013, s. 34; Avrupa Konseyi, "Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Nils Muiznieks'in 3-6 Temmuz 2012 tarihli İtalya ziyaretinin ardından hazırladığı rapor", 18 Eylül 2012 (CommDH(2012)26), s. 150.

⁵ Başvuru Dublin II Yönetmeliğinin uygulanması konusunda teknik işbirliğine ilişkin Avrupa Ağı'nın *Dublin II Yönetmeliği – İtalya ulusal raporu*'na atıfta bulunmaktadır, 19 Aralık 2012, şu adresten erişilebilir: <http://www.refworld.org/docid/514054492.html>; AIDA, *Ülke raporu: İtalya*, Mayıs 2013, s. 37; Amerika

olanlar olmak üzere, sığınmacılara ve mültecilere sağlanan temel yardımlarda gözlenen sistematik sorunları yansıttığını ve kendisinin ve çocuklarının İtalya'ya geri gönderilmeleri halinde muhtemelen evsiz kalacaklarını, fakr u zarurete düşeceklerini ve sağlık yardımına erişimlerinin son derece sınırlanacağını iddia etmektedir. İtalya'daki sığınmacıların sağlık hizmetlerine erişim açısından çok ciddi sıkıntılar yaşadığını öne sürmektedir.⁶ Bu durumda, İtalya'nın ilk sığınma ülkesi prensibinin uygulanması için gerekli insani standartları halihazırda karşılamıyor olduğu düşüncesindedir.

3.2 Başvurucu kendi koşullarının *Mohammad Hussein ve Diğerleri/Hollanda ve İtalya* davasındaki koşullara uymadığını,⁷ zira kendisinin halihazırda Hollanda'dan İtalya'ya gönderilmiş olduğunu ve ne İtalya'ya vardığında, ne de daha sonrasında İtalyan makamlarının ailesine temel gereksinimler, yani barınma, yiyecek, doğum sırasında tıbbi yardım sağlama konusunda yardımcı olduğunu yahut iş, daha kalıcı bir barınma imkânı bulması ve İtalyan toplumuna entegre olması yönünde herhangi bir yardım sağladığını dile getirmektedir.

3.3 Başvurucu ayrıca, İtalya'ya geri gönderilecek olurlarsa, kendisinin ve çocuklarının insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleye uğrama yönünde gerçek bir riskle karşı karşıya kalacağını, zira daha önceki tecrübeleri ve sonrasında yaşanan gelişmeler göz önüne alındığında, kalıcı bir insancıl çözüm bulunma umudu olmaksızın fakr u zarurete düşeceklerini ve evsiz kalacaklarını da eklemektedir. En küçüğü iki buçuk aylık olmak üzere üç küçük çocuğuna tek başına bakan bir anne olduğu gerçeğine de dikkat çekmektedir. Kendisine Eylül 2008'de geçici koruma tanınması üzerine İtalyan mülteci kampından ayrılması söylendikten sonra kendisi ve çocukları için barınacak yer, sağlık bakımına erişim, iş veya kalıcı herhangi bir insani çözüm bulamadığını belirtmektedir. İtalya makamlarınca verilmiş olan oturma izninin Kasım 2011'de süresinin dolduğunu ve bu izni yenilemek ya da yenilenmesini beklerken barınacak yer ve yiyecek bulmak için gerekli maddi kaynağa sahip olmadığını dile getirmektedir.

Taraf Devlet'in kabuledilebilirlik ve esas hakkındaki görüşleri

4.1 Taraf Devlet 31 Ekim 2014 tarihli görüşlerinde Komite'ye, Danimarka Mülteci Temyiz Kurulu'nun 23 Temmuz 2014 tarihli bir kararla başvurusunun sığınma dosyasının yeniden açılması yönündeki başvurusunu reddetmiş olduğunu bildirmiştir. Taraf Devlet bu başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve bu nedenle kabuledilemez ilan edilmesi gerektiği düşüncesindedir; aynı sebeplerden ötürü taraf Devlet başvurusunun tamamen mesnetsiz olduğu kanaatindedir. Daha ayrıntılı belirtmek gerekirse, taraf Devlet başvurusunun kendi koşullarına dair, halihazırda sığınma yargılamaları sırasında dayanak olarak kullanılan ve Temyiz Kurulu'nun 6 Şubat ve 23 Temmuz 2014 tarihli kararlarında zaten değerlendirmiş olduğu bilgiler dışında yeni esaslı bir bilgi sunmadığı görüşündedir. Temyiz Kurulu başvurucuya daha önce İtalya'da geçici koruma tanınmış olduğunu ve İtalya'ya geri dönüp çocuklarıyla birlikte orada yasal şekilde kalabileceğini tespit etmiştir; dolayısıyla İtalya'nın "ilk sığınma ülkesi" sayılması sebebiyle, Danimarka makamlarının sığınma talebini reddetmesi Yabancılar Yasası'nın 7(3). maddesine göre haklı gerekçelere dayanmaktadır.

Birleşik Devletleri, Dışişleri Bakanlığı, "2012 yılı İnsan Hakları Uygulamaları bakımından Ülke Raporları, İtalya"; OSAR, *Reception conditions in Italy* (bkz. dn. 4), s. 4-5; ve Jesuit Refugee Service Europe, *Protection Interrupted: The Dublin Regulation's impact on asylum seekers' protection (Koruma Zedeleniyor: Dublin Yönetmeliği'nin sığınmacılara sağlanan koruma üzerindeki etkisi)*, Haziran 2013, s. 152 ve 161

⁶ Başvurucu CommDH(2012)26 (bkz. dn. 4), s. 143'e; ve OSAR, *Reception conditions in Italy* (bkz. dn. 4)'e atıfta bulunmaktadır.

⁷ Bkz. *Mohammad Hussein ve Diğerleri/Hollanda ve İtalya*.

Mülteci Temyiz Kurulu ilk sığınma ülkesi prensibini uygularken, sığınmacının, asgari olarak, kendi ülkesine iade durumuna karşı korunmakta olmasını ve ilk sığınma ülkesine yasal bir şekilde yeniden girip oradaki yasal oturumunu sürdürebilmesini aramaktadır.

4.2 Taraf Devlete göre bu koruma birtakım sosyal ve ekonomik unsurlar içermektedir; sığınmacılara temel insani standartlara uygun bir şekilde muamele edilmeli ve kişisel bütünlükleri korunmalıdır. Bu korumanın en temel unsuru kişinin/kişilerin ilk sığınma ülkesine girerken ve burada kalırken kişisel güvenliklerinin sağlanmasıdır. Ne var ki, sığınmacının o ülkenin vatandaşlarıyla birebir aynı sosyal koşullara ve yaşam standartlarına sahip olması şartının aranması mümkün değildir.

4.3 Başvurucunun İtalya'daki insani duruma ilişkin iddialarına cevap olarak taraf Devlet, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından 2013 yılında *Mohammad Hussein ve Diğerleri/Hollanda ve İtalya* davasında verilmiş olan kabuledilemezlik kararına atıfta bulunmaktadır. Adı geçen davada Mahkeme, her iki hükümetin ve hükümet dışı kuruluşların hazırladığı raporları dikkate alarak, "İtalya'daki sığınmacıların, ülkeye kabul edilen mültecilerin ve uluslararası koruma ya da insancıl amaçlarla oturum izni verilmiş olan yabancıların genel durumu ve yaşam koşulları birtakım noksanlıklar sergilemekle birlikte, *M.S.S./Belçika ve Yunanistan* davasında olduğu gibi son derece savunmasız bir durumda bulunan bir topluluğa mensup kişiler olarak sığınmacılara destek ve iâşe yardımı sağlanması konusunda sistematik bir sorun teşkil eder görünmemektedir" şeklinde bir kanaate varmıştır.⁸ Mahkeme başvurucunun iddialarının açıkça dayanaktan yoksun ve kabuledilemez olduğu ve başvurucunun İtalya'ya geri gönderilebileceği sonucuna varmıştır. Somut olay bakımından taraf Devlet, başvurucunun *M.S.S./Belçika ve Yunanistan* (2011) davasında AİHM'nin verdiği karara dayanmakla birlikte, Mahkeme'nin *Mohammed Hussein* (2013) davasındaki kararının daha yakın tarihli olduğu ve özel olarak İtalya'daki koşulları ele aldığı düşüncesindedir. Mahkeme, İtalya'da geçici koruma tanınmış bir kişiye, çalışmasına, yabancılara ait seyahat belgelerinden edinebilmesine, aile birleşiminden ve sosyal yardım, sağlık bakımı, sosyal konut ve eğitim alanında genel programlardan yararlanmasına imkân sağlayan üç yıllık, yenilenebilir bir oturum izni verileceğini kaydetmiştir.⁹

4.4 Başvurucu tarafından atıf yapılan 2012 Avrupa Konseyi raporu ve Amerika Birleşik Devletleri Dışişleri Bakanlığı'nın İtalya hakkında 2012 tarihli ülke raporu Mahkeme'nin *Mohammed Hussein* davasındaki kararını açıkladığı esnada halihazırda mevcut bulunmaktaydı. Bazı yabancıların Roma'daki terk edilmiş binalarda yaşadıklarına ve kamu hizmetlerine sınırlı erişim imkânına sahip olduklarına ilişkin bilgilere *Mohammed Hussein* kararında da değinilmiştir. Son olarak, yine başvurucu tarafından atıfta bulunulan 2013 AIDA İtalya ülke raporunda sığınma merkezlerine erişimi bulunmayan kimi sığınmacıların çoğu zaman aşırı kalabalık durumda bulunan "kendine kendine örgütlenmiş yerleşimlerde" yaşamak zorunda kaldığı dile getirilmekteydi (bkz. s. 37). Bahsi geçen ülke raporunun Kasım 2013 tarihinde güncellenen halinde, bu koşulların halihazırda oturma izni düzenlenmiş bulunan yabancılar açısından değil, İtalya'da yaşayan sığınmacılar için geçerli olduğu belirtilmektedir. Başvurucu esasen İtalya'da kendisi gibi halihazırda geçici koruma tanınmış olan kişilere değil, Dublin Yönetmeliği kapsamında ülkeye iade edilenler de dahil olmak üzere sığınmacılar ile ilgili yaşam koşullarına ilişkin raporlara ve materyallere dayanmıştır. Dahası, başvurucu kendisinin astım hastası olduğunu ve bu sebeple ilaca ihtiyacı

⁸ Bkz. *Mohammad Hussein ve Diğerleri/Hollanda ve İtalya*, paragraf 78.

⁹ A.g.k., paragraf 38.

bulduğunu dile getirmekle birlikte, eldeki bilgiler başvurucunun İtalya’da sağlık bakımına erişimi bulunacağını göstermektedir.¹⁰

4.5 Bu nedenlerden ötürü, taraf Devlet başvurucuyu ve çocuklarını sınır dışı ederek Sözleşme’nin 7. maddesini ihlal etmeyeceği ve başvurucunun İtalya’da telafisi imkânsız bir zarara uğrama riski altında olacağını kanıtlayamamış olduğu kanaatindedir.

Taraf Devlet’in görüşlerine ilişkin başvurucunun yorumları

5.1 Başvurucu 3 Aralık 2014 tarihli yorumlarında, İtalya’da sığınmacıların ve uluslararası (geçici) koruma sahiplerinin yaşam koşullarının benzer olduğunu, zira İtalya’da fiilen işleyen herhangi bir entegrasyon programı bulunmadığını öne sürmektedir. Sığınmacılar ve geçici koruma sahipleri çoğu zaman temel barınma, sağlık hizmetlerine erişim ve yiyecek sağlamak konusunda aynı ciddi güçlüklerle karşılaşmaktadır.¹¹ Başvurucu esas sorunun İtalya’ya geri gönderilen ve halihazırda bir tür korumaya sahip olanlarla ilgili olduğunu dile getiren bir rapora atıfta bulunmaktadır. Bu kişiler ülkeye vardıklarında kendilerine sunulan barınma seçeneklerinden en az birinde halihazırda kalmış olduğundan, bu merkezi belirtilen süreden önce kendi istekleriyle terk etmeleri halinde artık devletin sığınmacılara yönelik kamplarında (CARA) konaklama hakları bulunmamaktadır. Roma’daki terk edilmiş binaları işgal edenlerin çoğu bu kategoriye giren kişilerdir. Araştırma sonuçları, kalacak yer yoksunluğunun bilhassa, çoğu durumda bu ülkeye iade edilmiş olup da halihazırda uluslararası veya insancıl koruma sahibi olan kişiler açısından büyük bir sorun teşkil ettiğini göstermektedir.¹²

5.2 Başvurucu ayrıca, taraf Devletin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadına ilişkin yorumuna da karşı çıkmaktadır. *Mohammed Hussein* kararının, İtalyan makamlarının kendilerine bildirilmesi halinde başvurucunun ailesinin İtalya’ya gelmesine dair uygun bir çözüm geliştireceği varsayımına dayandığını öne sürmektedir.¹³ Başvurucu kendisinin Hollanda’dan İtalya’ya geri gönderilmiş olduğunu ve İtalyan makamlarının ailesine barınma, yiyecek, tıbbi yardım, istihdam, kalıcı konut veya İtalyan toplumuna entegre gibi temel ihtiyaçların temini konusunda herhangi bir yardım sağlamadığını dile getirmektedir. Yani, bu yaşananlara bakılarak, İtalyan makamlarının ülkeye dönüşünde temel insan hakları standartlarına uygun bir hazırlık yapacağını varsaymak için hiçbir sebep bulunmamaktadır.

5.3 Dahası, başvurucu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin daha yakın bir tarihte açıkladığı ve benzeri olaylar içeren *Tarakhel/İsviçre* kararının (4 Kasım 2014) kendisinin İtalya’ya gönderilmemesi gerektiği yönündeki iddiasını desteklediğini savunmaktadır.¹⁴ Başvurucu, *Tarakhel* davasında Mahkeme’nin Dublin sisteminde olan bir Devletin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yer alan temel haklara saygı göstereceği varsayımının çürütülemez bir varsayım olmadığını dile getirmiştir. Mahkeme ayrıca, İtalya’daki mevcut durumda “hayli yüksek sayıda sığınmacının barınma imkânı olmaksızın kaderine terk ediliyor ya da hiçbir mahremiyete olanak bırakmayan aşırı kalabalık merkezlerde veya hatta insan sağlığına zararlı ya da şiddet içeren koşullar altında barındırılıyor olma ihtimalinin mesnetsiz denilerek yok sayılamayacağını tespit etmiştir. Mahkeme, İsviçre’nin İtalyan yetkililerden başvurucuların (bir aile) çocukların yaşına uygun koşullar altında ve buna uygun merkezlere

¹⁰ A.g.k.

¹¹ Başvurucu ilk başvuru dilekçesine ve orada atıf yapılan raporlara atıf yapmaktadır.

¹² Jesuit Refugee Service Europe, *Protection Interrupted* (bkz. dn. 5), s. 152.

¹³ Bkz. *Mohammad Hussein ve Diğerleri/Hollanda ve İtalya*, paragraf 77.

¹⁴ Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *Tarakhel/İsviçre*, Başvuru No. 29217/12, 10 Eylül 2014 tarihli karar.

iade alınacağı konusunda teminatlar almasını şart koşmuş; bu yönde teminatlar verilmemesi halinde İsviçre'nin başvuruçuları İtalya'ya geri göndererek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesini ihlal ediyor olacağını dile getirmiştir. Başvurucu, bu tespit ışığında, geçici koruma sahiplerinin İtalya'ya iade edilmesi halinde karşı karşıya kalacağı akut evsizlik sorununun Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesi ve Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme'nin 7. maddesi kapsamına gireceğini savunmaktadır. Bu nedenledir ki başvuruçuları, kendisinin ve çocuklarının İtalya'ya geri gönderilmesinin Sözleşme'nin 7. maddesine aykırılık teşkil edeceğini yinelemektedir.

Taraf Devlet'in ek görüşleri

6.1 Taraf Devlet 17 Şubat 2015 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin *Tarakhel/İsviçre* kararı hakkında yorumlarını sunmuş ve Mahkeme'nin, kendi içtihadına atıfla, 3. maddenin yüksek Sözleşmeci Tarafların kendi egemenlik alanları içerisindeki herkese bir ev sağlama yükümlülüğü getirir veya 3. maddenin mültecilere belirli bir yaşam standardını sürdürmelerini sağlayacak maddi yardımı sağlama yönünde genel bir yükümlülük içerir şekilde yorumlanamayacağını tekrarlamış olduğunu kaydetmektedir.¹⁵ Taraf Devlete göre, İtalya'da sığınmacı statüsünde bulunan bir aileyle ilgili olan *Tarakhel* davası, Mahkeme'nin, başka kararların yanı sıra *Mohammed Hussein* kararında da ifade edildiği üzere, İtalya'da oturma iznine sahip olan kişilere ve ailelere ilişkin önceki içtihatlarında varılan tespitlerden sapmamaktadır. Dolayısıyla taraf Devlet, *Tarakhel* kararına bakılarak, Devletlerin halihazırda İtalya'da oturma izni tanınmış olan kişilerin ve ailelerin korunma ihtiyacı içerisinde ülkeye iade edilmesinden evvel İtalyan makamlarından müstakil güvenceler elde etmesinin gerektiği çıkarımına varılamayacağı düşüncesindedir.

6.2 Bu bağlamda taraf Devlet, *Mohammed Hussein* kararından (paragraf 37 ve 38), İtalya'da mülteci olarak tanınmış veya geçici koruma verilmiş olan kişilerin İtalyan iç hukuku kapsamında sosyal yardım, sağlık bakımı, sosyal konut ve eğitim alanında genel programlardan yararlanma hakkı bulunduğunun anlaşıldığını tekrarlamaktadır.

6.3 Bu nedenledir ki taraf Devlet, Sözleşme'nin 7. maddesinin, başvuruçuları gibi İtalya'da oturma izni verilmiş olan kişilere veya ailelere ilişkin olarak Dublin Yönetmeliğini uygulamaya koymasını engellemediğini yinelemektedir.

Komite huzurundaki meseleler ve muhakemeler

Kabuledilebilirliğe ilişkin değerlendirmeler

7.1 İnsan Hakları Komitesi'nin, bir başvuruda yer alan iddiaları değerlendirmeye geçmeden önce, içtüzüğünün 93. maddesi uyarınca, başvurunun Sözleşme'nin İhtiyari Protokolü kapsamında kabuledilebilir olup olmadığına karar vermesi gerekmektedir.

7.2 Komite, İhtiyari Protokol'ün 5. maddesi 2. fıkrası uyarınca şart koşulduğu üzere, aynı meselenin başka bir uluslararası soruşturma veya çözüm usulü çerçevesinde incelenmekte olmadığını tespit etmiş bulunmaktadır.

7.3 Komite, başvuruçularının kendisine elverişli bulunan tüm etkili iç hukuk yollarını tüketmiş olduğu iddiasını kaydetmektedir. Taraf Devletin bu yönde herhangi bir itirazı

¹⁵ A.g.k., paragraf 95.

bulunmaması ışığında Komite, İhtiyari Protokol'ün 5(2)(b) maddesindeki şartların yerine getirilmiş olduğu kanaatine varmaktadır.

7.4 Komite, taraf Devlet'in, başvuru Sözlüşme'nin 7. maddesi kapsamındaki iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle başvurunun kabuledilebilirliğine ilişkin itirazına işaret etmektedir. Ancak Komite, taraf Devlet tarafından öne sürülen bu kabuledilebilirlik itirazının davanın esasıyla derinlemesine bağlantılı olduğunu ve dolayısıyla o aşamada değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir.

7.5 Komite bu başvuruyu Sözlüşme'nin 7. maddesi kapsamında meseleler uyandırır görüldüğü kadarıyla kabuledilebilir ilan etmekte ve bunları esastan değerlendirmeye geçmektedir.

Esasa ilişkin değerlendirmeler

8.1 İnsan Hakları Komitesi somut başvuruyu, İhtiyari Protokol'ün 5. maddesi 1. fıkrası kapsamında öngörüldüğü üzere, taraflarca kendisine sunulmuş olan tüm bilgiler ışığında değerlendirmiş bulunmaktadır.

8.2 Komite, başvuru üç küçük çocuğuyla birlikte, Dublin Yönetmeliği'ndeki "ilk sığınma ülkesi" prensibine dayanılarak İtalya'ya geri gönderilmesinin kendilerini Sözlüşme'nin 7. maddesine aykırı bir şekilde telafisi imkânsız bir riske atacağı yönündeki iddiasına işaret etmektedir. Başvuru bu iddiasını, başka hususların yanı sıra, kendisinin Eylül 2008'de İtalya'da oturma izni almasının ardından gördüğü fiili muameleye ve çeşitli raporlarda tespit edilmiş olduğu üzere İtalya'ya giriş yapan sığınmacılara ve mültecilere yönelik genel yaşam koşullarına dayandırmaktadır.

8.3 Komite, taraf Devletlerin, ya iadenin gerçekleştirileceği ülkede ya da kişinin daha sonrasında gönderilebileceği herhangi bir ülkede Sözlüşme'nin 6. ve 7. maddelerince öngörüldüğü üzere **telafisi imkânsız bir zarara uğrama yönünde gerçek bir risk bulunduğuna inanmak için esaslı sebepler bulunan hallerde**, kişinin ülkeden ihraç, sınırdışı, iade edilmemesi veya başka bir şekilde gönderilmemesi yükümlülüğüne atıfta bulunan 31 No'lu genel yorum beyanını hatırlatmaktadır.¹⁶ Komite aynı zamanda, bu riskin **şahsi olması gerektiğini ve telafisi imkânsız gerçek bir zarar riskinin varlığını kanıtlamak için esaslı gerekçeler sunulması kistasının yüksek olduğunu da dile getirmektedir.**¹⁷ Komite, genel olarak, böyle bir riskin var olup olmadığının tespiti açısından olguları ve delilleri incelemek veya değerlendirmenin Sözlüşme'ye taraf Devletlerin organlarına düştüğünü de hatırlatmaktadır.

8.4 Komite, başvuru tarafından öne sürülen ve itiraz edilmeyen iddialara göre, başvurucuya ve en büyük kızına İtalya, Sicilya'daki CARA'da ilk dört ay kaldıktan sonra geçici koruma ve üç yıl geçerli olan bir oturma izni tanınmış olduğunu kaydetmektedir. Oturma izninin düzenlendiği tarihten bir gün sonra, başvurucuya artık mülteci kampında

¹⁶ Bkz. Komite'nin Sözlüşme'ye taraf Devletlerin genel hukuki yükümlülüklerin içeriği hakkındaki 31(2004) No'lu genel yorum beyanı, paragraf 12.

¹⁷ Bkz. Başvuru No. 2007/2010, *X/Danimarka*, 26 Mart 2014 tarihli görüşler, paragraf 9.2; Başvuru No. 282/2005, *S.P.A./Kanada*, 7 Kasım 2006 tarihli görüşler; Başvuru No. 333/2007, *T.I./Kanada*, 15 Kasım 2010 tarihli görüşler; Başvuru No. 344/2008, *A.M.A./İsviçre*, 12 Kasım 2010 tarihli görüşler; Başvuru No. 692/1996, *A.R.J./Avustralya*, 28 Temmuz 1997 tarihli görüşler, paragraf 6.6; ve Başvuru No. 1833/2008, *X/İsveç*, 1 Kasım 2011 tarihli görüşler, paragraf 5.18.

kalamayacağı bildirilmiş, yani başvuru herhangi barınak veya geçim kaynağı olmaksızın ortada bırakılmıştır. Başvuru İtalya'dan Hollanda'ya gitmiş, fakat Eylül 2009'da küçük çocuğuyla birlikte İtalya'ya iade edilmiş ve yine, geçerli bir oturma izni olmasına rağmen, hamileliğini de içeren bir süre boyunca İtalyan makamlarından herhangi bir sosyal veya insancıl yardım olmaksızın kaderine terk edilmiştir. İçinde bulunduğu sefil ve savunmasız koşullardan ötürü 2011 yılında İtalya'daki oturma iznini yenileyememiştir. 2011 yılında önce İsveç'e, ardından Danimarka'ya gitmiş ve Haziran 2012'de orada sığınma talebinde bulunmuştur. Bugün itibarıyla, sığınmacı olan ve üç küçük çocuğa tek başına ebeveynlik yapan astım hastası başvuru kendisini muazzam savunmasız bir konumda bulmuştur.

8.5 Komite başvuru tarafından sunulan çeşitli raporlara işaret etmektedir. Ayrıca yakın tarihli raporlarda, İtalya'daki sığınmacılar ve Dublin Yönetmeliği kapsamında iade edilen kişilere mülteci kamplarında yer sağlanmadığının vurgulandığını da kaydetmektedir. Komite bilhassa başvurucaunun, kendisi gibi İtalya'da buldukları esnada kendilerine bir tür koruma tanınmış ve halihazırda mülteci sisteminden yararlandırılmış olan kişilerin İtalya'ya iade edildiklerinde CARA'larda barınma hakkına sahip olmadığı yönündeki iddialarını dikkate almaktadır.¹⁸

8.6 Komite ayrıca, Danimarka Mülteci Temyiz Kurulu üyelerinin çoğunluğunun 6 Şubat 2014 tarihinde, İtalya'dan geçici oturma izni almış olan sığınmacıların durumlarına ilişkin eldeki bilgilerin, bu sığınmacı grubun insani koşullarının İtalya'yı artık gönül rahatlığıyla ilk sığınma ülkesi olarak adlandıramayacak bir seviyeye yaklaşmakta olduğuna ilişkin endişeleri belirli bir ölçüde destekler nitelikte olduğu kanaatine varmış olduğuna da işaret etmektedir (bkz. yukarıdaki paragraf 2.16).

8.7 Komite, Mülteci Temyiz Kurulu'nun somut olayda İtalya'nın "ilk sığınma ülkesi" addedilmesi gerektiği yönündeki tespitini ve taraf Devletin, ilk sığınma ülkesinin sığınmacılara temel insani standartlara uygun birtakım sosyal ve ekonomik unsurlar sağlama yükümlülüğü altında olduğu, ancak bu kişilerin ülke vatandaşlarıyla birebir aynı sosyal koşullara ve yaşam standartlarına sahip olmasının şart koşulmadığı yönündeki görüşünü de kayda geçirmektedir (bkz. yukarıdaki paragraf 4.1 ve 4.2). Taraf Devletin ayrıca, İtalya'daki durumun birtakım noksanlıklar içermekle birlikte, sığınmacılara destek ve iase yardımı sağlanması konusunda sistematik bir sorun sergilemediğini dile getiren bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararına da atıfta bulunduğunu kaydetmektedir (bkz. yukarıdaki paragraf 4.3).¹⁹

8.8 Ancak Komite, taraf Devletin bu iddiasının, kendi kişisel tecrübelerine dayalı olarak geniş kapsamlı bilgiler sunmuş olan başvuruca tarafından, kendisine İtalya'da oturma izni verilmiş olmasına rağmen iki kez hiçbir güvenceye sahip olmadığı bir sefalet içerisine düşmüş olduğuna dair ortaya konulan ayrıntılı bilgileri yeterince dikkate almadığı kanaatindedir. Dahası, taraf Devlet başvurucaya tanınmış ve şu anda süresi sona ermiş bulunan İtalya'daki oturma izninin, söz konusu ülkeye iade edilmeleri halinde kendisini ve üç küçük çocuğunu, İtalya'da halihazırda yaşamış olduğu sıkıntılardan ve fakr u zaruretten nasıl koruyacağına dair de hiçbir açıklamada bulunmamaktadır.

¹⁸ Bkz. AIDA, *Ülke raporu: İtalya*, Ocak 2015, s. 54-55, şu adresten erişilebilir: http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida_italy_thirdupdate_final_0.pdf

¹⁹ Bkz. *Mohammad Hussein ve Diğerleri/Hollanda ve İtalya*.

8.9 Komite, taraf Devletlerin bir kişinin sınır dışı edilmesi halinde karşı karşıya kalabileceği gerçek ve kişisel riskleri yeterince dikkate alması gerektiğini hatırlatmakta²⁰ ve taraf Devletin, başvurucunun geçmişte geçici korumadan yararlanmış olması dolayısıyla, **prensip olarak bugün de İtalya’da çalışma ve sosyal yardımlardan yararlanma hakkına sahip olacağı yönünde bir varsayıma ve genel raporlara dayanmak yerine,** İtalya’da karşı karşıya kalacağı risklere dair kişiye özel bir değerlendirmede bulunma yükümlülüğü altında olduğu yönündeki kanaatini bildirmektedir. Komite, taraf Devletin başvurucunun yaşadıklarını ve kendisinin zorla **İtalya’ya iade edilmesinin öngörülebilir sonuçlarını yeterince analiz etmediği düşüncesindedir.** Ayrıca taraf Devlet, İtalyan makamlarından başvurucuya ve üç küçük çocuğuna geçici korumaya hak kazanmış sığınmacı statüleriyle bağdaşan koşulların ve Sözleşme’nin 7. maddesi kapsamındaki güvencelerin sağlanacağına dair, İtalya’dan (a) başvurucunun ve çocuklarının oturma izinlerinin yenilenmesini ve İtalya’dan gönderilmemelerini; ve (b) başvurucuya ve çocuklarına, İtalya’da kalabilmelerini sağlayacak şekilde çocukların yaşına ve ailenin savunmasız durumuna uygun koşulların temin edilmesini talep etmek suretiyle **münasip bir teminat edinmeye çalışmamıştır.**

8.10 Bu nedenledir ki Komite, somut koşullar altında, başvurucunun ve üç küçük çocuğunun Danimarka Mülteci Temyiz Kurulu’nun ilk kararına dayanılarak İtalya’ya gönderilmesinin Sözleşme’nin 7. maddesine aykırı olacağı düşüncesindedir.

9. Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme’ye ek İhtiyari Protokol’ün 5. maddesi 4. fıkrası uyarınca hareket eden İnsan Hakları Komitesi, başvurucunun ve üç çocuğunun İtalya’ya iadesinin Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme’nin 7. maddesi kapsamındaki haklarını ihlal edeceği kanaatindedir.

10. Sözleşme’nin 2. maddesi 3. fıkrası uyarınca taraf Devlet, kendisinin Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini, Komite’nin işbu Görüşlerini ve, gerekiyorsa, İtalya’dan yukarıdaki 8.9. paragrafta dile getirildiği üzere gerekli teminatların alınması ihtiyacını dikkate alarak, işbu başvuruda bulunan Warda Osman Jasin’e, talebinin tümüyle yeniden değerlendirilmesi de dahil olmak üzere etkili bir hukuk yolu sunma yükümlülüğü altındadır. Ayrıca taraf Devletin, başvurucunun sığınma talebi yeniden değerlendirilmekte iken kendisini İtalya’ya geri göndermekten kaçınması da talep edilmektedir. Taraf Devlet bunların yanı sıra bir de, başkalarının Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme’nin 7. maddesine aykırılık teşkil edecek benzeri risklere maruz kalmasını önleme yükümlülüğü altındadır.

11. Taraf Devlet’in İhtiyari Protokol’e taraf olarak, Komite’nin Sözleşme’ye yönelik bir ihlal bulunup bulunmadığı konusunda karar verme yetkisini tanımış olduğunu ve Sözleşme’nin 2. maddesi uyarınca, taraf Devlet’in kendi topraklarında ve egemenliği altında bulunan herkese Sözleşme’de tanınan hakların sağlanması ve bir ihlal vuku bulduğu tespit edildiğinde etkili bir hukuk yolu sunulması taahhüdünde bulunmuş olduğunu göz önüne alan Komite, taraf Devlet’ten 180 gün içinde, işbu Görüşlere yürürlük kazandırmak amacıyla alınmış tedbirler hakkında bilgi almak istemektedir. Taraf Devlet’ten ayrıca, işbu Görüşleri yayınlaması ve taraf Devlet’in resmi diline tercüme ettirerek yaygın bir şekilde dağıtması talep edilmektedir.

²⁰ Bkz. örneğin Başvuru No. 1763/2008, *Pillai/Kanada*, 25 Mart 2011 tarihli görüşler, paragraf 11.2 ve 11.4.

Ek I

Komite üyesi Dheerujall Seetulsingh'in kişisel görüşü (karşıt)

1. Başvurucu ile üç çocuğunun durumu ne denli üzücü olursa olsun, somut olayda bu kişilerin (ilk sığınma ülkesi olan) İtalya'ya gönderilmeleri halinde taraf Devletin Sözleşme'nin 7. maddesine yönelik muhtemel bir ihlalinin söz konusu olacağı görüşüne katılmıyorum. Böylesi bir tespit 7. maddenin kapsamını haksız bir şekilde genişletecek ve bu maddeyi, başta günümüzde Güney'den Kuzey'e taşınmak isteyenler olmak üzere, dünyada sefalet çeken binlerce yoksul insanın durumuna uygulanabilir hale getirecektir. Komite içtihadında, 7. maddenin uygulama kapsamının bu şekilde genişletilmesine destek oluşturacak hiçbir emsal karar bulunmamaktadır.

2. Başvurucu 2008 yılında Somali'den İtalya'ya hamile iken tek başına gelmiştir. Kasım 2011'e dek geçerli bir oturma izni almıştır. Fakat 2008 yılından hemen sonra kızıyla birlikte Hollanda'ya taşınmaya karar vermiş, orada tekrar hamile kalmıştır. İtalya'ya geri döndüğünde ikinci çocuğunu doğurmuştur. Ekim 2011'de İsveç'e gitmek üzere İtalya'dan ayrılmış, burada sığınma talebi reddedilince Danimarka'ya gitmiştir. Kasım 2011'de süresi biten İtalya'daki oturma iznini, maddi kaynakları bulunmadığı gerekçesiyle yenileyememiştir. Halbuki Avrupa'da seyahat etmek için maddi kaynak bulabilmiştir. Kasım 2013'te Danimarka Göçmenlik Servisi başvurusunun İtalya'ya geri gönderilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Başvurucu iki çocukla müşkül durumda olmasına rağmen, Aralık 2014'te Danimarka'da üçüncü bir çocuğu hayata getirmiştir. Doğum kontrolünün varlığından ve öneminden tamamen bihaber görünmektedir; başvurusunun davranışlarında belirli bir miktarda sorumsuzluğa işaret eden bu durum, kendisinin ve küçük çocuklarının güvencesiz durumunu daha da ağırlaştırmaktadır.

3. Komite (bkz. Görüşlerin 8.3. paragrafı), başvurusunun ilk sığınma ülkesine geri gönderilmesi halinde karşı karşıya kalacağı riski değerlendirmenin Taraf Devlet makamlarına düştüğünü hatırlatmaktadır. Verilen karar, bir yargıç tarafından başkanlık edilen Danimarka Mülteci Temyiz Kurulu huzurunda itiraza tabi idi. Yargı hükmünde açık bir hata yahut hukuki bir hata yahut kanunun veya Sözleşme maddelerinin olaya yanlış uygulanması söz konusu olmadığı müddetçe, olayların egemenlik yetkisi kapsamında değerlendirilmesi işi taraf Devlete bırakılmalıdır. Somut olayda bu istisnalardan herhangi biri söz konusu değildir. Taraf Devlet makamları tarafından bir karara varılmadan önce tüm olgular dikkate alınmış olduğundan, Komite üyelerinin çoğunluğunun (bkz. Görüşlerin 8.9. paragrafı) taraf Devletin "başvurusunun yaşadıklarını ... yeterince analiz etmediği" şeklinde vardığı sert düşüncüyü onaylamak güçtür. Temyiz Kurulu başvuru açısından İtalya'daki koşulların güç olacağını dikkate almış, fakat fiiliyatta kendisinin ülkeden gönderilmesi halinde "telafisi imkânsız zarara" uğrayacağı sonucuna varmak için esaslı bir sebep bulunmadığı kanaatine ulaşmıştır. Dolayısıyla bu mesele yeterli şekilde ele alınmıştır.

4. Danimarka'daki yaşam koşullarının İtalya'dan daha iyi olması, başvurusunun ilk sığınma ülkesine geri gönderilmesi halinde insanlıkdışı ve aşağılayıcı muameleye maruz kalacağı sonucuna varmak için yeterli bir sebep değildir. Başvurusunun İtalya'daki zor yaşam koşulları sebebiyle menşe ülkesine (Somali) geri dönmek zorunda kalacağını yahut İtalya'nın kendisini, işkenceye veya başkaca zalimane, insanlıkdışı ya da aşağılayıcı muameleye uğrama ihtimali bulunduğu öne sürülen menşe ülkesine geri göndereceğini düşünmek için de hiçbir sebep bulunmamaktadır. 2008 ile 2011 yılları arasında İtalya'da geçirdiği süre boyunca İtalyan makamları tarafından böyle bir işlem öngörülmüş değildir. Bu nedenledir ki, Sayın

Shany ile Vardzelashvili'nin katılan müstakil görüşünde öngörülen durum ve dile getirilen endişe somut olay açısından geçerli değildir.

5. Son olarak, bu olayda 7. maddeye yönelik bir ihlal varsayımında bulunmak, ekonomik mülteci kavramının Sözleşme kapsamına dahil edilmesi anlamına gelecek ve böylelikle sığınmacıların ve mültecilerin ilk sığınma ülkesinden daha iyi yaşam koşulları arayarak bir ülkeden diğerine geçmesini haklı görerek tehlikeli bir emsal yaratacaktır. Geçici koruma, her bir ülkede elverişli bulunan ekonomik kaynaklara bağlı olarak ülkeden ülkeye değişiklik arz edebilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin başvuru tarafından dayanak olarak kullanılan kararları başvurunun durumuyla birebir benzerlik sergilememektedir.

6. 2008 ile 2014 arasında üç çocuk dünyaya getirerek kendisini "savunmasız bir konuma" sokmak konusundaki sorumluluk büyük oranda başvurucuya ait olmakla birlikte, başvurunun somut durumuyla ilgili verilecek nihai karara ilişkin takdir yetkisi tek başına taraf Devlete aittir.

7. Her ne kadar Sözleşme'nin ilk kaleme alındığı tarihten 50 yıl kadar sonra ortaya çıkabilecek yeni durumlara uyum sağlayabilecek yaşayan bir belge addedilmesi gerekse de, 7. maddenin kapsamını somut olayda anlatılan durumu içine alacak şekilde genişletmek, vahim sonuçlara yol açabileceği ve Sözleşme kapsamında çözüm bulunamayacak sayısız sorun yaratabileceği içindir ki, kesinlikle bir risk oluşturmaktadır.

Ek II

Komite üyeleri Yuval Shany ile Konstantine Vardzelashvili'nin müstakil görüşü (katılan)

1. Somut olay koşullarında, başvurunun ve çocuklarının, kişisel durumları müstakil bir şekilde değerlendirilmeksizin ve İtalyan makamlarından en temel sosyal hizmetlere erişimlerinin sağlanacağına dair uygun teminatlar elde edilmesi gereği düşünülmemesinin İtalya'ya iade edilmesi Sözleşme'nin 7. maddesini ihlal edecektir. Yine de, Komite'nin Görüşlerinde yeterince izah edilmemiş olan bir hususa açıklık getirmek istiyoruz. Komite'nin yaklaşımının sadece başvurunun yaşadığı ve İtalya'ya geri gönderilmesi halinde tekrar yaşayabileceği ekonomik sefaletle değil, geçici koruma hakkı tanınmış sığınmacılar olarak başvurunun ve çocuklarının münhasır durumuna daha açık bir şekilde dayanmış olması gerektiği düşüncesindeyiz. Kanaatimizce taraf Devletin başvuru ve çocuklarını İtalya'ya geri göndermemeye yükümlülüğüne yol açan husus bu münhasır durumdur.

2. Geçici veya tamamlayıcı koruma tanınmış sığınmacıların durumu Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin (BMMYK) 103(LVI) (2005) sayılı Yürütme Komitesi (ExCom) Kararında^a özel olarak düzenlenmiş olup, İtalya'nın da aralarında bulunduğu Avrupa Birliği'ne üye Devletlerin birçoğu açısından geçerli olan, 604/2013 sayılı Avrupa Birliği Konseyi Yönetmeliği (Dublin III Yönetmeliği) tarafından değişiklik yapılmış haliyle 343/2003 sayılı Avrupa Birliği Konseyi Yönetmeliği (Dublin II Yönetmeliği) kapsamında getirilmiş bir sorumluluk paylaşım sistemi^b tarafından idare edilmektedir. Bu belgelere göre, geçici korumaya hak kazanmış kişilerin menşe ülkelerine veya "güvenli olmayan" üçüncü ülkelere geri gönderilmemesi (iade yasağı) gerekmektedir;^c ve konuyla ilgili BMMYK yorum ilkelerine^d ve Avrupa Birliği Konseyi direktiflerine göre, kabul ülkelerindeki temel ekonomik ve sosyal haklardan yararlanabilmeleri de gerekmektedir.^e Esasen bu iki hak, en azından bazı olaylarda birbiriyle yakından ilişkili görünmektedir; zira sığınmacıların sığınma ülkesinde kalabilmesini sağlayacak en temel ekonomik ve sosyal hakların kullanılmaması en nihayetinde bu sığınmacılar açısından menşe ülkelerine geri dönmek dışında bir seçenek kalmamasına yol açabileceği içindir ki, uluslararası mülteci hukuku kapsamındaki iade

^a BMMYK, ExCom Karar No. 103(LVI) (2005), Tamamlayıcı koruma biçimleriyle sağlanan uluslararası korumaya ilişkin sonuçlar.

^b Avrupa Birliği Konseyi, 18 Şubat 2003 tarihli ve 343/2003 sayılı Avrupa Birliği Konseyi Yönetmeliği (Dublin II Yönetmeliği); ve 26 Haziran 2013 tarihli ve 604/2013 sayılı Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Birliği Konseyi Yönetmeliği (Dublin III Yönetmeliği).

^c Bkz. BMMYK, ExCom Karar No. 103(LVI) (2005) (yukarıdaki dn. a), paragraf (m); Dublin II Yönetmeliği, giriş 2. paragraf ve 2(c) maddesi; ve Dublin III Yönetmeliği, giriş 3. ve 10. paragraf.

^d BMMYK, *Complementary Forms of Protection: Their Nature and Relationship to the International Refugee Protection Regime* (Tamamlayıcı Koruma Biçimleri: Niteliği ve Uluslararası Mülteci Koruma Rejimiyle İlişkisi), 9 Haziran 2000 (EC/50/SC/CRP.18), paragraf 17.

^e Avrupa Birliği Konseyi'nin 29 Nisan 2004 tarihli ve 2004/83/EC sayılı Direktifi (Vasıflandırma Direktifi), 28-29. maddeler, Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Birliği Konseyi'nin 13 Aralık 2011 tarihli ve 2011/95/EU sayılı Direktifinin (değişik Vasıflandırma Direktifi) 29-30. maddeleri kapsamında getirilen değişikliklerle geçici koruma hakkı tanınmış olan kişilere temel haklardan yararlanma imkânı sağlanmıştır. Bu maddeler 27 Ocak 2003 tarihli ve 2003/9/EC sayılı Avrupa Birliği Konseyi Direktifinin (Kabul Direktifi) 13. maddesinde değişiklik yaparak sığınmacılara temel haklardan yararlanma imkânı sağlayan Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Birliği Konseyi'nin 26 Haziran 2013 tarihli ve 2013/33/EU sayılı Direktifinin (değişik Kabul Direktifi) 17-19. maddelerini andırmaktadır.

edilmeme hakkını fiilen işlevsiz kılmaktadır.^f Aynı mantık taraf Devletlerin Sözleşme kapsamındaki iade yasağı yükümlülükleri açısından da geçerlidir: Menşe ülkelerine geri gönderilmemesi gereken insanların sığınma ülkesinde katlanılamaz yaşam koşullarına tabi kılınması, ciddi insan hakları ihlalleriyle karşılaşabilecekleri yönünde gerçek bir risk bulunmasına rağmen kendi ülkelerine geri dönmek zorunda kalmalarına yol açabilmektedir.

3. Her ne kadar, başvuru ile ailesinin İtalya’da karşı karşıya bırakıldığı son derece zor yaşam koşullarının Sözleşme kapsamındaki birtakım haklara yönelik bir ihlal oluşturabileceği kanaatinde olsak da, bu koşullar tek başına ele alındığında, Sözleşme kapsamındaki iade yasağının gerektirdiği yüksek kıstas eşliğini geçmemekte, diğer bir deyişle yaşamdan yoksun bırakmak veya işkence gibi Sözleşme kapsamındaki en temel haklara yönelik ciddi bir ihlale ilişkin gerçek bir risk teşkil etmemektedir.^g Dolayısıyla, başvuru bir İtalyan vatandaşı olsaydı veya hatta menşe ülkede temel hakları ciddi bir şekilde ihlale uğrama riski bulunmayan bir yabancı ülke vatandaşı olsaydı, Danimarka’nın başvuru ve ailesini İtalya’ya geri göndermeme yönünde bir hukuki yükümlülük altında olduğunu düşünmeyecektik. Zira bu durumda İtalya’nın, Dublin II Yönetmeliği uyarınca, geri gönderilen kişilere karşı, ülkeye geldikleri andan itibaren Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmesi beklenenecek ve Danimarka’nın bu kişileri belirsiz bir süre boyunca kendi topraklarında ağırlamaya devam etmesi gerekmeyecekti.

4. Oysa ki somut dava koşullarında şu faktörler istisnai bir şekilde bir araya gelmiş bulunmaktadır: (i) Başvurucunun ve çocuklarının, oturma izninin süresi sona erdikten sonra İtalya’daki hukuki durumunun belirsiz hale gelmesi; (ii) başvuru ve ailesinin sağlık durumları ve yaşları sebebiyle son derece savunmasız ve hassas bir konumda bulunması; (iii) İtalyan sosyal yardım sisteminin, geçici korumaya hak kazanmış olmalarına rağmen başvuru ile çocuklarının en temel ihtiyaçlarını karşılamakta açıkça başarısız olması; ve (iv) öngörülen iadenin ardından bu korumanın sağlanacağına dair yeterli teminat alınmamış olması – İtalya’nın başvuru ve çocukları özelinde gerçekten “güvenli bir ülke” sayılıp sayılmayacağı konusunda ciddi şüpheler uyandırmaktadır. Bu nedendir ki, başkaca herhangi bir yerleşim alternatifi sunulmaksızın, kendisine tanınan koruma statüsüyle orantılı bir asgari sosyal koruma seviyesi sağlamayan bir ülkeye geri gönderilmesi en nihayetinde başvuru ve ailesini, orada kendilerini bekleyen gerçek bir işkence riskine rağmen ve Sözleşme kapsamındaki iade yasağına karşın menşe ülkelerine –Somali– geri dönmek zorunda bırakabilir.

5. Danimarka göçmenlik dairesi, başvuru ve ailesini geri gönderme kararının, bu kişilerin Sözleşme kapsamındaki iade yasağını fiilen kullanma imkânı üzerindeki etkisini dikkate almamış olduğu içindir ki, başvuru ve ailesinin İtalya’ya geri gönderilmesinin Danimarka’nın Sözleşme’nin 7. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal edeceği ve Danimarka’nın başvuru ve ailesinin sığınma talebini yeniden değerlendirme yükümlülüğü altında olduğu yönündeki görüşünde Komite’ye katılmaktayız.

^f Bkz. örneğin, Penelope Mathew, *Reworking the Relationship between Asylum and Employment* (New York, Routledge, 2012), s. 88; ve James C. Hathaway ve Michelle Foster, *The Law of Refugee Status*, 2. baskı (Cambridge, Cambridge University Press, 2014), s. 348.

^g Bkz. Komite’nin Sözleşme’ye taraf Devletlerin genel hukuki yükümlülüklerin içeriği hakkındaki 31(2004) No’lu genel yorum beyanı, paragraf 12