

Editör:
KUTLUHAN BOZKURT

SURİYE'DEKİ SİYASİ GELİŞMELERİN GEÇİCİ KORUMA STATÜSÜNDEN YARARLANAN DÜZENSİZ GÖÇMENLER ÜZERİNDEKİ MUHTEMEL ETKİLERİ





İSTANBUL GEDİK ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI

SURİYE'DEKİ SİYASİ GELİŞMELERİN GEÇİCİ KORUMA STATÜSÜNDEN YARARLANAN DÜZENSİZ GÖÇMENLER ÜZERİNDEKİ MUHTEMEL ETKİLERİ

İSTANBUL GEDİK ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI

No: 14 | Hukuk: 4

Editör: Kutluhan Bozkurt

Editör Yardımcısı: Ahmet Eğilmez

Yayın Koordinatörü: Şafak Çelik

Türkçe Redaksiyon: Özgür Billur

İngilizce Redaksiyon: Umut Bulut

Kapak ve Sayfa Tasarımı: Şafak Çelik

E-ISBN: 978-625-97407-7-5

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.2507>

1. Baskı: Kasım 2025

Yayıncı Sertifika No: 44794

© 2025, İSTANBUL GEDİK ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI

"Suriye'deki Siyasi Gelişmelerin Geçici Koruma Statüsünden Yararlanan Düzensiz Göçmenler Üzerindeki Muhtemel Etkileri" kitabında yayımlanan yazıların yasal ve bilimsel sorumluluğu yazarlarına aittir. Kitabın özgün özellikleri ve yayın hakkı İstanbul Gedik Üniversitesine aittir. Yayınevinin izni olmadan kısmen ya da tamamen kopyalanamaz, çoğaltılamaz, bir veri muhafaza sisteminde saklanamaz veya iletilemez. Kaynak göstermek kaydıyla alıntı yapılabilir. İstanbul Gedik Üniversitesi FSEK'e aykırı bir şekilde davranan sorumlulara karşı her türlü hukuki yolu kullanma hakkını saklı tutar.

İSTANBUL GEDİK ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI

Adres: Cumhuriyet Mah. İlkbahar Sok. No: 1 34876 Yakacık, Kartal / İstanbul

Tel: 444 5 438

Web: www.gedik.edu.tr - www.press.gedik.edu.tr

İstanbul Gedik University Library Cataloging-in-Publication Data

Suriye'deki Siyasi Gelişmelerin Geçici Koruma Statüsünden Yararlanan Düzensiz Göçmenler Üzerindeki Muhtemel Etkileri

(Kısa Adı: Suriye'deki Siyasi Gelişmelerin Düzensiz Göçmenler Üzerindeki Etkileri)

Ed. Kutluhan Bozkurt 208 p. 16x23 cm.

E-ISBN 978-625-97407-7-5

Katalog No: HV 640.5 .S97/ S87

**SURİYE'DEKİ SİYASİ GELİŞMELERİN
GEÇİCİ KORUMA STATÜSÜNDEN YARARLANAN
DÜZENSİZ GÖÇMENLER
ÜZERİNDEKİ MUHTEMEL ETKİLERİ**

Editör

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt

Hakem Kurulu

Prof. Dr. Süha Atatüre

Prof. Dr. Kerim Atamer

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt

Dr. Öğr. Üyesi Ege Okakın Erbaş

Dr. Öğr. Üyesi Melike Belkıs Aydın

Editör

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt

Editör Yardımcısı

Arş. Gör. Ahmet Eğilmez

* * *

Kitapta yer alan makalelerin atıf/kaynakça sistemi standart olmakla birlikte makalelerin bölümlendirilmesinde bir standart gözetilmemiřtir.

İçindekiler

Prof. Dr. Süha Atatüre

Önsöz 7

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt

Takdim 11

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt

An Assessment of the Possible Effects of the Regime Change
in Syria in Terms of International Law and Refugee Law.....13

Dr. Doğan Gedik

Ceza Adaleti Perspektifinden

Geçici Koruma Statüsündeki Göçmenler.....29

Dr. Öğr. Üyesi Gürkan Özocak

Güncel Gelişmeler Işığında Göçmen Kaçakçılığı Suçu45

Dr. A. Serçin Kutucu

Is the Return of Syrian Refugees Permissible Under EU Law?

A Brief Legal Analysis of Syrian Refugee Returns

under EU Law87

Arş. Gör. Rıdvan Akın - Arş. Gör. Ahmet Eğilmez

İdari İşlem Teorisi Açısından

Türkiye’de Geçici Koruma Rejiminin Sona Ermesi 107

Öğr. Gör. Nurçin Küçükyazıcı

Gönüllü Geri Dönüş Üzerine Bir İnceleme:

Anayasa Mahkemesi’nin Abdulkerim Hammud Kararı 139

Tuğba Seçkin

Koruma Arayışından Suistimale:

İnsan Ticareti Suçu ve Suriyeli Göçmenler 161

Önsöz

Hiç kuşku yok ki ülkemizin son on beş yılının en sancılı ve uzun etkili konusu Suriyeli sığınmacılar oldu. Çok kısa sürede ülkemize giren yaklaşık on dört milyon insanın yarattığı ekonomik, kültürel, siyasi ve güvenlik sorunu pek çok yönüyle yurttaşlar üzerinde farklı anlayışlar ve davranışlar üretti. “Burada ne işleri var kendi ülkelerine geri gitsinler, başka yerlere gitsinler” diyenler de oldu, “Onlar ülkelerinden zevk için kaçmadı, çok zor koşullardan kaçarak tanımadıkları bir ülkede yaşama tutunabilmek için geldi” diyenler de oldu. Ben bu ikinci kategoride anlayışa sahip biri olarak okudum bu kitaptaki her bir yazıyı. *Suriye’deki Siyasi Gelişmelerin Geçici Koruma Statüsünden Yararlanan Düzensiz Göçmenler Üzerindeki Muhtemel Etkileri* adlı bu kitaptaki yazıların da birbirlerini bütünleyecek şekilde ve ana konuyu merkeze alarak teorik, hukuki ve bu iki kavramı da dikkate alıp yaşamla ilişkilendirerek yazılmış olduğunu gördüm. Bildiğimi sandığım ya da bilmediğim konuları öğrendim. Makaleleri de kısaca açıklayarak okumaları sizlere bıraktım. Bu çok başarılı çalışma için emek veren tüm dostlarımızı kutlarım.

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt Hoca’nın “An Assessment of the Possible Effects of the Regime Change in Syria in Terms of International Law and Refugee Law” başlıklı yazısı Arap Baharı etkisi ile Suriye’de patlak veren iç savaş hakkında tarihsel bilgi ile başlıyor. İç savaş ve savaş kavramları ise Uluslararası Hukuk ve İnsani Hukuk perspektifinden Bozkurt’un ön plana aldığı konular oluyor. Savaş kavramı hakkında iki ayrı olguyu ele alan Bozkurt savaş hakkı, “jus ad bellum” ve savaş durumunda hukuk/savaş hukuku, savaş davranışlarını düzenleyen “jus in bello” üzerinde yoğunlukla duruyor. Devletlerin “jus ad bellum” yani savaş hakkını silahlı kuvvete başvurarak kullanmasının yasal olduğunu belirtirken bunun

şu anda Birleşmiş Milletler (BM) tarafından düzenlendiğini, biyolojik veya kimyasal silahlar gibi silah türleri ve savaş sırasında yasaklanan savaş teknikleri hakkındaki kuralları da içerdiğini açıklıkla vurguluyor. Dolayısıyla da “jus in bello”nun uygulama içeriği ve kapsamının “jus ad bellum”dan farklı olduğu, “jus in bello” kavramının Uluslararası İnsani Hukuk düzenlemelerden kaynaklandığı üzerinde duruyor. Suriye olayına özgü olarak da egemen devletlerin “jus ad bellum” ve “jus in bello”dan kaynaklanan hak ve yükümlülüklerinin bulunduğunu, bu kuralların Suriye’deki uluslararasılaşmış iç savaş için de geçerli olduğunu ileri sürüyor. Sonuç olarak Kutluhan Hoca yazısını Suriye’de uzun yıllar süren silahlı çatışmalar sonucu bir rejim değişikliği yaşandığını, silahlı çatışmalar ve iç savaş nedeniyle bölgede uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları açısından büyük trajedilerin yaşandığını, bu sürecin Türkiye başta olmak üzere komşu ülkeleri ve hatta Avrupa Birliği’ni de etkilediğini belirterek bitiriyor.

Dr. Doğan Gedik, “Ceza Adaleti Perspektifinden Geçici Koruma Statüsündeki Göçmenler” başlıklı yazısına Suriye İç Savaşı hakkında kısa bir bilgi verdikten sonra Türkiye’nin, Suriye ile sahip olduğu tarihi, kültürel ve komşuluk bağları çerçevesinde savaş mağduru Suriyeliler için “açık kapı politikası” izleyerek bu göç hareketine insani bir yaklaşım sergilediğini belirtiyor. Bu politika çerçevesinde, 29 Nisan 2011 tarihinde Hatay’ın Yayladağı Sınır Kapısı’ndan 253 kişilik ilk Suriyeli grubun giriş yapmasıyla başlayan göç hareketinin 2020–2021 yılları itibarıyla 4 milyon kişiye ulaştığı bilgisini veriyor. Dr. Gedik bu göç hareketinin adalet sistemine de etkileri olduğundan söz ederek bunları; 1. Ceza Adalet Sistemine Giren İş Yükünün Artması, 2. Kimlik, Adres ve Kişisel-Sosyal Hâllerin Tespiti Kaynaklı Sorunlar ve 3. Maddi Ceza Hukukuna İlişkin Sorunlar şeklinde açıklıyor. Sonuçta da “Düzensiz göçmenlerin ceza adalet sistemiyle ilişkileri, yalnızca hukuki değil aynı zamanda sosyal, ekonomik ve kültürel bir sorundur. Bu nedenle çözüm, çok boyutlu, disiplinler arası ve insan hakları temelli bir yaklaşımı zorunlu kılmaktadır” sözleriyle yazısını tamamlıyor.

Dr. Öğr. Üyesi Gürkan Özocak, “Güncel Gelişmeler Işığında Göçmen Kaçakçılığı Suçu” başlıklı yazısına insanların başta savaşlar ve iç savaşlar olmak üzere pek çok nedenlerle ve pek değişik beklentilerle çoğu kez de yasadışı bir şekilde farklı ülkelere yerleşmekte olduklarını belirterek başlamaktadır. Özocak, Yasadışı göçün, bir vicdan sınavı yarattığını, göçmenler bakımından ölüm tehlikesi doğurduğunu, hedef ülkelerin sınır güvenliğinin korunması, göç edilen ülkede hâli hazırda yaşayan insanlar ile göçmenler arasında kültürel, politik ve sosyal farklılıkların bir

sosyal çatışmaya dönüşme ihtimali ve ayrıca kontrolsüz göçün hedef ülkede yarattığı iç güvenlik, demografik değişim ve istihdam problemi gibi bir dizi sorunu beraberinde getirdiğini açıklamaktadır. Yazar ana konusu olan “göçmen kaçakçılığı”na kavramsal olarak değindikten sonra, göçmen kaçakçılığı olgusunun doğrudan düzenlendiği en önemli uluslararası metin olan “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı BM Sözleşmesi”ne Ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol” hakkında ayrıntılı bir bilgi vererek yazısını sonlandırmaktadır.

Dr. A. Serçin Kutucu, “Is the Return of Syrian Refugees Permissible Under EU Law? A Brief Legal Analysis of Syrian Refugee” başlıklı yazısına Suriye’nin elli yıllık dikta rejiminin değişiminden sonra muhalif güçlerin (Hay’at Tahrir al-Sham) başkentin kontrolünü ele geçirdiğini, dolayısıyla birkaç AB üyesi devletin “başvuranın menşe ülkesindeki belirsiz ve geçici bir durum” nedeniyle belirlenen süreler içinde karar veremezlerse iltica başvuru kararlarının ertelenmelerine izin veren İltica Prosedürü Direktifi ile ilgili ayrıntılar vererek yazısını sürdürür. Daha sonra yazar yasal yükümlülükler konusunu; 1951 Mülteci Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülükler ve AB Hukuku kapsamındaki yükümlülükler başlıkları altında inceleyerek yazısını, “AB liderleri ve politikacıları genellikle geri dönüşleri Avrupa’daki göç krizine hızlı bir çözüm olarak görüyor. AVR(R) programları gibi mekanizmalar aracılığıyla geri dönüşleri koordine etmeye ve kolaylaştırmaya çalışıyorlar ve uzun vadede daha az maliyetli, daha insani ve daha sürdürülebilir bir yaklaşım olarak gönüllü geri dönüşlere güveniyorlar” diyerek bitiriyor.

Arş. Gör. Rıdvan Akın ve Arş. Gör. Ahmet Eğilmez’in, “İdari İşlem Teorisi Açısından Türkiye’de Geçici Koruma Rejiminin Sona Ermesi” başlıklı yazıları ile Öğr. Gör. Nurçin Küçükyazıcı’nın “Gönüllü Geri Dönüş Üzerine Bir İnceleme” başlıklı uygulama ve bu hukuk mücadelesinin nasıl yapıldığı ile ilgili yazısı birbirini tamamlayıcı çalışmalar olmuştur. Akın ve Eğilmez Türkiye’de Geçici Koruma Rejiminin Sona Ermesi konusunu, rejiminin ilk elden yönetmelikle düzenlenmiş olması nedeniyle kanunilik ilkesi açısından sorunlu olduğunu teorik ve eleştirel bir yaklaşımla ele almıştır. Ayrıca yazarlar koruma statüsünü sona erdiren prosedürün salt idari işlem çerçevesinde ele alınamayacağı, meselenin ayrıca insan hakları ve uluslararası hukuk boyutlarının da göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Sona erdirmeye süreciyle ilgili olarak etkilenen nüfusla aktif bir iletişim kurulması ve belirsizlik ile kaygıyı en aza indirecek şekilde bilgilendirme yapılması önerisinde de bulunmaktadır.

Öğr. Gör. Nurçin Küçükyazıcı’nın “Gönüllü Geri Dönüş Üzerine Bir İnceleme: Anayasa Mahkemesi’nin Abdulkerim Hammud Kararı” başlıklı yazısı ile kişi özgürlüğü ve güvenliğı hakkının ihlal edildiğıne ilişkin iddianın, yerel mahkemelerce reddedilmesi üzerine verilen hukuk mücadelesi sürecinin nasıl analiz edilebileceğini, verilen hukuk mücadelesinin doğrudan insan hakkının korunması, yasaların etkinlikle kullanılması ve böylece Anayasa Mahkemesinin yerel mahkeme kararını bozarak adil bir karar vermesini sağlayacak süreci anlıyoruz. Bu zorlu hukuki mücadele sürecinin, zayıf da olsa siyasi engellemelere rağmen verilmiş olması da ayrı bir başarı sayılmalıdır.

Cumhuriyet Savcısı Tuğba Seçkin, “Koruma Arayışından Suistimale: İnsan Ticareti Suçu ve Suriyeli Göçmenler” başlıklı yazısı ile ülkenin ve dünyanın önemli insani sorunlarından birine değinirken, kölelik kurumunun yaşanan yüzyılda yalnızca adının değıştiğini, bugün insan ticareti diye adlandırılan eylemin tarihteki köle ticaretinden farklı olmadığını hukuki boyutuyla ve yetkinlikle açıklamaktadır. Tuğba Seçkin, insan ticareti ile ilgili olarak; Suçun Maddi Unsuru, Suçun Manevi Unsuru ve Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru’nu yasalar ve sözleşmelere dayanarak açıklarken, özellikle kölelik ve seks işçiliğı ile başlayan, günümüzde ise bir suç olarak kabul edilip modern kölelik biçimleri ile bireyleri sömüren, evrensel insan haklarını yok sayan insan ticareti ile mücadelenin, ancak insan hakları temelli, mağdur odaklı ve uluslararası yeknesaklığın sağlanacağı bir yaklaşım ile başarılabileceğini önererek yazısını bitirmektedir.

Prof. Dr. Süha Atatüre

İstanbul Gedik Üniversitesi

Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bölüm Başkanı

Takdim

Ortadoğu fosil enerji kaynakları açısından zengin bir bölge olması nedeniyle stratejik bir konuma sahiptir. Ne yazık ki bu stratejik önem özellikle 19. yy. başlarından itibaren günümüze değin bölgenin farklı politikaların ve küresel güçlerin oyun bahçesine dönüşmesine, bunun sonucunda da güç çatışmalarına ve enerji açısından kritik olan bölgenin paylaşımları için tehlikeli ve değişken bir zemin oluşturmaya neden olmuş ve en nihayetinde bölgede sürekli ve uzun silahlı çatışmaların doğmasına ve sürmesine katkı vermiştir.

2010 yılında Tunus'ta başlayan ve ardından, Libya, Mısır, Yemen, Bahreyn'e sıçrayan toplumsal protesto eylemleri zamanla kitlesel bir başkaldırıya dönüşmüş ve ülkelerde rejim değişikliklerine neden olmuştur. Bu süreç zamanla uluslararası kamuoyunda "Arap Baharı" olarak adlandırılmış ve kabul edilmiştir. Suriye de bu süreçten etkilenmiştir.

Suriye'de 2011 yılında patlak veren iç savaş, yalnızca bu ülkeyi değil, sınır komşularını ve hatta çok daha geniş bir coğrafyayı derinden etkileyen bir krize dönüşmüştür. On yılı aşkın süredir devam eden bu süreç, sadece askerî ve siyasi sonuçlar doğurmakla kalmamış, aynı zamanda zorunlu ve kitlesel yer değişikliğine -zorunlu göçe- dönüşmüş ve milyonlarca insan yerlerinden edilmiştir. Bu trajik sürecin doğurduğu siyasal, hukuki, sosyal ve ekonomik sorunlar komşu ülkeleri ve Avrupa ülkelerini de etkilemiştir. Türkiye, bu krizin en başından itibaren insani yükü en fazla taşıyan ülkelerin başında gelmektedir.

2014 yılında yürürlüğe giren ve hâlen uygulanmakta olan Geçici Koruma Yönetmeliği, Suriyeli sığınmacılara yönelik hukuki çerçevenin temelini oluşturmuştur. Ancak zaman içinde değişen koşullar, bu hukuki

rejimin çeşitli yönleriyle yeniden değeriendirilmesini zorunlu kılmıştır. Hem ulusal hem de uluslararası hukuk bağlamında geçici korumanın sınırları, geleceği ve olası sona erme hâlleri giderek daha fazla tartışma konusu olmaktadır.

Yakın zamanda Suriye’de bir rejim değışikliği gerçekileşmiştir. Bu bağlamda mevcut yeni rejimin atacağı adımların, pek çok ülkeye zorunlu olarak sığınmak zorunda kalan Suriyeliler açısından yeni bir süreci beraberinde getirip getirmeyeceğinin haklı olarak tartışılması önem kazanmaktadır. Bu nedenle mevcut bu çalışma Suriye’deki uluslararasılaşmış iç savaş sonunda gerçekileşen rejim değışikliğinin Türkiye’de geçici koruma statüsü altında bulunan milyonlarca Suriyeli üzerindeki etkisini çok yönlü biçimde incelemeyi amaçlamaktadır. Kitapta yer alan her bir başlık, farklı hukuk alanlarının ve düşünsel perspektiflerin katkısıyla konunun derinlemesine anlaşılmasına olanak sağlamaktadır.

Mevcut bu çalışmanın temelleri İstanbul Gedik Üniversitesi AB Uygulama ve Araştırma Merkezi tarafından 9 Ocak 2025 tarihinde Kartal Kampüsünde düzenlenen etkinlikte atılmıştır. Bu etkinliğin sonuçlarının kitaba dönüşmesi uzun emek ve çabaların sonucunda oluşabilmiştir.

Eserin ortaya çıkmasına katkı ve destek veren başta sayın yazarlar, **Dr. Doğan Gedik, Dr. Gürkan Özocak, Dr. Serçin Kutucu, Arş. Gör. Ahmet Eğilmez** ile **Arş. Gör. Rıdvan Akın, Öğr. Gör. Nurçin Küçük-yazıcı** ve **Cumhuriyet Savcısı Tuğba Seçkin’e** ve yazıları değeriendiren değeri hakemlerimize içten teşekkürlerimi sunarım. Bizleri kırmayıp çalışmayı baştan sona okuyarak değeriendiren ve nazik önsöz yazısı ile çalışmaya değeri katan değeri hocam **Prof. Dr. Süha Atatüre’ye** içten teşekkürlerimi sunarım.

İfade etmeliyim ki hem etkinliğin düzenlenmesinde hem de mevcut bu çalışmanın ortaya çıkmasına yoğun ve olağanüstü emek ile katkı veren **Araştırma Görevlisi Ahmet Eğilmez’e** ayrıca teşekkür ederim.

Çalışmanın hem yayın koordinatörlüğünü hem de kapak ve sayfa tasarımını üstlenen Sayın **Şafak Çelik’e**, Türkçe redaksiyonu gerçekiştiren Sayın **Öğr. Gör. Özgür Billur’a**, İngilizce redaksiyonu gerçekiştiren Sayın **Prof. Dr. Umut Bulut’a** ve çalışmanın yayımını üstlenen İstanbul Gedik Üniversitesi Yayınları’na içten teşekkürlerimi sunarım.

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt, LL. M. Eur.

İĞÜN AB Uygulama ve Araştırma Merkezi Müdürü
Haziran 2025 - İstanbul

An Assessment of the Possible Effects of the Regime Change in Syria in Terms of International Law and Refugee Law¹

Prof. Dr. Kutluhan Bozkurt²

Introduction

The uprising that began with the Arab Spring³ has impacted many countries in North Africa and the Middle East, particularly in politics, economy, and law. Syria has also been affected by this process, and the impact of the uprising has lasted much longer there.

The developments in Syria since 2011 have gained importance in terms of international humanitarian law and international human rights

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.250701>

1 Hakem denetiminden geçmiştir..

2 Prof. Dr., LL.M. Eur. (Münih), İstanbul Gedik Üniversitesi, İstanbul, Türkiye
ORCID: 0000-0001-7489-9029, e-posta: kutluhan.bozkurt@gedik.edu.tr

3 The protests began in Tunisia in 2010 and subsequently spread to Libya, Egypt, Yemen, and Bahrain. Over time, they escalated into a mass uprising, leading to regime changes in these countries. This process became known as the “Arab Spring”. Please see; Canlı, Enes, “Arap Baharı’nın ilk devriminin üzerinden 10 yıl geçti”, AA, <https://www.aa.com.tr/tr/dunya/arap-baharinin-ilk-devriminin-uzerinden-10-yil-gecti/2109556>, accessed May 15, 2025, BBC News, <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-55331196> accessed May 15, Britannica, 2025, <https://www.britannica.com/event/Arab-Spring> accessed May 15, 2025.

law, but have attracted little attention. It should be noted that although the events in Syria are undoubtedly evaluated in terms of international law on armed conflicts, it should be taken into account that the protests and demonstrations that began in the Arab world in early 2010 and later became known as the Arab Spring turned into a long and intense civil war in Syria that lasted until December 2024.

On 27 November 2024, Islamist militant groups led by Hayat Tahrir al-Sham (HTS) launched an attack in Syria and captured the cities of Aleppo and Hama. These groups subsequently announced the capture of the capital, Damascus, marking the “end of an era” in Syria. As a result, Bashar al-Assad left the country⁴. Of course, this development can be expected to have consequences in terms of both international and refugee law. Due to the long-standing armed conflict and an intense civil war in the country and the region, millions of people have been forced to leave their homes and live in other countries as asylum seekers, refugees or under temporary protection. In light of these new developments, it is important to discuss the legal status of the new regime and the Syrians who have fled their country.

Historical Process in Syria at a Glance

It is apparent that the Arab Spring followed a different and longer course in Syria. In other Arab countries, regime changes occurred within a short period of time. Reforms and promises of freedom and democracy were attempted by the new governments, and those responsible for the old regimes either left the country or were put on trial in other Arab countries. In contrast, the Syrian regime resisted this process of change for a considerable amount of time.

The conflicts that began in Syria in 2011 under the influence of the Arab Spring escalated into a civil war involving different states, primarily the USA, Russia, Iran, Turkey, and Israel. The striking point was that the Bashar al-Assad regime only invited Russia to Syria. Other countries also became involved in this complex, multidimensional process for various political and legal reasons. As a result of developments in recent years, the conflict has turned into an international civil war affecting regional and global politics. In the process, hundreds of thousands of people have been

4 BBC News, <https://www.bbc.com/turkce/articles/c9wr9prxyx0o> accessed May 15, 2025.

killed, millions injured or maimed, and millions of Syrians have fled the country⁵.

This influx has had a significant impact on countries in the region, especially Turkey. According to official data, approximately three million Syrians,⁶ defined as “Syrians under Temporary Protection”, are currently living in Turkey⁷. Turkey stands out as one of the countries hosting the largest number of refugees in the world⁸. This is largely due to its “open door policy” towards asylum seekers, a policy which has been widely debated and criticised by the public but is still accepted and implemented by the government⁹.

5 Kutluhan Bozkurt, “Suriyeli Mülteciler Ekseninde Türkiye-AB İlişkilerine Dair Kısa Bir Değerlendirme”, Yeditepe Hukuk Fakültesi Pencere Dergisi, 2020, p. 32. Please see also Bozkurt, Kutluhan, Rottmann, Susan, Legal and Anthropological Approaches to Migration Policy in Turkey and Europe, in Researches on Science and Art In 21st Century Turkey Volume 2, Edt. H. Arapgirlioglu; A. Atilla; E. Robert L.; T. Edward, Gece Kitaplığı 2017, p. 1590.

6 According to data from the Refugee Association, there were 2,758,039 Syrians in Turkey in May 2025, please see, https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/?gad_source=1&gclid=CjwKCAiA74G9BhAEEiwA8kNfbWHPH-FJYObUltbxzfQ-kBsEukmpJxvpGSXun3-y62aGwE6B7SaDTBoCJMwQAvD_BwE accessed May 15, 2025.

According to UN data, the number of Syrians in Turkey is 2,744,686. See; <https://data.unhcr.org/en/situations/syria> accessed May 15, 2025.

7 This number might be higher than we thought. See please Refugee Association 2025.

8 According to the UNHCR data, Turkey is one of the countries hosting the largest number of refugees worldwide. In addition to the approximately 3.2 million registered Syrian refugees, it also hosts around 222,000 people of other nationalities who are of interest to the UNHCR. <https://www.unhcr.org/tr/kime-yardim-ediyoruz/tuerkiyedeki-muelteciler-ve-siginmacilar> accessed May 15, 2025. See also; Korkut Kanadoğlu & Kutluhan Bozkurt, Yargı Kararları Ekseninde Düzensiz Göç Hareketleri ve Düzensiz Göçmen, Prof. Dr. Zühtü Arslan’a Armağan, Ed. Yıldırım Engin et al, 2024, p. 1413-15.

9 N. Ela Gökalp Aras and Zeynep Şahin Mencütek, “The international migration and foreign policy nexus: the case of Syrian refugee crisis and Turkey”, Migration Letters, Vol. 12 No. 3 (2015): Special Issue: Syrian Crisis and Syrian Movers, 2015, p. 194. DOI: <https://doi.org/10.59670/ml.v12i3.274> accessed May 15, 2025.

Internationalised Civil War and War from the Perspective of International Law and Humanitarian Law

Whether armed conflicts can be a subject of law, especially international law, has been a subject of debate for many years. However, it is important to emphasise that the origins of the concept of *bellum iustum* (just war) dates back much further, to the Roman Empire¹⁰. It is clear that the acceptance of war as a phenomenon of international law, its management and the legal regulation of its consequences are the result of legal development. Two separate phenomena must be considered in relation to the concept of war: the right to war, *jus ad bellum*, and law in case of war/the law of war, *jus in bello*,¹¹ that regulates wartime conduct.

The legality of states' resort to armed force in terms of *jus ad bellum* is important, and this issue is currently regulated by the United Nations (UN) under the term "the use of force"¹². Due to the content of this regulation, it is clear that it must be taken into consideration by UN member states. The concept of *jus in bello* does not only determine the rules to be applied during war¹³. It also includes rules on types of weapons, such as biological or chemical weapons, and techniques of warfare that are prohibited during war. Therefore, the content and scope of application of *jus in bello* differ from those of '*jus ad bellum*'. Another difference is that Inter-

10 Ahmet Karakocalı, "Roma Hukuku ve Uluslararası Hukuk", Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 11, Sayı:115, s. 14-25, 2016. See also; <https://www.jurix.com.tr/article/5171?u=0&c=0> accessed May 16, 2025.

11 ICRC, Jus ad bellum and jus in bello; <https://www.icrc.org/en/law-and-policy/jus-ad-bellum-and-jus-bello> accessed 16 May, 2025. See also; Hüseyin Pazarcı, Uluslararası Hukuk, 22. Bası Turhan Kitapevi 2023, p. 576.

12 In particular, the principle of self-defence set out in Article 51 of the UN Statute should be taken into account here. With the exception of two cases explicitly stated in Article 2, Paragraph 4, the UN Statute provides that the use or threat of force against another state's sovereignty is prohibited. Additionally, the importance of the Briand–Kellogg Pact of 26 August 1926 as a document declaring war illegal should be recognised. See, Melda Sur, Uluslararası Hukukun Esasları, Beta 11. Baskı 2017, p. 284.

13 The main international regulations that should be taken into consideration at this point are the La Haye Conventions of 1899 and 1907, the Geneva Conventions of 1949 — comprising four conventions — and the two Additional Protocols of 1977.

national Humanitarian Law regulations have been adopted in connection with the concept of *jus in bello*.

The events in Syria can surely be characterised as a civil war. However, this characterisation may not be sufficient. This is because this civil war has an international dimension and impact. Until this regime change took place, it was known that many resolutions had been passed by the UN bodies regarding the armed conflicts in Syria and that there were different countries with military forces in Syria and were actively participating in the civil war. In addition, it was also known that there were other countries that did not have official military forces in Syria, but had connections with and provided support to legal and illegal structures and organisations there. This reality has made the civil war in Syria different and multidimensional from a classical civil war in the traditional sense. For this reason, it is also possible to call the events in Syria “internationalised armed conflicts.”¹⁴

As the armed conflict in Syria has escalated into a civil war, a complex situation, due to conflicts between different groups, has emerged. For this reason, it is important not to see what is happening in Syria as a civil war limited to Syria, but to look at a broader picture. The armed conflicts that have been going on for the last 12 years have lost their character as civil wars, have reached an international dimension, and are no longer merely regional problems. The region now exports terrorism to many parts of the world through various terrorist organisations, such as ISIS/Daesh and HTS¹⁵. What is happening in the region has turned Syria into a country that exports terrorism, where different countries are at war with each other or with opposition groups¹⁶. It is important to bear in mind that sovereign states have rights and obligations arising from *jus ad bellum* and *jus in bello*, and that these rules also apply to the internationalised civil war in Syria¹⁷.

14 Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk*, 22. Bası Turhan Kitabevi 2023, p. 579.

15 Since HTS took over the regime and governance of the country, it has quickly become exempt from being categorised as a terrorist organisation, or this reality has been ignored.

16 Kutluhan Bozkurt, “Suriye İç Savaşı: Savaşın Yarattığı Mültecilik Akınının Türkiye ve Avrupa Birliği’ne Yansımaları”, *Türkiye Siyaset Bilimi Dergisi*, Cilt: 1 Sayı: 1, 2018, s. 31-32.

17 Pazarcı, 2023, p. 576.

It has also been observed that states intervening militarily in the Syrian war have tried to comply with the minimum conditions required by international law or have attempted to legitimise their actions in terms of international law. Nevertheless, it is crucial to evaluate the civil war in Syria together with the existing regulations and rules of international law as well as humanitarian law.

Current Developments and Regime Change

The conflicts that started in 2011 ultimately brought an end to an era in Syria in December 2024. Then, in the first days of 2025, balances began to be re-established in Syria, and the new regime began to take control of the administration to a large extent. The Bashar al-Assad regime was overthrown, with the ousted leader and his family taking refuge in Russia¹⁸. It should be emphasised that Ahmad al-Sharaa, the leader of the HTS and interim president of Syria, has begun to utilise international law and regulations to ensure that the new regime is recognised under international law. It was recently reported in the press that President Sharaa met with US President Trump and the Saudi leadership in Saudi Arabia¹⁹. Following this meeting, it was announced that Trump had lifted US sanctions against Syria²⁰.

While it is possible to state that the regime change in Syria has initiated a more stable process compared to the past, it is difficult to predict whether this relatively stable process will be long-term due to its multi-component structure. It was reported through the news that French President Macron previously met with Sharaa²¹. This meeting marked the first dialogue between the new Syrian regime and a political leader at the Eu-

18 <https://www.theguardian.com/world/2024/dec/13/obscurity-awaits-bashar-al-assad-in-moscow-after-putin-offered-personal-escape-route> accessed May 16, 2025.

19 <https://www.bbc.com/news/articles/c9dqp842nl8o> accessed May 16, 2025.
<https://t24.com.tr/haber/tarihi-gorusme--abd-baskani-trump-suriye--gecici-cum-hurbaskani-colani-ile-riyad-da-bir-araya-geldi-toplantiya-erdogan-da-katildi,1239001> accessed May 16, 2025.

20 <https://www.bbc.com/news/articles/c4g239dwxw2o> accessed May 16, 2025.

21 Politico, <https://www.politico.eu/article/emmanuel-macron-speak-syrias-president-ahmad-al-sharaa/> accessed May 17, 2025.

ropean Union level²². It seems that the new regime is increasingly being recognised/being accepted in terms of international relations and international law.

The Current Situation in Terms of International Humanitarian Law and Refugee Law

Armed conflicts, civil wars and wars in general have an undeniable impact on civilian populations. The 1949 Geneva Conventions and the 1977 Additional Protocols are among the most important regulations within the scope of international law on armed conflicts and contain provisions for the protection of civilians²³. Other international law regulations aim to ensure that civilians are not subjected to arbitrary and unlawful acts. It has been determined as a universal principle that civilians cannot be subjected to forced migration except for military necessity. It is indisputable that the greatest impact of armed conflicts and wars is on internationally and internally displaced people, this fact should not be ignored. In this context, the 1951 Geneva Convention and the 1967 New York Protocol are important international regulations that should be taken into account²⁴.

Wars and armed conflicts have caused forced migration throughout history. It is important to determine the legal status of displaced people and societies in the event of forced migration due to war and armed conflict, and to establish the related international protections. In this context, the regulations and principles of humanitarian law, particularly international asylum and refugee law, are of great importance.

In addition to serious violations and tragedies in terms of humanitarian law, asylum and refugee rights in Syria, there are also economic losses such as pollution and environmental destruction. Consequently, humanitarian crises, forced migration, economic losses, and other related damages occurring in Syria should not be viewed as issues affecting only Turkey. Neighboring countries and even the European Union have also been affect-

22 Ibid.

23 Sur, 2017, p. 304.

24 The 1951 Refugee Convention; <https://www.unhcr.org/about-unhcr/overview/1951-refugee-convention> accessed May 17, 2025. Protocol relating to the Status of Refugees; <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-relating-status-refugees> accessed May 17, 2025.

ed. The economic losses in Syria and in the region during the internationalised civil war and the severe destruction of nature and the environment resulting in potential ecocide crimes are the subjects of another in-depth study and are not within the scope of this study.

As mentioned earlier, the crisis in Syria has had severe and unacceptable consequences in terms of international humanitarian law and the rights of refugees and asylum-seekers, negatively impacting the entire region. Hundreds of thousands of people have lost their lives,²⁵ millions have been injured, and millions more have been displaced and forced to seek refuge in countries such as Turkey. Considering the large number of refugees who fled to neighboring countries due to conflicts and civil wars, the crisis created by the civil war is said to be the largest refugee crisis that the UN High Commissioner for Refugees (UNHCR) has experienced in its nearly quarter-century tenure²⁶.

Domestic laws of countries shape asylum and refugee laws. However, it should also be noted that there are also international minimum standards applicable to asylum and refugee laws under the 1951 Convention and the 1967 Protocol. Each country commonly evaluates Syrian refugee applications within the framework of its domestic legislation and international conventions to which it is a party. These applications are made in neighboring and/or distant/third countries. For this reason, it is widely accepted that the primary responsibility for providing international protection to displaced persons or communities lies with the State in which asylum is sought. As a result, each country's legal regulations and approaches to forced migration and asylum may differ.

Today, many factors play a role in becoming a refugee and/or seeking asylum. The most significant factors include armed conflicts, all types of wars as well as civil wars, intense acts of violence, the spread of violence

25 It is thought that over 600,000 people have been killed. See; Aryn Baker, How Many People Have Died in Syria's Civil War?; <https://www.nytimes.com/2024/12/11/world/middleeast/syria-civil-war-death-toll.html> accessed May 17, 2025.

According to Syrian Observatory for Human Rights 618,000 people lost their lives. See; <https://www.syriahr.com/en/328044/> accessed May 17, 2025.

26 Kutluhan Bozkurt, Güncel Gelişmelerle Göç Hukuku, Avrupa Birliği Politikaları ve Düzenlemeleri Kapsamında Göç Hukuku Mülteci Statüsü ve Sığınma, Legal Yayıncılık, 2022, p. 187.

and oppression, severe poverty, unemployment, religious, ethnic, and ideological differences, discriminatory practices, threats to life and freedoms, environmental, ecological, and climate changes, and natural disasters²⁷. As a result, the reasons for forced migration and asylum can vary greatly from country to country and region to region.

In terms of Turkey's regulations, it is possible to state that there was a confusion of concepts regarding Syrians' legal situation at first. Due to Turkey's reservation to the 1967 New York Protocol and its current domestic laws, Turkey does not accept refugees from outside Europe, but allows those from outside Europe to stay in Turkey temporarily as "conditional refugees" until they settle in a third country.

Irregular migrants seeking international protection must apply for refugee or conditional refugee status when they set foot in Turkey. These applicants are called "international protection applicants" until they are granted a status. It should also be noted that the term "asylum seeker" is not included in Turkey's domestic legislation and regulations. Thus, it appears that "temporary protection status" has been accepted for Syrians in Turkey to resolve the initial confusion on Syrians' legal status in Turkey.

The situation of those who must leave their homes due to forced migration — those who seek asylum in other countries due to mass forced migration — should not be evaluated only in terms of refugee and asylum law but should also be evaluated in terms of international human rights regulations. From the perspective of international law, sovereign states are obligated to protect fundamental rights and freedoms of individuals in accordance with international human rights regulations, such as the UN International Covenant on Civil and Political Rights and the UN International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (known as the "Twin Conventions"), as well as other regional regulations, such as the European Convention on Human Rights, the Copenhagen Criteria,²⁸ and

27 Bülent Çiçekli, 6458 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteci Hukuku, Seçkin 2016, p. 202. see also; Bülent Çiçekli-Oğuzhan Ömer Demir, Türkiye Koridorunda Yasadışı Göçmenler, Karınca 2013, p. 33.

28 These regulations apply only to member or candidate states of the relevant organisation or structure. Consequently, they are particularly relevant to the Council of Europe and the European Union.

the 1993 Vienna Declaration and Action Plan,²⁹ for being members of these organizations³⁰.

Gross human rights violations, non-recognition of political rights, and lack of universal protection of fundamental rights and freedoms are also important legal issues for asylum seekers and refugees. Human rights are defined as an international standard that encompasses the rights and freedoms of all people, regardless of whether they are recognised or guaranteed by states or enshrined in constitutions. This standard applies to asylum seekers and refugees seeking international protection. It should be noted that particularly the developments following the two World Wars, the universalization of human rights, the adoption of the Universal Declaration of Human Rights, and the establishment of international courts to protect human rights³¹ have paved the way for the establishment of new regulations and criteria at the international level regarding refugee status and asylum³².

The Situation of Syrians Stranded Outside the Country Due to Forced Migration

As stated above, the Assad regime in Syria was overthrown on 8 December 2024, bringing an era to an end. A multi-party coalition took over the administration in Syria³³. The international recognition of the new regime is increasing day by day. This raises the question of what will happen to Syrians who left their country either en masse or individually. In this context, the return of refugees and asylum seekers displaced as a result of forced migration to Syria has been the subject of intense debate, especially in Turkey and, to a lesser extent, in the European Union. During this process, ideas and discussions arose in favour of returning immediately. Some also

29 1993 Vienna Declaration and Action Plan.

30 Ademola Abass, *International Law, Text, Cases and Materials*, Oxford Press 2012, p. 676.

31 Martin Dixon, *International Law*, Oxford University Press 6.th Edition, Oxford 2007, p. 345.

32 Bozkurt, 2022, p. 35-42.

33 BBC News, <https://www.bbc.com/turkce/articles/c9wr9prxy0o> accessed May 17, 2025.

argue or opine that this return could be “voluntary.”³⁴

At this point it is worth noting that the conditions for whether the return will be mandatory or voluntary have not yet been determined. Although peace and tranquillity seem to have been restored in Syria, there is no guarantee that the conflicts will not resume. In fact, short-term conflicts occurred from time to time in some parts of the country. The recent massacres of Christians and Alawites, who supported the previous regime, attracted the attention of the international community, and were reported in the press³⁵. For this reason, Syria is still considered a risky country, and forced returns to Syria without being included in the safe country category are not lawful according to international refugee law. Such returns could lead to violations of the 1951 Convention and 1967 Protocol.

It should not be forgotten that contrary practices—that is, if repatriations take place before Syria is normalised and included in the safe country category—may lead to a violation of international migration law. In other words, this would violate the principle of “non-refoulement,”³⁶ a fundamental right for asylum seekers and refugees. Additionally, it would be beneficial to initiate the necessary political and legal efforts for a “voluntary” return.

Another issue that needs to be discussed is how many of the Syrians who settled in Turkey and established new lives, will return to Syria. It is important to be realistic, as it would be unrealistic to expect Syrians who have established a life in Turkey—who have become settled, acquired citizenship,³⁷ and become an important part of the economy and employ-

34 BBC News, <https://www.bbc.com/turkce/articles/cn7rvyd0e8zo> accessed May 17, 2025.

35 Parliamentary question - P-001051/2025, European Parliament, the abominable massacre of Christians and Alawites in Syria and the urgent need for an immediate and decisive EU response, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/P-10-2025-001051_EN.html accessed May 17, 2025. <https://www.lemkininstitute.com/red-flag-alerts/red-flag-alert-for-syria%3A-genocidal-sectarian-violence-against-alawites> accessed May 17, 2025.

36 For this principle see; UNHCR Note on the Principle of Non-Refoulement <https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/1997/en/36258> accessed May 17, 2025.

37 Zeynep Derya Tarman, “Syrians under Temporary Protection and Their Acquisition of Turkish Citizenship”, *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul*, no. 73, pp. 97–119, November 2023, <https://doi.org/10.26650/annales.2023.73.0002>.

ment³⁸—to leave Turkey in the short, medium, or long term.

Moreover, considering that only a few of the hundreds of thousands of Syrians are officially documented, while the vast majority work undocumented/off the books (without insurance and often for wages well below the minimum wage), it is reasonable to assume that employers and various others who turn a blind eye to this process, would not want to lose the benefit of this unregistered or undocumented employment³⁹. Therefore, due to the possibility of unregistered/undocumented employment, it does not seem possible for forced return to occur *de facto* or *de jure*. It would not be wrong to predict that the number of those who may return voluntarily will not be very high.

In light of Turkey's "Open Door Policy," it would be beneficial to conduct further studies to analyze the risks, responsibilities, and losses (as well as the benefits, if any) that the current practices would bring to Turkey from political, sociological, economic, and legal perspectives. Additionally, integration models should be developed and implemented for those who will remain in the country.

Conclusion and Evaluation

Syria was the last stop (for now) of the forced and violent change process that began with the Arab Spring. A regime change recently took place in Syria as a result of armed conflicts that lasted many years. It is clear that great tragedies have occurred in the region in terms of international humanitarian law and human rights due to armed conflicts and civil war. These events affected not only Syria, but also neighboring countries, especially Turkey, and even the European Union.

Due to the migration in mass forced by the internationalised civil war, millions of asylum seekers and refugees had to seek asylum and international protection in neighbouring and distant/third countries. According to UNHCR records, Turkey has provided the greatest support and opportunity for asylum seekers in this process through its "Open Door Policy."

38 BBC News, <https://www.bbc.com/turkce/articles/cyd912v0111o> accessed May 17, 2025.

39 Ibid.

It is important to recognize the severe tragedies, great loss of life, and desperation experienced by asylum seekers. Supporting these individuals is one of the reasons international refugee and asylum law exists. The loss of rights experienced and violations suffered during this process must be examined in terms of international humanitarian law, international asylum and refugee law, and human rights principles. The necessary international legal processes need to be initiated.

At the same time, it would also be useful to analyze the effects of admitting large numbers of asylum seekers into Turkey and discuss its long-term consequences. It is important that analyses are based on accurate, inclusive, and fair data, as well as authorised or unauthorised migration policies and the related integration regulations. At this point, it is worth noting that achieving social consensus has become extremely important in the context of creating the right policies and making effective regulations.

How decision makers in Turkey fulfil these strategic goals, preferences, and political calculations and the related practices is surely open to discussion and criticism. The most important issue to be discussed and perhaps criticised is whether Turkey's "Open Door Policy" is the right policy and if it is carried out with an appropriate integration process. These issues need to be evaluated as potential factors that will influence Turkey's role in providing refuge in the future. Whether Syrian citizens will be included in Turkey's administration and political decision-making processes in the next few decades and whether Turkey will be ready for this change are additional topics worth exploring. It is evident that Turkey's "Open Door Policy" is beginning to influence Turkey's political future.

References

Ademola, Abass, *International Law, Text, Cases and Materials*, Oxford Press 2012.

Aras, N. E. Gökalp & Mencütek, Zeynep Ş., "The international migration and foreign policy Nexus: the case of Syrian refugees crisis and Turkey", *Migration Letters*, 2015.

Baker, Aryn. "How Many People Have Died in Syria's Civil War?"; <https://www.nytimes.com/2024/12/11/world/middleeast/syria-civil-war-death-toll.html> accessed May 17, 2025.

Bozkurt, Kutluhan, "Suriye İç Savaşı: "Savaşın Yarattığı Mültecilik Akınının Türkiye ve Avrupa Birliği'ne Yansımaları", *Türkiye Siyaset Bili-*

mi Dergisi, 2018.

Bozkurt, Kutluhan, “Suriyeli Mülteciler Ekseninde Türkiye-AB İlişkilerine Dair Kısa Bir Değerlendirme”, *Yeditepe Hukuk Fakültesi Pencere Dergisi*, 2020.

Bozkurt, Kutluhan, *Güncel Gelişmelerle Göç Hukuku, Avrupa Birliği Politikaları ve Düzenlemeleri Kapsamında Göç Hukuku Mülteci Statüsü ve Sığınma*, Legal Yayıncılık, 2022.

Bozkurt, Kutluhan, Rottmann, Susan, *Legal and Anthropological Approaches to Migration Policy in Turkey and Europe*, in *Researches on Science and Art In 21st Century Turkey Volume 2*, Edt. H. Arapgirlioglu; A. Atilla; E. Robert L.; T. Edward, Gece Kitaplığı 2017.

Britannica, <https://www.britannica.com/event/Arab-Spring> accessed May 15, 2025.

Canlı, Enes, “Arap Baharı’nın ilk devriminin üzerinden 10 yıl geçti”, AA, <https://www.aa.com.tr/dunya/arap-baharinin-ilk-devriminin-uzerinden-10-yil-gecti/2109556>

Çiçekli, Bülent, *6458 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yabancılar ve Mülteci Hukuku*, Seçkin 2016.

Çiçekli, Bülent, Demir, O. Ömer, *Türkiye Koridorunda Yasadışı Göçmenler*, Karınca 2013.

Dixon, Martin, *International Law*, Oxford University Press 6.th Edition, Oxford 2007.

European Parliament, “*Parliamentary question - P-001051/2025, the abominable massacre of Christians and Alawites in Syria and the urgent need for an immediate and decisive EU response*”, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/P-10-2025-001051_EN.html 2025.

ICRC, “*Jus ad bellum and jus in bello*”; <https://www.icrc.org/en/law-and-policy/jus-ad-bellum-and-jus-bello>

Kanadoğlu, Korkut, Bozkurt, Kutluhan, *Yargı Kararları Ekseninde Düzensiz Göç Hareketleri ve Düzensiz Göçmen*, Prof. Dr. Zühtü Arslan’a Armağan, Ed. Yıldırım Engin and et al, 2024.

Karakocalı, Ahmet, “Roma Hukuku ve Uluslararası Hukuk”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 2016.

Mülteciler Derneği, “*Türkiye’deki Suriyelilerin Sayısı*”, https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/?gad_source=1&gclid=CjwKCAiA74G9BhAEEiwA8kNfpbWHPHFJYObUltbxzfQ-kBsEukmpJx-

vpGSXun3-y62aGwE6B7SaDTBoCJMwQAvD_BwE

Pazarcı, Hüseyin, *Uluslararası Hukuk*, 22. Bası Turhan, 2023.

Politico, “Macron becomes first EU leader to speak with Syria’s new president” <https://www.politico.eu/article/emmanuel-macron-speak-syria-as-president-ahmad-al-sharaa/> accessed May 17, 2025.

Sur, Melda, *Uluslararası Hukukun Esasları*, Beta 11. Baskı, 2017.

Tarman, Zeynep Derya, “Syrians under Temporary Protection and Their Acquisition of Turkish Citizenship”, *Annales de la Faculté de Droit d’Istanbul*, no. 73, pp. 97–119, November 2023.

UNHCR, “Note on the Principle of Non-Refoulement” <https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/1997/en/36258>

UNHCR, <https://data.unhcr.org/en/situations/syria>

UNHCR, <https://www.unhcr.org/tr/kime-yardim-ediyoruz/tuerkiyedeki-muelteciler-ve-siginmacilar>

International Documents:

UN Charter.

International Covenant on Civil and Political Rights.

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.

European Convention on Human Rights.

Copenhagen Criteria.

The Hague Conventions of 1899 and 1907.

The 1949 Geneva Conventions 1949 and the two additional protocols of 1977.

The Geneva Convention and the New York Protocol.

The Vienna Declaration and Programme of Action.

News Sources:

<https://www.bbc.com/turkce/articles/c9wr9prxy0o>

<https://www.bbc.com/turkce/articles/cyd912v0111o>

<https://www.bbc.com/turkce/articles/cn7rvyd0e8zo>

<https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-55331196>

<https://www.bbc.com/turkce/articles/c9wr9prxy0o>

<https://www.bbc.com/news/articles/c9dqp842nl8o>

<https://t24.com.tr/haber/tarihi-gorusme--abd-baskani-trump-suriye--gecici-cumhurbaskani-colani-ile-riyad-da-bir-araya-geldi-toplanti-ya-erdogan-da-katildi,1239001>

Ceza Adaleti Perspektifinden Geçici Koruma Statüsündeki Göçmenler

Dr. Doğan Gedik¹

Giriş

Türkiye, coğrafi konumu itibarıyla hem Asya ile Avrupa arasında doğal bir köprü görevi görmekte hem de Avrupa Birliği ülkelerine geçiş güzergâhı üzerinde yer almaktadır. Bu stratejik konum, Türkiye’yi tarih boyunca göç hareketlerine açık hâle getirmiş; özellikle düzensiz göç ve göçmen kaçakçılığı açısından hassas bir ülke konumuna taşımıştır.

Bununla birlikte Türkiye’nin yalnızca coğrafi konumu değil aynı zamanda son yıllarda ekonomik gelişme göstermesi de göçmen hareketlerini etkileyen önemli faktörlerden biri olmuştur. Eskiden transit geçiş ülkesi olarak değerlendirilen Türkiye, artık birçok düzensiz göçmen açısından bir hedef ülke hâline gelmiştir. Bu değişim, Türkiye sınırları içerisinde tespit edilen düzensiz göçmen sayısının son yıllarda kayda değer ölçüde artmasına neden olmuştur².

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.250702>

1 İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesi Başkanı, İstanbul, Türkiye
ORCID: 0000-0001-6131-9726, e-posta: dogangedik@hotmail.com

2 Ahmet İçduygu-Damla B. Aksel, *Türkiye’de Düzensiz Göç*, Uluslararası Göç Örgütü Yayını, Ankara 2012, s.17 vd; Hakan Bostan-Deniz Kuş Demiray, “Türkiye’de Düzensiz Göçle Mücadelede Yeni Bir Yaklaşım: Sınır Güvenlik Duvarı”, *Türk İdare Dergisi*, , Haziran 2019, Sayı: 488, s.130 vd; İsmail Çataklı, “Türkiye’nin Düzensiz Göçle Mücadele Stratejisine İlişkin Bir Değerlendirme”, *International Journal Of Economics, Politics, Humanities & Social Sciences* Vol: 7 Issue: 3 E-Issn: 2636-8137 Summer 2024, s.156.

2011 yılında Suriye’de patlak veren iç savaş ve buna bağlı olarak ortaya çıkan istikrarsızlık ortamı, bölgeden büyük çaplı kitlesel göç hareketlerine yol açmıştır. Türkiye, Suriye ile sahip olduğu tarihi, kültürel ve komşuluk bağları çerçevesinde savaş mağduru Suriyeliler için “açık kapı politikası” izleyerek bu göç hareketine insani bir yaklaşım sergilemiştir. Bu politika çerçevesinde, 29 Nisan 2011 tarihinde Hatay’ın Yayladağı Sınır Kapısı’ndan 253 kişilik ilk Suriyeli grubun giriş yapmasıyla başlayan göç hareketi, özellikle 2013, 2014 ve 2015 yıllarında Suriye’deki çatışma ortamının şiddetlenmesiyle hız kazanmış ve 2020–2021 yılları itibarıyla Türkiye’deki Suriyeli nüfusu yaklaşık 4 milyon kişiye ulaşmıştır³.

Savaşın ilk dönemlerinde Türkiye’ye gelen Suriyeli sayısının az olması nedeniyle göç sürecinin kısa süreli olacağı düşünülmüş ve bu bireyler “misafir” olarak adlandırılmıştır. Ancak zamanla savaşın kalıcı bir nitelik kazanması ve “misafir” kavramının uluslararası hukukta bir karşılığının bulunmaması nedeniyle, Türkiye bu bireyleri hukuki olarak “geçici koruma” statüsünde tanımlamayı uygun görmüştür. Geçici koruma, kitlesel sığınma hareketlerinde acil insani müdahaleler gerektiren durumlar için oluşturulmuş, sınırlı hak ve hizmetlerin sağlandığı bir koruma biçimidir.

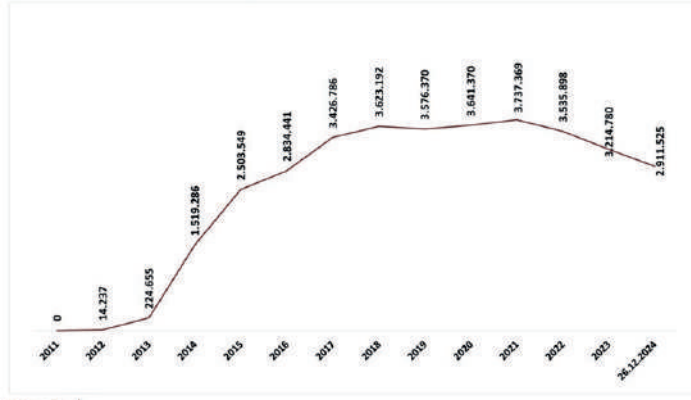
Türkiye, Suriyeli sığınmacılara yönelik geçici koruma uygulamasını 04/04/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun 91. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 13/10/2014 tarihli ve 2014/6883 sayılı Geçici Koruma Yönetmeliği doğrultusunda yürütmektedir. Bu çerçevede geçici koruma kapsamındaki bireyler sağlık, eğitim, barınma gibi temel hizmetlerden sınırlı olarak yararlanabilmektedir. Tanınan bu statü, geçici bir çözüm niteliği taşımakta olup savaşın sona ermesinin ardından bu bireylerin ülkelerine geri dönüşünün mümkün olacağı varsayılmaktadır.

Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) verilerine göre, dünya genelindeki Suriyeli sığınmacıların yaklaşık %65’i Türkiye’de yaşamaktadır. Ülkemizde bulunan tüm göçmenler, genel nüfusun yaklaşık %7’sini oluşturmakta olup Türkiye bu oranla dünyada en fazla mülteci barındıran ülke konumundadır⁴.

3 <https://www.goc.gov.tr/turkiyenin-duzensiz-gocle-mucadelesi>, (erişim tarihi: 10.10.2024).

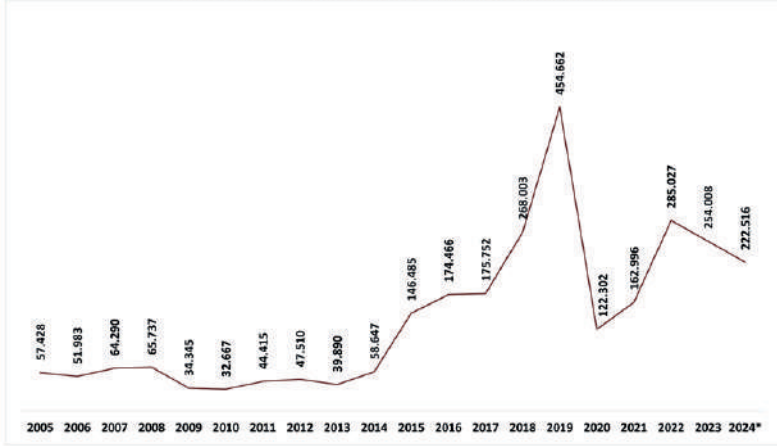
4 <https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/> (erişim tarihi: 01.05. 2025).

YILLARA GÖRE GEÇİCİ KORUMA KAPSAMINDAKİ SÜRİYELİLER



*26.12.2024 tarihi itibarıyla

YILLARA GÖRE YAKALANAN DÜZENSİZ GÖÇMEN SAYISI



*2024 yılında mükerrerlerden arındırılmış yakalanan düzensiz göçmen sayısı 188.342'dir. *

*26.12.2024 tarihi itibarıyla

Bu kapsamlı göç hareketleri yalnızca demografik ve sosyal yapıyı değil, aynı zamanda adalet sistemi başta olmak üzere birçok kamu kurum ve kuruluşunun işleyişini de etkilemiştir. Göçmenlerin hukuki statüleri, adli süreçlerdeki durumları ve yaşadıkları sosyal sorunlar, yargı kurumlarının gündeminde yer alan konular arasında önemli bir yer tutmaktadır.

Düzensiz Göçün Ceza Adalet Sistemine Yansımaları

Göç olgusu hem transit hem hedef ülkelerde toplumsal değişimlere ve sorunlara yol açabilmektedir. Nitekim ülkemizin hem transit ülke olması hem de giderek hedef ülkeye dönüşmesi nedeniyle maruz kaldığı kitlesel göç, ülke genelinde sosyal, ekonomik ve hukuk alanlarında önemli sorunlar yaşanmasına neden olmuştur. Özellikle Suriyelilerin yoğun yaşadığı Hatay, Gaziantep ve Mersin gibi kentlerde kira fiyatları artmış, hayat pahalılığı ve işsizlik ortaya çıkmıştır.

Bu göç hareketinin adalet sistemine de etkileri olmuştur. Bunları şöyle sıralayabiliriz:

1. Ceza Adalet Sistemine Giren İş Yükünün Artması

Ülkemiz suç istatistiklerine bakıldığında, suç işlenme oranlarının ve dolaşısıyla ceza adalet sistemine giren iş yükünün her geçen gün arttığını görmekteyiz. Artan iş yükü yargılamaların uzun sürmesine neden olmakta ve ceza infaz kurumlarında kapasitenin üzerinde doluluğa neden olmaktadır.

Adalet Bakanlığı istatistiklerine göre⁵,

CUMHURİYET BAŞSAVCILIKLARINDA SORUŞTURMA EVRESİNDE UYRUĞA GÖRE ŞÜPHELİ SAYILARI

Yıl	Toplam	Yabancı Uyruklu
2020	13 097 311	283 082
2021	14 345 936	383 743
2022	11 906 893	411 510
2023	12 169 055	483 115

Bu verilere göre, yabancı uyruklu şüphelilerin sayısında her yıl bir artış gözlemleniyor. 2020'den 2023'e kadar olan süreçte toplam şüpheli sayısında dalgalanmalar olsa da yabancı uyruklu şüpheli sayısı sürekli bir artış göstermiştir.

CEZA MAHKEMELERİNDE UYRUĞA GÖRE SANIK SAYILARI

Yıl	Toplam	Yabancı Uyruklu
2020	4 111 502	177 598
2021	4 722 878	206 597
2022	3 349 756	173 523
2023	3 339 796	209 925

Bu verilere göre, yabancı uyruklu sanık sayısında 2021'deki artıştan sonra 2022'de bir azalma görülse de 2023'te yeniden artış yaşanmıştır.

Genellikle düzensiz göç ile suç olguları arasında yakın ve anlamlı bir ilişki olduğu kabul edilmektedir. Nitekim yapılan bazı araştırmalarda

5 <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi>.

göç hareketlerinin göç edilen toplumun mevcut suç verilerini artırdığı gözlemlenmiştir⁶.

Göç olgusu temel olarak iki farklı şekilde suçu etkileyebilmektedir⁷:

1) Göçmenler yeni bir sosyal ortamda yaşamaya başladıklarından ötürü suç davranışlarını sergilemeye daha fazla eğilimli olabilmektedirler. “Gaziantep’te korkutan iddia: Suriyeli çete elektrikçiyi kaçırp işkence yapmış! İşte detaylar”⁸ başlıklı haber bu duruma çarpıcı bir örnektir.

2) Göç edilen bölgedeki bireyler, sosyal çevrelerinde meydana gelen değişiklikler nedeniyle gerilim yaşamakta ve bu durum, suç işleme olasılıklarını artırabilmektedir. Örnek olarak şu olay incelenebilir: “*Ankara’nın Altındağ ilçesinin Battalgazi mahallesinde salı akşamı Suriyeli bir grup ve mahalleli arasında çıktığı bildirilen kavga sonucu yaralanan iki kişiden biri olan E. Yalçın’ın hastanede hayatını kaybetmesinin ardından, Önder ve Battalgazi mahallelerinde gerginlik çarşamba akşamı da devam etti. Kalabalık bir grubun düzenlediği yürüyüşün ardından iki mahallede yaşayan Suriyelilerin evleri ve dükkânları hedef alındı*”⁹.

Yapılan bazı çalışmalardaki tespitlere göre, geçici koruma statüsündeki Suriyelilerin daha çok ekonomik yeterliliklerini sürdürmek ve kazanmak amacıyla ekonomik temelli suçları işledikleri tespit edilmiştir.

Suç verileri düşük olmasına rağmen son yıllarda Suriyelilere yönelik toplum ve sosyal medya tarafından ayrımcı bir tutum sergilenmesinin

6 Murat Koçanlı, “Düzensiz Göçmenler ile Geçici Koruma Altında Bulunan Bireyler Tarafından Jandarma Sorumluluk Bölgesinde İşlenen Asayiş Suçlarına İlişkin Bir Analiz”, *Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Ankara 2024, s.50 vd; Tülay Kalav, “Sığınmacı ve Geçici Koruma Kapsamındaki Çocuklara Yönelik Uyum Politikaları: Suça Sürüklenen Çocuklar Örneği”, *Yalova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Yalova 2019, s.20 vd.; 80 vd.

7 Gamze Arslantürk Figenkaplan, “Türk Ceza Kanunu’nda Göçmen Kaçakçılığı Suçu ve Göçmen Kaçakçılığı ile Mücadele Politikaları”, *Çankırı Karatekin Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Çankırı 2023, s.9 vd, Eray Göç, “Geçici Koruma Kapsamında Bulunanların Suç Oranlarına Dair Algı Araştırması: Çankırı İli Örneği”, *Motif Akademi Halkbilimi Dergisi*, 16(43), s.1524 vd.

8 <https://www.youtube.com/watch?v=pFOdB029pcU>

9 <https://www.bbc.com/turkce/haberler-turkiye-58180854>

temelinde genelde oluşan olumsuz algı yer almaktadır. Bu da uyum ve entegrasyon süreçlerini yavaşlatmakta ve geciktirmektedir. Sürecin uzaması da bireyleri ekonomik ve şiddet temelli suçlar başta olmak üzere belirli suç davranışlarına yöneltebilmektedir.

Sayılarının fazlalığı, toplum ile entegrasyonun yeterince başarılı olamaması, ekonomik kaynaklı sorunların başat olması ve güvenlik sorunlarının ortaya çıkması nedenlerinden dolayı Suriyelilerin işlediği suçlar diğer düzensiz göçmenlere göre daha fazla öne çıkabilmektedir¹⁰. 2012-2021 yılları arasında asayiş suçu işleyen yabancı uyruklular arasında yaklaşık %57 oranla en fazla Suriye kökenli bireylerin olduğu saptanmıştır. Ancak geçici koruma altındaki kişilerin suç işleme oranlarına dair net ve sistematik bir veri bulunmamaktadır. Bu konuya dair yapılan çalışmalarda her göçmen grubunun suç oranları, bulundukları ülkedeki sosyal, ekonomik ve kültürel koşullara bağlı olarak farklılık gösterebilmektedir.

2- Kimlik, Adres ve Kişisel-Sosyal Hâllerin Tespiti Kaynaklı Sorunlar

Geçici koruma altındaki kişilerin suç işlemesi, adalet sistemine fazladan yük bindirmektedir. Sözgelimi kimlik tespitine ilişkin çaba, tercüman temini, kararların çevirisi ve tebliği gibi faaliyetler ile bunların masrafları, cezaevine alınmaları hâlinde cezaevi kapasitesinin artması gibi sınırlı kaynakları olan bir ceza adalet sistemini daha da zorlayabilmektedir. Örneğin *“Türkçe bilmeyen sanık için görevlendirilen tercüman için takdir edilen 50 TL ücretin, 5271 sayılı CMK’nın 324/5. maddesine ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6/3-c maddesindeki düzenlemeye açıkça aykırı biçimde, yargılama gideri olarak sanığa yükletilmesine karar verilmesi”* (Y.6. CD, 2015/6131- 2016/409, UYAP).

CMK’nın 170/3 maddesi uyarınca iddianamede şüphelinin, maktulün, mağdur veya suçtan zarar görenin açık kimlik bilgilerinin bulunması gerekmektedir. Kimliği belli olmayan kişi hakkında dava açılmaz. Kimliğin eksik ya da hatalı olarak belirlenmesi, karışıklığa; hatta yanlış kişinin yargılanmasına yol açabilir. Bu hâlde şüphelinin kimlik bilgilerine ulaşma amacıyla gerekli araştırmaların yapılması gerekir.

Yargıtay kararlarında şüphelinin açık kimliğinin tespit edilmemesi bir iade nedeni olarak kabul edilmiştir (Örneğin Y.18. CD, 15.02.2016, 2015/13083 -2016/2678; Y.11. CD, 25.02.2016, 2015/8463-2016/1575;

10 Koçanlı, s.83 vd.

Y.10. CD, 27.10.2014, 2014/4578- 2014/11707, UYAP). Yargıtay, “*Yabancı uyruklu şüphelinin üzerinde kimlik bilgilerine esas olacak herhangi bir belge bulunmadığı, yalnızca beyana dayalı kimlik bilgileri esas alınarak iddianame düzenlendiği, şüphelinin kimliği tereddüte neden olmaksızın tespit edilmeden dava açılmasının yasaya aykırı*” olduğunu belirtmiştir (Y. 10. CD, 27.10.2014, 2014/4578-11707, UYAP).

Düzensiz göçmenlerin süjesi olduğu ceza muhakemesi sürecinde karşılaşılan sorunlardan biri de failin gerçek kimliğinin belirlenmesine ilişkin zorluklardır. Nüfus kayıtlarının düzgün tutulmaması ve bazı durumlarda sahte kimlikler veya yanlış kimlik bilgilerinin kullanılması, suç soruşturmalarının doğru ve etkin bir şekilde yapılmasını engelleyebilmektedir. Bunu iki örnekle açıklayabiliriz:

- “*Somut olayda, birlikte yaşayan sanık ile maktulün suç tarihi itibarıyla resmi olarak evli olup olmadıkları hususunun Suriye resmi makamlarından araştırılması, sanığa ait evlilik cüzdanının ve Adana Cumhuriyet Başsavcılığı 2015/5757 emanet sırasına kayıtlı maktule ait kimlik ve evlilik cüzdanının tercüme ettirilerek, olay tarihi itibarıyla aralarında resmi evlilik bağı bulunup bulunmadığının duraksamaya yer bırakmayacak şekilde belirlenmesinden sonra resmi evliliğin mevcut olması hâlinde 5237 sayılı Kanunun 82/1-d maddesi, aksi hâlde ise mevcut durum sanık lehine değerlendirilerek aynı Kanunun 81/1.maddesi uyarınca uygulama yapılması gerekeceği*” (Y. 1.CD, 2024/2604- 2024/5080, UYAP).

- “*Dosya arasında sanığın kimliğini ispata yarayacak herhangi bir kayıt bulunmadığı, Osmaniye Emniyet Müdürlüğünün... tarihli ekspertiz raporunda, sanıktan alınan parmak izlerine göre yapılan sorgulamada 3 farklı tarihte Yayladağı ve Hatay Emniyet Müdürlüklerince Mustafa ve Nebile oğlu, 1992 doğumlu, Suriye uyruklu M..M.. olarak kayda girildiğinin belirlendiği, mağdurun savcılıktaki ifadesinde bir arkadaşından sanığın soyadını M.. olarak öğrendiğini beyan ettiği, sanığın parmak izine göre daha önce kayda giren kimlik bilgileri ile soruşturma ve kovuşturma aşamalarında beyan ettiği kimlik bilgilerinin farklı olduğunun anlaşılması karşısında, yabancı uyruklu sanığın ilgili makamlar aracılığıyla nüfus ve adli sicil kayıtları getirtilip duruşmada okunmadan ve kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde kimlik bilgileri belirlenmeksizin yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü kurulması suretiyle 5271 sayılı CMK’nın 209. maddesine aykırı davranılması*” (Y.6. CD, 2015/6131-2016/409, UYAP).

Mahkûmiyet için sanığın gerçek kimliğinin araştırılması gerekmektedir; bu da zaman, emek ve para kaybına neden olmaktadır. 6458 sayılı Ka-

nun'un 91. maddesi uyarınca çıkartılan Geçici Koruma Yönetmeliği'nin (Bakanlar Kurulu Kararının Tarihi: 13.10.2014 No: 2014/6883 Dayandığı Kanunun Tarihi: 04.04.2013 No: 6458 Yayımlandığı Resmî Gazete Tarihi: 22.10.2014 No: 29153) 21. maddesinde; bu Yönetmelik kapsamındaki yabancıların kayıtları sırasında kimliğine ilişkin belge sunamayan yabancıların, aksi ispat edilinceye kadar beyanının esas alınacağı; fotoğraf, parmak izi ya da kimlik tespitine elverişli diğer biyometrik verilerin esas alınıp merkezi veri tabanına kaydedileceği, mevcut biyometrik verilerle eşleştirileceği, kayıt altına alınan yabancıların bilgilerinin derhâl Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne bildirileceği, yabancıların kayıt bilgilerinin doğum, ölüm, evlilik, boşanma, gönüllü geri dönüş gibi hâllerde güncelleneceği, adres kayıt sistemine kaydedilecekleri düzenlemeleri getirilmiş; 22. maddesinde ise kayıt işlemleri tamamlananlara valilikler tarafından geçici koruma kimlik belgesi düzenleneceği, geçici koruma kimlik belgesi verilenlere, 25.04.2006 tarihli ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu kapsamında yabancı kimlik numarası verileceği belirtilmiştir.

“...bu suretle suça sürüklenen çocuğun kimlik bilgilerinde tereddüt oluştuğunun ve dosya içerisinde suça sürüklenen çocuğun parmak izi ve fotoğraf kayıt formunun bulunmadığının anlaşılması, bu aşamada Suriye'ye yönelik adli yardımlaşma taleplerine Dışişleri Bakanlığınca yapılacak bildirime kadar ara verilmesi karşısında, öncelikle suça sürüklenen çocuğun yukarıda belirtildiği üzere, gerçekte Türkiye'ye yasal yollarla giriş yapan ... olup olmadığının araştırılmasının gerektiği, **suça sürüklenen çocuğun resmî kimlik bilgilerinin diplomatik yazışmalarla belirlenemeyeceği sabit ise de; soruşturma makamınca suça sürüklenen çocuğun beyanı üzerine tespit edilen kimlik bilgileri, varsa parmak izi ve fotoğraf kayıt formunun dosyaya eklenmesi, yoksa bunların temini ile suça sürüklenen çocuğun fotoğraflarının Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne gönderilerek Geçici Koruma Yönetmeliğinin 21 ve 22. maddeleri uyarınca sanığın Türkiye'ye kabul edilen yabancılardan olup olmadığının ve varsa yabancı kimlik numarası ile adres kayıt sistemindeki kayıtlarının tespit edilmesi, şayet kimliğinin bu şekilde belirlenmesinin mümkün olmaması hâlinde ise bu kez suça sürüklenen çocuğun fotoğrafının karara yapılandırılması ve alınan parmak izlerinin de karara eklenmesi suretiyle hükümlülüğüne karar verilmesi gerektiği” (Y.2. CD, 2023/19946- 2024/78, UYAP).**

3. Adil Yargılanma Hakkına İlişkin Sorunlar

Geçici koruma altındaki kişilerin suç işlemleri durumunda, adil yargılanma hakkı bakımından bazı sorunlar yaşadıkları gözlemlenmektedir. Örneğin dil bariyerleri ve finansal engeller nedeniyle avukata erişim ve hukuki yardım alma konusunda sorunlar yaşayabilmektedirler¹¹. Yeterli hukuki yardım alamayan bireylerin savunmalarını etkili bir şekilde yapması zorlaşır ve bu da adil bir yargılama süreci için ciddi bir engel teşkil eder.

Avukat yardımı: 5271 sayılı CMK 150.maddede zorunlu müdafilik belirli durumlar için öngörülmüş olup sığınmacılar konusunda ise bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte AİHM'in AİHS m.5-6 ile ilgili verdiği içtihatları dikkate aldığımızda, iç hukuk bakımından ceza muhakemesi sürecine etkin ve aktif katılmasını engelleyecek düzeyde Türkçe bilmeyen sığınmacılar için de müdafî tayininin gerekli, hatta zorunlu olduğunu söyleyebiliriz¹²: *“Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 90. maddesi delaleti ile ülkemizin de taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6/3-c maddesi uyarınca, ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Sözleşmenin anılan maddesinde yer alan ücretsiz müdafî yardımından yararlanma koşullarından “adaletin selametinin gerektirmesi” kıstası ile ilgili yerleşmiş içtihatları da dikkate alınarak; sanık R.’in CMK’nın 150/2 maddesi uyarınca kendisine atanan müdafî yardımından ücretsiz olarak faydalanma hakkı bulunduğu hâlde, müdafî ücretinin sanıktan tahsiline karar verilmesi, bozmayı gerektirmekle...”* (Yargıtay 1.CD, 21.5.2014, 2014/800-2014/3220, UYAP).

Tercüman yardımı: 5271 sayılı CMK 202. maddesindeki “Sanık veya mağdur, meramını anlatabilecek ölçüde Türkçe bilmiyorsa, mahkeme tarafından atanan tercüman aracılığıyla duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktalar tercüme edilir.” Ayrıca AİHS 6/3-e maddesi gereğince, mahkemenin hangi aşamasında olursa olsun kişilerin ücretsiz tercüman yardımından faydalanması gerekir. Bu nedenle ceza muhakemesi süreçlerinde, geçici koruma altındaki kişilerin adil yargılanmalarını sağlamak için nitelikli ve tarafsız tercümanlık hizmetlerinin sunulması önemlidir. Bu durumda da sanığın herhangi bir şekilde tercüman giderine mahkûm edilmemesi gereklidir.

11 İHD Merkezi Hapishane Komisyonu, *Garip Kaldım Gurbet Elde, Türkiye Hapishanelerindeki Yabancı Mahpuslar*, Ankara 2021, s.3 vd

12 Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi, *Sığınmacılar ve Mülteciler Raporu*, Şubat 2016, s.39 vd.

Bu noktada geçici koruma altındaki kişilerin adalet sistemine daha kolay erişebilmesi için devlet tarafından sunulacak ücretsiz veya düşük maliyetli hukuki yardım hizmetlerinin artırılması gereklidir¹³.

Kolluk kuvvetlerinin özenli davranmaması: Bazı akademik çalışmalar Suriyelilerin sorunlarıyla hukuki olarak yeterli düzeyde ilgilenilmediğine dair tespitlere yer verilmektedir. Görüşülen bazı hukukçular, kimi polislerin saldırıya uğrayan veya hırsızlığa maruz kalan Suriyelilerin şikâyetlerini yeterince ciddiye almadıklarını öne sürmüşlerdir. Bu da pek çok Suriyeli arasında polise ve yargıya başvurmanın bir anlamı olmadığı inancının yaygınlaşmasına neden olmaktadır¹⁴.

Mahpuslar: Aynı şekilde yabancı uyruklu mahpuslarla yapılan görüşmelerde, cezaevine girerken haklarını bilmediklerinden, yine dil bilmekten kaynaklı idare ile iletişim kurma ve haklarını kullanmada zorluk yaşadıklarından bahsetmişlerdir. Bu nedenle yabancı mahpuslar için hakların açıklandığı bilgi notları hazırlanmalıdır. Bu bilgi notları mümkünse ceza infaz sistemi içindeki bütün yabancı mahpusların dillerinde yazılabilir¹⁵.

Geçici koruma altındaki kişilere, dil ve kültür farklarından dolayı bu haklarını etkili bir şekilde kullanacak imkanların sunulamaması, yargılama sürecinin adil olmasını engellemekte ve adaletin zedelenmesine yol açabilmektedir.

4- Maddi Ceza Hukukuna İlişkin Sorunlar

Göç sürecinde bireyler kimliklerini yansıtan geleneklerini, değerlerini ve normlarını da beraberlerinde getirerek yeni toplumlarında yaşamaya çalışmaktadırlar. Göç sürecinin bu özelliği, bireylerin yeni toplumlarıyla uyumsuzluk seviyesinin artmasına ve entegrasyonun yavaş ilerlemesine yol açmaktadır. Nitekim düzensiz göçmenler ile geçici koruma statüsündeki Suriyeliler, Türkiye'ye yeni bir yaşam için geldiklerinde kültürel normlardaki farklılıklar nedeniyle çatışmalar yaşamışlardır. Çatışmalar, Türk toplumunun kimliğini oluşturan değer, norm ve kuralları ile uyum sorunlarını ortaya çıkarmıştır.

13 *Sığınmacılar ve Mülteciler Raporu*, s.49 vd.

14 İHD Merkezi Hapishane Komisyonu, *Garip Kaldım Gurbet Elde, Türkiye Hapishanelerindeki Yabancı Mahpuslar*, Ankara 2021, s.16 vd.

15 *Türkiye Hapishanelerindeki Yabancı Mahpuslar*, s.20 vd.

5237 sayılı TCK'nın 8. maddesinde yer alan “Türkiye’de işlenen suçlar hakkında Türk kanunları uygulanır” şeklindeki hüküm gereği, Türkiye ülkesi sınırları içerisinde (karasuları ve hava sahası dahil olmak üzere ülke toprağı kabul edilen tüm yerler) suç işleyen vatandaşların yanı sıra yabancılar için de TCK uygulanacaktır.

Öte yandan TCK'nın 4. maddesinde; “ceza kanunlarını bilmemek mazeret sayılmaz” hükmüne yer verilmiştir. Ancak “Kanunu bilmemek mazeret sayılmaz” ilkesinin istisnasız biçimde uygulanmasının haksız sonuçlar doğurduğu kanun koyucu tarafından da kabul edilmiş olacak ki, TCK 30/4. maddesindeki düzenlemeye yer verilmiştir. TCK'nın 30/4. maddesine göre, işlediğı fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi cezalandırılmaz.

Suriye iç savaşından kaçıp ülkemize sığınan ve yasada belirtilen yaşın altında olmalarına rağmen geleneksel törenle evlenip cinsel ilişkiye giren kişiler çoğunlukla “kuralı bilmedikleri, kaçıp geldikleri Suriye’de on beş yaşın altındaki kişilerin evlenmesine izin verildiğı” yönünde savunma yapmaktadırlar.

Geçici ya da sürekli olarak bir başka ülkede ikamet etmeye başlayan yabancıların, vatandaşa göre yürürlükte olan ceza kanunlarını bilmemesi daha olasıdır. Özellikle Suriye iç savaşından sonra savaştan kaçıp ülkemize yerleşen göçmenler yönünden TCK 30/4 maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı gerek öğretide gerekse uygulamada sıklıkla tartışılır hâle gelmiştir.

Örnek olay: “Suriye’de yasak yok’ dedi, savcıyı ikna edemedi” başlıklı haber¹⁶. «Suriyeli Beyan B. ile 14 yaşındayken İstanbul’da tanışıp evlenen, iki de çocuğı olan Muhammed D. hakkında ‘Çocuğun nitelikli cinsel istismarı’ suçundan 20 yıla kadar hapis istemiyle dava açıldı. Suriye’de 15 yaşından küçük kadınla evlenmenin yasak olmadığını, Türkiye’deki yasayı bilmediğini söyleyen Muhammed D. hakkında mahkeme beraat kararı verdi.

Gerekçede, “TCK’nın 103. maddesindeki bu düzenlemenin uluslararası benimsenmiş, kabul görmüş bir düzenleme olmadığı, ülkeden ülkeye farklılıklar gösterdiği, Avrupa Konseyi üyesi devlet statüsü bulunmayan Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşı olup iltica ederek ülkemize gelen ve

16 <https://www.hurriyet.com.tr/video/suriyede-yasak-yok-dedi-savciyi-ikna-edemedi>

henüz kısa bir süre Türkiye'de bulunan sanıktan, cinsel erginlik yaşının ve yaş alt sınırının 15 olduğunu ve bu yaştakilerle rızaya dayalı bile olsa cinsel ilişkiye girmenin suç oluşturduğunu bilmesinin beklenemeyeceği" ifade edilerek sanık Muhammed D.'nin "Çocuğun nitelikli cinsel istismarı" eylemini işlediği ancak sanığın TCK'nin 30. maddesine göre hata kapsamında hareket ettiği belirtilerek beraatine karar verilmiştir.

Cumhuriyet savcısının istinaf gerekçesi şöyledir: «Somut olayda sanığın mahkumiyetinin, ailesel olarak ve sosyolojik bakımdan istenmeyen sonuçlara yol açacağı endişesiyle beraat hükmü kurulamayacağı, açık ve net olan cezai düzenlemenin herkes için mutlak bağlayıcı olduğu, herhangi bir sosyal sınıfa özel bir ayrıcalık tanınmayacağı, Türkiye Cumhuriyeti sınırlarında yaşayan herkesin ceza yasalarına uymakla mutlak olarak yükümlü olduğu göz önüne alındığında mahkemenin yapmış olduğu yorumun, sonuçları itibariyle ailesel ve sosyolojik açıdan olumlu sonuçlar doğurmaya matuf olmakla birlikte usul ve yasaya uygun olmadığı ve anılan kararın bu nedenle bozulması gerektiği kanaatine varılmıştır.»

Yabancıların, özellikle de Suriyeli sığınmacıların ülkemizde gerçekleştirdikleri evlenme yaşının altındaki evliliklerdir. Özellikle son zamanlarda bu sebepten ötürü birçok somut olay da mahkemeye intikal etmektedir. Konuyla ilişkili İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20.Ceza Dairesi 13/06/2023 Tarih, 2023/1284 E. ve 2023/1261 K. Sayılı ilamında "... tarafların Suriye vatandaşı olup Türkiye'ye göç ettikleri ve ailelerin muvafakatı ile gayriresmi olarak Türkiye'de evlendikleri, olay tarihi itibarıyla mağdurenin 12 yaşında olup 13 yaşını tamamlamadığının anlaşıldığı, Suriye Ahval-i Şahsiyye Kanunu'nda olağan ve olağanüstü evlenme yaşlarının ayrı ayrı düzenlendiği, olağan evlenme yaşı ile ilgili olarak bu kanunun 16. Maddesine göre "evlenme ehliyeti genç erkek için 18 yaşın doldurulması, genç kız için 17 yaşın doldurulması ile tamamlanır.", 20. Maddesine göre "17 yaşını tamamlamış olan kız evlenmek istediği takdirde, hakim kızın velisinden, belirlenen süre içerisinde kızın evlenmesine ilişkin görüşünü beyan etmesini ister. Bu süre içerisinde veli itiraz etmezse ya da yapmış olduğu itiraz dikkate alınmayı gerektirecek derecede değilse, hakim erkek ile denk olmak şartı ile evlenmeye izin verir" şeklinde yasal düzenlemelerinin mevcut olduğu, öte yandan olağanüstü evlenme yaşı ile ilgili olarak da, aynı kanunun 18. Maddesine göre "Buluğ çağına geldiğini iddia eden 15 yaşını tamamlamış erkek çocuk ile 13 yaşını tamamlamış kız çocuk evlenmek istediklerini beyan ettiklerinde hakim, buluşa erdikleri iddialarının doğru çıkması ve vücut (biyolojik gelişim) bakımından

yeterli olabileceklerinin belirlenmesi durumunda evlenmelerine izin verir. Çocukların velisi baba veya dede ise velinin izni şarttır.” 40/2. Maddesine göre de “Mahkeme dışında gerçekleşen evlenme merasimlerinin 1. Fıkarda sayılan şartları taşıyamaması durumunda evlilik mahkemece tespit edilmez. Ancak bu birliktelikten bir çocuk olmuşsa ya da açık bir hamilelik varsa nikâhın tespiti (mahkemece kaydedilmesi) için 1. Fıkradaki şartlar aranmaz. Ancak bu kayıt işlemi cezai sorumluluğu ortadan kaldırmaz” şeklinde yasal düzenlemelerin mevcut olduğu, Olayımızda sanığın hukuken rızası geçerli olmayan 12 yaşındaki mağdure ile vatandaşı oldukları Suriye iç hukukuna da aykırı olacak şekilde Türkiye’de gayri resmi evlilik gerçekleştirdikleri, yukarıda açıklandığı üzere kendi iç hukuklarındaki Ahval-i Şahsiyye Kanununun olağanüstü evlilik yaşını düzenleyen 18 ve 40/2. Maddesindeki yasal şartları yerine getirmedikleri ve yine kendi iç hukuklarına göre de bu davranışın cezai sorumluluğu kaldırmadığı şeklindeki düzenlemeler dikkate alındığında, sanık hakkında hata hükümlerinin uygulanma imkanı bulunmadığı gözetilmeksizin yazılı şekilde hüküm kurulması, hukuka aykırı ve istinaf başvurusunda bulunan katılan Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı vekilinin ve Cumhuriyet Savcısının ileri sürdüğü nedenler, bu nedenle yerinde görülmesi olmakla, CMK’nın 289/1, 280/1 maddeleri uyarınca başkaca yönleri incelenmeksizin HÜKMÜN BOZULMASINA...” şeklinde hüküm kurmuştur. Dolayısıyla BAM 20. CD Suriye yasalarına göre de evlilik yaşı ile ilgili tespitlerde bulunmuştur.

Bursa İstinaf Mahkemesi; sanık ile mağdurenin 2013 yılında Suriye Devletinde evlendiği, bu tarihten itibaren karı koca hayatı yaşamaya başladıkları, Suriye Devletinde 14 yaşında olan mağdurenin evlenmesi için hakim onayı gerekse de, ülkedeki savaş sebebiyle yasal şartların yerine getirilemediği, sanık ile mağdurenin Türkiye Devletine evli olarak geldikleri, hâlen evli olup iki çocuklarının bulunduğu olayda; kanunu bilmemek mazeret sayılmasa da Suriye Devletindeki savaş sebebiyle ülkeye iltica eden sanıklardan, ilk etapta yabancı bir ülkenin örf, adet ve kanunlarını bilmelelerinin ve ona uygun şekilde davranmalarını beklemenin hakkaniyete uygun olmadığına, sanığın eyleminin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düştüğüne hükmetmiştir (Bursa BAM 7. CD, 11.12.2019, 2019/980-2019/2307, UYAP).

Ankara İstinaf Mahkemesi yine benzer bir olaya ilişkin vermiş olduğu kararında; 5718 sayılı MÖHUK’un 7. maddesine göre, evlenmenin resmi şeklinin Türk hukukuna göre yapılması gerektiğini, savunması dikkate alındığında sanığın Suriye ülkesi hukukunda da dosya içeriğindeki gibi ev-

lilik yapılmasının mümkün olmadığını bildiğini, sanığın evlilik tarihinden önce 3 yıl süreyle Türkiye'de yaşadığını ve tercümana ihtiyaç duymaksızın Türkçe bildiği hususları da birlikte değerlendirildiğinde gerekli dikkat ve özeni göstermiş olsaydı, 15 yaşından küçükler ile cinsel ilişkiye girmenin Türk hukukunda suç oluşturduğunu bilebilecek durumda olduğunu belirterek TCK'nın 30/4. maddesinden faydalanamayacağına oy çokluğu ile hükmetmiştir (Ankara ABM 17 CD, 19.04.2017, 2016/109- 2017/761, UYAP).

Yargıtay 14. Ceza Dairesi ise vermiş olduğu bir kararında; Türkiye'ye yurt dışından gelen ve uzun sayılabilecek süre ülkede ikamet eden bir yabancının (üç yıldır Türkiye'de bulundukları, sanıkların işçi olarak çalışmaları, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde alınan beyanlarında Türkçe dilini anlamaları ve savunmalarını tercüman olmadan yapabildikleri, Suriye uyruklu sanıkların Türkiye'de yaşadıkları süre, yaşları, meslekleri, sosyal konumları, yeterli dil bilmeleri, Türkiye'de işçi olarak çalışmaları gibi hususlar birlikte değerlendirildiğinde) TCK 30/4. maddesinden faydalanamayacağına hükmetmiştir (14 CD, 26.11.2019, 2019/2001- 2019/12750, UYAP). Yukarıda naklettığımız üzere Yargıtay, emsal teşkil edebilecek kararında, cinsel davranışa rıza gösterme geçerli yaş sınırı yönünden düşülen kural üzerinde hatayı çok sıkı şartlara bağlamıştır.

Sonuç Yerine

Türkiye, coğrafi ve stratejik konumu nedeniyle tarih boyunca göç hareketlerinin merkezinde yer almış; özellikle Suriye iç savaşı sonrasında, milyonlarca Suriyeli sığınmacının geçici koruma statüsüyle ülkeye kabul edilmesiyle birlikte, göç olgusu çok boyutlu bir yapıya bürünmüştür. Bu kitlesel göç hareketi yalnızca demografik ve sosyal yapıyı değil aynı zamanda ceza adalet sistemini de derinden etkilemiştir.

Ceza adalet sistemi açısından değerlendirildiğinde; artan suç yükü, kimlik tespiti ve tercüman temini gibi usuli sorunlar, adil yargılanma hakkı kapsamında yaşanan zorluklar ve maddi ceza hukuku açısından göçmenlerin bilmeyerek işlediği fiillerin hukuki değerlendirilmesi gibi birçok yapısal sorun ortaya çıkmıştır. Geçici koruma statüsündeki kişilerin Türk ceza sistemine uyumu konusunda hem mevzuatta hem de uygulamada bazı boşluklar olduğu görülmektedir.

Özellikle Suriyelilerin yoğun olarak yaşadığı bölgelerde sosyal entegrasyonun zayıflığı, toplumsal gerilimlerin artmasına ve suç algısının

güçlenmesine neden olmuştur. Bununla birlikte, Suriyelilerin işlediği suçların sayısının toplumdaki algıyla birebir örtüşmediği ancak dil, kültür ve ekonomik engellerin suç davranışlarını etkileyen önemli faktörler olduğu da tespit edilmiştir.

Bu çerçevede ceza adalet sisteminin daha etkin işleyebilmesi için geçici koruma altındaki bireylerin kimlik tespitinde daha güvenilir ve hızlı yöntemlerin geliştirilmesi, adil yargılanma haklarının temini için tercüman ve müdafî hizmetlerinin nitelikli ve ücretsiz şekilde sunulması, kolluk ve yargı mensuplarının göç hukuku ve kültürel farkındalık konularında eğitilmesi ve göçmenlerin topluma entegrasyonunu sağlayacak sosyal politikaların güçlendirilmesi gerekmektedir.

Sonuç olarak, düzensiz göçmenlerin ceza adalet sistemiyle ilişkileri, yalnızca hukuki değil aynı zamanda sosyal, ekonomik ve kültürel bir sorundur. Bu nedenle çözüm; çok boyutlu, disiplinler arası ve insan hakları temelli bir yaklaşımı zorunlu kılmaktadır.

Kaynakça

Bostan, Hakan, Demiray, Deniz Kuş, “Türkiye’de Düzensiz Göçle Mücadelede Yeni Bir Yaklaşım: Sınır Güvenlik Duvarı”, *Türk İdare Dergisi* / Yıl: 91 • Haziran 2019, Sayı: 488.

Çataklı, İsmail, “Türkiye’nin Düzensiz Göçle Mücadele Stratejisine İlişkin Bir Değerlendirme”, *International Journal Of Economics, Politics, Humanities & Social Sciences* Vol: 7 Issue: 3 E-Issn: 2636-8137 Summer 2024.

Figenkaplan, Gamze Arslantürk, “Türk Ceza Kanunu’nda Göçmen Kaçakçılığı Suçu ve Göçmen Kaçakçılığı İle Mücadele Politikaları”, *Çankırı Karatekin Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Çankırı 2023.

Göç, Eray, “Geçici Koruma Kapsamında Bulunanların Suç Oranlarına Dair Algı Araştırması: Çankırı İli Örneği”, *Motif Akademi Halkbilimi Dergisi*, 16(43), 1516-1533.

İçduygu, Ahmet, Aksel, Damla B., *Türkiye’de Düzensiz Göç*, Ankara, Uluslararası Göç Örgütü Yayını, Eylül 2012.

İHD Merkezi Hapishane Komisyonu, *Garip Kaldım Gurbet Elde-Türkiye Hapishanelerindeki Yabancı Mahpuslar*, Ankara 2021.

Kalay, Tülay, “Sığınmacı ve Geçici Koruma Kapsamındaki Çocuk-

lara Yönelik Uyum Politikaları: Suça Sürüklenen Çocuklar Örneği”, Yalova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Yalova 2019.

Koçanlı, Murat, “Düzensiz Göçmenler ile Geçici Koruma Altında Bulunan Bireyler Tarafından Jandarma Sorumluluk Bölgesinde İşlenen Asayiş Suçlarına İlişkin Bir Analiz”, *Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Ankara 2024.

Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi, *Sığınmacılar ve Mülteciler Raporu*, Şubat 2016.

<https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi>.

<https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/>

<https://www.bbc.com/turkce/haberler-turkiye-58180854>)

<https://www.goc.gov.tr/>

<https://www.hurriyet.com.tr/video/suriyede-yasak-yok-dedi-savciyi-ikna-edemedi-41768252>

Gaziantep’te korkutan iddia: Suriyeli çete elektrikçiyi kaçırıp işken-ce yapmış! İşte detaylar <https://www.youtube.com/watch?v=pFOdB029pcU>

Güncel Gelişmeler Işığında Göçmen Kaçakçılığı Suçu¹

Dr. Öğr. Üyesi Gürkan Özocak²

*Simsiyah denizin ortasında
Dolaşmışım ölümün etrafında
Zaman bize yeniden şans verir
Yeni bir hayat savaşmak demektir*

*Aranıza yeni geldim ben
fazla kalamam
ama geri dönemem*

Pinhâni

Giriş

Dünyada yaşam standartlarının farklı ve insanca, onurlu bir yaşamı devam ettirmenin zor olduğu coğrafyalarda ve özellikle üçüncü dünya ülkelerinde

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.250703>

1 Hakem denetiminden geçmiştir.

2 İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye, ORCID: 0000-0002-5098-7697, e-posta: gurkan.ozocak@gedik.edu.tr

yaşanan ekonomik sorunlar, totaliter rejimler, ülkeler arası savaşlar ve iç savaşlar gibi nedenlerle birçok insan bulunduğu ülkeden ayrılarak ekonomik, siyasal ve sosyal yönlerden daha rahat, özgür ve güvenli ülkelere yaşamak istemekte ve bu nedenle farklı ülkelere yerleşmektedir³. Bu durumlar karşımıza “göç” ve “göçmenlik” olgularını çıkarmaktadır.

Göç, özellikle 19. ve 20. yüzyılda tüm dünyada gerçekleşen savaşlar, çatışmalar, iç savaşlar, ekonomik buhranlar gibi sebeplerle tüm uluslararası toplumu ilgilendiren bir realite hâline gelmiş, milyonlarca insanın yukarıda belirtilen sebeplerle bulundukları ülkeleri terk etme eğilimi büyük bir nüfus hareketliliğini de beraberinde getirmiş, bu realitenin sonucunda yaşadıkları ülkelere göç etmek isteyen kişilerin içinde bulunduğu zorlu şartlar söz konusu zorunlu durumlardan menfaat sağlamak isteyen suçluları ortaya çıkarmıştır. Bunun neticesinde sınıraşan bir suçluluk olarak yasadışı göç ve göçmen kaçakçılığı fiilleri ortaya çıkmıştır⁴.

Yasadışı göç; bir yandan savaş, ekonomik zorluklar, politik sebepler gibi zorlayıcı nedenlerle yaşadıkları ülkeleri terk etmek zorunda kalan milyonlarca insan bakımından bir vicdan sınavı yaratırken öte yandan yasadışı göç hareketlerinin göçmenler bakımından ölüm tehlikesi doğurması, hedef ülkelerin sınır güvenliğinin korunması, göç edilen ülkede hâli hazırda yaşayan insanlar ile göçmenler arasında kültürel, politik ve sosyal farklılıkların bir sosyal çatışmaya dönüşme ihtimali ve ayrıca kontrolsüz göçün hedef ülkede yarattığı iç güvenlik, demografik değişim ve istihdam problemi gibi bir dizi sorunu beraberinde getirmiştir. Bu nedenlerle gerek uluslararası hukuk metinlerinde gerekse de birçok ülkenin ulusal ceza hukuku mevzuatında göçmen kaçakçılığı bir suç tipi olarak düzenlenmiştir. Çalışmamızda göç ve göçmenlik olgusu kısaca açıklandıktan sonra,

3 Ahmet Caner Yenidünya ve Mehmet Emin Alşahin, “Göçmen Kaçakçılığı Suçu (TCK m.79)”, *TBB Dergisi*, Sayı 82, 2009, s. 1.

4 Sınıraşan suçlar, en az iki devletin hukuk düzenini ihlal eden niteliği haiz suçlar olup, bu suçlar her ne kadar devletlerin ulusal yargı organlarında kovuşturmaya tabi tutulsalar ve ulusal cezai korumanın konusu olsalar da uluslararası iş birliğini zorunlu kılarlar. Ne var ki bu suçlar, gerçek anlamda “uluslararası suçlar”dan olan ve uluslararası yargı organlarındaki yargılamanın konusu olabilecek soykırım, insanlığa karşı sular, savaş suçları gibi suçlardan farklılık gösterir. Sınıraşan suçlar (transnational crimes) ve temel uluslararası suçlar (core international crimes) arasındaki farklar için bkz. Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, *Uluslararası Ceza Hukuku*, Ankara, Seçkin, 7. Baskı, 2023, s. 48 vd.

Türk Ceza Kanunu’nda düzenlenen göçmen kaçakçılığı suçu Türkiye’deki güncel gelişmeler ışığında değerlendirilecektir.

I- Göç Olgusu ve Göçmen Kaçakçılığı

A. Göç Olgusu ve Tarihsel Gelişimi

Göç kavramı ağırlıklı olarak ekonomik, toplumsal ve/veya politik sebeplerle bir yerleşim biriminden başka bir yerleşim birimine gitmeyi ifade eder. Türk Dil Kurumu tarafından göç, “ekonomik, toplumsal, siyasi sebeplerle bireylerin veya toplulukların bir ülkeden başka bir ülkeye, bir yerleşim yerinden başka bir yerleşim yerine gitme işi; taşınma, hicret, muhaceret” olarak tanımlanmıştır⁵.

Bu geniş kapsamlı tanımdan görüleceği üzere, esas itibarıyla göç olgusu, herhangi bir taşınma veya gitmeye değil, belirli sebeplerle bir yere gitme ve yerleşme kavramlarına işaret etmektedir. Bu yönüyle göç “iç göç” ve “dış göç” olarak ikiye ayrılmakta ise de özellikle yabancılar hukuku ve ceza hukuku bakımından önem arz eden göç türü kuşkusuz ki “dış göç”tür. Bu olguya uluslararası literatürde “uluslararası göç” (international migration) denmektedir⁶.

Nitekim “göçmen” kelimesi de bu amaçla kullanılan ve “muhacir” terimiyle ifade edilen bir kavram olarak karşımıza çıkmakta ve en geniş biçimiyle, kendi ülkesinden ayrılarak yabancı bir ülkeye yerleşmek amacıyla giden kişi olarak tanımlanmaktadır⁷. Bu bağlamda gerek ulusal gerekse de uluslararası hukuk bakımından “*çeşitli sebeple başka bir ülkeye veya farklı bir bölgeye sığınan kişi*” olarak tanımlanan “göçmen” ya da “muhacir” kavramı, yine ulusal ve uluslararası hukuk metinlerinde bu geniş anlamıyla yer bulmakta ve “göçmen kaçakçılığı”na konu kimseler yönünden de bu kapsamda değerlendirme yapılmaktadır⁸.

5 <https://sozluk.gov.tr/>, e.t. 17.05.2025.

6 Bülent Çiçekli, *Yabancılar ve Mülteci Hukuku*, Ankara, Seçkin, 6. Baskı, 2016, s. 201.

7 Çiçekli, s. 201.

8 Ali Hakan Evik, “Göçmen Kaçakçılığı Suçu”, *AÜEHFD*, C. IX, S. 3-4, 2005, s. 128.

Göç ve özellikle yasadışı göçün tarihsel gelişimine bakıldığında göçler; yüzyıllar boyunca savaş, açlık, sefalet gibi nedenlerle kıtalararası gerçekleşen insan toplulukları sirkülasyonu olarak karşımıza çıktıktan sonra, özellikle 19. ve 20. yüzyıldaki büyük ekonomik buhranlar, toplumsal ve siyasal dönüşümler ve dünya savaşları yahut bölgesel savaşlar gibi olayların neticesinde daha da yaygınlaşmış ve bu dönemlerde geniş insan kitleleri hareketleri gözlemlenmiştir. Türkiye de bu insan toplulukları hareketliliği bakımından önemli bir ülke rolünde olmuş, 19. yüzyılda Osmanlı Devleti'nin Rumeli'deki topraklarında meydana gelen bağımsızlık hareketleri ve ardından 20. yüzyıldaki Balkan Savaşları'ndan sonra geniş nüfus kitleleri başka topraklara göç etmiş, 1922 yılında Kurtuluş Savaşı'nın kazanılması akabinde Yunanistan ile Türkiye arasında nüfus mübadelesine ilişkin imzalanan anlaşma ile iki ülkedeki yüzbinlerce Türk ve Rum vatanı arasında nüfus değişimi gerçekleştirilmiş, aynı yıllarda Bulgaristan, Romanya, Yugoslavya gibi ülkelerden yüzbinlerce insan Türkiye'ye gelmiştir⁹. Nitekim Avrupa'da gerçekleşen iki dünya savaşı sonrasında da milyonlarca insan bir ülkeden başka ülkeye göç etmek zorunda kalmış ve 20. yüzyıl öncelikle olarak Avrupa'da, ama genel anlamda tüm dünyada göçün yüzyılı olmuştur.

Göç olgusunu açıklarken, göç güzergahını oluşturan ülkelerin nitelendirmesini yapmak büyük önem arz etmektedir. Burada karşımıza “kaynak ülke”, “transit ülke” ve “hedef ülke” kavramları çıkmaktadır. *Kaynak ülke*, göç edecek kişilerin ilk etapta bulundukları ve göçe başlayacakları ülke; *transit ülke*, kaynak ülkeden göçe başlayan göçmenlerin hedef ülkeye götürüldükleri süreçte yasal veya yasadışı yollardan sınırlarından geçtikleri ve hatta bazen geçici olarak yerleşik hâle geçtikleri ülke; *hedef ülke* ise göç hareketi neticesinde varılması hedeflenen ve göçe konu kişilerin nihai olarak ulaşarak yerleşmeyi planladıkları ülkedir¹⁰. Yasadışı göçün konusu olan kişiler bazen doğrudan kaynak ülkeden hedef ülkeye geçmekte olup böyle durumlardaki göç hareketinde transit ülke söz konusu olmamaktadır. Ancak birçok göç hareketinde bir veya birden çok ülkenin topraklarından geçilmekte, bazı hâllerde kısa veya uzun süreli olarak bu ülkelerin topraklarında ikamet edilmekte ve sonrasında hedef ülkeye geçiş

9 Köksal Bayraktar ve Gülşah Kurt, “Göçmen Kaçakçılığı”, Özel Ceza Hukuku, C. I, Uluslararası Suçlar, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 117-118.

10 Mehmet Saydam, *Türk Ceza Hukukunda Göçmen Kaçakçılığı Suçu (TCK m. 79)*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Erzincan, 2015, s. 37.

yapılmaktadır. Örneğin Suriye’den yasadışı göç ile Türkiye’ye yerleşmeyi tasarlayan göçmenler için Suriye kaynak ülke, Türkiye ise hedef ülkedir. Buna mukabil, aynı göçmen bir süre Türkiye’de kalıp hayatını idame ettirdikten sonra nihai olarak Meriç Nehri üzerinden botlarla yahut karayoluyla Yunanistan’a ya da başka bir Avrupa ülkesine varmayı ve buraya yerleşmeyi hedefliyorsa, bu durumda Türkiye transit ülke, Yunanistan ya da nihai olarak yerleşilmek istenen Avrupa ülkesi ise hedef ülke olmaktadır.

Önce Milletler Cemiyeti, akabinde Birleşmiş Milletler göç ve göçmenliğe ilişkin bir dizi uluslararası sözleşme yayımlamış ve uluslararası göçler ile göçmenlerin statüsü, bunun yanı sıra göçmen kaçakçılığına ilişkin fiiller bu sözleşmelerle düzenlenmeye çalışılmıştır. Bu uluslararası düzenlemelere, göçmen kaçakçılığı kavramı da açıklandıktan sonra aşağıda ayrı bir bölümde kısaca değinilecektir.

B. Göçmen Kaçakçılığı Kavramı

Bir uluslararası fenomen olarak göç olgusu ekonomik, toplumsal ya da politik sebeplerle gerçekleştiğinden, başka bir deyişle kişilerin doğdukları, yetiştikleri ya da yaşadıkları yerlerden zorunlu sebeplerle ayrılmasına sebebiyet verdiğinden, peşinden göçe ilişkin suçluluğun ortaya çıkması gecikmemiştir. Zira göç olgusunun özünde insanların bulundukları yere göre daha iyi ve insanca koşullarda yaşama arzuları bulunmaktadır. Bu nedenle, birçok insan, özellikle toplumsal ya da politik sebeplerle göçün söz konusu olduğu durumda, “her ne pahasına olursa olsun” onlara daha iyi koşullar sağlayacağını düşündükleri başka bir ülkeye göç etme motivasyonu ile hareket etmekte ve birçok kez göç etmek için ölümü dahi göze alabilmektedir. İnsanlardaki bu motivasyon da bu zorunlu durumları suiistimal edecek ve bundan menfaat temin etmek isteyen göç suçluluğunu ortaya çıkarmaktadır. Bu nedenlerle, göç olgusunu “göçmen kaçakçılığı” fiillerinin ortaya çıkışı takip etmiştir. Göçmen kaçakçılığı suçu, bu niteliğinden dolayı, çoğunlukla korunmasız ve istismara açık durumda olan göçmenlerin içinde bulundukları zor durumdan menfaat temin etmeyi amaçlayan organize suç örgütleri tarafından işlenen bir fiil olarak ortaya çıkmaktadır¹¹.

Yukarıda belirttiğimiz üzere “göç eden” anlamındaki “göçmen” kelimesi, daha çok “muhacir” olarak ifade edilmiş ise de buna dair yasal

11 Gülşah Bostancı Bozbayındır, “Türk Ceza Kanunu’nda Göçmen Kaçakçılığı Suçu”, İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Disiplinlerarası Göç ve Göç Politikaları Sempozyumu, İZÜ Yayınları, İstanbul, 2015, s. 378.

bir tanım mevcut değildir. Ne var ki, doktrinde ağırlıklı olarak ekonomik, politik, sosyal, dini, güvenlik gibi sebeplerle yaşadıkları ülkeyi terk ederek başka bir ülkeye ya da yerleşim yerine yerleşmek maksadıyla giden kişi veya gruplara göçmen denilebileceği kabul edilmiştir¹².

Göçmen kavramı birçok kez “mülteci” ile aynı anlamda veya bir arada kullanılmaktadır. Bu iki kavramın iç içe geçtiği açık ise de birbirinden farklı olgular olduğunu söylememiz gerekmektedir. Zira göçmenlik daha çok ülkeye girişte kontrol edilen, devletlere ülkeye girişin engellenmesi ve hatta ülkeye girmiş olanların ülkeden çıkarılabilmesi yetkisi veren bir kavram iken, mültecilik esas olarak ülkeye kabulü ve koruma sağlamayı amaçlayan bir olgudur¹³.

Bu kısa açıklamalardan hareketle, bir ülkeden başka bir ülkeye gitmeyi hedefleyen göçmen ya da göçmen adaylarının bu hedeflerini gerçekleştirmeleri adına, onların yasadışı yollarla hedefledikleri ülkeye geçirilmesi fiillerine göçmen kaçakçılığı adı verilmektedir. Gerek devletler gerekse de uluslararası kuruluşlar hem ülkelerin sınır güvenliğini korumak, hem de yasadışı göç hareketliliğini önlemek adına göçmen kaçakçılığı fiillerini suç olarak düzenlemişlerdir. Aşağıda açıklanacağı üzere, göçmen kaçakçılığı fiili Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 79. maddesinde de bağımsız bir suç tipi olarak kendisine yer bulmuştur.

C. Göçmen Kaçakçılığına İlişkin Uluslararası Düzenlemeler

Çalışmamızın konusu olan TCK'nın 79. maddesindeki göçmen kaçakçılığı suçunu incelemeye geçmeden önce, göçmen kaçakçılığına ilişkin uluslararası düzenlemelerden kısaca bahsetmemizin, konunun sınıraşan suç niteliğini ortaya koyması bakımından isabetli olacağı kanaatindeyiz¹⁴.

Göç olgusuna ilişkin bahsetmemiz gereken ilk uluslararası metin

12 Bu tanımlar için bkz. Aysel Çelikel ve Günseli Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, İstanbul, Beta Yayınları, 18. Bası, 2012, s. 22; Saydam, s. 23.

13 Mültecilerin hukuki statüsü ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Çiçekli, s. 245 vd.; Saydam, s. 25 vd.; Neva Övünç Öztürk, *Mültecinin Hukukî Statüsünün Belirlenmesi*, Ankara, Seçkin, 2015, s. 47 vd.

14 Çalışmamızın kapsamını aşmamak adına göçmen kaçakçılığı suçunun diğer ülke ceza kanunlarındaki düzenlemelerine değinilmeyecek olup, bu düzenlemeler hakkında detaylı bilgi için bkz. Evik, s. 129 vd.; Saydam, s. 56 vd.

Birleşmiş Milletler (BM) İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'dir. Beyannamenin 13. maddesinde “herkesin bir devletin toprakları üzerinde serbestçe dolaşma ve oturma hakkının” olduğu ve “herkesin kendi ülkesi de dahil olmak üzere, herhangi bir ülkeden ayrılmak ve ülkesine yeniden dönmek hakkına sahip olduğu” ifade edildikten sonra, 14. maddesinde “herkesin zulüm altında başka ülkelere sığınma ve sığınma olanaklarından yararlanma hakkına sahip olduğu, siyasal nitelik taşımayan suçlardan veya Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkelerine aykırı eylemlerden doğan yargılamaların bulunması durumunda bu haktan yararlanılamayacağı” belirtilmiştir¹⁵.

Kişilerin serbest dolaşım özgürlüğü, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme ile Bu Sözleşme'ye Ek Birinci Protokol'de Tanınmış Bulunan Haklardan ve Özgürlüklerden Başka Haklar ve Özgürlükler Tanıyan 4 No'lu 1963 Strazburg Protokol'ün 2/2-3 maddesinde de düzenlenmiştir. Buna göre, “herkes, kendi ülkesi de dahil, herhangi bir ülkeyi terk etmekte serbesttir. Bu haklar, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlık ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler olarak ve yasayla öngörülmüş sınırlamalara tabi tutulabilir.”¹⁶

Bunların yanı sıra, Mültecilerin Durumuna İlişkin 1951 Tarihli Cenevre Sözleşmesi ve Bu Sözleşme'ye Ek 1967 Tarihli Protokol'de de mültecilerin hukuki statüsünün düzenlendiği görülmektedir¹⁷.

Göçmen kaçakçılığı olgusunun doğrudan düzenlendiği ve çalışmamızın konusunu ilgilendiren en önemli uluslararası metin ise “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı BM Sözleşmesi'ne Ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol”dür. Türkiye tarafından da onaylanan bu Protokol'ün 3. maddesinde göçmen kaçakçılığı, “doğrudan veya dolaylı olarak, mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek için, bir kişinin vatandaşlığını taşımadığı veya daimî ikametgâh sahibi olmadığı bir Taraf Devlete yasadışı girişinin temini” şeklinde tanımlanmıştır¹⁸. Bu tanımdan

15 BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve ilgili düzenlemelerin detaylı değerlendirilmesi için bkz. Ayhan Döner, İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Ankara, Seçkin, 2003, s. 35 vd.

16 Saydam, s. 46.

17 Bayraktar ve Kurt, s. 118.

18 Yenidünya ve Alşahin, s. 2.

hareketle Protokol'ün amacı göçmen kaçakçılığı ile mücadele etmek ve kaçakçılığı engellemek, bir yandan göçmenlerin haklarını muhafaza altına alırken öte yandan taraf devletler arasında bu maksatla yapılan işbirliğini geliştirmek olarak belirlenmiş olup, Protokol ile bu amaç doğrultusunda taraf Devletlere göçmen kaçakçılığının önlenmesi için yasal düzenlemeler yapılması, bu fiilleri önlemeye dair tedbirlerin alınması ve uluslararası işbirliği mekanizmalarının geliştirilmesi gibi çok sayıda yükümlülük getirilmiştir¹⁹.

II- Türk Ceza Hukukunda Göçmen Kaçakçılığı Suçu

A. Genel Olarak

Göçmen Kaçakçılığı suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 79. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddi menfaat elde etmek maksadıyla, yasal olmayan yollardan;

a) Bir yabancıyı ülkeye sokan veya ülkede kalmasına imkân sağlayan,

b) Türk vatandaşı veya yabancıнын yurt dışına çıkmasına imkân sağlayan

Kişi, beş yıldan sekiz yıla kadar hapis ve bin günden onbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Suç, teşebbüs aşamasında kalmış olsa dahi, tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur.

(2) Suçun, mağdurların;

a) Hayatı bakımından bir tehlike oluşturması,

b) Onur kırıcı bir muameleye maruz bırakılarak işlenmesi,

hâlinde, verilecek ceza yarısından üçte ikisine kadar artırılır.

(3) Bu suçun; birden fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi hâlinde verilecek ceza yarısına kadar, bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde verilecek ceza yarısından bir katına kadar artırılır.

(4) Bu suçun bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.”

Suçu öngören norm tarafından korunan ve suç fiili ile ihlal edilen

19 Protokole ilişkin detaylı bilgi için bkz. Saydam, s. 50 vd.

hukuki varlık veya menfaate suçun hukuki konusu denilmektedir²⁰. Ceza hukuku doktrinde farklı görüşler bulunmakla birlikte tarafımızca da kabul edilen görüşe göre, suçun hukuki konusu, ceza kanunlarında suçların tasnifi yönünden esas alınan temel ölçüttür. Başka bir deyişle, ceza kanununun özel hükümler kısmında yer alan suçlar hukuki konu kriterine göre tasnif edilmektedirler²¹. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun “Özel Hükümler” başlıklı İkinci Kitabı’nda da suç tipleri tasnif edilirken hukuki konu ölçütü kabul edilmiş ve kanun koyucu, ceza hukuku politikası olarak en önemli gördüğü varlık ya da menfaatlerden başlamak suretiyle suç tiplerini kategorize etmiştir. Bu yönüyle, kişilere karşı suçlardan önce İkinci Kitap’ın Birinci Kısım’ında “Uluslararası Suçlar” düzenlenmiş, soykırım ve insanlığa karşı suç hükümlerinden sonra İkinci Bölüm itibariyle, uluslararası topluma karşı işlenen suçlar olarak, göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti suçları düzenleme alanı bulmuştur. Kanun koyucunun, bu suçları kasten insan öldürme suçundan dahi önce düzenleme yönündeki tercihi, hukuki konu bakımından bu suçlarla ihlal edilen hukuki varlık ya da menfaate vermiş olduğu önemin bir göstergesi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Çalışmamızın bu bölümünde göçmen kaçakçılığı suçunun TCK’da düzenleme biçimi değerlendirilecek olup, bu değerlendirmeye geçmeden önce söz konusu suçun TCK’da düzenlenmesinden önceki durum kısaca izah edilecek, bunun ardından TCK’nın İkinci Kitap Birinci Kısım İkinci Bölümü’nde bu suç “İnsan Ticareti Suçu” ile aynı ana başlık altında toplandığından ve uygulamada iki suçun birbiriyle karıştırılma ihtimali bulunduğundan göçmen kaçakçılığı ile insan ticareti suçlarının birbiriyle olan farkları ortaya konulacak, bu ön açıklamalardan sonra suçun unsurlarına ve değerlendirilmesine geçilecektir.

B. 5237 sayılı TCK’dan Önceki Durum

Göçmen kaçakçılığı fiiline ilişkin Türk hukukundaki ilk düzenleme 765 sayılı Mülga TCK’ya 03.08.2002 tarih ve 4771 sayılı Kanun’un 2. madde-

20 Francesco Antolisei, *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, Milano, Giuffrè Editore, 2003, s. 176; Ferrando Mantovani, *Diritto Penale, Parte Generale*, Padova, CEDAM, 2001, s. 205; Nevzat Toroslu ve Haluk Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Ankara, Savaş, 25. Baskı, 2019, s. 109.

21 Nevzat Toroslu, *Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu*, Ankara, Sevinç Matbaası, 1970, s. 221. Suçların tasnifine ilişkin diğer kriterler hakkında açıklamalar ve tartışmalar için bkz. Toroslu, s. 45 vd.

sinin (B) bendi ile eklenmiş olan hükümdür. Bu değişiklik kanunu ile Mülga TCK'nın 201. maddesinden sonra gelmek üzere “iş ve çalışma hürriyeti aleyhine suçlar” başlığının altında göçmen kaçakçılığına ilişkin 201/a maddesi ilave edilmiştir²². Bu hükme göre;

“Doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddî menfaat elde etmek maksadıyla, yabancı bir devlet tâbiyetinde bulunan veya vatansız olan veya Türkiye’de sürekli olarak oturmasına yetkili mercilerce izin verilmemiş bulunan kimselerin Türkiye’ye yasal olmayan yollardan girmelerini veya ülkede kalmalarını, bu kişilerin veya Türk vatandaşlarının yasal olmayan yollardan ülke dışına çıkmalarını sağlamaya göçmen kaçakçılığı denilir.”

“Göçmen kaçakçılığı suçunun faillerine veya böyle bir suça iştirak etmeksizin, daha önce ülkeye sokulmuş veya girmiş kaçak göçmenleri, maddî menfaat elde etmek maksadıyla, yasal olmayan yollarla ülkeden çıkararak, yasal koşullara uymaksızın ülkede kalmalarını olanaklı kılanlara, bu maksatla sahte kimlik veya seyahat belgelerini hazırlayanlara veya temin edenlere ya da bu suçlara teşebbüs edenlere, fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis ve bir milyar liradan az olmamak üzere ağır para cezası verilir; suçun işlenmesinde kullanılan taşıtlar ve bu fiil nedeniyle elde edilen maddî menfaatler müsadere edilir.”

“Yukarıdaki fıkralarda yazılı olan suçlar; kaçak göçmenlerin yaşamlarını veya vücut bütünlüklerini tehlikeye soktuğu veya insanlık dışı veya onur kırıcı muamele biçimlerine tâbi kılınmalarına neden olduğu hâllerde faille verilecek cezalar, yarısı oranında; ölüm meydana gelmiş ise bir kat artırılarak hükmolunur. Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçlar örgütlü olarak işlendiğinde faille verilecek cezalar bir kat artırılarak hükmolunur.”

Yapılan bu değişiklik, Türkiye’nin uluslararası yükümlülüklerinden kaynaklanmıştır. Zira, “Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”ne ek olarak hazırlanan ve 30.01.2003 tarih ve 48037 sayılı Kanun ile iç hukukumuzda dâhil edilen “Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol”ün 6. maddesinde, sözleşmenin tarafı olan devletlere göçmen kaçakçılığı fiilini suç olarak düzenleme yükümlü-

22 Bu düzenlemenin TCK'nın 201. maddesine yapılan bir ek olmadığını, aksine bağımsız bir düzenleme olduğunu savunan yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. Çetin Arslan, “Göçmen Kaçakçılığı Suçları”, *AÜHFD*, C. 52, S. 1, 2003, s. 115.

lûğü getirilmiş olup, böylece 765 sayılı TCK'nın 201/a maddesi ile birlikte göçmen kaçakçılığı suçu da 2002 yılında yürürlüğe girmiştir²³.

765 sayılı Mülga TCK m. 201/a'nın yürürlüğe girmesinden önce ise Türk hukukunda göçmen kaçakçılığına ilişkin bir suç bulunmamaktadır. Ancak bu fiiller örgütlü olarak işlendiğinde yine Mülga TCK uyarınca "cürüm işlemek amacıyla teşekkül oluşturmak" suçu, eğer örgütlü değil de bireysel olarak işlendiyse 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca fail cezalandırılmaktaydı²⁴. Pasaport Kanunu'nun ilgili hükmü şu şekilde düzenlenmiş fakat bu hüküm 2013 yılında yürürlükten kaldırılmıştır:

"Yolcuları, pasaport ve diğer vesikaların yoklanması için Hükümetçe tayin olunan mevkilerin gayri olan yerlere bilerek nakleden kara, deniz ve hava taşıtlarını sevk ve idare edenler veya bu hususta kılavuzluk yapanlar 1 aydan 2 seneye kadar hapis olunurlar."

Ne var ki, 2022 yılında Mülga TCK'da yapılan düzenlemeden sonra, 2004 tarihinde 5237 sayılı TCK yürürlüğe girmiş ve bu kanunla birlikte göçmen kaçakçılığı suçu, uluslararası suçlar ana başlığı altında bağımsız bir suç olarak düzenlenmiştir.

C. İnsan Ticareti Suçu ile Göçmen Kaçakçılığı Suçu Arasındaki Farklar

Göçmen kaçakçılığı suçunun unsurlarını incelemeye başlamadan önce, uygulamada sıklıkla karıştırılmaları nedeniyle, göçmen kaçakçılığı ile

23 Yenidünya ve Alşahin, s. 2.

24 "...sanık İ'nin hükmü temyiz etmeyen diğer sanıklarla tam bir işbirliği, organizasyon ve eylemli paylaşım anlayışı içerisinde hareket ettiği İran uyruklu sanık M.'nin son altı ay içerisinde çok sayıda göçmeni yasa dışı yollara Irak'tan İran'a, oradan da Türkiye'ye geçirerek Van'a getirdiği ve bu aşamada Irak uyruklu M.'nin de devreye girerek sanıklar Z. ve S.'in ev ve müştemilatında barındırdıkları, bu göçmenlerin değişik zaman ve sayılarla yüksek ücret karşılığı yurt dışından yasa dışı yollarla yurt içine girişlerinde ve yurt içinde seyahatlerinde kolaylık sağlamak konusunda sanığın adları geçenlerle önceden anlaşıp birleştiğinin anlaşılmasına ve eyleminin mahkemece TCK'nın 313. maddesi kapsamında nitelendirilip yazılı biçimde uygulama yapılmasında bir isabetsizlik bulunmamıştır." Yargıtay 8. CD., 29.11.2001, 2001/13076 E. ve 2001/16645 K. Bkz. Kemalettin Erel, "Yargıtay Kararları Işığında Göçmen Kaçakçılığı Suçu", TBB Dergisi, Sayı 71, 2007, s. 267.

insan ticareti suçu arasındaki farklara kısaca değinmenin isabetli olacağı kanaatindeyiz. Bu iki suç TCK'nın İkinci Kitabı'nın "Uluslararası Suçlar" başlıklı Birinci Kısımının İkinci Bölümü'nde bir arada düzenlenmişlerdir. Göçmen Kaçakçılığı TCK'nın 79. maddesinde, insan ticareti suçu ise 80. maddesinde düzenlenmektedir. TCK'nın 80. maddesine göre;

"(1) Zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tâbi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle kişileri ülkeye sokan, ülke dışına çıkaran, tedarik eden, kaçırarak, bir yerden başka bir yere götüren veya sevk eden ya da barındıran kimseye sekiz yıldan on iki yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası verilir."

"(2) Birinci fıkrada belirtilen amaçlarla girişilen ve suç oluşturduğu fiiller var olduğu takdirde, mağdurların rızası geçersizdir."

"(3) Onsekiz yaşını doldurmuş olanların birinci fıkrada belirtilen maksatlarla tedarik edilmeleri, kaçırılmaları, bir yerden diğer bir yere götürülmeleri veya sevk edilmeleri veya barındırılmaları hâllerinde suça ait araç fiillerden hiçbirine başvurulmuş olmasa da faile birinci fıkrada belirtilen cezalar verilir."

"(4) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunur."

Bu iki suçun işleniş biçimi, ortaya çıkış nedeni ve ihlal edilen hukuki menfaatler yönünden pek çok ortak noktası bulunmaktadır. Öncelikle her iki suçta da mağdurlar sömürüye tabi tutulmakta ve mağdurların insan onuru ve saygınlıkları ağır bir biçimde zedelenmektedir. Ayrıca her iki suçta da devletlerin sınır güvenliği ihlal edilmektedir. Yine bir başka ortak nokta olarak, iki suçta da mağdur insanlar bir yerden başka bir yere nakledilmektedir. Fakat söz konusu ortak özelliklerin yanı sıra, bu iki suç arasında çok temel farklar bulunmaktadır. Bu farkları kısaca açıklayacak olursak;

- Öncelikle insan ticareti suçunda korunan hukuki menfaat insan onuru ve özgürlüğüdür. Bu menfaat elbette göçmen kaçakçılığı suçunda da korunmakla birlikte, bu ikinci suçta ayrıca devletin göç, sınır güvenliği ve istihdam politikalarının da hukuki koru-

manın konusu olduğunu söylememiz mümkündür²⁵.

- İki suç arasındaki en temel farklardan biri, rızanın bulunup bulunmamasına ilişkindir. Göçmen kaçakçılığı suçunda mağdurların fiil bakımından rızaları bulunmaktadır. Zira bu suçta yasadışı göçten yarar sağlayacak kişi sadece suçun faili değil, aynı zamanda hedef ülkeye yasadışı yollardan giriş yapan mağdurdur. Ne var ki insan ticareti suçunda mağdurların rızaları mevcut değildir ya da ifsat edilmiş bir rızadan söz edilebilir²⁶.
- Göçmen kaçakçılığı suçunda mutlaka iki farklı ülke arasında geçiş yapılması gerekmektedir. Suç ya bir yabancıya Türkiye'ye sokulması veya burada kalmasına imkân sağlanması ya da bir Türk vatandaşı yahut yabancıya yurtdışına çıkmasının sağlanması şeklinde işlenebilir. Suçun başka türlü işlenme olanağı yoktur. İnsan ticareti suçu ise iki ülke arasındaki geçiş ile işlenebileceği gibi, seçimlik hareketli bir suç olarak farklı şekillerde de işlenebilir. Zira TCK m. 80, ülkeye sokmak veya ülke dışına çıkarmak fiillerinin yanı sıra, tedarik etmek, kaçırmak, bir yerden başka bir yere götürmek veya sevk etmek ya da barındırmak fiillerini de suç olarak saymıştır. Bu son sayılan hareketler yönünden iki ülke arasında bir geçiş yapılmasına gerek bulunmamaktadır.
- Göçmen kaçakçılığı suçunda ülke geçilir geçilmez yahut barınma olanağı sağlanır sağlanmaz suç sona erer ve fail tarafından yasadışı göçmenler serbest bırakılır. Oysa insan ticareti suçunda sınır geçildikten sonra mağdurların ayrılmasına izin verilmez ve bu kişiler zorla çalıştırma yahut fuhuş gibi yollarla sömürülmeye devam eder. Dolayısıyla bu suç, hedef ülke veya bölgede istismar sürdüğü müddetçe devam eden bir kesintisiz suçtur²⁷.
- Göçmen kaçakçılığı suçunda hedef ülkeye varan kişi failden tehdit, şiddet veya cebir görmez. Bu fiil, her ne kadar yasadışı göçmenleri mağdur etse ve hayatlarını tehlikeye soksa da görü-

25 Ali Şafak, “İnsan Ticareti Suçu ve Önleme Yöntemleri”, in M. Alper Sözer ve Oğuzhan Ömer Demir (Ed.), *Yerelden Kürsele Sınırşan Suçlar*, Ankara, Polis Akademisi Yayınları, 2010, s. 175-176; Yenidünya ve Alşahin, s. 8.

26 Yenidünya ve Alşahin, s. 8.

27 Yenidünya ve Alşahin, s. 10.

nürde bir “ticari ilişki” ya da “alışveriş” gibi durmaktadır. İnsan ticaretinde ise kişinin cinsel yönden veya iş gücünün sömürülmesi söz konusudur ve bu amaçla kişiler çoğu kez tehdit, şiddet, baskı, şantaj, hile, cebir gibi muamelelere maruz kalmaktadır²⁸.

- Bu iki suçta failin kastının içeriği ve saiki de farklıdır. Göçmen kaçakçılığı suçunda failin “doğrudan veya dolaylı yoldan menfaat elde etmek” saikiyle hareket etmesi yeterlidir. Oysa insan ticareti suçunda, suçun oluşumu için failin mağdurları “zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tabi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak” amaçlarından biriyle hareket etmesi zorunludur. TCK m. 80’de insan ticareti suçu bakımından bir “menfaat elde etme saiki”nden bahsedilmemiş ise de uygulamada bu suç da ekseriyetle bir kazanç veya menfaat temin etmek amacıyla işlenmektedir²⁹.

D. Suçun Hukuki Konusu

Göçmen kaçakçılığı suçunun tek bir hukuki konusu bulunduğunu söylemek güçtür. Zira bu suç ile kanun koyucu birçok hukuki varlık ve menfaati koruma altına almıştır. Bu yönüyle korunan hukuki varlık ve menfaatin karma nitelik gösterdiğini söylememiz mümkündür³⁰.

Bu suç ile öncelikle göçmenlerin yaşam hakkı, vücut dokunulmazlığı ve malvarlığı değerlerinin yanı sıra, ayrıca onur, şeref ve saygınlıkları ve bunun yanı sıra kişilerin özgürlükleri korunmakta, bu değerlere karşı yapılacak her türlü saldırının önüne geçilmek istenmektedir. Doktrinde bu korumayı söz konusu birbirinden farklı değerleri bir arada toplayacak biçimde “maddi ve manevi bütünlükleri ile genel ve objektif malvarlıklarının

28 İnsan ticareti suçuna ilişkin kuvvet kullanma hâlleri hakkında açıklamalar için bkz. Veysel Dinler, “Cinsel Sömürü Amaçlı İnsan Ticareti Suçunun Yöntemi ve Mağdurları (Isparta Örneği)”, in M. Alper Sözer ve Oğuzhan Ömer Demir (Ed.), *Yerelden Kürsele Sınıraşan Suçlar*, Ankara, Polis Akademisi Yayınları, 2010, s. 192.

29 Yenidünya ve Alşahin, s. 11. Ayrıca insan ticareti suçunun önleme yöntemleri hakkında kısa bir değerlendirme için bkz. Şafak, s. 185-186.

30 Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Ankara, Seçkin, 18. Baskı, 2020, s. 92.

korunması” şeklinde adlandıran yazarlar mevcuttur³¹.

Ancak söz konusu suç ile yalnızca bu bireysel değerler değil, kamusal değerler de korunmaktadır. Öncelikle, bu suç ile göçmenler yasal olmayan yollarla bir ülkeden ayrıldıklarından veya başka bir ülkeye giriş yaptıklarından, sonrasında da bu ülkelerde bir yaşam tesis ettiklerinden, dolayısıyla bu fiil ile söz konusu ülkelerin sınır güvenlikleri ve ulusal egemenlik yetkileri ihlal edilmekte olduğundan, bu kamusal değerlerin korunduğuna kuşku yoktur³². Zira, bir devletin sınırlarından kolayca geçilerek herhangi bir kanuna tabi olmaksızın burada bir yaşam kurulabileceği algısı, devletlerin sınır ve iç güvenlikleri açısından büyük bir zafiyetin göstergesi olduğu gibi, bu yönde oluşabilecek bir algı benzer suçları işlemeye niyetli kimseleri cesaretlendirici etkiye de sahip olabilir. Ayrıca devletlerin göç ve ikamete ilişkin politikaları da egemenlik yetkileri dahilinde olduğundan aynı sebeplerle bu değerlerin de korunduğunu söylememiz mümkündür.

Göçmen kaçakçılığı suçunda göçmenlerin söz konusu fiillere rıza gösterdikleri açıktır. Ne var ki, kişilerin insan onuru ve şerefi ile bağdaşmayacak nitelikte hürriyetlerinin sınırlandırılmasına ilişkin gösterdikleri rıza hukuken geçerli kabul edilemez. Başka bir deyişle, kişilerin bu yöndeki hak ve menfaatleri, üzerinde mutlak surette tasarrufta bulunacakları hak ve menfaatlardan değildir³³. Bu açıdan, tabiri caizse, söz konusu suç ile göçmenlerin onur ve şerefleri, kendilerine rağmen hukuk tarafından koruma altına alınmaktadır.

Söz konusu suçun işlenmesi ile birlikte yasadışı yollarla bir ülkeye giren çok sayıda göçmen buraya yerleşmekte, burada çalışmakta ve kendilerine bir hayat kurmaktadır. Bu durum, ülkedeki yerleşik vatandaşlar yönünden bir istihdam ve işsizlik sorununa yol açabileceği gibi, özellikle kontrolsüz ve çok sayıda kişinin dahil olduğu yasadışı göç hareketleri, göç edilen hedef ülkedeki demografik yapıyı da etkilemekte ve buna ilişkin ülkede yaşayan kişiler arasında veya bu kişiler ile yasadışı göçmenler arasında ciddi sosyal sorunların meydana gelmesine yol açmaktadır. Bu yönüyle söz konusu suç ile hedef ülkedeki sosyal ve ekonomik düzenin korunduğunu da söylememiz gerekmektedir³⁴.

31 Arslan, s. 119; Evik, s. 137.

32 Bayraktar ve Kurt, s. 121.

33 Yenidünya ve Alşahin, s. 17.

34 Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 92.

Korunan bir başka değer ise uluslararası toplum düzenidir. Zira, yasadışı göç hareketleri, binlerce kişinin bir ülkeden başka bir ülkeye kaçması, girmesi, yerleşmesi, çalışması gibi durumlar uluslararası toplum düzenini ihlal edebilmekte, ayrıca bu suç tipinin organize suç örgütlerinin önemli faaliyet alanlarından biri olması ve sınıraşan suç olarak vücut bulması uluslararası toplum bakımından büyük bir tehlike arz etmektedir. Nitekim kanun koyucunun da göçmen kaçakçılığı suçunu TCK'nın özel hükümler kitabının başında "uluslararası suçlar" arasında düzenlemesi esasen bu hususa verdiği önemin bir göstergesidir³⁵.

E. Suçun Maddi Unsuru

1. Suçun Faili

TCK m. 79'da suçun faili bakımından özel bir düzenleme yapılmamıştır. Bu açıdan tipik fiili gerçekleştiren, yani "bir yabancıyı ülkeye sokan veya ülkede kalmasına imkân sağlayan" veya "Türk vatandaşı veya yabancının yurt dışına çıkmasına imkân sağlayan" herkes suçun faili olabilir.

Bununla beraber söz konusu suçun uygulamada birçok kez bir organize suç örgütü çatısı altında işlendiği yukarıda izah edilmiştir. Suçun örgüt faaliyeti kapsamında işlenmesi TCK m. 79/3 uyarınca suçun nitelikli hâli olarak kabul edilmiş ve faile verilecek cezanın yarı oranında arttırılacağı belirtilmiştir.

Ayrıca, TCK m. 266 uyarınca, failin bir kamu görevlisi olması ve kamu görevine tahsis edilmiş araç ve gereçleri bu suçu işlerken kullanması hâlinde verilecek cezanın arttırılacağı öngörülmüştür. Örneğin, sahil güvenlik memurlarının devlete ait botları kullanarak yasadışı göçmenlerin ülkeye sokulmasını sağlamaları durumunda söz konusu nitelikli hâl oluşacaktır³⁶.

Suçun faili bakımından üzerinde durulması gereken bir diğer konu ise tüzel kişilerin durumudur. Bilindiği üzere ceza hukukunda tüzel kişilerin suç faili olabilmeleri mümkün değil ise de bunlara güvenlik tedbirleri uygulanabilir. Göçmen kaçakçılığı suçu ile ilgili olarak da TCK m. 79/4 uyarınca, suçun bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacağı ifa-

35 Bayraktar ve Kurt, s. 121.

36 Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 93.

de edilmiştir. Buradan, söz konusu suçun tüzel kişilerin faaliyetleri çerçevesinde işlenebileceği anlaşılmaktadır. Bu durumda suçun faili tüzel kişi değil, ancak bu tüzel kişi adına hareket eden veya tüzel kişinin yetkilisi olan gerçek kişiler olacaktır. Örneğin bir kurumun müdürü yahut bir şirketin imza yetkilisi suçun faili olabilir. Bu durumda ilgili hükümdeki ceza sorumluluğu tüzel kişi adına suçu işleyen kişi üzerinde doğacakken, adına suç işlenen tüzel kişi de TCK m. 79/4 uyarınca, TCK m. 60'ta tüzel kişiler için öngörülen güvenlik tedbirlerine tabi tutulacaktır³⁷.

2. Suçun Mağduru

Göçmen kaçakçılığı suçunun mağduru bakımından farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, bu suç ile ülkeye giriş ve çıkış ile ülkede kalmaya dair kurallar ve düzen ihlal edildiğinden, suçun mağduru devlettir³⁸.

Yargıtay da bazı kararlarında suçun mağdurunun “uluslararası toplum” olduğunu, göçmenlerin ise sosyal olarak suçtan zarar görmekle beraber suçun doğrudan mağduru değil, suçun konusu olduğunu belirtmektedir:

*“Sosyal olarak suçtan zarar gören durumunda bulunan göçmenlerin göçmen kaçakçılığı suçunun yasal mağduru durumunda bulunmayıp suçun konusu oldukları, suçun yasal mağdurunun uluslararası toplum olduğu, göçmenlerin sayıca çok olmasının TCK 61. maddesi uyarınca alt sınırdan uzaklaşarak ceza tayin edilmesini gerektireceği gözetilmeden, zincirleme suç kabulü ile TCK'nın 43/2. madde ve fıkrasının uygulanması suretiyle ceza tayini hatalıdır.”*³⁹

Yukarıdaki görüşler kısmen doğruluk payı taşımakla birlikte, göçmenlerin suçun mağduru olmadığı savının kabulünün mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Öncelikle ifade etmemiz gerekir ki suçun mağduru kavramını suç fiilinden zarar gören “herkes” olarak anlamamak, yalnızca suç fiili ile ihlal olunan ve cezai korumanın konusunu meydana getiren varlık

37 Evik, s. 140; Zeynel Kangal, “Göçmen Kaçakçılığı Suçu”, in *DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan, Cilt 21, İzmir, 2019, s. 234.

38 Erel, s. 269.

39 Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 25.04.2006, 2006/2028-3617. Bkz. Bayraktar ve Kurt, s. 124.

veya menfaatin sahibi olarak kabul etmek gerekmektedir⁴⁰. Bu bağlamda, suçun mağduru kavramını çok geniş bir şekilde yorumlamamak gerekmektedir. Göçmen kaçakçılığı suçuna bakıldığında, bu suçu meydana getiren norm ile devletin egemenlik hakları, sınır güvenliği, istihdam ve ikamet politikaları ve kamu düzeni gibi birçok varlık ve menfaatinin korunduğu, bu açıdan devletin bu suçun mağdurlarından biri olduğu, ayrıca söz konusu suç uluslararası topluma karşı işlenen bir suç olduğundan uluslararası toplumun da suçun mağduru olarak kabul edilebileceği açıktır⁴¹. Ne var ki, söz konusu suç ile korunan en önemli menfaat ise, göçmenlerin yaşam hakkı, vücut bütünlüğü, malvarlığı ve onur ve şerefleridir. Bu itibarla, söz konusu suçun en önemli mağdurunun, yasadışı göç fiilinin muhatabı olan ve bu suç ile hukuken korunan birçok varlık ya da menfaati zarara uğrayan veya tehlikeye düşürülen göçmenler olduğuna hiçbir kuşku bulunmamaktadır⁴².

3. Suçun Maddi Konusu

Suçun maddi konusu; suçun, yani tipik fiilin üzerinde işlendiği doğal varlık, başka bir deyişle insan ya da şeydir⁴³. Suçun maddi konusu bazı suç fiillerinde mağdur ile birleşmekteyse de bazı fiillerde ise maddi konu ile mağdur farklı kişi ya da şeyler olabilmektedir. Bu ayrımın yapılması suç fiilinin doğru analiz edilmesi bakımından son derece önemlidir⁴⁴.

Göçmen kaçakçılığı suçunun maddi konusu, hiç kuşku yok ki suç fiilinin üzerinde işlendiği “göçmen”dir. Nitekim, her ne kadar bu suç esasen göçmenler ile yasadışı göçü organize eden ve gerçekleştirecek olan failler arasındaki bir anlaşma neticesinde, dolayısıyla göçmenlerin de bu fiile iştirak etmeleri sonucunda gerçekleşmekteyse de göçmenler bu suçun mağduru ve dahi konusu olduklarından, göçmen kaçakçılığı suçunun faili olmamaktadırlar. Zira, Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı BM Sözleşmesi’ne Ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol’ün

40 Antolisei, s. 188; Tuğrul Katoğlu, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, *AÜHFD*, S. 61(2), 2012, s. 662.

41 Devletin suçun mağduru olmasına ilişkin doktrinindeki tartışmalar için bkz. Katoğlu, s. 673 vd.; Mantovani, s. 240-241.

42 Göçmen kaçakçılığı suçunun mağduruna ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Arslan, s. 122; Evik, s. 140 vd.; Kangal, s. 234 vd.; Saydam, s. 94 vd.

43 Toroslu ve Toroslu, s. 110.

44 Antolisei, s. 190.

5. maddesinde göçmenlerin “bu Protokol’ün 6. maddesinde öngörülen eylemlerin konusu olmaktan dolayı bu Protokol’e göre cezai kovuşturmayla tabi tutulmayacakları” belirtilmiştir⁴⁵.

Buna göre, göçmen kaçakçılığı suçunun konusu, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddi menfaat elde etmek maksadıyla, yasal olmayan yollardan Türkiye’ye sokulan veya Türkiye’de kalmasına imkân sağlanan yabancı yahut aynı maksatla yasal olmayan yollardan yurtdışına çıkmasına imkân sağlanan Türk vatandaşı veya yabancı kişidir. Bu bakımdan, göçmen kaçakçılığı suçunda, suçun mağduru ile konusu birbiriyle örtüşmektedir.

4. *Fiil*

TCK m. 79/1’in (a) ve (b) bentlerinde, suçu meydana getiren fiil “yasal olmayan yollardan bir yabancıyı ülkeye sokmak veya ülkede kalmasına imkân sağlamak ya da yasal olmayan yollardan bir Türk vatandaşı veya yabancının yurt dışına çıkmasına imkân sağlamak” olarak düzenlenmiştir.

Buna göre göçmen kaçakçılığı suçu, kanun koyucu tarafından “seçimlik hareketli suç” olarak düzenlenmiştir. Seçimlik hareketleri incelemeye geçmeden önce, tüm seçimlik hareketler yönünden ortak unsur olarak yurtdışına sokmak veya yurtdışına çıkarmak fiillerinin “yasal olmayan yollardan” gerçekleşmesi zorunluluğundan bahsetmemiz gerekmektedir. Zira bir kimsenin ülkeye sokulması ya da ülkeden çıkartılması fiillerinin yasal yollardan gerçekleşmesi hâlinde fiilin hukuka aykırılığından söz edilemeyeceğinden, göçmen kaçakçılığı suçundan bahsedilmesinin bir anlamı kalmamaktadır. Bu bağlamda, bu fiiller ancak yasal olmayan yollardan işlenebilir. Söz gelimi ülkeye sınır kapılarının dışında başka yerlerden kontrol dışı girmek veya ülkeden bu şekilde çıkmak, sınır kapılarından gizlenerek girmek ya da çıkmak, giriş veya çıkışlarda sahte belge kullanmak, yetkili kamu görevlilerini hata, tehdit, cebir, hile gibi çeşitli araçlarla aldatmak veya iradelerini ortadan kaldırmak gibi yollar, TCK m. 79 bakımından “yasal olmayan yollar”a örnek olarak verilebilir⁴⁶. Dolayısıyla, bu bölümde incelenecek seçimlik hareketlerin tamamının yukarıda açıkladığımız şekilde yasal olmayan yollarla gerçekleşmesi gerekmektedir.

Bunun yanı sıra, TCK m. 79’da öngörülen seçimlik hareketlerin her

45 Bayraktar ve Kurt, s. 125.

46 Bayraktar ve Kurt, s. 128.

birinin *icrai* hareketle işlenmesi mümkün olduğu gibi, *ihmali* hareketle işlenmeleri de mümkündür. Norm her ne kadar icrai hareketle işlenmesi öngörülen bir suç gibi kaleme alınmış ise de fiilin uygulamada ihmali hareketle işlenmesine hiçbir engel bulunmamaktadır. Örneğin, geçerli bir pasaportu olmaksızın ülkeye yasal olmaya yollardan giriş yapmaya çalışan bir yabancıya maddi menfaat sağlamak amacıyla müdahale etmeyen ve giriş yapmasına kasten göz yuman bir gümrük memurunun fiilinin, söz konusu suça ihmali hareketle vücut vereceğini söylememiz mümkündür⁴⁷.

Bu açıklamalardan sonra, göçmen kaçakçılığı suçuna vücut veren seçimlik hareketler aşağıda ayrı ayrı incelenecek, bunların akabinde maddi unsura ilişkin olarak sonuç üzerinde ayrıca durulacaktır.

a. Bir yabancının yasal olmayan yollardan ülkeye sokulması

Bu seçimlik hareketin konusunun yabancılar olduğunu belirtmemiz gerekmektedir. Zira Türk vatandaşlarının yasal olmayan yollarla dahi olsa, Türkiye'ye girmeleri bakımından göçmen kaçakçılığı suçunun meydana gelmesi söz konusu değildir. Böyle bir durumda, 5682 sayılı Pasaport Kanunu hükümleri uyarınca idari para cezası uygulanabilir⁴⁸.

Bu suç bakımından “ülke”nin ne olduğu uluslararası hukuk kurallarına göre belirlenmelidir. Buna göre ülke, bir devletin egemenliğine tabi olan yeryüzü parçası olup, kara, hava ve deniz ülkesi olmak üzere üç parçadan oluşmaktadır. Başka bir deyişle, devletin ülkesi, sınırları içerisinde yer alan kara ve deniz ülkesi ile bunların üzerinde bulunan hava sahasından meydana gelmektedir⁴⁹. Göçmen kaçakçılığı suçu bakımından da Türkiye ülkesi, sınırları uluslararası sözleşmelerle belirlenmiş ve egemenlik yetkisi dahilinde bulunan kara parçası, iç suları ile karasuları ve bunların

47 Aynı görüşte bkz. Bayraktar ve Kurt, s. 128; Evik, s. 159; Kangal, s. 232; Yenidünya ve Alşahin, s. 17. Ancak doktrinde, ihmali hareketin yalnızca bazı suçlara özgü olarak cezalandırılabilceğinin düzenlendiği ve ihmali davranışla işlenebileceği düzenlenmemiş suçların ancak icrai hareketle işlenmesinin mümkün olduğu gerekçesiyle, göçmen kaçakçılığı suçunun yalnızca icrai hareketle işlenebileceğini söyleyen yazarlar da bulunmaktadır. Bu görüş için bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 96.

48 Kangal, s. 238; Yenidünya ve Alşahin, s. 18.

49 Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk*, Ankara, Turhan Kitabevi, 5. Bası, 2007, s. 143.

üzerindeki hava sahasıdır⁵⁰. Bunun yanı sıra, devletin egemenlik yetkisi kapsamında bulunan savaş deniz ve hava araçları da ülke olarak değerlendirilmelidir. Ne var ki, yer bakımından uygulama kurallarını düzenleyen TCK'nın 8. maddesinin ikinci fıkrasında “suçun Türkiye’de işlenmiş sayılacağı yerler” belirtilirken, farazi olarak ülke sayılan “açık denizde ve bunun üzerindeki hava sahasında bulunan Türk deniz ve hava araçları” ile “Türkiye’nin kıt’a sahanlığında veya münhasır ekonomik bölgesinde tesis edilmiş sabit platformlar” göçmen kaçakçılığı suçu bakımından ülke sayılmamalı ve buralarda gerçekleştirilen fiiller bu bölümde incelediğimiz seçimlik hareket kapsamında kabul edilmemelidir⁵¹.

İlgili hüküm ülkeye “sokmak”tan bahsetmektedir. O hâlde, göçmenlerin failer tarafından yukarıda belirtilen ülke sınırlarından içeri girmelerinin sağlanması ile birlikte suç meydana gelmiş olur. Bu yönüyle göçmen kaçakçılığı suçu ani hareketle işlenebilen bir suçtur⁵². Sokmanın öncesinde gerçekleştirilen hareketler, suçun mütemadi bir suç olduğunu göstermez. Bu hareketler olsa olsa hazırlık hareketleri veya bunların bir kısmı, aşağıda ayrıca değineceğimiz gibi, suçun icrasına başlanmışsa teşebbüs aşamasındaki hareketler olabilir. Ancak suç, ani hareketli olarak, göçmenlerin yasal olmayan yollarla ülkeye sokulmasıyla işlenir ve tamamlanır.

b. Bir yabancının yasal olmayan yollardan ülkede kalmasına imkân sağlamak

Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, bir ülkeye girilmesi üzerindeki yetki o devletin egemenlik haklarına ilişkin olduğu gibi, benzer biçimde, o ülkede kalınması yahut yerleşik hâle geçilmesi de aynı şekilde egemenlik yetkisi dahilindedir. Türkiye’de Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları haricindeki yabancılara kalmasına ilişkin hususlar 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nda düzenlenmiştir. Bu Kanunun İkinci Bölümü’nde yabancılara Türkiye’deki ikametlerine dair hükümler öngörülmüş olup, 19 vd. maddelere göre yabancılar Türkiye’de ancak ikamet izni alarak kala-

50 Devletin kara, deniz ve hava ülkesine ilişkin uluslararası hukuk ilkeleri ve detaylı açıklamalar için bkz. Pazarcı, s. 233 vd.

51 Kangal, s. 238; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 98.

52 Evik, s. 160; Yenidünya ve Alşahin, s. 20.

bilmektedirler⁵³.

Bu bağlamda, göçmen kaçakçılığı suçuna ilişkin ikinci seçimlik hareketli suç, bir yabancının yasal olmayan şekilde, yani geçerli bir ikamet izni olmaksızın, Türkiye'de kalmasına imkân sağlamaktan ibarettir. Kalmasına imkân sağlanan yabancı, yasadışı yollarla ülkeye girmiş biri olabileceği gibi, yasal yollarla Türkiye'ye girmiş ve fakat ülkede kalmasına hukuken olanak bulunmayan bir kimse de olabilir. Geçerli bir vizeyle ülkeye girmiş bir yabancının ülkede geçici kalma süresi sona erdikten yahut ikamet izni ile Türkiye'de bulunan bir yabancının ikamet süresini geçirdikten sonra ülkede gizlenmesini, gizli olarak çalışmasını yahut izini kaybettirmesini sağlamak şeklindeki hareketler buna örnek olarak gösterilebilir⁵⁴.

Bu hareket bakımından “imkân sağlamak”, bir işin olmasına elverişli ortamı hazırlamak olarak kabul edilebilir. Örneğin, yabancının ülkede kalması için bazı maddi olanaklar sunulması, barınacak yer temin edilmesi, iş bulunması, para yardımıyla bulunulması gibi fiiller bu suç kapsamında sayılmalıdır. Buna karşın suçun oluşumu için fail tarafından doğrudan doğruya yabancıya bir olanak sağlanması zorunludur. Buna göre, yabancının Türkiye'den ayrılmaması için teşvik edilmesi, bu hususta önerilerde bulunulması gibi manevi destekler seçimlik hareket olarak sayılmamalı ve göçmen kaçakçılığı suçu kapsamında değerlendirilmemelidir⁵⁵.

Bu seçimlik hareket, yukarıda izah edilenden farklı olarak, ani bir davranışla değil, bir kimsenin belirli bir süre bir yerde bulunmasını temin edecek şekilde, zamana yayılacak biçimde işlenebilmektedir. Bu itibarla, bir yabancının yasal olmayan yollardan ülkede kalmasına imkân sağlama şeklinde gerçekleşen fiilin *mütemadi (kesintisiz) suç* olduğunu söylememiz gerekmektedir.

c. Bir Türk vatandaşı ya da yabancının yasal olmayan yollardan yurt dışına çıkmasına imkân sağlamak

TCK m. 79'daki bir diğer seçimlik hareket ise “Türk vatandaşı ya da yabancının yasal olmayan yollardan yurt dışına çıkmasına imkân sağlamak”-tır. Burada suç konusu artık yalnızca yabancılar değil, Türk vatandaşları

53 Yabancıların ikametine ilişkin detaylı açıklama için bkz. Evik, s. 153 vd.

54 Bayraktar ve Kurt, s. 132; Erel, s. 274; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 99.

55 Kangal, s. 242; Yenidünya ve Alşahin, s. 22.

da olabilir. Önemli olan, yurtdışına usulüne uygun olarak çıkma haricindeki herhangi bir yolla, herhangi bir kimsenin yurtdışına çıkmasını temin edici davranışlarda bulunmaktır. Ülkeden çıkışa ilişkin kurallar 5682 sayılı Pasaport Kanunu’nda düzenlenmiş olup ülkeden çıkışın belirlenen sınır kapılarından yapılması ve bu çıkışlarda kontrole tabi tutularak pasaport bulundurulması zorunludur. Örneğin sınır kapıları dışındaki bir yerden veya sınır kapılarından olmakla birlikte kontrole tabi tutulmaksızın ve pasaportu olmaksızın gizli yollarla, kaçarak ya da yurtdışına çıkması kısıtlanmış kişilerin yurtdışına çıkması sağlanarak ilgili kişilerin yurtdışına çıkartılması bu seçimlik hareket kapsamındadır⁵⁶.

Bu seçimlik hareket bakımından önem arz eden husus, Türkiye’nin transit ülke olduğu durumlarda hangi hareketin söz konusu olacağına belirlenmesidir. Özellikle Afganistan, Pakistan, İran, Irak, Suriye, Hindistan, Filistin ve Afrika ülkelerinden her yıl on binlerce göçmen kara veya deniz yoluyla Türkiye’ye sokulmakta, çoğu kez insanlık dışı yöntemlerle geçici sürelerle burada barındırılmakta ve sonra yine çok kötü koşullarla yasadışı yollarla Avrupa ülkelerine çıkartılmaktadırlar. Bu geçişlerde birçok göçmenin insanlık dışı ve güvenliksiz seyahat şartlarında bazen karayolu kazaları ile, bazen askerî bölgeleri ihlal ederek, bazen de deniz ya da nehir bölgelerinden geçmekteyken boğularak yaşamlarını yitirdikleri bilinmektedir⁵⁷. Bu gibi hâllerde, yurtdışına götürülmek üzere Türkiye’de bir süre barındırılan yabancıların Türkiye’de yakalanmaları ve Avrupa’ya geçişin gerçekleşmemesi hâlinde, suçun “yabancıların Türkiye’de kalmasına imkân sağlanması” mı, yoksa “yurtdışına çıkarılmasına imkân sağlamaya teşebbüs” mü olacağı doktrinde tartışılmıştır⁵⁸. Doktrinde yaygın kabul gören ve kanaatimizce de doğru olan görüşe göre, söz konusu yabancıların yurt dışına çıkarılmak üzere Türkiye’de geçici olarak barındırıldıkları somut olayda tespit edilmişse, bu durumda artık “yabancıların Türkiye’ye sokulması” veya “yabancıların Türkiye’ye kalmasına imkân sağlanması” fiillerinden söz etmek mümkün olmayacak ve suçun yabancıların yurtdışına çıkarılmasına imkân sağlamaya teşebbüs olarak değerlendirilmesi gere-

56 Bayraktar ve Kurt, s. 134.

57 Buna ilişkin örnek olaylar ve Yargıtay kararları için bkz. Erel, s. 277-279.

58 Bu tartışmalar için bkz. Arslan, s. 127 vd.; Kangal, s. 245 vd.; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 99-100; Yenidünya ve Alşahin, s. 24 vd.

kecektir⁵⁹. Yargıtay, “yabancıların Türkiye’de kalmasına imkân sağlanması” fiilinin, ancak Türkiye’nin transit ülke olmadığının ve ilgili yabancıların başka bir ülkeye gitme amacının bulunmadığının tespiti hâlinde mümkün olacağını belirtmektedir⁶⁰.

Bununla beraber, bu yabancıları sonrasında Avrupa ülkelerine götürmek amacıyla Türkiye’de barındıran failler, bunları aynı zamanda yasal olmayan yollardan Türkiye’ye sokan kişiler ise, burada artık iki ayrı suç fiilinden söz etmek ve gerçek içtima kurallarının uygulanması gerekecek;

59 “5237 sayılı TCK’nın 79. maddesinde 765 sayılı TCK’nın 201/a-2 madde ve fıkrasındaki düzenlemeye yer verilmemesi nedeniyle göçmen kaçakçılığı suçunun bütün hâllerine teşebbüsün olanaklı olduğu göz önüne alınarak, Van İlinden İstanbul’a getirmek üzere aldığı 36 göçmeni çalıntı bir minibüsün içine koyarak yola çıkan ve Tutak İlçesinde kolluk tarafından yakalanan sanığın eylemi göçmenleri ülkeye sokmaya katıldığına dair delil de bulunmadığından, göçmenlerin anlatımları ve tüm dosya kapsamına göre göçmenlerin yurtdışına çıkmalarına imkan sağlamaya teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden, suçun ülkede kalmalarına imkan sağlamak suretiyle göçmen kaçakçılığı olduğu ve tamamlandığı kabul edilerek yazılı şekilde uygulama yapılması...” (Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 24.4.2006, 2006/1087-3557)

“Yasal olmayan yollardan Türkiye’ye giriş yapan göçmenleri İstanbul’a getirdiğine ilişkin sanığın aşamalarındaki aksi kanıtlanamayan savunmaları, bilirkişi raporuna göre sahte oldukları anlaşılan ve yabancı uyruklu kişiler adına hazırlanmış olan pasaportların sanığın üzerinde ele geçirilmesi ve yasal olmayan yollardan Türkiye’ye giriş yapan göçmenlerin sanık tarafından ülkeye sokulduğuna ilişkin herhangi bir kanıtın elde edilememiş olması karşısında sanığın eyleminin göçmen kaçakçılığı suçunun “göçmenin yurt dışına çıkartılmasına imkan sağlanması” şeklindeki seçimlik hareketi oluşturduğu ve göçmenler yurt dışına çıkartılmadan sanığın yakalanmış olması nedeniyle de eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı anlaşılmaktadır”, (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 05.06.2012, E. 2012/8- 322, K. 2012/221. Bkz. Saydam, s. 124).

60 “Yasal olmayan yollardan yurt dışına çıkartılmak istenen bir göçmenin bu amacın gerçekleştirilmesi için geçici olarak bir evde, otelde vb... saklanması eylemi, ‘yasal olmayan yollardan ülkede kalmaya imkân sağlama’ şeklindeki seçimlik hareketi değil, ‘göçmenin yurtdışına çıkartılmasına imkân sağlanması’ biçimindeki seçimlik hareketin kapsamında değerlendirilmelidir. Ülkede kalmaya imkân sağlama, başka bir ülkeye gitme amacı bulunmayan ve ülkemizde sürekli olarak kalmak isteyen göçmenlerin yasal olmayan yollardan ülkede kalmalarına imkân sağlamaya yöneliktir.” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 05.04.2011, 2010/204 E. ve 2011/39 K. Bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, Ceza Özel Hukuku, s. 99).

faillerin yasal olmayan yollardan yabancıları Türkiye sokmaları fiilinden ayrı, bunları yine yasa dışı yollarla yurt dışına çıkarma fiilinden ayrı cezalandırılmaları gerekecektir.

Son olarak, bu suçun işlenebilmesi için fail ile yurt dışına çıkacak Türk vatandaşı veya yabancı, bunların yasal olmayan yollarla yurt dışına çıkmaları hususunda anlaşma sağlamış olmaları ve bu anlaşma doğrultusunda fiilin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Eğer Türk vatandaşı veya yabancı, yurt dışına çıkma iradesi yoksa ve failer tarafından zorla yurt dışına kaçırılıyorsa, bu durumda -diğer unsurların da var olması şartıyla- TCK m. 80 uyarınca insan ticareti ya da TCK m. 109 uyarınca kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarından bahsedilebilir. Bunun yanı sıra, failerin yurt dışına yasal yollarla gitmek isteyen kimselere gerçek bir pasaport aldıklarını söyleyip sahte bir pasaport vermeleri yahut vize başvurusunda bulunmak isteyen bir kimseye gerçek olduğunu sahte bir vize vermeleri ve ilgili kişinin de bu sahte pasaport ya da vize ile yurtdışına çıkmaya çalışması durumunda, somut olayda tipik fiil meydana gelmediğinden, ilgili fail yönünden göçmen kaçakçılığı veya bu suça teşebbüs söz konusu olmayacaktır. Bu hâlde, TCK m. 157 uyarınca dolandırıcılık suçunun vücut bulacağını söylememiz mümkündür⁶¹.

d. Seçimlik hareketlerin sonucu

TCK m. 79'da öngörülen seçimlik hareketlere bakıldığında, tipik fiilin meydana gelmesi için bu hareketlerle “yabancı, Türkiye’ye sokulması”, “yabancı, Türkiye’de kalmasına imkân sağlanması” veya “Türk vatandaşı ya da yabancı, yurt dışına çıkartılması” sonuçlarının gerçekleşmesi

61 “Yurt dışına çıkış için gerekli olan pasaportu bulunan ancak gideceği ülkeye giriş iznini içeren vizesi bulunmayan oğlu için vize almak isteyen müdahilden vize işlemlerini yaptıracak vadeyle para temin eden ve bu para karşılığı sahte vize düzenlenmesini sağlayan hükümlünün, kendisine bir yarar sağlamak amacıyla müdahili hileli davranışlarla aldatmak biçiminde gerçekleşen bu eyleminin 1.6.2005 günü yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK’nun 157. maddesinde tanımlanan dolandırıcılık suçunu oluşturduğu; pasaportu bulunması nedeniyle yurt dışına çıkmasına bir engeli olmayan müdahilin oğluna sahte vize temin etmesinin “... yasal olmayan yollardan... Türk Vatandaşının yurt dışına çıkmasına imkan sağlamak...” biçiminde, anılan Yasanın 79. maddesinde tanımlanan göçmen kaçakçılığı suçunu oluşturmayacağı gözetilmeden suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması...”, Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 18.10.2006, E.2006/5015 ve K.2006/7663. Bkz. Saydam, s. 123.

şartı aranmaktadır. Yukarıda seçimlik hareketler üzerinde durulurken, tipik fiilin gerçekleşmesi için her bir seçimlik hareket ile meydana getirilmesi gereken sonuç da ayrı ayrı açıklanmıştır.

Buna göre, yukarıda zikredilen sonuçların meydana gelmesiyle suç oluşmaktadır. Söz konusu sonuçlara bakıldığında, kanun koyucu tarafından göçmen kaçakçılığı suçunun zarar suçu olarak değil, tehlike suçu olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır⁶². Ceza hukukunda tamamlanmaları için korunan varlık ya da menfaatin tehlikeye düşmesi veya tehdit edilmiş olması yeterli sayılan, bunun haricinde zarar görmesi şartı aranmayan suçlara *tehlike suçları* adı verilmektedir⁶³. Bu açıdan, göçmen kaçakçılığı suçuna vücut veren seçimlik hareketlerden birinin yapılması hâlinde de bir zararın yahut somut bir tehlikenin doğmuş olması suçun oluşumu bakımından zorunlu tutulmamış, yasal olmayan yollarla bir yabancının ülkeye sokulması veya ülkede kalmasına imkan sağlanması yahut bir Türk vatandaşı veya yabancının yurtdışına çıkmasına imkan sağlanması suçun oluşumu için yeterli sayılmış, böylece söz konusu sonuçların meydana gelmesiyle birlikte korunan hukuki varlık ya da menfaatin tehlikeye düşmesinin söz konusu varlık veya menfaatin ihlali yönünden yeterli olacağı kabul edilmiştir⁶⁴.

F. Suçun Manevi Unsuru

Göçmen kaçakçılığı suçunun TCK'da taksirli hâli düzenlenmediğinden, bu suç yalnızca kastla işlenebilen bir suçtur. Ancak kanun koyucu bu suçun oluşumu için genel kastı yeterli görmemiş ve failin ancak “maddi menfaat elde etmek maksadıyla” hükümde yer alan hareketleri gerçekleştirip sonucu meydana getirdiğinde suçun gerçekleşeceğini öngörmüştür.

Bu yönüyle göçmen kaçakçılığı suçu “*özel kast*” ile işlenebilen bir suçtur. Failin fiili bilinçli ve iradi olarak işlemesinin yeterli olmadığı, suçun oluşumu için ayrıca özel bir amaçla ya da saikle hareket etmesinin zorunlu olduğu hâllerde özel kast söz konusudur⁶⁵. Burada da ancak failin seçimlik hareketlerden herhangi birini maddi menfaat elde etmek maksadıyla işlemesi hâlinde bu suç meydana gelecektir.

62 Aynı görüşte bkz. Erel, s. 280; Evik, s. 159; Kangal, s. 231.

63 Toroslu ve Toroslu, s. 145.

64 Bayraktar ve Kurt, s. 135-136; Kangal, s. 231.

65 Toroslu ve Toroslu, s. 223.

Maddi menfaat temini bu suç açısından maddi unsura değil manevi unsura, yani kasta ilişkin bir husus olduğundan, suçun meydana gelmesi için failde bu özel saikin var olması yeterlidir. Bunun ötesinde somut olayda bu maddi menfaatin gerçekten temin edilip edilmediğinin hiçbir önemi yoktur.

TCK m. 79’da doğrudan veya dolaylı olarak maddi menfaat temini- nin amaçlanması şartı aranmaktadır. Bu şekildeki maddi menfaat teminine faillerin bu fiil karşılığında bir para, alacak hakkı, maddi karşılığı olan bir eşyanın parasız veya düşük bedeller devri gibi hâller örnek olarak verilebilir. Ne var ki, herhangi bir maddi menfaat temin amacı olmadan bu fiillerin işlenmesi durumunda göçmen kaçakçılığı suçunun meydana gelmeyeceğini söylememiz gerekmektedir⁶⁶. Söz gelimi, failin manevi tatmin amacıyla yahut acıma duygusuyla veya akrabalık, dostluk gibi ilişkiler sebebiyle göçmenleri yasal olmayan yollardan da olsa ülkeye sokması, ülkede barınmalarına olanak sağlaması veya ülkeden çıkmalarını sağlaması durumunda göçmen kaçakçılığı suçu oluşmayacaktır⁶⁷.

66 Yusuf Yaşar ve Umut Güneş, “Uluslararası Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Göçmen Kaçakçılığı Suçunda ‘Maddi Menfaat Elde Etme Amacı’ Kavramı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 28, Sayı 1, 2022, s. 250.

67 “Sanığın, “havanın yağışlı olması nedeniyle yol kenarında bekleyen kişiyi yardım amacıyla aracına aldığı” yönündeki savunması, bu savunmasının aracına aldığı Filistinli göçmen tarafından doğrulanması...” Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 13.02.2019, E. 2017/1180 ve K. 2019/2921; “Sanığın aşamalarda alınan beyanlarında amacının maddi bir menfaat karşılığı olmaksızın Almanya’da evinde kaldığı ...’in ricası üzerine köylüsü olan ...’yi Almanya’ya götürerek orada bulunan nişanlısına teslim etmek olduğunu beyan etmiş olması karşısında, göçmen kaçakçılığı suçunun manevi unsuru olan “filin doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddi bir yarar elde etme maksadının” somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğinin kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde belirlenmesi” Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 17.01.2019, E. 2016/13652 ve K. 2019/1604; “...sanığın, kayınbiraderi V. ve arkadaşının kardeşi olan M. isimli şahısları aracı ile yurt dışına götürmek isterken İpsala Gümrük Müdürlüğünde yapılan kontrolde yakalanması şeklindeki eyleminde ‘sanığın doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddi menfaat elde ettiğine veya bu maksatla atılı eylemi işlediğine’ dair mahkumiyetine yeterli her türlü şüpheden uzak kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı gözetilmeden yüklenen suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi ...” ; Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 21.04.2014, E. 2014/2101 ve K. 2014/4908. Kararlar için bkz. Yaşar ve Güneş, s. 250. Ayrıca

Bunun yanı sıra, failin kastının tipik fiile ilişkin tüm unsurları, dola-
yısıyla söz konusu seçimlik hareketleri “yasal olmayan yollardan” yapma-
yı da kapsamayı gerektirmektedir⁶⁸.

Failin bir yabancıyı yasal olmayan yollardan Türkiye'ye sokması,
burada yaşamasına imkân sağlaması yahut bir Türk vatandaşı veya bir
yabancıyı yasal olmayan yollardan yurtdışına çıkarması fiillerinde, yasal
olmayan yollardan bu fiili işlediği hususunda bir hataya düşmesi hâlinde
TCK m. 30/1 hata hükmü uygulama alanı bulacaktır. Örneğin, fail göç-
menlerin geçerli bir pasaportları olduğu bilgisiyle hareket ediyorsa yahut
Türkiye'de bulunan yabancıların ikamet izninin bittiğini bilmiyorsa, bu du-
rumda maddi unsurları üzerinde hataya düştüğünden bu hatasından yarar-
lanacak ve göçmen kaçakçılığı suçundan ceza sorumluluğu olmayacaktır.

G. Suçun Nitelikli Hâlleri

TCK m. 79'un ikinci ve üçüncü fıkralarında, göçmen kaçakçılığı suçunun
nitelikli hâlleri düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre;

“(2) Suçun, mağdurların;

a) Hayatı bakımından bir tehlike oluşturması,

b) Onur kırıcı bir muameleye maruz bırakılarak işlenmesi,

hâlinde, verilecek ceza yarısından üçte ikisine kadar artırılır.

*(3) Bu suçun; birden fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi hâlinde
verilecek ceza yarısına kadar, bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi
hâlinde verilecek ceza yarısından bir katına kadar artırılır.”*

İkinci fıkradaki ağırlaştırıcı neden, özellikle yasadışı göç esnasında
failler tarafından failin göçmenlerin yaşam veya vücut bütünlüğünü tehdit
edecek yahut onur ve şereflerini zedeleyecek biçimde işlenmesinin, su-
çun basit hâline göre daha vahim ve hukuki konuyu daha ağır biçimde
ihlal edici nitelikte görüldüğünü göstermektedir. Esasen suçun basit hâli
fail veya failler ile başka bir ülkeye yasadışı şekilde göç etmek isteyen
göçmenler arasındaki bir “anlaşma”yı ifade etmektedir ve her ne kadar bu
anlaşma neticesinde gerçekleştirilecek fiiller birçok farklı hukuki varlık

mukayeseli hukukta göçmen kaçakçılığı suçuna ilişkin “maddi menfaat temin
etme amacı” unsuru yönünden detaylı bilgi ve değerlendirmeler için bkz. Yaşar
ve Güneş, s. 244 vd.

ya da menfaati ihlal edecek nitelikte olsa da doğrudan doğruya göçmenler açısından yukarıda belirtildiği şekilde bir tehlikenin doğmuş olması gerekmez. Ancak uygulamada, bu göç hareketlerinin göçmenlerin çok zor ve yaşam varlıklarını tehlikeye düşürecek şartlarda, örneğin kaçak gemiler veya sallarla, plastik botlara haddinin çok üzerinde kişi binecek şekilde, ateş hattı olan sınır kapısı haricindeki yasak bölgelerden geçmek suretiyle yapıldığı bilinmektedir⁶⁹. Bu nedenle, eğer söz konusu fiil göçmenlerin hayatları bakımından bir tehlike oluşturacak yahut bu göçmenler onur kırıcı bir muameleye maruz bırakılarak işlenirse, suçun mağduru olan göçmenlerin hukuken korunan varlık ve menfaatlerinin ihlali daha çok ön plana çıkacağından verilecek ceza da ağırlaştırılacaktır.

TCK m. 79/2'deki nitelikli hâlin söz konusu olması için, mağdur konumundaki göçmenlerin yaralanması yahut ölmesi gerekmemektedir. Söz gelimi, mağdurların derme çatma bir teknede fırtınalı bir havada açık denizde taşınmaları ve tehlikeli bir yolculuk geçirmeleri durumunda, sonunda kendilerine bir zarar gelmemiş olsa bile hayatları bakımından bir tehlike olduğundan TCK m. 79/2'deki ağırlaştırıcı neden uygulama alanı bulacaktır⁷⁰. Ancak bu fiilin neticesinde söz konusu hayati tehlike meydana gelmiş ve mağdurlar ölmüş ya da yaralanmışsa TCK m. 79/2'deki nitelikli hâlin yanı sıra, söz konusu ölüm veya yaralama neticesi yönünden faillerle ilgili kast ve taksir değerlendirmesi yapılmalıdır. Buna göre failler, her somut olayda yapılacak değerlendirme sonucunda, TCK m. 21 ve 22'deki koşullardan hangisi mevcutsa, buna göre kasten veya taksirle yaralama yahut öldürme suçundan sorumlu olacaktır⁷¹.

TCK m. 79/2'deki diğer ağırlaştırıcı neden olan “suçun, mağdurun onur kırıcı bir muameleye maruz bırakılarak işlenmesi” hâlinde ise, mağdurlar bakımından bu onur kırıcı muamelenin gerçekleşmesi gereklidir. Bunlardan, özellikle suçun işlenmesinde başvuru yöntemlerinin, suça konu olan kişilerin, insan olmaktan kaynaklanan ve doğuştan sahip olduğu onuru hiçe sayılacak nitelikte davranış ve koşullara maruz bırakılmayı

69 Söz konusu örnekler için bkz. Erel, s. 277 vd.; Şafak, s. 178 vd.

70 Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 102.

71 Ancak doktrinde bunun aksine, örnek verdiğimiz durumda artık TCK m. 79/2-a'nın uygulanmayacağı, TCK m. 79/1'deki suçun basit hâlinde ve ayrıca kasten ya da taksirle yaralama veya öldürme suçlarından ceza verilmesi gerektiği görüşünde olan yazarlar da bulunmaktadır. Bu görüş için bkz. Kangal, s. 247.

anlamamız gerekmektedir. Söz gelimi, mağdurların hiçbir havalandırması olmayan bir nakliye aracında adeta bir mal gibi istiflenerek yahut hayvanlarla bir arada veya küçük bir odada çok fazla kişiyle üstüste götürülmesi gibi hâller bu ağırlaştırıcı nedene örnek olarak verilebilir⁷².

TCK m. 79/3'te ise suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi suçun ağırlaştırıcı nedeni olarak sayılmıştır. Bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için, somut olayda TCK m. 220 kapsamında bir "örgüt"ün bulunması ve suçun bu örgütün faaliyetleri kapsamında işlenmiş olması gerekmektedir⁷³. Bununla beraber, Yargıtay uygulamasına bakıldığında, bu

72 Bayraktar ve Kurt, s. 148.

73 "TCK'nın 220. maddesinde tanımlanan 'örgütün' varlığının kabul edilebilmesi için hiyerarşik ilişki içinde olan en az üç kişiden teşekkül etmesi, örgütün yapısının sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaçlanan belirsiz sayıda suçları işlemeye elverişli bulunması, suç işlemek amacı etrafında fiili bir birleşme ile iş birliği, eylemli paylaşım anlayışı içinde hareket etmesi ve bu amaçlar doğrultusunda faaliyette bulunup, 'devamlılık' göstermesi gerekir. // Örgüt niteliği itibarıyla devamlılığı gerektirdiğinden, kişilerin belli bir suçu işlemek veya bir suç işlemek amacı için bir araya gelmesi hâlinde, örgütten değil iştirak iradesinden söz edilebilecektir. Ancak, amaçlanan suçları işlemekte kolaylık sağladığı için işlenmesi amaçlanan suçlar açısından hazırlık hareketi niteliğinde olan örgütün varlığı için, amaç suçları işleme zorunluluğu olmadığı da dikkate alındığında, devamlılığın belirlenmesi noktasında yalnız amaç suçların sürekli bir şekilde işlenmesi değil, öncelikli olarak, amaç suçları sürekli biçimde işleme kararlılığının mevcut olup olmadığının araştırılması zorunludur. // Somut olayda ise; örgüt lideri olarak kabul edilen sanık ...'ın suç tarihinde sanık ...'ın nişanlısı, sanık ...'nın da sanık ...'ın kardeşinin eşi olmaları, aralarındaki akrabalık ilişkisiyle tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde somut olayda, örgüt oluşturmak için sanık sayısı yeterli ise de, sanıkların aralarında gevşek de olsa hiyerarşik bir ilişki ile işbölümü ve suç işlemek iradesinde devamlılığın saptanamadığı anlaşılmakla, 'suç işlemek amacıyla örgüt kurma' suçunun unsurları itibarıyla oluşmadığı gözetilmeden, yüklenen suçtan sanıklar hakkında mahkumiyet kararı verilmesi ..." Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 15.02.2017, E. 2015/31219 ve K. 2017/1740.

"Sanığın, açık kimlik bilgileri tespit edilemeyen İran ülkesinde bulunan ..., ..., ... ve ... isimli şahıslarla sıklıkla göçmen kaçakçılığına dair telefon görüşmeleri yapması, bu görüşmeler neticesinde yabancı uyruklu kaçak göçmenleri Türkiye sınırından illegal yollardan geçirerek Doğubayazıt ilçesine getirmesi, sanıklar ..., ..., ... ile ...'in, sanığın talimatları ile hareket ederek kaçak göçmenleri naklin yapılacağı tarihe kadar belli bir süre barındırmaları, çoğu za-

nitelikli hâlin uygulanabilmesi için TCK m. 220 dolayısıyla failler hakkında dava açılmış ve hüküm kurulmuş olması aranmamaktadır⁷⁴.

H. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

1. Teşebbüs

Göçmen kaçakçılığına ilişkin ilk düzenleme olan 765 sayılı Mülga TCK'nın 201/a maddesinin ikinci fıkrasında, bu suça teşebbüs edenlerin de tamamlanmış suçun cezası ile cezalandırılacakları düzenlenmiştir⁷⁵. Anlaşılmaktadır ki, kanun koyucu mülga kanunda bu suçu “tamamlanması öne alınmış suç” olarak öngörmüş ve teşebbüs aşamasında kalmış fiilleri de tamamlanmış suç gibi kabul etmiştir.

5237 sayılı TCK'nın 79. maddesinde ise buna ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Bu itibarla göçmen kaçakçılığı suçu yönünden suça teşebbüse ilişkin TCK m. 35 ve 36'daki genel hükümler uygulanacaktır. Buna göre, eğer fail göçmen kaçakçılığı suçunun icra hareketlerine elverişli hareketlerle başladıktan sonra fiili elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise, bu suça teşebbüsten sorumlu olacak ve verilecek ceza TCK m. 35/2 uyarınca indirilecektir⁷⁶.

Bir suçun icra hareketlerinin parçalara bölünebilir olduğu hâllerde, söz konusu suça teşebbüsün mümkün olduğu kabul edilmelidir⁷⁷. Bu bağ-

man kaçak göçmenlerin naklinin de sanık ...'in talimatları doğrultusunda bu sanıklar tarafından sağlanarak kaçak göçmenlerin ... ülkesine kaçırılmalarını temin amacıyla İstanbul'a gönderilmek istenmesi şeklinde gerçekleşen olayda, sanığın göçmen kaçakçılığı suçunu işlemek amacıyla kurulmuş olan örgütü sevk ve idare ettiğinin anlaşılmasına rağmen yerinde olmayan gerekçeyle sanığın beraatine karar verilmesi ...” Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 02.11.2016, E. 2015/31033 ve K. 2016/17007. Bkz. Kangal, s. 249.

74 Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 02.04.2009, E. 2009/19283 ve K. 2009/5248. Bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 104.

75 Yenidünya ve Alşahin, s. 37.

76 Teşebbüsün unsurları ve uygulanmasına ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Gürkan Özocak, *Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs*, Ankara, Seçkin, 2018, s. 63 vd.

77 Özocak, s. 224. Bu görüş Klasik İtalyan ceza hukuku doktrininde 19. yüzyıldan bugüne ağırlıklı olarak kabul olan görüş olmakla birlikte (Bkz. Giuseppe Bet-

lamda, TCK m. 79/1'de düzenlenen göçmen kaçakçılığı suçunun seçimlik hareketlerinin de parçalara bölünebilmesi mümkün olduğundan bunlara teşebbüs de mümkündür. Örneğin bir göçmenin yurtdışına çıkartılmak üzereyken ve fakat çıkartılmadan sınır kapısında yakalanması yahut yukarıdaki bölümlerde örneğini verdiğimiz gibi Yunanistan'a götürülmek üzere Suriye'den transit ülke olan Türkiye'ye getirilen göçmenlerin Türkiye'de saklanırken yakalanması gibi durumlarda göçmen kaçakçılığı suçuna teşebbüs söz konusu olacaktır.

Bu suça teşebbüs ile ilgili dikkat edilmesi gereken husus, hazırlık hareketleri ile icra hareketlerinin başlangıcının doğru bir şekilde ayrılmasıdır. Örneğin bir kişiyi öldürmeye karar veren kişinin öldürme fiiline ilişkin planını yapması, bunun için bir silah satıcısına giderek silah alması ve kurşunları silahına yerleştirmesi gibi hareketler suçun icra hareketleri değil hazırlık hareketleridir ve hazırlık hareketleri kural olarak ceza sorumluluğunun dışındadır. Hazırlık hareketleri esnasında ortada ceza hukuku anlamında, kanunun öngördüğü suç tipini ihlal eden bir fiil mevcut olmadığından, cezalandırılabilir bir davranıştan söz etmek de mümkün değildir⁷⁸. Zira hazırlık hareketleri son derece çeşitli ve çok anlamlı olup, bunlara ilişkin ceza sorumluluğu öngörülmesi ceza sorum-

tiol, *Diritto Penale, Parte Generale*, Padova, CEDAM, 1976, s. 539; Giovanni Fiandaca ve Enzo Musco, *Diritto Penale, Par. Gen.*, Bologna, 2007, s. 470; Mantovani, s. 465-466; Vincenzo Manzini, *Trattato di diritto penale italiano*, Vol. II, Torino, 1808, s. 381), Yargıtay da Mülga TCK döneminden beri vermiş olduğu kararlarda bu ölçütü özellikle sırf hareket suçlarına teşebbüsün mümkün olup olmadığını tespit etmek için kabul etmektedir:

“Nihayet görüşme konusunu teşkil eden neticesi harekete bitişik suçlarda ise, tam teşebbüs mümkün değildir. Şekli veya sonuçsuz yahut sırf hareket suçları da denen bu kabil suçlarda icrai hareket yapıldığında suç da tamamlanacağından, başka bir deyimle hareketin bitmesi ile neticenin alınması aynı anda gerçekleştiğinden, bu suçlara tam teşebbüs mümkün değildir. Zira tam teşebbüste hareketin yapılıp bitirilmesine rağmen neticenin gerçekleşmemesi şarttır ve bu şart ancak neticesi hareketten ayrı suçlar bakımından söz konusu olabilir. Neticesi harekete bitişik suçlarda hareket unsuru parçalara bölünebilirse, failin parçalara bölünebilen hareketlerin bir parçasını yapıp diğer kısmını yapmaktan alıkonması mümkün olacağından, eksik teşebbüs gerçekleşebilir.” Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 27.9.1989, 1989/4080 E. ve 1989/4137 K. Bkz. Özocak, s. 224.

luluğunu belirsiz bir alana sürüklemek anlamına gelecektir. Bu nedenle failin cezalandırılabilmesi için muhakkak elverişli hareketlerle suçta icra hareketlerine başlamış olması gerekmektedir⁷⁹. Bu bağlamda göçmen kaçakçılığı suçunda da icra hareketlerinin başlamasından evvel yapılmış hareketler, söz gelimi yolculuk için kullanılacak nakil aracının hazırlanması, barınılacak evin kiralanması, yolda tüketilecek gıda maddelerinin temini gibi hareketler hazırlık hareketleri olarak kabul edilmeli ve bunlar yönünden teşebbüs nedeniyle ceza sorumluluğundan söz edilmemelidir. Ancak fail, hazırlık hareketlerini tamamlayıp TCK m. 79/1’de düzenlenen seçimlik hareketlerden birinin icrasına başlamışsa, bu durumda artık cezalandırılabilir bir hareketten bahsetmek mümkün olacaktır. Göçmen kaçakçılığı suçta bakımından icra hareketlerinin başlayıp başlamadığı, dolayısıyla cezalandırılabilirliğin sahasına girilip girilmediği, her bir seçimlik hareket yönünden, her somut olayda, olayın özelliklerine göre değerlendirilmelidir⁸⁰.

79 Ceza hukukunda hazırlık hareketleri, bunların hukuki niteliği ve cezalandırıldıkları hâllerle ilgili detaylı açıklama için bkz. Erdi Yetkin, *Cezalandırılabilirliğin Öne Alınmasının Bir Görünüş Biçimi Olarak Hazırlık Hareketlerinden Doğan Ceza Sorumluluğu*, İstanbul, Oniki Levha, 2024, s. 213 vd. Ayrıca, cezalandırılabilir icra hareketlerinin başlangıcının belirlenmesi sorunu ve buna ilişkin tartışmalar için bkz. Özocak, s. 81 vd.

80 Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 107.

“Olayımızda, sanıkların yasadışı yollardan Türkiye’ye giriş yapmış olup Avrupa’ya gitmek isteyen yabancı uyruklu 15 göçmeni Tatvan’dan aldıkları ve Muş Korkut İlçesinde kolluk güçleri tarafından yakalandıkları anlaşılmakla; sanıkların kanıtlanan bu eyleminin göçmenlerin yurt dışına çıkmalarına imkân sağlamaya teşebbüs aşamasında kaldığı, 5237 sayılı TCK’nın 79. maddesinden verilecek cezadan teşebbüs nedeniyle anılan yasanın 35. maddesine göre dörtte birinden dörtte üçüne kadarının indirilmesi gerekmekte olup 5252 sayılı Yasanın 9/3. maddesi uyarınca olaya 765 sayılı TCK ile 5237 sayılı TCK. nu bir bütün hâlinde ayrı ayrı uygulanarak sonuç cezalara göre lehe yasanın belirlenmesiyle buna göre uygulama yapılması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde uygulama yapılması...” Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 07.06.2007, E. 2007/5096 ve K. 2007/4523.

“Sanıkların yurda yasal olmayan yollardan girmiş ve başka bir Avrupa ülkesine geçmek isteyen yabancı uyruklu göçmeni Van şehir merkezindeki evlerinde barınmalarına olanak sağladıkları sırada yakalandıklarının tüm dosya içeriğinden anlaşılmasına göre; sanıkların kanıtlanan bu eyleminin kaçak göçmenin yurt dışına çıkmasına imkân sağlamaya teşebbüs aşamasında kaldığı ve 5237

2. İctima

Göçmen kaçakçılığı suçuna ilişkin olarak içtima hususunda tartışılması gereken ilk husus, bu suç bakımından TCK m. 43 uyarınca zincirleme suç hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağıdır. Doktrinde genel kabul gören ve kanaatimizce de isabetli olan görüşe göre, birden fazla göçmenin tek bir araç içerisinde ülkeye sokulması veya ülke dışına çıkartılması örneğinde, aynı suçun tek bir fiille birden çok kişiye karşı işlenmesi sebebiyle TCK m. 43/2 uyarınca zincirleme suç hükümleri uygulanmalı ve faile tek ceza verilip bu ceza TCK m. 43 kapsamında arttırılmalıdır⁸¹. Ne var ki, Yargıtay Mülga TCK döneminden bu yana birçok içtihadında bu görüşün aksini savunmuş ve göçmenlerin suçun mağduru olmayıp “konusu” olduğundan bahisle, göçmen kaçakçılığı yönünden zincirleme suç hükümlerinin uygulanmayacağını ifade etmiştir⁸². Ancak yukarıda mağdur bahsinde yaptığımız açıklamalardan hareketle, göçmenlerin suçun maddi konusu olmakla beraber aynı zamanda mağduru olmalarından dolayı Yargıtay'ın bu içtihadının isabetli olduğu söylenemez.

Bununla beraber, failer tarafından taşınan göçmenlerin yaralanmaları veya ölmeleri durumunda, eğer failerin bu sonuçlar yönünden kasıtları bulunuyorsa, bu durumda TCK m. 43/3 hükmü uyarınca bu suçlar yönün-

sayılı TCK'nın 79. maddesinin uygulanması hâlinde verilecek cezanın anılan yasanın 35. maddesi uyarınca dörtte birinden dörtte üçüne kadar indirilmesinin gerektiği gözetilerek, 5252 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca önceki ve sonraki yasaların ilgili tüm hükümlerinin olaya ilişkin uygulaması gösterilip bundan sonra ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle lehe yasa saptanarak hüküm kurulması gerekirken yazılı biçimde uygulama yapılması (...)" Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 10.12.2007, E. 2006/6732 ve K. 2007/8811. Bkz. Yenidünya ve Alşahin, s. 43.

81 Aynı görüşte bkz. Bayraktar ve Kurt, s. 152; Evik, s. 171; Kangal, s. 265; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 111; Yenidünya ve Alşahin, s. 44.

82 “Göçmen kaçakçılığı suçunda korunan hukuki yarar uluslararası toplum düzeni olup, menfaat karşılığı ülkeye sokulan, ülkede kalmasına veya yurt dışına çıkmasına imkân sağlanan kişilerin suçun yasal mağduru konumunda bulunmayıp suçun konusunu oluşturdıkları gözetilmeden, sanık hakkında birden fazla göçmenin yurt dışına çıkışı hususunda anlaşma sağladığı gerekçesiyle, 5237 sayılı TCK'nın 43/2. maddesi delaletiyle aynı Kanun maddesinin 1. fıkrası uygulanarak fazla ceza tayini... (bozmayı gerektirmiştir)” Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 31.03.2015, E. 2015/54 ve K. 2915/28. Bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 111.

den zincirleme suç hükümleri uygulanamayacağından, failler her bir yaralama veya ölüm sonucu yönünden ayrı ayrı ceza sorumluluğuna sahip olacaklardır.

Göçmen kaçakçılığı suçu ile ilgili içtima bakımından dikkate değer bir diğer husus ise bileşik suç meselesidir. Yukarıda izah edildiği üzere, TCK m. 79/3'te "suçun örgüt faaliyeti *çerçevesinde işlenmesi*" göçmen kaçakçılığı suçunun ağırlaştırıcı bir nedeni olarak kabul edilmiştir. Doktrinde bazı yazarlar, bu düzenlemenin bir bileşik suç düzenlemesi olduğunu, dolayısıyla göçmen kaçakçılığı suçunun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması hâlinde TCK m. 42 bileşik suç düzenlemesi uyarınca failin yalnızca TCK m. 79/3'ten cezalandırılacağı ve suç işlemek amacıyla örgüt kurma veya örgüte üye olma suçlarından ayrıca cezalandırılmaması gerektiğini savunmaktadır⁸³.

Bu görüşün isabetsiz olduğu kanaatindeyiz. TCK m. 42 bileşik suç hükmü uyarınca "biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz." Ancak bileşik suç durumunda yalnızca bir suça konu fiilin, başka bir ceza normunda ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiş olması yeterli değildir. Burada görünüşte normlar çatışmasına ilişkin bir ipotez söz konusudur. Zira bu tip durumlarda esasen birden çok norm uygulanabilir gözükmektedir, aslında sadece biri uygulanabilmektedir⁸⁴. Dolayısıyla bileşik suçtan söz edilebilmesi için, birden çok normun uygulanmasını sağlayacak başka bir normun var olmaması ve bileşik suçun unsurlarını oluşturan suçların ayrı ayrı cezalandırılmasına sebebiyet verecek bir yasal düzenlemenin bulunmaması gerekmektedir.

Bu bağlamda, TCK m. 220/4 hükmü, m. 79/3'ün bileşik suç olmasını önlemektedir. 220/4. madde uyarınca "örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi hâlinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur." Bu hüküm ile TCK m. 79/3 birlikte değerlendirildiğinde söz konusu suçun bileşik suç olmadığı, dolayısıyla örgüt faaliyeti çerçevesinde bu suç işlenirse failin hem TCK m. 220 uyarınca suç örgütüne üye olmaktan, hem de örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi sebebiyle TCK m. 79/3 uyarınca göçmen kaçakçılığı suçunun nitelikli hâlinde sorumlu olacağı kabul edil-

83 Bu görüşte bkz. Bayraktar ve Kurt, s. 151; KANGAL, s. 264; Yenidünya ve Alşahin, s. 47.

84 Toroslu ve Toroslu, s. 361.

melidir. Bu nedenle m. 79/3'ün söz konusu olduğu hâllerde bileşik suç söz konusu olmayıp gerçek içtima uygulanmalıdır.

Bunun yanı sıra 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun (TMK) 5. maddesi uyarınca, göçmen kaçakçılığı suçunun bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde ceza artırılabacaktır. Ancak bu durumda TCK m. 79/3'ün uygulanması mümkün değildir. Zira TMK m. 5/2 uyarınca, “suçun, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması dolayısıyla ilgili maddesinde cezasının artırılması öngörülmüşse; sadece bu madde hükmüne göre cezada artırım yapılır. Ancak, yapılacak artırım, cezanın üçte ikisinden az olamaz⁸⁵”.

İçtima hususunda değerlendirilmesi gereken son husus ise, göçmen kaçakçılığı suçu yönünden TCK m. 44 fıkri içtima kurumunun uygulanıp uygulanamayacağıdır. TCK m. 44 uyarınca “*işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.*” Göçmen kaçakçılığı suçunu işleyen fail, bazı hâllerde tek fiille kanunun birden çok hükmünü ihlal edebilir. Bu durumda fıkri içtima hükmünün uygulanacağı açıktır. Örneğin göçmen kaçakçılığı fiili esnasında göçmenleri insan onuruna aykırı koşullarda taşıyan faillerin bu fiili, aynı anda hem TCK m. 79/2-b uyarınca nitelikli göçmen kaçakçılığı, hem de TCK m. 96 uyarınca eziyet suçuna vücut verecektir. Bu durumda, eğer failin başka bir fiili yoksa ve tek fiili “göçmenleri insanlık dışı koşullarda taşımaktan” ibaret ise, bu iki suç arasında fıkri içtima ilişkisi söz konusu olacak fail yalnızca cezası daha ağır olan TCK m. 79/2-b nitelikli göçmen kaçakçılığı suçundan sorumlu olacaktır⁸⁶.

Ne var ki, fıkri içtima hususunu belirlerken fail tarafından “tek bir fiil” işlenmiş olması koşulunun somut olayda doğru tespit edilmesi son derece önemlidir. Tek bir fiilden, tek bir davranış ve nedensellik bağı ile bu davranışa bağlanmış doğalcı anlamda tek bir sonuç anlaşılmalıdır. Buna göre, göçmen kaçakçılığı fiili işlenirken başka bir fiil söz konusu olursa burada artık “birden çok fiil” gerçekleştiği için TCK m. 44 uyarınca fıkri içtimadan bahsedilemeyecektir. Örneğin başka bir ülkeye sokulacakları vaadi ile Türkiye'ye yasadışı yollarla sokulan göçmenlere karşı işlenen fiilin sayısı bir değil iki olarak kabul edilmelidir. Zira, göçmenlerin hileli davranışlarla aldatılıp onlardan haksız bir menfaat edilmesi ayrı bir fiil,

85 Kangal, s. 265.

86 Bayraktar ve Kurt, s. 154; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 113.

bu göçmenlerin nakil araçlarıyla yasadışı yollardan Türkiye'ye sokulması ayrı bir fiildir. Bu durumda ortada bir değil iki ayrı fiil bulunduğundan fikri içtimadan söz edilemez. Böyle bir durumda gerçek içtima uygulanacak ve failler TCK m. 79 uyarınca göçmen kaçakçılığı ve TCK m. 158/1-b gereği nitelikli dolandırıcılık suçundan ayrı ayrı cezalandırılacaktır. Netice itibarıyla, gerçek içtimanın mı yoksa fikri içtimanın mı uygulanacağını tespiti hususunda, her somut olayda davranış ve sonuç sayısı doğru saptanmalı ve olayda doğalcı anlamda kaç fiilin gerçekleştiği buna göre belirlenmelidir.

3. İştirak

İştirak kurumu TCK'nın 37 ilâ 41. maddelerinde düzenlenmiş olup, buna göre suça iştirakin müşterek faillik, dolaylı faillik, azmettirme yahut yardım etme şeklinde gerçekleşmesi mümkündür.

Bu bağlamda göçmen kaçakçılığı suçunun iştirak hâlinde işlenebileceği açıktır. Örneğin göçmen kaçakçılığı suçunu birlikte işleyen kimselerin müşterek fail olarak sorumlu olacaklarını veya failin aklında hiç olmamasına rağmen göçmen kaçakçılığı fiilini işleme hususunda karar vermesini sağlayanların TCK m. 38 gereği azmettirme şeklinde iştirak etmekten yahut göçmen kaçakçılığı suçunu işleyen asıl faillere suçun işlendiği esnada yardımcı olan, söz gelimi göçmenlerin taşınacağı botu temin eden, onlara yol gösteren ya da suç işlendikten sonra failleri saklayacağı taahhüdünü verenlerin TCK m. 39 gereği yardım eden sıfatıyla iştiraktan sorumlu olacağı söylenebilir⁸⁷.

Ne var ki TCK m. 79'daki açık düzenleme gereği, göçmenlerin Türkiye'de yasa dışı olarak kalmalarına yardım etmek suretiyle olanak sağlayan, örneğin kendi evinde kalmalarına menfaat karşılığı imkân temin eden, bir kimse artık TCK m. 39 uyarınca yardım eden sıfatıyla iştirak etmekten değil, doğrudan suçun kurucu unsurunu meydana getirdiğinden suçun asli faili olarak sorumlu olacaktır⁸⁸.

III. Göçmen Kaçakçılığı Fiillerine İlişkin Güncel Gelişmeler ve Çözüm Arayışları

Göç olgusu; savaş, ekonomik sorunlar, politik sebepler gibi birbirinden

87 Faillerin çokluğu ve iştirakin türlerine ilişkin detaylı açıklama için bkz. Devrim Aydın, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak*, Ankara, Yetkin, 2009, s. 6 vd.

88 Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku*, s. 113.

farklı fakat bir yandan da birbiriyle iç içe geçmiş çok sayıda etmenle birlikte değerlendirilmesi gereken bir fenomendir. Çalışmamızın giriş kısmında bahsettiğimiz gibi, ülkelerini terk etmek zorunda kalan milyonlarca insanın göç ettikleri ve dilini, kültürünü ve yaşayışını bilmedikleri ülkelerde bir yandan yeni bir hayat kurma konusunda yaşadıkları zorluklar, bir yandan da bu ülke vatandaşlarıyla yer yer yaşadıkları kültürel ve sosyal çatışmalar, söz konusu çatışmanın bütün tarafları bakımından bir vicdan sınavını da beraberinde getirmektedir.

Türkiye, uzun yıllardır yasadışı göç sorunundan en çok mağdur olan ülkelerin başında gelmektedir. Göç olgusu konusunda akla ilk gelen grup olan ve hâli hazırda Türkiye’deki en kalabalık göçmen nüfusuna sahip Suriyelilerin sayısına bakıldığında, son verilere göre, 2025 yılı itibariyle Türkiye’de 2.758.039 geçici koruma statüsünde Suriyeli yaşamakta olup, bunlar Türkiye’nin toplam nüfusunun %3,16’sına tekabül etmektedir⁸⁹. Bu sayıların yalnızca geçici koruma statüsünde ve hukuka uygun olarak Türkiye’de bulunan Suriyeli kişilere ilişkin olduğu, bunun haricinde özellikle Ortadoğu ve Asya ülkelerinden; örneğin İran’dan, Irak’tan, Afganistan’dan, Pakistan’dan yasadışı yollarla ülkeye gelip yerleşen kişilerin de varlığı düşünüldüğünde, bu sayının çok daha vahim boyutlara ulaşacağını söylememiz yanlış olmayacaktır. Türkiye, son birkaç on yıldır gerek politik tercihleri gerekse de coğrafi konumu nedeniyle adeta bir “göç istasyonu” hâline gelmiştir. Öyle ki, İçişleri Bakanlığı’nın verilerine göre, 2011-2025 yılları arasında (2025 Mayıs ayı itibariyle) toplamda 83.158 yasadışı göçmen kaçakçısı, bunun yanı sıra 2005 yılından bu yana (2025 Mayıs ayı itibariyle) toplam 2.823.621 yasa dışı göçmen yakalanmıştır⁹⁰.

Aynı istatistiklere bakıldığında, yakalanan göçmen kaçakçılığı fiillerinin 2020 yılında düşüş yaşadığı ve fakat 2021 yılıyla birlikte yeniden yükselişe geçtiği ve hâlen yükseliş ivmesinde olduğu görülmektedir. 2021 yılında yakalanan göçme kaçakçılığı vakıası 7.942 iken, bu vakıa sayısı 2022 yılında 9.149, 2023 yılında 10.482, 2024 yılında ise 13.020 olmuştur. En çok yakalanan yasadışı göçmen grupları arasında Afganistan ve Suriye uyruklu kişiler olduğu görülmektedir⁹¹. Buradan hareketle, göçmen kaçakçılığı fiillerinin özellikle 2021 yılından bu yana büyük oranda artış

89 <https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/>, e.t. 01.06.2025.

90 <https://www.goc.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikler>, e.t. 01.06.2025.

91 <https://www.goc.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikler>, e.t. 01.06.2025.

gösterdiği ve bu artışın devam ettiği açıktır.

Bu realitenin beraberinde birçok önemli sorunu getirmesi kaçınılmazdır. Bu sorunların bir boyutu hiç kuşku yok ki, büyük bir çoğunluğu zorunlu sebeplerle Türkiye’ye gelmek zorunda kalan yasadışı göçmenlerin yaşadıkları insanî sorunlardır. Zira bu yasadışı göçmenler insanlık onuruna bağdaşmayacak yollarla Türkiye’ye geldikten sonra çok büyük çoğunluğu kötü ve sağlıksız koşullarda yaşamakta, insanlık dışı işlerde, çok düşük ücretlere ve güvencesiz olarak çalıştırılmakta, her türlü emek sömürüsünün ve insan onuruna aykırı muamelenin süjesi hâline gelmektedirler.

Sorunun bir diğer boyutu da ülkenin barındırabileceğinin katbekat üzerinde çok farklı kültürlerden gelen milyonlarca insan nedeniyle meydana gelen kültürel çatışmalar, ülkedeki işsizliğin artması ve bunun peşinden gelen ekonomik sorunlar ve ülkenin demografik yapısında oluşan değişikliklerle beraber gerek sosyolojik dengelerin gerekse de halk tabanındaki politik denklemin radikal değişikliklere uğramasıdır. Bu sert ve radikal denklem değişikliklerinin, çok uzun olmayan bir vadede toplumsal huzuru ve barışı bozabilecek bir duruma dönüşmesi muhtemeldir ve bu durum da göç olgusuyla beraber gelen vicdan sınavını başka boyutlara taşıyacaktır.

Sorunun bir diğer boyutu ise, devletin iç güvenlik ve sınır güvenliği politikalarında oluşacak zafiyet olacaktır. Zira sınır kapılarından geçişin kolaylaşması ve “açık kapı” uygulamasının yapılması ile bundan kaynaklı düzensiz göç hareketlerinin artması hiç kuşku yok ki göçmen kaçakçılığı suçunu işleyenlerin suç işleme motivasyonlarını arttıracak ve bu yöndeki suçluluğun azalması bir yana, kontrol edilmesi güç bir şekilde artmasına sebebiyet verecektir⁹².

Sonuç

Göçmen kaçakçılığı tüm uluslararası toplumun mustarip olduğu bir suç olmasının yanı sıra, istatistikler ve güncel araştırmalar bu suçtan en çok mağdur olan ülkelerin başında Türkiye’nin geldiğini göstermektedir. Zira

92 Buna ilişkin çalışmalar ve tartışmalar için bkz. Yıldız Uzan ve Derya Akgül, “Türkiye’nin Göçmen Kaçakçılığı ile Mücadelesi ve Suriyeli Düzensiz Göçmenler Üzerine Bir Değerlendirme”, *Fırat Üniversitesi İİBF Uluslararası İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi*, Cilt:6, Sayı: 1, 2022, s. 209 vd.; Metin Işık ve Sezai Türk, “Türkiye’de Mülteci ve Sığınmacı Sorunu”, *Düşünce Dünyasında Türkiz*, Cilt: 5, Sayı: 26, 2022, s. 91 vd.

İçişleri Bakanlığı tarafından yayımlanan veriler ve göç çalışmalarının neticeleri, ülkemizde gerek göçmen kaçakçılığı fiilleri gerekse de yakalanan yasadışı göçmen sayısının her yıl ciddi oranlarda artış gösterdiğine işaret etmektedir. Bu bakımdan Türkiye açısından göçmen kaçakçılığı ile mücadelede doğru yöntemlerin belirlenip uygulanması hayati bir konudur.

Bu mücadelenin bir aracı olarak TCK m. 79'da göçmen kaçakçılığı suçu düzenlenmiştir. Bu suç ile maddi menfaat elde etmek maksadıyla yasal olmayan yollardan yabancıları ülkeye sokan veya burada kalmasına olanak sağlayan yahut Türk vatandaşı ya da yabancıların yurt dışına çıkarmalarına olanak sağlayan kişilerin fiilleri cezalandırılmaktadır. Göçmen kaçakçılığı suçunun soruşturma ve kovuşturma makamlarınca kararlılıkla uygulanmasının bu fiillerin önüne geçmede önemli bir araç olacağı muhakkaktır.

Ne var ki yasadışı göç ile mücadelenin yalnızca yeni suçlar ihdas ederek çözülemeyeceği de açıktır. Zira konu hukuki bir mesele olmasının ötesinde aynı zamanda sosyolojik, kültürel ve politik birçok etmenle iç içe geçmiş durumdadır. Bu nedenle sorunun çözümünü de bu birbiriyle hemhâl olmuş etmenlerin birlikte çözümünde aramak gerekmektedir. Bir yandan doğduğu ve yaşadığı yeri terk ederek yeni bir ülkede hayat kurmaya gelmiş düzensiz göçmenlere karşı insanlık sınavını başarıyla verme ve konunun bu yönünü empati, anlayış ve insan hakları ekseninde çözme görevi; bir diğer yandan ülkenin iç güvenliğini, toplumsal barışı ve huzuru, ülkenin ekonomik refahını koruyacak ve hiç şüphe yok ki demografik yapısı üzerinde hızlı değişimlere yol açacak radikal dönüşümleri mümkün mertebe önleyecek tedbirleri alma zorunluluğu, öte yandan ise ülkenin sınırlar güvenliğini ve egemenlik alanını koruma yükümlülüğü devletin önünde durmaktadır. Düzensiz göç ve göçmen kaçakçılığına ilişkin oluşturulacak her türlü politikanın bu boyutların tamamını kapsayacak ölçüde oluşturulması elzemdir. Bu, düzensiz ve yasadışı göç olgusunun çözümünün en zorlu, ancak kuşkusuz insan haklarına en uygun ve en sahici yolu olacaktır.

Kaynakça

Antolisei, Francesco, *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, Milano, Giuffr  Editore, 2003.

Arslan,  etin, "Göçmen Kaçakçılığı Suçları", *AÜHFD*, C. 52, S. 1, 2003, s. 113-145.

Aydın, Devrim, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak*, Ankara, Yetkin,

2009.

Bayraktar, Köksal ve Gülşah Kurt, “Göçmen Kaçakçılığı”, Özel Ceza Hukuku, C. I, Uluslararası Suçlar, İstanbul, On İki Levha, 2016.

Bettioli, Giuseppe, *Diritto Penale, Parte Generale*, Padova, CEDAM, 1976.

Bostancı Bozbayındır, Gülşah, “Türk Ceza Kanunu’nda Göçmen Kaçakçılığı Suçu”, İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi *Disiplinlerarası Göç ve Göç Politikaları Sempozyumu*, İZÜ Yayınları, İstanbul, 2015, s. 377-405.

Çelikel, Aysel ve Günseli Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, İstanbul, Beta Yayınları, 18. Bası, 2012.

Çiçekli, Bülent, *Yabancılar ve Mülteci Hukuku*, Ankara, Seçkin, 6. Baskı, 2016.

Dinler, Veysel, “Cinsel Sömürü Amaçlı İnsan Ticareti Suçunun Yöntemi ve Mağdurları (Isparta Örneği)”, in M. Alper Sözer ve Oğuzhan Ömer Demir (Ed.), *Yerelden Kürsele Sınır aşan Suçlar*, Ankara, Polis Akademisi Yayınları, 2010, s. 189-218.

Döner, Ayhan, İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Ankara, Seçkin, 2003.

Erel, Kemalettin, “Yargıtay Kararları Işığında Göçmen Kaçakçılığı Suçu”, *TBB Dergisi*, Sayı 71, 2007, s. 264-299.

Evik, Ali Hakan, “Göçmen Kaçakçılığı Suçu”, *AÜEHFD*, C. IX, S. 3-4, 2005, s. 125-179.

Fiandaca, Giovanni ve Enzo Musco, *Diritto Penale, Par. Gen.*, Bologna, 2007.

Işık, Metin ve Sezai Türk, “Türkiye’de Mülteci ve Sığınmacı Sorunu”, *Düşünce Dünyasında Türkiz*, Cilt: 5, Sayı: 26, 2022, s. 87-102.

Kangal, Zeynel, “Göçmen Kaçakçılığı Suçu”, in *DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, Cilt 21, İzmir, 2019, s. 221-277.

Katoğlu, Tuğrul, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, *AÜEHFD*, S. 61(2), 2012, s. 657-694.

Mantovani, Ferrando, *Diritto Penale, Parte Generale*, Padova, CEDAM, 2001.

Manzini, Vincenzo, *Trattato di diritto penale italiano*, Vol. II, Tori-

no, 1808.

Özocak, Gürkan, *Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs*, Ankara, Seçkin, 2018.

Öztürk, Neva Övünç, *Mültecinin Hukukî Statüsünün Belirlenmesi*, Ankara, Seçkin, 2015.

Pazarcı, Hüseyin, *Uluslararası Hukuk*, Ankara, Turhan Kitabevi, 5. Bası, 2007.

Saydam, Mehmet, *Türk Ceza Hukukunda Göçmen Kaçakçılığı Suçu (TCK m. 79)*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Erzincan, 2015.

Şafak, Ali, “İnsan Ticareti Suçu ve Önleme Yöntemleri”, in M. Alper Sözer ve Oğuzhan Ömer Demir (Ed.), *Yerelden Kürsele Sınırışan Suçlar*, Ankara, Polis Akademisi Yayınları, 2010, s. 171-188.

Tezcan, Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Ankara, Seçkin, 18. Baskı, 2020.

Tezcan, Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, *Uluslararası Ceza Hukuku*, Ankara, Seçkin, 7. Baskı, 2023.

Toroslu, Nevzat, *Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu*, Ankara, Sevinç Matbaası, 1970.

Toroslu, Nevzat ve Haluk Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Ankara, Savaş, 25. Baskı, 2019.

Uzan, Yıldız ve Derya Akgül, “Türkiye’nin Göçmen Kaçakçılığı ile Mücadelesi ve Suriyeli Düzensiz Göçmenler Üzerine Bir Değerlendirme”, *Fırat Üniversitesi İİBF Uluslararası İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi*, Cilt:6, Sayı: 1, 2022, s. 201-222.

Yaşar, Yusuf ve Umut Güneş, “Uluslararası Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Göçmen Kaçakçılığı Suçunda ‘Maddi Menfaat Elde Etme Amacı’ Kavramı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 28, Sayı 1, 2022, s. 240-255.

Yenidünya, Ahmet Caner ve Mehmet Emin Alşahin, “Göçmen Kaçakçılığı Suçu (TCK m.79)”, *TBB Dergisi*, Sayı 82, 2009, s. 1-50.

Yetkin, Erdi, *Cezalandırılabilirliğin Öne Alınmasının Bir Görünüş Biçimi Olarak Hazırlık Hareketlerinden Doğan Ceza Sorumluluğu*, İstanbul, Oniki Levha, 2024.

<https://sozluk.gov.tr/>, e.t. 17.05.2025.

<https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/>, e.t. 01.06.2025.

<https://www.goc.gov.tr/duzensiz-goc-istatistikler>, e.t. 01.06.2025.

Is the Return of Syrian Refugees Permissible Under EU Law? A Brief Legal Analysis of Syrian Refugee Returns under EU Law¹

Dr. A. Serçin Kutucu²

Introduction

On December 8, 2024, Bashar al-Assad's more than fifty-year-long regime in Syria came to an end. The regime was characterised as an authoritarian dictatorship and the root of the 2011 political crisis, which led to a civil war that caused the death and displacement of millions of Syrians. The power change has raised hopes for the reconstruction of the country among 14 million Syrians, who have been forced from their homes since the outbreak of the civil war³.

On the day following the report that opposition forces (Hay'at Tahrir al-Sham) had taken control of the capital, several EU states announced the

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.250704>

1 Hakem denetiminden geçmiştir.

2 İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi (Yarı Zamanlı Öğretim Üyesi), İstanbul, Türkiye, ORCID: 0009-0009-6987-2484, e-posta: sercinkutucu@hotmail.com

3 UNHCR, "*Syria Refugee Crises Explained*", March 13 2025; <https://www.un-refugees.org/news/syria-refugee-crisis-explained/>, (ref. date:18.05.2025)

suspension of asylum application processing for Syrians, invoking Article 31(4) of the Asylum Procedure Directive,⁴ which allows Member States to postpone asylum application decisions if they are unable to decide within set time limits due to “*an uncertain and temporary situation in the applicant’s country of origin*”. The Member States are also required to review the situation in the country of origin at least every six months and inform the concerned applicants and the European Commission of the reasons for the postponement within a reasonable time.

For the last decade, Syrians have been the largest group of asylum applicants in the EU and Schengen States. Throughout 2024, they lodged 15% of the total applications, and the recognition rate was 90%, with 62% receiving subsidiary protection and 28% refugee status. However, the European Union Agency for Asylum (EUAA) has reported a sharp decline to fifth place in Syrian applications in the first quarter of 2025. According to its report, while most EU and Schengen States have suspended processing Syrian asylum applications, they still accept new claims, and the shift in the trend is due to reduced motivation to seek asylum in Europe with the changing circumstances in Syria⁵.

The suspension of Syrian asylum applications by EU Member States prompted responses from the international community, reminding them of their international obligations and the standards governing the return of asylum seekers. The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) highlighted the uncertainty of the situation in Syria, reminding the States that conditions must allow a voluntary, safe, and sustainable return. Refugees should be able to make informed decisions, Syrians in

4 Including Germany, Austria, Denmark, Sweden, France, Greece, Italy, Belgium, Luxembourg, Croatia, Czech Republic, Finland, Latvia, Netherlands, Malta, and Poland; ECRE, “*Syria: European reactions to the overthrow of the Assad regime*”, Published on December 13, 2025; <https://ecre.org/syria-european-reactions-to-the-overthrow-of-the-assad-regime/>, (ref. date: 13.05.2025); Directive 2013/32/EU of the European Parliament and of the Council, of June 26 2013 on Common Procedures for Granting and Withdrawing International Protection (Recast), (Asylum Procedure Directive), *OJ L 180*, 29/06/2013; <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2013/32/oj>

5 EUAA, “*Monthly Overview*”, *Latest Asylum Trends*, Date of Release May 15 2025; <https://euaa.europa.eu/latest-asylum-trends>, (ref. date: 16.05.2025)

need of international protection should be able to seek asylum,⁶ and **no asylum-seeker should be forcibly returned, as this would violate the non-refoulement principle binding on States**⁷.

As of May 22, 2025, the UNHCR estimates that 507,672 Syrians have crossed back to Syria via neighbouring countries since the fall of the Assad regime⁸. In addition, the “2025 UNHCR regional survey on Syrian refugees’ perceptions and intentions on return” demonstrates that the fall of the Assad government increased the intention, likelihood, and hope of Syrian refugees to return to Syria⁹. Nevertheless, as reminded by Amnesty International, the situation remains volatile, and European governments must uphold their obligations under international refugee law and refrain from giving in to anti-refugee political pressure¹⁰.

Similarly, the Council of Europe (CoE) publicly requested that Member States make evidence-based decisions after carefully considering the rapidly changing and complex situation and thoroughly assessing ongoing human rights risks. The Council further called for adequate protection of unprocessed or suspended asylum claims through an individualised procedure¹¹. The European Council on Refugees and Exiles (ECRE),

6 UNHCR, “*What do recent events in Syria mean for Syrian refugees?*”, 11 December 2024; <https://www.unhcr.org/news/stories/what-do-recent-events-syria-mean-syrian-refugees>, (ref. date: 16.05.2025)

7 UNHCR, “*Syria: UNHCR comment on asylum processing suspension and returns*”, Briefing Notes, December 10 2024; <https://www.unhcr.org/news/stories/what-do-recent-events-syria-mean-syrian-refugees>, (ref. date: 16.05.2025)

8 UNHCR, “Regional Flash Update #28”, Syria situation crisis, May 22 2025, <https://reporting.unhcr.org/syria-situation-crisis-regional-flash-update-28>

9 UNHCR, “*Flash Regional Survey on Syrian Refugees’ Perceptions and Intentions on Return to Syria*”, February 2025, p.2; <https://reliefweb.int/report/syrian-arab-republic/flash-regional-survey-syrian-refugees-perceptions-and-intentions-return-syria-february-2025-enar>

10 Amnesty International, “*Europe: Safety of Syrians in Europe must not be sacrificed to political interests*”, Press Release, December 10 2024, <https://www.amnesty.org/en/latest/press-release/2024/12/europe-safety-of-syrians-in-europe-must-not-be-sacrificed-to-political-interests/>, (ref. date: 17.05.2025)

11 Council of Europe, Commissioner for Human Rights, “*As Syria shifts, Council of Europe member states must avoid hasty returns of refugees*”, Statement,

a leading non-governmental organisation (NGO) in the field of asylum, warned states of the risks of prematurely revoking international protection for Syrians, reminding them that a sound analysis of the situation on the ground is essential. It also emphasised that decisions on refugee return must comply with both EU and international law¹².

The return of Syrians has been on the agenda of Member States for a while. In October 2024, they collectively expressed the need to ensure safe, voluntary, and dignified return of Syrians while seeking new ways to prevent and counter irregular migration¹³. Several Member States urged the EU to revise its current strategy on Syria, adopted in 2017¹⁴. In sum, Member States called for the EU to implement a more stringent policy.

However, the return of Syrian refugees is a complex issue. While EU Member States are increasingly seeking to facilitate their returns, the situation on the ground remains unstable and unsafe. International law sets out clear rules and safeguards for return processes. EU law also establishes common standards that Member States must comply with regarding returns.

This study provides a brief overview of the general legal framework that EU Member States must consider when determining the return of Syrians to their country of origin. Although political discourse centres on return, it is essential to distinguish political rhetoric from legal reality. Member States are bound by the international refugee protection regime, which consists of the Convention Relating to the Status of Refugees (hereinafter

10.12.2024; <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/as-syria-shifts-council-of-europe-member-states-must-avoid-hasty-returns-of-refugees>, (ref. date: 18.05.2025)

12 ECRE, “*Caution necessary on refugee returns: Focus on Syrian-led transition*”, Published on: 10th December 2024; <https://ecre.org/caution-necessary-on-refugee-returns-focus-on-syrian-led-transition/> (ref. date: 17.05.2025)

13 European Council Meeting Conclusions, Brussels, October 17 2024, para.19,39; <https://www.consilium.europa.eu/media/2pebccz2/20241017-euco-conclusions-en.pdf>

14 EU News, “*Italy and 7 other EU countries call on Brussels for a change of strategy on Syria*”, by Simone De La Feld, July 22 2024; <https://www.eunews.it/en/2024/07/22/italy-and-7-other-eu-countries-call-on-brussels-for-a-change-of-strategy-on-syria/>, (ref. date: 09.06.2025)

the 1951 Refugee Convention) and its 1967 Protocol¹⁵, UNHCR practices, and human rights instruments, primarily the European Convention on Human Rights (ECHR) and the case law of the European Court of Human Rights (ECtHR), all of which complement the protection. At the EU level, Member States are bound by the Return Directive, the Charter of Fundamental Rights of the European Union and the fundamental principles of EU law as set forth in the Treaty on European Union, as well as the case law of the Court of Justice of the European Union (CJEU).

In this regard, the study elucidates the current situation in Syria by analysing the observations and reports from governmental and credible non-governmental organisations. It further evaluates the circumstances on the ground within the legal framework, aiming to clarify the legal obligations and conditions that must be met for returns to occur in compliance with international and EU law.

Legal Obligations

1. Obligations under the 1951 Refugee Convention,

The 1951 Refugee Convention is the primary legal instrument in refugee law, defining who qualifies as a refugee and outlining their rights and obligations. All 27 EU Member States are parties to the Convention and its 1967 Protocol.

The Convention provides international protection for individuals who fall under the definition set out in Article 1(A)(2). **Accordingly, a refugee is a person who:**

“...owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it.”

This definition formulates three main criteria for refugee status: hav-

¹⁵Convention and Protocol Relating to the Status of Refugees; <https://www.unhcr.org/media/1951-refugee-convention-and-1967-protocol-relating-status-refugees>

ing crossed an international border, having a well-founded fear of persecution, and the causality of one of the five enumerated reasons for persecution under Article 1(A)(2). Additionally, the Convention contains several other qualifications and exceptions regarding refugee status. In debates about states' obligations towards migrants, this core definition often serves as a reference point¹⁶.

EU Member States are obligated to protect individuals who fall under Article 1(A)(2) and who need international protection. They are required to accept asylum applications, process them in accordance with the law, and grant refugee status to those who qualify. Therefore, the suspension of asylum applications by Member States must not be interpreted and applied in a manner that denies the right to seek asylum. States must also assess individual circumstances and continue to grant international protection to those who may still require it despite the regime change in the country of origin¹⁷.

Furthermore, Member States are bound by the principle of *non-refoulement*, as enshrined in Article 33(1) of the 1951 Refugee Convention, which provides fundamental protection under international refugee law. It guarantees that state parties will not return asylum seekers and refugees to any territory where their life or freedom would be at risk on account of their race, religion, nationality, membership in a particular social group, or political opinion. It seeks to provide safe asylum for those fleeing oppression and applies both at the border and within a state's territory¹⁸. *Non-re-*

16 Dana Schmalz, *Refugees, Democracy and the Law: Political Rights at the Margins of the State*, Routledge, New York, 2020, p.16-17

17 UNHCR, Guidelines on international protection: Cessation of refugee status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees (the "ceased circumstances" clauses), HCR/GIP/03/03, February 10 2003, p.6; <https://www.unhcr.org/sites/default/files/legacy-pdf/3e637a202.pdf>

18 Kutluhan Bozkurt and Susan Rotmann, "*Legal and Anthropological Approaches to Migration Policy in Turkey and Europe*", *Researches on Science and Art in 21st Century Turkey*, Volume 2, 2017, Ankara, p.1594-1595; Mariagiulia Giuffr  and Violeta Moreno-Lax, "*The rise of consensual containment: from 'contactless control' to 'contactless responsibility' for migratory flows*", *Research Handbook on International Refugee Law*, Edited by Satvinder Singh Juss, UK,2019, p.92; The UNHCR maintains that the prohibition of refoulement applies not only within a state's territory but also extraterritorially,

foulement binds EU States under the international refugee protection regime, which prohibits the return of asylum applicants to Syria in case their life or freedom would be at risk.

The Refugee Convention recognises states' sovereign authority to determine who may be admitted to their territory. However, it prohibits the return of an individual to any state where there are reasonable grounds to suspect that the person would face persecution. That said, the principle is not absolute. It does not apply to those who fall under Articles 1(C), (D), and (E) where Convention refugee status is no longer needed or applicable¹⁹.

Nevertheless, even in such cases, the principle of non-refoulement may be complemented by human rights obligations as non-refoulement is also established and reinforced, either explicitly or implicitly, through international human rights conventions. The ECHR guarantees the right to life in Article 2, while Article 3 prohibits torture and inhuman or degrading treatment or punishment, with the principle inherent to this prohibition²⁰. Furthermore, Protocol No. 14 to the ECHR Article 4 prohibits the collective expulsion of individuals in need of international protection. The jurisprudence of the ECtHR also has a significant influence on the interpretation and application of the *non-refoulement* principle at the national level, as its rulings are binding²¹. Member States are under the obligation not to transfer any individual to a country where their life may be at risk, or they may face torture or cruel, inhuman or degrading treatment or pun-

including at borders, in transit zones, and on the high seas; Giuffré and Moreno, p.93

19 James C. Simeon, "*What is the future of non-refoulement in international refugee law?*", Research Handbook on International Refugee Law, Edited by Satvinder Singh Juss, UK, 2019, p.193

20 Fanny De Weck, Non-refoulement under the European Convention on Human Rights and the UN Convention against Torture: The Assessment of Individual Complaints by the European Court of Human Rights under Article 3 ECHR and the United Nations Committee against Torture under Article 3 CAT, International Refugee Law Series, Volume 6, Brill Nijhoff, 2016, p.13

21 Kutluhan Bozkurt, Güncel Gelişmelerle Göç Hukuku, AB Politikaları ve Düzenlemeleri Kapsamında Mülteci Statüsü ve Sığınma, Legal Yayıncılık, Mayıs 2002, İstanbul, p.163

ishment²². In this respect, even if the security level and living conditions in Syria were to improve significantly, those individuals who may still face a risk to life or risk of torture and inhuman or degrading treatment must not be forced to return.

Once the refugee status is recognised, the individual remains a refugee until it is withdrawn. According to the 1951 Refugee Convention, refugee status ends only under specific conditions outlined under Article 1(C) (5). Therefore, if the circumstances that led to the granting of refugee status no longer exist and the refugees are able to return to their country of origin, the refugee status may cease. However, if refugee status was granted due to a well-founded fear of persecution²³ and there are compelling reasons not to return to the country of origin, the status may remain²⁴. Refugees may also not be expected to return due to strong familial, social, and economic ties developed through long-term settlement in the host country²⁵.

Member States may issue a general cessation declaration for Syrian refugees if they no longer qualify for international protection due to changes in the conditions in their country of origin. However, Member States must make cessation decisions only when it is safe for refugees to return. Refugees must not be forced to return if the circumstances are still volatile and dangerous. States must ensure that the conditions have fundamentally changed, not just temporarily. Additionally, they must not leave refugees in limbo without legal protection or documentation in the host country²⁶.

Member States must especially ensure that the original reason for Syrian refugees' fear of persecution has been genuinely resolved. This resolution includes the end of serious violations of human rights, severe discrimination against minorities, the absence of good governance, the end of hostilities between different groups, a significant political change, and maintaining peace and security. They must also make sure the changing

22 Giuffré and Moreno-Lax, p.92

23 The term "persecution" is not defined in the Convention Relating to the Status of Refugees or in its preparatory material: The Refugee Convention, 1951, The Travaux Préparatoires Analysed With A Commentary By Dr Paul Weis, p.8; <https://www.unhcr.org/sites/default/files/legacy-pdf/4ca34be29.pdf>

24 UNHCR, Guidelines on international protection..., p.2

25 UNHCR, Guidelines on international protection..., p.6

26 UNHCR, Guidelines on international protection..., p.3

circumstances do not give rise to new conflicts and dangers²⁷.

The UNHCR considers changes in circumstances sufficient for a cessation decision only if they are peaceful and lawful, involve democratic processes such as free and fair elections, demonstrate a genuine commitment to upholding fundamental human rights, and reflect relative political and economic stability, provided that all these conditions are consistently maintained over a reasonable period of time. Member States are urged to exercise extra caution when assessing cessation of refugee status following violent political change, such as the overthrow of the Assad regime. In this case, a more extended period of time is required to determine whether the changes are truly stable and lasting. The human rights situation must be carefully evaluated, and peace agreements, especially those involving different ethnic groups, must be closely monitored. The country must be given adequate time for reconstruction. Member States must ensure that genuine reconciliation has begun and that a durable peace has been firmly established, not partially but in the whole of Syria. The country must provide effective and available protection for its nationals with a functioning administrative and legal system and adequate infrastructure²⁸.

2. Obligations under the EU Law

In EU law, a refugee is defined under the Qualifications Directive almost identically to the definition in the 1951 Refugee Convention. Accordingly, a refugee is a third-country national who:

“...owing to a well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, political opinion or membership of a particular social group, is outside the country of nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself or herself of the protection of that country, or a stateless person, who, being outside of the country of former habitual residence for the same reasons as mentioned above, is unable or, owing to such fear, unwilling to return to it, and to whom Article 12 does not apply.”²⁹

27 UNHCR, Guidelines on international protection..., p.4

28 UNHCR, Guidelines on international protection..., p. 4-5

29 Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of December 13 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform

The granting and withdrawal of refugee status are governed by the Asylum Procedures Directive, which sets the minimum standards on asylum procedures for Member States³⁰. Member States are required to implement common standards for fair and efficient asylum processes³¹, taking into account relevant guidelines developed by the EUAA³². Given that, they must examine all Syrian asylum applications on the substance and consider the applicant's particular circumstances through fair and efficient national asylum procedures³³. They are also required to apply the “safe country of origin” criterion while assessing the applications³⁴.

Under EU asylum law, a country is considered safe if there is generally and consistently no persecution, as defined by the Qualifications Directive, based on the general political circumstances and application of laws within the framework of democratic values³⁵. Although the concept of “safe country of origin” does not provide an absolute guarantee of individual safety, it is an important criterion in determining whether to grant applicants refugee status³⁶. If Syria is deemed a safe country of origin, Member States will have legal grounds to reject asylum claims, unless there are grounds for considering that the applicant would face persecution upon return. However, they are obligated to conduct a thorough assessment of the country's situation based on reliable and authoritative sources before reaching such a conclusion³⁷.

status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted (recast), *OJ L 337, 20.12.2011, (Qualifications Directive), Art.(2)d*; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0095>

30 Asylum Procedure Directive, para.1

31 Asylum Procedure Directive, para.4

32 Asylum Procedure Directive, para.10

33 Asylum Procedure Directive, para 43

34 Asylum Procedure Directive, para 39

35 EUAA (EASO), “*Safe country of origin concept in EU+countries*”, Situational update, Issue no.3, June 9 2021, p.1; https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/EASO-situational_update-safe_country_of_origin-2021.pdf

36 Asylum Procedure Directive, para 42

37 Asylum Procedure Directive, para 46

EU Asylum law allows Member States to cease refugee status if the circumstances in the country of origin have changed to such an extent that there are no longer grounds for well-founded fear of persecution and the status holder nevertheless refuses to avail him/herself of the protection of the country of origin³⁸. Accordingly, if the civil, legal, and political situation in Syria improves to a level where there is no longer a risk of persecution, Member States may invoke cessation clauses to end the refugee status of Syrian nationals, provided that cessation is in full compliance with EU law, the international legal framework, and UNHCR guidelines.

On the assumption that Syrian asylum applications are rejected or the refugee status of Syrian nationals is ended, the issue of removal would arise. The EU regulates the return of third-country nationals who do not have the authorisation to stay under the Return Directive³⁹, setting the minimum standards for return procedures⁴⁰. Accordingly, Member States are required to conduct return procedures in a fair and transparent manner based on individualised assessment, while fully respecting the fundamental rights and the principle of *non-refoulement*⁴¹. Thus, they must ensure that a fair and transparent asylum procedure based on individual assessment is implemented for Syrian asylum applicants. By the same token, Member States must interpret and apply asylum-related laws in compliance with the principles set out in the Charter of the Fundamental Rights of the European Union, the Treaty on European Union and the jurisprudence of the CJEU, which particularly plays an important role on the protection of fundamental rights through its decisions binding upon Member States and the EU institutions⁴².

38 Council Directive 2004/83/EC of April 29 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted, *OJ L 304*, 30.9.2004, *Art.11(1)(e)*; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004L0083>

39 Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of December 16 2008 on common standards and procedures in member states for returning illegally staying third-country nationals, (The Return Directive), *OJ 348/98*, 24.12.2008; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0115>

40 The Return Directive, para.20

41 The Return Directive, para.6,8

42 Bozkurt, Güncel Gelişmelerle Göç Hukuku, p.159

Member States are encouraged to prioritise voluntary returns over forced returns, given that the return process is not jeopardised, considering voluntary return to be more humane, dignified and less costly⁴³. Nevertheless, the EU acknowledges the authority of Member States to use coercive measures to remove a third-country national in the event of resistance. However, such measures must be a last resort, lawful, proportionate, and must not exceed a reasonable level of force. They must be implemented in accordance with fundamental rights, respecting the dignity and physical integrity of the third-country national concerned⁴⁴. Additionally, Member States must adhere to specific legal safeguards for unaccompanied minors, with special consideration given to the best interest of the child in line with Article 3 of the United Nations Convention on the Rights of the Child⁴⁵. They must also respect the family life and state of health of the third-country national concerned⁴⁶.

Apart from the legal regulations, there are two strategic tools in the EU's return policy framework: (1) Voluntary departure and Assisted Voluntary Returns (AVR) and (2) readmission agreements.

Voluntary departure and Assisted Voluntary Return are political priorities for the EU⁴⁷. However, many third-country nationals often lack the financial resources to leave voluntarily. As a result, Member States have developed Assisted Voluntary Return (AVR) and Assisted Voluntary Return and Reintegration (AVR(R)) programmes. While the form and nature of the assistance provided vary between Member States, they generally provide third-country nationals with the necessary financial support to facilitate their departure. Although there are concerns regarding their effectiveness, cost efficiency and potential to produce side effects, the EU views them as a tool to ensure more “sustainable returns” and supports them

43 The Return Directive, para.10

44 The Return Directive, Article 8(4)

45 The Return Directive, Article 10

46 The Return Directive, Article 5

47 European Council on Refugees and Exiles (ECRE), “*Voluntary departure and return: Between a rock and a hard place – ECRE’s analysis of European practices in the area of return including “voluntary departures” and assisted return, with its recommendations to the EU*”, Policy Note 13, Brussels, 2018, p.1; <https://ecre.org/wp-content/uploads/2018/08/Policy-Note-13.pdf>

through funding⁴⁸. Besides the AVR(R) programmes, there are readmission agreements concluded with third countries⁴⁹ which impose an obligation on third countries to readmit their nationals, as well as other nationals and stateless persons who have transited through their territory⁵⁰.

There is an ongoing migration crisis in Europe, and political leaders view the return of third-country nationals as a solution⁵¹. Over the past two decades, EU Member States have increasingly sought to raise the number of returns of third-country nationals from their territory. However, the number is still very limited. Fewer than a quarter of return orders are carried out successfully⁵². There are internal and external reasons for this. Internally, Member States face difficulties in implementing the Directive, and externally, there is a lack of cooperation on readmission from third countries⁵³. Thus, the EU's return policy has been criticised as ineffective, and Member States have been criticised for forcing individuals to leave

48 EMN, “*Guidelines for Monitoring and Evaluation of AVR(R) Programmes*”, January 2016, as reported in the EMN Ad-Hoc Query for the development of the REG Guidelines on Monitoring and Evaluation, p.2,9; https://home-affairs.ec.europa.eu/document/download/578eed80-08a3-488c-aed7-03ba96555f8f_en?filename=guidelines_for_monitoring_and_evaluation_final_jan2016.pdf

49 *Communication from the Commission to the European Parliament and to the Council: EU Action Plan on Return*, COM (2015) 453 final, Brussels, September 9 2015, p.15; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52015DC0453>

50 EUR-Lex, “Readmission agreements with non-EU countries”, Summary of EU Legislation, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGIS-SUM%3A114163>, (ref. date: 8.06.2025)

51 European Council Meeting Conclusions, Brussels, October 17 2024, para. 19, 39; <https://www.consilium.europa.eu/media/2pebccz2/20241017-euco-conclusions-en.pdf>

52 Costica Dumbrava and Anja Radjenovic, “*Measuring irregular migration and returns in the EU*”, European Parliament Briefing, January 2024, p.7; [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2025/767210/EPRS_BRI\(2025\)767210_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2025/767210/EPRS_BRI(2025)767210_EN.pdf)

53 Costica Dumbrava and Anja Radjenovic, “*Common approach to irregular migration*”, European Parliament Briefing, October 2024, p.2; [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2024/757604/EPRS_BRI\(2024\)757604_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2024/757604/EPRS_BRI(2024)757604_EN.pdf)

their territory “voluntarily” due to various forms of pressure⁵⁴.

Conclusion

EU leaders and politicians often view returns as a quick solution to the migration crisis in Europe. They seek to coordinate and facilitate returns through mechanisms such as AVR(R) programmes, relying on voluntary returns as a less costly, more humane, and more sustainable approach in the long term. However, the return of Syrian refugees depends not only on their consent but also on the existence of a “safe country of return”, where at least their basic needs, such as access to clean water, food, infrastructure, and housing, are met.

Reports from governmental and non-governmental organisations reveal that the situation in Syria is unsafe, unstable and even, in some parts, uninhabitable. According to the most recent EUAA report, Syria suffers from political division, security concerns and social tensions. The country is fragmented into territories controlled by various actors. There is retaliatory violence and ongoing attacks on civilians by armed groups. The country lacks law and order⁵⁵. These observations are also supported by the International Crisis Group, a non-governmental organisation, which describes the environment in Syria as one of mistrust with no central government capable of rebuilding social trust⁵⁶.

In addition to the security concerns, the International Organisation for Migration (IOM) reports the collapse of public infrastructure and basic services, including clean water supply, sanitation, healthcare, and transportation. Outbreaks of waterborne diseases, vaccine-preventable illnesses, and malnutrition threaten people's lives, and access to food and medicine remains limited. There is also a shortage of medical doctors, as the country has been drained of skilled professionals. Additionally, housing remains a

54 European Council on Refugees and Exiles (ECRE), “*Voluntary departure and return: Between a rock and a hard place... p.2*”

55 EUAA, COI Report, “*Syria: Country Focus*”, March 2025, p.15,16
https://coi.euaa.europa.eu/administration/easo/PLib/2025_03_EUAA_COI_Report_Syria_Country_Focus.pdf

56 International Crises Group, “*A helping Hand for Post-Assad Syria*”, Watch List 2025, Spring update; <https://www.crisisgroup.org/global/watch-list-2025-spring-update>, (ref. date:08.06.2025)

significant concern, with many homes in need of repair or partial reconstruction⁵⁷. Furthermore, the United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA) highlights that explosive remnants of war and unexploded ordnance remain a serious and widespread threat to civilians in Syria⁵⁸.

Under the current circumstances, a dignified, safe, and rights-based voluntary return of Syrian refugees and their sustainable reintegration in their home country does not appear to be attainable in the near future. There are positive developments taking place, such as the easing of long-standing sanctions on Syria; however, significant progress is still required to establish law and order, not to mention a functioning economy⁵⁹. While Member States should continue to monitor the developments in Syria closely, they must assess the legal status of Syrians in the light of the ongoing security situation, the severely weakened economy, and difficult humanitarian conditions in full compliance with their obligations under EU and international law⁶⁰.

Bibliography

Amnesty International, “*Europe: Safety of Syrians in Europe must not be sacrificed to political interests*”, Press Release, December 10 2024. <https://www.amnesty.org/en/latest/press-release/2024/12/europe-safety-of-syrians-in-europe-must-not-be-sacrificed-to-political-interests/>

Bozkurt Kutluhan, Güncel Gelişmelerle Göç Hukuku, AB Politikaları ve Düzenlemeleri Kapsamında Mülteci Statüsü ve Sığınma, Legal Yayıncılık, Mayıs 2002, İstanbul

57 IOM, “Syrian Arab Republic Crisis Response Plan 2025”, January-December 2025, Published May 1 2025, p.4; https://crisisresponse.iom.int/sites/g/files/tmzbd11481/files/appeal/pdf/2025_Syrian_Arab_Republic_Crisis_Response_Plan_2025.pdf

58 OCHA, “Syrian Arab Republic Humanitarian Situation Report”, No.6, May 27 2025, p.2,3; <https://www.unocha.org/publications/report/syrian-arab-republic/syrian-arab-republic-humanitarian-situation-report-no-6-27-may-2025>

59 OCHA, “Syrian Arab Republic; Humanitarian Situation Report” ... p.3

60 UNHCR, “*Syrian Arab Republic*”, Operational update, February 2025, p.1; <https://www.unhcr.org/sy/wp-content/uploads/sites/3/2025/03/UNHCR-Syria-Operational-Update-Feb-2025.pdf>

Bozkurt Kutluhan and ROTMANN Susan, “*Legal and Anthropological Approaches to Migration Policy in Turkey and Europe*”, Researches on Science and Art in 21st Century Turkey, Volume 2, 2017, Ankara

Communication from the Commission to the European Parliament and to the Council: EU Action Plan on Return, COM (2015) 453 final, Brussels, September 9 2015; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52015DC0453>

Convention and Protocol Relating to the Status of Refugees. <https://www.unhcr.org/media/1951-refugee-convention-and-1967-protocol-relating-status-refugees>

Council Directive 2004/83/EC of April 29 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted, *OJ L 304, 30.9.2004*; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004L0083>

Council of Europe, Commissioner for Human Rights, “As Syria shifts, Council of Europe member states must avoid hasty returns of refugees”, Statement, 10.12.2024; <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/as-syria-shifts-council-of-europe-member-states-must-avoid-hasty-returns-of-refugees>

De Weck Fanny, *Non-refoulement under the European Convention on Human Rights and the UN Convention against Torture*, Brill Nijhoff, 2016.

Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of December 16 2008 on common standards and procedures in member states for returning illegally staying third-country nationals, (The Return Directive), *OJ 348/98, 24.12.2008*; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0115>

Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of December 13 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted (recast), *OJ L 337, 20.12.2011, (Qualifications Directive)*; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0095>

Directive 2013/32/EU of the European Parliament and of the Coun-

cil, of June 26 2013 on Common Procedures for Granting and Withdrawing International Protection (Recast), (Asylum Procedure Directive), *OJ L 180*, 29/06/2013; <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2013/32/oj>

Dumbrava Costica and RADJENOVIC Anja, “Measuring irregular migration and returns in the EU”, European Parliament Briefing, January 2024; [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2025/767210/EPRS_BRI\(2025\)767210_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2025/767210/EPRS_BRI(2025)767210_EN.pdf)

ECRE, “Caution necessary on refugee returns: Focus on Syrian-led transition”, December 10 2024; <https://ecre.org/caution-necessary-on-refugee-returns-focus-on-syrian-led-transition/>

ECRE, “Syria: European reactions to the overthrow of the Assad regime”, December 13 2025; <https://ecre.org/syria-european-reactions-to-the-overthrow-of-the-assad-regime/>

European Council Meeting Conclusions, Brussels, October 17 2024; <https://www.consilium.europa.eu/media/2pebccz2/20241017-euco-conclusions-en.pdf>

European Council on Refugees and Exiles (ECRE), “Voluntary departure and return: Between a rock and a hard place”, Policy Note 13, 2018; <https://ecre.org/wp-content/uploads/2018/08/Policy-Note-13.pdf>

EUAA, “COI Report: Syria – Country Focus”, March 2025; https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/2025-05/2025_03_EUAA_COI_Report_Syria_Country_Focus.pdf

EUAA, “Monthly Overview”, Latest Asylum Trends, May 15 2025
<https://euaa.europa.eu/latest-asylum-trends>

EUAA (EASO), “Safe country of origin concept in EU+ countries”, Situational update, Issue no.3, June 9 2021; https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/EASO-situational_update-safe_country_of_origin-2021.pdf

EU News, “Italy and 7 other EU countries call on Brussels for a change of strategy on Syria”, July 22 2024; <https://www.eunews.it/en/2024/07/22/italy-and-7-other-eu-countries-call-on-brussels-for-a-change-of-strategy-on-syria/>

EUR-Lex, “Readmission agreements with non-EU countries”. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114163>

Giufree Mariagiulia and Moreno-Lax Violeta, “*The rise of consensual containment: from ‘contactless control’ to ‘contactless responsibility’*”

for migratory flows”, Research Handbook on International Refugee Law, Edited by Satvinder Singh Juss, UK, 2019

International Crisis Group, “A Helping Hand for Post-Assad Syria”, Watch List 2025, Spring update; <https://www.crisisgroup.org/global/watch-list-2025-spring-update>

IOM, “Syrian Arab Republic Crisis Response Plan 2025”, May 1 2025; https://crisisresponse.iom.int/sites/g/files/tmzbd11481/files/appeal/pdf/2025_Syrian_Arab_Republic_Crisis_Response_Plan_2025.pdf

OCHA, “Syrian Arab Republic Humanitarian Situation Report”, No.6, May 27 2025; <https://www.unocha.org/publications/report/syrian-arab-republic/syrian-arab-republic-humanitarian-situation-report-no-6-27-may-2025>

Schmalz Dana, *Refugees, Democracy and the Law*, Routledge, 2020.

Simeon C. James, “*What is the future of non-refoulement in international refugee law?*”, Research Handbook on International Refugee Law, Edited by Satvinder Singh Juss, UK, 2019

The Refugee Convention, 1951, *The Travaux Préparatoires Analysed with a Commentary by Dr Paul Weis*; <https://www.unhcr.org/sites/default/files/legacy-pdf/4ca34be29.pdf>

UNHCR, “Flash Regional Survey on Syrian Refugees’ Perceptions and Intentions on Return to Syria”, February 2025; <https://reliefweb.int/report/syrian-arab-republic/flash-regional-survey-syrian-refugees-perceptions-and-intentions-return-syria-february-2025-enar>

UNHCR, “Guidelines on International Protection: Cessation of Refugee Status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees (the “Ceased Circumstances” Clauses)”, HCR/GIP/03/03, February 10 2003; <https://www.unhcr.org/sites/default/files/legacy-pdf/3e637a202.pdf>

UNHCR, “Regional Flash Update #28”, Syria Situation Crisis, May 22 2025;

<https://reporting.unhcr.org/syria-situation-crisis-regional-flash-update-28>

UNHCR, “Syria Refugee Crisis Explained”, March 13 2025

<https://www.unrefugees.org/news/syria-refugee-crisis-explained/>

UNHCR, “Syrian Arab Republic”, Operational Update, February 2025; <https://www.unhcr.org/sy/wp-content/uploads/sites/3/2025/03/UN->

HCR-Syria-Operational-Update-Feb-2025.pdf

UNHCR, “Syria: UNHCR Comment on Asylum Processing Suspension and Returns”, December 10 2024; <https://www.unhcr.org/news/stories/what-do-recent-events-syria-mean-syrian-refugees>

UNHCR, “What Do Recent Events in Syria Mean for Syrian Refugees?”, December 11 2024; <https://www.unhcr.org/news/stories/what-do-recent-events-syria-mean-syrian-refugees>

İdari İşlem Teorisi Açısından Türkiye’de Geçici Koruma Rejiminin Sona Ermesi¹

Arş. Gör. Rıdvan Akın²

Arş. Gör. Ahmet Eğilmez³

Giriş

Sığınma ve koruma hukuku, devletlerin egemenlik yetkileri ile bireylerin temel hakları arasında hassas bir denge kuran ve sürekli gelişen bir kamu hukuku alanıdır. Küreselleşmeyle beraber dünyamızda iç çatışmalar, savaşlar, yaygın insan hakları ihlalleri ve doğal afetler gibi nedenlerle kitlesel olarak zorunlu göç hareketleri meydana gelmektedir. Günümüz ulus devletleri, insani ve hukuki açıdan büyük zorluklar doğuran bu kitlesel göç olgusuyla karşı karşıya kalmakta ve bu zorlukların aşılması için çözüm arayışına girmektedir. Bu bağlamda, kitlesel göç hareketleri açısından öngörülmüş önemli çözüm araçlarından biri, ani ve kitlesel göç akınları karşısında bireysel sığınma prosedürlerini işletmenin fiilen imkansızlaştığı durumlarda, hızlı ve kolektif koruma sağlamayı amaçlayan geçici koruma rejimleridir.

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.250705>

1 Hakem denetiminden geçmiştir.

2 Fatih Sultan Mehmet Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, İstanbul, Türkiye, ORCID: 0000-0001-8061-4085, e-posta: rakin@fsm.edu.tr

3 İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, İstanbul, Türkiye, ORCID: 0000-0001-6356-2121, e-posta: ahmet.egilmez@gedik.edu.tr

Türkiye, bulunduğu coğrafi konum ve bölgesel istikrarsızlık nedeniyle tarih boyunca göç ve sığınma akınlarına maruz kalmıştır. Özellikle 2011 yılında Suriye'de başlayan iç savaş, beraberinde Türkiye'ye doğru sayısı milyonlara varan kitlesel bir akına neden olmuştur. Bu gelişme, Türkiye'yi dünyada en fazla sığınmacıya ev sahipliği yapan ülkelerden biri hâline getirmiştir. Bu kitlesel akınlar karşısında Türkiye'nin mevcut koruma rejimi kapasitesi yetersiz kalmıştır. Bu nedenle, ilk etapta milyonlarca Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşı ile vatansızlara ve mültecilere, fiili bir idari uygulamayla, daha sonra ise yasal bir zemine kavuşturularak geçici koruma statüsü sağlanmıştır. Tanınan bu hukuki statü, koruma altındaki yabancılara barınma, sağlık ve eğitim olmak üzere temel hak ve hizmetlere erişim imkânı sunarak önemli bir insani sorumluluğun yerine getirilmesini sağlamıştır.

Suriye'de yakın zamanda meydana gelen siyasi gelişmeler Türkiye'de uygulanmaya devam eden geçici koruma rejiminin sona erme prosedürü üzerindeki tartışmaları alevlendirmiştir. Sona erme usulünün nasıl düzenlendiği, koruma statüsünün hangi durumlarda sona erdirileceği, bu konuda mevzuatta ihdas edilen sona erme biçimi idare hukuku açısından yeterli mi sorunları çalışmada ele alınacak temel konulardan bazılarıdır. Bu doğrultuda çalışmada, Türkiye'de geçici koruma rejiminin sona ermesini düzenleyen mevcut hukuki çerçevenin, idarenin tüm eylem ve işlemlerinin kanuna dayanması ve hukukun üstünlüğü ilkeleriyle sınırlı olması gerektiğini emreden idare hukukunun temel ilkelerine ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası insan hakları ve mülteci hukuku sözleşmelerinden doğan yükümlülükleriyle uyumu sorgulanmaktadır. Bu çerçevede, mevcut hukuki düzenlemelerin hem anayasal hem de uluslararası hukuk açısından ciddi eksiklikler içerdiği savunulmaktadır. Geçici koruma gibi temel hak ve özgürlüklerin özünü doğrudan ilgilendiren bir alanın sona ermesine ilişkin usul ve esasların, yasama organı tarafından temel ilkeleri dahi belirlenmeksizin, tümüyle yürütme organının takdirine bırakılması, bir idari düzenleme olan Geçici Koruma Yönetmeliği (GKY) ile şekillendirilmesi, anayasal bir yetki devri sorunu ve idarenin kanuniliği ilkesinin ihlali anlamına gelmektedir. Bu durum, hukuki güvenliği ortadan kaldıran ve idareye keyfiliğe açık, neredeyse sınırsız bir takdir alanı tanıyan bir yapı ortaya koymaktadır.

Bu iddiaları desteklemek amacıyla çalışmada, idare hukukunun temel bir kurumu olan idari işlem teorisi ve onun unsurları (yetki, şekil, sebep, konu, amaç) ışığında, geçici korumayı sona erdiren idari kararın hu-

kuki niteliği ve geçerlik koşulları ele alınmaktadır. Ayrıca, bu hukuki çerçevenin anayasallık denetimi “idarenin kanuniliği” ve “yasama yetkisinin devredilmezliği” ilkeleri etrafında yapılmaktadır. Son olarak, elde edilen değerlendirmeler, uluslararası hukukun emredici normu (jus cogens) olan non-refoulement (geri göndermeme) ilkesi ve Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği’nin (BMMYK) koruma statüsünün sona ermesine ilişkin yol gösterici ilkeleri çerçevesinde ele alınmaktadır. Bu çerçevede makale, Türkiye’deki geçici koruma rejiminin sona erme meselesini sadece bir yabancılar hukuku sorunu olarak değerlendirmemekte, aynı zamanda temel bir anayasal ve idare hukuku problemi olarak incelemeyi amaçlamaktadır. Bu yönüyle çalışma, mevcut hukuki boşluk ve riskleri tespit etmeyi, insan haklarına ve uluslararası standartlara uygun, adil, şeffaf ve öngörülebilir bir sona erme rejimi için somut öneriler sunmayı hedeflemektedir.

I- Türkiye’de Geçici Koruma Rejimi: Kavramsal Çerçeve, Hukuki Dayanak ve Usuli Yapı

A. Geçici Koruma Tanımı ve Amacı

“Geçici” kelimesi, sözlük anlamıyla “kısa ve belli bir süre için olan” ya da “çok sürmeyen” şeklinde tanımlanırken; “koruma” ise “korumak işi”, yani muhafaza anlamına gelmektedir⁴. “Geçici koruma” terimi, İngilizcedeki *temporary protection* ifadesine yapısal olarak da benzerlik göstermektedir. İngilizcede sıfatın ismin önünde kullanılması, bu terimin doğrudan Türkçeye benzer şekilde aktarılmasına olanak sağlamıştır. Bu iki kelimenin birleşimiyle oluşan “geçici koruma” ifadesi, belirli bir süreyle sınırlı olmak kaydıyla bir kişiye veya gruba yönelik korumanın sağlanması anlamına gelmektedir. Bu nedenle “geçici koruma” ifadesi yalnızca dilsel değil, aynı zamanda hukuki ve pratik bir işlevi olan, belirli bir bağlamda özel anlam kazanan bir terimdir. Kavramın “geçicilik” vurgusu, bu statünün sürekli ve kalıcı bir çözüm niteliği taşımadığını; aksine, olağanüstü durumlara yanıt vermek üzere kurgulanmış istisnai bir koruma mekanizması olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Geçici koruma, çatışma, şiddet veya diğer tehlikeli durumlardan kaçmak zorunda kalan kişilere, sınırlı bir

4 “Geçici”, “koruma” terimleri, TDK Sözlük, <https://sozluk.gov.tr>, (E.T. 4 Haziran 2025)

süreyle güvenli bir ülkede ikamet etme imkânı tanıyan yasal bir statüyü ifade etmektedir⁵. Hukuki bağlamda bu statü, özellikle ani ve büyük ölçekli zorunlu göç hareketleri karşısında, devletlerin uluslararası koruma prosedürleri gibi uzun ve bireyselleştirilmiş değerlendirme süreçlerine dayanan koruma statülerini uygulamadan önce, hızlı ve etkili bir biçimde asgari düzeyde koruma sağlayabilmelerine olanak tanıyan geçici bir çözüm yolu olarak işlev görmektedir⁶. Geçici koruma rejimi sınırlı bir süre için öngörülmüş olsa da, bu koruma yürürlükte kaldığı süre boyunca süreklilik arz eder. Ancak burada söz konusu olan süreklilik, statünün ömür boyu ya da süresiz olarak devam etmesi gerektiği anlamına gelmez. Geçici koruma müessesesi kapsamında, statüden kaynaklanan hak ve yükümlülük ilişkisi hem belirli hem de belirsiz süreli olarak tesis edilebilir. Bu noktada esas olan, koruma kararının yürürlüğe girmesiyle birlikte hukuki ve fiili korumanın başlaması ve bu kararın sona ermesine ya da yürürlükten kaldırılmasına kadar geçen sürede devam etmesidir.

Geçici koruma, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 3. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendinde; ülkesini terk etmek zorunda kalan, geri dönme imkânı bulunmayan ve acil korumaya ihtiyaç duyan yabancılara, kitlesel olarak veya bu kitlesel göç sürecinde bireysel olarak Türkiye'ye gelenler arasından, uluslararası koruma başvuruları bireysel olarak değerlendirilemeyenlere sağlanan geçici bir koruma türü olarak tanımlamıştır. Geçici koruma statüsü, uluslararası koruma rejimini tamamlayıcı nitelikte esnek bir mekanizma olarak Türk hukuk sisteminde yer almakta olup, özellikle kitlesel göç hareketlerinde ortaya çıkan hukuki boşlukları doldurmayı, düzensiz göçmen konumundaki yabancılardan koruma kararı ile düzenli hâle getirilerek hukuki güvence altına alınmasını ve devletin kapasitesi ölçüsünde kişilere etkin koruma sağlamayı amaçlayan bir emniyet supabı işlevi görmektedir. Bu statü, aynı zamanda kitlesel akınlarda sığınma sisteminin işletilemediği durumlarda temel insan haklarının korunmasını ve koruma çatısı altına alınanların kabulünü sağlayarak hem bir koruma türü hem de hukuki statü işlevi görmektedir.

5 <https://goong.com/is/word/temporary-protection-a-islensku/>, (E.T. 4 Haziran 2025)

6 Ayşe Yasemin Aydoğmuş, "Türk Hukukunda Geçici Korumadan Yararlananların Sınır Dışı Edilmesi", *MHB*, C 37, S 2, 2017, s. 225.

B. Geçici Koruma Statüsünün Hukuki Zemini ve Anayasal Sorunsalı

Türkiye’de geçici koruma statüsünün temel hukuki dayanağı, 2013 yılında yürürlüğe giren 6458 sayılı YUKK’un 91. maddesidir⁷. Bu madde, ülkeden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen ve kitlesel olarak Türkiye sınırlarına gelen veya sınırı geçen yabancılara, acil ve geçici koruma sağlanabileceğini hükme bağlamaktadır⁸. YUKK’un ilgili hükmü, geçici koruma rejimine ilişkin temel tanımlamayı ortaya koymaktadır. Geçici koruma statüsünün uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar ise, 91. maddeye dayanılarak çıkarılan Geçici Koruma Yönetmeliği ile detaylandırılmıştır⁹. Bu yönetmelik; Kanun’un 91/2. maddesinin verdiği atıf üzerine, yabancılara, geçici koruma kararının alınmasından bu korumanın uygulanmasına, geçici koruma altındaki kişilerin hak ve yükümlülüklerinden geçici korumanın sona ermesine kadar birçok konuyu ayrıntılı bir biçimde düzenlemektedir. Yönetmeliğin 2. maddesinde ise bu düzenlemenin YUKK’un 91. maddesine dayandığı açıkça ifade edilmiştir. Ancak, söz konusu kanun maddesi bu konuda idareye açık ve sınırları çizilmiş bir yetki devri öngörmemektedir. Bu durum, yabancıların durumu kenar başlıklı Anayasa’nın 16. maddesinde düzenlenen “temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir” hükmüne ve yine Anayasa’nın 7. maddesinde düzenlenen “yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez” kuralına aykırılık teşkil etmektedir. Kanunilik ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkelerini vurgulayan bu hükümler, Anayasa Mahkemesi tarafından, idarenin ilk elden düzenleme yapamayacağı, kanun sınırlarını çizdiği bir çerçevede düzenleme yapabileceği, kanunun açıkça yetki vermediği bir konuda

7 R.G. Sayı: 28615, 11/4/2013.

8 Söz konusu hükmün orijinal hâli şu şekildedir: m. 91 “(1) Ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabilir. (2) Bu kişilerin Türkiye’ye kabulü, Türkiye’de kalışı, hak ve yükümlülükleri, Türkiye’den çıkışlarında yapılacak işlemler, kitlesel hareketlere karşı alınacak tedbirlerle ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlar arasındaki iş birliği ve koordinasyon, merkez ve taşrada görev alacak kurum ve kuruluşların görev ve yetkilerinin belirlenmesi, Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.”

9 Bakanlar Kurulu Kararı: 2014/6883, 13/10/2014, R.G. S. 29153, 22/10/2014.

yönetmelikte düzenleme yapılamayacağı biçiminde yorumlanmaktadır¹⁰.

Bu durumda, geçici koruma rejiminin YUKK'da yeterli bir yasal çerçeveye sahip olduğu savunulamaz. Zira, iki fıkra hâlinde düzenlenen kanun hükmü geçici koruma rejiminin uygulanmasına ilişkin genel esasları ve hukuki çerçeveyi belirlememiştir. Bu nedenle mevcut durum türevsel nitelikte bir düzenleyici işlemle ilk elden bir hukuki durum yaratılmış olması sebebiyle yasama yetkisinin idareye devredilmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu da idarenin, hukukî sonuçlar doğurabilecek işlemleri kendi başına tesis edebilmesine olanak tanır ki bu durum, idarenin kanuniliği ilkesinin de zedelenmesine ve hukuki güvenlik ilkesinin aşınmasına neden olmaktadır¹¹. Bu çerçevede, YUKK'un 91. maddesi ilk bakışta geçici koruma rejimi açısından yasal bir dayanak sunsa da söz konusu düzenleme AYM tarafından temel hak ve özgürlüklere yönelik müdahalelerde aranan kanun kalitesini taşımamaktadır. Zira anılan kanun maddesinde geçici koruma uygulanmasına dair genel bir yetki tanımlanmış ancak ikinci fıkra ile tüm usul ve esasların yönetmelikle belirleneceği hüküm altına alınarak, düzenleme yetkisi tamamen yürütme organına bırakılmıştır. Bu durum, özellikle olağan ve asli koruma şekli olan uluslararası koruma rejiminden farklı özellikler taşıyan geçici koruma uygulaması açısından bir meşruiyet sorunu doğurmaktadır. Zira, geçici koruma kapsamında sağlanan temel hizmetler ile bu rejim çerçevesinde getirilen bazı sınırlamalar, hem YUKK ile güvence altına alınan haklarla¹² hem de doğrudan Anayasa'da düzenle-

10 AYM, E. 2011/42, K. 2013/60, K.T. 09/5/2013; AYM, E. 2021/73, K. 2022/51, K.T. 21/4/2022, § 15; AYM, E. 2022/81, K. 2023/153, K.T. 13/9/2023, § 75; AYM, E. 2011/42, K. 2013/60, K.T. 9/5/2013; AYM, E. 2019/36, K. 2021/15, K.T. 04/3/2021, § 57; AYM, E. 2022/81, K. 2023/153, K.T. 13/9/2023, § 76, AYM, E. 2022/32, K. 2025/67, K.T. 06/03/2025, § 10-13.

11 Onur Karahanoğulları, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)*, Ankara, Turhan, 2023, 5. Baskı, s.136.

12 GK Yönetmeliği'nin 16. maddesi uyarınca, geçici koruma rejiminin devam ettiği süre boyunca bu kapsamda bulunan yabancıların uluslararası koruma başvurularının işleme konulmayacağına ilişkin düzenleme, YUKK 65. maddesiyle güvence altına alınan uluslararası korumaya erişim hakkına ve bu doğrultuda başvuru yapılması ile sürecin idarece yürütülmesi yükümlülüğüne açıkça aykırıdır. Zira YUKK'ta, geçici koruma altındaki yabancıların uluslararası koruma başvurularının işleme alınmayacağına dair herhangi bir istisnai hüküm açıkça öngörülmemiştir. Dolayısıyla, bu tür bir normatif düzenleme, YUKK

nen temel hak ve özgürlüklerle¹³ ilgilidir. Bu nedenle, söz konusu alanların ana hatlarıyla dahi olsa kanunla açıkça düzenlenmemesi, idareye geniş ve belirsiz bir takdir yetkisi tanımaktadır. Bu durum, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri açısından ciddi sakıncalar doğurmakta, yabancıların temel hak ve özgürlükleri açısından anayasal düzeyde öngörülen kanunilik güvencesini ihlal etmektedir.

YUKK’un 91/2. maddesi, Cumhurbaşkanlığına belirli yetkiler tanımış ve bu yetkilerin yönetmelikle düzenleneceğini belirtmiştir. Kanun kapsamında tanınan yetkiler, sınırlı (tahdidi) bir nitelik taşımaktadır. Bu çerçevede, yönetmelikte yer alan düzenlemeler şu şekildedir:

- Türkiye’ye kabul işlemleri, 17. maddede,
- Türkiye’de kalış süreçleri, 23-25. maddeler arasında,
- Hak ve yükümlülükler, 26-35. maddeler arasında,
- Türkiye’den çıkış işlemleri, 42-45. maddeler arasında,
- Kitlesel hareketlere karşı tedbirler ile ulusal ve uluslararası kuruluşlar arasında iş birliği ve koordinasyon, 46. ve 47. maddelerde düzenlenmiştir.

Ancak geçici koruma rejiminin sona ermesine ilişkin hükümler, kanun tarafından Cumhurbaşkanlığına açıkça yetki olarak verilmemiştir. Ayrıca, YUKK’un 1. maddesinde kanunun amacı, “Türkiye’den koruma talep eden yabancılara sağlanacak korumanın kapsamı ve uygulanmasına ilişkin usul ve esasların bu kanunla düzenleneceği” şeklinde belirtilmiştir. Bu ifadeden, kanun koyucunun diğer koruma rejimlerinde olduğu gibi ge-

ile her yabancıya tanınan uluslararası korumaya erişim hakkını ihlal eder niteliktedir.

13 Bu duruma ilişkin bazı örnekler şu şekilde sıralanabilir: GK Yönetmeliği’nin 33. maddesi uyarınca, Göç İdaresi Başkanlığı tarafından belirlenen bir ilde veya belirli bir yerde ikamet etme yükümlülüğü getirilmesi, koruma kapsamındaki yabancıların seyahat ve yerleşme özgürlüğünü ciddi biçimde sınırlandırmaktadır. Öte yandan, her ne kadar bu yerler “barınma merkezi” olarak adlandırılrsa da uygulamada bu merkezlerin barınma amacından saparak, geçici koruma altındaki yabancıların alıkonulduğu yerler hâline gelmesi, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlaline yol açmaktadır. Bunun yanı sıra, yükümlülükler uymayan yabancıların —önceden uyarılmak kaydıyla— eğitim ve acil sağlık hizmetleri dışındaki diğer temel haklardan yararlanmalarının kısıtlanması da geçici koruma rejiminin hak ve özgürlükler üzerinde doğrudan ve kapsamlı sınırlamalara neden olduğunu gösteren bir diğer önemli örnektir.

çici korumanın sona ermesine dair usul ve esasların da doğrudan kanunla düzenlenmesini amaçladığı anlaşılmaktadır. Buna karşın, YUKK'un sistematığında geçici korumanın sona ermesine ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Benzer biçimde, Cumhurbaşkanlığına verilen yetkiler arasında da bu konunun yönetmelikle düzenleneceğine dair açık bir yetki bulunmamaktadır. Dolayısıyla, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 11, 12, 13 ve 14. maddeleriyle geçici korumanın sona ermesine ilişkin düzenleme yapılması, kanunun açıkça öngörmediği bir yetkinin kullanılması anlamına gelmekte ve bu durum, geçici koruma rejiminin sona erme rejiminde yetki sorununu beraberinde getirmektedir. Zira idare, kanunda açıkça düzenlenmeyen ve açıkça yetki verilmemiş bir konuda düzenleyici işlem tesis ederek, yasama organının yetki alanına müdahale etmektedir. Bu nedenle, söz konusu düzenleme, yasama yetkisinin devredilmezliği ve idarenin kanuniliği ilkelerine aykırılık oluşturmaktadır. Kanun koyucunun, genel esasları belirlenmeden ve açık bir çerçeve çizilmeden idareye yönetmelikle düzenleme yapma yetkisi tanınması, anayasal ilkeler ve AYM içtihatlarına aykırılık teşkil etmektedir. Sonuç olarak, geçici korumanın sona ermesine ilişkin düzenlemelerin, yasal dayanak olmaksızın ilk elden yönetmelikle yapılması, fonksiyon gaspı niteliği taşımaktadır.

C. Geçici Koruma Statüsü ve Uygulama Usulü

1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi, uluslararası koruma ve geçici koruma statüsüne ilişkin usule dair doğrudan bir düzenleme içermemekte, bu alanı devletlerin iç hukuklarına bırakmaktadır. Bu durum, Türk hukukunda geçici koruma rejiminin usul ve esaslarının, tamamen iç hukuka dayanan mevzuat çerçevesinde şekillenmesini gerektirmiştir. Geçici koruma ile uluslararası koruma statülerinin tanınma usulleri, bu statülerin sağladığı korumanın niteliği, doğurduğu sonuçlar ve etkileri ile her iki rejimin tanımları ve konuluş amaçları birbirinden farklıdır. Bu yapısal farklar nedeniyle geçici koruma rejimi, uluslararası koruma ve bu kapsamdaki statülerden ayrı olarak ele alınmakta ve her bir koruma müessesesine ilişkin usuller bağımsız biçimde yürütülmektedir. Geçici koruma statüsünden yararlanmak isteyen yabancıların başvurularının değerlendirilmesine ilişkin usul, ağırlıklı olarak Geçici Koruma Yönetmeliği ve 2017/10 sayılı Geçici Koruma Kapsamındaki Yabancıların İşlemlerine İlişkin Usul ve Esaslara Dair Genelge ile düzenlenmiştir. Geçici koruma rejiminin yürürlüğe konulabilmesi belirli aşamaların sırasıyla gerçekleşmesine bağlıdır. Bu süreç, öncelikle kitlesel göç hareketleri sonucunda bi-

reysel ya da toplu şekilde Türkiye sınırlarına gelişlerin meydana gelmesiyle başlar. Ardından geçici koruma müessesesinin varlık şartlarının tespiti ve bu kapsamda koruma altına alınacak yabancıların belirlenme süreçleriyle tamamlanır. Bu hazırlık safhasının ardından yetkili idare olan Cumhurbaşkanlığı tarafından geçici koruma kararının alınması gerekir. Zorunlu göç hareketleri neticesinde ülke sınırlarına ulaşan birey ya da grupların geçici koruma kapsamına alınmasını sağlayan bu karar, sürecin kurucu unsurunu oluşturur. Hazırlık aşaması, ülkesinden ayrılmaya zorlanan kişi veya grupların kitlesel biçimde sınırlara ulaşmasıyla başlamakta; karar alma aşaması, Cumhurbaşkanlığınca geçici koruma kararının ihdas edilmesiyle devam etmekte; statü belirleme safhası ise, bu karar doğrultusunda kapsama alınan yabancılar statü tanınması sürecini ifade etmektedir. Bu üç aşama birlikte, geçici koruma rejiminin işleyişini ve yasal dayanağını oluşturan bütüncül bir yapıyı meydana getirir.

Türkiye’de geçici koruma statüsünün uygulanması, öncelikle ülkeye kitlesel akınla gelen veya bu dönemde sınırı geçen yabancıların Göç İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından kayıt altına alınmasıyla başlar. Kayıt işlemleri, Genel Müdürlük tarafından belirlenen sevk merkezlerinde veya valilikler tarafından uygun görülen yerlerde gerçekleştirilir. Kayıt sırasında yabancıların kimlik bilgileri alınır ve biyometrik verileri kaydedilebilir. Kimliğine ilişkin belge sunamayan yabancıların beyanı esas alınır. Kayıt işlemleri tamamlananlara, valilikler tarafından geçici koruma kimlik belgesi düzenlenir. Bu belge, sahibine Türkiye’de kalış hakkı sağlar. Geçici koruma kimlik belgesi, ikamet izni veya ikamet izni yerine geçen belgelere eşdeğer sayılmaz ve uzun dönem ikamet iznine geçiş hakkı tanımaz¹⁴. Geçici korunanlara, Geçici Koruma Yönetmeliği’nde belirtilen çeşitli haklar ve hizmetler sunulur. Bunlar arasında sağlık hizmetlerinden ücretsiz yararlanma, eğitim hizmetleri, iş piyasasına erişim hizmetleri (çalışma izni şartıyla), barınma ve sosyal yardım hizmetleri, tercümanlık hizmetleri ve adli yardım bulunmaktadır¹⁵. Ancak 8. madde kapsamında geçici koruma kapsamına alınmayacak olanlara sunulacak hizmetlerin usul ve esasları Kurul tarafından belirlenir.

14 Ahmet Hamdi Topal, “Geçici Koruma Yönetmeliği ve Türkiye’deki Suriyeli-lerin Hukuki Statüsü”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C 2, S 1, Bahar 2015, s. 18. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1102155> (E.T. 20 Nisan 25)

15 *Ibid.*, s. 17-18.

Geçici korunanların temel yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bunlar arasında Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına ve idari gerekliliklere uymak, valilikler tarafından belirlenen yerlerde ikamet etmek, düzenli bildirimlerde bulunmak ve kişisel bilgilerindeki değişiklikleri yetkili makamlara bildirmek yer alır. Uygulamanın temel ilkelerinden biri de geri göndermeme (non-refoulement) ilkesidir. Bu ilke, geçici koruma altındaki hiç kimsenin işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilememesini ifade eder¹⁶.

Uygulamada, Türkiye'deki geçici koruma statüsü ağırlıklı olarak Suriye Arap Cumhuriyeti'nden 28 Nisan 2011 tarihinden sonra gelen Suriye vatandaşları, Suriye'de koruma altında olan mülteciler ve Suriye'den gelen vatansızlar için uygulanmaktadır. Bu durum, Suriye'deki iç savaşın neden olduğu kitlesel göç hareketinin bir sonucudur. Ancak Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 7. maddesi, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış ve ülkesine geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel veya kitlesel akın döneminde bireysel olarak sınırlarımıza gelen ve sınırlarımızı geçen yabancılardan haklarında bireysel olarak uluslararası koruma statüsü belirleme işlemi yapılamayan yabancıların geçici korumadan yararlanabileceğini belirtmektedir¹⁷.

Geçici koruma kapsamı dışında tutulan bazı yabancılar da bulunmaktadır. Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 8. maddesi uyarınca; barışa karşı suç, savaş suçu veya insanlığa karşı suç işleyenler, Birleşmiş Milletler'in amaç ve ilkeleriyle bağdaşmayan suçları işleyenler, Türkiye dışında hangi saikle olursa olsun zalimce eylemler yaptığını düşündürecek ciddi nedenleri bulunanlar, uluslararası mahkemelerce hakkında insanlık suçu işlediğine dair karar verilmiş kişiler ve Türk Ceza Kanunu'nun dördüncü kısmının yedinci bölümünde yer alan suçlardan birini işleyenler geçici korumadan yararlandırılmazlar ve bu kişilere geçici koruma verilmiş ise dahi bu karar iptal edilir¹⁸. Ayrıca, silahlı çatışmaya katılmış olduğu hâlde bu faaliyetlerini kalıcı olarak sonlandırmayanlar da geçici koruma kapsamına alınmazlar. Önemli bir nokta da geçici koruma statüsünün, YUKK'ta tanımlanan

16 Aydoğmuş, *op. cit.*, s. 236.

17 *Ibid.*, s. 227.

18 *Ibid.*, s. 229.

uluslararası koruma statülerinden (mülteci, şartlı mülteci, ikincil koruma) herhangi birini doğrudan elde etme anlamına gelmemesidir¹⁹.

D. Fiili Uygulamadan Mevzuata: Türkiye’de Geçici Korumanın Hukuki Temelleri

Türkiye Cumhuriyeti hukuk sisteminde hâlihazırda yürürlükte olan ve uygulamada etkin biçimde işleyen bir geçici koruma rejiminin varlığı bilinmektedir. Bu rejim, ilk uygulamaya geçirildiği dönemde, ayrı ve müstakil bir koruma statüsü olarak hukuki zeminde yer almamaktaydı. Nitekim 2011 yılında Suriye’de iç savaşın patlak verdiği dönemde, yürürlükte bulunan 1994 tarihli İltica Yönetmeliği’nde geçici korumaya dair herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı. Söz konusu yönetmeliğin, «Sınırlarımıza Topluca Gelen veya Sınırlarımızı Topluca Geçen Mülteci ve Sığınmacıların Ülkemize Kabul Edilmeleri Hâlinde Yapılacak İşlemler ve Alınacak Tedbirler» başlıklı dördüncü bölümünün 10. maddesinde yalnızca “Türkiye’den iltica talep edenler veya sığınmacılar, ülkemizde bulundukları süre içinde devletin himaye ve gözetimi altında bulundurulur” hükmü yer almaktaydı. Bu düzenleme, geçici koruma rejimine özgü bir statü veya müessese öngörmemekteydi.

Ancak Suriye’deki iç savaşın tetiklediği kitlesel göç hareketlerinin Türkiye’ye yansması üzerine, İçişleri Bakanlığı tarafından yayımlanan 62 No’lu “Türkiye’ye Toplu Sığınma Amacıyla Gelen Suriye Arap Cumhuriyeti Vatandaşlarının ve Suriye Arap Cumhuriyeti’nde İkamet Eden Vatanlı Kişilerin Kabulüne ve Barındırılmasına İlişkin Gizli Yönerge” ile bu kişiler geçici koruma altına alınmış ve uygulama bu doğrultuda fiilen başlatılmıştır²⁰. Başlangıçta hukuki bir temeli olmayan ve bu nedenle “yok

19 *Ibid.*, s. 225.

20 Vurgulanması gereken hususlardan biri, yönergelerin esasen adsız düzenleyici işlemler niteliğinde olduğudur. Bu tür düzenlemeler, dayandıkları normlarda belirtilen usul ve esaslara açıklık getirmeye yöneliktir. Bu bağlamda, 62 No’lu Yönerge açısından üst normlar, dönemin yürürlükteki mevzuatı olan 1994 tarihli İltica Yönetmeliği ile Cenevre Sözleşmesi olarak değerlendirilmektedir. Ancak her iki metin de geçici korumaya ilişkin bağımsız bir statüye ve bu statünün uygulanmasına dair ayrıntılı usul ve esaslara yer vermemektedir. Dolayısıyla, 62 No’lu Yönerge ile ne Cenevre Sözleşmesi’nde ne de 1994 Yönetmeliği’nde düzenlenmemiş bir koruma statüsünün idare tarafından tek başına tesis edilmesi mümkün değildir. Zira, en alt düzey düzenleyici

hükmünde” sayılabilecek geçici koruma statüsü, 2014 yılında 6458 sayılı YUKK’un yürürlüğe girmesiyle yasal bir dayanak kazanmış; Kanun’un 91. maddesiyle uygulamaya dair ayrıntıların yönetmelikle belirleneceği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda 22 Ekim 2014 tarihinde Geçici Koruma Yönetmeliği yayımlanmış ve Yönetmeliğin Geçici 1. Maddesiyle, 28 Nisan 2011 tarihinden itibaren Suriye Arap Cumhuriyeti’nde meydana gelen olaylar sebebiyle Suriye’den kitlesel veya bireysel olarak sınırlarımıza gelen ya da sınırlarımızı geçen Suriye vatandaşları, vatansızlar ve mültecilerin- uluslararası koruma başvurusunda bulunmuş olsalar dahi -geçici koruma altına alınacakları düzenlenmiştir. Böylece söz konusu kişiler, geçici koruma kapsamına alınmışlardır.

II- Geçici Koruma Rejiminin Sona Erme Biçimleri ve Sona Erme Kararının Hukuki Niteliği

A. Geçici Koruma Rejiminin Sona Erme Hâlleri

Ülkesinden ayrılmaya zorlanmış yabancılar hakkında alınan geçici koruma kararı ve bu karara bağlı olarak idari usuller sonucunda yeni bir hukuki durum doğuran birel nitelikteki geçici koruma statüsü kararı; görevli ve yetkili yargı merciince iptal edilinceye, işlemi tesis eden Cumhurbaşkanı tarafından sonlandırılincaya veya yine Cumhurbaşkanınca belirlenen sürenin sona ermesine kadar hukuki geçerliliğini korur. Bu bağlamda, geçici koruma müessesesinin sona ermesi; hukuken tanınan bu koruma statüsünün geçerliliğini yitirmesi ve koruma ilişkisinin ortadan kalkması anlamına gelir. Cumhurbaşkanının, Geçici Koruma Yönetmeliği’nin 9. ve 10. maddeleri çerçevesinde oluşturduğu geçici koruma mekanizması ile Türkiye Cumhuriyeti arasında kurulan koruma ilişkisi, bu sona erme kararıyla birlikte hukuken son bulur. Söz konusu durum, yalnızca geçici koruma

işlemlerden biri olan yönerge aracılığıyla, normatif dayanağı bulunmayan yeni bir statünün oluşturulması; yasama yetkisinin yürütme organı tarafından kullanılmasına yol açar. Bu durum, idare hukukunda «fonksiyon gaspı» olarak tanımlanmakta olup, idarenin kendi yetki sınırlarını aşarak yasama organına ait bir alanda işlem tesis etmesi anlamına gelir. Fonksiyon gaspı niteliğindeki işlemler, hukuk düzeninde ağır yetki sakatlığı nedeniyle yok hükmünde sayılmaktadır.” Elif Dalboy, Türk Yabancılar Hukukunda Geçici Koruma Statüsü Sahibi Yabancıların Çalışma Hakları, *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yüksek Lisans Tezi, 2020, s.55-56.

statüsünün sona erdiğini değil, aynı zamanda bu statüye sahip kişilerin artık “geçici koruma altındaki yabancı” niteliğini kaybederek yabancılar hukuku bağlamında “düzensiz göçmen” statüsüne geçiş yaptıklarını da ifade eder. Dolayısıyla bu süreç, hem yabancılar açısından hukuki statüde köklü bir değişikliği hem de idare açısından yeni yükümlülüklerin doğduğu kritik bir geçiş aşamasını teşkil eder.

Geçici korumanın sona ermesi; koruma kararında öngörülen sürenin dolması, koruma rejiminin harekete geçirilmesine yol açan koşulların ortadan kalkması veya koruma kararında ayrıca belirlenen sona erme sebeplerin gerçekleşmesiyle ortaya çıkar. Bu gelişmeler hem geçici koruma kapsamındaki yabancılar hem de Göç İdaresi Başkanlığı için özgün ve ciddi sonuçlar doğurur. Bu bağlamda geçici koruma rejiminin sona ermesi yalnızca bir statünün hukuken son bulması değil aynı zamanda göç yönetiminde yeni bir dönemin başlangıcıdır. Bu sürecin etkin biçimde yürütülmesi, geçici koruma rejiminin yapısının doğru anlaşılmasını, koruma sonrasında göç düzeninin bütünlüğünün korunmasını, koruması sona eren birey ya da toplulukların temel haklarının güvence altına alınmasını ve kamu hizmetlerinin sürdürülebilirliğini gerektirir. Dolayısıyla geçici koruma müessesesinin sona erdirilmesi; çok boyutlu, dikkatli ve planlı bir idari süreci zorunlu kılar.

1. Geçici Koruma Kararında Belirlenen Sürenin Sonunda Sona Erme Hâli

Geçici koruma rejiminin sona erme tarihleri, Cumhurbaşkanı tarafından geçici koruma kararında önceden belirlenebilir. Bu sayede hem geçici koruma kapsamına alınacak yabancılar hem de bu kapsamda hak ve hizmet sağlayacak kamu kurumları, korumanın ne kadar süreceği konusunda önceden bilgilendirilmiş olur. Korumanın sona erme tarihi, geçici koruma statüsünün uygulanabilirliğini belirleyen temel bir unsur niteliğindedir. Bu tarihin doğru anlaşılması veya dikkate alınmaması; kişilerin hak kaybına uğramasına, beklenmedik yükümlülüklerle karşılaşmasına ve korumanın sona ermesiyle ilgili hukuki uyumsuzlukların ortaya çıkmasına neden olabilir. Korumanın bitiş tarihi ya da diğer bir ifadeyle sona erme tarihi, Cumhurbaşkanı tarafından alınan geçici koruma kararında belirtilen ve bu tarihten itibaren korumaya dayalı hak ve yükümlülüklerin yasal geçerliliğini yitirdiği tarihi ifade eder. Bu tarih, özellikle belirli süreli koruma rejimleri açısından büyük önem taşır; zira geçici koruma kapsamında oluşturulan statü ilişkisinin ne kadar süreceğini netleştirerek belirsizlikleri ve

muhtemel hukuki ihtilafları önler. Açıkça belirlenen sona erme tarihleri, hak ve hizmetlerden yararlanmanın sona ereceği kesin bir noktayı ifade eder ve geçici koruma kapsamında bulunan yabancılar açısından statünün sınırlarını belirginleştirir. Bu bağlamda sona erme tarihleri, yalnızca koruma süresinin sona ereceği hukuki sınırı göstermekle kalmayıp aynı zamanda süre bitimine yaklaşırken yapılacak değerlendirme, yenileme veya uzatma kararları için idari ve kurumsal düzeyde gerekli hazırlıkların zamanında yapılmasını sağlayarak uygulamada ortaya çıkabilecek boşluk ve aksaklıkların önüne geçmektedir.

Bir yabancıya Türkiye Cumhuriyeti toprakları içerisindeki yasal konumunu belirleyen YUKK, Geçici Koruma Yönetmeliği ve 2017/10 sayılı Genelge, geçici koruma statüsü kapsamında kişiye tanınan haklar, özgürlükler ve yükümlülükler sistemini ortaya koymaktadır. Bu çerçevede, GK Yönetmeliği'nin 10/1-b maddesi uyarınca Cumhurbaşkanı tarafından geçici koruma süresi belirlenebilir ve bu süre yalnızca “azami/maksimum süre”, yalnızca “asgari/minimum süre” ya da her ikisini içerecek şekilde düzenlenebilir. Cumhurbaşkanına tanınan bu takdir yetkisi, yönetmeliğin 9. maddesinde yer alan “gerekli görülmesi hâlinde süresini” ifadesiyle ortaya konulmuş olup, sürenin türü ve kapsamı da bu yetki çerçevesinde şekillendirilir. Bu nedenle, uygulamada geçici koruma süresinin ne şekilde belirleneceğini ve hangi süre türünün tercih edildiğini değerlendirebilmek için öncelikle azami ve asgari süre kavramlarının hukuki niteliklerinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Maksimum süre, geçici korumanın en geç sona ermesi gereken tarihi ifade ederken; minimum süre, korumanın yürürlükte kalmasının zorunlu olduğu en kısa süreyi ifade eder. Şayet sadece azami süre belirlenmişse, bu sürenin dolmasıyla birlikte ve süre dolmadan önce yeni bir uzatma kararı alınmamışsa, geçici koruma rejimi kendiliğinden sona ermiş sayılır.

Bu noktada Türkiye’de öngörülen düzenlemenin eksik ve güçlü yönlerini değerlendirmek açısından karşılaştırmalı hukukta düzenlenen geçici koruma statülerine bakılması önemli bir referans sağlayacaktır. Örneğin Amerika Birleşik Devletleri’nin göç sisteminde yer alan geçici koruma statüsünde (*Temporary Protected Status*), hem koruma süresine ilişkin azami ve asgari süreler hem de bu sürenin uzatılmasına dair hükümler bulunmaktadır²¹. Bu kapsamda, geçici koruma süresi ilk etapta en az 6 ay ve en fazla

21 Temporary Protected Status: An Overview, American Immigration Council, January 2025, s.2. <https://www.americanimmigrationcouncil.org/research/>

18 ay olarak belirlenmektedir. Korumanın sona erme tarihinden en az 60 gün önce, koruma altındaki yabancıların mensup olduğu ülkedeki koşullar değerlendirilerek korumanın uzatılıp uzatılmayacağına ya da sonlandırılıp sonlandırılmayacağına karar verilir. Ancak, uzatma veya sonlandırma kararı bu süreden önce ilan edilmezse, geçici koruma süresi otomatik olarak altı ay daha uzatılmış sayılır²².

Avrupa Birliği'nin geçici koruma sisteminde, 2001/55 sayılı Direktif'in 4. ve 6. maddeleri uyarınca geçici koruma süresine ilişkin belirlemeler yer almaktadır. Direktif'in 6. maddesine göre, geçici koruma süresi ilk etapta bir yıl olarak öngörülmektedir. Bu süre, Komisyon'un teklifi üzerine Konsey tarafından nitelikli çoğunlukla alınacak bir kararla herhangi bir zamanda sona erdirilebilir. Ancak Madde 6(1)(b) uyarınca, geçici koruma süresi sona erdirilmediği takdirde, en fazla bir yıl olmak üzere altı aylık dönemlerle otomatik olarak uzatılabilir. Ayrıca 4. maddenin ikinci fıkrası gereğince geçici korumayı gerekli kılan sebeplerin devam etmesi hâlinde Komisyon'un teklifi üzerine Konsey, yine nitelikli çoğunlukla karar alarak bu süreyi en fazla bir yıl daha uzatabilir²³. Bu çerçevede, Direktif'in 6(1) (a) maddesinde yer alan "öngörülen azami sürenin dolmasıyla sona erer" hükmüyle birlikte değerlendirildiğinde, geçici koruma rejiminin azami süresinin en fazla üç yıl olarak sınırlandırıldığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Geçici koruma sisteminin uygulandığı bir diğer hukuk sistemi olan Kolombiya'da, Venezuela'dan ayrılmak zorunda kalan göçmenlere yönelik olarak 1 Mart 2021 tarihli ve 216 sayılı Kararname ile on yıllık bir geçici koruma (*Temporal de Protección*) rejimi tanınmıştır. Kararnamenin 2. maddesiyle bu koruma süresi hüküm altına alınmış, aynı maddede sürenin

temporary-protected-status-tps-overview
(E.T.04 Haziran 2025); 8 U.S. Code § 1254a - Temporary protected status,
<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/8/1254a>, (E.T.04 Haziran 2025)

22 Ibid.

23 Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32001L0055&qid=1648223587338>
(E.T.04 Haziran 2025)

uzatılabileceğine ilişkin düzenlemeye de yer verilmiştir²⁴. Bu bağlamda geçici koruma rejimi uzatılmadığı takdirde 10 yıllık sürenin sonunda sona erecektir.

2. Geçici Koruma Kararında Belirlenecek Koşulların Gerçekleşmesiyle Sona Erme

Geçici koruma rejimini sona erdiren maddi ya da hukuki bir olay, eğer geçici koruma rejimini başlatan kararda önceden açıkça belirtilmişse bu olayın gerçekleşmesiyle birlikte geçici koruma statüsü kendiliğinden sona ermiş sayılır. Nitekim Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 10. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde, geçici korumanın sona erme koşullarının, geçici koruma kararında belirlenebileceği hüküm altına alınmıştır. Ancak, yönetmelik mevcut hâliyle herhangi bir somut kriter öngörmeden son derece geniş bir koşul belirleme alanı yaratmakta ve sübjektif değerlendirmelere açık bir takdir yetkisi tanımaktadır. Bu durum, özellikle idare karşısında statüsel olarak daha savunmasız bir konumda bulunan geçici koruma kapsamındaki yabancılar açısından hukuki belirsizlik yaratmakta ve hukuka aykırı biçimde geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine zemin hazırlayabilmektedir. Belirlilik ve hukuki güvenlik ilkeleriyle bağdaşmayan bu yetki, Cumhurbaşkanı tarafından sona erme koşullarının keyfi biçimde belirlenmesini olanaklı kılacaktır. Bu noktada, geçici koruma rejiminin sona erme koşullarının, geçici koruma kararında yer alması yeterli olmayıp bu koşulların hangi kriterlere göre belirleneceği hususunda önceden belirlenmiş normatif düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır. Hukuki güvenlik ilkesinin sağlanabilmesi için sona ermeye ilişkin değerlendirmelerin belirli, öngörülebilir ve objektif ölçütlere dayanması zorunludur. Örneğin geçici korumaya konu olan ülkenin ya da bölgenin güvenlik durumunun açık biçimde iyileştiği, siyasi ve toplumsal istikrarın sağlandığı, ulusal ve uluslararası kaynaklardan elde edilen menşe ülke raporlarının da bu durumu teyit ettiği hâller, geçici korumanın sona erdirilmesinde dikkate alınabilecek meşru ve nesnel sebepler arasında yer alabilir.

24 Decreto 216 de 2021, <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=159606> Erişim Tarihi, 04.06.2025.

B. Geçici Koruma Müessesesinin Sona Erdirilmesine İlişkin Kararın Hukuki Niteliği ve Maddi Açıdan Sınıflandırılması

1. Sona Erdirme Kararının Hukuki Niteliği

İdari işlemlerin, işlemi tesis eden idare tarafından sona erdirilmesi farklı yollarla mümkün olabilmektedir. Bu yollar arasında yer alan geri alma, yalnızca hukuka aykırı işlemler bakımından söz konusu olup işlemin geçmişe etkili şekilde ortadan kaldırılmasını ifade eder²⁵. Başka bir deyişle geri alma sonucunda işlem, ilk tesis edildiği tarihten itibaren hukuk dünyasından çıkar ve hiç yapılmamış kabul edilir²⁶. Bu yönüyle geri alma, geçmişe yönelik sonuç doğuran bir işlem niteliğindedir²⁷. Öte yandan kaldırma hem hukuka uygun hem de hukuka aykırı işlemler açısından uygulanabilen, ancak sonuçları yalnızca ileriye dönük olan bir sona erdirmeye yöntemidir²⁸. Kaldırma işlemi, idarece alınacak yeni bir kararla -yetkide ve usulde paralellik ilkesi çerçevesinde- mevcut işlemin gelecekte hüküm ve sonuç doğurmasının engellenmesini sağlar²⁹. Bu bağlamda, kaldırma işlemi yalnızca ileriye etkili sonuç doğururken, geri alma işlemi geçmişe etkili sonuç doğurur; dolayısıyla her iki işlem, hukuki kapsam ve sonuçları itibarıyla birbirinden farklıdır³⁰.

Daha önce de ifade edildiği üzere, Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenecek geçici korumayı sonlandırma kararı, kamu gücüne dayalı ve geçici koruma altında bulunan yabancılar açısından tek taraflı hukuki sonuç doğuran bir idari işlemdir. Geri alma ve kaldırma kavramları, hukuki etkileri ve sonuçları bakımından farklılık gösterdiğinden, Cumhurbaşkanı-

25 Turgut Tan, “İdari İşlemin Geri Alınması”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 25, S.2, Şubat 1970, s. 271-272. https://doi.org/10.1501/SBFder_0000001230.

26 Ramazan Çağlayan, “İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine”, *AÜEHFD*, C. 4, S. 1-2, 2000, s. 44.

27 Ibid.

28 Selman Dursun, “İdari İşlemlerin Geri Alınması, Kaldırılması, Değiştirilmesi ve Düzeltilmesi”, *Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük’e Armağan*, Ankara, 2005, s. 105.

29 Lütfü Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1982, s. 45.

30 D.5.D., E.2021/394, K.2022/1356, K.T.22.03.2022, www.lexpera.com.tr, E.T.01.06.2025

nın geçici korumayı sona erdirme kararının niteliği bakımından bu işlemin geri alma mı yoksa kaldırma mı olduğu sorusu, doğurduğu hukuki sonuçlar açısından büyük önem arz etmektedir. Geçici koruma uygulamasının sona erdirilmesine ilişkin karar, alındığı andan itibaren, Devlet ile geçici koruma statüsüne dâhil edilmiş yabancı arasında kurulan statü ilişkisini hukukten ortadan kaldıran, yalnızca geleceğe yönelik sonuç doğuran bir işlemdir. Bu karar, daha önce geçici koruma kapsamında çeşitli hak ve hizmetlerden yararlanmış yabancıların kazanılmış haklarını etkilemeden, mevcut koruma rejiminin ileriye dönük olarak sona erdirilmesini sağlamaktadır. Dolayısıyla, idare hukuku bakımından geçici koruma rejiminin sona erdirilmesi ya da bu doğrultuda alınan karar, geçmişe etkili olmayıp mevcut hukuki durumu yalnızca geleceğe yönelik olarak sona erdiren bir kaldırma işlemi niteliği taşımaktadır.

2. Sona Erdirme Kararının Maddi Bakımından Tasnifi

Cumhurbaşkanı tarafından alınan geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin karar, hukuki niteliği itibarıyla “karma bir idari işlem” olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu karma nitelik, kararın hem genel düzenleyici hem de birel/bireysel idari işlem özelliklerini aynı anda taşımasından kaynaklanmaktadır. Kararın genel düzenleyici boyutu, ülke genelinde veya belirli bir coğrafi bölgede uygulanan geçici koruma rejiminin sona ermesine ilişkin genel esasları düzenlemesidir. Bu işlem, genellik, gayri şahsılık ve doğurganlık nitelikleri³¹ taşımakta olup geçici koruma müessesesinin sona ermesiyle ilgili kapsayıcı bir çerçeve sunmaktadır. Özellikle kararın doğurganlık niteliği (uygulanmakla tükenmeyen etkisi), idareye bu karara dayanarak yeni işlemler tesis etme imkânı tanımakta ve böylece geçici koruma statüsü sona eren yabancılar için normatif ve bağlayıcı bir çerçeve oluşturmaktadır. Kararın bu genel boyutunda, geçici korumanın sona erme koşulları, süreçte alınacak idari tedbirler, koruma rejiminin kaldırılması sonrasında yabancılar koşullarını taşıyacakları statünün içeriği, uluslararası koruma başvurularının bireysel değerlendirme sürecine alınacağına dair esaslar ve Türkiye’de kalma izni için gerekli hukuki şartlar gibi unsurlar, objektif ve kişisellikten arındırılmış normlar çerçevesinde belir-

31 Aydın Gülan, 2015-2016 İdare Hukuku Ders Notları, s.54-69, <https://idarehukuku-hukuk.istanbul.edu.tr/tr/duyuru/2015-2016-yili-idare-hukuku-ders-notlari-3100670053006A0044003700580055007200430049003100>, E.T.30 Mayıs 2025.

lenmektedir. Bu düzenlemeler, hukuki güvenlik ilkesi gereğince sürecin öngörülebilirliğini sağlamayı amaçlamaktadır. Diğer yandan söz konusu karar, aynı zamanda belirgin bir birel-koşul idari işlem niteliğine de sahiptir. Bu boyut temel olarak iki şekilde tezahür etmektedir: Birincisi geri gönderme kararı verilen yabancıların “düzensiz göçmen” statüsüne geçişini zorunlu kılması, ikincisi ise toplu statü tayini yapılan durumlarda yeni bir hukuki statüye geçiş sürecini başlatmasıdır. Kararın bu yönü, idarenin tek taraflı iradesiyle somut bireysel sonuçlar doğurması ve ilgili kişilerin hukuki statülerini doğrudan değiştirmesi nedeniyle şahsi nitelik taşımaktadır. Sonuç itibarıyla söz konusu kararın karma bir idari işlem olarak nitelendirilmesi, bir yandan kural koyucu işleviyle koruma rejiminin sona ermesini şekillendirmesi, diğer yandan ise bireylerin hukuki statülerinde doğrudan değişiklikler meydana getirmesinden kaynaklanmaktadır.

III. Geçici Koruma Rejiminin Sona Erdirilmesine İlişkin Kararın İdari İşlemin Unsurları Yönünden Değerlendirilmesi

A. Sona Erdirme Kararında Yetkili Makam

Karar alma yetkisinin kanunla belirli bir makama değil de doğrudan bir kamu görevlisine tanınmış olması durumunda, bu yetkinin bizzat yetkilendirilen kişi tarafından kullanılması gerekmektedir. Şu hâlde, işlem tesis etme yetkisi münhasıran ilgili kamu görevlisine verildiğinden, söz konusu yetkinin başka bir görevliye veya alt makama devri mümkün değildir³².

Geçici koruma müessesesinin sona erdirilmesine ilişkin durum incelendiğinde, bu yetkinin Cumhurbaşkanlığı makamına değil, doğrudan Cumhurbaşkanına tanındığı görünmektedir. Zira, Geçici Koruma Yönetmeliği’nin 11. maddesinde, geçici koruma uygulamasının “Cumhurbaşkanı kararıyla” sonlandırılabilceği açıkça belirtilmiştir. Cumhurbaşkanının geniş anlamda bir kamu görevlisi³³ olduğu göz önünde bulundurulduğunda,

32 Uğur Erdoğan, “Yargı Kararları Işığında İdare Hukukunda Yetki Devri”, *Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi*, 2016, s.81.

33 Geniş anlamda kamu görevlisi kavramı, yürütülen görevin hukuki niteliği ya da tabi olduğu rejim gözetilmeksizin, kamu kesiminde görev alan herkesi kapsamaktadır. Seçimle göreve genel Cumhurbaşkanı da bu anlamda geniş anlamda kamu görevlisi dairesi içinde yer almaktadır. Çınar Can Evren ve İsmail Uçar, *Kamu Görevlileri Hukuku*, Seçkin, Ankara, 4 Baskı, 2024, s.18.

karar alma yetkisinin “Cumhurbaşkanlığı” makamına değil de doğrudan “Cumhurbaşkanına” verilmiş olması, bu yetkinin yalnızca Cumhurbaşkanı tarafından kullanılabileceğini göstermektedir. Dolayısıyla, geçici koruma müessesesinin sona erdirilmesine ilişkin kararın bizzat Cumhurbaşkanı tarafından değerlendirilerek alınması gerekmektedir. Aksi hâlde, Cumhurbaşkanının bu yetkiyi Cumhurbaşkanlığı bünyesindeki diğer görevlilere devretmesi suretiyle alınacak kararlar, yetki unsuru bakımından hukuka aykırılık teşkil edecektir.

B. Sona Erdirmede Şekil-Usul

1. Teklif Usulü

Teklif usulü, belirli bir işlemi gerçekleştirme yetkisine sahip olan idari makama, başka bir idari merci tarafından öneride bulunulmasını esas alan bir yöntemdir. Bu usul, kimi zaman yetkili makamın talebi üzerine, kimi zaman ise idarenin kendi takdiriyle doğrudan işletilebilir³⁴. Bu çerçevede, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 11. maddesi uyarınca İçişleri Bakanlığı tarafından Cumhurbaşkanına sunulan, geçici koruma uygulamasının sona erdirilmesine ilişkin öneri, geçici koruma müessesesinin varlığını sürdürmemesine yönelik düşünce, niyet ve tasarıları içerdiğinden düşünce bildiren işlemler kapsamında değerlendirilmelidir.

Cumhurbaşkanına geçici korumanın sona erdirilmesine ilişkin olarak sunulan bu öneri, İçişleri Bakanlığının açık bir talebi olmaksızın da gündeme gelebilir. Bu durumda da teklif usulünün işlediği kabul edilecek ve idari sürecin, karar alma merci dışındaki bir makamın önerisi üzerine ilerlediği anlaşılabacaktır. Geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine yönelik süreçte, nihai karar yetkisi Cumhurbaşkanına ait olmakla birlikte, göç mevzuatının uygulanmasından sorumlu olan İçişleri Bakanlığı tarafından hazırlanan öneri, yönlendirici veya tavsiye edici nitelikte bir belge olarak değerlendirilmelidir. Bu yönüyle teklif usulü, idari işlem sürecinde bağlayıcı olmayan ancak karar alma sürecine yön veren bir araç işlevi görmektedir.

2. Yayımlanma Usulü

Daha önce de ifade edildiği üzere, geçici koruma rejimini sonlandıran ka-

34 Emre Can, “İdari İşlemin Şekil Unsuru”, *Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi*, 2015, s.180.

rar, karma nitelikte bir idari işlemdir. Bu kararlar birlikte, geçici korumanın sona ermesi, bu statüdeki yabancıların başka bir statüye geçişi, uluslararası korumaya erişimi veya ülkeden çıkışlarına ilişkin genel, soyut ve kişilik dışı kurallar getirmesi söz konusudur. Ayrıca, Cumhurbaşkanı kararıyla oluşturulan düzenin ortadan kaldırılması yoluyla koruma hukukuna etki edilmesi ve kamuoyunu ilgilendiren genel bir nitelik taşıması nedeniyle genel düzenleyici bir işlem özelliği gösterdiği göstermektedir. Bununla birlikte, sonlandırma kararının geçici koruma statüsünü kendiliğinden sona erdirerek bireysel sonuçlar doğurması, bu kararın yabancılara tebliğ yoluyla mı yoksa ilan yoluyla mı duyurulacağı konusunu önemli bir tartışma noktası hâline getirmektedir.

Geçici korumayı sona erdiren kararın kişisel sonuçlar doğurması nedeniyle yazılı bildirim yoluyla tebliğ edilmesi gerektiği savunulabilir olsa da geçici koruma rejiminin doğası gereği çok sayıda yabancıyı kapsamaması, her bir kişiye bireysel bildirim yapılması olanağını fiilen imkânsız hâle getirmektedir. Bu bağlamda geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin kararın ilan edilmesi, karma nitelikteki bu idari işlemin aleniyet kazanmasını sağlayarak geçici koruma rejimi altında bulunan geniş yabancı kitlesine duyurulması işlevini görmektedir. Dolayısıyla, söz konusu kararın ilan yoluyla duyurulması hem daha makul ve uygulanabilir bir yöntem olmakta, hem de hukuk devleti ilkeleriyle uyumlu bir yaklaşımı yansıtmaktadır. Bu noktada şu soru gündeme gelmektedir: Cumhurbaşkanı tarafından verilen geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin kararın Resmî Gazete’de yayımlanması zorunlu mudur? 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu ile Geçici Koruma Yönetmeliği’nde bu tür kararların Resmî Gazete’de yayımlanması gerektiğine ya da yayımlanmasının tebliğ hükmünde sayılacağına dair açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Öte yandan 10 sayılı Resmî Gazete Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin³⁵ 4. maddesinin birinci fıkrasında, Resmî Gazete’de yayımlanması gereken düzenlemeler sayılmış; ikinci fıkrada ise, bu kapsam dışında kalan ve yayımlanmasında lüzum görülen diğer hususların Cumhurbaşkanlığınca belirleneceği belirtilmiştir. Bu çerçevede, CBK’da açıkça sayılmayan düzenlemelerin Resmî Gazete’de yayımlanması noktasında Cumhurbaşkanlığına geniş bir takdir yetkisi tanınmış olsa da bu yetki objektif sınırlamalara tabidir. Bu doğrultuda geçici koruma rejimini

35 R. G. S. 30479, 15/7/2018.

sona erdiren karar, gerek kapsamı gerek doğurduğu etkiler itibarıyla göç ve koruma düzenini ve yabancıların durumlarını doğrudan ilgilendirdiğinden Resmî Gazete'de yayımlanması gereken düzenlemeler arasında değerlendirilmelidir. Zira bu karar, sadece geçici koruma kapsamındaki yabancıları değil, aynı zamanda Türk kamuoyunu da yakından ilgilendirmektedir. Söz konusu kararın içeriğinde sona erme tarihine, bu tarihten sonra geçerli olacak yükümlülüklere, diğer uluslararası koruma statülerine geçişe ilişkin düzenlemelere ve kamu düzeniyle ilgili sınırlamalara yer verilmesi hukuki öngörülebilirliğin sağlanması açısından büyük önem taşımaktadır. Hukuk devleti ilkesinin gereği olarak bireylerin hukuki durumlarını etkileyen temel düzenlemelerin açık, anlaşılır ve erişilebilir biçimde ilan edilmesi gerekir.

Bu nedenle, Geçici Koruma Yönetmeliği'ne, geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararının Resmî Gazete'de yayımlanacağına dair açık bir hüküm eklenmesi, hem yabancıların hak ve yükümlülüklerini bilmesi hem de kamuoyunun bilgilendirilmesi bakımından hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin hayata geçirilmesini sağlayacaktır. Bu şekilde, geçici koruma statüsünün sona ermesiyle birlikte ortaya çıkacak yeni durumlara ilişkin normatif çerçeve açık bir şekilde ortaya konulmuş ve hukuki öngörülebilirlik teminat altına alınmış olacaktır.

3. Yürürlükteki Geçici Koruma Rejimini Sona Erdirme Usulü

Hâlihazırda devam eden geçici korumanın hukuki dayanağını Yönetmelik'te yer alan geçici madde oluşturmaktadır. Bu çerçevede, geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin kararın nasıl ve hangi usulle alınacağı tartışma konusudur. Diğer bir deyişle geçici korumanın sona ermesi için Yönetmeliğe yeni bir hüküm mü eklenmesi yoksa Cumhurbaşkanlığı kararıyla yapılacak bir ilan yeterli mi noktasında bir kesinlik bulunmamaktadır. Kanımızca bu noktada, idare hukukunun temel ilkelerinden biri olan “usulde paralellik ilkesi”, sorunun çözümünde dikkate alınmalıdır. Yargısal içtihatlarda da kabul gören bu ilke, bir idari işlemin geri alınmasının, kaldırılmasının veya değiştirilmesinin o işlemin tesisinde izlenen yöntem ve usule uygun olarak yapılması gerektiğini ifade eder. Bu ilke gereğince bir işlem hangi yöntemle yürürlüğe konulmuşsa o işlemin sona erdirilmesi de aynı usule tâbi olmalıdır³⁶. Bu açıdan değerlendirildiğinde Cumhurbaşkanlığı

36 D. 4. D., E. 2024/2367 K. 2025/251 T. 13.1.2025. www.lexpera.com.tr, (E.T. 05.06.2025)

tarafından verilecek geçici koruma rejimini sona erdiren karar, geçici koruma statüsünü sona erdiren bir kaldırma işlemi niteliğindedir ve bu işlemin usulde paralellik ilkesine uygun şekilde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Ancak burada dikkat çeken bir diğer husus, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 11. maddesinde geçici korumanın sona erdirilmesine ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmiş olmasıdır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının sadece Yönetmelikte değişiklik yaparak veya Geçici 1. maddeye ilave hüküm ekleyerek geçici koruma rejimini sona erdirmesi, bu işlemi bir Cumhurbaşkanlığı kararı yerine yönetmelik formu ile tesis etmesi anlamına gelecektir. Bu ise geçici koruma rejiminin sonlandırılmasına dair işlemi usul ve şekil bakımından hukuka aykırı hâle getirebilecektir. Bu sebeple geçici korumanın sona erdirilmesi yönünde alınacak kararın, hem yetki unsuru bakımından Cumhurbaşkanına ait olması, hem de şekil ve usul unsurları bakımından Resmî Gazete'de yayımlanacak bir Cumhurbaşkanlığı kararı ile gerçekleştirilmesi en uygun ve hukuka en uygun yol olacaktır.

4. Sona Erdirme Kararında Sebep-Amaç Unsuru İlişkisi

Kanunda sebep unsurunun açıkça düzenlenmediği durumlarda, bu unsur yorum yoluyla belirlenir. Bu bağlamda yorumun isabetli ve hukuka uygun bir şekilde yapılabilmesi için, idari işlemin amaç unsuru belirleyici bir ölçüt olarak işlev görür. Sebep unsurunun kanunda hiç yer almaması, idareye sınırsız bir takdir yetkisi tanıdığı anlamına gelmez; aksine, idareye yorum yapma yükümlülüğü yükler. Danıştay içtihatlarında da belirtildiği üzere, böyle durumlarda sebep unsurunun hukuken belirlenmesi, işlemin amaç unsurundan hareketle mümkün olmaktadır. Dolayısıyla amaç unsuru, kanunda açıkça düzenlenmeyen sebep unsurunu tamamlayıcı ve belirleyici niteliktedir³⁷. Bu çerçevede Geçici Koruma Yönetmeliği'nde geçici koruma statüsünün sona ermesine ilişkin sebeplerin açıkça düzenlenmemiş olması, Cumhurbaşkanlığı makamınca alınacak sona erme kararlarının herhangi bir gerekçeye dayanmaksızın tesis edilebileceği şeklinde değerlendirilemez. Yönetmelikte sona erme sebeplerine dair açık hükümlerin bulunmaması, bu işlemin gerekçesiz ya da keyfi şekilde alınabileceği anlamına gelmemekte; aksine, kararın hukuki gerekçelere dayanma zorunluluğunu ve bu gerekçelerin yorum yoluyla ortaya konulması gerekliliğini gündeme getirmektedir. Bu durumda da idari işlemin amaç unsuru, sona

37 Gülher Ulu, İdari işlemin Sebep Unsuru ve Yargısal Denetimi, *Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi*, 2015, s.205-208.

erme kararının altında yatan hukuki sebebin belirlenmesinde yol gösterici bir unsur olarak işlev görmektedir³⁸.

Geçici koruma rejimini harekete geçiren kararın temel amaç unsuru, kitlesel göç hareketlerine neden olan olağanüstü koşullar sonucunda ülkelerini terk etmek zorunda kalan kişilere, koruma sağlamak ve temel hak ve özgürlüklere erişimlerini güvence altına almaktır. Savaş, iç çatışma veya yaygın insan hakları ihlalleri gibi sebeplerle kitlesel biçimde ülke sınırlarına yönelen sığınmacıların -düzensiz ya da düzenli yollarla sınırı geçmeleri fark etmeksizin- toplumsal düzeni tehdit edecek bir belirsizlik ortamı yaratmaları, idareyi bu kişilere belli bir statü tanımlayarak süreci hukuki ve idari yönden yönetmeye sevk etmiştir. Bu çerçevede geçici koruma statüsünün tanınması, yalnızca bireysel menfaatlerin korunması değil, aynı zamanda toplumsal düzenin tesisi ve kamu yararının sağlanması açısından da işlevsel bir araç olarak ortaya çıkmaktadır.

Geçici koruma rejiminin ihdas edilmesini sağlayan amaç unsuru, aynı zamanda bu rejimin sona erdirilmesinde başvurulacak sebep unsurunun belirlenmesinde temel ölçütü oluşturur. Geçici koruma statüsünün sona erdirilmesinin en önemli gerekçelerinden biri, kitlesel göçe yol açan nedenlerin ortadan kalkması ve sığınmacıların menşe ülkelerine güvenli, gönüllü ve onurlu bir şekilde geri dönebilmelerinin mümkün hâle gelmesidir³⁹. İdarenin geçici koruma rejimini sona erdirmeye yönündeki kararının hukuka uygun kabul edilebilmesi için, bu kararın dayandığı sebeplerin hem maddi gerçekliğe dayanması hem de hukuken geçerli nitelik taşıması gerekir. Örneğin ülkedeki çatışma ortamının sona ermiş olması, siyasi istikrarın sağlanması ve yaygın insan hakları ihlallerinin önemli ölçüde azalması gibi gelişmeler, geri dönüşün güvenli ve sürdürülebilir olduğu yönünde kabul edilebilecek geçerli sebepler arasında yer alabilir. Ancak bu koşulların gerçekten oluşup oluşmadığının belirlenmesi son derece karmaşık ve çok boyutlu bir değerlendirme süreci gerektirir. Bu değerlendirme yapılırken yalnızca iç hukuktaki normatif çerçeve değil, aynı zamanda uluslararası insan hakları standartları ve sığınmacıların güvenliği ile refahı da göz önünde bulundurulmalıdır. Zira geçici koruma rejiminin sona erdirilmesi, sadece idari bir takdir meselesi değil aynı zamanda ciddi insan hakları sonuçları doğurabilecek bir karardır⁴⁰.

38 *Ibid*, s.233.

39 Topal, *op. cit.*, s. 19.

40 Ayşe Dicle Ergin, "The Future of Temporary Protection in Türkiye: Return of

5. Sona Erdirme Kararının Konu Unsuru

İdare hukuku açısından değerlendirildiğinde, geçici koruma uygulamasının sona erdirilmesine ilişkin karar ile ortaya çıkan hukuki sonuç, bu işlemin “konu” unsurunu oluşturmaktadır. Bu bağlamda geçici korumayı sonlandırma kararının alınmasıyla birlikte, karma bir idari işlem niteliği taşıyan bu sonlandırma sürecinin hukuk dünyasında doğurduğu sonuçlar, düzenleyici nitelikte olabileceği gibi, geçici koruma statüsü sona erdirilen yabancıların bireysel statüleri bakımından somut ve bireysel nitelik de taşıyabilmektedir. Geçici koruma uygulamasını sona erdirmeye kararının bireysel nitelikteki konu unsuru, koruma ilişkisinin sona ermesiyle birlikte ilgili yabancıların artık geçici koruma kapsamında değerlendirilmemesi ve bu nedenle düzensiz göçmen statüsüne geçmesi olarak ortaya çıkmaktadır. Bu durum, idarenin sadece düzenleyici değil aynı zamanda kişisel hak ve statülere doğrudan etki eden bireysel işlemler tesis etmesine de neden olabilmektedir.

Geçici Koruma Yönetmeliği’nin “Geçici koruma uygulamasının sona ermesi” başlıklı 11. maddesinin ikinci fıkrası, idareye tanınan takdir yetkisine örnek teşkil etmektedir. İlgili hükme göre Cumhurbaşkanı geçici korumayı sona erdirmeye kararı ile dört farklı seçenekten birini tercih edebilir: Geçici korumanın tamamen kaldırılarak yabancıların ülkelerine dönmelerinin sağlanması, şartları sağlayanlara toplu olarak belirli bir statünün verilmesi, uluslararası koruma başvurusu yapanların başvurularının bireysel değerlendirmeye alınması ya da geçici korunanlara belirli koşullar altında Türkiye’de kalma izni verilmesi. Bu düzenleme ile idari işlemin “konu” unsuru bakımından Cumhurbaşkanı’na geniş bir takdir yetkisi tanındığı görülmektedir. Bu bağlamda, geçici korumanın sona erdirilmesiyle ortaya çıkan düzenleyici nitelikteki konu unsurlarından biri, Cumhurbaşkanlığı kararı aracılığıyla yönetmelikte belirlenen hükümlerin uygulanmasına ilişkin ayrıntılı düzenlemelerin yapılmasıdır. Ancak bu tür düzenleyici işlemlerin geçerliliği, üst hukuk normları ile uyumlu olmaları şartına bağlıdır⁴¹. Zira Cumhurbaşkanı kararı, normlar hiyerarşisi çerçevesinde, daha üst düzeydeki normatif işlemler olan YUKK ve Cumhurbaşkanlığı Yönetmeliği’ne aykırılık teşkil edemez. Aksi hâlde idari işlem konu un-

Syrians after the Fall of Assad”, <https://eulawanalysis.blogspot.com/2025/02/the-future-of-temporary-protection-in.html> (E.T. 20 Nisan 25)

41 Muhammed Göçgün, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, On İki Levha Yayınları, 1.Baskı, 2017, s.176-177.

suru bakımından hukuka aykırı hâle gelir. Bu çerçevede Cumhurbaşkanı tarafından geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin olarak çıkarılan düzenleyici işlemlerin, Yönetmelik'teki sona erme hükümlerini daraltıcı veya genişletici hükümler içermemesi gerekmektedir. Yönetmelik'te öngörülme yükümlülüklerin getirilmesi ya da kapsamın değiştirilmesi, düzenleyici işlemin hukuka uygunluğunu zedeleyecektir. Nitekim Yönetmeliğin 12. ve 14. maddelerinde yer alan sona erme hükümlerine aykırı düzenlemeler yapılması durumunda, Cumhurbaşkanının düzenleme yetkisi normlar hiyerarşisinin sınırlarını aşmış olur ve ortaya çıkan işlem, konu unsuru yönünden sakatlanır. Örneğin Yönetmelik'in 12. maddesinde öngörülen dört ihtimal dışında bir seçeneğin Cumhurbaşkanı kararıyla öngörülmesi, yeni bir hukuki kuralın alt düzenleyici işlemle getirilmesi anlamına gelir ki bu durum, işlemin konu unsurunun hukuka aykırılığına yol açar. Benzer şekilde Cumhurbaşkanının geçici korumayı sonlandırma kararında, geri göndermeme ilkesine riayet edilmeksizin tüm geçici koruma altındaki yabancıların sadece ülkelerine dönüşünün öngörülmesi ya da uluslararası korumaya erişimin tamamen engellenmesi hem YUKK hem de Yönetmelik hükümleriyle açıkça çelişir. Bu gibi durumlarda konu unsuru yönünden işlemin geçerliliği ciddi biçimde zedelenmiş olur.

Burada değerlendirilmesi gereken bir diğer önemli husus ise geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin kararda, bu rejim kapsamında bulunan yabancılar arasında -yukarıda belirtilen dört durum temelinde- herhangi bir ayırım yapıp yapılmayacağıdır. Özellikle hâlihazırda yürürlükte olan rejim çerçevesinde Suriye Arap Cumhuriyeti'nden gelen vatandaşlar, vatansızlar ve mülteciler açısından farklı kurallar öngörülüp öngörülmeceği meselesi, sona erdirmeye kararının konu unsurunun eşitlik ilkesi bağlamında değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır. Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesi, Anayasa Mahkemesi göre, hukuksal durumu aynı olan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme tabi tutulmasını sağlamak, ayrımcılığı ve ayrıcalıklı muameleyi önlemeyi amaçlar. Bu ilke, aynı durumda bulunan kişi ve topluluklara farklı kurallar uygulanarak kanun önünde eşitliğin ihlal edilmesini yasaklamakta ve fiili değil hukuksal eşitliği esas almaktadır. Dolayısıyla kanun önünde eşitlik, herkesin her yönüyle aynı kurallara tabi tutulması anlamına gelmez. Kişilerin içinde bulundukları durum ve konumlar, bazı hâllerde farklı düzenlemeleri haklı ve gerekli kılabilir. Ancak aynı hukuki durumda bulunanlara farklı, farklı hukuki durumda bulunanlara da aynı kuralların uygulanma-

sı Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesine aykırılık teşkil eder⁴². Anayasa Mahkemesi kararlarında da vurgulandığı üzere, eşitlik ilkesinin gereği, aynı hukuksal statüde bulunan kişilere aynı kuralların ve muamelenin uygulanmasıdır. Bu çerçevede geçici koruma rejiminin sona erdirilmesine ilişkin kararda da eşitlik ilkesine uygunluk gözetilmelidir. Zira bu kararın öznesi, Suriye Arap Cumhuriyeti'nden kitlesel akın sonucu gelen yabancılarıdır ve geçici koruma rejimi altında, bu kişilerin Suriye vatandaşı, vatansız ya da mülteci olmaları; temel haklara, özgürlüklere ve kamu hizmetlerine erişim bakımından herhangi bir farklılık yaratmamıştır. Dolayısıyla sona erdirme kararında bu kişiler arasında yapılacak bir farklılaştırma, eşitlik ilkesinin ihlali sonucunu doğurabilecek niteliktedir. Örneğin Suriye Arap Cumhuriyeti vatandaşlığını doğum yoluyla kazanmış kişiler ile sonradan kazanmış kişiler arasında ayırım yapılarak, doğum yoluyla vatandaşlık elde edenlere toplu koruma statüsü tanınırken, sonradan vatandaşlık kazanmış olanlar için geri dönüşün esas alınması eşitlik ilkesine aykırı olabilir.

6. Amaç ve Ölçülülük İlkesi Açısından Değerlendirme

Geçici koruma statüsünün sona ermesinin temel amacı, genellikle kitlesel göçe neden olan olağanüstü durumun ortadan kalkması ve ülkeye geri dönüş koşullarının oluşmasıdır. Ancak bu amacın gerçekleştirilmesi sırasında bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması ve orantılılık ilkesine uygun hareket edilmesi gerekmektedir. Sona erdirme kararının bireyler üzerindeki olası sosyal, ekonomik ve hukuki etkileri dikkate alındığında bu etkilerin ulaşılmak istenen amaca oranlı olması önemlidir. Örneğin geri dönüş koşullarının henüz tam olarak güvenli olmadığı bir ortamda, geçici korumanın toplu olarak sona erdirilmesi ve bireylerin geri dönmeye zorlanması, ölçülülük ilkesine aykırı olabilir. İdarenin sona erdirme kararını alırken bireylerin özel durumlarını, Türkiye'deki entegrasyon düzeylerini ve menşe ülkedeki koşulları dikkate alması ve daha az zarar verici alternatifler (örneğin farklı bir yasal statüye geçiş imkânı) üzerinde durması, orantılılık ilkesinin bir gereğidir.

Değerlendirme ve Sonuç

Bu çalışma, Türkiye'de geçici koruma statüsünün sona ermesini idari iş-

42 AYM, E. 2010/119, K. 2011/165 K.T. 8.12.2011.

lem teorisi açısından incelemiştir. Geçici koruma, kitlesel sığınmacı akınlara karşı önemli bir insani tepki olmakla birlikte sona erme süreci de hukuki ve idari açıdan dikkatli bir şekilde yönetilmesi gereken karmaşık bir konudur. Özellikle kanunilik, idari usule uygunluk, orantılılık ve hukuk devleti ilkelerinin titizlikle uygulanması, sona erdirmeye sürecinin adil ve insan haklarına saygılı bir şekilde yürütülmesini sağlayacaktır. Türkiye'nin bu alandaki uluslararası deneyimleri ve iyi uygulamaları dikkate alarak hem kendi menfaatlerini koruyacak hem de geçici korunanların haklarını gözeterek dengeli bir yaklaşım benimsemesi önem taşımaktadır.

Geçici koruma statüsünün sona ermesi sürecinde, idari işlem teorisinin temel ilkelerine aykırılık teşkil edebilecek çeşitli sorunlarla karşılaşılabilir. Öncelikle, sona erdirmeye kararlarının yasal dayanağının yetersiz olması veya yasal prosedürlere uygun alınmaması hukuki ihtilaflara yol açabilir. Özellikle toplu sona erdirmeye kararlarının gerekçelerinin yeterince açık olmaması veya bireysel itiraz mekanizmalarının etkin işlememesi durumunda, hukuka uygunluk ilkesi zedelenebilir. İkinci olarak, geri dönüş koşullarının henüz güvenli ve onurlu olmadığı bir ortamda, geçici korumanın sona erdirilmesi geri göndermeme ilkesinin ihlali riskini taşıyabilir⁴³. Bu durum, orantılılık ilkesi açısından da sorun teşkil edebilir, zira bireylerin güvenli olmayan bir ortama geri dönmeye zorlanması, ulaşılmak istenen amaçla orantısız bir sonuç doğurabilir. Üçüncü olarak, geçici koruma statüsünün sona ermesi, Türkiye'ye sosyal ve ekonomik olarak entegre olmuş bireyler için ciddi sosyo-ekonomik zorluklar yaratabilir. İşlerini, evlerini ve sosyal çevrelerini kaybeden bu bireylerin yeniden entegrasyonu hem kendileri hem de Türkiye için önemli bir sorun teşkil edebilir. Dördüncü olarak, büyük ölçekli bir sona erdirmeye sürecinin yönetilmesi, idari kapasite açısından önemli zorluklar yaratabilir. Kayıtların güncellenmesi, bireysel değerlendirmelerin yapılması, geri dönüş işlemlerinin organize edilmesi ve alternatif statülere geçiş süreçlerinin yürütülmesi büyük bir idari yük getirebilir.

Geçici koruma statüsünün sona ermesi sürecinde karşılaşılabilecek sorunların üstesinden gelmek ve idari işlem teorisinin ilkelerine uygun bir süreç yürütmek için çeşitli çözüm önerileri geliştirilebilir. Öncelikle geçici korumanın sona erdirilmesi için net ve objektif kriterler belirlenmeli ve bu kriterler, menşe ülkedeki koşulların kapsamlı ve güvenilir değerlendirmelerine dayanmalıdır. İkinci olarak, sona erdirmeye kararlarına karşı adil

43 Aydoğmuş, *op. cit.*, s. 251.

ve şeffaf itiraz mekanizmaları oluşturulmalı ve bireysel durumlar titizlikle incelenmelidir. Üçüncü olarak, Türkiye’ye uyum sağlamış ve belirli kriterleri karşılayan geçici korunanlar için uzun dönem ikamet veya kolaylaştırılmış vatandaşlık gibi daha kalıcı yasal statülere geçiş yolları araştırılmalıdır⁴⁴. Dördüncü olarak, gönüllü olarak ülkelerine dönmek isteyenler için uluslararası kuruluşların da desteğiyle kapsamlı yeniden entegrasyon programları hazırlanmalıdır. Beşinci olarak, BMMYK gibi uluslararası örgütlerle iş birliği güçlendirilerek sona erdirmeye sürecinin uluslararası standartlara ve insan hakları ilkelerine uygunluğu sağlanmalıdır⁴⁵. Son olarak, sona erdirmeye süreciyle ilgili olarak etkilenen nüfusla aktif bir iletişim kurulmalı ve belirsizlik ile kaygıyı en aza indirecek şekilde bilgilendirme yapılmalıdır.

Kaynakça

8 U.S. Code § 1254a - Temporary protected status,

Açdoyuran, Süha Burak “İdari İşlemin Yetki Unsuru ve Yetki Unsurundaki Sakatlıklar”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C 7, S 1-2, 1999, s. 1-19. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/262106>

Aydoğmuş, Ayşe Yasemin “Türk Hukukunda Geçici Korumadan Yararlananların Sınır Dışı Edilmesi”, *MHB*, C 37, S 2, 2017, s. 225.

Can, Emre, “İdari İşlemin Şekil Unsuru”, *Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi*, 2015.

Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof

Decreto 216 de 2021, <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=159606>

E.T.04 Haziran.2025.

44 İrem Şengül, “Geçici Koruma Rejimleri ve Kalıcılığa Geçiş”, GAV Çalışma Raporu, <https://gocvakfi.org/wp-content/uploads/2021/08/T%CC%-87rem-S%CC%A7engu%CC%88l-Gec%CC%A7ici-Koruma-Rejimleri-Kalilig%CC%86a-Gec%CC%A7is%CC%A7.pdf> (E.T. 20 Nisan 25)

45 Aydoğmuş, *op. cit.*, s. 251.

Çağlayan, Ramazan, “İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine”, *AÜ-EHFD*, C. 4, S. 1-2, 2000, s. 44.

Duran, Lütfü, *İdare Hukuku Ders Notları*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1982, s. 45.

Dursun, Selman, “İdari İşlemlerin Geri Alınması, Kaldırılması, Değiştirilmesi ve Düzeltilmesi”, *Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük'e Armağan*, Ankara, 2005, s. 105.

Erdoğan, Uğur, “Yargı Kararları Işığında İdare Hukukunda Yetki Devri”, *Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi*, 2016.

Ergin, Ayşe Dicle “The Future of Temporary Protection in Türkiye: Return of Syrians after the Fall of Assad”, <https://eulawanalysis.blogspot.com/2025/02/the-future-of-temporary-protection-in.html> (E.T. 20 Nisan 25)

Evren, Çınar Can ve İsmail Uçar, *Kamu Görevlileri Hukuku*, Seçkin, Ankara, 4 Baskı, 2024

Göçgün, Muhammed, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, On İki Levha Yayınları, 1.Baskı, 2017, s.176-177.

Gülen, Gülan, 2015-2016 *İdare Hukuku Ders Notları*, <https://idarehuku-ku-hukuk.istanbul.edu.tr/tr/duyuru/2015-2016-yili-idare-hukuku-ders-notlari-3100670053006A0044003700580055007200430049003100>, E.T.30 Mayıs 2025;<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/8/1254a>, (E.T.04.Haziran2025.)

Karahanoğulları, Onur, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)*, Ankara, Turhan, 2023, 5. Baskı.

Koç, Celalettin, “İdari İşlemin Amaç Unsuru”, *Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi*, 2019.

Şengül, İrem, “Geçici Koruma Rejimleri ve Kalıcılığa Geçiş”, GAV Çalışma Raporu, <https://gocvakfi.org/wp-content/uploads/2021/08/I%CC%87rem-S%CC%A7engu%CC%88I-Gec%CC%A7ici-Koruma-Rejimleri-Kalicilig%CC%86a-Gec%CC%A7is%CC%A7.pdf> (E.T. 20 Nisan 25)

Tan, Tugut, “İdari İşlemin Geri Alınması”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 25, S.2, Şubat 1970, s. 271-272. https://doi.org/10.1501/SBF-der_0000001230.

TDK Sözlük, <https://sozluk.gov.tr>

Temporary Protected Status: An Overview, American Immigration Council, January 2025, s.2. <https://www.americanimmigrationcouncil.org/research/temporary-protected-status-tps-overview>

Topal, Ahmet Hamdi, “Geçici Koruma Yönetmeliği ve Türkiye’deki Suriyelilerin Hukuki Statüsü”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C 2, S 1, Bahar 2015, ss. 05-22.

Ulu, Gülher, İdari işlemin Sebep Unsuru ve Yargısal Denetimi, *Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi*, 2015.

Gönüllü Geri Dönüş Üzerine Bir İnceleme: Anayasa Mahkemesi'nin Abdulkerim Hammud Kararı

“(Abdulkerim Hammud [2. B.], B. No: 2019/24388, 2/5/2023)”

Öğr. Gör. Nurçin Küçükyazıcı¹

1. Karar Konusu Olay

Başvurucu Abdulkerim Hammud, Suriye Arap Cumhuriyeti uyruklu olup Türkiye’de geçici koruma statüsüne sahiptir. Başvurucunun 13/07/2019 tarihinde karıştığı bir kavga sonucunda, 16/07/2019 tarihinde kasten yaralama suçundan işlem yapılması gerekçe gösterilerek 4 Nisan 2013 tarih ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun (YUKK) 54. maddesinin birinci fıkrasının “kamu düzeni veya güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar” şeklindeki (d) bendi gereğince güvenli üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine veya gönüllü olması hâlinde menşe ülkesine çıkışının sağlanmasına karar verilmiştir. Ayrıca yine aynı tarihte kamu düzeni açısından tehdit oluşturmaları ve sınır dışı etme kararı alınması nedeniyle 6458 sayılı Kanun’un 57. maddesi uyarınca Şanlıurfa İl Göç İdaresinin kararı ile altı ay süreyle idari gözetime karar verilmiştir.

Başvurucunun adli yardım talebi üzerine 17/07/2019 tarihinde gö-

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.250706>

¹ Öğretim Görevlisi, İstanbul Gedik Üniversitesi; Doktora Öğrencisi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku ABD., İstanbul, Türkiye, ORCID: 0000-0003-3276-0023 e-posta: nurcin.kucukyazici@gedik.edu.tr

revlendirilen avukatı, 18/07/2019 tarihinde sulh ceza hâkimliği nezdinde idari gözetim kararına itiraz etmiş, ayrıca sınır dışı etme kararının iptali talebiyle idare mahkemesinde dava açmış olmasına rağmen aynı tarihte, başvuru, Şanlıurfa İl Göç İdaresince Hatay Geri Gönderme Merkezine gönderilmiş, yine aynı gün imzaladığı gönüllü geri dönüş istek formuna istinaden de Cilvegözü Kara Hudut Kapısı'ndan çıkışı sağlanmıştır. Durumu ailesinden öğrenen avukatı, başvurunun tutulduğu kapalı spor salonuna giderek 18/07/2019 tarihli ve 23.32 saatli tutanak ile başvurunun orada bulunmadığını kayıt altına almıştır.

2. Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, 19/07/2019 tarihli bireysel başvuru dilekçesinde;

- Gönüllü Geri Dönüş Talep Formu'nun isteği dışında kendisine zorla imzalatıldığını,
- Sınır dışı etme kararına karşı açtığı iptal davasının sonucu beklenmeden menşe ülke Suriye'ye gönderildiğini,
- Suriye'de iç karışıklığın ve savaşın devam ettiğini

ifade ederek sayılan nedenler ile sınır dışı etme işlemi ile yaşam hakkının, kötü muamele yasağının, adil yargılanma hakkının ve bu haklar ile bağlantılı olarak avukatına veya kendisine bildirimde dahi bulunulmadan ülkesine zorla geri gönderilmesi nedeniyle etkili başvuru hakkının ve idari gözetim altına alınmasıyla ilgili olarak da kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasındadır.

3. Yargı Mercilerinin Kararları

3.1. Yerel Mahkeme Kararı

Başvurucu adına idare mahkemesi nezdinde açılan sınır dışı etme kararının iptali talepli davada, bireysel başvuru tarihinden yaklaşık iki ay sonra -18/09/2019 tarihinde- ilk olarak yürütmeyi durdurma kararı; 20/11/2019 tarihinde de başvuru Türkiye'den ayrıldıktan sonra -kesin olmak üzere- iptal kararı verilmiştir. Mezkur kararın gerekçesi şu şekildedir:

“Uyuşmazlıkta; Suriye vatandaşı olan davacının, hakkında sınır dışı kararı verilmesine gerekçe olan “kasten yaralama” suçundan polis merkezine götürüldükten sonra savcılık kararıyla serbest bırakıldığı, olayın karşı tarafında yer alan müşteki/şüphelinin şikayetinden vazgeçtiği, olayda

basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralanmanın mevcut olduğu, ayrıca terör suçu kapsamında davacı hakkında herhangi bir soruşturma/kovuşturmanın da mevcut olmadığı göz önüne alındığında, Türkiye Cumhuriyeti'nde yaşamaya devam etmesinin kamu düzeni ve güvenliği açısından mahzur oluşturacağına dair başka bir somut tespitin olmadığı, davacının durumunun 6458 sayılı Kanun'un "Sınır Dışı Etme Kararı Alınacaklar" başlıklı 54/1 inci maddesinin (d) bendi kapsamında kalmadığı kanaatine, davacı hakkında tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

Mahkeme, kamu düzeni ve güvenliği açısından başvuranın tehdit oluşturacağını gösterir somut emareler olmamasına vurgu yapmıştır.

3.2. Anayasa Mahkemesi Kararı

Kararda özetle menşe ülkedeki riskin "bir olasılığın ötesinde gerçek olduğu"nın yetkili makamlarca kabul edilmesine rağmen hakkında sınır dışı veya gönüllü olması hâlinde menşe ülkesine çıkışının sağlanması kararı alınan başvurucunun, işbu karardan hemen sonra imzaladığı Gönüllü Geri Dönüş İstek Formu'na istinaden Suriye'ye gönderilmesi ele alınmış, sınır dışı etme kararına karşı iptal davası açılmış iken avukatına haber dahi verilmeden İçişleri Bakanlığı'nın Geçici Koruma Kapsamındaki Yabancıların İşlemlerine İlişkin Usul ve Esaslara İlişkin 2017/10 Sayılı Genelgesi'nde belirtilen uluslararası veya ulusal sivil toplum örgütü temsilcisinin imzası olmayan ve Suriye'deki riske ilişkin kişisel hiçbir ayrıntı içermeyen bir forma dayanılarak ülkeden çıkarılmasının -rızasıyla ve bilinçli bir şekilde- gönüllü dönüş olarak nitelendirilemeyeceği belirtilmiştir.

Başvurucunun sınır dışı edilmesi hâlinde öldürülebileceğine ya da kötü muameleyle maruz kalabileceğine ilişkin iddiaları, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiş olup adil yargılanma hakkı bakımından ayrıca bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir. Anayasa Mahkemesi, sonuç olarak başvurucunun Suriye'ye gönderilmesi nedeniyle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ve sayılan haklarla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. İdari gözetim sebebiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiası bakımından ise başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

4. Hukuki Sorun

Karar incelememiz, başlığa paralel olarak "gönüllü geri dönüş" konusu ile

sınırlı tutulacak olup içeriğinde “Gönüllü geri dönüş prosedürü nasıl olmalıdır?” sorusuna cevap aranacaktır. Bu sebeple öncelikle yerel entegrasyon ve üçüncü ülkeye yerleştirme gibi çözüm seçeneklerine ek olarak göç sorununa dair Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) tarafından kalıcı bir çözüm yolu² olarak formüle edilen gönüllü geri dönüşün ne anlama geldiğini ortaya koymak gerekecektir.

Uluslararası Göç Terimleri Sözlüğü'nde gönüllü dönüş; “voluntary repatriation” ve “voluntary return” olarak iki ayrı şekilde tanımlanmıştır. Şöyle ki gönüllü dönüş (voluntary repatriation), “Kriterlere uygun olan kişilerin menşe ülkelerine tamamen kendi isteklerine dayalı olarak dönmeleri. Bu terim çoğu zaman mülteciler, savaş esirleri ve gözaltındaki siviller bağlamında kullanılır. Mültecilerin içinde bulunduğu kötü duruma çözüm olarak önerilen üç kalıcı çözüm yolundan birisidir.” şeklindeki açıklamaya ek olarak (voluntary return) olarak ifade olunan diğer anlamıyla; kişinin hür iradesine göre menşe ülke, transit ülkesi veya üçüncü bir ülkeye destekli veya bağımsız dönüşünü ifade eder³. Gönüllü dönüş, görüldüğü üzere kavramsal açıdan dönüş hakkını da ihtiva eder. Nitekim İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi'nin 13. maddesi “Herkes, kendi memleketi dahil, herhangi bir memleketi terk etmek ve memleketine dönmek hakkına haizdir.” demekle bunu ortaya koymaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 4 Numaralı Protokol'ün 3. maddesinin ikinci fıkrası “Hiç kimse, uyruğunda bulunduğu devletin ülkesine girme hakkından yoksun bırakılamaz.” ibaresine sahiptir. Her Türü Irk Ayrımcılığının Tasfiye Edilmesine Dair

2 BMMYK Tüzüğü'nde gönüllü geri dönüş, “... Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiseri, Birleşmiş Milletler'in nezareti altında, bu Tüzüğün kapsamı içine giren mültecilere uluslararası koruma sağlamak ve bu tür mültecilerin gönüllü olarak geri dönüşlerini ya da onların yeni ülkelerinin toplumları ile kaynaşmalarını hızlandırmaları için Hükümetlere ve ilgili hükümetlerin onay vermesi koşuluyla özel kuruluşlara yardım ederek mültecilerin sorunlarına kalıcı çözümler aramak görevini üstlenecektir.” ifadesi ile kalıcı çözüm yolu olarak kabul edilmiştir. Bu konuda bkz. UN General Assembly, *Statute of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees*, A/RES/428(V), 14 Aralık 1950, <https://www.refworld.org/legal/constinstr/unga/1950/en/72586>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025.

3 Uluslararası Göç Örgütü (IOM), *Uluslararası Göç Hukuku, Göç Terimleri Sözlüğü*, No.31, 2.bs, ed. Richard Perruchoud ve Jillyanne Redpath Cros, https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml31_turkish_2ndedition.pdf, Erişim Tarihi: 4 Haziran 2025.

Uluslararası Sözleşme'nin 5. maddesinin (d) bendi, kendi ülkesine olduğu gibi bir ülkeden çıkma ve kendi ülkesine dönme hakkını kullananlara yönelik her türlü ırk ayrımcılığını yasaklamayı ve tasfiye etmeyi ve de herkesin ırk, renk veya ulusal veya etnik köken ayrımcılığına maruz kalmadan, hukuk önünde eşitlik hakkını güvence altına almayı taahhüt eder. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 12. maddesinin 4. fıkrası "Hiç kimse, kendi ülkesine girme hakkından keyfi olarak yoksun bırakılamaz." hükmünü haizdir.

Gönüllü geri dönüş dediğimizde, geri-göndermeme ilkesi (non-refoulement) konu ile bağlantılı akla gelen evrensel ilkelerden biridir. Bazı yazarlar tarafından uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak görülen⁴ bu ilke, devletlerin mültecileri herhangi bir şekilde yaşam ve özgürlüklerinin tehdit altında olabileceği ülkelere ya da sınırlara geri göndermesini yasaklamaktadır⁵. Uluslararası hukuk, devletlerin kendi topraklarına kimin girip ne kadar süreyle ve hangi koşullar altında kalacağını belirleme hakkına sahip olduğunu⁶ kabul etmesine rağmen 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme ile bu ilke, "Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade (refouler) etmeyecektir." şeklinde hükme bağlanmıştır (m.33)⁷. Buradaki

4 Aslı Bayata Canyaş, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Geri Gönderme Yasağının Uygulanma Koşullarının AİHM Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi", *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 5, Sayı 1, 2015, s.78; UNHCR, Department of International Protection (DIP), *Self-Study Module 1: An Introduction to International Protection. Protecting Persons of Concern to UNHCR*, 2005, <https://www.refworld.org/reference/manuals/unhcr/2005/en/39399>, Erişim Tarihi: 9 Haziran 2025.

5 IOM, s.34-35.

6 Melda Sur, *Uluslararası Hukukun Esasları*, İstanbul, Beta, 12. Baskı, 2018, s.118.

7 Türk Hukukunda da 1951 tarihli Sözleşme'ye paralel şekilde geri göndermeme ilkesine yer verilmiştir. YUKK'un 4. maddesi; "*Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez.*" şeklindedir. YUKK 55. maddesinde ve

geri gönderme, “sınır dışı etme, zorla sınır dışı etme, iade etme, sınırda reddetme, ülke toprakları dışında durdurma” ve “fiziksel dönüş” dahil olmak üzere, kişinin bir devlete geri dönmesiyle sonuçlanan her türlü eylemi kapsamaktadır”⁸. Ancak bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkum olan ve bu nedenle söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike arz eden bir mülteci, işbu hükümden faydalanmayı talep edemez (m.33/2). Yine de işkence yasağı gibi mutlak bir hakkın ihlali söz konusu olacak ise bu durumda ilke, istisna gözetmeden yalnızca mülteci statüsüne sahip kişilere değil herkese uygulanmalıdır⁹.

1951 Tarihli Sözleşme’de her ne kadar “gönüllü” ifadesi geçmese dahi bu şartın sağlanmadığı, zorla ve baskı altında gerçekleşen “geri gönderme” gönüllü geri dönüş olarak nitelendirilemez. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği’nin Yürütme Komitesi tarafından alınan 1980 tarihli ve 18 numaralı (XXXI) karar da geri dönüşün gönüllü olması gerektiğine ve en uygun çözüm yolu olduğuna dikkat çeker¹⁰. Yalnızca kişinin özgür iradesine dayanan ve menşe ülkesinin korumasından tekrar yararlanabileceği bir geri dönüşün kalıcı ve sürdürülebilir olması beklenir¹¹.

YUKK Uygulama Yönetmeliği 4. maddesinde sınır dışı kararı verilecek kişiler arasında olsalar dahi, “*sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar hakkında sınır dışı kararı verilemeyeceği*” düzenlenmiştir. Geçici Koruma Yönetmeliği’nin 6. maddesi ise “*...hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez.*” şeklindedir.

8 Faruk Acar, *Türkiye- Avrupa Birliği Mülteci Politikaları ve Suriyeli Mülteciler*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s.43.

9 Neva Övünç Öztürk, “Geçici Korumanın Uluslararası Koruma Rejimine Uyumuna Üzerine Bir İnceleme”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 66, Sayı 1, 2017, s.221.

10 United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), EXCOM, Conclusion No. 18 (XXXI): *Voluntary Repatriation*, 1980, <https://www.refworld.org/policy/exconc/excom/1980/en/41894>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025.

11 Ahmad Khalid Hatam, “Repatriation of Afghan Refugees from Pakistan: A

Geri dönüş; en nihayetinde gönüllü, güvenli ve insan haysiyetine yaradır bir şekilde gerçekleşmelidir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nin Abdulkerim Hammud kararı çerçevesinde gönüllü geri dönüş mekanizmasındaki sorunlar ve Anayasa Mahkemesinin yaklaşımı ortaya konulacaktır.

5. Anayasa Mahkemesi'nin Yaklaşımının Değerlendirilmesi

5.1. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia Bakımından

Başvurucu Abdulkerim Hammud, imzaladığı Gönüllü Geri Dönüş İstek Formu'na istinaden geri gönderme merkezinden çıkarılmış olmakla beraber, Mahkeme, yapılan başvurunun öncelikle iç hukuktaki başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun 30 Kasım 2017 tarih ve 2014/15769 başvuru numaralı *B.T.* kararında da daha önce belirtildiği üzere, idari gözetimi sona erdirilen başvuru sahiplerinin hukuka aykırı olarak idari bir kararla özgürlüklerinden mahrum bırakılmaları nedeniyle uğradıklarını iddia ettikleri maddi ve manevi zararlarının karşılanması bakımından başarı şansı sunma, yeterli giderim sağlama kapasitesini haiz ve ulaşılabilir tam yargı davası yolunu tüketmeden yaptıkları başvuruların incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliğine uygun olmadığı sonucuna varılmıştır (§ 73) ¹².

İncelememiz, gönüllü geri dönüşe dair hukuki sorunların ortaya konulması amacı ile dar tutulduğundan idari gözetimden kaynaklanan zararların giderimi konusu önemine nazaran tartışılmayacak ve “Sonuç” kısmında ayrıca bu konuya değinilmeyecektir.

5.2. Yaşam Hakkının ve Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia Bakımından

Başvurucunun iddialarından biri de Gönüllü Geri Dönüş Talep Formu'nun isteği dışında zorla imzalatılmasıdır. Sınır dışı kararının iptali talepli açmış

Legal Analysis”, *Kardan Journal of Social Sciences and Humanities*, Cilt 1, Sayı 2, 2018, s.46.

12 Benzer yönde bkz. Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü, 20 Aralık 2017 Tarih ve 2014/18827 Başvuru Numaralı *A.A.* Kararı § 37, (<https://kararlarbilgiban-kasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/18827>).

olduğu davasının sonucu beklenmeden menşe ülkesine gönderilen başvurunun, Suriye'de iç karışıklığın ve savaşın devam ettiği konusunda bilgilendirilip bilgilendirilmediği konusunu Mahkeme titizlikle değerlendirmiştir. Anayasa'nın 17. maddesinde¹³ yer alan haklardan feragat edebileceği düşünülse bile

- Başvurucunun, menşe ülkede olasılığın ötesinde gerçek bir risk olduğu¹⁴ konusunda yeterli düzeyde bilgilendirilmediği oysaki devletlerin, gönderildikleri yerde kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklerden korunmaları yönündeki pozitif yükümlülüğünün devam edeceği,
- Bir gün önce avukatına sınır dışı işleminin iptali için dava açması talimatını veren başvurunun -hayatın olağan akışına aykırı bir biçimde- refakatindeki aile üyeleri ile birlikte avukatı ve herhangi bir uluslararası ve ulusal sivil toplum örgütü temsilcisi hazır edilmeksizin imzaladığı form ile bilinçli şekilde, gönüllü olarak menşe ülkesine döndüğünün söylenemeyeceği ve bu sebeplerden ötürü Anayasa'nın 17. maddesi ile güvence altında olan yaşam hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Dönüş sürecinde insan güvenliğinin sağlanması ve dönülecek ülkedeki güvenlik koşullarının temini, gönüllü geri dönüş için temel önemde-

13 “Madde 17 – Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı hâller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.

(...)^[12] meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması (...)^[13] veya olağanüstü hâllerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır.”

14 Suriye'ye geri gönderilmek üzere koşulların elverişli olmadığına dair kararlar için bkz. AİHM, *L.M. v. Rusya*, No. 40081/14, 40088/14, 40127/14, 15Ekim 2015. Benzer yönde; *S.Z. v. Yunanistan*, No 6702/13, 21 Haziran 2018; *O.D. v. Bulgaristan*, No.34016/18, 10 Ekim 2019.

dir¹⁵. Bununla beraber dönüldüğünde gündelik hayatın eskisi gibi devam edebilmesi, dönüşün kalıcı ve sürdürülebilir kılınması geri dönüş sürecine dair asli unsurlar olarak addedilmektedir¹⁶.

BMMYK, onurlu ve gönüllü bir geri dönüş için güvenlik şartını, fiziksel, hukuki ve maddi güvenlik başlıklarıyla tasnif ederek üç ayrı boyutta açıklamıştır¹⁷. Bunlar:

Fiziksel güvenlik	Hukuki güvenlik	Maddi güvenlik
Şiddet ve korkunun ortadan kalkması	Geri dönüşe yönelik yasal ve idari engellerin kaldırılması	Geri dönüşün erken aşamalarında hayatta kalma araçlarına ve temel hizmetlere (barınak, su, sağlık ve eğitim) ve istihdam fırsatlarına erişim
Polis, yargı ve insan hakları mekanizmalarının yeniden kurulması için adımların atılması	Vatandaşlık, genel af, mal-mülk güvencesi, kayıt olabilme, belgelerle ispat ve tazminatın güvence altına alınması için yasal çerçeveyi etkinleştirmeye yönelik mevzuatın oluşturulması	Hizmetlere (sağlık hizmetleri, eğitim, vb.) ayrımcılık yapılmadan erişim
Mayınlardan ve patlamamış mühimmatlardan arınmış olması	Bağımsız yargı da dahil olmak üzere insan hakları ihlallerini gidermeye yönelik mekanizmaların varlığı	Dönülecek alanların gelenleri absorbe etme kapasitesini artırmak

15 Ahmet İçduygu ve Enes Ayaşlı, “Geri Dönüş Siyaseti: Suriyeli Mültecilerin Dönüş Göçü İhtimali ve Gelecek Senaryoları”, MiReKoc Çalışma Notları, http://mirekoc.ku.edu.tr/wp-content/uploads/2024/10/Mirekoc_Rapor_GeriDonusSiyaseti.pdf, Yayın Tarihi: Nisan 2009, s.5; Richard Black et al., *Unders-tanding voluntary return*, Londra, Home Office Publications, 2004, s.8-14;

16 İçduygu/Ayaşlı, s.16.

17 UNHCR, *Handbook for Repatriation and Reintegration Activities*, Mayıs 2004, <https://www.refworld.org/policy/opguidance/unhcr/2004/en/17995>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025; s.38.

Genel güvenliğin iyileştirilmesi		Ekonomik özgürlüğün sağlanması ve gelir getirici faaliyetlerin teşvik edilmesi
----------------------------------	--	--

Sığınmacıların temel haklarına erişiminin mümkün olmadığı, çalışma fırsatı bulamadığı ve çocukların ihtiyaçlarını karşılayamadıkları, gözaltı risklerinin bulunduğu bir ülkeye geri dönüş, zorunlu bir seçenek olarak teşvik edilmemeli ve dayatılmamalıdır¹⁸. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından *O.D. v. Bulgaristan* kararında, BM organlarının yayımladığı ve başvuranın geri gönderildiği dönemi de kapsayan bilgilere göre sivillere yönelik keyfi gözaltı ve tutuklama uygulamaları ile şiddet olaylarının devam etmesi nedeniyle Suriyelilerin ülkelerine geri gönderilmesinin tavsiye edilmediğinin vurgulanmış olması bu anlamda dikkate değerdir (§ 54). *M.D. ve diğerleri v. Rusya* kararında¹⁹ da benzer ifadelere yer vermiştir (§38).

Akkad v. Türkiye başvurusu²⁰ da *Hammud* kararında olduğu gibi Suriye uyruklu başvurucuya Türk makamları tarafından zorla gönüllü geri dönüş formu imzalatıldığı iddiasını konu almaktadır. Her ne kadar formda, yabancının “menşe ülkesindeki genel ve güvenlik durumu hakkında yetkililer tarafından ayrıntılı olarak bilgilendirildiği” ifadesi yer alsa da Mahkeme, başvuranın kişisel durumuna ilişkin herhangi bir spesifik ayrıntıya ve geçici koruma altına alınmasını haklı kılan risklerin neden mevcut olmadığına yer verilmediği ve bu sebeplerle Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır (§74). Görüldüğü üzere Mahkeme de risklere ilişkin ayrıntılı değerlendirmeye beraber başvuru hakkındaki risk değerlendirmesinin subjektif (başvurucuya özel) bir biçimde yapılmasını aramaktadır. Geri dönüşün başarılı olabilmesi için net göstergelere dayalı nesnel bir değerlendirmeye dayanarak mültecilerin menşe ülkesindeki siyasi istikrarın sağlanıp sağlanmadığı ve kişisel güvenliklerinin olup olmadığı, dönüşün insan onuruna uygun gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bir

18 Sema Buz ve Sema Korç, “Mültecilere Yönelik Kalıcı Çözümlerden Biri Olarak Gönüllü Geri Dönüş”, *Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi*, Cilt 21, Sayı 50, 2021, s.209.

19 AİHM, *M.D. ve diğerleri v. Rusya*, No: 71321/17, 1 Şubat 2022.

20 AİHM, *Akkad v. Türkiye*, No 1557/19, 21 Haziran 2022.

bütün olarak değerlendirilmelidir²¹. Nitekim siyasal istikrarın sağlanması, ideolojik, etnik, dini sebepler ile bireysel bazda zulüm korkusunun her durumda son bulacağı anlamına gelmez, yerinden edilmeye neden olan durumun da sona ermesi gerekir aksi bir durum geri dönüşü olumsuz etkiler²².

İncelememize konu kararda da sınır dışı kararı sonrası başvurusunun adli yardım talebine istinaden 17/7/2019 tarihinde Baro Başkanlığınca avukat görevlendirmesi yapılmıştır. Başvurucunun avukatı, İl Göç İdaresine verdiği dilekçe ile vekalet yerine geçmek üzere adli yardım karar örneğini ibraz etmesine rağmen 18/7/2019 tarihinde başvurusunun geri dönüş istek formunu imzalama kararı aldığı ve de imzaladığı hususundan hiçbir şekilde haberdar edilmemiştir. Mahkeme, başvurusunun avukatı ile görüşmesinden yalnızca bir gün sonra sınır dışı kararının iptali davası açıldığı, bu yüzden davanın açıldığı aynı gün içinde başvurusunun bilinçli bir şekilde gönüllü olarak geri döndüğünü söylemek için oldukça güçlü kanıtlara ihtiyaç duyulacağı fikrindedir.

Türk hukukunda geri dönüşe ilişkin düzenlemeler bakıldığında da YUKK'un "Gönüllü geri dönüş" başlıklı 60/A maddesinde; hakkında sınır dışı etme kararı alınmış ve menşe ülkesine gönüllü olarak geri dönmek isteyen düzensiz göçmenlerden Genel Müdürlüğün uygun gördüğü kişilere ayni veya nakdi destek sağlanabileceği ve düzensiz göçmenlerin gönüllü geri dönüşlerine ilişkin çalışmaların uluslararası kuruluşlar, kamu kurum ve kuruluşları ve sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliği hâlinde yürütülebileceği düzenlenmiştir²³. Sığınmacıların dönüşünün en başta gönüllülük esasına dayalı olması, başta BMMYK olmak üzere kalan tüm aktörlerin menşe ve ev sahibi ülke arasında mümkün olduğunca iletişimi sağlamak ve geri dönüşe elverişli koşullar yaratmak üzere eşgüdümlü olarak faaliyetlerde

21 Geoff Gilbert, *The International Law of Voluntary Repatriation*, School of Law and Human Rights Centre, University of Essex, <https://www.unhcr.org/5ae079557.pdf>, Erişim Tarihi: 9 Haziran 2025, s.2.

UNHCR, *Guidelines on Temporary Protection or Stay Arrangements*, Şubat 2014, <https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/2014/en/74916>, Erişim Tarihi: 05.06.2025, s.5.

22 James C. Hathaway, *The Refugees Under International Law*, New York, Cambridge University Press, 2005, s. 922.

23 YUKK'un Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin "Gönüllü geri dönüş desteği" başlıklı 121. maddesinde de ilgili maddenin uygulamasına dair usul ve esaslar, ayrıntılarıyla düzenlenmiştir.

bulunması beklenmektedir²⁴. Geri dönüşe ilişkin şartların oluşup oluşmadığına dair menşe ülke bilgi sisteminin kurulması da bu noktada önem arz etmektedir.

N.A. v. Finlandiya kararında²⁵, hakkında sınır dışı kararı verilen başvurucunun babası, mali yardım karşılığında geri dönüşe gönüllü olarak rıza göstermesine rağmen Mahkeme'nin belgede yer alan imzanın gönüllü geri dönüş anlamı taşımadığını ifade etmesi, inceleme konusu karar ile benzerlik göstermektedir. Somut olayda, başvurucunun babası Irak'a dönüşünün ardından kimliği belirsiz kişilerce öldürülmüştür. Mahkeme, Finlandiya Devleti'nin, başvurucuyu gerçek bir zarar riskinden koruma konusunda olumlu yükümlülüğe sahip olması gerektiği tespitinde bulunmuştur (§ 72). Hükümet tarafından, başvurucunun gönüllü geri dönüşe katılan herhangi bir kurum veya hükümetin hiçbir şekilde sorumlu tutulamayacağını kabul ettiği bir bildiri imzaladığı ileri sürülmesine rağmen sınır dışı kararı verilmiş olmasının gönüllü dönüşten başka seçenek bırakmadığını ifade eden Mahkeme, bu nedenle imzalanan belgeyi geçerli görmemiştir (§ 57-60). Mahkeme, geçmişteki kötü muamelenin, gelecekteki kötü muamele riskinin değerlendirilmesinde önemli olabileceğini söyleyerek başvurucunun babasının Irak'ta karşılaşabileceği risklerin Finlandiya makamlarınca yeterince incelenmediğini, kötü muamele ve ölüm korkusu ile risklerin şüpheye yer bırakmayacak şekilde giderilmeyerek bu anlamda gerekli özenin gösterilmediğini vurgulamış ve bu nedenle AİHS m. 2 ve m. 3'ün ihlal edildiğine karar vermiştir (§ 105). Dolayısıyla yabancıların geri dönüşe ilişkin kararlarını gerçekten hür iradeler ile vermeleri, menşe ülkedeki riskler hakkında detaylıca bilgilendirilmeleri ve hiçbir suretle ülkelerine dönmeleri için zorlanmamaları ve de tek seçenek olarak dönüş mecbur bırakılmamaları şarttır²⁶.

24 UNHCR, *Handbook on Voluntary Repatriation: International Protection*, Ocak 1996, <https://www.refworld.org/policy/opguidance/unhcr/1996/en/19472>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025, s.24.

25 AİHM, *N.A v. Finlandiya*, No 25244/18, 14 Kasım 2019.

26 Hathaway, s.932.; Meltem İneli-Ciğer, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda 2019'da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 26, Sayı 2, Aralık 2020, s.706.

5.3. Yaşam Hakkı ve Kötü Muamele Yasağı ile Bağlantılı Olarak Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Anayasamızın 40. maddesi ve AİHS’ in 13. maddesi ile temel hak ve özgürlüklerin ihlaline karşı vatandaş veya yabancı ayrımı yapılmaksızın herkesin etkili başvuru hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Temel hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

İncelediğimiz karara konu somut olayda; hakkındaki sınır dışı kararına karşı iptal davası açması nedeniyle kural olarak yargılama bitmeden sınır dışı edilemeyecek olan başvurucunun YUKK’un 53. maddesinin üçüncü fıkrasındaki “yabancı rızası saklı kalmak kaydıyla dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar sınır dışı edilmez” düzenlemesinde yer alan rızanın, Gönüllü Geri Dönüş Talep Formu’nu imzalaması üzerine sağlandığı kabul edilerek derhâl ülkeden çıkışına karar verilmiştir. Fakat bu form imzalanırken başvurucunun avukatı haberdar/hazır edilmemiştir. Mahkeme, 2017/10 Sayılı Genelge’nin uluslararası veya ulusal bir sivil toplum kuruluşu temsilcisinin imzasının bulunması gibi önemli güvenceler öngördüğü, somut başvuruda gönüllü geri gönderme formunun bu kişilerce imzalanmadığı, başvuranın Suriye’ye geri gönderilmesinden önce geri göndermeye itiraz etmesini sağlayacak durdurucu etkisi olan yollardan yararlanamadığı ve itiraz yolundan açık bir şekilde, bir başka ifadeyle bilinçli ve aydınlatılmış olarak feragat ettiğinin ikna edici şekilde ortaya konulmadığı, bu nedenlerle Anayasa’nın 40. Maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Akkad v. Türkiye kararında, geri dönüş formunun tıpkı Abdülkerim Hammud kararında da yer verildiği üzere ilgili genelge doğrultusunda, mevzuatta bahsi geçen kuruluşların temsilcisi tarafından imzalanmadığı (§ 86), başvuranın Suriye’ye geri gönderilmesinden önce geri göndermeye itiraz etmesini sağlayacak durdurucu etkisi olan yollardan yararlanamadığı ve itiraz yolundan açık bir şekilde, bir başka ifadeyle bilinçli ve aydınlatılmış olarak feragat ettiğinin ikna edici şekilde ortaya konulmadığı (§ 90), Sözleşme’nin “Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.” şeklindeki 3. maddesi ile bağlantılı olarak “Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.” şeklindeki 13. maddesinin de ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Nitekim bu hususlar, Avrupa Konseyi, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme’ye Ek 7 No’lu Pro-

tokol'ün “Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Usul Güvenceleri” başlıklı 1. maddesi ile güvence altına alınmış olup ilgili madde şöyledir:

“1-Bir devletin ülkesinde kanuni olarak mukim bulunan bir yabancı, kanuna uygun olarak alınan bir kararın uygulanması için gerekli olmadığı sürece buradan sınır dışı edilemez ve bu durumdaki kişinin,

a) sınır dışı edilmesine karşı gerekçeleri sunmasına,

b) durumun yeniden incelenmesine ve

c) bu amaçlarla, yetkili bir makam veya bu makam tarafından tayin edilen kişi veya kişiler huzurunda temsil edilmesine izin verilir.

2-Bir yabancıнын sınır dışı edilmesi kamu düzeni çıkarları açısından gerekliyse veya ulusal güvenlik nedenlerinden kaynaklanıyorsa, söz konusu yabancı, bu maddenin 1. fıkrasının a, b ve c bentlerindeki haklarını kullanmadan önce sınır dışı edilebilir.”

Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümünün 20 Aralık 2017 tarih ve 2014/18827 başvuru numaralı A.A. kararında, dile getirildiği üzere Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihadına göre Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, gönderildikleri ülkede öldürülme veya kötü muameleye maruz kalma riski bulunan yabancıların maddi ve manevi varlıklarının korunması yönünde devlete yüklenen pozitif yükümlülük kapsamında, sınır dışı edilecek kişiye ülkesinde karşılaşılabileceği risklere karşı gerçek anlamda bir koruma sağlanabilmesi için sınır dışı kararına karşı etkili bir karşı çıkma imkanı tanınması gerekir (§ 59-60).

Kötü muameleyle ilgili olarak soruşturmadaki boşluklara ilişkin *Büyükdag v. Türkiye* kararında²⁷ AİHM, etkili başvuru hakkını düzenleyen 13. maddenin kapsamını tanımlamıştır. Buna göre başvuru hem uygulamada hem de yasalarda “etkili” olmalı, özellikle de davalı devlet makamlarının fiilleri ve ihmalleri bu etkili başvurunun uygulanmasına engel teşkil etmemelidir (§ 64.) Tüm bu sebeplerle ilk derece mahkemeleri, dosyaya sunulan deliller ile bağlı kalmayıp gerekli araştırmaları yapıp yabancıнын işkence ya da kötü muamele görme riski altında olacağı yerlere gönderilmesine dikkat etmelidir.

5.4. Kararın Diğer AYM Kararları ile Karşılaştırılması

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında, Abdulkerım Hammud kararına

27 *Büyükdag v. Türkiye*, No 28340/95, 21 Aralık 2000.

atıf yaptığı görülmüştür. Şöyle ki Avad Elhamud başvurusunda²⁸, somut olayda sınır dışı etme kararına karşı başvurunun, avukatı aracılığıyla iptal davası açması, tutulmakta olduğu geri gönderme merkezinden Hatay Geri Gönderme Merkezine sevk edilmesi, Gönüllü Geri Dönüş İstek Formuna imza atanlar ve formun içeriği gibi olgular kapsamında geçici koruma altındaki Suriyeli başvurucuların hukuki ve fiilî durumu, *Abdulkerim Hammud* başvurusu ile oldukça benzer bulunmuş ve *Hammud* kararında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı değerlendirilmiş; sonuç olarak başvurunun rızasıyla ve bilinçli şekilde gönüllü olarak ülkesine dönmediği kanaatine varılmıştır (§ 12). *Ali Elhüseyn* başvurusunda da²⁹ başvurunun, sınır dışı etme kararına karşı avukat aracılığıyla iptal davası açması, tutulmakta olunan geri gönderme merkezinden Hatay Geri Gönderme Merkezine sevk edilmesi ve gönüllü olarak ülkesine dönüş yapıldığının belirtilmesi gibi hususlar dikkate alındığında somut başvurudaki olay ve olgular *Abdulkerim Hammud* başvurusu ile benzer bulunmuş üstelik somut başvuruda ilaveten kamu makamları başvurunun gönüllü olarak ülkesine döndüğünü ortaya koyan bir belge sunmamıştır. Yine *Abdulkerim Hammud* başvurusunda ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı değerlendirilmiş, başvurunun rıza dahilinde ve bilinçli şekilde gönüllü olarak ülkesine dönmediği kanaatine varılmıştır. Açıklanan gerekçelerle her iki başvuruyla ilgili olarak Anayasa'nın 17. maddesi ile temin edilen yaşam hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir (§ 13).

Avad Elhamud başvurusunda yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia bakımından, kamu makamlarının geri dönüş prosedürünü istismar etmesini engellemek için Gönüllü Geri Dönüş İstek Formu'nun düzenlenmesi konusunda birtakım güvenceler belirleyen *Abdulkerim Hammud* kararına tekrar atıf yapılmıştır (§ 17). İncelediğimiz kararda olduğu gibi Gönüllü Geri Dönüş İstek Formu imzalanırken başvurunun avukatı haberdar/hazır edilmemiş, ayrıca forma uluslararası veya ulusal sivil toplum örgütü temsilcisi imza atmamıştır.

28 Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü, 11 Haziran 2024 Tarih ve 2020/5628 Başvuru Numaralı *Avad Elhamud* kararı, (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/5628>).

29 Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü, 12 Haziran 2024 Tarih ve 2020/5730 Başvuru Numaralı *Ali Elhüseyn* kararı, (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/5730>).

Sınır dışı etme kararına karşı iptal davası açan başvuruçular, Gönüllü Geri Dönüş İstek Formu'nu imzaladıkları gerekçesiyle ülkeden çıkarılmıştır. Her iki başvuru yönünden de gönüllü geri dönüş için getirilen güvenceler sağlanmadan başvuruçunun, -olağan sınır dışı etme usulü dışında- ülkesine geri gönderildiği değerlendirilmiştir (§ 17).

Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi'nin *Avad Elhamud* ve *Ali El-hüseyn* kararlarında, *Hammud* kararında da işaret ettiği üzere İdare Mahkemesinin, yargılama sonunda verdiği kararda başvuruçuların tabi tutulduğu farklı usul sonucunda ülkesine geri gönderilme ve de ülkesinde yaşam hakkı kapsamında gerçek bir riske maruz kalacağına ilişkin iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirme yapmadan karar verdiğini tespit etmiştir. Başvuruçular, sınır dışı edilmesine karşı çıkmak için dava açmış ise de yapılan yargılamanın ülkeden çıkarılmasını engelleyecek şekilde başvuruçulara yeterli koruma sağlamadığı görülmüştür (§ 18). Açıklanan gerekçelerle Abdülkerim Hammud kararında olduğu gibi her iki başvuruda da yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir (§ 19).

Mahkeme'nin *A.A. ve A.A.* kararında³⁰ ve *F.R.* kararında³¹ da belirtildiği üzere sınır dışı edilecek kişiye ülkesinde karşılaşabileceği risklere karşı gerçek anlamda bir koruma sağlanabilmesi için bu kişiye sınır dışı kararına karşı etkili bir "karşı çıkma imkanı" tanınması gerekir. Aksi durumda sınır dışı edildiğinde kötü muamele görme riski olduğunu iddia eden ve bu iddiasını delillendirmede devletten daha kısıtlı imkanlara sahip olan yabancıya gerçek manada bir koruma sağlanabildiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Sınır dışı etme işlemiyle yabancının gönderileceği yerde kötü muamele yasağının ihlal edileceği iddiasını öne sürmesi hâlinde idari ve yargısal makamların gerçek bir ihlal riski olup olmadığını araştırması gerekir. Elbette bu iddialarda bulunan yabancının, kötü muamele riskinin ne olduğunu makul şekilde açıklaması ve eğer var ise bu iddiayı destekler mahiyetteki bilgi ve belgeleri sunması ve bu iddiaların

30 Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 1 Mart 2017 Tarih ve 2015/3941 Başvuru Numaralı *A.A. ve A.A.* Kararı,

§ 60-63, ([\).](https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/3941?BasvuruA-di=A.A.+ve+A.A.)

31 Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü, 15 Şubat 2017 Tarih ve 2016/440 Başvuru Numaralı *F.R.* Kararı, § 58-61 ([\).](https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/4405)

belli bir ciddilik seviyesinde olması beklenmektedir. Yine başvurusunun geri gönderileceği ülkenin koşulları veya kişisel durumu nedeniyle karşılaşılabileceği risklere ilişkin iddialarının gerçekliği titizlikle araştırılmalıdır. İddianın doğruluğu ve/veya riskin varlığıyla ilgili ulusal veya uluslararası kurum ve kuruluşların düzenledikleri raporlardan ya da bilgi edinilmesini sağlayacak başkaca kaynaklardan yararlanılmalıdır (*A.A.* § 64 ve *F.R.* § 61). *Hüsam İbrahim* kararında³² da sınır dışı kararına karşı etkili bir karşı çıkma imkanı tanınmasının devletlerin pozitif yükümlülüğü kapsamında olduğu vurgulanmıştır.

Mahkeme *F.R.* kararında, sınır dışı işleminin gerçekleşmesi hâlinde kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edilip edilmeyeceğine ilişkin bir değerlendirmeyi ilk elden Anayasa Mahkemesi'nin yapabileceğini vurgulamıştır (§ 70). Mahkeme'nin *Azizjon Hikmatov*³³, *Leyla Dogot*³⁴ ve *Eiza Kashkoeva*³⁵ kararları da bu yöndedir. Anayasa Mahkemesi, bu başvurularda da başvurusunun iddialarıyla ilgili olarak ilk derece mahkemesinin yeterli incelemeyi yapmadığı tespitinde bulunmuş ve dosyaya sunulan bilgi ve belgeler dışında, yabancıların sınır dışı edileceği ülkedeki koşullara dair re'sen araştırma yapmış ve uluslararası kuruluşların insan hakları raporlarından yararlanmıştır.

Sonuç

2011'den bu yana Suriye'den kitlesel akınlar hâlinde gelenler için açık kapı politikası izleyen Türkiye, bugün Suriyeli sığınmacı nüfusunun büyük kısmına sahiptir. Başlarda “misafir” olarak adlandırılan bu kişiler, YUKK' un yürürlüğe girmesiyle beraber yasal olarak “geçici koruma” re-

32 Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü, 4 Ekim 2023 Tarihli 2020/20131 Başvuru Numaralı *Hüsam İbrahim* kararı § 34, (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/20131>).

33 Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü, 10 Mayıs 2017 Tarihli ve 2015/18582 Başvuru Numaralı *Azizjon Hikmatov* kararı, § 36 ve § 70 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/18582>).

34 Anayasa Mahkemesi Tedbir Ara Kararı, 10 Temmuz 2015 Tarihli ve 2015/11252 Başvuru Numaralı *Leyla Dogot* kararı § 14

35 Anayasa Mahkemesi Tedbir Ara Kararı, 25 Mayıs 2016 Tarihli ve 2016/9483 Başvuru Numaralı *Eiza Kashkoeva* kararı § 17 (<https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/2016-9483.pdf>).

jimine tabi kılınmış ise de Suriye'de süregelen iç çatışma ortamı, aslında durumun “geçici” olmadığını ortaya koymuştur. Suriyelilere tanınan geçici korumanın, geri dönüşün imkansızlığı nedeniyle fiilen kalıcı hâle gelmesi, kalış süresinin belirsizliği, bazı devletlerin sığınmacıları ülkelerine kabul etmemesi ve hatta denizlerde “geri itme” faaliyetleri göstererek uluslararası hukuk kurallarına da aykırı hareket etmesi, ortak bir sığınma sisteminin işletilememesi gibi sebepler ile Türkiye bu yükü büyük oranda tek başına omuzlamak zorunda kalmıştır.

2024 yılı Aralık ayında Esad rejiminin son bulması, kalıcı çözüm yolu olarak geri dönüşü yeniden gündeme getirmiş ise de Suriye'deki mevcut duruma ilişkin değerlendirmeler, yaşanan yıkımın büyüklüğü sebebiyle temel ihtiyaçlara erişim dahil olmak üzere bölgenin eski hâle gelmesinin uzun bir zaman alacağını göstermektedir. Basında sıklıkla anıldığı şekliyle “Suriyeli mültecileri” başlarda misafir olarak kabul edip bugün ülkesine geri gönderme pratiği üzerinden politika aracı hâline getiren siyasi söylem ve uygulamalar, tüm bu şartları ve geri göndermeme prensibini yok saymaktadır. Oysaki gönüllü bir geri dönüşten söz edebilmek için başat unsurlardan biri de menşe ülkenin güvenlik ihtiyaçlarına cevap verebilirliğidir. Aksi durumda yaygın insan hakları ihlalleri yaşanmaya devam edecektir.

Anayasa Mahkemesi, bugüne kadar verdiği kararlarda, uluslararası kuruluşların ve sivil toplum örgütlerinin raporları ile de sabit olduğu üzere Suriye'deki siyasal ve yönetsel belirsizlik nedeniyle gönüllü geri dönüşler için gerekli olan fiziksel, hukuki ve maddi güvenliğin henüz sağlanamadığını, bu sebeple Suriyelileri kapsayacak onurlu ve gönüllü geri dönüşün mümkün olmadığını vurgulamıştır. Mahkeme, devletlerin uluslararası korumayla ilgili pozitif yükümlülüğü gereği kişinin gönderileceği ülkede nesnel olarak güvenli şartların ve iyileştirilmiş koşulların olup olmadığını değerlendirmek zorunda olduğu, yargı mercilerinin de sınır dışı kararlarına karşı yapılan başvuruları değerlendirirken uluslararası kuruluşların raporlarını dikkate alması, gerekirse mahkemenin kendiliğinden böyle bir araştırma yapması ve kötü muamele iddiaları öne sürüldüğü takdirde ülkenin genel güvenlik durumu dışında risk barındırabilecek kişisel sebeplerin de ayrıca değerlendirilmesi gerektiği fikrindedir. Tüm bu incelemeler yapılmadan gerçekleşen geri göndermelerle ilgili olarak Mahkemenin yaşam hakkı, kötü muamele yasağı ve bu haklarla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği yönünde çok sayıda kararı mevcuttur.

Artan sığınma talepleri ev sahibi ülke için birçok zorluğu beraberinde getirir de sığınan devlet hiçbir şekilde yabancıları geri dönüşe mecbur

birakmamalıdır. Bu sebeple Anayasa Mahkemesi, matbu şekilde düzenlenen geri dönüş formunu yeterli görmeyerek bu formun zorla ve baskı altında imzalatılıp imzalatılmadığına dair yaptığı incelemelerde; işkence ve kötü muameleyle maruz kalabilecek kişilerin kamu düzeni ve güvenliği sebepleri ile sınır dışı kararı verilerek geri dönüşünün kişiye tek seçenek olarak sunulmaması; kamu düzeni ve güvenliği sebeplerinin kararlarda somutlaştırılması ve formun imzalanması sırasında başvuruçunun avukatına haber verilmesi, uluslararası temsilci ya da sivil toplum temsilcisi gibi yetkili kişilerin orada olması ve kişinin anlayacağı dilde bilgilendirilmesi gerekliliği üzerinde durmuştur. Mahkeme, birçok Suriye vatandaşının gönüllü geri dönüş formu imzaladıkları bahanesiyle iradeleri dışında menşee ülkelerine geri gönderildiğine, oysa bu imzaların yetkililer tarafından zorla ya da geri gönderme niyetini gizleyerek alındığına işaret etmektedir. Anayasa Mahkemesi, önüne gelen başvurularda, Suriye vatandaşlarının haksız geri göndermelerle ilgili olarak Türk hukukunun öngördüğü yasal güvencelerden yararlanamadıkları yönündeki genel iddiaların doğruluğunu kabul etmiştir.

Abdulkerim Hammud kararı ile Mahkemenin müstekar kararlarından da anlaşıldığı üzere geri gönderilen ülkede kötü muamele riskinin varlığına ilişkin savunulabilir bir iddianın bulunduğu durumlarda, Anayasa Mahkemesinin öncelikli rolü, idare ve yargı mercileri tarafından usul güvencelerinin sağlanıp sağlanmadığını denetlemek, usul güvencelerinin sağlanmadığını değerlendirdiğinde ikincillik ilkesi gereği kural olarak yeniden yargılama yapılması amacıyla ihlal kararı vermek; usul güvencelerinin sağlandığı durumlarda ise geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riskinin olup olmadığını ayrıca değerlendirmek olarak özetlenebilir. Bununla birlikte Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riski olup olmadığını ilk elden kendisinin de inceleyebileceğini kabul etmesi geri dönüş konusunun insan hakları odağından ele alınması gerektiğini, siyasi, ekonomik ve başkaca hiçbir sebebin insan onuru ve haklarına tercih edilemeyeceğini açıkça ortaya koymaktadır.

Kaynakça

Acar, Faruk, Türkiye- Avrupa Birliği Mülteci Politikaları ve Suriyeli Mülteciler, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Bayata- Canyaş, Aslı, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamındaki Geri Gönderme Yasağının Uygulanma Koşullarının AİHM Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 5, Sayı 1, 2015, s.73-90,

Black, Richard et al., Understanding voluntary return, Londra, Home Office Online Report 50/04, 2004.

Buz, Sema ve Sema Korç, “Mültecilere Yönelik Kalıcı Çözümlerden Biri Olarak Gönüllü Geri Dönüş”, Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi, Cilt 21, Sayı 50, 2021, s.195-230.

Gilbert, Geoff, The International Law of Voluntary Repatriation, School of Law and Human Rights Centre, University of Essex, <https://www.unhcr.org/5ae079557.pdf>, Erişim Tarihi: 9 Haziran 2025.

Hathaway, James C., The Refugees Under International Law, New York, Cambridge University Press, 2005.

Hatam, Ahmad Khalid, “Repatriation of Afghan Refugees from Pakistan: A Legal Analysis”, Kardan Journal of Social Sciences and Humanities, Cilt 1, Sayı 2, 2018, s.39-60.

İçduygu, Ahmet ve Enes Ayaşlı, “Geri Dönüş Siyaseti: Suriyeli Mültecilerin Dönüş Göçü İhtimali ve Gelecek Senaryoları”, MiReKoc Çalışma Notları, https://mirekoc.ku.edu.tr/wp-content/uploads/2024/10/Mirekoc_Rapor_GeriDonusSiyaseti.pdf, Yayın Tarihi: Nisan 2009.

İneli-Ciğer, Meltem, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nda 2019’da Yapılan Bazı Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 26, Sayı 2, Aralık 2020, s.699-725.

Öztürk, Neva Övünç, “Geçici Korumanın Uluslararası Koruma Rejimine Uyumu Üzerine Bir İnceleme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 66, Sayı 1, 2017, s.201-264.

Sur, Melda, Uluslararası Hukukun Esasları, İstanbul, Beta, 12. Baskı, 2018.

Uluslararası Göç Örgütü (IOM), Uluslararası Göç Hukuku, Göç Terimleri Sözlüğü, No.31, 2.bs, ed. Richard Perruchoud ve Jillyanne Redpath Cros, https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml31_turkish_2ndedition.pdf, Erişim Tarihi: 4 Haziran 2025.

UN General Assembly, Statute of the Office of the United Nations

High Commissioner for Refugees, A/RES/428(V), 14 Aralık 1950, <https://www.refworld.org/legal/constinstr/unga/1950/en/72586>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025.

UNHCR, Department of International Protection (DIP), “Self-Study Module 1: An Introduction to International Protection. Protecting Persons of Concern to UNHCR”, 2005, <https://www.refworld.org/reference/manuals/unhcr/2005/en/39399>, Erişim Tarihi: 9 Haziran 2025.

UNHCR EXCOM, Conclusion No. 18 (XXXI): Voluntary Repatriation-Adopted by the Executive Committee, 1980, <https://www.refworld.org/policy/exconc/excom/1980/en/41894>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025.

UNHCR, Guidelines on Temporary Protection or Stay Arrangements, Şubat 2014, <https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/2014/en/74916>, Erişim Tarihi: 05.06.2025

UNHCR, Handbook on Voluntary Repatriation: International Protection, Ocak 1996, <https://www.refworld.org/policy/opguidance/unhcr/1996/en/19472>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025.

UNHCR, Handbook for Repatriation and Reintegration Activities, Mayıs 2004, <https://www.refworld.org/policy/opguidance/unhcr/2004/en/17995>, Erişim Tarihi: 8 Haziran 2025.

Koruma Arayışından Suistimale: İnsan Ticareti Suçu ve Suriyeli Göçmenler

Tuğba Seçkin¹

Giriş

İnsan ticareti, günümüz dünyasında insanın bir meta olarak kabul edilip istismar edilmesinin yöntemidir. Yakın tarihe kadar dünyanın birçok yerinde kölelik ve köle ticareti meşru kabul edilmekteyken, uzun uğraşlar ve uluslararası çabalar sayesinde kölelik kurumu kaldırılmıştır. Ancak kölelik kurumunun yaşanan yüzyılda yalnızca adı değişmiştir: İnsan ticareti. Günümüzde de insanlar, çeşitli sebeplerle alınıp satılmakta, tıpkı bir eşya gibi ticaret konusu edilmektedir. İnsan ticareti “insan satışını” içeren bir eylem olarak adlandırılmıştır². Bireyin hür iradesi yok sayılarak ya da iradesi fesada karıştırılarak maddi ve manevi varlığı ticaretin konusu hâline getirilmiş, bir nevi bireyler, ticari ilişkinin konusu edilerek “meta” veya “eşya” niteliğine indirgenmiştir.

Önceleri beyaz kadın ticareti olarak algılanan insan ticareti, 19. yy. sonlarından itibaren küreselleşme ile yayılarak cinsiyet, ırk ve yaş fark etmeksizin her bireyin karşısına çıkan bir tehdit hâline gelmiştir. Fuhuş, ucuz işgücü, organ nakli gibi çeşitli amaçlarla insan tacirleri genelde sosyo-eko-

DOI: <https://doi.org/10.61150/gedikyay.250707>

1 Cumhuriyet Savcısı, İstanbul, Türkiye, ORCID: 0009-0009-4192-2179 e-posta: seckintugba@hotmail.com

2 Morgan, Ashley Nicole, “Metaphors in the ‘Fight’ Against Human Trafficking under the Obama Administration”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Baylor University, 2014, s.129.

nomik eşitsizliklerin olduğu, savaşın içindeki ya da fakir ülkelerdeki kadın ve çocukları sömürü malzemesi hâline getirmiştir. Küreselleşmenin bir sonucu olarak insanlar farklı ülkelerde daha iyi bir yaşam ve iş imkânları umuduyla yaşadıkları ülkeleri terk ederek insan tacirlerinin eline düşmüştür. Özellikle günümüzde teknolojinin gelişmesi ile iletişim daha ucuz, basit, yaygın ve erişilebilir hâle gelmiştir. Bu durum internet üzerinden sahte ilanlar, işe alım vaatleri ve sahte eğitim fırsatları gibi yöntemlerle mağdurların tacirler tarafından avlanmasını kolaylaştırmaktadır.

İnsan tacirleri organize suçluluğun en büyük örneklerinden biridir. Mağdurların tespiti ve temini konusunda oldukça profesyonel olan bu suç örgütleri ile terör örgütleri, insan ticaretini finansal bir kaynak olarak kullanmaktadır³. Bu suç örgütleri, insan ticaretini yalnızca finansman sağlamak için değil aynı zamanda başka suçları gerçekleştirebilmek amacıyla da kullanmaktadır. İnsan ticareti suçu ile örgütlü suçluluk arasında çok sıkı bir bağ vardır. Suç, istisnalar dışında bizatihi örgütlü şekilde gerçekleştirilmektedir. Bu nedenle son yüzyılda, ulusal ve uluslararası alanlarda insan ticaretini önlemek adına önemli çalışmalar yapılmıştır. Bu çalışmalardan en kapsamlı olanı Palermo Protokolü olarak adlandırılan “Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”ne Ek 15 Kasım 2000 tarihli Özellikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokol”dür. Bu protokol, taraf devletlerin iş birliği içinde çalışarak insan ticaretine karşı ulusal mevzuatlarında suç düzenlemesi yapmalarını zorunlu hâle getirmiştir.

Türk ceza hukukunda insan ticareti suçu ilk kez 765 Sayılı Mülga TCK’nın 201/b maddesinde düzenlenmiştir. 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK’da ise 80. maddede düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK’da suç sınırışan özelliğinden dolayı uluslararası suçlar bölümünde düzenlenmiştir.

Bu suç tipi ülke sınırları içerisinde işlenebileceği gibi farklı ülkeler arasında da gerçekleştirilebilir. Bu noktada göçmen kaçakçılığı suçundan ayrılmaktadır. İnsan tacirleri, insan ticareti suçunun mağdurlarını genelde başka ülkeye göç edenlerden seçmektedir. Bu nedenle her iki suç tipi birbiri ile bağlantılı olduğu gibi göç ile insan ticareti suçu da birbiriyle ilişkilidir.

İnsan ticareti suçu Türk hukukunda olduğu gibi birçok ülke hukukuna Palermo Protokolü ile girmiştir. Ancak uluslararası alanda insan ticareti

3 Morgan, s.123.

suçunun net bir kavramsal çizgisi bulunmamaktadır. Bu nedenle mevcut düzenlemeler suçla mücadele kimi noktalarda yetersiz kalmaktadır. Ülke-
miz dahil birçok ülkede insan ticareti suçu Palermo Protokolü çerçeve-
sinde ele alınmaktadır. Oysaki insan ticareti suçu, insanın var olduğu ilk
günden bu yana insan hayatındadır. Bu kapsamda suçun tarihsel kökeni,
insanların yaşadığı dramın incelenmesi, insan onurunun ve haysiyetinin
geçmiş dönemlerden bu yana ne denli alçaltıldığının tespitinin yapılma-
sı durumunda suç ile mücadele daha çok anlam kazanacaktır. Kavramsal
açıdan ya da belli uluslararası metinler çerçevesine suçu indirgemek, tarihi
bir kenara bırakmak, geleceği yönlendirme ve suç ile mücadele noktasında
yetersiz kalacaktır.

I- İnsan Ticareti Kavramı, Tarihçe ve Ortaya Çıkış Biçimleri

A. İnsan Ticareti Kavramı

Önceleri kadınların fuhuş maksatlı ticareti olarak adlandırılan “beyaz ka-
dın ticareti” ile sınırlı görülen insan ticareti, sonrasında her yaş, cinsiyet ve
ırktan insanın ticari amaçlarla sömürülmesi faaliyetini kapsayan çok daha
geniş bir eylem olarak kabul görmüştür.

İnsan ticareti, insan onurunun en büyük ihlallerinden biri olarak,
tarih boyunca süregeldiği gibi günümüzde de farklı biçimlerle varlığını
sürdürmektedir. Özellikle 21. yüzyılda küreselleşme ile birlikte insan ti-
careti “modern kölelik” olarak anılmış ve insan hakları alanında üzerin-
de çalışılması gereken en önemli konulardan biri hâline gelmiştir. İnsanın
ticari bir nesne olarak görülüp sömürülmesi, kişinin temel haklarının ve
varlığının tamamen yok sayılması insan hakları alanında çok büyük so-
run olarak kabul görmüş ve suçla mücadele bağlamında uluslararası kamu
düzeninin tesisi adına birçok çalışmanın konusu olmuştur. İnsan ticareti
suçu, uluslararası organize suçluluğun faaliyet alanına girmesi⁴ ve insanın
adeta esarete tabi tutulması nedeniyle uluslararası alanda insanın varlığını
ve haklarını koruma çerçevesinde büyük bir tehdit olarak öngörülmüştür.

İnsanın kendini serbestçe geliştirmesi ve özgür iradesi ile hareket
etmesinin engellenmesi, maddi ve manevi varlığını koruyup gelişmesinin

4 Kocasakal, Ümit, “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”,
Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakül-
tesi Dergisi, 2002, Yıl 1, Sayı 1, s.143.

sınırlandırılması, insanın çeşitli araçlarla sömürülmesi, ticari meta formuna sokulması insanın salt insan olması nedeniyle sahip olduğu temel haklarının kaynağı olan insan onurunun alçaltılması, yok sayılması anlamına gelmektedir. Bu nedenle insan ticareti, insan bağımsızlığının en büyük engellerinden biridir.

İnsan ticareti ile mücadele 19. yüzyılın sonlarına kadar götürülebi-
lecek olsa da etkin uluslararası çalışmalar ve çalışmalardan alınan karşılık
son yüzyılda gerçekleşmiştir. Önceleri yalnızca kadın ve çocukların ticareti
olarak kabul gören insan ticaretine dair tanımlamalar 1933 tarihli Yetiş-
kin Kadın Ticaretinin Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme, Birleşmiş Mil-
letler 23 Aralık 1994 tarihli 49/166 sayılı Çözüm Önerisi, Avrupa Konseyi
tarafından üretilen Tavsiye Kararları, Çocuk Hakları Sözleşmesi (1989),
Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye Ek Çocuk Satışı, Çocuk Fahişeliği ve
Çocuk Pornografisi ile İlgili İhtiyari Protokol (2000) gibi metinlerde yer
almıştır. Ancak bu metinlerde yalnızca kadın ve çocukların ticarete konu
edilmesi, sömürülmesi ve pornografi amaçlı kullanılması yasaklanmıştır.

İnsan ticareti suçunun uluslararası alanda en çok kabul edilen tanı-
nımı, Sınır Aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine
Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine,
Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin 15 Kasım 2000 tarihli Pro-
tokol'ün 3. maddesinde yer alan tanımlamadır. Bu tanımlama, İnsan Tica-
retine Karşı Eyleme İlişkin 2005 tarihli Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nde
de aynen yer edinmiştir.

İnsan ticareti Protokol'ün 3. maddesinde "... (a) 'İnsan ticareti',
*kuvvet kullanarak veya kuvvet kullanma tehdidi ile veya diğer bir biçimde
zorlama, kaçırma, hile, aldatma, nüfuzu kötüye kullanma, kişinin çaresizli-
ğinden yararlanma veya başkası üzerinde denetim yetkisi olan kişilerin rı-
zasını kazanmak için o kişiye veya başkalarına kazanç veya çıkar sağlama
yoluyla kişilerin istismar amaçlı temini, bir yerden bir yere taşınması, dev-
redilmesi, barındırılması veya teslim alınması...*" olarak tanımlanmıştır.

Türk hukukunda ise insan ticareti suçunun yazarlarca farklı tanımla-
maları yapılmıştır. *Koca*, suçu insan yağması (sömürüsü) şeklinde tanımla-
mıştır. Zira suçun fail tarafından maddi menfaat temin etmek için yapılma-
sı unsur olarak öngörülmediğinden failin cezalandırılmasındaki esas sebep
insanın varlığının yok sayılarak alçaltılması ve eşya gibi yağmalanması-
dır⁵. *Kocasakal* ise suçu, insanların özgür bir birey olarak kendi gelecekle-

5 Koca, Mahmut, İnsan Yağması (Sömürüsü) Suçu (TCK m. 201/b), Ankara

rini belirleme haklarının kaldırıldığı, temel hak ve hürriyetlerinin kısıtlanıp yok edildiği, bir nesne gibi görüldükleri durum olarak tanımlamaktadır⁶. *Yenidünya*, insan ticareti suçunu, insanın bir meta gibi kabul edilerek ticarete konu edilmesi⁷ şeklinde, *Sever ve Arslan* ise “insan ticareti, tehdit, güç kullanma, şiddet uygulama, zorlama, kandırma, çaresizliğinden faydalanma vb. yaptırımlarla bir kişinin sömürülmek, çalıştırılmak, hizmet ettirmek, bedeninden faydalanmak veya organlarını alarak üzerinden menfaat sağlamak amacıyla kişinin taşınması, aktarılması, saklanması, hürriyetinden yoksun bırakılması ve esarete bağlanması gibi durumlar” şeklinde tanımlamıştır⁸. Kanaatimizce, insan ticareti, bireyin hür iradesinin ve insan onurunun yok sayılarak ticari metaya dönüştürülüp sömürülmesidir.

B. İnsan Ticareti ve İnsan Kaçakçılığı Kavramları

İnsan ticareti suçu hakkında Palermo Protokolü’ndeki tanımlama uluslararası alanda genel kabul görmüş ise de insan ticareti suçunu ifade etmek için “yabancı ticareti”, “yasadışı göçmen kaçakçılığı”, “insan kaçakçılığı”, “yabancı kaçakçılığı”, “göçmen kaçakçılığı” gibi farklı kavramlar uluslararası hukukta ve Türk hukukunda kullanılmaktadır. Bunlardan en çok kabul gören terimler ise “insan kaçakçılığı” ile “insan ticareti”dir. Protokol’ün 3. maddesinde yer alan tanımlamanın özgün İngilizce metninde “trafficking in person” terimi, resmi çeviride ise “insan ticareti” kavramı kullanılmıştır. Uluslararası hukukta “trafficking in person”, “human trafficking” ve insan kaçakçılığı anlamında “human smuggling” insan ticareti suçunu tanımlamakta kullanılmaktadır.

Palermo Protokolü’nün 3. maddesi incelendiğinde bir kimsenin, başka bir kişinin iradesini belirli vasıtalar ile sakatlayarak ya da yok ederek kişiyi temin etmekle, teslim etmekle, devretmekle, taşımakla ve barındırmakla istismar etmesi şeklinde gerçekleşen, insanı ticaretin konusu hâline getiren bir tanımlama yapmaktadır. Bu kapsamda, “insan ticareti”

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2003, Cilt:52, Sayı:2, s.142.

6 Kocasakal, Ümit, İnsan Ticareti Suçu (TCK 201/b), Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2003, Sayı:2, s.29.

7 Yenidünya, Ahmet Caner, İnsan Ticareti Suçu (TCK m.80), Ankara, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, 2007, s. 6.

8 Sever, Hanifi-Arslan, Salih, İnsan Borsası, Ankara, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2008, s.14.

kavramının kullanılması suçun tanımına daha uygun olacaktır. Kaldı ki “insan kaçakçılığı” kavramı, suçun göçmen kaçakçılığı suçu ile karışmasına neden olmakla birlikte suçu ifade etmekte de yetersiz kalacaktır. Kaçakçılık, yasadışı yollarla yurda sokulan ya da çıkarılan malı ifade etmekte kullanılmaktadır. Oysaki insan ticareti suçunun oluşması için bir kimsenin ülke dışına çıkarılması ya da ülke dışından yurda sokulması gerekmemektedir. İnsan ticareti suçunun konusu “eşya konumuna indirgenen insan” olup insan tacirinin faaliyeti ise aracılıktır. Ancak insan kaçakçılığında bir kimseyi ülkeye sokan ya da çıkaran kişi aracı değil bizzatıhi kaçakçıdır. Bu nedenle suç için insan ticareti kavramının kullanılması yerindedir.

İnsan tacirleri, suçun konusunu oluşturan mağdurları genelde başka yere göç etmek isteyen kişiler arasından seçtiklerinden ve göç sonrasında göç eden mağdurların kaçakçılarla ilişki kurmalarından dolayı her iki terim birbiri içine geçmiş durumdadır. Bu nedenle insan ticareti ve insan kaçakçılığı kavramlarının birbiri yerine kullanıldığı ya da aynı anlamda kullanıldığı görülmektedir.

İnsan ticareti suçu uluslararası alanda tüm devletlerin mücadele etmesi gereken bir suç tipi olduğundan, genelde organize suç örgütleri tarafından kaynak, transit ve hedef ülkeler arasında suç işlendiğinden ve en önemlisi insan onurunu alçaltan bir sonuç yarattığından kavramsal olarak uluslararası alanda yeknesaklığın sağlanabilmesi önem arz etmektedir.

Türk hukukunda ise kanun koyucu insan kaçakçılığı yerine “göçmen kaçakçılığı” ve “insan ticareti” terimlerini kabul etmiştir. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti suçu, 765 sayılı Mülga TCK’nın 201. maddesinin a ile b fıkralarında, 5237 sayılı TCK’nın ise 79 ve 80. maddelerinde düzenlenmiştir. Yargıtay da yerleşik içtihatlarında kanun ile aynı şekilde insan ticareti ve göçmen kaçakçılığı kavramlarını kullanmaktadır.

C. İnsan Ticaretinin Ortaya Çıkış Biçimleri

İnsanların ticari olarak sömürülmesinin siyasi, ekonomik, sosyal ve kültürel birçok yönü bulunmaktadır⁹. Yakın geçmişte küreselleşme ve Doğu Bloğu’nun yıkılması insan ticaretinin boyutunu genişletmiştir. Küreselleşme ile sınırların kalkması, iletişimin gelişmesi ve komünist yönetimin sona ermesi ile insanların başka ülkelere gidebilmeleri tacirler için fırsat

9 Hoffman, Johannes, Menschenhandel: Beziehungen zur Organisierten Kriminalität und Versuche der strafrechtlichen Bekämpfung, Frankfurt, 2002, s.117.

yaratmıştır¹⁰. Göç etmeyi düşünen kişilerin göç ettikleri ülkede daha iyi standartta yaşayabilmek adına tacirler ile ilişki kurmasının ve tacirler tarafından sömürülmesinin önü açılmıştır. Bu, insan ticaretinin göç bağlamında ortaya çıkış biçimidir.

Cinsiyetçi yaklaşımlar kadınların ve çocukların sömürsünü kolaylaştırmaktadır. Günümüzde Tayland gibi bazı ülkelerde fuhuş serbesttir. İnsan ticareti yapanlar genelde kadınları fuhuşun yasal olduğu ülkelere götürmekte ya da yasa dışı fuhuşa zorlamaktadır.

İnsan ticaretinin ortaya çıkış biçimlerinden biri seks işçiliğidir. Seks işçiliğinin tarihte kent uygarlıklarının ortaya çıkması ile başlamış olduğu görülmektedir. Cinsel Eğitim Tedavi ve Araştırma Derneği (CETAD), yapmış olduğu araştırmada seks işçiliğini “dünyanın en eski mesleği” olarak kabul edip savunan bir tezin yer aldığını ve bu görüşün nedeninin seks işçiliğinin bir meslek olduğunu vurgulamak olduğunu belirtmiştir¹¹. Ticari seksin, tarihte tapınaklar aracılığıyla ortaya çıktığı düşünülmektedir. Sümerlerde ve Babil’de fahişelik bir meslek olarak kabul edilmekte ve doğal görülmektedir. Hammurabi zamanında ve Eski Yunan’da tapınaklarda kutsal fahişeler bulunmaktaydı.

Genelevler, ilk kez Napolyon döneminde 1800’lü yılların başında ruhsatlandırılarak devlet denetiminde bir kurum hâline gelmiştir. Akabinde bu durum tüm Avrupa’ya yayılmıştır. Sonraları Birleşmiş Milletler’in çalışmaları ile “beyaz köle ticareti”nin önlenmesi amacıyla genelevler kapatılarak genelev işletmek ve fuhuşa zorlamak suç olarak kabul edilmiştir.

İnsan ticaretinin diğer ortaya çıkış biçimleri ise kişinin işgücünün sömürülmesi, organ ve doku ticareti ve çocuk istismarı şeklinde gerçekleşmektedir. Çocuklar genelde emek sömürüsü, dilencilik, pornografi, organ ve doku ticareti, evlatlık gibi sebeplerle istismar edilmektedir.

D. İnsan Ticaretinin Tarihçesi

Kölelik, insanların hürriyetlerinden yoksun kılınarak başkalarının malı sa-

10 Klueber, Sheryl Ann, *Trafficking in Human Beings: Law Enforcement Response*, The Degree of Master of Science of University of Louisville, Kentucky, 2003, s.6.

11 Ayrıntılı bilgi için bkz: CETAD, Seks Ticareti Bilgilendirme Dosyası, <https://www.cetad.org.tr/CetadData/Books/46/8-bilgilendirme-dosyasi-basin-bulteni-19-nisan-2007-istanbul.pdf> erişim tarihi: 29/06/2025

yılması olarak tanımlanmış¹², insan ticareti ise kölelik kurumuna benzetilerek “modern kölelik”, “günümüz köleliği”, “yeni kölelik” gibi adlandırmalar ile tarif edilmiş olmasından dolayı suçun tarihi boyutu irdelenirken kölelik kurumunu ele alma zaruri olmuştur. İnsan ticareti suçu irdelenirken birçok araştırmada kölelik kurumu tartışılmıştır. Gerçekten, insan ticareti, bireyin temel haklarından yoksun bırakıldığı, başkasının hakimiyetine sokulduğu, sömürüldüğü, istismar edildiği, üzerinden kazanç elde edildiği bir suç tipi olarak köleliğe benzemektedir.

Kölelik kurumunun ortaya çıkış tarihi net olarak saptanamasa da insanların yerleşik düzene geçip tarım toplumu oluşturması ile başladığı söylenebilir. İnsanların avcı toplayıcı düzende yaşadıkları ilkel dönemde tüketim fazlası oluşturmadıklarından dolayı köleliğe ihtiyaç duyulmamış, sonrasında “tüketim fazlası üretimin” olduğu dönemde ve yerleşik hayat ile tarımın gelişmesi akabinde emek sömürüsüne ihtiyaç duyulması nedeniyle kölelik yaygınlaşmaya başlamıştır¹³.

Mezopotamya, Hint, Çin, Mısır gibi tarihte var olmuş büyük medeniyetlerde kölelik kurumu kabul edilmiştir¹⁴. Sümerler savaş esirlerini köle yapmış, doğuştan köle olgusunu kabul etmiş ve kölelerin hukuki statüleri, azat edilmeleri ile ilgili maddeleri Sümer tabletlerine işlemiştir¹⁵ Babiller, Hammurabi Yasaları'nda köleliğe dair hükümlere yer vermiştir. Ankara'da bulunan Anadolu Medeniyetler Müzesinde Kültepe kazıları esnasında bulunmuş olan ve İnar adında bir yerlinin, kendi kardeşi ve annesi tarafından Tarmana isimli başka bir yerliye satışının konu edildiği, satış bedelinin geri ödenmesi hâlinde kişinin serbest bırakılacağına açıkça yazılı olduğu köle satışını içeren bir tablet sergilenmektedir. Bu örnekler kölelik kurumunun neredeyse insanlık tarihinin ortaya çıkışı ile var olduğunu göstermektedir.

Kölelik, insanlık tarihinde savaşlar ile daha sık görülmeye başlamıştır. Savaşlar sonucunda kazanılan toprak ve malların yanı sıra işgal edilen yerlerin askerleri ve sivilleri de ganimet olarak alınmaktaydı. Bu şekilde

12 Bozkurt, Gülnihal, Eski Hukuk Sistemlerinde Kölelik, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1981, cilt 38, sayı 165, s.65.

13 Diakov, Vladimir-Kovalev, Sergey, İlkçağ Tarihi Cilt 1 Ortadoğu Uzakdoğu Eski Yunan (Çeviren Özdemir İnce), İstanbul, 2014, s.53-54.

14 Değirmenci, Olgun, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda İnsan Ticareti Suçu, TBB Dergisi, s.67, 2006, s.62.

15 Bozkurt, s.69-70.

esir alınan insanlar her türlü ağır işte kullanılarak iradeleri yok sayılarak insanlık dışı muameleye maruz kalmaktaydı. Üstelik bu durum siyasi ve dini liderlerin desteği ile “normal” kabul ediliyordu. Köleliğin kabulünün asıl amacı coğrafi keşifler ile kendini göstermiştir. Zira toprak ağalığı sisteminde güçlenmek isteyen kilise ve krallık kölelik kurumunu adeta “meşru” hâle getirmiştir¹⁶.

Antik çağda Aristo ve Platon’un da içinde bulunduğu düşünürler dahi kölelik kurumunu eleştirmeyip eşitlikçi bir düzenden yana olmadıklarını göstermişlerdir¹⁷. İnsan hakları öğretisi ile doğal haklar kavramları Aydınlanma Dönemi’nde geliştirilmiştir. Kölelik kavramı da ilk kez o zaman tartışılmaya başlanmıştır. Öncesinde, tüm dünyada kölelik ve köle ticareti kabul görmekte, hatta bu konuda yasal düzenlemeler ile kurum meşru hâle getirilmekteydi. Emperyalist düşünceler ve dini kaygılar ile kölelik kurumu günden güne yaygınlaşmaktaydı. Afrikalı insanlar Amerika’da çalıştırılmak üzere köleleştirilmekteydi. Katolik Kilisesi 1452 yılında Portekiz Kralı’na “dinsizlerin köleleştirilmesi” yetkisini vermişti. İngiltere, kolonilerini genişletmek adına işgal ettikleri topraklarda yaşayan insanları köleleştirmekteydi¹⁸.

1492 yılında Amerika’nın keşfi üzerine Afrika’dan insanlar gemilerle Amerika kıtasına köle olarak taşınmıştır. Transatlantik/Atlantik köle ticareti denilen bu sömürde Amerika, Afrikalı siyahi insanları üç yüz yıl boyunca ağır işlerde çalıştırmıştır. Köleliğin en trajik hâli olarak nitelendirilen transatlantik köle ticareti nedeniyle Amerika’da kölelik kurumsal bir hâl almıştır. 18. yüzyıldan itibaren kölelik karşıtı hareketler başlamış, 19. yüzyılda insan hakları konusunda çalışmaların hız kazanması ile birlikte birtakım ulusal ve uluslararası belgeler kabul edilmiştir. Ancak bu belgeler köle ticaretini önlemeye dair belgeler olup, kölelik kurumunu ortadan kaldıran belgeler değildir.

Osmanlı Devleti’nde de kölelik kurumu kabul görmüştür. Osmanlı’da 20. yüzyılın başına kadar varlığını sürdüren kölelik bir gelenek olarak görülüp genelde ev işlerinde kullanıma yönelik meşru kabul edilmiş ve

16 Sever-Arslan, s.7.

17 Aybay, Rona-Çelik, Demirhan Burak, İnsan Hakları Hukuku, İstanbul: Der Yayınları, 2022, s.26; Güven Bakırezer, “Antik Yunan Düşüncesinde Kölelik”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi, C.63, s.1, 2008, s.36.

18 Aybay-Çelik, s.28.

yasal düzenlenmelere bağlı kılmak yerine geleneksel kurallarla devam etmiştir¹⁹. Osmanlı’da en önemli kölelik kaynaklarından biri savaş olmuştur. Savaşta alınan esirler kapıkulu ocağına gönderilmekte ya da esir pazarlarında satılmaktaydı. Akıncıların zaferleri ile kazanılan esirler iç veya dış piyasaya arz edilerek ülke zenginleştirilmiştir²⁰. Osmanlı’da da 1800’lü yıllarda köle ticaretine karşı yasaklamalar başlamıştır. Ancak o dönemde de tıpkı diğer ülkelerde olduğu gibi kölelik kurumu değil köle ticareti yasaklanmaya çalışılmıştır²¹.

19. yüzyılda dahi, Afrikalı ilkel kabile insanların Avrupa ve Amerika’da kafeslerde sergilendiği, “insanat bahçesi” veya “insan hayvanat bahçesi” adını verdikleri bu yerlere insanların akın ettiği maalesef bir gerçektir. Bu durum bile kölelik kurumunun yakın geçmişte var olduğunu ve meşru kabul edildiğini göstermektedir.

İnsanlığın doğuşundan bu yana köleliğin var olduğu, yakın geçmişte ve günümüzde de sömürülen devletlerin vatandaşları esir alınarak, insanların zorla çalıştırılarak, özgürlükleri yok sayılarak insan hakları ihlalleri ile birlikte insan ticareti suçu “modern kölelik” olarak karşımıza çıkmıştır.

Günümüzde İHEB, AİHS, BM Köleliğin, Köle Ticaretinin ve Kölelik Benzeri Kurum ve Uygulamaların Kaldırılmasına İlişkin Ek Sözleşme, Milletler Cemiyeti Köleliğin ve Köle Ticaretinin Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi, Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi, BM Deniz Hukuku Sözleşmesi gibi genel kabul gören uluslararası düzenlemelerde kölelik ve köle ticaretinin önlenmesine yönelik adımlar atılmıştır.

II. Türk Ceza Kanunu’nda İnsan Ticareti Suçu

A. Genel Olarak

İnsan ticareti suçu 5237 sayılı TCK’nın özel hükümleri içeren ikinci kitap birinci kısımda “Uluslararası Suçlar” başlığı ile 80. maddesinde düzenlen-

19 Alpkaya, Gökçen, “Tanzimat’ın “Daha Az Eşit” Unsurları: Kadınlar ve Köleler”, OTAM Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi, 1(1), 1990, s.6.

20 Öksüz, Yusuf, Osmanlı Erken Döneminde Kölelik, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Tarih Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, 2020, s.34.

21 Aybay-Çelik, s.30.

miş olup şu şekildedir:

“(1) Zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tabi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle kişileri ülkeye sokan, ülke dışına çıkaran, tedarik eden, kaçırarak, bir yerden başka bir yere götüren veya sevk eden ya da barındıran kimseye sekiz yıldan on iki yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası verilir.

(2) Birinci fıkra da belirtilen amaçlarla girilen ve suçu oluşturan fiiller var olduğu takdirde, mağdurun rızası geçersizdir.

(3) On sekiz yaşını doldurmamış olanların birinci fıkra da belirtilen maksatlarla tedarik edilmeleri, kaçırılmaları, bir yerden diğer bir yere götürülmeleri veya sevk edilmeleri veya barındırılmaları hâllerinde suça ait araç fiillerden hiçbirine başvurulmuş olmasa da faile birinci fıkra da belirtilen cezalar verilir.

(4) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunur.”

Madde, 1. fıkrasına 06/12/2006 tarihinde 5560 sayılı Kanun’un 3. maddesiyle yapılan değişik ile son hâlini almıştır. Hükmün değişiklikten önceki hâlinde “fuhuş yaptırmak” ibaresi yer almamakta²², dolayısıyla fuhuş amacıyla işlenen eylemler insan ticareti suçunu oluşturmayıp ancak diğer unsurların varlığı hâlinde suç tarihine göre 765 sayılı Mülga TCK’da veya 5237 sayılı TCK’da düzenlenen fuhuş suçu oluşmaktaydı. Emsal nitelikte Yargıtay 9. CD’nin 2013/11336 Esas, 2014/9711 Karar sayılı ilamında bu durum açıkça belirtilmiştir. Ayrıca yapılan değişiklikle hükmünde bulunan “esaret veya benzeri uygulamalara tabi kılmak” ibaresindeki “veya benzeri uygulamalar” metinden çıkartılmış ve suçun sınır aşan özelliği dikkate alınarak “ülkeye sokan, ülke dışına çıkaran” ibareleri eklenmiştir.

Hukukumuzda “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi” ve “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Öncelikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokol”

22 Aydın, Melisa, Türk Ceza Kanunu’nda İnsan Ticareti Suçu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013, s.61.

hükümlerine genel olarak paralel bir biçimde insan ticareti suçu düzenlenerek yaptırımlar belirlenmiştir²³. Zira Protokol'deki suç tanımında yer alan eylem, araç ve amaç unsurlarını içeren bir düzenleme yapılmıştır.

B. Korunan Hukuki Değer

İnsan ticareti suçu uluslararası boyutta işlenen bir suç olmasından dolayı sınıraşan nitelikte olup insan haklarının ihlaline neden olmasından dolayı suçla korunan hukuki değer kamu düzeni, insan onuru, vücut bütünlüğü, genel ahlak, genel sağlık, kişi güvenliği gibi birçok değerdir²⁴. Doktrinde yer alan genel kabule göre, insan ticareti suçu ile korunan hukuki değerler kamu düzeni, uluslararası toplum düzeni ve kişinin temel hak ve hürriyetleridir.

Özgürlükçü demokrasilerde, en üstün ve öncelikli değer elbette insan onurudur. İnsan onuru, kişinin maddi ve manevi bütünlüğünü simgeleyen, kişinin özgür iradesi ile kendi geleceğini tayin hakkını içeren bir kavramdır²⁵. İnsan ticareti suçu temel hak ve hürriyetlerin temeli olan insan onurunu ve haysiyetini tamamen yok sayan bir suç tipidir²⁶. İnsan ticareti suçu ile kişinin hem iç hürriyeti (baskı, tehdit, nüfuzu kötüye kullanma, kandırma fiilleri yönünden) hem de dış hürriyeti (zorla çalıştırma, hizmet ettirme, esarete tabi kılma, fuhuş, cebir uygulama fiilleri yönünden) korunmaktadır²⁷.

İnsan ticareti suçunda korunan diğer hukuki değer de uluslararası

23 Manav, Hakkı, Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti, Ankara, Turhan Kitabevi, 2010, s.225.

24 Özbek, Veli Özer-Kanbur, Mehmet Nihat-Doğan, Koray-Bacaksız, Pınar-Tepe, İlker, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, Seçkin Yayınevi, 6. baskı, 2014, s.81.

25 Öztürk, Bahri-Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008, s.167.

26 Hakeri, Hakan “Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti Suçları (TCK 201/a ve 201/b)”, KhukA, 1, Yıl:7, 2004, s.12.; Tezcan, Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan-Önok, Rıfat Murat, Teorik Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2008, s.78.; Kaboğlu, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku, 6. Baskı, Ankara, İmge Kitabevi, 2002, s.2.

27 Yaşar, Osman-Gökcan, Hasan Tahsin-Artuç, Mustafa, Türk Ceza Kanunu, Cilt 2, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s.2477

toplum düzenidir. Mağdurların sömürü amacıyla kaynak ülkelerden tedariği ile genelde başka ülke sınırlarından geçirilerek (transit ülke), hedef ülkeye götürülmeleri biçiminde gerçekleşen insan ticareti suçu, uluslararası topluma ve ilişkilere zarar vermektedir²⁸. Yine insan ticareti suçunda, değinildiği üzere insan meta olarak görülüp ticaret konusu yapılarak değersizleştirilip, insan onurunu ve haysiyetini yıkıcı muameleye maruz kaldığından önemli insan hakkı ihlallerine yol açmaktadır. Bu nedenle de suç uluslararası toplumu ve düzenini ilgilendirmektedir.

İnsan ticareti suçunda korunan hukuki değerlerin önemi dikkate alınarak cezasız kalmasının engellenmesi amacıyla TCK'nın 13. maddesi ile de suç nerede, kim tarafından ve kime karşı işlenirse işlensin Türk Ceza Kanunu'nun uygulanacağı kabul edilmiştir²⁹.

C. Suçun Maddi Unsuru

1. Suçun Faili

İnsan ticareti suçunun faili, bu suç özgü suç niteliğinde olmadığından, herhangi bir kimse olabilir. Zira TCK'nın 80. maddesinde "...kimseye cezası verilir." şeklindeki düzenleme ile insan ticareti suçunun failinin herkes olabileceği öngörülmüştür³⁰.

İnsan ticareti suçu genellikle sınıraşan niteliğinden dolayı örgütlü biçimde işlense de örgüt unsuru suçun zorunlu bir unsuru değildir. İnsan ticareti suçunu fail tek başına da işleyebilir³¹. İnsan ticareti suçunda fail, mağduru "*ülkeye sokan, ülke dışına çıkaran, tedarik eden, kaçırarak, bir yerden başka bir yere götüren ya da sevk eden yahut barındıran*" kimsedir.

5237 sayılı TCK'nın 20. maddesi Anayasa'nın 38. maddesine uyumlu biçimde ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini benimsemiş ve TCK'nın 20. maddesinin 2. fıkrasında ceza yaptırımının tüzel kişiler hakkında uygulanamayacağı hususu öngörülmüştür. Anayasa'nın 38. maddesi

28 Doğan, Koray, Göçmen Kaçakçılığı Suçu, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2.Baskı, 2008, s.95.

29 Yenidünya, s.166.

30 Aydın, Nurullah, Türk Suç ve Ceza Hukuku Genel Hükümler-Özel Hükümler, Ankara, Adalet Yayınevi, Güncellenmiş 2. Baskı, 2009, s.161.

31 Arslan Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, 1. Baskı, Ankara, Asil Yayın Dağıtım, 2004, s.332

ile TCK'nın 20. maddesi dikkate alındığında insan ticareti suçunun faili yalnızca gerçek kişi olabilecektir. Ayrıca, TCK 80/4 maddesinde de aynı kabul ile tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

2. Suçun Mağduru

Çağdaş ceza hukuku sistemi insanın dışa yansıyan davranışlarıyla ilgilenmekte ve “davranışsız suç olmaz (nullum crimen sine actione)” ve “suçun ihlal ediciliği (nullum crimen sine iniuria)” ilkelerini kabul etmektedir. Bu ilkelerden hareketle, bir suçun oluşması için dışsallaşmış insan davranışı ile birlikte ihlalin de mevcudiyeti gerekmektedir. Bu bağlamda mağdur, cezai korumanın konusunu oluşturan ve suç ile ihlal olunan varlık veya menfaatlerin hamilidir³².

İnsan ticareti suçu ile korunan birincil hukuki değer yukarıda değinildiği üzere kişinin özgür iradesi, kendi geleceğini belirleme yetkisi ve insanın sırf insan olması sebebiyle sahip olduğu haklarının temelini oluşturan insan onuru olduğuna göre suçun mağduru da bahsedilen hakların süjesi olan, suç ile menfaati ihlal edilen kişi, yani insandır. İnsan ticareti suçunun mağduru, cinsiyet, yaş, ırk, yurttaşlık, temyiz kudreti gibi hiçbir şarta tabi tutulmaksızın “insan”dır.

İnsan ticareti suçunun mağduru kanuni düzenlemeden hareketle, “Zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tabi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliğinden yararlanarak rızasını elde etmek suretiyle, tedarik edilen, ülkeye sokulan veya ülke dışına çıkarılan, kaçırılan, bir yerden başka bir yere götürülen, sevk edilen veya barındırılan herhangi bir kimsedir.”³³.

Ceza hukuku bağlamında tüzel kişilerin suçun mağduru olması mümkündür. Ancak insan ticareti suçu, tüzel kişiye karşı işlenebilecek bir suç türü değildir. Her ne kadar insan ticareti suçunda korunan hukuki değer kişi hak ve hürriyetlerinin yanı sıra kamu düzeni ve uluslararası toplum

32 Katoğlu, Tuğrul, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 61, Sayı 2, s. 661-662.

33 Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, Ahmet Caner, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2. Cilt, 2. Baskı, 2014, s.2793.

düzeni olsa da bu düzenlerin taşıyıcısı konumunda bulunan devletlerin bizzatı suçu mağdur olduğu kabul edilemez. Kamu düzeni ve uluslararası toplum, insan ticareti suçunda bireyden sonra korunması amaçlanan hukuki varlıklardır. Tüzel kişinin serbestçe irade oluşturup hareket etme gibi bir yeteneği söz konusu olmadığından insan ticareti suçunun mağduru yalnızca gerçek kişi olabilecektir.

3. Suçun Maddi Konusu

Suçun maddi konusu, suçun üzerinde işlendiği ‘şahıs’ yahut ‘şey’dir³⁴. Bir diğer ifadeyle hareketin yöneldiği kişi ya da şey ya da objedir. Suçun maddi konusu ve mağdur farklı kavramları ifade etmektedir. Ancak insan ticareti suçu burada istisna teşkil etmektedir. Zira insan ticareti suçunda hareket bir kişinin maddi ve manevi varlığına yönelmektedir. Kişi, bir nesne kabul edilerek belirli amaçlar için alınıp satılmakta, sevk ve nakledilmekte, barındırılmaktadır. Bu nedenle insan ticareti suçunda suçun mağduru ve maddi konusu canlı olan herhangi bir insandır. Aşağıda, fiil başlığı altında irdeleneceği üzere insan ticareti suçu, “tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanmak” şeklinde mağdurun iradesini etkileyip ortadan kaldıracak nitelikte “araç” hareketler ile gerçekleştirilebileceği için bu suç tipinde maddi konu “canlı” olan bir insandır.

4. Fiil

İnsan ticareti suçunun oluşabilmesi için kanundaki düzenleme ışığında hareketin iki grup hareket birleşiminden meydana geldiği görülmektedir. Gerçekten de TCK 80. maddede “tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak” şeklinde mağdurun iradesini etkileyip ortadan kaldıracak nitelikte “araç” hareketler ile “ülkeye sokma, ülke dışına çıkarma, tedarik etme, kaçırma, bir yerden başka bir yere götürme veya sevk etme ya da barındırma” şeklinde “asıl” hareketler bulunmaktadır. Fail öncelikle araç hareketi yapacak, sonrasında ya da araç hareketle eşzamanlı asıl hareketleri gerçekleştirecektir. Failin insan ticareti suçundan sorumlu olabilmesi için kanuni tipte yer alan bu iki hareketi de

34 Toroslu, Nevzat, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Ankara, Savaş Yayınevi, 1. Baskı, 1979, s.185.

gerçekleştirmesi gerekmektedir. Failin elinde olmayan nedenlerden dolayı araç hareketlerden sonra asıl hareketleri gerçekleştirememesi durumunda teşebbüsten bahsedilecektir. Bunun tek istisnası TCK 80/3 maddesinde yer aldığı şekilde çocuğa karşı gerçekleştirilen insan ticareti suçudur. Zira çocuğa yönelik işlenen insan ticareti suçunda yalnızca asıl hareketin gerçekleştirilmesi ile suç oluşmaktadır. Çocuklar açısından araç hareketlerin varlığı aranmadığından asıl hareketler esnasında failin elinde olmayan sebeplerle eylemin tamamlanamaması durumunda teşebbüs hükümleri uygulanacaktır³⁵.

TCK 80. maddenin gerekçesinde, düzenleme altına alınan suçun Palermo Protokolü'nün gereklerinin yerine getirilmesi adına kaleme alındığı vurgulansa da Protokol'den ayrılan yönleri bulunmaktadır. Zira Protokol'ün 3. maddesinde "...(a) "İnsan ticareti", kuvvet kullanarak veya kuvvet kullanma tehdidi ile veya diğer bir biçimde zorlama, kaçırma, hile, aldatma, nüfuzu kötüye kullanma kişinin çaresizliğinden yararlanma veya başkası üzerinde denetim yetkisi olan kişilerin rızasını kazanmak için o kişiye veya başkalarına kazanç veya çıkar sağlama yoluyla kişilerin istismar amaçlı temini, bir yerden bir yere taşınması, devredilmesi, barındırılması veya teslim alınması anlamına gelir..." denilmekle, "başkası üzerinde denetim yetkisi olan kişilerin rızasını kazanmak için o kişiye veya başkalarına kazanç veya çıkar sağlama yoluyla" araç hareket TCK'da yer almamaktadır. Yine, Protokolde bulunan "kuvvet kullanarak veya kuvvet kullanma tehdidi ile veya diğer bir biçimde zorlama, kaçırma, hile, aldatma" şeklindeki ifade biçimi TCK'da "tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak" şeklinde yer edinmiştir. Ayrıca, "kaçırmak" şeklinde gerçekleşen hareket Protokol'de araç hareket olarak yer almaktayken TCK'da amaç hareket olarak öngörülmüştür. "Devretmek, teslim almak" şeklinde amaç hareket Protokol'de yer almaktayken TCK'da yer almamaktadır. Tüm bunlara rağmen TCK'nın Protokol gerekleriyle büyük ölçüde örtüştüğü görülmektedir. Protokol'de yer alan eylem, araç ve maksat şeklinde belirtilen tanımlamalar ile TCK sistematizminin uyuştugu kanaatindeyiz.

a. Suçu Oluşturan Araç Hareketler

Tehdit, baskı, cebir veya şiddet araç hareketinin ortak yanı, kişi üzerin-

35 Gökcan, Hasan Tahsin-Artuç, Mustafa, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021, s.2736.

de zorlayıcı etkide bulunmasıdır. İnsan ticareti suçunun oluşabilmesi için mağdurun iradesinin belirtilen yöntemlerle zorlanması, ortadan kaldırılması gerekmektedir. Mağdurun kararı hukuka aykırı yöntemlerle etkilenmelidir. Bu yöntemler mağdurun iradesini belirli bir yöne itecek yeterlilikte ve elverişlilikte olmalıdır. Cebir, tehdit, şiddet veya baskı araç hareketi ile kişinin iradesi bertaraf edilmelidir. Yine bu araç hareketler mağdurun bizzatı kendisine yöneltilebileceği gibi mağdurun iradesini etkileyecek şekilde üçüncü kişilere de yöneltilmesi mümkündür.

Nüfuzu kötüye kullanma araç hareketi mağdur üzerinde söz geçirme yetkisi ve gücü bulunan kimse tarafından icra edilmelidir³⁶. Nüfuz, bir kimsenin başkalarına sözünü geçirme ve dilediğini yaptırma gücüdür³⁷. Bu kapsamda fail, herhangi bir akrabalık ilişkisinden, görevden, hizmetten, gelenek ve göreneklerden, aynı yerde yaşamaktan dolayı mağdur üzerinde nüfuz sahibi olabilir³⁸. Yargıtay 5. CD, 12/05/1982 tarih 1982/1397 Esas, 1982/1663 Karar sayılı ilamında nüfuz icrasını kişinin, aile, sözleşmesel veya diğer bağlarla elde ettiği hak ve yetkileri kullanarak etki etmesi olarak tanımlamış; ebeveynlerin çocukları üzerinde, kocanın da karısı üzerinde nüfuz sahibi olduğunu kabul etmiş, bu noktada doktrinde yapılan tanımlamaları kapsayamayacak kadar dar bir görüş benimsemiştir.

Nüfuz sahibi olan kişi, mağduru etki altına alacak, onu ikna edilecek, sözünü geçirebilecek kimsedir. Ancak nüfuz kavramı, otorite kavramını da içermektedir³⁹. Bu kapsamda nüfuz sahibi kişi, mağdurun iradesini yönlendirecek şekilde gücünü ve etkisini kötüye kullanarak mağdurun rıza göstermesini sağlayacaktır. Bu kapsamda mağdur üzerinde etkiye sahip failin nüfuzunu kötüye kullanmak suretiyle, kanunda yer alan amaçlara ulaşmak adına mağdurun ülkeye sokulmasını, ülke dışına çıkarılmasını, tedarikini, kaçırılmasını, bir yerden başka bir yere götürülmesini veya sevk edilmesini ya da barındırılmasını sağlaması hâlinde TCK 80. maddede tanımlanan suç oluşacaktır.

Kandırma şeklinde gerçekleşecek olan araç hareketin, mağduru

36 Koca, s.153.

37 Yılmaz, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Büyük Boy Ciltli Genişletilmiş 7. Baskı. Ankara, Yetkin Yayınevi, 2002, s.925

38 Yenidünya, s.194-195; Önder, Ayhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, Filiz Kitabevi, 4.Baskı, 1994, s.475.

39 Kocasakal, s.64.

kandırıcı nitelikte ve elverişlilikte bulunması gerekmektedir. Bu kapsamda failin, mağduru yanıltacak şekilde eylemini gerçekleştirmesi, bu eylemin basit bir yalandan ibaret olmaması ve bu nedenle de esasen planlı olması gerekmektedir. Hem Yargıtay içtihatlarında hem de doktrinde hilenin basit bir yalandan ibaret olamayacağı, belirli ölçüde ağır, yoğun, ustaca ve aldatmaya elverişli olması gerektiği ve mağdurun denetleme imkanını ortadan kaldırması gerektiği belirtilmektedir.

İnsan ticareti suçu, günümüzde çoğunlukla teknolojik gelişmelerin de getirdiği etki ile sanal ortamlarda yapılan ilanlar ile mağdurların kandırılması şeklinde gerçekleşmektedir. Bu sebeple kandırma araç hareketi insan ticareti suçunda failin en çok kullandığı araç hareketlerden biridir. Zira bireylerin daha iyi imkanlarda/yüksek refah seviyesinde yaşama, eğitim alma, evlenme, iş bulma/kurma, seyahat etme gibi istek ve iradeleri suç failleri tarafından verilen ilanlar ya da direkt etkileşimler ile fesada uğrattılmaktadır. Kaynak ülkedeki mağdurlar kandırılmak suretiyle insan ticareti suçuna konu olmaktadır.

Emsal nitelikte Yargıtay 8. CD'nin 2010/11504 Esas, 2010/12720 Karar sayılı ilamında kandırmak eylemi üzerinde durulmuş ve failin eylemini mağdurun iradesini etkileyecek nitelikte, basit olmayan şekilde gerçekleşmesini zorunlu kılmıştır. Kandırmak şeklindeki hareketten bahsedebilmek için mağdurun yanıltılarak ve aldatılarak iradesinin fesada uğrattılıp bir işin yapılmasına yönelik rızasının elde edilmesi gerekmektedir. Kandırmada hile ile mağdurun aldatılarak hataya sevk edilmesi esastır. Aynı yönde kabul, Yargıtay 8. CD'nin 2010/1440 Esas, 2010/5953 Karar sayılı ilamında mevcut olup kandırma araç hareketinin oluşumunda mağdurun sosyal durumu, gittiği ülkeye daha önce giriş çıkış yapıp yapmadığı gibi hususlar her olay özelinde irdelenmelidir. Bahsi geçen kararda, mağdurun daha önceden Türkiye'ye çok kez giriş-çıkış yaptığı, kardeşinin Türkiye'de yaşadığı, buna rağmen mağdurun sanığın yanına gittiği, anlaşamama üzerine bir otele yerleştiği, bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde kandırma unsurunun gerçekleşmediği, çaresizlikten yararlanma durumunun da oluşmadığını kabul etmiştir. Gerçekten de bahsi geçen kararda vurgulandığı üzere, mağdurun hedef ülkede fail dışında kalabileceği bir yakını olmasına rağmen fail ile kalmayı tercih etmesi ve hedef ülkeye daha önce birçok kez girip çıkması durumunda kandırmak ya da çaresizlikten faydalanmak şeklinde araç hareketin gerçekleşip gerçekleşmediği şüphelidir.

Yargıtay 8. CD'nin 11/06/2007 tarih ve 2007/4540 Esas, 2007/4618 Karar sayılı ilamı gibi birçok ilamında insan ticareti suçunda mağdurla-

rın genellikle başka ülkelerde istihdam olanağının mevcudiyetine inanarak sömürüldüğü vurgulanmıştır. Palermo Protokolünde esas olarak “hile ve aldatma” şeklinde yer edinen araç hareket TCK’da kandırmak olarak yer almaktadır. Kandırma eylemi içerisinde, hile, aldatma ve hataya sevk etme bulunmaktadır⁴⁰.

Kişiler üzerindeki denetim olanaklarından yararlanmak araç hareketi ile kastedilen, amir-memur, ast-üst, zabıta-esnaf, müfettiş-memur arasındaki ilişki gibi denetleyen ile denetlenen arasındaki ilişkidir⁴¹. Palermo Protokolü’nde yer alan “başkası üzerinde denetim yetkisi olan kişilerin rızasını kazanmak için o kişiye veya başkalarına kazanç veya çıkar sağlama yoluyla” araç hareketine TCK’da yer verilmemiş, bu araç hareket yerine TCK’da “kişiler üzerindeki denetim olanaklarından yararlanmak” şeklinde bir araç hareket öngörülmüş, ancak bu araç hareket Protokol’de yer alan araç hareketin karşılığı olamamıştır. Protokol’de yer alan araç hareket, mağdurun velisi, vasisi ya da mağdur üzerinde denetim ve gözetim yetkisinde bulunan kimselerin rızasının menfaat karşılığında sağlanmasıdır. Bu durumun bir çeviri hatası olduğu ve düzeltilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

“Kişiler üzerinde denetim olanaklarından yararlanma” araç hareketi ile “nüfuzun kötüye kullanılması” araç hareketinde ilişki bulunsa da ailesel ilişkilerde daha çok nüfuzun kötüye kullanılmasının söz konusu olduğu söylenebilir. Nüfuz sahibi kişinin mağdur üzerinde denetim yetkisi olduğu, ancak denetim olanağına sahip kişinin her hâl ve şartta nüfuz sahibi olduğunun kabul edilemeyeceği gerçektir⁴². Örneğin çocuğun geçici olarak komşuya bırakılması durumunda bir denetim yetkisinin bulunduğu, yine kolluğun yabancılar şubesinde çalışan memurun yabancı üzerinde denetim yetkisinin bulunduğu, hatta yurttan kalma süresi dolmuş birisine göz yumması karşılığında organlarından birini aldırması durumunda ise bu olanaktan yararlanmasının söz konusu olduğu söylenebilir⁴³.

Denetim yetkisinin gözetim anlamındaki kontrolü de içerdiği kabul edilmiştir⁴⁴. Bu kapsamda örneğin bir kolluk görevlisinin yabancı bir şah-

40 Yaşar-Gökcan-Artuç, s.2485.

41 Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe, s.85.

42 Koca, s.154.

43 Yaşar-Gökcan-Artuç, s.2485-2486.

44 Bayraktar, Köksal-Evik, Vesile Sonay-Kurt, Gülşah, Özel Ceza Hukuku (Uluslararası Suçlar), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, s.194.

sın kaçak olarak ülkede çalıştığını tespit etmesi akabinde, bu mevzuata aykırı durumu düzeltmesi karşılığında mağdurun çıplak fotoğraflarının ya da görüntülerinin çekilmesi için pornografi sitesi işletmecisine gönderilmesi şeklinde gerçekleşen olayda denetim olanaklarından yararlanmak araç hareketi bulunmaktadır⁴⁵. *Kişilerin çaresizliğinden yararlanma*, muhtaç durumda bulunan kişilerin bu ihtiyaçlarından yararlanarak sömürülmesidir⁴⁶.

Palermo Protokolüne hazırlık esnasında kişilerin çaresizliğinden yararlanmanın, “kişinin bu çaresizliğin kötüye kullanılmasına boyun eğmek dışında hiçbir gerçek ya da kabul edilebilir seçeneğinin bulunmaması durumu” olarak belirtilmiştir⁴⁷. Bahsi geçen çaresizlik ile ilgili yapılacak kıstasın objektif ya da sübjektif kriterlere göre yapılıp yapılmayacağı hususu doktrinde tartışılrsa da genel kanı sübjektif kritere göre yapılması gerektiğidir. Mağdurun içinde bulunduğu çaresizlik, sosyal, ekonomik, ailevi nedenlerden kaynaklanabileceği gibi, mağdurun fiziksel ve zihinsel engellinden de kaynaklanabilir. Yine mağdurun bu zor duruma kendi hatası ile girmiş olmasının da suçun oluşumuna bir etkisi bulunmamaktadır⁴⁸.

TCK 80/1. maddesinde, “kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle” suçun işlenmesinden bahsedilmektedir. Burada yer alan “rıza” yalnızca denetim olanaklarından ve çaresizlikten yararlanarak elde edilen bir rıza olup tehdit, baskı gibi diğer araç hareketler ile elde edilen rıza olmadığı belirtilmelidir. Burada yer alan rıza elbette ki mağdurun hür iradesine dayalı bir rıza olmayıp fail tarafından mağdurun iradesi fesada uğratarak elde edilmiş bir rızadır⁴⁹.

Yargıtay 8. CD'nin 2011/10424 Esas, 2012/21505 Karar sayılı ilamında mağdurun kanser hastası olan çocuğunun tedavi masraflarını karşılamak amacıyla paraya ihtiyacı olması durumunu çaresizlik olarak kabul etmiştir. Gaziantep B.A.M. 17. CD'nin 2019/1021 Esas, 2019/566 Karar

45 Tezcan-Erdem-Önok, s.82.

46 Koca, s.154.

47 Bayraktar-Evik-Kurt, s. 194-195.

48 Türk Hukukunda İnsan Ticareti Suçu El Kitabı, Ankara: «Türkiye'nin İnsan Ticareti ile Mücadele Çabalarının ve Tüm İnsan Ticareti Mağdurlarının Adaletle Erişimlerinin Desteklenmesi» AB Hibe Projesi, Ankara, Adalet Bakanlığı, 2009, s.111.

49 Yaşar-Gökcan-Artuç, s.2486; Kocasakal, s.66.

sayılı ilamında, çaresizlik hâlinde, yeme, içme, barınma, seyahat gibi hayatın devamı için zorunluluk arz eden konularda elinden bir şey gelmeyen bir kimsenin durumunu anlamak gerektiğini, mağdurun üstesinden gele-meyeceği çaresizliğinin olmasını ve failin de bu muhtaçlık durumundan faydalanması gerektiğini belirtmiştir.

b. Suçu Oluşturan Asıl Hareketler

TCK'nın 80. maddesinde asıl veya amaç hareket olarak adlandırılan hareketler “kişileri ülkeye sokan, ülke dışına çıkaran, tedarik eden, kaçırarak bir yerden başka bir yere götürmek veya sevk eden ya da barındıran” şeklinde belirtilmiştir. Fail tarafından yukarıda değinilen araç hareketler ile mağdurun iradesi ortadan kaldırılarak ya da mağdurun görünüşte rızası elde edilerek kanuni tanımda yer alan amaçlara ulaşmak adına asıl hareketlerin gerçekleştirilmesi suretiyle insan ticareti suçu işlenmektedir.

Ülkeye sokma, ülke dışına çıkarma, tedarik etme, kaçırma, bir yerden başka bir yere götürme veya sevk etme ya da barındırma biçiminde gerçekleşen asıl hareketler esasen aracılık faaliyetidir. Hüküm ile cezalandırılmak istenen insanın eşya gibi alım satım konu olmasını sağlayacak şekilde ülkeye sokmak, ülke dışına çıkarmak, tedarik etmek, kaçırmak, bir yerden başka bir yere götürmek ya da sevk etmek yahut barındırmaktır. Kişinin ticari bir meta olarak, alım satım şeklinde istismarı önlenmek istenmektedir.

Palermo Protokolü'nde ise asıl hareketler “temin etmek, bir yerden bir yere taşımak, devretmek, barındırmak veya teslim almak” şeklinde kabul edilmiştir. Bu noktada TCK 80. madde ile Protokol arasında farklar bulunsa da bu iki düzenleme genel olarak birbiriyle uyumludur. TCK'da asıl hareketler “ülkeye sokmak, ülke dışına çıkarmak, tedarik etmek, kaçırmak, bir yerden başka bir yere götürmek veya sevk etmek ya da barındırmak”tır. Bu kapsamda TCK'da belirtilen asıl hareketler daha fazla ve daha kapsamlıdır. Protokolde “kaçırmak” araç hareket olarak belirlenmişken TCK'da asıl hareketler arasındadır. “Sevk etmek, ülkeye sokmak, ülke dışına çıkarmak” Protokol'de yer almazken TCK'da yer almaktadır. Protokolde “devretmek, teslim almak” şeklinde asıl hareketler bulunmasına rağmen bunlara TCK'da yer verilmemiştir. Bu hareketlere yer verilmemesi TCK'nın eksikliğidir ve bu hareketleri karşılayan bir hareket de belirtilmemiştir. İnsan ticareti suçunda teslim almak, devretmek hareketleri en çok kullanılan hareketlerdir. Buna rağmen TCK'da bu hareketlerin suçun maddi unsurları arasında yer almaması eksikliklerdir.

İnsan ticareti suçu, amaç hareketler açısından seçimlik hareketli suçtur. Failin amaç hareketlerden yalnızca birini gerçekleştirmesi durumunda suç oluşacaktır.

5560 sayılı Yasa ile madde metnine suçun sınır aşan özelliği dikkate alınarak, “kişileri ülkeye sokma, ülke dışına çıkarma” amaç hareketleri eklenmiştir. Bu kapsamda yasanın yürürlüğe girdiği 19.12.2006 tarihinden önce işlenen “kişileri ülkeye sokma, ülke dışına çıkarma” eylemleri, yasa metninde önceden yer alan “bir yerden başka bir yere gitme, sevk etme” hareketi olarak değerlendirilebilecektir⁵⁰. Ancak değişiklik ile yalnızca birinci fıkrada yer alan mağdur yetişkinler üzerinde gerçekleştirilen suçta ekleme yapılmıştır. TCK 80/3.maddesinde yer alan mağdur çocuklara yönelik insan ticareti suçuna “kişileri ülkeye sokma, ülke dışına çıkarma” amaç hareketleri eklenmemiştir. Düzenleme bu şekilde de olsa “bir yerden başka bir yere götürmek” amaç hareketi “kişileri ülkeye sokma, ülke dışına çıkarma” hareketini de kapsadığından, çocuklara yönelik insan ticareti suçu ülkeye sokma ve/veya ülkeden çıkarma şeklinde de işleneceği kabul edilmelidir. Zira suç ile korunan hukuki değer ve suçun niteliği uyarınca bu kabul daha evrensel ve daha korumacı olacaktır.

Ülkeye sokmak veya ülke dışına çıkarmak şeklindeki amaç hareketi açıklamak için öncelikle “ülke” kavramının ne olduğu üzerinde durmak gerekmektedir. Devletin ülkesi, coğrafi açıdan kara, hava ve deniz ülkesi olmak üzere üç kısımdan meydana gelmektedir⁵¹. Ülkeden anlaşılması gereken devletin egemenliğine tabi kılınmış olan yeryüzü parçasıdır. İnsan ticareti suçunda yer alan ülke ifadesinden gerçek anlamda ülkenin anlaşılması gerekmektedir⁵². Bu kapsamda, failin mağduru Türk kara, deniz ve hava sahasına sokması durumunda suç oluşmaktadır. Bu bağlamda, maddede belirtilen amaçlarla araç hareketleri gerçekleştirerek bir kimse- nin Türkiye’nin siyasi sınırlarından içeri sokulması ya da dışarı çıkarılması durumunda suç oluşacaktır. Bunun için ülkeye giriş çıkışın yasal ya da yasadışı olması veya ülkeye sokulan yahut çıkarılan kişinin yabancı ya da Türk vatandaşı olmasının önemi yoktur.

50 Manav, s.243-244.

51 Pazarcı, Hüseyin, Uluslararası Hukuk, Ankara, Turhan Kitabevi, 2.Bası, 2004, s.143; Toluner, Sevin, Milletlerarası Hukuk Dersleri, Devletin Yetkisi, İstanbul, Beta Yayınevi, 4. Baskı, 1996, s.31.

52 Bayraktar-Evik-Kurt, s.200; Yenidünya, s.203.

Tedarik etme, araştırıp bulma, tespit etme, sağlama, elde etme, hazır bulundurma, temin etme gibi anlamlara gelmektedir⁵³. İnsan ticareti suçu açısından tedarik etmek ise, maddede yer alan amaçlara yönelik olarak, araç hareketlerin icrası ile mağdurların araştırılıp tespiti ile bu suretle teminini ifade etmektedir⁵⁴. Örneğin, failin ihtiyacı olan kimselere organını vermesi için çaresizliğinden yararlandığı mağduru bulup tespit etmesi durumunda tedarik etme söz konusudur. İnsan ticareti suçu, “tedarik etme” amaç hareketi ile işlenmesi durumunda tedarik etme fiilinin gerçekleşmesi ile suç tamamlanmakta olup fiilin sürekliliği aranmadığından, suç ani suç niteliğine bürünmektedir⁵⁵. Yargıtay 8. CD’nin 11/06/2007 tarih ve 2007/4540 Esas, 2007/4618 Karar sayılı ilamında gazeteye aşçı arandığına dair verilen ilan sonucu mağdurun yabancı ülkeden getirilmesi durumunu tedarik olarak kabul etmiştir.

Kaçırmak, zor kullanarak götürmek anlamına gelmektedir⁵⁶. Mağdurun rızası bulunmaksızın, kendi egemenlik alanından çıkarılıp failin egemenlik alanına dahil edilecek başka bir yere götürülmesi olarak da tanımlanmaktadır⁵⁷. Kaçırmak, genelde zor kullanmak suretiyle gerçekleşmekte ve bu nedenle icrai bir hareketi kapsamaktadır. Yine eylemde zor kullanma mevcut olduğundan failin rızası hiçbir surette bulunmamaktadır. Failin rızasının varlığı ya da rızasının sakatlandığı durumlarda kaçırma amaç hareketi değil bir yerden başka bir yere götürmek şeklinde hareket mevcuttur. Kaçırmak amaç hareketi yönünden insan ticareti suçu, kesintisiz (mütemadi) suç niteliğindedir. Zira mağdurun kanunda yer alan amaçlarla zor kullanılmak suretiyle kaçırılması durumunda suç tamamlanmakla birlikte mağdurun özgürlüğüne kavuşması anına kadar devam etmektedir. “Kaçırmak” şeklinde hareket TCK’da amaç hareket, Protokol’de ise araç hareket olarak belirlenmiştir. Eylemin tanımlamasından yola çıkıldığında, mağdurun iradesini kırıci etkiye sahip araç hareketler arasında yer alması kanaatimizce daha uygun olacaktır.

53 Koca, s.245; Püsküllüoğlu, Ali, Türkçe Sözlük, İstanbul, 2007, s.1675.

54 Yenidünya, s.205; Koca, s.155; Değirmenci, s.83; Dönmezer, Sulhi, Ceza Hukuku Özel Kısım, Genel Adap ve Aile Düzenine Karşı Suçlar, İstanbul, Filiz Yayınevi, 5. Baskı, 1983, s.376.

55 Yaşar-Gökcan-Artuç, s.2489.

56 Püsküllüoğlu, s.969.

57 Manav, s.245.

Bir yerden başka bir yere götürmek amaç hareketinde, fail ya da fail adına hareket eden başka bir kimsenin mağduru bir yerden başka bir yere götürmesi söz konusudur⁵⁸. Yukarıda değinildiği üzere bu seçimlik hareket Protokol'de de yer almaktadır. Ancak TCK'da 5560 Sayılı Kanun ile 2006 yılında yapılan değişiklik ile “kişileri ülkeye sokma ve ülke dışına çıkarma” seçimlik hareketi eklendiğinden, “bir yerden başka bir yere götürme” şeklinde tezahür edilen hareket yönünden, mağdurun ülke içerisinde taşınması ve naklinin anlaşılmaması gerekmektedir⁵⁹.

Suçun tamamlanma anı noktasında doktrinde farklı görüşler yer almaktadır. *Yenidünya*'ya göre; suçun tamamlanması için failin mağduru götürmek istediği yere ulaştırması gerekmektedir⁶⁰. *Koca*'ya göre ise götürülmek istenen yere gidilmiş olması gerekmemektedir⁶¹. Kanaatimizce suçun oluşumu için mağdurun başka bir yere ulaştırılması gerekmektedir. Zira kanunda “bir yerden başka bir yere götürmek veya sevk etmek” şeklinde ifade yer almaktadır. Aşağıda ayrıntısıyla açıklanacağı üzere sevk etmek ve götürmek farklı anlamları içermektedir. Sevk etme eylemi en basit hâliyle göndermek şeklindedir. Kanunun, aynı anlamı içeren iki eylemi kullanmış olduğunu düşünmemekteyiz.

Sevk etme, mağdurun yanında fail olmaksızın, mağdurun bulunduğu yerden başka bir yere yollanması, gönderilmesi, yönetilmesidir⁶². Bu kapsamda sevk etme, yalnız olarak ya da fail tarafından belirlenen araçlarla mağdurun bulunduğu yerden başka bir yere gönderilmesi olarak açıklanabilir.

Bu seçimlik hareket yönünden suçun tamamlanma anı, failin mağduru gönderdiği andır. Bu nedenle, mağdurun gönderilmek istenen yere ulaşip ulaşmamasının bir önemi yoktur⁶³. Bu noktada “sevk etmek” hareketi “bir yerden başka bir yere götürmek” hareketinden de ayrılmaktadır. Ayrıca; “sevk etmek” şeklinde gerçekleşen amaç hareket, “bir yerden baş-

58 Yenidünya, s.207

59 Bayraktar-Evik-Kurt, s.205.

60 İnsan Ticareti Suçu El Kitabı, s.116.

61 Koca, s.156.

62 Manav, s.246.

63 Manav, s.246; İnsan Ticareti Suçu El Kitabı, s.117; Artuk-Gökçen-Yenidünya, s. 2792.

ka bir yere götürme” amaç hareketinden farklı olarak, ülke sınırları içinde ya da dışında gerçekleşebilmektedir⁶⁴.

Sevk etmek şeklinde harekete Protokol’de yer verilmemiştir. Protokol “transfer, transfert” biçiminde “aktarma, devretme” hareketini benimsemiş, ancak TCK’ya “sevk etmek” biçiminde yansımıştır⁶⁵. Kanaatimizce kanun koyucu tarafından yanlış terim seçiminden kaynaklı bir ifadedir⁶⁶. Bu hatalı terim seçiminin yanı sıra “devretme, teslim alma” şeklinde insan ticareti suçunun kolaylıkla gerçekleşebileceği hareketlerin kanunda yer almaması da büyük eksikliklerdir.

Barındırmak, kişinin hayatını sürdürebilmesi adına gerekli şartların oluşturulması, kişinin geçiminin, konaklamasının, beslenmesinin ve diğer ihtiyaçların giderilmesini sağlamaktır⁶⁷. Barındırma şeklinde gerçekleşen harekette, mağdura belirli bir süre ihtiyaçlarını karşılayacak şekilde yer sağlanması gerekmektedir⁶⁸. Bundan dolayı, barındırma şeklinde gerçekleşen insan ticareti suçu kesintisiz bir suçtur. Kesintisiz suç bilindiği üzere neticenin devam ettiği suçtur⁶⁹. Barındırma belli bir süre devam etmesi gerektiğinden⁷⁰ bu hareketle işlenen insan ticareti suçu temadi eden bir suçtur.

Barındırma eyleminin kabulü için geçecek süre konusunda doktrinde kesin bir kabul bulunmamaktadır. *Manav*, *Yenidünya* ve *Kocasakal* bir defa mağdura yemek verilmesini barındırma saymaz. *Manav* mağdurun birkaç ay kalmasına olanak sağlamayı barındırma kabul eder. *Yenidünya* ve *Kocasakal* mağdurun durumunun bilinmesine rağmen bir gece konaklamasının sağlanmasını da barındırma olarak kabul etmiştir. *Koca* da *Manav* doğrultusunda bir görüş belirtmiştir⁷¹. Kanaatimizce failin mağduru barın-

64 Bayraktar-Evik-Kurt, a.g.e., s.207.

65 Kocasakal, s.68.

66 Aynı yönde görüş için bkz: Kocasakal, s.68.

67 Koca, s.157.

68 Bayraktar-Evik-Kurt, s.209.

69 Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara, 2009, s.228.

70 Kocasakal, s.157.

71 İnsan Ticareti Suçu El Kitabı, s.117; Koca, s.157; Kocasakal, s.157.

dırmasındaki amaç, neticeyi elde etmek olduğundan, barındırmak şeklinde gerçekleşen harekette hareketin çok kısa olmaması gerekmektedir. Ancak bu durum her somut olaya göre ayrıca değerlendirilmelidir. Örneğin fuhuş maksadıyla, kişinin çaresizliğinden yararlanarak, bir yerden başka bir yere götürülen mağduru bu durumunu bilerek birkaç gün evinde konaklatan, iâşesini sağlayan fail açısından barındırma eylemi oluşacağı gibi aynı mağduru aylarca ikametinde barındıran fail açısından da suç oluşacaktır. Barındırmanın geçici ya da daimî olması aranmadığından, yalnızca hareketin belirli bir ölçüde önemi arandığından⁷² her iki örnekte de barındırma eyleminin gerçekleştiğinin kabulü gerekmektedir.

c. Hareketlerin Sonucu

Failin icrai ya da ihmali surette gerçekleştirdiği hareketi nedeniyle dış dünyada gerçekleşen değişiklik netice olarak tanımlanmaktadır. Ceza hukukunun ilgilendiği netice ise, hareketten doğup harekete nedensellik bağı ile bağlanan, kanunda yasaklanmış olan neticedir⁷³.

İnsan ticareti suçu, maddede yer alan maksatlarla, araç ve amaç hareketler gerçekleştirilmek suretiyle işlenmektedir. Araç ve amaç hareketlerin yapılması ile suç tamamlanacağından insan ticareti suçu neticesi harekete bitişik bir suçtur⁷⁴.

İnsan ticareti suçunun “kaçırmak ve barındırmak” asıl hareketleri ile işlenmesi hâlinde suç mütemadi suç niteliğine bürünmektedir. Bu nedenle, böyle bir hareket sonucu işlenen suçta suçun tamamlanma anı ile yani neticenin meydana gelme anı ile bitme anı farklı zamanlarda gerçekleşebilmektedir. Barındırmak ve kaçırarak dışında kalan diğer araç hareketler ile gerçekleşen insan ticareti suçu ise ani suç niteliğindedir. Ani suç, bilindiği üzere hareketin yapılmasıyla neticenin gerçekleştiği suçlardır⁷⁵.

İnsan ticareti suçunun oluşması için failin belirli maksatlar adına mağdura yönelik araç ve amaç hareketleri gerçekleştirmesi yeterlidir. Kanunun aradığı saiklerin gerçekleşmiş olması suçun oluşması yönünden etkili değildir. Bu nedenle insan ticareti suçu tehlike suçudur. Yine somut

72 İnsan Ticareti Suçu El Kitabı, s.117

73 Demirbaş, s.227.

74 Yenidünya, s.187.

75 Demirbaş, s.228.

bir tehlikenin gerçekleşmiş olması aranmadığından soyut tehlike suçudur.

D. Suçun Manevi Unsuru

İnsan ticareti suçunun manevi unsuru kasttır. Zira kanun koyucu suçun oluşması için, failin belli amaçlarla hareket etmesi gerektiğini belirtmiştir. Kanunumuza göre bu amaç ve saikler “zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tabi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak”tır⁷⁶. Kanunun lafzından yola çıkıldığında da suçun olası kastla işlenmesinin mümkün olmadığı görülmektedir. Zira kanun koyucu bu suç tipinde genel kast yanında failin özel saiklerle hareket etmesi gerektiğini vurgulamıştır. Bu sebeple, insan ticareti suçu yalnızca maddede yer alan “zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tabi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak” saikleriyle işleneceğinden özel kast ile işlenebilen bir suçtur.

Yine doktrinde yer alan bir tartışma insan ticareti suçunun maddi kazanç elde etme amacıyla yapıp yapılmadığının suçun oluşumunda etkisinin olup olmadığına yöneliktir. Kanaatimizce, suçun oluşması için maddi kazancın elde edilmesi zorunlu değildir. Kanun koyucu bu şekilde özel bir saik belirtmemiştir. İnsan ticareti suçu sonucunda fail genelde maddi bir menfaat temin etmektedir. Ancak bu durumun suçun oluşmasında herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.

Fail tarafından kanunda sayılan araç ve amaç hareketler gerçekleştirilmiş olsa da bu hareketler kanun metninde yer alan saiklerle gerçekleştirmediği takdirde insan ticareti suçu oluşmayacaktır. Failin araç ve amaç hareketler ile kanuni tanımda yer alan saikler doğrultusunda hareket etmesi yeterli olup, saiklere ulaşmak suçun oluşumu için zorunlu değildir. Bu nedenle de söz konusu “saik”ler maddi unsura değil manevi unsura dahildir.

Protokol’ün 3. maddesinde istismar amaç olarak belirtilmiştir. İstismarın, asgari biçimde, bir kimsenin fuhuşunun istismarı, cinsel istismarın başka hâlleri, zorla çalıştırma, hizmet ya da kulluk ettirme, esaret ya da esaret benzeri uygulama, organları alma hâllerini içerdiğini belirtmiştir. Protokol’de yer alan “başkalarının fuhuşunun istismar edilmesi veya cinsel istismarın başka biçimleri” şeklindeki maksat TCK’da “fuhuş yaptırmak” olarak kabul edilmiştir. Elbette bu büyük bir eksikliktir. Zira günümüzde pornografinin ne denli yaygınlaştığı ortada iken TCK “cinsel istismarın

76 Manav, s.247.

başka biçimleri ” şeklinde bir maksat belirlemeyerek pornografi ya da zorla evlendirme gibi maksatlarla bir kimsenin insan ticaretine konu edilmesini cezalandırmamaktadır. Fuhuş, bir kimsenin rızasına aykırı şekilde maddi menfaat elde etme amacıyla cinsel ilişkiye zorlanmasını ifade etmektedir. Fuhuşta bedenin fiziki kullanımı söz konusudur. Ancak pornografi; müstehcenlik, cinsel içerikli görüntülerde kişilerin kullanılması ya da cinsel saldırı, taciz, istismar cinsel haz almayı sağlayan hareketlerle işlendiğinden fuhuştan farklıdır. Kanunun yeniden ele alınarak Protokol’e uyumlu biçimde cinsel istismar veya cinsel istismarın başka biçimlerini kapsayacak şekilde özel saik belirtilerek düzenlenmesi gerekmektedir.

İnsan ticareti suçunun oluşması için madde metninde yer alan özel kasıtların failde bulunması gerektiğinden yalnızca “zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tabi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak” maksatlarıyla hareket ederek amaç ve araç hareketleri işleme durumunda suç oluşacaktır. Bu noktada 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 4. ve 5. maddesine değinmek gerekmektedir. İnsan ticareti suçunun terör örgüleri tarafından da gerçekleştirildiğini daha önce ifade etmiştik. Terörle Mücadele Kanunu’nun 4. maddesi ile insan ticareti suçu terör amacıyla işlendiğinde terör suçu sayıldığı hüküm altına alınmıştır. 5. maddesinde ise TCK 80. maddede yer alan özel saiklerin yanı sıra insan ticareti suçunun terör maksadıyla işlenmesi hâlinde verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı hüküm altına alınmıştır.

E. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru

Hukuka uygunluk nedenleri TCK’da hukuka uygun emrin yerine getirilmesi, kanun hükmünün yerine getirilmesi, meşru savunma, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası olarak kabul edilmiştir. İnsan ticareti suçu irdelendiğinde, failin eyleminde herhangi bir hukuka uygunluk sebebinin bulunamayacağı görülmektedir.

Hukuka uygunluk nedenlerinden olan ilgilinin rızası hususunda TCK’nın 80/2 maddesi “Birinci fıkrada belirtilen amaçlarla girişilen ve suçu oluşturan fiiller var olduğu takdirde, mağdurun rızası geçersizdir.” demek suretiyle yetişkinler açısından araç hareketlerin icrası ile rızanın elde edilmesi durumunda rızanın geçerli kabul edilmeyeceği, dolayısıyla eylemin hukuka uygun hâle dönüşmeyeceği açıkça öngörülmüştür. Örneğin bir kişinin organlarını verme hususundaki rızası, madde metninde yer alan araç hareketler ile gerçekleşmiş ise (cebir, tehdit gibi), görünüşte elde

edilen bu rıza yok kabul edilecektir⁷⁷. Suçun getiriliş amacı insan onuruna aykırı fiillerin önlenmesi olduğundan, kişinin insan onurunu zedeleyecek türden eylemlere rızasının hukuk düzenince de korunmayacağı açıktır. Bu konuda Türk Medeni Kanunu’nun 23/2 maddesinde; “Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlandıramaz.” diyerek temel hakların ve bu hakların temelini oluşturan insan onurunun hiçbir suretle –ilgilinin rızası dahil- sınırlandırmadığı aşıkardır.

18 yaşından küçük mağdurlar yönünden ise TCK 80/3 maddesiyle çocukların rızası hiçbir şekilde kabul edilmemiştir. Bu ihtimalde, yaşı küçüğün velisi ya da vasisi tarafından rızanın verilmesi de durumu değiştirmeyecektir⁷⁸. Yargıtay 8. CD’nin 26.06.2008 tarih ve 2008/4555 Esas, 2008/7998 Karar sayılı ilamı da aynı yöndedir. Hatta böyle bir durumda, veli ya da vasinin insan ticareti suçundan iştirak hükümleri uyarınca cezalandırılması mümkün olabilecektir⁷⁹.

III. Göç ve İnsan Ticareti

A. Göç Olgusu

Günümüzde göç olgusu, yalnızca gönüllü yer değiştirmelerle sınırlı olmayıp savaş, yoksulluk, iklim krizi, silahlı çatışma, cinsiyetçi yaklaşımlar ve siyasal baskılar gibi çok boyutlu nedenlerle şekillenerek artan bir ivme kazanmıştır.

Göç olgusunun daha açık anlaşılabilmesi için “kaynak ülke”, “transit ülke” ve “hedef ülke” kavramlarının açıklanması gerekmektedir. Kaynak ülke, mağdurların tedarik edildiği ülke; transit ülke, kaynak ülkeden tedarik edilen mağdurların hedef ülkeye götürülmesi sırasında geçtikleri ülke; hedef ülke de kaynak ülkeden tedarik edilen mağdurların ulaştırılmak istendiği ülkedir⁸⁰. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği’ne göre transit göç, göçmenin hedefindeki ülkeye varıncaya kadar bir veya daha fazla ülkede geçici olarak konakladığı yerdir⁸¹.

⁷⁷ Koca, s.160.

⁷⁸ Artuk-Gökçen-Yenidünya, s.2796-2797.

⁷⁹ Tezcan-Erdem-Önok, s.107.

⁸⁰ İnsan Ticareti Suçu El Kitabı, s.15-20.

⁸¹ https://www.ohchr.org/sites/default/files/2021-12/INT_CMW_INF_7940_E.pdf

Dünyada ekonomik gerekçelerle göç edenlerin yanı sıra sığınmacı olarak göç etmek durumunda kalan insanlar da vardır⁸². Dini, etnik ya da siyasi baskılar, savaş, nüfus dengesizliği, iklim krizi, iş imkanlarının yetersizliği ve açlık gibi gerilimler, toplulukların biyolojik varlıklarını sürdürebilecekleri ve geliştirebilecekleri yerlere hareket etmelerine neden olur⁸³. Sosyo-politik sebepli göçler genellikle zorunlu ve kalıcı göçler olup, uluslararası alanda mülteci ve sığınmacı kavranmalarını da beraberinde getirir. Göçün siyasi sebeple olan boyutu göç literatüründe mültecilik ve sığınmacılık ekseninde değerlendirilmektedir. Mültecilik Hukuku, İkinci Dünya Savaşı sonrası Cenevre Sözleşmesi ile evrensel bir yapıya bürünmüştür. Türkiye, Anadolu coğrafyasının jeopolitik konumu, homojen nüfus arzusundan doğan zorunlu göçler ve nüfus politikaları ile önemli bir göç rotası olmuştur⁸⁴.

Suriye, İran, Afganistan, Irak ve Filistin gibi Ortadoğu ülkelerinde var olan siyasi çalkantılar, otoriter rejimler ile yabancı devletlerin baskıları, ülkemize gelen ve ülkemizi transit ülke olarak kullanarak Avrupa ülkelerine geçmeyi hedefleyen göçmenlerin ve mültecilerin sayısında büyük bir artışa sebep olmuştur⁸⁵. Türkiye coğrafi konumu, iş imkanları ve sınır ülkelerde yaşanan olumsuz gelişmeler dikkate alındığında Asya, Afrika ve Ortadoğu ülkeleri için hedef ülke konumunda olmakla birlikte Avrupa'ya geçmek isteyen bireyler için de transit ülke konumundadır. İç savaş ya da silahlı çatışmalardan dolayı zorunlu göçün söz konusu olduğu durumlarda genelde insanlar en yakındaki sınır ülkesini hedef ülke olarak belirlemektedir. Zira amaç öncelikli olarak hayatta kalmaktır. Bu durum elde

82 Sönmezoğlu, Faruk, *Uluslararası Politikada Yeni Alanlar Bakışlar*, İstanbul, Der Yayınları, 1998, s.498.

83 Sayın, Hüdayi, *Uluslararası Hukuk ve Türk Hukuku Bakımından Göçmen Kaçakçılığı, İnsan Ticareti, Cinsel Sömürü Suçları ve Bunlarla Mücadelede Uluslararası İşbirliği*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, 2010, s.133.

84 Ceylan, Ahmet-Uslu, İsa, "Türkiye Cumhuriyeti'ne Yönelen Kitleli Göç Hareketleri ve Kabul Mekanizmasındaki Yaklaşımlara İlişkin Bir İnceleme: 1989 Bulgaristan, 1991 Irak ve 2011 Suriye Göçleri", *Yakın Dönem Türkiye Araştırmaları Sayı/Issue*: 36, 2019, s.200.

85 İçduygu, Ahmet, "Kentler ve Göç: Türkiye, İtalya ve İspanya Örnekleri", İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, Temmuz 2012, s.16.

edildikten sonra insanlar refah seviyesi yüksek ülkelere göçü hedef hâline getirmektedir⁸⁶.

B. Düzensiz Göçmenlerin İnsan Ticaretine Konu Edilişleri: Suriye Örneği

2010’da ekonomik kriz nedeniyle isyan eden ve Tunus’ta kendini yakarak hükümeti protesto eden Mohamed Bouazizi sözde Arap Baharı’nın ilk fitilini ateşlemiştir⁸⁷. Bu dalga, birkaç ay içinde despotik yönetimlere karşı Suriye, Mısır ve Libya’ya sıçramıştır. Bölgedeki iç karışıklık, otoriter yönetim, sivillerin can ve mal güvenliğinin bulunmaması milyonlarca Suriyeliyi memleketlerinin dışına sığınmaya zorlamıştır. Çaresizlik içerisinde bulunan bu insanlar güvenli gördükleri ülkelere göç yolunda birçok trajedi yaşamıştır. Kıyıları vuran cesetlerin ve Avrupa’nın güvenlik duvarlarını aşmaya çalışan yabancıların görüntüleri, organize suç örgütleri tarafından kandırılan bireylerin hikayelerini anlatan gazetecilik anlatılarına eşlik etmiştir. Bu hikayelerde yer alan trajedinin asıl sorumlusu göçmen kaçakçıları ve insan tacirleridir.

Zorunlu göçün yaygınlaşması ve milyonlarca insanın sığınma, iş ve güvenlik arayışıyla ülke değiştirmesi göçmen bireyleri sosyal, ekonomik ve hukuki yönden savunmasız kılarak çeşitli sömürü biçimlerine açık hâle getirmektedir. Bu sömürü biçimlerinin en başında insan ticareti suçu gelmektedir. Özellikle düzensiz göç yollarını kullanan bireyler, insan tacirleri için “kolay hedef” olmakta ve cinsel sömürü, zorla çalıştırma, çocuk yaşta evlendirme ve organ ticareti gibi uygulamalara maruz kalabilmektedir⁸⁸. Nitekim Uluslararası Göç Örgütü’ne (IOM) göre, insan ticareti mağdurlarının büyük çoğunluğu ulusal sınırları aşarak başka ülkelere geçmiş kişilerdir ve bu mağdurların çoğu düzensiz göç yollarını kullanmak zorunda kalmıştır⁸⁹. Dünyadaki olumsuz gelişmeler göç ile birlikte bireylerin insan

86 Sayın, s.133.

87 Ardiç, Nurullah, Understanding the “Arab Spring”: Justice, Dignity, Religion and International Politics, Afro Eurasian Studies, 1(1), 8–52, 2012, s.15.

88 Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç Ofisi (UNODC)’nin raporu için bkz: https://www.unodc.org/data-and-analysis/glotip/2024/GLO-TIP2024_BOOK.pdf. erişim tarihi 22/07/2025.

89 IOM raporları için bkz: <https://turkiye.iom.int/sites/g/files/tmzbd11061/files/>

ticaretine konu olmasına da neden olmuştur⁹⁰.

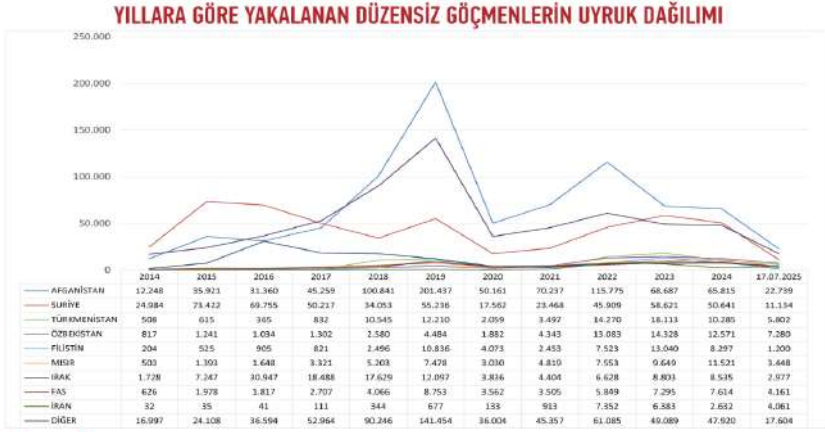
İnsan ticareti savaş zamanlarında, çaresiz insanların savaştan zarar görmüş ülkelerini terk etmek adına her yolu göze alabilmeleri nedeniyle artmaktadır. Bu durum ile birlikte göç edilen güzergâh uzadıkça, göçmenlerin yolculuk sırasında zorlanma ve aldatılmaya maruz kalma düzeyleri de önemli ölçüde yükselmektedir. Suriyeli göçmenler özelinde de belirsizlik ortamı sürdükçe yaşanan riskler ve üçüncü kişilere bağımlılıklar o kadar artmıştır.

Suriye'de yaşanan iç çatışmalar sonrası Türkiye'ye yoğun bir göç hareketi yaşanmıştır. Göç İdaresi Başkanlığı tarafından sunulan istatistiklere göre ülkemizde kayıtlı Suriyeli göçmen sayısı yıllara göre değişmekle birlikte, en yüksek seviyesine 2021 yılında 3.737.369 rakamı ile ulaşmıştır.



documents/turkey_compilation_01_january_22.pdf. , <https://turkiye.iom.int/tr/veri-ve-kaynaklar>. Erişim tarihi:23/07/2025.

90 Lee, Maggy, Understanding Human Trafficking, Willan Publishing, 2007, s.7.



*17.07.2025 tarihi itibarıyla

*Kaynak İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Başkanlığı

Geçici koruma, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun **91. maddesinde** “Ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönmeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılar...” şeklinde belirtilmiş olup Suriyeli göçmenlerin bir kısmı Türkiye’de koruma statüsü altında iken bir kısmı ise kayıtsızdır. Yakalanan düzensiz göçmen sayısının yıllara göre dağılımı yukarıdaki tabloda verilmiştir. Bunun yanı sıra, Göç İdaresi Başkanlığı tarafından hazırlanan Aralık 2023 tarihli İnsan Ticareti Mağdurları Raporunda 2018-2022 yılları arasında 1.378 insan ticareti mağdurundan 477’sinin Suriye uyruklu olduğu, bu bağlamda suç mağduru olanların en çok Suriyeliler olduğu tespit edilmiştir⁹¹. Geçici koruma statüsüyle Türkiye’ye sığınan Suriyeliler, savaşın fiziksel şiddetinden kurtulmuş olsa da sosyal, ekonomik ve hukuki kırılganlıkları nedeniyle yeni tehlikelerle karşı karşıya kalmıştır. Bu tehlikelerin en başında ise insan ticareti suçu yer almaktadır.

Suriye krizi ile birlikte düzensiz göç hareketlerinin Türkiye’ye ve Türkiye üzerinden Avrupa hedeflenecek şekilde arttığı bilinen bir gerçektir. Avrupa Birliği bu düzensiz göçü engellemek adına attığı adımlar ile ülkemize siyasi baskılar yapmaktadır. Göçmenlerin Balkanlar ve Avrupa

91 Bkz: file:///C:/Users/ab189748/Downloads/2022-INSAN_TICARETI_MAGDURLARI_RAPORU-_1_%20(1).pdf. erişim tarihi 22/07/2025.

hattına geçiş güzergâhında sınır yönetimi ve suçla mücadele çalışmalarını artırarak insan ticareti ve göçmen kaçakçılığı engellenmeye çalışılsa da insan tacirleri teknolojik imkânların gelişmesinden de faydalanarak kırılan gruptaki insanları sömürmektedir⁹². Sınır kontrolleri ve militarizasyonu Balkan ve Doğu Akdeniz rotası boyunca insan ticareti ve kaçakçılık faaliyetlerini engellemede önemli bir rol oynasa da verimsiz kalmaktadır. Güvenliğin artırılması insan tacirlerine engel olamamış aksine göçmenlerin daha elverişsiz koşullarda göç etmelerine ve istismar edilmelerine sebep olmuştur. AB sınır bölgelerinin Suriyelilere kapatılması ve sınır güvenliğinin güçlendirilmesi, sığınmacıların ihmaline ve kaçakçılık ile insan ticareti ağlarının güçlenmesine sebep olmuştur. 2015 yılında tüm dünyada yankı uyandıran Aylan Kurdi bebeğin Ege kıyılarına vuran bedeninin görüntüleri yaşanan dramı ve göç edenlere yönelik uygulanan kontrol mekanizmalarının işlevsizliğini gözler önüne sermiştir.

Suriye'deki belirsizlik ortamının uzaması, ülkemizi transit ülke ya da hedef ülke olarak kullanan Suriyelilerin insan ticareti suçunun mağduru olması ihtimalini arttırmıştır. Nitekim, insan ticareti suçunun failleri sürecin uzaması ile daha iyi yaşam, iş bulma gibi vaatlerle Suriyelileri kandırarak ya da onların çaresizliğinden faydalanarak, ülkemize sokma, ülkeden çıkarma, sevk etme gibi hareketler ile suç mağduru konumuna getirmişlerdir.

Suriyeli göçmenler yasal korumasızlık, ekonomik zayıflık, sosyo-kültürel kopukluk gibi nedenlerle insan tacirlerinin istismarına açık konuma gelebilmektedir. Ucuz ve sosyal haklardan yoksun işçi çalıştırmayı arzulayan işverenler, özellikle kadın ve kız çocuklarını cinsel yönden sömürmek isteyen suç örgütleri, çocuk askerliği yaptırmak isteyen terör örgütleri tarafından göçmenler istismara açık hâle gelmiştir.⁹³

Suriyeliler, Türkiye'ye geçici koruma kapsamında kabul edilmekle birlikte çoğunlukla kayıt dışı ve düşük gelirli işlerde çalışmakta ve yetersiz barınma koşullarına maruz kalmaktadırlar. Bu kırılabilirlik, insan tacirleri için cazip bir zemin oluşturmaktadır. İnsan tacirlerinin istismar biçimleri

92 İçduygu, Ahmet, Transborder crime between Turkey and Greece: human smuggling and its regional consequences, *Journal of Southeast European and Black Sea Studies*, 2004, 4(2):294-314, s.310.

93 Göç İdaresi Başkanlığı 2022 İnsan Ticaretiyle Mücadele raporu: file:///C:/Users/ab189748/Downloads/2022-INSAN_TICARETI_MAGDURLARI_RAPORU-_1_%20(1).pdf. erişim tarihi 24/07/2025.

ise tarım, inşaat ve tekstil gibi sektörlerde düşük ücretlerle ve kayıt dışı çalıştırma yöntemleriyle emek sömürüsü; kadınların ve kız çocuklarının fuhuşa zorlanması, zorla evlendirilmesi şeklinde cinsel sömürü; özellikle çocukların sokaklarda çalıştırılması veya dilendirilmesi yoluyla zorla dilendirme; kaçakçılara olan borçların insan ticaretiyle “çalışılarak” ödetilmesi şeklinde borçlandırma mekanizmasıdır⁹⁴.

2023 ABD TİP Raporu’na göre Türkiye’de tespit edilen insan ticareti mağdurlarının %43’ü Suriyelidir⁹⁵. Göç Vakfı raporunda, 2025 Mart ayında 21 insan ticareti mağduru olduğunun tespit edildiğini, bunların önemli bir kısmının Suriye uyruklu olduğunun değerlendirildiğini belirtmiştir⁹⁶. Avrupa Konseyi’ne göre Suriyeli göçmen örneğinde, Türkiye’de çocuk yaşta evliliklerin %9,2’si 15 yaşından küçüklerde görülmektedir⁹⁷. Modern kölelik endeksi (Global Slavery Index) Türkiye’de yaklaşık 1,3 milyon kişinin modern kölelik riski altında olduğunu bildirmektedir⁹⁸. Suriyeli göçmenler arasında en yaygın insan ticareti biçimleri emek sömürüsü, zorla çalıştırma, zorla dilendirme ve cinsel sömürüdür⁹⁹. Tarım, tekstil ve inşaat gibi sektörlerde Suriyeli işçilerin büyük bölümü kayıt dışı çalışmaktadır. Çocuk işçiliği bu alanlarda sıklıkla rastlanan bir durumdur. Türkiye’de çocuk işçiliğin en yoğun yaşandığı illerde (Gaziantep, Şanlıurfa, Hatay) Suriyeli çocukların oranı %40’a yaklaşmaktadır¹⁰⁰. Cinsel sömürü

94 <https://www.tihek.gov.tr/public/editor/uploads/insan%20ticaretiyle%20mu%CC%88cadele%20tu%CC%88rkiye%20ulusal%20raporu%20v06.pdf> erişim tarihi 28/07/2025.

95 <https://www.state.gov/reports/2023-trafficking-in-persons-report> erişim tarihi 28/07/2025.

96 https://gocvakfi.org/articles_category/calisma-raporlari-2025/ erişim tarihi 28/07/2025.

97 https://turkiye.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/turkce_web_son_pdf.pdf erişim tarihi 28/07/2025.

98 <https://www.walkfree.org/global-slavery-index/> erişim tarihi 28/07/2025.

99 <https://www.tihek.gov.tr/public/editor/uploads/insan%20ticaretiyle%20mu%CC%88cadele%20tu%CC%88rkiye%20ulusal%20raporu%20v06.pdf> erişim tarihi 28/07/2025.

100 Aytaç, Ömer-Kılınç, Pelin, “Emek Sömürüsünün Yeni Yüzü: Suriyeli Çocuk İşçiler”, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 31, Sayı: 1, 381-404, Ocak 2021, s.390.

açısından, Suriyeli kadın ve kız çocukları, zorla evlendirme veya fuhuşa zorlama şeklinde insan ticareti ağına dâhil edilmektedir. Avrupa Konseyi verilerine göre Türkiye'deki zorla evlilik vakalarının %17'si geçici koruma statüsündeki kadınlar üzerindedir. Bu durum en çok kent yoksulluğunun yaşandığı gecekondu mahallelerinde veya geçici barınma alanlarında görülmektedir. Borçlandırma yöntemiyle yapılan insan ticareti de oldukça yaygındır. Özellikle sınır geçişlerinde insan kaçakçılarına borçlanan Suriyeli göçmenler, bu borçları çalışarak ödemeye zorlanmakta, pasaportlarına el konulmakta ve adeta modern kölelik koşullarında istismar edilmektedir.

Suriye krizinin 14. yılında, geçici koruma altında olan nüfusun ikinci ve üçüncü kuşakları Türkiye'de yaşamlarını sürdürmektedir. Ancak bu “yerleşik kırlanlık”, yani uzun süreli ancak güvencesiz bir yaşam hâli, özellikle genç Suriyeli bireylerin insan ticaretine konu edilme riskini artırmaktadır. Özellikle 18 yaş altı Suriyeli erkek çocuklarının İstanbul, Mersin ve Adana gibi büyük şehirlerde çöp toplama, moto kurye ve ambar taşımacılığı gibi sektörlerde düşük ücretle çalıştırılması, emek sömürsünün yeni biçimlerine işaret etmektedir. Suriyeli göçmenlerin insan ticaretine konu edildiği alanlardan biri de organ ticaretidir. Türkiye'de resmi olarak kayıt altına alınmamış olsa da sahada çalışan bazı sivil toplum kuruluşları, 2021–2023 arasında Hatay ve Kilis çevresinde kayıt dışı kliniklerde yapılan şüpheli organ nakli vakalarına ilişkin gözlemlerini raporlamıştır. Bu tür istismarlar, özellikle kimliksiz ya da geçerli sağlık güvencesi olmayan bireyler arasında daha yaygındır. Cinsel sömürüye maruz kalan Suriyeli kadınlar arasında son yıllarda “sanal fuhuş” adı verilen dijital platformlar üzerinden istismar artmıştır. Özellikle evlerinde internet erişimi olan ancak ekonomik güvencesi olmayan genç kadınların, sosyal medya veya WhatsApp grupları üzerinden müşteriyle buluşturulması, fiziksel mekânlardaki fuhuşa göre tespiti daha zor hâle getirmiştir. Bu süreçte insan tacirleri, dijital teknolojiyi aracı olarak kullanmakta, ödeme sistemleri de çoğunlukla kripto para ya da sanal cüzdanlar üzerinden yürütülmektedir. Suriyeli göçmen kadınlar arasında son dönemde artan bir diğer risk alanı da “sahte bakım emeği” adı altında yapılan ev içi istismarlardır. Büyükşehirlerde yaşayan yaşlı bireylerin yanında, çoğu zaman kayıt dışı olarak ev yardımcısı ya da bakıcı olarak çalışan Suriyeli kadınlar, sıkça maaş ödenmeden çalıştırılmakta, bazen pasaportlarına el konularak hareket özgürlükleri engellenmektedir. Bu tür durumlar, insan ticareti tanımı kapsamına girmesine rağmen çoğu zaman “ev içi anlaşmazlık” gibi değerlendirilerek kayıt dışı kalmaktadır. İstatistiksel olarak bakıldığında, 2024 yılında Avrupa genelinde

de tespit edilen insan ticareti mağdurlarının %14'ü Suriyeli göçmenlerden oluşmaktadır¹⁰¹. Almanya, Hollanda ve Türkiye bu mağdurların en fazla tespit edildiği ilk üç ülke konumundadır. Özellikle Almanya'da sığınmacı yurtlarında kalan Suriyeli genç kadınların, kamusal koruma zayıflığı nedeniyle dijital ortamlarda cinsel sömürüye konu olduğu belirlenmiştir. Bu, göçmen kırılganlığının yalnızca Türkiye'ye özgü olmadığını; sistem açıklarının Avrupa'da da benzer istismar biçimlerine zemin hazırladığını göstermektedir. Birleşmiş Milletler'in 2023 tarihli raporuna göre, göçmen kaçakçılığı yapan şebekelerle insan ticareti yapan örgütlerin %38'i iç içe çalışmaktadır. Türkiye'de yakalanan bazı organizatörlerin hem Suriyelileri sınırdan geçirme hem de sonrasında onları kayıt dışı işlerde çalıştırma faaliyetini aynı anda yürüttüğü tespit edilmiştir. Bu da gösteriyor ki bir göçmen aynı süreç içerisinde hem kaçakçılığa hem de insan ticaretine konu olabilmektedir¹⁰².

Avrupa Birliği Üye Ülkelerinin Dış Sınırlarının Yönetimi için Operasyonel İşbirliği Ajansı (FRONTEX)'nin 2023/2024 yılları için oluşturduğu risk raporuna göre, Avrupa Birliği ülkelerine yasal olmayan yollarla geçenlerin sayısının 331.553 kişi olduğu, bunlardan 98.360 kişi ile Suriyelilerin en fazla sayıda olduğu tespit edilmiştir. Suriyelilerin genelde Balkan ve Akdeniz rotalarını kullandığı tespit edildiğinden, Türkiye Suriyeli göçmenler için en çok kullanılan transit ülkedir¹⁰³.

Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç Ofisi (UNODC) 2024 yılı raporunda; zorla çalıştırma, zorla suçlu bulma ve çocuk ticareti gibi belirli insan ticareti biçimlerinin artışı olduğunu; insan kaçakçılığının tüm ülkeleri etkileyen küresel bir olgu olmaya devam ettiğini belirterek suçla mücadelede küresel, bölgesel, ulusal ve uluslararası düzeyde müdahalelerin yapılması gerektiğini vurgulamıştır. Uluslararası toplumun “Gelecek İçin Eylem” kapsamında, özellikle kadınlar ve çocuklar olmak üzere, insan kaçakçılığını ortadan kaldırmak, modern köleleştirme ve insan ticaretini sona erdirmek ve her türlü çocuk kaçakçılığını ortadan kaldırmak için acil

101 Bkz: <https://www.iom.int/counter-trafficking> erişim tarihi 28/07/2025.

102 Ayrıntılı analiz ve veriler: Göç İdaresi Başkanlığı, Yayınlanmamış Araştırma Raporu, Ankara, 2025.

103 https://www.frontex.europa.eu/assets/Publications/Risk_Analysis/Risk_Analysis/ARA_2023.pdf erişim tarihi: 23/07/2025.

ve etkili önlemler almaları gerektiği ifade etmiştir¹⁰⁴. UNODC raporunda, insan ticareti ile mücadelenin yalnızca suçla mücadele yöntemleri ile sınırlı kalmayıp, göçmenlerin yasal, sosyal ve ekonomik olarak güçlendirilmesi ile mümkün olacağını vurgulamıştır. Aksi hâlde göç yollarında göçmenlerin insan ticaretine maruz kalma riski artacaktır.

Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Uzmanlar Grubu (GRETA)'nın Türkiye raporunda, insan ticareti mağdurlarının büyük çoğunluğunun fuhuş maksatlı sömürülen yabancı kadınlar olduğu belirtilmiştir. İnsan ticareti suçu, kamuoyunda daha çok fuhuşla bağlantılı bir şekilde gündeme geldiğinden seks işçiliği ile karıştırılmakta ve insan ticareti suçunun fuhuş suçu içerisinde değerlendirilmesine yol açmaktadır¹⁰⁵. Soruşturma ve kovuşturmalar fuhuş suçu üzerinden yürütülmektedir. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun 2023 İnsan Ticaretiyle Mücadele Ulusal Raporunda, bunu aşmak adına kolluk ve yargı mensuplarına farkındalık eğitimlerinin etkin bir şekilde yapılması tavsiyesinde bulunulmuştur¹⁰⁶.

Tespit ve müdahale süreçlerinin zayıf olması, insan ticareti ile mücadelenin en büyük sorunlarından biridir. Kolluk kuvvetlerinin, sosyal hizmet birimlerinin ve yerel idarelerin insan ticareti konusunda ortak hareket etmesi ve mağdur tespiti konusundaki eğitimlerinin artırılması gerekmektedir. Mağdurların çoğu, sınır dışı edilme korkusu nedeniyle durumu yetkililere bildirmemekte, bu nedenle aktif tarama ve saha çalışması büyük önem taşımaktadır. Hukuki destek mekanizmalarının geliştirilmesi, Arapça bilgilendirme materyalleri ile mağdur bilinçlendirme faaliyetlerinin yaygınlaştırılması gerekmektedir. Ayrıca mağdurlara adli süreçlerde eşlik eden sosyal çalışmacı ve tercüman desteği artırılmalı, geçici koruma statüsündeki bireylerin insan ticareti mağduru olması durumunda yasal prosedürlerin kolaylaştırılması sağlanmalıdır. Uluslararası kuruluşlarla (IOM, ICMPD, UNHCR) daha yakın iş birliği yapılması, özellikle sınır bölgelerinde risk analizlerine dayalı erken uyarı sistemlerinin kurulması önerilmektedir. Sivil toplum kuruluşları ile birlikte mağdurlara yönelik barınma, psikososyal

104 https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2024/GLO-TIP2024_BOOK.pdf erişim tarihi: 23/07/2025.

105 Jahic Galma-Karan, Ulaş, “Türk Ceza ve Ceza Usul Hukuku ve Fuhuş Amaçlı İnsan Ticareti Suçunda Yaşanan Sorunlar”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2006, Sayı 67, s.98.

106 Bkz: insan ticaretiyle mücadele türkiye ulusal raporu v06.pdf. erişim tarihi: 24/07/2025.

destek ve geçim kaynağı programlarının hayata geçirilmesi de uzun vadede insan ticaretine karşı koruyucu bir rol oynayacaktır.

Çözüm önerisi olarak artık yalnızca koruma temelli değil, güçlendirme temelli müdahale modelleri önerilmektedir. Suriyeli göçmenlerin kendi içindeki dayanışma ağlarının (dernekler, sosyal medya grupları, mahalle komiteleri gibi) insan ticareti ile mücadelede bilgilendirme ve erken uyarı sistemi olarak kullanılması oldukça değerlidir. Örneğin Gaziantep’te uygulanan “Arapça Mobil Destek Hattı” üzerinden gelen bildirimler sayesinde 2023 yılında 27 riskli vaka kolluğa yönlendirilmiştir. Bir başka çözüm ise üniversiteler ve göçmen STK’ları iş birliğinde yürütülecek kültürel farkındalık çalışmalarıdır. İnsan ticareti olgusunun sadece yasal değil, toplumsal bir sorun olduğu anlatıldığında hem yerli halk hem de göçmenler arasında suçun görünürlüğü artmakta ve mağdurlar daha erken teşhis edilmektedir¹⁰⁷.

Uluslararası kuruluşlar raporlarında ve araştırmalarında, göç ile insan ticareti arasında ilişki bulunduğunu, göçmenlerin özellikle göç güzergahlarında ve ulaşılacak istenen hedef ülkede korunmasız ve kırılgan olduklarını vurgulayarak, insan ticaretiyle mücadelenin yalnızca siyasi politikalar ile değil aynı zamanda insan hakları temelli bir yaklaşımla ele alınması gerektiğini belirtmektedir. Yalnızca güvenlik politikaları ve siyasi politikalar ile göç, dolayısıyla insan ticaretinin engellenemeyeceği, bu mücadelede göçmenlere sosyal adalet, hukuki koruma ve fırsat eşitliği gibi imkanların sağlanması ile insan tacirlerinin istismarının önüne geçilebileceği değerlendirilmektedir.

Tarafı olduğumuz Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi’nin 10. maddesinde, insan ticaretini önleme ve mücadele etme adına yetkili birimlerin oluşturulması, çocuklar başta olmak üzere mağdurları tespit etme ve yardımda bulunma adına eğitilmiş nitelikli insanların görevlendirilmesi, destek birimleri ve diğer ülkeler ile iş birliği hâlinde olunması şeklinde taraf devletlere yükümlülük getirmiştir. Buna göre ülkemizde insan ticareti suçunun önlenmesi adına GRETA, UNODC, IOM, FRONTEX gibi raporların dikkatle analiz edilmesi gerekmektedir.

Bireylerin insan ticaretine konu olmasını ve mağdur edilmesini önlemek veya mücadele etkinliğini artırmak amacıyla ülkemizdeki kurumsal farkındalık artmakla beraber, toplumsal farkındalığın da artması gerek-

107 Ayrıntılı analiz ve veriler: Göç İdaresi Başkanlığı, Yayınlanmamış Araştırma Raporu, Ankara, 2025.

tedir. Göçmenlerin Türk Ceza Kanunu'nda yer alan göçmen kaçakçılığı (TCK 79) ve İnsan Ticareti (TCK 80) suçlarının faili değil, mağduru olduğu bilincinin yerleşmesi ayrı bir önem arz etmektedir. Özellikle bu suçlarla mücadele edip, göçmenlerle birebir ilişki kuran kolluk güçlerinin bakış açısının değiştirilmesi yönündeki çabalar etkin mücadelenin temel unsurlarından biridir. Nitekim bu bakış açısı ile Avrupa Konseyi ve Uluslararası Göç Politikaları Geliştirme Merkezi (ICMPD) iş birliği ile gerçekleştirilen eğitimlerin kolluk güçleri nezdinde farkındalığı artıracak açıktır¹⁰⁸. Ayrıca özelde bu suçlarla mücadele amacıyla 17 Mart 2016 tarih ve 29656 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan “İnsan Ticaretiyle Mücadele ve Mağdurların Korunması Hakkında Yönetmelik” akabinde İnsan Ticaretiyle Mücadele Koordinasyon Komisyonu kurulmuş, 2013 yılında 6458 sayılı “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu” ile birlikte İçişleri Bakanlığı'na bağlı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü faaliyete başlamış, Genel Müdürlük bünyesinde ise insan ticaretiyle mücadele ve mağdurların korunması alanında çalışmalar yürütmek adına İnsan Ticareti Mağdurlarını Koruma Daire Başkanlığı oluşturulmuştur. Yine Jandarma Genel Komutanlığı bünyesinde Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti ile Mücadele Daire Başkanlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde Göçmen Kaçakçılığıyla Mücadele ve Hudut Kapıları Daire Başkanlığı yapılandırılmıştır. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından 20/08/2015 tarihinde 157 Yabancılar İletişim Merkezinin devreye sokulması, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı işbirliği ile insan ticareti mağdurları için özel yardım sistemi kurulması, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından mağdur destek programı kapsamında kişiye insan ticareti mağduru ikamet izni verilmesini öngören düzenlemelerin yürürlüğe sokulması (04/04/2013 tarih ve 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu) ve etkin olarak kullanılmaya başlanması, aynı şekilde Göç İdaresi Başkanlığı nezdinde oluşturulan Mağdur Destek Hizmetlerinin etkinliğinin artırılması, kolluk güçlerinin Avrupa Konseyi ve Uluslararası Göç Politikaları Geliştirme Merkezi (ICMPD) işbirliği ile gerçekleştirilen eğitimlerinin artırılması suçla mücadelede Türkiye'nin çabalarını göstermektedir¹⁰⁹.

108 Türkiye'de Geçici Koruma Kapsamında Bulunan Yabancıların İnsan Ticaretine Konu Olmalarının Önlenmesi (PICTOR) projesi eğitimcilerin eğitimi müfredatı için ayrıca bkz: https://www.icmpd.org/file/download/52289/file/PICTOR_Training_curriculum_TR.pdf erişim tarihi: 24/07/2025.

109 Ayrıntılı bilgiler için ayrıca bkz: <https://www.jandarma.gov.tr/asayis/gocmen-kacakciligi-ve-insan-ticaretiyle-mucadele-dairesi>

Özellikle son yıllarda göçmen kaçakçılığı suçuna yönelik cezai şartların ağırlaştırılması yerinde bir girişim olmuş ise de TCK'nın 79 ve 80'inci maddelerinde düzenlenen yaptırımların ağırlaştırılması ve insan tacirleri ile göçmen kaçakçılarına yönelik düzenlenmenin tekrar değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu mücadelede tek önemli gayret, insan ticareti mağdurlarının tespit edilip koruma altına alınması değildir. Özellikle insan tacirleri ile göçmen kaçakçılarının yakalanarak mal varlıklarının müsadere edilmesi ve verilen cezaların artırılması yeknesak mücadelede önem arz edecektir. Bununla birlikte Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının, bireylerin emeklerinin sömürülmesini önleyecek ve caydırarak yasal düzenlemelere ve denetimlere ağırlık vermesi gerekmektedir. Özellikle göçmenlere yönelik yasal çalışma statü ve çalışma izin süreçlerinin kolaylaştırması önemli bir gayret olacaktır. Diğer taraftan, TCK'nın 227. maddesinde düzenlenen fuhuş suçunda yer alan; fuhuşa teşvik eden, kolaylaştıran, yer temin eden ve aracılık eden kişilere yönelik üst ceza miktarının yükseltilmesinin, insan ticareti ile mücadele etkinliğinin artırılmasını sağlayacağı değerlendirilmektedir. İnsan ticareti ile mücadele bizatihi ceza kanunlarının yeniden düzenlenmesi ile mümkün değildir. Suça yönelik farkındalık ve insan ticaretinin insan onurunu yok sayan bir eylem olduğuna yönelik toplumsal bilincin artırılması, mağdurların ve özelde göçmenlerin sosyo-ekonomik şartlarının güçlendirilmesi, mağdurlara destek hizmetlerinin uluslararası iş birlikleri ile artırılması, sosyal devlet anlayışının geliştirilmesi suçla mücadelede önemli olacaktır.

Sonuç

İnsan ticareti, geçmiş dönemlerde birçok devlet, din ve toplum tarafından meşru bir kurum kabul edilmiş, köleliğin yasaklanma ve kaldırılma girişimlerinin akabinde ise uluslararası alanda tartışılıp mücadele edilen bir kavram olarak ortaya çıkmıştır. Aydınlanma Dönemi ile birlikte insan hakları kavramının gelişmesi ve paralel olarak insan onur ve haysiyeti ile hiçbir şekilde bağdaşmayan kölelik kurumunun kaldırılması adına uzun

<https://www.magdur.gov.tr/>

https://www.mfa.gov.tr/turkiye_nin-insan-ticaretiyle-mucadelesi-.tr.mfa

<https://www.egm.gov.tr/gocmenhudut>

<https://www.goc.gov.tr/turkiyenin-insan-ticaretiyle-mucadelesi>

<https://www.icmpd.org/about-us/icmpd-regions/tuerkiye>

erişim tarihi: 25/07/2025.

ve yorucu uğraşlar verilmiştir. Uluslararası alanda birçok düzenleme yapılmasına rağmen insanın ticari bir eşya gibi alınıp satılması geleneği son bulmamıştır. Modern kölelik, insan sömürüsü gibi isimlerle de adlandırılan insan ticareti, Palermo Protokolü ile TCK'da suç olarak düzenlense de insan ticaretini yalnızca bir suç olarak değerlendirmek, suç ile mücadele noktasında eksikliklere neden olacaktır. Zira insan ticaretinde insan, adeta bir eşya gibi el değiştirebilir, alınıp satılabilir, nakledilebilir bir nesne durumuna sokularak insanın özgür iradesi yok sayılmakta ya da iradesi fail tarafından sarsılmaktadır. Bu kapsamda, insan ticareti suçunun temelinde bir insan hakları sorunu yer almaktadır. İnsanın yalnızca insan olmasından kaynaklanan ve doğuştan sahip olduğu devredilemez, sınırlandırılmaz ve vazgeçilemez birtakım temel hakları bulunmaktadır. Bu hakların temeli ise insan onurudur. Hiç kimse insan onuru ile bağdaşmayan bir muameleye tabi tutulamaz. Bu noktada, insan ticareti suçu insan onuru ve haysiyetini zedeleyen, yok sayan bir uygulama olup tüm insanları etkileyen ve ilgilendiren bir suç tipidir.

TCK'nın 80. maddesine göre insan ticareti suçu, zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak, esarete tabi kılmak veya vücut organlarının verilmesini sağlamak amacıyla fail tarafından madde metninde yer alan araç ve amaç hareketlerin icrası suretiyle gerçekleşmektedir. Kanun koyucu, fail tarafından araç hareketler kullanılmak suretiyle mağdurun rızasının elde edilmesi durumunda, bu rızanın hukuken geçersiz olduğunu ve 18 yaşından küçüklerin rızalarının, her halükârda geçersiz olduğunu kabul etmiştir. Ayrıca mağdurun çocuk olması durumunda, fail araç hareketleri icra etmese de suçun oluşacağı düzenlenmiştir.

İnsan ticareti, neticeleri bakımından sadece mağdurun kendisini değil ailesini, yakın çevresini, içerisinde yaşadığı toplum ile terk ettiği coğrafyayı da etkileyen karmaşık aşama ve bileşenlerden oluşmaktadır. Toplumsal hayat açısından sosyal, kültürel, ekonomik ve güvenlik alanlarında birçok etki ve sorunlara yol açtığı düşünülmektedir.

İnsan ticareti hem ulusal hem de uluslararası özelliği ön planda olan ve organize suç yapılanmaları aracılığıyla etkisini artırıp yaygın hâle gelen bir suç tipidir. İnsan ticareti uluslararası göç hareketlerinin de meydana getirdiği önemli sonuçlardan biridir. Kaynak ülkelerde yaşanan iç savaş ve güvensizlik ortamı, ekonomik sorunlar, cinsiyet ayrımcılığı, aile içi ve kadına yönelik şiddetin yaygınlığı, işsizlik oranlarının yüksekliği gibi nedenlerle insanoğlu varoluşundan buyana sürekli göç hareketliliği içinde olmuştur. Bireyler, kendilerinin ve ailelerinin daha güvenli bir ortamda yaşamalarını ve refah düzeyi yüksek bir hayat standardını elde etmeleri-

ni sağlamak amacıyla başka coğrafyalara gitme eğilimi göstermiştir. Günümüzde küreselliğin yaygınlaşması, uzak ve yakın mekanlar arasındaki mesafelerin ortadan kalkması ile uluslararası göç hareketi geçmişe nazaran artmış, yarattığı sorun ve neticeler de daha karmaşık bir hâl almıştır. Ucuz iş gücü ihtiyacı ve bunun yanında cinselliğe olan talebin sürekli gündemde olması, genel olarak göçmenlerin, özelde ise kadın ve çocukların fuhuş amaçlı sömürülmelerine neden olmaktadır. Transit ve hedef ülkelere göç eden birçok birey ekonomik güçlüklerle karşılaşmakta ve mevcut durumları da insan tacirleri veya organize suç oluşumları tarafından emeklerinin sömürülmesine, yasa dışı çalıştırılmalarına veya ücretlerinin tam verilmesine yol açmaktadır. Emek sömürüsü özelinde ise erkeklerin mağduriyetinin daha fazla olduğu gözlemlenmektedir.

Türkiye'nin özellikle doğu ve güney sınır komşusu olan ülkelere nazaran ekonomik yapısının istikrarlı olması, güvenlik ihtiyacına cevap vermesi, AB devletlerine geçiş imkânı sağlaması, Avrupa Birliği ülkelerinin katı göç ve sınır politikası nedenleri ile Türkiye'nin coğrafi konumu birçok bireyin ve son yıllarda özellikle Suriyelilerin transit veya hedef ülke olarak Türkiye'yi tercih etmesine neden olmuştur.

İç çatışma sonrası ülkemize gelen Suriyelilerin içerisinde bulunduğu sosyal ve ekonomik güçlükler, kendi iradeleri dışında davranmalarına yol açarak suç gruplarının ellerine düşmesine neden olabilmektedir. Zira göç edilen toplum üyelerine kıyasla dezavantajlı konumda olan ve sınırlı ekonomik-sosyal imkanlara ulaşabilen göçmenlerin suç ortamına daha rahat sürüklenebilecekleri öne sürülmektedir. Göçmen gruplarının içerisinde bulunduğu sosyal ve ekonomik güçlükler bireyleri organize suç gruplarına veya bireysel suçlulara yönlendirmekte ve içinden çıkılması zor bir sürecin içerisinde sokmaktadır.

Suriyeli göçmenler, savaş travmasının ardından geldikleri Türkiye'de yeni bir istismar alanına daha sürüklenmektedir: insan ticareti. Korumaya arayışları, bazen yeni kırılanlıkların ve sömürü zincirlerinin parçası hâline gelmektedir. Türkiye'nin geçici koruma rejimi insani bir çerçeve sunsa da bu rejimin gölgesinde gelişen insan ticareti vakaları, sadece güvenlik değil aynı zamanda insan hakları sorunu olarak ele alınmalıdır. İnsan ticareti yalnızca adli bir suç değil aynı zamanda temel insan haklarının çok yönlü ihlali anlamına gelmektedir. Türkiye'de geçici koruma kapsamında bulunan Suriyeli göçmenler hem statü belirsizliği hem de yapısal eşitsizlikler nedeniyle bu suç türünün açık hedefleri hâline gelmektedir. Özellikle kadınlar, çocuklar ve ekonomik olarak bağımlı bireyler; cinsiyet,

yaş ve gelir düzeyi gibi etmenler nedeniyle daha yoğun risk altındadır. Ayrıca son yıllarda yükselen yabancı karşıtı söylemler ve toplumsal dışlanma, mağdurların destek alma ihtimalini azaltmakta, onları daha fazla sessizliğe ve görünmezliğe itmektedir. Bu çalışma, insan ticaretiyle mücadelenin yalnızca güvenlik perspektifinden değil aynı zamanda sosyal koruma, psikolojik destek ve kamu farkındalığı bağlamında çok yönlü ele alınması gerektiğini ortaya koymaktadır. Etkin sonuçlar alınabilmesi için yalnızca merkezi değil yerel aktörlerin ve topluluk temelli yapıların da sürece aktif şekilde dahil edilmesi önem arz etmektedir.

Bunun yanı sıra, insan ticareti ile mücadelenin etkinliğinin artırılması yalnızca ulusal düzeyde çalışmalar ile mümkün olmayacaktır. Tarihsel süreçte kölelik ve seks işçiliği ile başlayan, günümüzde ise bir suç olarak kabul edilip modern kölelik biçimleri ile bireyleri sömüren, evrensel insan haklarını yok sayan insan ticareti ile mücadele; ancak insan hakları temelli, mağdur odaklı ve uluslararası yeknesaklığın sağlanacağı bir yaklaşım sonucu başarıya ulaşacaktır.

Kaynakça

Alpkaya, Gökçen, “Tanzimat’ın “Daha Az Eşit” Unsurları: Kadınlar ve Köleler”, OTAM Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi, 1(1), 1990.

Ardıç, Nurullah, “Understanding the “Arab Spring”: Justice, Dignity, Religion and International Politics”, Afro Eurasian Studies, 1(1), 8–52, 2012.

Arslan, Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, 1. Baskı, Ankara, Asil Yayın Dağıtım, 2004.

Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, Ahmet Caner, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2. Cilt, 2. Baskı, 2014.

Aybay, Rona-Çelik, Demirhan Burak, İnsan Hakları Hukuku, İstanbul, Der Yayınları, 2022.

Aydın, Melisa, Türk Ceza Kanunu’nda İnsan Ticareti Suçu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013.

Aydın, Nurullah, Türk Suç ve Ceza Hukuku Genel Hükümler-Özel Hükümler, Ankara, Adalet Yayınevi, Güncellenmiş 2. Baskı, 2009.

Aytaç, Ömer-Kılınç, Pelin, “Emek Sömürüsünün Yeni Yüzü: Suriyeli Çocuk İşçiler”, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 31,

Sayı: 1, 381-404, Ocak 2021.

Bakirezer, Güven, “Antik Yunan Düşüncesinde Kölelik”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi, C.63, s.1, 2008.

Bayraktar, Köksal-Evik, Vesile Sonay-Kurt, Gülşah, Özel Ceza Hukuku (Uluslararası Suçlar), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık.

Bozkurt, Gülnihal, “Eski Hukuk Sistemlerinde Kölelik”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1981, cilt 38, sayı 165.

Ceylan, Ahmet-Uslu, İsa, “Türkiye Cumhuriyeti’ne Yönelen Kitle-sel Göç Hareketleri ve Kabul Mekanizmasındaki Yaklaşımlara İlişkin Bir İnceleme: 1989 Bulgaristan, 1991 Irak ve 2011 Suriye Göçleri”, Yakın Dönem Türkiye Araştırmaları Sayı/Issue: 36, 2019.

Değirmenci, Olgun, “Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda İnsan Ticareti Suçu”, TBB Dergisi, s.67, 2006.

Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara, 2009.

Diakov, Vladimir-Kovalev, Sergey, İlkçağ Tarihi Cilt 1 Ortadoğu Uzakdoğu Eski Yunan (Çeviren Özdemir İnce), İstanbul, 2014.

Doğan, Koray, Göçmen Kaçakçılığı Suçu, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2.Baskı, 2008.

Dönmezer, Sulhi, Ceza Hukuku Özel Kısım, Genel Adap ve Aile Düzenine Karşı Suçlar, İstanbul, Filiz Yayınevi, 5. Baskı, 1983.

Gökcan, Hasan Tahsin-Artuç, Mustafa, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021.

Hakeri, Hakan, “Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti Suçları (TCK 201/a ve 201/b)”, KhukA, 1, Yıl:7, 2004.

Hoffman, Johannes, Menschenhandel: Beziehungen zur Organisier-ten Kriminalität und Versuche der strafrechtlichen Bekämpfung, Frankfurt, 2002.

İçduygu, Ahmet, “Kentler ve Göç: Türkiye, İtalya ve İspanya Ör-nekleri”, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, Temmuz 2012.

İçduygu, Ahmet, “Transborder crime between Turkey and Greece: human smuggling and its regional consequences”, Journal of Southeast European and Black Sea Studies, 2004, 4(2), 294-314.

Jahic, Galma-Karan, Ulaş, “Türk Ceza ve Ceza Usul Hukuku ve Fuhuş Amaçlı İnsan Ticareti Suçunda Yaşanan Sorunlar”, Türkiye Barolar

Birliği Dergisi, 2006, Sayı 67.

Kaboğlu, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku, 6. Baskı, Ankara, İmge Kitabevi, 2002.

Katoğlu, Tuğrul, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 61, Sayı 2.

Clueber, Sherilyn Ann, *Trafficking in Human Beings: Law Enforcement Response*, The Degree of Master of Science of University of Louisville, Kentucky, 2003.

Koca, Mahmut, İnsan Yağması (Sömürüsü) Suçu (TCK m. 201/b), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2003, Cilt:52, Sayı:2.

Kocasakal, Ümit, “İnsan Ticareti Suçu (TCK 201/b)”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2003, Sayı:2.

Kocasakal, Ümit, “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2002, Yıl 1, Sayı 1.

Lee, Maggy, *Understanding Human Trafficking*, Willan Publishing, 2007.

Manav, Hakkı, Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti, Ankara, Turhan Kitabevi, 2010.

Morgan, Ashley Nicole, “Metaphors in the ‘Fight’ Against Human Trafficking under the Obama Administration”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Baylor University, 2014.

Öksüz, Yusuf, Osmanlı Erken Döneminde Kölelik, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Tarih Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, 2020.

Önder, Ayhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, Filiz Kitabevi, 4.Baskı, 1994.

Özbek, Veli Özer-Kanbur, Mehmet Nihat-Doğan, Koray-Bacaksız, Pınar-Tepe, İlker, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, Seçkin Yayınevi, 6. Baskı, 2014.

Öztürk, Bahri-Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008.

Pazarcı, Hüseyin, Uluslararası Hukuk, Ankara, Turhan Kitabevi, 2.Bası, 2004.

Püsküllüoğlu, Ali, Türkçe Sözlük, İstanbul, 2007.

Sayın, Hüdayi, *Uluslararası Hukuk ve Türk Hukuku Bakımından Göçmen Kaçakçılığı, İnsan Ticareti, Cinsel Sömürü Suçları ve Bunlarla Mücadelede Uluslararası İşbirliği*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, 2010.

Sever Hanifi-Arslan Salih, İnsan Borsası, Ankara, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2008.

Sönmezoğlu, Faruk, Uluslararası Politikada Yeni Alanlar Bakışlar, İstanbul, Der Yayınları, 1998.

Tezcan, Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan-Önok, Rıfat Murat, Teorik Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2008.

Toluner, Sevin, Milletlerarası Hukuk Dersleri, Devletin Yetkisi, İstanbul, Beta Yayınevi, 4. Baskı, 1996.

Toroslu, Nevzat, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Ankara, Savaş Yayınevi, 1. Baskı, 1979.

Yaşar, Osman- Gökcan, Hasan Tahsin- Artuç, Mustafa, Türk Ceza Kanunu, Cilt 2, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.

Yenidünya, Ahmet Caner, İnsan Ticareti Suçu (TCK m.80), Ankara, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, 2007.

Yılmaz, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Büyük Boy Ciltli Genişletilmiş 7. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2002.

Türk Hukukunda İnsan Ticareti Suçu El Kitabı, Ankara: “Türkiye’nin İnsan Ticareti ile Mücadele Çabalarının ve Tüm İnsan Ticareti Mağdurlarının Adalete Erişimlerinin Desteklenmesi” AB Hibe Projesi, Ankara, Adalet Bakanlığı, 2009.

Göç İdaresi Başkanlığı, Yayınlanmamış Araştırma Raporu, Ankara, 2025.

İnternet Kaynakları

insan ticaretiyle mücadele türkiye ulusal raporu v06.pdf.

https://www.icmpd.org/file/download/52289/file/PICTOR_Training_curriculum_TR.pdf

<https://www.jandarma.gov.tr/asayis/gocmen-kacakciligi-ve-insan-ticaretiyle-mucadele-dairesi>

<https://www.magdur.gov.tr/>

https://www.mfa.gov.tr/turkiye_nin-insan-ticaretiyle-mucadelesi-

tr.mfa

<https://www.egm.gov.tr/gocmenhudut>

<https://www.goc.gov.tr/turkiyenin-insan-ticaretiyle-mucadelesi>

<https://www.icmpd.org/about-us/icmpd-regions/tuerkiye>

<https://www.iom.int/counter-trafficking>

https://www.frontex.europa.eu/assets/Publications/Risk_Analysis/Risk_Analysis/ARA_2023.pdf

https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2024/GLOTIP2024_BOOK.pdf

https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2024/GLOTIP2024_BOOK.pdf

https://turkiye.iom.int/sites/g/files/tmzbd11061/files/documents/turkey_compilation_01_january_22.pdf

<https://turkiye.iom.int/tr/veri-ve-kaynaklar>

<https://www.tihek.gov.tr/public/editor/uploads/insan%20ticaretiyle%20mu%CC%88cadele%20tu%CC%88rkiye%20ulusal%20raporu%20v06.pdf>

<https://www.state.gov/reports/2023-trafficking-in-persons-report>

https://gocvakfi.org/articles_category/calisma-raporlari-2025/ https://turkiye.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/turkce_web_son_pdf.pdf

<https://www.walkfree.org/global-slavery-index/> <https://www.tihek.gov.tr/public/editor/uploads/insan%20ticaretiyle%20mu%CC%88cadele%20tu%CC%88rkiye%20ulusal%20raporu%20v06.pdf>

https://www.ohchr.org/sites/default/files/2021-12/INT_CMW_INF_7940_E.pdf

<https://www.cetad.org.tr/CetadData/Books/46/8-bilgilendirme-dosyasi-basin-bulteni-19-nisan-2007-istanbul.pdf>

[file:///C:/Users/ab189748/Downloads/2022-INSAN_TICARETI_MAGDURLARI_RAPORU-_1_%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/ab189748/Downloads/2022-INSAN_TICARETI_MAGDURLARI_RAPORU-_1_%20(1).pdf)

Kararlar

<http://www.uyap.gov.tr>

SURİYE’DEKİ SİYASİ GELİŞMELERİN GEÇİCİ KORUMA STATÜSÜNDEN YARARLANAN DÜZENSİZ GÖÇMENLER ÜZERİNDEKİ MUHTEMEL ETKİLERİ

Suriye’de 2011 yılında patlak veren iç savaş, yalnızca bu ülkeyi değil, sınır komşularını ve hatta çok daha geniş bir coğrafyayı derinden etkileyen bir krize dönüşmüştür. Bu trajik sürecin doğurduğu siyasal, hukuki, sosyal ve ekonomik sorunlar komşu ülkeleri ve Avrupa ülkelerini de etkilemiştir. Türkiye, bu krizin en başından itibaren insani yükü en fazla taşıyan ülkele-
rin başında gelmektedir.

2014 yılında yürürlüğe giren ve hâlen uygulanmakta olan Geçici Koruma Yönetmeliği, Suriyeli sığınmacılara yönelik hukuki çerçevenin temelini oluşturmuştur. Ancak zaman içinde değişen koşullar, bu hukuki rejimin çeşitli yönleriyle yeniden değerlendirilmesini zorunlu kılmıştır.

Bu çalışma, Suriye’deki uluslararasılaşmış iç savaş sonunda gerçekleşen rejim değişikliğinin Türkiye’de geçici koruma statüsü altında bulunan mil-
yonlarca Suriyeli üzerindeki etkisini çok yönlü biçimde incelemektedir.

