

Yayın Geliş Tarihi: 01.05.2021
Yayına Kabul Tarihi: 16.12.2021
Online Yayın Tarihi: 31.12.2021
<http://dx.doi.org/10.16953/deusosbil.1055596>

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi
Cilt: 23, Özel Sayı, Yıl: 2021, Sayfa: 43-54
ISSN: 1302-3284 E-ISSN: 1308-0911

Araştırma Makalesi

MÜLTECİ VE SİĞINMACILARIN ADALETE ERİŞİMİNDE ADLİ YARDIM

Aslı ARAS¹

Öz

Türkiye Cumhuriyeti'nin 1949 yılında onayladığı 10 Aralık 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi'nde belirtildiği üzere hak arama özgürlüğü, mülteci ve sığınmacılar dahil herkes için tanınmış bir haktır. Mülteci ve sığınmacıların ulusal ve uluslararası mevzuat çerçevesinde kendilerine tanınmış olan bu hakkı etkin bir şekilde kullanabilmeleri için gerekli zeminin sağlanması gerekmektedir. Bu anlamda, mülteci ve sığınmacılara adli yardım hizmetlerinden yararlanma imkânının tanınmasının önemi büyüktür. Adli yardım, avukatlık ücretini ve diğer yargılama giderlerini karşılama olanağı bulunmayan kişilere devlet tarafından sağlanan bir hizmet olarak, yargı organları önünde hak arama hürriyetinin ve kanun önünde eşitliğin bir güvencesidir. Başta 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesi ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu olmak üzere hem uluslararası hem de ulusal belgelerde sığınmacıların adli yardım hizmetlerinden yararlanma hakkı teyit edilmektedir. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda Cenevre Sözleşmesi'nden farklı olarak uluslararası koruma statüleri mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma olarak belirlenmiştir. Ayrıca kitlesel akın olarak geçici korumaya da yer verilmiştir. Uluslararası koruma ve geçici korumadan yararlanan yabancılara sağlanan adli yardım hizmeti, diğer yabancılara sağlanan adli yardımdan farklı düzenlenmiştir.

Çalışmamızın amacı, ulusal ve uluslararası hukuki düzenlemelerde yer alan adli yardım hizmetinin kapsamı, koşullarını belirlemek ve uygulamadaki sorunlara çözüm önerileri sunmaktır.

Anahtar Kelimeler: *Adli yardım, Uluslararası Koruma, Mülteci, Sığınmacı.*

Bu makale için önerilen kaynak gösterimi (APA 6. Sürüm):

Aras, A. (2022) Mülteci ve sığınmacıların adalete erişiminde adli yardım. . *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 23, *Dokuz Eylül Üniversitesi Uluslararası Konferansı, Göç: Önümüzdeki Yirmi Yılın Projeksiyonu ve Ötesi*” Özel Sayısı, 43-54.

¹ Dr. Öğr. Üyesi, Kıbrıs İlim Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Anabilim Dalı., ORCID: 0000-0002-5510 -2157, aslaras.aa@gmail.com.

LEGAL AID FOR REFUGEES AND ASYLUM SEEKERS IN ACCESS TO JUSTICE

Abstract

As stated in the Universal Declaration of Human Rights dated 10 December 1948, the freedom to seek rights is a recognized right for everyone, including refugees and asylum seekers. It is necessary to provide the necessary grounds for refugees and asylum seekers to effectively exercise this right, which has been recognized within the framework of national and international legislation. In this sense, providing refugees and asylum seekers with the opportunity to benefit from legal aid services is of great importance. Legal aid, as a service provided by the state to persons who cannot afford lawyer's fees and other legal expenses, is a guarantee of the freedom to seek justice and equality before the law. In both international and national documents, in particular the Geneva Convention on the Legal Status of Refugees dated 1951 and the Law on Foreigners and International Protection No. 6458, the right of asylum seekers to benefit from legal aid services is confirmed. In the Foreigners and International Protection Law, different from the Geneva Convention, international protection statuses are determined as refugee, conditional refugee and secondary protection. In addition, temporary protection was included as a mass influx. The legal aid service provided to foreigners benefiting from international protection and temporary protection has been regulated differently from the legal aid provided to other foreigners.

The aim of our study is to determine the scope and conditions of the legal aid service included in national and international legal regulations and to offer solutions to the problems in practice.

Keywords: *Legal aid, International Protection, Refugee, Asylum seeker.*

GİRİŞ

Türkiye Cumhuriyeti'nin 1949 yılında onayladığı 10 Aralık 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde ve Anayasamızda belirtildiği üzere hak arama özgürlüğü, mülteci ve sığınmacılar dahil herkes için tanınmış bir haktır. Hak arama özgürlüğünün etkin bir şekilde kullanılması için adalete erişimde eşitliğin sağlanmasına hizmet eden adli yardım kurumunun önemi büyüktür. "Adli yardımın amacı, bireylerin hak arama özgürlüklerinin önündeki engelleri aşmak ve hak arama özgürlüğünün kullanımında eşitliği sağlamak üzere, avukatlık ücretini ve yargılama giderlerini karşılama olanağı bulunmayanların avukatlık hizmetlerinden yararlandırılmasıdır." (Türkiye Barolar Birliği Adli Yardım Yönetmeliği m.1/2)

Türk Hukukunda, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, uluslararası koruma ile ilgili iş ve işlemlerde uluslararası koruma sahiplerine ve idari gözetim altında bulunan kişilere adli yardımdan yararlanma imkânı vermekte ve avukatlık ücretini karşılama imkânı bulunmayan bu kişilerin Avukatlık Kanunu'nun adli yardım hükümlerine göre avukatlık hizmeti talep etme haklarının bulunduğunu belirtmektedir. Dezavantajlı gruplar arasında yer alan mülteci ve sığınmacıların adalete erişiminin etkili bir biçimde sağlanması, ulusal ve uluslararası belgelerde

kendilerine tanınan hakların hayata geçirilmesi bakımından zaruridir. Türk Hukukunda uluslararası koruma sahiplerine ve diğer sığınmacılara sağlanan adli yardım hizmetlerine ilişkin düzenlemeler hakkında ayrıntılı bilgi verilmeden önce uluslararası koruma kavramı ve kapsamının incelenmesi ve daha sonra adli yardıma ilişkin düzenlemelere kaynaklık eden ulusal ve uluslararası belgeler hakkında bilgi verilmesi kanaatimizce uygun olacaktır.

TÜRK HUKUKUNDA ULUSLARARASI KORUMA

Uluslararası koruma, devletlerin kendi vatandaşlarının haklarını güvence altına alma yükümlülüklerini yerine getirmemesi ya da getirememesi sebebiyle ulusal koruma olanağı kalmayan bu kapsamdaki kişiler için ihtiyaç duyulan bir korumadır (Çiçekli, 2014, s. 221; Baran Çelik, 2015, s. 72). Türk Hukukunda, uluslararası koruma türleri Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma şeklinde üç statü olarak belirlenmiştir. Cenevre Sözleşmesi'nin I/A maddesine göre, mülteci statüsü verilecek olan kişiler; 1 Ocak 1951 tarihinden önce meydana gelen olaylar sonucunda ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan veya söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyenler; ya da tâbiyetsiz olup bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunup oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen kişiler olarak belirlenmiştir (Ekşi, 2018, s. 41). 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'ne ek 1967 Protokolü ile "1951'den önce meydana gelen olaylar" ifadesi sözleşme metninden çıkarılarak zaman sınırlaması kaldırılmıştır (Ekşi, 2018, s. 44; Özkan, 2018, s. 84). Türkiye, Cenevre Sözleşmesi'ni onaylarken coğrafi çekince koyarak sadece Avrupa ülkelerinden gelenlere mülteci statüsü tanıyacağını belirttiği için, Türk hukukundaki mülteci statüsünün kapsamı Cenevre Sözleşmesi'ne göre daha dardır (Baran Çelik, 2015, s. 75). Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu mülteciyi, "Avrupa ülkelerinde meydana gelen olaylar nedeniyle; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye" verilen statü olarak tanımlamıştır (YUKK m.61). Uluslararası koruma türlerinden biri olan şartlı mülteci statüsü ise, kriterleri mülteci ile aynı olmasına rağmen 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne Türkiye'nin koyduğu coğrafi sınırlandırma sonucunda Avrupa'dan olmayan kişiler bakımından Türk hukukuna özgü uygulanan bir koruma statüsüdür (Baran Çelik, 2015, s. 72, ss. 76-77; İzmir Barosu, 2020, s. 12). Bu statüdeki kişilere Türkiye sadece üçüncü ülkeye yerleşinceye kadar ülkede geçici süre kalışlarına izin vermek ve buna bağlı imkânlar sunmak yükümlülüğü altındadır (Baran Çelik, s.77; İzmir Barosu, 2020,

s. 12). Şartlı mülteci, “Avrupa ülkeleri dışında meydana gelen olaylar sebebiyle; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşüncelerinden dolayı zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancıya veya bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen vatansız kişiye statü belirleme işlemleri sonrasında” verilen statüdür (Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu m. 62). İkincil koruma ise, “mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde; a) ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek, b) işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacak, c) uluslararası veya ülke genelindeki silahlı çatışma durumlarında, ayırım gözetmeyen şiddet hareketleri nedeniyle şahsına yönelik ciddi tehditle karşılaşacak olması nedeniyle menşe ülkesinin veya ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye, statü belirleme işlemleri sonrasında” verilen statü olarak belirtilmiştir. (Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu m. 63). Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun 91. maddesinde ise geçici korumaya yer verilmiştir. Bu düzenlemeye göre, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabilir. Kitlesel olarak Türkiye’ye gelen ve uluslararası koruma talebi bireysel olarak değerlendirmeye alınamayan yabancılara sağlanan geçici koruma, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nda uluslararası koruma statüleri arasında sayılmamıştır. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun 91. maddesinin ikinci fıkrasına dayanılarak çıkarılan Geçici Koruma Yönetmeliği de, geçici koruma kapsamına alınanların kanunda kabul edilen uluslararası koruma statülerinden herhangi birini doğrudan elde etmiş sayılmayacağını (Geçici Koruma Yönetmeliği m.7/3); geçici korumanın uygulandığı süre içinde, geçici koruma altındaki kişilerin bireysel uluslararası koruma başvurularının geçici koruma tedbirlerinin daha etkin uygulanabilmesi amacıyla işleme konulmayacağını (Geçici Koruma Yönetmeliği m.16) belirtmiştir. Türk hukukunda geçici koruma, korumadan yararlananların Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu uyarınca uluslararası koruma statüsü sahibi olmadığı belirtilse de, uluslararası korumanın bir türü olarak kabul edilmektedir (Baran Çelik, 2015, s. 73).

ULUSLARARASI BELGELERDE ADLİ YARDIM

Adli yardım, Türkiye’nin de taraf olduğu birçok uluslararası sözleşmede hukuki koruma altına alınmıştır. Mültecilerin adalete erişimini sağlayacak adli yardım öngören bazı sözleşmeler şunlardır: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi,

BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Önlenmesine Dair Sözleşme, Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair 1951 Cenevre Sözleşmesi.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi² bağlayıcı olmamakla birlikte temel hakları düzenleyerek çoğu anayasaya ve uluslararası sözleşmeye kaynaklık etmesi bakımından önemlidir. Beyanname, doğrudan adli yardıma ilişkin bir hüküm içermese de eşitlik ilkesi ve adli yargılanma hakkına ilişkin hükümler adli yardım konusundaki düzenlemelerin temelini oluşturmuştur (Yetim, 2020, s.136). Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde³ de ceza yargılamasında adil yargılanma hakkı ve adli yardıma ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin⁴ 6. maddesinde ise hem hukuk hem de ceza yargısını kapsayacak şekilde adil yargılanma hakkı düzenlenmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin üçüncü fıkrasında adli yardımla ilgili olarak bir suç ile itham edilen herkesin kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek; kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir avukatın yardımından faydalanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddi olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek imkânının olduğu belirtilmiştir. Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Cenevre Sözleşmesi⁵ ilk kez mülteci kavramına yer vererek hukuki statüsünü, hak ve yükümlülüklerini düzenlemesi bakımından mülteci hukukunun temel belgesi niteliğini almıştır (Yiğit, 2018, s. 29). Cenevre Sözleşmesi'nin 16. maddesinde adli yardımla ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Maddeye göre “1. Her mülteci sözleşmeye taraf devletlerin toprakları üzerindeki hukuk mahkemelerine kolayca ve serbestçe başvurabilecektir. 2. Her mülteci, sürekli ikametgahının bulunduğu taraf devlette, adli yardım ve teminat akçesinden muafiyet dahil, mahkemelere müracaat açısından ülke vatandaşı gibi muamele görecektir. 3. Her mülteci, sürekli ikametgahının bulunduğu ülkenin dışındaki taraf devletlerde, o ülkenin vatandaşlarına ikinci fıkrada söz edilen hususlarda yapılan muamelenin ayınından yararlanacaklardır.”⁶

² Tam metin için bakınız <https://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/> (Erişim Tarihi: 10.02.2021).

³ <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx> (Erişim Tarihi: 10.02.2021). Türkiye, “Birleşmiş Milletler Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesini 15.8.2000 tarihinde imzalamış ve belirtilen sözleşme 23.09.2003 tarihinde onaylanarak 24.12.2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁴ https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf. (Erişim Tarihi: 10.02.2021).

⁵ <https://www.unhcr.org/1951-refugee-convention> (Erişim Tarihi: 10.02.2021).

⁶ <https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/179-199.pdf> (Erişim tarihi: 10.02.2021). Türkiye, BM Mültecilerin Hukukî Durumuna Dair Sözleşme'yi 24.8.1951 tarihinde imzalamış ve 29.8.1961 tarihinde ihtirazi kayıtla onaylamıştır. 359 sayılı Onay Kanunu 5.9.1961 gün ve 10898 sayılı RG'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

TÜRK HUKUKUNDA ADLİ YARDIM

Hukuk Muhakemeleri Kanunu Ve Avukatlık Kanunu'ndaki Düzenlemeler

Anayasa'nın 36. maddesine göre; herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Türk Hukukunda, Hukuk Muhakemeleri Kanunu başta olmak üzere, Avukatlık Kanunu ve Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda adli yardıma ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Adli yardıma ilişkin en kapsamlı ve temel düzenleme Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre "Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler" (Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 334/I). Yabancıların adli yardımdan yararlanabilmeleri ise bu şartların dışında ayrıca karşılıklılık şartına bağlanmıştır (Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.334/III). Karşılıklılık koşulu için, uluslararası bir anlaşmanın varlığı veya bir anlaşma olmasa bile fiili bir uygulamanın varlığının ispatı yeterlidir. (Akbal, 2011, s. 163).

Adli yardım kararı, şu hususları sağlamaktadır (Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 335/I):

- a) Yapılacak tüm yargılama ve takip giderlerinden geçici olarak muafiyet.
- b) Yargılama ve takip giderleri için teminat göstermekten muafiyet.
- c) Dava ve icra takibi sırasında yapılması gereken tüm giderlerin Devlet tarafından avans olarak ödenmesi.
- ç) Davanın avukat ile takibi gerekiyorsa, ücreti sonradan ödenmek üzere bir avukat temini.

Adli yardım talebi, asıl talep veya işin karara bağlanacağı mahkemeden; icra ve iflas takiplerinde ise takibin yapılacağı yerdeki icra mahkemesinden istenir (Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 336/I). Talepte bulunan kişinin, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracığı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorunda olduğu düzenlenmiştir (Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 336/II). Adli yardım talebine ilişkin evrakın, her türlü harç ve vergiden muaf olduğu da belirtilmiştir (Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 336/IV).

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'a göre, Türk mahkemesinde dava açan, davaya katılan veya icra takibinde bulunan yabancı gerçek ve tüzel kişilerin, yargılama ve takip giderleriyle karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılamak üzere mahkemenin belirleyeceği teminatı göstermek zorunluluğu bulunmaktadır. Bunun yanında, mahkemenin, dava açan, davaya

katılan veya icra takibi yapan yabancıyı karşılıklılık esasına göre teminattan muaf tutacağı belirtilmiştir (Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun m. 48).

Avukatlık Kanunu'nda düzenlenen adli yardım kapsamında sunulan avukatlık hizmetleri ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen adli yardım kararı kapsamında sunulan hizmetler ve sağlanan avukat yardımı birbirinden farklıdır (Kılınç, 2013, s.291, ss. 350-351). Avukatlık Kanunu'nda yer alan adli yardıma ilişkin hükümlerin kapsamı avukatlık hizmetleri ile sınırlıdır (Avukatlık Kanunu m. 176). Avukatlık Kanunu'ndaki adli yardıma ilişkin hükümlere göre, ekonomik anlamda yetersiz durumda olan kimseler, mahkemeler tarafından verilen bir adli yardım kararına gerek olmadan, şartları yerine getirildiğinde barolardan da adli yardım talebinde bulunabilirler (Kılınç, 2013, s. 291). Avukatlık Kanunu'nun 178. maddesine göre "Adli yardım istemi, adli yardım bürosuna veya temsilcilerine yapılır. İstek sahibi, isteminde haklı olduğunu gösterdiği delillerle kanıtlamak zorundadır." Türkiye Barolar Birliği Adli Yardım Yönetmeliği 5. maddesinde "Adli yardım istemi, hizmetin görüleceği yer adli yardım bürosuna ve temsilciliklerine yapılır. Başvurularda, adli yardım başvuru formu doldurulur ve adli yardım esas defterine kaydedilir. Adli yardım bürosu ve temsilcilikleri, istem sahibinden gerekli bilgi ve belgeleri ister, istemin haklılığı konusunda uygun bulacağı araştırmayı yapar, gerektiğinde karar verir. Bu araştırmada, kamu ve özel kurum ve kuruluşları, adli yardım bürosuna ve temsilciliklerine yardımcı olurlar." denilmektedir. Baro tarafından görevlendirilen avukatın işe başlayabilmesi için vekâletname verilmesi ve yargılama giderlerinin ödenmesi gerekir. Ancak, yargılama giderlerini ödeyemeyecek kişiler için avukat, Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerine göre mahkemeden adli yardım talebinde bulunabilir. Bu talebin reddi halinde ilgilisi, avukatlık ücreti dışındaki diğer yargılama giderlerini karşılamak durumundadır. Aksi halde, adli yardım istemi reddedilebilir. Ancak, yargılama giderlerinin karşılanamayacağı açıkça anlaşılması ve adli yardım talebinde bulunanın haklılığı açısından kesin veya kuvvetli bir kanı oluşması halinde, adli yardım bürosunun veya adli yardım temsilcisinin önerisi üzerine baro yönetim kurulu kararıyla, adli yardım fonundan karşılanır (Adli Yardım Yönetmeliği m.6)

Yabancılar Ve Uluslararası Koruma Kanunu'ndaki Düzenlemeler

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda sığınmacıların adli yardım hizmetlerinden yararlanma hakkı teyit edilmiştir. Türk Hukukunda, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, uluslararası koruma ile ilgili iş ve işlemlerde uluslararası koruma sahiplerine ve idari gözetim altında bulunan kişilere adli yardımdan yararlanma imkânı vermekte ve avukatlık ücretini karşılama imkânı bulunmayan bu kişilerin Avukatlık Kanunu'nun adli yardım hükümlerine göre avukatlık hizmeti talep etme haklarının bulunduğunu belirtmektedir. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 81. maddesinde, avukatlık ücretlerini karşılama imkânı bulunmayan uluslararası korumaya sahip kişiler ve başvuru sahipleri,

uluslararası koruma süreciyle ilgili olarak yargı önündeki başvurularında adli yardım hükümleri uyarınca Avukatlık Kanunu'nda belirtilen avukatlık hizmetinden yararlanabilecektir. Ayrıca, başvuru sahibi ve uluslararası koruma statüsü sahibi kişi, sivil toplum kuruluşları tarafından sağlanan danışmanlık hizmetlerinden faydalanabilir. Uluslararası koruma statüsünde olmayan geçici koruma sahiplerinin adli yardımdan faydalanmasına ise Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda değil, Geçici Koruma Yönetmeliği'nde yer verilmiştir. Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 53. maddesine göre, bu kapsamdaki yabancılar, ücretleri kendilerince karşılanmak kaydıyla idari işlemler sırasında avukat tarafından temsil edilebilir; ancak avukatlık ücretlerini karşılayamayacak olanlar Avukatlık Kanunu'nun adli yardıma ilişkin hükümlerinden yararlanabilecektir. Ayrıca, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda, idari gözetim altında olanlardan idari gözetim işlemine karşı yargı yoluna başvuranlardan, avukatlık ücretlerini karşılama imkânı bulunmayanlara, talepleri hâlinde Avukatlık Kanunu hükümlerine göre avukatlık hizmeti sağlanacağı belirtilmiştir (Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu m. 57/7).

Türk Hukukunda, mülteci ve sığınmacıların haklarında verilen sınırdışı etme, idari gözetim ve uluslararası koruma başvuru değerlendirme kararlarına karşı başvuru yolları öngörülmüştür. İşte, mülteci ve sığınmacıların yargı önündeki bu başvurularında adli yardım hükümlerinden yararlanmaları mümkün olabilecektir.

Uluslararası korumadan yararlanan yabancılara sağlanan adli yardım hizmeti, diğer yabancılara sağlanan adli yardımdan farklı düzenlenmiştir. Daha önce de belirtildiği gibi, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesi uyarınca, yabancıların adli yardımdan yararlanabilmeleri karşılıklılık ilkesine bağlıdır. İşte, bu kuralın istisnası mültecilerdir. Mültecilere adli yardımın sağlanmasında karşılıklılık prensibi aranmaz. Bu prensibin uygulanmamasının temeli 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne dayanmaktadır. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 88. maddesinde de uluslararası koruma statüsü sahibi kişilerin, karşılıklılık şartından muaf oldukları belirtilmiştir. Ayrıca, yabancıların Türk mahkemesinde dava açması durumunda Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 48. maddesi gereğince teminat yatırma yükümlülükleri, mülteciler açısından aranmayacaktır; mülteciler ve diğer uluslararası koruma statü sahipleri, teminattan muaf tutulacaklardır (Acun-Mekengeç, 2017, s. 20 vd.). Bu durum, geçici korumadan yararlananlar için de geçerli olmalıdır (Acun-Mekengeç, 2017, s. 22).

Uluslararası koruma hukukuna tabi bir kimsenin hakkında verilecek karara karşı başvurabileceği hukuki yollar konusunda bilgilendirilmesi de adli yardıma erişim anlamında önemlidir. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda başvuru sahibinin başvuruya ilgili ortaya çıkabilecek muhtemel sonuçlar, itiraz usulleri ve süreleri konusunda kayıt esnasında bilgilendirileceği belirtilmiştir (YUKK m. 70). Ayrıca, idari gözetim altında olanların da idari gözetim kararına karşı itiraz usulleri konusunda bilgilendirilmesinin zorunlu olduğu hüküm altına

alınmıştır (YUKK m. 57/5). Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 103. maddesinde ise, adli yardım hakkında bilgilendirmeye yer verilmiş; uluslararası koruma talebinde bulunan kimseler ile uluslararası koruma statüsü sahibi kimselerin gerek adli yardım kapsamında avukatlık hizmetinden gerekse de sivil toplum kuruluşları tarafından verilen danışmanlık hizmetinden yararlanabilecekleri hususunda yazılı olarak bilgilendirilecekleri belirtilmiştir.

ADLİ YARDIMA İLİŞKİN SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda adli yardıma ilişkin hükümler bulunmasına karşın uygulamada bazı sorunlar yaşanmaktadır. Öncelikle, mülteci ve sığınmacıların haklarında verilecek kararlara karşı başvuru yolları ve adli yardım hakları konusunda bilgilendirilmeleri gerekir. Mevzuatta her ne kadar bu kapsamdaki kişilerin adli yardım konusunda bilgilendirilmesine ilişkin hükümler bulunsun da uygulamada özellikle idari gözetim altında olan kimselerin adli yardım hakları konusunda bilgilendirilmesi önem arz etmektedir. Ayrıca, idari gözetim altında bulunan ve henüz uluslararası koruma kapsamına girmemiş sığınmacıların adli yardım bürosuna fiilen erişimi ve adli yardım isteminin haklılığı konusunda istenen belgelerin temini konusunda sıkıntılar yaşadığı bilinmektedir. Barolar, ödeme gücünden yoksunluk koşulunun tespiti için adli yardım talebinde bulunanlardan taşınmaz kaydı olup olmadığına dair belge, kira sözleşmesi, araç kaydının olup olmadığına dair belge, fakirlik belgesi, Sosyal Güvenlik Kurumu'ndan alınacak hizmet dökümü ya da sosyal güvencenin bulunup bulunmadığına dair belge gibi çok sayıda belge talep etmekte ve değerlendirmesini bu belgeler üzerinden gerçekleştirmektedir (Mülteci Hakları Merkezi, 2019, s.9). Bu durumdaki yabancıların dil konusundaki yetersizlikleri ve malvarlığı durumunu gösterecek bir belge sunamayacak durumda olmaları da dikkate alınarak adli yardımdan faydalanabilmeleri için ödeme gücünden yoksunluk ve haklılık koşulunun ispatı için birçok belge aranması yerine bu yönde bir karinenin kabul edilmesi dezavantajlı gruplar için bir ihtiyaç ve zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır (İzmir Barosu, 2017, s.4). Sığınmacılar ve sınır dışı prosedüründeki yabancıların karine olarak ekonomik yarar ve haklılık şartını karşıladıkları kabul edilerek yapılacak hukuki bir düzenlemeyle, baroların sığınmacıların ya da uluslararası koruma hukukuna tabi bir kişinin açıkça aksi anlaşılmıyorsa ekonomik yararını varsayarak söz konusu belgeler olmadan da adli yardım görevlendirmesi yapması en uygun çözüm olacaktır (Mülteci Hakları Merkezi, 2019, s. 16-17). Ayrıca, özellikle, idari gözetim altında geri gönderme merkezlerinde olan kişiler, adli yardıma fiilen erişimde büyük sıkıntı çekmektedir. Bu durumda olan kişilerin adli yardım talepleri, gerekirse telefon, mektup, eposta, ihbar yoluyla alınabilmeli ve derhal işleme konulmalıdır (Mülteci Hakları Merkezi, 2019, s. 18).

Bir diğer sorun, adli yardım talebinin kabul edilmesinden sonra avukata vekâletname verilmesi konusunda yaşananlardır. Noterlerin vekâletname düzenlemek için nüfus cüzdanı, pasaport, ehliyet gibi resmi kimlik belgelerinin

varlığını araması, bu belgelere sahip olmaması sebebiyle sığınmacıların başvurularının reddedilmesine sebep olmaktadır.

Türkiye’de pasaport, kimlik gibi resmi evrakları bulunmayan kişiler hakkında yaşanan vekâletname çıkarılma sorunu, Türkiye Noterler Birliği tarafından yayımlanan 19.09.2014 tarihli ve 93 nolu “6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Uyarınca Verilen Belge ve Kimlikler Hakkında” başlıklı genel yazı ile bir ölçüde sona ermiştir (Mülteci Hakları Merkezi, 2016, s.2). Noterlere gönderilen bu genel yazıya göre Göç İdaresi İl Müdürlüklerinden alınan; 1) Eski kanun döneminde hazırlanmış veya YUKK döneminde alınan “ikamet izin belgeleri”, 2) Vatansız kişi kimlik belgeleri, 3) Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi Kayıt Belgesi (ilk kayıt sırasında çıkarılan ve mülakat tarihine kadar olan dönemde geçerli olmak üzere verilen kimlik belgesidir), 4) Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi Kimlik Belgesi (mülakatı yapılan kişilere haklarında karar verilecek tarihe kadar geçerli olmak üzere verilen kimlik belgesidir), 5) Uluslararası Koruma Statü Sahibi Kimlik Belgesi (kişi hakkında olumlu karar verilmiş olmakla Mülteci, Şartlı Mülteci ve İkincil Koruma statülerinden birisini almış kişilere verilen kimlik belgesidir) ile noterlerden herhangi bir tercüme faaliyetine gerek olmaksızın vekâletname çıkarılmasında kişilerin kimlikleri yerine geçmek üzere kullanılabilir (İzmir Barosu, 2020, s. 60). Ancak, bu kişilerin haklarında olumsuz karar verilmesi veya başvurusunu geri çekmiş sayılması hallerinde yabancı kimliğinin kendisinden alınması gibi bir sorun yaşanmaktadır. Oysa, olumsuz karar kesinleşene veya karara karşı yargısal başvuru süreleri bitene kadar bu kimliklerin geri alınmaması gerekmektedir. Kimlikleri alınan bu kişiler vekâletname konusunda ciddi sorunlar yaşamaktadır (İzmir Barosu, 2017, s. 17; Mülteci Hakları Merkezi, 2016, s. 4).

Türkiye Noterler Birliği tarafından yayımlanan 08.01.2016 tarihli ve 4 nolu genel yazı ile geçici koruma rejimi altında bulunan yabancıların kayıtlı oldukları İl Göç Müdürlüğü tarafından verilen “Yabancı Tanıtma Belgesi” veya “Geçici Koruma Kimlik Belgesi” ile noterlerde işlem yapabilmeleri mümkün hale gelmiştir (İzmir Barosu, 2017, s. 18). Noterler Birliği, noterlerde esas alınabilecek kimlikleri 02.03.2016 tarih ve 3 nolu yeni bir genelgede toplamıştır; buna göre, yabancılara noterlerde vekâletname çıkarılmasında bu genelge esas alınacaktır.

Bu genelgelerin kapsamı dışında kalan yabancı bir kesimin sorunları halen daha devam etmektedir. Düzensiz hareket halinde iken kolluk tarafından yakalanarak geri gönderme merkezlerine konulan, pasaportu olmayan ve henüz uluslararası koruma prosedürü içine girip kayıt yaptıramamış sığınmacıların noterden vekâletname çıkarmasında sorunlar yaşanmaktadır. Oysa, bu kişilerin haklarında verilen kararlara karşı yargı yollarına başvuru ve bu yargı yollarına başvururken Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu uyarınca ücretli avukat veya avukatlık ücretini ödeme gücünden yoksun iseler baroların adli yardım hizmeti kapsamında avukat yardımından yararlanma hakları bulunmaktadır (İzmir Barosu, 2017, ss. 18-19). Noterler Birliği’nin 2014 tarihli bir Yönetim Kurulu

kararına göre hiçbir kimlik belgesi bulunmayan ilgilinin dosyasındaki sınır dışı kararı veya idari gözetim kararı veya kurumca hazırlanan ilgilinin geri gönderme merkezinde idari gözetim altında tutulduğuna dair hazırlanan bir belge ile vekâletname çıkarılabilmesi mümkün olabilecektir. Ancak, bazı noterlerce bu karar doğrultusunda işlem yapılmadığı görülmektedir (İzmir Barosu, 2020, s.61; İzmir Barosu, 2017, s. 21). Kanımızca bu konuda, baronun adli yardım görevlendirme yazısı da yeterli görülmelidir. Uygulamada, bazı mahkemeler, adli yardım görevlendirme yazısını vekâletname için yeterli görmektedir (İzmir Barosu, 2020, s.61). Aslında, vekâletname çıkarılmasındaki sorunlar sebebiyle 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun vekâletnamesiz dava açılması ve işlem yapılmasına ilişkin 77. maddesi uygulanabilir. Bu maddeye göre, vekâletnamesinin aslını veya onaylı örneğini vermeyen avukat, dava açamaz ve yargılamayla ilgili hiçbir işlem yapamaz. Ancak, gecikmesinde sakınca olan hallerde mahkemenin vereceği kesin süre içinde vekâletnamesini getirmek koşuluyla avukatın dava açmasına veya işlem yapmasına izin verilebilir. Verilen bu kesin süre içinde vekâletname verilmez veya asıl taraf yapılan işlemleri kabul ettiğini dilekçeyle mahkemeye bildirmez ise dava açılmamış veya gerçekleştirilen işlemler yapılmamış sayılır.

Bir başka sorun da tercüman sorunu ve avukatla görüşmede yaşanan sorunlardır. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda, geri gönderme merkezlerinde yabancıya; yakınlarına, notere, yasal temsilciye ve avukata erişme ve bunlarla görüşme yapabilme, ayrıca telefon hizmetlerine erişme imkânı sağlanacağı belirtilmiştir (YUKK m.59/I-b). Ancak, uygulamada avukatlar ve noterler geri gönderme merkezlerine girişlerde sorun yaşamakta ve çoğu zaman idari gözetim altındaki yabancıyla görüşmemektedirler (Yetim, 2020, s. 149; İzmir Barosu, 2017, s. 8 vd., ss. 21-22). Avukat, yabancı müvekkili ile görüşebilse bile bu defa da tercüman sorunu yaşanmaktadır. Adli yardım kapsamında görevlendirilen avukatın bağımsız, yetkin ve güvenilir bir tercüman aracılığıyla yabancı müvekkili ile görüşmesi, mültecilere ve sığınmacılara etkin bir şekilde avukatlık hizmeti sağlanması açısından önemlidir (Yetim, 2020, s. 150; İzmir Barosu, 2017, s. 11 vd.). Geri gönderme merkezlerinde kurumun kendi tercümanları bulunsa bile bazı dillerde yaşanan tercüman sıkıntısı sebebiyle idari gözetim altında tutulan yabancılardan Türkçe bilenlerin tercüman olarak görevlendirilmesi sakıncalı bir durumdur (Yetim, 2020, s. 150; İzmir Barosu, 2017, s.12). Adli yardımın amacına ulaşması ve etkin olarak uygulanması için tercümanlık hizmeti önemli bir rol oynamaktadır.

Sonuç olarak, gerek uluslararası gerek ulusal belgelerde yer alan hak arama özgürlüğünün etkin bir şekilde kullanılabilmesi anlamında etkili başvuru hakkının sağlanması noktasında sadece bir mahkemenin varlığı ve yargı yoluna başvuru imkânı tanınması yeterli değildir; etkili başvuru hakkı için adalete erişimde gerekli ortamın sağlanması ve etkili başvuru yolları sağlanması gereklidir (Yiğit, 2018, ss. 51-52). Mültecilere, itiraz ve yargı yolları hakkında bilgilendirme yapmamak ve adli yardım imkânı sunmamak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 13. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlaline sebebiyet vermektedir.

KAYNAKÇA

Acun-Mekengeç, M. (2017). Türk hukukunda teminat gösterme yükümlülüğü. *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 37 (2), 1-33.

Akbal, M. (2011). Medeni yargılama hukukunda adli yardım. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (93), 147-173.

Baran Çelik, N. (2015). Türk hukukunda uluslararası koruma başvurusunda bulunan veya uluslararası korumadan yararlanan yabancıların hak ve yükümlülükleri. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (Özel Sayı), 67-148.

Çiçekli, B. (2014). *Yabancılar ve mülteci hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Ekşi, N. (2018). *Yabancılar ve uluslararası koruma hukuku*. İstanbul: Beta.

İzmir Barosu, (2017). *İzmir geri gönderme merkezlerinde adalete erişim hakkı çerçevesinde yaşanan sorunlar*. <https://www.izmirbarosu.org.tr/Yayin/752/izmir-geri-gonderme-merkezlerinde-adalete-erisim-hakki-ercevesinde-yasanan-sorunlar.aspx>, (Erişim Tarihi: 10.02.2021).

İzmir Barosu, (2020). *Adli yardım alanında çalışan avukatlar için mülteci hukuku rehberi*. <https://www.izmirbarosu.org.tr/Yayin/1499/adli-yardim-alaninda-calisan-avukatlar-icin-multeci-hukuku-rehberi>, (Erişim Tarihi: 10.02.2021).

Kılınç, A. (2013). *Medeni usul hukukunda adli yardım*. Ankara: Adalet Yayınevi.

Mülteci Hakları Merkezi, (2016). *Türkiye’de idari gözetim altında bulunan yabancılar dahil olmak üzere uluslararası koruma arayan yabancıların vekâlet verme konusunda yaşadıkları sorunlar*. <https://www.mhd.org.tr/images/yayinlar/MHM-46.pdf>, (Erişim Tarihi: 10.02.2021).

Mülteci Hakları Merkezi, (2019). *Türkiye’de sığınmacı ve göçmenlerin adli yardıma erişimi: tespitler ve öneriler*. <https://www.mhd.org.tr/images/yayinlar/MHM-74.pdf>, (Erişim Tarihi: 10.02.2021).

Özkan, I. (2018). *Göç-iltica ve sığınma hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Yetim, Ö. (2020). *Mültecilerin adalete erişimi*. (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi). Hasan Kalyoncu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep.

Yiğit, Ö. (2018). *Uluslararası hukuk, Avrupa hukuku ve Türk hukukunda mülteci ve sığınmacıların etkili başvuru hakkı*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.