



TÜRK CEZA KANUNU KAPSAMINDA İNSAN TİCARETİ SUÇUNUN İNCELENMESİ

(An Review of Human Trafficking Crime in the Turkish Criminal Code)

Mümin GÜNGÖR¹

ÖZ

Çalışmayı oluşturan insan ticareti suçu ile korunan hukuksal fayda; ulusal ve uluslararası kamu düzeni ile suçun mağduru olan insanların maddi ve manevi bütünlükleri, şahsi özgürlüğü, insanların şeref ve haysiyeti, iş ve çalışma hürriyetleri, vücut bütünlükleri, genel sağlık ve ahlak gibi değerlerdir. Türkiye, insan ticareti suçunu başta “Sınır aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi” ile “Sınır aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın Ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına Ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokolü” olmak üzere uluslararası belgeleri kabul etmek ve Türk Ceza Kanunu(TCK) mevzuatı içerisine düzenlemek suretiyle hukuki yararları cezai koruma sağlamıştır. İnsan ticareti suçu, TCK’nın 80’nci maddesinde düzenlenmiştir. Çalışma ile TCK mevzuatı temelinde doktrin ve yargı kararları ışığında insan ticareti suçu incelenerek katkı sağlanmağa çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Suçlar, Uluslararası Sözleşmeler, Türk Ceza Hukuku, Türk Ceza Kanunu, İnsan Ticareti Suçu.

ABSTRACT

Legal benefits protected by Human Trafficking Crime which is subject of this study are national and international public order and the material and moral integrity of people who are victims of crime, personal freedom, people’s honor and dignity, work and work freedom, bodily integrity, general health and morality. Turkey has provided criminal protection to legal benefits, particularly the crime of human trafficking “United Nations Transnational Organized Crime Nations Convention”

1 Öğretim Görevlisi, Tarsus Üniversitesi Meslek Yüksek Okulu, Adalet Programı, Hukuk Bölümü, mmngngr46@hotmail.com, ORCID: 0000-0002-4731-2605.



and “Transnational Organized by the United Nations Convention to Appendix Trafficking Against Crime, Especially Women and the Prevention of Child Trafficking, Suppress and Protocol Relating to the Punishment” through adopting international documents, including the Turkish Penal Code and regulating it into its legislation. Human Trafficking Crime is regulated in the 80th article of the Turkish Penal Code. With this study, it will be tried to contribute by examining Human Trafficking in the light of doctrine and judicial decisions on the basis of Turkish Penal Code legislation.

Keywords: International Crimes, International Conventions, Turkish Criminal Law, Turkish Penal Code, Human Trafficking Crime.

GİRİŞ

Ceza hukuku, yaptırım çeşitleri ile ıslah etme, suç önleme fonksiyonlarının yanı sıra kamu düzenini sağlamaya çalışan kamu hukuku dalıdır². Suçlar birçok açıdan tasnife tabi tutulabilmektedir³. Bu ayırımlardan birisi de filin ihlal ettiği pasif süjeye, hukuki varlığa⁴ göre yapılan ayırmadır. Buna göre pasif süjesinin uluslararası toplum veya ulusal toplum olup olması açısından suçlar, ulusal suç ve uluslararası suçlar şeklinde tasnife tabi tutulabilmektedir⁵. TCK⁶'da ulusal ve uluslararası suçlar tasnifini kabul etmek ve uluslararası suçlar başlığı altına bir takım suçları koymak durumunda kalmıştır⁷.

2 TOROSLU Nevzat, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, 9.Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2018, s.13 vd.; TEZCAN Durmuş, “Uluslararası Suçlar ve Uluslararası Ceza Divanı” **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2000, ss.271-289(s.271); AYDIN Devrim, “Uluslararası Ceza Hukukunun Gelişimi” **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi**, C.51, S.4, Ankara, 2002, s.131-167(s.134).

3 TOROSLU, s.16.

4 Hukuki varlığın fert, aile, toplum, devlet ve devletler topluluğu, uluslararası kamu düzeni olduğu yönünde bkz. ARTUK Mehmet Emin, GÖKCEN Ahmet ve YENİDÜNYA A. Caner, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 14.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s.4, (“*Ceza Hukuku Özel Hükümler*”); ŞEN Ersan ve MALBELEĞİ Erkam, **Türk Ceza Kanunu’nda Uluslararası Suçlar**, 1.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011, s.17; TOROSLU, s.15, 18.

5 ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.4; TURHAN Faruk, “Yeni Türk Ceza Kanunu’na Göre Uluslararası Suçların Cezalandırılması” **Hukuki Perspektifler Dergisi**, Sayı 3, Ankara, 2005, s.9-24(s.9); PARLAR Ali ve HATİPOĞLU Muzaffer, **Türk Ceza Kanunu Yorumu Cilt 2**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008, s.1200; BAKICI Sedat, **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Özel Hükümleri Cilt 3**, 1.Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s.26; BAYRAKTAR Köksal, EVİK Vesile Sonay ve KURT Gülşah, **Özel Ceza Hukuku Cilt I**, 2.Baskı, Onikilevha Yayınları, İstanbul, 2017, s.8.

6 R.G. Tarih-Sayı: 12.10.2004-25611.

7 KOCA Mahmut ve ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s.117, (“*Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*”); SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 10.Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2014, s.103; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.17; TOROSLU, s.15, 18.



TCK'nın "Özel Hükümler" başlıklı ikinci kitabının birinci kısımda uluslararası suçlar ikinci kısmında ise ulusal suçlar ele alınmaktadır. Söz konusu birinci kısım ise kendi içerisinde iki bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde "Soykırım ve İnsanlığa Karşı Suçlar(TCK m. 76-78)", ikinci bölümde ise "Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti(TCK m. 79-80)" suçları bulunmaktadır. İnsan ticareti suçunun uluslararası suçlar başlığı altında incelenmesi ve TCK'nın özel hükümler başlığına bu suç türleriyle başlanması suçlara verilen ehemmiyeti ifade etmektedir⁸.

Çalışmayı oluşturan insan ticareti suçu⁹ ile korunan hukuksal fayda; ulusal ve uluslararası kamu düzeni, suçun mağduru olan insanların maddi ve manevi bütünlükleri, şahsi özgürlükler, insanların şeref ve haysiyeti, iş ve çalışma hürriyetleri, vücut bütünlükleri, genel sağlık ve ahlak gibi değerlerdir. İnsan ticareti suçu başta "Sınırtaşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi" ile "Sınırtaşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın Ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına Ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokolü" olmak üzere uluslararası belgelerde düzenlenmiştir. Türkiye ise hem bu belgeleri kabul etmek hem de TCK 80'nci maddesinde düzenlemek suretiyle insan ticareti suçuna karşı hukuki yararları ceza koruma sağlamıştır¹⁰.

İnsan ticareti sorununun çözümünde ekonomik, siyasal, sosyal ve psikolojik koruma ve önlemlerle birlikte ceza hukuku önlemleri de elzemdir. Buna göre insan ticareti suçunu işleyenlerin ortaya çıkartılması ve bunların cezalandırılması, suçun mağdurların bulunarak kurtarılması ve korunması şeklindeki cezai koruma ve önlemler alınması insan ticareti suçu ile mücadele de önemli ve etkili olacaktır¹¹. Bu etkili ve önemli

8 YENİDÜNYA A. Caner, **İnsan Ticareti Suçu(TCK.m.80)**, 1.Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s.2; ÖZTÜRK Bahri ve ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 19.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s.210; TEZCAN Durmuş, ERDEM Mustafa Ruhan ve ÖNOK Murat, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 18.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s.54-55; DOĞAN Koray, **Göçmen Kaçakçılığı Suçu**, 2.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008, s.13; ARTUK Mehmet Emin, GÖKCEN Ahmet ve YENİDÜNYA A. Caner, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 7.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s.210, ("*Ceza Hukuku Genel Hükümler*"); MALKOÇ İsmail, **Açıklamalı Türk Ceza Kanunu 3.Cilt**, 1.Baskı, Sözkese Matbacılık, Ankara, 2013, s.1117 vd.; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.17.; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.164; TOROSLU, s.18, 19.

9 ÖZCAN Mehmet ve ARICAN Mehmet, "AB Ceza Adalet Sisteminde Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti", **Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi**, C.4, S.15, 2008,s.1-37(s.3); MANAV Hakkı, **Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti**, 1.Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s.223; ARSLAN Çetin, "İnsan Ticareti Suçu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.53, S.4, Ankara, 2004, s.19-84(s.19); RENK Bersu ve DEMİR Oğuzhan Ömer, "İnsan Ticareti ve Yasal Düzenlemeler: Eski Sorunlar, Yeni Çözümler", **Polis Bilimleri Dergisi**, C.13, S.1, Ankara, 2011,s.51-76(s.76).

10 MANAV, s.225; ARSLAN, s.21.

11 RENK ve DEMİR, s.51.



önlemlerden birisi olarak cezai koruma sağlayan insan ticareti suçu incelemesi TCK mevzuatı temelinde doktrin ve yargı kararları ışığında insan ticareti suçu irdelenecektir.

I. GENEL BİLGİLER

A. İnsan Ticareti Suçu ve Türk Mevzuatı

İnsan ticareti suçu istismar kökenli ekonomik bir suç türüdür. Genellikle ekonomik problem içerisinde olan ülkede yaşayan mağdurlar ele geçirilerek refah ülkelere araç olarak gönderilmekte ve orada kullanılmaktadırlar. İnsan ticaretinin oluşmasına yol açan en önemli sebep toplumsal, ailevi ve ekonomik kaygılardan daha iyi bir hayat sürmeye geçmek için içinde bulunacakları ortam, iş, çalışma şartları, iş geliri ve benzeri konularda kandırılmasıdır¹². Bu eylemlerle insan tacirlerine çeşitli biçimlerde istismar edilmek, sömürülmek üzere tedarik edilen insan ticareti mağdurları ve mağduriyetleri oluşmaktadır. İnsan ticareti insan yağması (sömürüsü) olarak da ifade edilmektedir¹³. Başka bir deyişle bir çeşit “yaşayan mal ihracı” olan insan ticareti, temel hak ve hürriyetleri üzerinde “bir eşya gibi” tasarruf işlemlerinin tesis edildiği fiil şeklinde de belirtilmektedir¹⁴.

İnsan ticareti, bireyin her açıdan sömürüldüğü, kullanıldığı, nesne durumuna sokulduğu bir fiildir¹⁵. Hatta insan ticareti suçu modern çağın köleliği, insanın yağma edilmesi olarak belirtilmektedir¹⁶. Çağımızın modern köleliği olarak ifade edilen insan ticareti suçu, gelişmiş tıp teknolojisinin istismarıyla yasadışı organ ve doku ticareti yapılması, teknolojiyle birlikte çocuk ve diğer insanların cinsel içerikli ürünlerinin oluşturularak satılması, pazarlanması ve benzeri suretlerle ortaya çıkan diğer istismar (sömürü) ekonomik suçudur¹⁷.

12 “Sanığın fuhuş amacıyla açık kimliği tespit edilemeyen bayan vasıtasıyla çocuk bakıcılığı işinde çalışacakları vaadiyle kandırarak getirdiği müştekilere, işin olmadığını söyleyerek yaptığı masrafları istemek, ekonomik durumları kötü olan müştekilerin paraları olmadığını söylemeleri üzerine, borçlarını fuhuş yaparak ödeyebilecekleri teklifinde bulunan, teklifin kabul edilmemesi halinde ise, onları bırakmayacağını söyleyen sanığın, hile ile kandırıp ülkeye getirerek barındırdığı müştekileri, baskı altında tutarak zorla fuhuşa teşvik ettiği anlaşılmakla, yerinde olmayan gerekçeyle, müştekilere yönelik fuhuş suçundan kurulan hükümlerde, TCK’nın 227/4 ve 43. maddelerinin uygulanmaması, sübut bulan insan ticareti suçundan ise, mahkumiyet yerine beraat kararı verilmesi isabetsizdir.” Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2018/794, K. 2018/2178, T. 21.02.2018 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

13 MANAV, s.225; ARSLAN, s.28.

14 YENİDÜNYA, s.235.

15 SOYASLAN, s.122; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.117.

16 YENİDÜNYA, s.236; MANAV, s.225.

17 YENİDÜNYA, s.238; MANAV, s.225; RENK ve DEMİR, s.52



BM, Avrupa Konseyi ve AB hukuk düzenleri tarafından insan ticaretine ilişkin imzalanan birçok sözleşme bulunmaktadır. Söz konusu uluslararası hukuk düzeninde yaşanan bu gelişmelerin Türkiye'nin ulusal hukuk düzenine de dolaylı veya doğrudan etkisi olmuştur¹⁸. Türkiye insan ticareti suçuna ilişkin olarak "*Sınraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine*"¹⁹ ve bu sözleşme ek olarak getirilmiş olan "*Sınraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın Ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına Ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokolüne*"²⁰ katılmıştır²¹. Anayasanın 90'nuncu maddesinin son fıkrası hükmünce söz konusu uluslararası belgeler kanun gücüne sahip olarak iç hukuka dahil olarak bağlayıcı bir etkiye sahip olmuştur²².

İnsan ticareti suçu ilk olarak, 1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu²³'nin ikinci babı olan "*Hürriyet Aleyhine İşlenen Cürümler*" babının "*İş ve Çalışma Hürriyeti Aleyhindeki Cürümler*" başlıklı altıncı faslı altına 2002 tarihli ve 4771 sayılı Kanun²⁴ un 2'nci maddesinin B bendi ile eklenen 201/b maddesi ile getirilmiştir. Daha sonra ifade edilen hüküm yeni TCK'nın 80'nci maddesi ile düzenleme bulmuştur²⁵. İnsan ticareti suçuna ilişkin ilk düzenleme yapılmadan önce işlenen ilişkili eylemlerin hürriyeti tahdit suçu kapsamında değerlendirildiği de ifade edilmektedir²⁶.

Bu etkilerin sonrasında yaşanan gelişmeler de olmuştur. 16 Mayıs 2005 tarihinde Varşova'da imzalanan "*Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi (CETS 197)*"ni²⁷ Türkiye iç hukukuna aktarmıştır²⁸. Bunlara ek olarak iç hukukunda da "*İnsan Ticaretiyle Mücadele ve*

18 BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.162; RENK ve DEMİR, s.56.

19 Sözleşmeye Türkiye 2003 tarihli ve 4800 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile katılmıştır(R.G. Tarih-Sayı: 04.02.2003-25014).

20 Söz konusu protokole Türkiye 2003 tarihli ve 4804 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile katılmıştır(R.G. Tarih-Sayı: 04.02.2003-25014).

21 ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.7-8; MANAV, s.224; ARSLAN, s.21; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.163; MALKOÇ, s.1158.

22 BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.164; ARSLAN, s.22,35.

23 R.G. Tarih-Sayı: 13.03.1926-320.

24 R.G. Tarih-Sayı: 07.10.2002-24841.

25 ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.7; YENİDÜNYA, s.2; MANAV, s.224; ARSLAN, s.21,40; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.163; RENK ve DEMİR, s.56.

26 YENİDÜNYA, s.28; MANAV, s.224.

27 Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi asıl metni için bkz. <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/197> ("*CETS 197*"), s.e.t.04.02.2021.

28 2016 tarihli ve 6667 sayılı Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun (R.G. Tarih-Sayı: 19.02.2016-29629).



*Mağdurların Korunması Hakkında Yönetmelik*²⁹ şeklinde düzenlemeler yapılmıştır. CETS ile insan ticaretinin ağır insan hakları ihlali, insanlığın onuruna karşı suç oluşturduğu mağdurların esaretiyle neticlendiği vurgusu yapılarak insan ticaretiyle mücadelenin üstün gaye olduğu belirtilmektedir³⁰.

B. Kanuni Düzenlemesi ve Gerekçesi

TCK m.80'de ise "(1) (Değişik: 6/12/2006 – 5560/3 md.) 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 çıkararak, tedarik eden, kaçıran, 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 girilen ve suçu oluşturan fiiller var olduğu takdirde, mağdurun rızası geçersizdir. (3) On sekiz yaşını doldurmamış olanların birinci fıkrada belirtilen maksatlarla tedarik edilmeleri, kaçırmaları, bir yerden diğer bir yere götürülmeleri veya sevk edilmeleri veya barındırılmaları hallerinde 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." şeklinde insan ticareti suçu düzenlenmiştir. TCK'nın ikinci kitabı olan "Özel Hükümler" kitabının birinci kısmı olan "Uluslararası Suçlar" başlığı altında düzenlenmiştir. İnsan ticareti suçunun, "Kişilere Karşı Suçlar" kısmının "Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar" bölümünde düzenlenmesinin isabetli olacağı ifade edilmiştir³¹. Yine insan ticareti suçunda "uluslararası kamu düzenine" nazaran "kişinin serbestçe irade oluşturma ve bu doğrultuda kendi geleceğini belirleme hakkının" özel nitelikte daha çok korunan hukuki menfaat olması dolayısıyla suçun "hürriyete karşı suçlar" başlığında düzenlenmesinin yerinde olacağı da belirtilmektedir³². Ancak insan ticareti suçunun, sözleşme ve protokol kabulüne, taşıdığı niteliğe ve sahip olduğu öneme binaen kanun sistematığında uluslararası suçlar başlığı altında düzenlenmesinin yerinde olduğu görüşüne³³

29 R.G. Tarih-Sayı: 17.03.2016-29656.

30 CETS 197, s.2.

31 ŞEN ve MALBELEĞİ, s.18; ARSLAN, s.44.

32 YENİDÜNYA, s.237; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.168.

33 MANAV, s.228.



katılmaktayız. Bununla birlikte insan ticareti de dahil uluslararası suçların kanun sistematığı açısından en önde düzenlenmesinin isabetsiz ve yerinde olmadığı da belirtilmektedir³⁴.

Düzenlemenin gerekçesinde Türkiye tarafından kabul edilen uluslararası sözleşme ve protokol hükümlerinin Türk hukuk sistemi içerisinde olması gerektiği için söz konusu hükümlerin icabını ifa etmek üzere insan ticareti suçunun getirildiği ifade edilmektedir³⁵. Bu duruma suç örgütlerinin sınırlar ötesi alanı genişleterek insanları bu uygar dünyada esarete mahkum ederek çocuk, kadın ve insan ticaretini örgütlenmesi gösterilmektedir³⁶.

TCK m.80'nin mülga TCK'nın 201/b maddesine göre yaptırımı ağırlaştırdığı, suçun örgütlü olarak işlenmesi ağırlaştırıcı sebebinin kaldırdığı ve tüzel kişilere özgü güvenlik tedbiri uygulanmasına ilişkin hüküm getirdiği görülmektedir. Aynı zamanda hürriyete karşı suçlar bölümünden uluslararası suçlar bölümüne alınmıştır³⁷.

C. Hukuken Korunan Fayda

Suçun esası olan hukuki yarar ile ceza normu vücut bulmaktadır. Ceza normu ile de hak ve hürriyetlerin güvence altına alınması yani tehlikeye veya zarara düşmemesi sağlanmakta; güvencenin ihlal edilmesi durumunda ise bu ihlale yol açana ceza verilmektedir. Hukuki yarar ceza normunun bir nevi amacıdır. Hukuki fayda, ne tür sebeple ve hangi amaçla ceza normu konulduğunu ifade eden temel unsurdur.

İnsan ticareti suçu ile mağdurların maddi ve manevi vücut bütünlüklerine zarar verilmesi ve şahsi hürriyet hakları ellerinden alınması dolayısıyla Medeni Ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (m.8), İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (AİHS.m.4) ve Türk Anayasası tarafından (An.m.18) düzenlenen ve korunan "*Zorla Çalıştırma / Angarya Yasağı*" ihlal edilmektedir. Ayrıca suç ile "*Kişinin Dokunulmazlığı, Maddi Ve Manevi Varlığı(An.m.17)*", "*Kişi Hürriyeti ve Güvenliği(An.m.19)*" ihlal edilmektedir. Başka bir ifadeyle insanın temel ve vazgeçilmez haklarının ihlaline yol açılmaktadır³⁸. Anlaşılacağı üzere suç ile ihlal edilmesinin

34 TOROSLU, s.19.

35 TBMM, Dönem:22, Yasama Yılı:2, Sıra Sayısı:664, s.482.

36 TBMM, Dönem:22, Yasama Yılı:2, Sıra Sayısı:664, s.482.

37 MANAV, s.225; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1249; BAKICI, s.89.

38 YENİDÜNYA, s.159-106; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.170 vd.; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.18; ARSLAN, s.40, 44; RENK ve DEMİR, s.59.



önüne geçilmek ve hukuken korunmak istenen değerlerin kişilerin her türlü özgürlüğü, maddi ve manevi varlıkları olduğu ortadadır³⁹.

İnsan ticareti suçunun hukuki konusunu ulusal ve uluslararası kamu düzeni ile suçun mağduru olan insanların maddi ve manevi bütünlüklerini korumak oluşturmaktadır. Suçla kamu düzeni, şahsi özgürlüğü, insanların şeref ve haysiyeti, iş ve çalışma hürriyetleri, vücut bütünlükleri, genel sağlık ve ahlak gibi değerler korunmak istenmektedir. Bundan dolayı insan ticareti suçu birden fazla hukuksal yararı koruyan çok konulu bir suçtur⁴⁰.

D. Mağdur ve Suçun Maddi Konusu

Suçun mağduru; ırk, cinsiyet ve yaş fark etmeksizin herkes olabilir⁴¹. Genel olarak suçun mağdurları, izinsiz imalathanelerde çalıştırılan insanlar, ev işlerinde veya cinsel amaçla kullanılan kadınlar, dilendiricilik veya seyyar satıcılık yaptırılan çocuklar, evlatlık verilen bebekler, ağır işlerde ucuz yevmiye ile karın tokluğuna çalıştırılan erkeklerdir⁴². Mağdur, insan ticareti fiili ile karşı karşıya kalan herhangi bir gerçek kişidir⁴³. Ticari bir varlık olarak görülen suçun maddi konusu insan, fiziki güç ve kabiliyetleri, cinsel sömürü için bedenleri, teknoloji ve tıbbin gelişmesi ile birlikte organ ve dokuları, kültürel birikim ve üretimleri ile aynı zamanda suçun mağduru olmaktadır⁴⁴. Ancak insan ticareti suçunun tek mağduru gerçek kişiler olmayıp toplumu zarar gören kamu ile hukuk düzeni bozulan devlette diğer mağdurları oluşturmaktadır⁴⁵. Mağdurlar, fail tarafından baskı, cebir ve şiddet altında tutulmakta, çeşitli suçlara karıştırılmakta, kolluğa başvurmaları önlenmekte ve şikayette bulunmaktan çekinilebilmektedir⁴⁶. Bu hususta insan ticareti suçunun şikayete tabi olmayan bir suç olması suçla mücadelenin daha etkin olmasını sağlamıştır⁴⁷.

39 İnsan Ticareti Suçunda hukuken korunan fayda hakkında kapsamlı ve detaylı bilgi için bkz. YENİDÜNYA, s.158-168; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.164 vd.

40 SOYASLAN, s.122; YENİDÜNYA, s.160-168; MANAV, s.228; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1249; BAKICI, s.90; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.74; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.165; MALKOÇ, s.1157; ARSLAN, s.45; RENK ve DEMİR, s.6.

41 SOYASLAN, s.122; YENİDÜNYA, s.173; MALKOÇ, s.1166; MANAV, s.230; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.175; BAKICI, s.91; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.117.

42 YENİDÜNYA, s.173; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.175; BAKICI, s.91; MANAV, s.230.

43 CETS 197 (m.4/1-a), s.3.

44 ARSLAN, s.40.

45 ARSLAN, s.47; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.175.

46 BAKICI, s.91; ÖZCAN ve ARICAN, s.20.

47 ÖZCAN ve ARICAN, s.20.



Suç oluşumuna etki eden önemli bir husus mağdurun yaşıdır. 18 yaşından büyük mağdurlarda suçun oluşması için iradeyi etkileyen “tehdit, baskı, hile” ve benzeri şekilde kanunda sayılan araç eylemlerden yararlanılması gerekmektedir, 18 yaşından küçük mağdurlarda suçun oluşması için kanunda belirtilmiş olan yardımcı eylemlerden yararlanılmasına gerek duyulmamaktadır. Başka bir deyişle kanun koyucu bu hallerde mefruz cebir halini öngörmektedir⁴⁸. İnsan ticareti suçunda mağdur sayısı ve bu sayısının tespit edilmesi önemlidir. Zira mağdur sayısına göre ceza tayininde bulunmaktadır⁴⁹. Bu yönde “Sanığın yaşları 10 ila 14 arasında değişen 8 mağduru Mardin ilinin Ömerli ilçesinden alıp İstanbul’a getirdiği, çocukların tümünü tek bir odada insanlık dışı koşullarda barındırdığı, şehrin çeşitli bölgelerinde sokaklarda kağıt mendil, midye satıcılığı ve tartıcılık gibi işlerde zorla çalıştırma şeklinde gerçekleşen eylemi birden çok insan ticareti suçunu oluşturur” şeklinde de Yargıtay kararı bulunmaktadır⁵⁰.

Suçun maddi konusu suçun tipiklik unsuru içerisinde yer alan fiillerin yöneldiği, suçun üzerinde işlendiği konu, obje veya insandır⁵¹. İnsan ticareti suçunda fiil, doğrudan mağdurun maddi ve manevi varlığı üzerinde gerçekleşmektedir. Bu şekildeki fiillerde birey, aynı bir nesne gibi alınması, satılması, nakledilmesi, sevk edilmesi ve benzeri durumlara sokulması dolayısıyla suçun konusunu oluşturmaktadır. Sömürülen, istismar edilen, “ticari mal” veya meta olarak görülen insan, suçun maddi konusunu teşkil etmektedir⁵². İnsan ticareti suçunun maddi konusu, suç mağduru olan insanın bizatihi kendisidir, kişinin bedenidir⁵³.

48 SOYASLAN, s.122; MALKOÇ, s.1166-1167; MANAV, s.231; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1249; BAKICI, s.90; ARSLAN, s.47.

49 “Sanığın suç tarihinde 15 yaşından küçük mağdurları ikna edip hırsızlık yaptırmak amacıyla götürmek isterken, bilet alacağı sırada yakalandığının anlaşılması eyleminin, mağdur sayısınca insan ticareti suçunu oluşturacağı gözetilmelidir.” Yargıtay, 9. Ceza Dairesi, E. 2007/8697, K. 2009/13101, T. 20.10.2009; aynı yönde bkz. “İnsan ticareti suçunun, mağdur sayısınca oluşacağının gözetilmemesi bozmayı gerektirir.” Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2018/234, K. 2018/1835, T. 14.02.2018; Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2008/19262, K. 2009/9026, T. 15.06.2009 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

50 Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2008/4555, K. 2008/7998, T. 25.06.2008 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

51 YENİDÜNYA, s.167; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.176; MANAV, s.232.

52 ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.280-281; YENİDÜNYA, s.167; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.176; MANAV, s.232; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.118.

53 ARSLAN, s.46.



E. Fail

İnsan ticareti suçunda da fail herkes olabilir. İnsan ticareti suçunda failin özel bir nitelik veya sıfat taşıması aranmadığı için özgü bir suç değildir. İnsan ticareti fiillerini gerçekleştiren kişiler insan taciri olarak ifade edilmektedir. TCK m.80'de belirtilen seçimlik hareketli fiillerden birisini gerçekleştiren kişidir⁵⁴. Ancak TCK m.80 hükmünün en büyük eksikliği, TCK m.79/3 hükmünde ifade edildiği üzere birden çok kişi veya örgütlü olarak işlenmesi halinde cezanın arttırılacağı hükmünü içermemesi olarak gösterilebilir⁵⁵. Zira bu suçlar genel olarak birden çok kişi veya örgütlü olarak işlenmektedir. Çağımızda, organize suçluluğun en büyük parasal kaynaklarından biriside insan ticareti fiilleridir⁵⁶.

İnsan kaçakçılığı suçunun bir tüzel kişi organ veya temsilcisi tarafından işlenmesi ve tüzel kişinin bundan yarar sağlaması durumunda tüzel kişinin faaliyetinin iptaline ve sağlanan yararın müsaderesine karar verilir⁵⁷. Suç şebekeleri, örgütleri insan ticareti suçunu genellikle paravan özel hukuk tüzel kişileri(örneğin; iş bulma acentesi, eğitim danışmanlığı, mankenlik ajansı, seyahat acentesi) vasıtalarıyla işlemekte ve suçtan elde ettikleri gelirleri kurdukları şirketler aracılığıyla aklamaktadırlar. Bu noktada önemli ekonomik kazanç sağlayan ve gün geçtikçe büyüyen bir suç sektörü olan insan ticareti suçunda tüzel kişilere karşı ciddi yaptırımların tatbik edilmesi suçla etkin mücadele için elzemdir⁵⁸.

II.SUÇUN UNSURLARI

A.Maddi Unsurları (Objektif Unsur)

Suçun maddi unsurunu; fiil (hareket), netice ve fiil ile netice arasındaki illiyet (nedensellik) bağı oluşturmaktadır. Aşağıda sırasıyla maddi unsuru oluşturan bu unsurlar ele alınacaktır.

1. Fiil

a. Araç Fiiller

İnsan ticareti suçunun 18 yaşından büyükler için oluşumu için aşağıda ifade edilecek ana fiillerin araç fiiller suretiyle işlenmesi

54 YENİDÜNYA, s.169; MALKOÇ, s.1166; MANAV, s.229; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.174; RENK ve DEMİR, s.59.

55 YENİDÜNYA, s.169; BAKICI, s.91; MANAV, s.229.

56 YENİDÜNYA, s.239; MALKOÇ, s.1166; MANAV, s.229.

57 SOYASLAN, s.122; YENİDÜNYA, s.239; MALKOÇ, s.1166; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.174.

58 YENİDÜNYA, s.239; ÖZCAN ve ARICAN, s.20.



öngörülmüştür. Araç fiil suretiyle işlenmeyen ana fiillerin insan ticareti suçunu oluşturmayacağı ifade edilmiştir(TCK m.80/1). Ancak 18 yaşından küçükler için araç fiillerin varlığının gerekmediği, araç fiiller olmadan doğrudan ana fiiller ile de insan ticareti suçunun vücut bulabileceği söylenmiştir(TCK m.80/3). Kanun koyucu ana fiillerin gerçekleşmesini sağlamak üzere önceden yapılan belirli araç(yardımcı) fiillerin bulunmasını aramaktadır.

Aşağıda yer alan başlıkta ana fiil incelemiden önce araç fiiller ele alınacaktır. Kanunda araç fiiller *“tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle”* şeklinde sırasıyla tek tek sayılmıştır(TCK m.80/1). Başka bir ifadeyle bu fiiller tazyik, cebir ve şiddet uygulama, tehdit, hile, aldatma, çaresizlikten yararlanmak şeklindeki sakat rızalarını elde edebilecek fiillerdir⁵⁹. Bu fiillerle oluşan rızanın yok hükmünde olduğu da kanunda açıkça zikredilmiştir(TCK m.80/2). Ancak söz konusu fiiller olmadan suçun unsurları eksik olacağından failin sorumluluğundan da bahsedilemeyecektir⁶⁰.

Cebir(ikrah); ciddi, korkutucu vasfa sahip bir hareketle kişinin iradesinin etkilenmesidir. İsteği dışında davranmaya zorlanmasıdır. Cebir mutlak ve zorlayıcı niteliğe sahip olmalıdır. Başka bir ifadeyle mağduru etkileyebilecek noktada ve ağırlıkta olmalıdır⁶¹. *Tehdit*, manevi bir cebir olup bir kişinin sahip olduğu değerlerine zarar verileceği korkusu oluşturulmak suretiyle harekete zorlanmasıdır. Tehdit, belli bir boyuta ulaşmalı, ciddi ve uygulanabilir olmalıdır. Cebir, şiddet ve tehdit fiilleri birbiri ile ilişkili olan terimler olduğu; cebir kavramının maddi ve manevi cebiri kapsayan genel bir terim olarak kullanıldığı; şiddet teriminin maddi cebir karşılığı kullanıldığı; tehdit teriminin ise manevi cebir karşılığı olarak kullanıldığı ifade edilmektedir. Söz konusu maddi

59 TBMM, Dönem:22, Yasama Yılı:2, Sıra Sayısı:664, s.482.

60 *“Sanığın Ukrayna’dan Türkiye’ye gelen kişileri fuhuş için tedarik ettiğinin Ukrayna emniyet güçlerince müştekilere bildirilmesine karşın, müştekilerin bu durumu bilerek Türkiye’ye geldikleri ve sanık tarafından karşılanıp fuhuşa yöneltildiklerinin anlaşılması karşısında; sanığın eyleminde 765 sayılı TCK nun 201/b maddesinde “... Zorla çalıştırma veya hizmet ettirmek, esarete veya benzer uygulamalara tabi kılmak ...” şeklinde düzenlenen suçun unsurlarının oluşmadığı, “fuhuş yaptırmak” maksadıyla insan ticareti suçunun düzenlendiği 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren ve 5560 sayılı Yasanın 3. maddesiyle değişik 5237 sayılı TCK nun 80. maddesinin ise suç tarihinde yürürlükte olmadığı gözetilerek sanığın atılı suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi bozmayı gerektirmiş”* Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2007/2806, K. 2007/4240, T. 30.05.2007 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

61 SOYASLAN, s.123-124; YENİDÜNYA, s.190-192; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.169; BAKICI, s.93-94; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.110; ARSLAN, s.51.



veya manevi cebrin mağduru iradesinin tersine muayyen bir biçimde davranmaya sevk ettirecek, mecbur bırakacak vasıfta ve elverişlilikte olmalıdır. Netice olarak cebir geniş manada maddi (şiddet) ve manevi (tehdit) zorlamayı kapsamaktadır⁶². *Baskı(tazyik)* araç fiili ise tehdit, şiddet veya cebir boyutunda olmamakla birlikte kişinin iradesinin üzerinde etkili olarak sakatlanmasına yol açan ve istenileni yapmaya yönelten diğer her türlü zorlayıcı davranışlardır. Cebir yoğunluğuna ulaşmayan etkilemelerdir⁶³. *Kandırmak(Yanıltmak)* fiili ise, bir kişinin yalan sözlerle veya hileli etkilerle aldatılarak istenilenin yaptırılmasıdır⁶⁴. Örneğin, hastabakıcılık yapacağı söylenerek ülkeye getirilen kadının fuhuş evine götürülmesinde kandırmak araç fiili kullanılmıştır⁶⁵. Türkiye’de işlenen insan ticareti suçunun çoğunun yurtdışından çeşitli araçlarla kandırılarak getirilen kişilerle oluştuğu ifade edilmektedir⁶⁶.

Nüfuzun kötüye kullanılması, mağdur üzerinde sözü geçen, etkili ve emir verme yetkisi, ilişkisi (işçi-işveren, astlık-üstlük ilişkisi, akrabalık bağı gibi) olan kişinin bu durumu kötüye kullanmasıdır⁶⁷. Bu durumlarda fail, mağdur üzerinde itibarını kullanarak suç işlemektedir. Mesela, çocuk esirme kurumu müdürünün söz konusu yetkilerini kullanarak çocukları bir suç örgütüne tedarik etmesinde nüfuzu kötüye kullanmak araç fiili söz konusudur. Ancak nüfuzun kötüye kullanımının belirli bir yoğunluğa ve seviyeye ulaşması gerekmektedir⁶⁸. *Kişilerin*

62 SOYASLAN, s.123-124; YENİDÜNYA, s.191-193; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.169, 183-184; MANAV, s.236-238; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.119; BAKICI, s.93-94; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.110; ARSLAN, s.51.

63 SOYASLAN, s.124; MALKOÇ, s.1160; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.169, 185; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.119.

64 SOYASLAN, s.124; YENİDÜNYA, s.196; MALKOÇ, s.1160; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.169, 187; MANAV, s.239; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.119.

65 “Kandırma fiilinden bahsetmek için, bir kimsenin yanıltılarak ve aldatılarak iradesinin sakatlanıp bir işin yapılmasına razı edilmesi gerekir. Başka bir deyişle kandırmanın içeriğinde hile yapmak, aldatmak ve hataya sevk etmek esastır. Fail mağdura öyle şeyler söylemeli ki mağdur da bunlara inanarak aslında yapamayacağı şeyleri yapma durumuna girmelidir. Yani mağdurun rızasını verdiği şeyle, failin rızasını aldığı şey farklıdır... Somut olayda kandırma Şilinin gerçekleştiği söylenemez. Çünkü mağdurun pasaport bilgilerine göre evvelce Türkiye’ye çok sayıda giriş ve çıkış yaptığı anlaşılmaktadır. Erzurum ilinde evli kız kardeşi de bulunmaktadır. Türkiye’de kardeşi olmasına rağmen onun yanına gitmeyip sanığın yanına gelmiş, onunla birlikte kalarak fuhuş yapmaya başlamıştır. Sanık ile anlaşmazlığa düşmesi üzerine de evden ayrılıp, bir otele yerleşip yaşamına devam etmiştir. Bu oluşa göre; kandırma unsurunun gerçekleşmediği gibi, çaresizliğinden yararlanılarak rızasının elde edildiği de söylenemeyeceğinden atılı suçtan beraatına hükmedilmesi gerektiği gözetilmeden mahkumiyetine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2010/1440, K. 2010/5953, T. 15.04.2010 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

66 SOYASLAN, s.123-124; BAKICI, s.93-94; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.110; ARSLAN, s.52-53.

67 YENİDÜNYA, s.194; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.169; MANAV, s.239.

68 YENİDÜNYA, s.195; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.169, 191; MANAV, s.239; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.119.



denetim olanaklarından yararlanmak araç fiili, sahip olunan konuma ait olanaklardan yararlanmak suretiyle kişinin iradesinin etkilenmesidir. Nüfuzun kötüye kullanılması ile mağdurun çaresizliğinden yararlanma araç fiilleri birbirlerine benzer fiillerdir. Fakat nüfuzun kötüye kullanılması, mağdurun çaresizliğinden yararlanma fiiline nazaran daha geniş ve etki alanı daha kapsamlı olan bir araç fiildir⁶⁹.

Mağdurun çaresizliğinden yararlanmada ise ailevi, sosyal durumdan, iş hayatından veya ekonomik koşullardan kaynaklanan çaresizlikte bulunan bir kimsenin bu durumundan yararlanarak rızası elde edilmektedir⁷⁰. Çaresizlik araç fiili için kişinin muhtaç bir hal içerisinde olması ve bu muhtaç halinin oluşturduğu ihtiyaçlardan istifade edilerek sömürülmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle çaresizlikten; kişinin yaşamını idame ettirmek, bir yerde barınmak ve iş bulmak mevzuunda elinden herhangi bir şey gelememesi anlaşılmalıdır. Aksi bir durumda, üstesinden gelemeyeceği bir çaresizlik ortamında bulunmayan kişinin çaresizliğinden, bu çaresizliğinden yararlanılmasından ve insan ticareti suçunun oluşumundan söz etmek mümkün değildir⁷¹.

Yukarıda ifade edilen cebir, tehdit, baskı, kandırmak, nüfuzu kötüye kullanmak, çaresizlikten yararlanmak araç fiilleri suretiyle fail, mağduru ülkeye sokmakta, tedarik etmekte, kaçırmakta, sevk etmekte ve barındırmaktadır. Bu araç fiiller ile ana fiillerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir⁷². Yani araç fiiller gerçekleştirilmeden

69 SOYASLAN, s.123-124; YENİDÜNYA, s.198-199; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.194; MANAV, s.241; BAKICI, s.93-94; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.110; ARSLAN, s.53.

70 SOYASLAN, s.123-124; YENİDÜNYA, s.199; MALKOÇ, s.1160; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.195; MANAV, s.241; BAKICI, s.93-94; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.110; ARSLAN, s.53.

71 YENİDÜNYA, s.199; "Dosya kapsamına göre, TCK'nın 80/3. maddesi kapsamında kalmayan ve rızalarıyla fuhuş yapan mağdurlara yönelik olarak sanıkların; tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle fuhuş yaptırdıklarına dair mahkumiyetlerine yeterli, kuşkudan uzak, kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği gibi anılan maddede belirtilen çaresizlik halinde, yeme içme, barınma ve seyahat gibi hayatın devam ettirilmesinde varlığı zorunlu olan konularda yapacak bir şeyi olmayan kimsenin durumunu anlamak gerekli olup, bu nitelikli halin varlığını kabul için, mağdurun üstesinden gelemeyeceği bir çaresizlik ortamında bulunması ve muhtaçlık halinin oluşturduğu bu durumdan yararlanılarak sömürülmesinin gerektiği, mağdurların ülkelerindeki ekonomik zorluklar sebebiyle Türkiye'ye gelerek, para kazanmak amacıyla rızalarıyla fuhuşa yönelmelerinde sanıkların, mağdurların çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmelerinden söz edilemeyeceği hususu dikkate alındığında, unsurları oluşmayan suçtan sanıkların mahkumiyetine karar verilmesi bozma nedenidir." Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/15853, K. 2016/18706, T. 6.12.2016; aynı yönde bkz. Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2010/1440, K. 2010/5953, T. 15.04.2010; Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/8835, K. 2018/10828, T. 3.07.2018 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

72 YENİDÜNYA, s.237; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.177; MANAV, s.233.



örneğin kandırmadan, cebir, tehdit, şiddet uygulanmadan⁷³ ana fiiller gerçekleşmekte ise insan ticareti suçundan söz etmek mümkün değildir⁷⁴. Yine sayılan araç fiiller dışında bir fiille gerçekleştirilmesi suçta kanunilik ilkesi gereğince insan ticareti suçuna vücut vermeyecektir⁷⁵.

İnsan ticareti suçunun teşekkülü, öncelikle mağdurun iradesini tesir eden hareketlerin yapılmasına veya çaresizliğinden yararlanması ile mümkündür. Başka bir ifadeyle evvela failin mağdura “tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek” şeklinde araç fiili olmalıdır⁷⁶. Failin söz konusu araç fiilleri işlerken ya da işledikten sonra mağduru “ülkeye sokması, ülke dışına çıkarması, tedarik etmesi, kaçırmayı, bir yerden başka bir yere götürmesi, sevk etmesi veya barındırması” biçimindeki ana fiilleri işlemesi iktiza etmektedir. Suçun teşekkülü için hem araç fiillerden en az birisinin hem de amaç fiillerden en az birisinin bir arada olması lazımdır. Dolayısıyla araç fiillerin amaç fiillerinden önce veya en geç bu fiillerle eş zamanlı olarak işlenmesi gerekir⁷⁷. Bu gerekliliğin istisnası suçun 18 yaşından küçük kişilere karşı işlenmesi halidir⁷⁸. Kanun koyucu araç fiillerde seçimlik hareketi kabul ettiği için araç fiillerden birisinin işlenmesi ile ana fiilli insan ticareti suçunun sübutu mümkün olabilmektedir⁷⁹.

73 “Mahkeme sanığın evlendirme vaadiyle oluşturduğu hileli yöntemlerle mağdureyi kandırarak, yol giderlerini de kendisi karşılamak suretiyle Türkiye’ye getirdiği, daha sonra da dönüş ve diğer ihtiyaçları için parası bulunmayan mağdurenin bu çaresizliğinden yararlanarak onu fuhuş yapmaya zorladığı ve mağdureyi ikna etmek suretiyle fuhuş yapmasını sağladığı kabul edilmiş ise de; olayda failin mağdur üzerinde cebir veya tehdit kullanması ya da mağdura hile yapması veya onun çaresizliğinden yararlanması unsuru bulunmamaktadır.” Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2010/1440, K. 2010/5953, T. 15.04.2010; Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/12773, K. 2018/13529, T. 23.10.2018 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

74 “İnsan ticareti suçunun oluşması öncelikle mağdurun iradesini etkileyen hareketlerin gerçekleştirilmesine ya da onun zor durumundan istifade edilmesine bağlıdır. İnsan Ticareti suçunda, mağdurun Türkiye’de evli kız kardeşi bulunduğu kardeşinin yanına gitmeyip sanığın yanına geldiği onunla kalıp fuhuş yaptığı ve anlaşmazlığa düşünce ayrılıp otelde kaldığı anlaşıldığı olayda kandırma unsurunun gerçekleşmediği gözetilmelidir.” Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2010/1440, K. 2010/5953, T. 15.04.2010; Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/12773, K. 2018/13529, T. 23.10.2018 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat); MANAV, s.233.

75 YENİDÜNYA, s.238; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.183.

76 Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/8835, K. 2018/10828, T. 3.07.2018; Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2015/24178, K. 2015/10157, T. 4.11.2015; Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2010/1440, K. 2010/5953, T. 15.04.2010 ; Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/12773, K. 2018/13529, T. 23.10.2018 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

77 YENİDÜNYA, s.188, 237; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.177; MALKOÇ, s.1161; MANAV, s.233,235.

78 YENİDÜNYA, s.188, 237; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.177; MALKOÇ, s.1161; MANAV, s.233,235.

79 BAKICI, s.94; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.109, 112; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.119-120.

Böylelikle araç fiiller vasıtasıyla mağdurun iradesi kaldırılarak zahiren rızası elde edilmekte ve daha sonra da bu durumdan istifade edilerek suçu teşkil eden amaç fiiller işlenmektedir. Son olarak araç fiillerin müşterek vasıfları mağdurun iradesi üzerinde etkisi olması, mağdurun iradesini sakatlaması ve mağdura istemediği bir şeyi yaptırması şeklinde ifade edilebilir. Yani araç fiiller mağdurun iradesini icbar veya bertaraf etmekte, mağdurun mukavemet göstermesine mani olmakta veya gösterilen mukavemeti etkisiz kılmaktadır. Bu fiillerle mağdurun hürce, serbestçe karar vermesinin ve hareket etmesinin önüne geçilmektedir⁸⁰.

b. Ana(Amaç) Fiiller

İnsan ticareti suçunu bir kişinin veya kişilerin baskı, cebir, hile, kandırma, çaresizliğinden faydalanma ve benzeri sebeplerle iradesini sakatlamak suretiyle fuhuş yaptırmak, çalıştırmak, organlarının verilmesini sağlamak, dilendirmek, esarete tabi kılmak, hizmet ettirmek amaçlarıyla ülkeye sokma, ülkeden çıkarma, kaçırma, bir yerden başka bir yere götürme, sevk ettirme, barındırma fiilleri oluşturmaktadır⁸¹.

Çocuk, kadın ve diğer insanların "ülkeye sokulması, ülke dışına çıkarılması, tedarik edilmesi, kaçırılması, bir yerden başka bir yere götürülmesi veya sevk edilmesi ya da barındırılması" fiilleri insan ticareti suçunun maddi unsurundan fiil unsurunu teşkil etmektedir⁸²(TCK m.80/1). *Tedarik etmek*, suç konusu mağdurun araştırılarak bulunması ve gayeye hazır hale getirilmesidir. *Kaçırmak*, mağdurun rızası dışında kendi hür alanından çıkarılarak failin iktidarı altına alınmasıdır. *Sevk etmek* ise mağdurun tek başına bir yerden başka bir yere gönderilmesinin sağlanmasıdır. *Barındırmak*⁸³ ana fiili ise failin iktidarlığı altına girmiş mağdurun, bir

80 YENİDÜNYA, s.188; MANAV, s.235; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.169.

81 SOYASLAN, s.122; <https://www.goc.gov.tr/insan-ticareti-sss>, s.e.t. 27.10.2020.

82 TBMM, Dönem:22, Yasama Yılı:2, Sıra Sayısı:664, s.482.

83 "Sanıkların fuhuş yapmak için kendi rızasıyla Türkiye'ye giriş yapan, 21 yaşını bitirmiş mağdurelerin turist vizelerinin bitmesi üzerine sahte kimlik temin etmek suretiyle yurtdışı kalmalarına imkan sağladıklarının anlaşılması karşısında; sanıkların eylemlerinde 765 sayılı TCK'nın 201/b madde ve fıkrasındaki "zorla çalıştırma veya hizmet ettirmek, esarete veya benzer uygulamalara tabi kılmak ..." şeklinde düzenlenen suçun unsurlarının oluşmadığı, "fuhuş yaptırmak" maksadıyla insan ticareti suçunun düzenlendiği 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasanın 3. maddesiyle değişik 5237 sayılı TCK'nın 80.maddesinin ise suç tarihinde yürürlükte olmadığı, ayrıca mağdureler üzerinde cebir ve şiddet veya tehdit veya nüfuz icrası, yahut hile kullanıldığı yolunda iddia ve delil de bulunmadığından, 765 sayılı TCK'nın 436.maddesinde tanımlanan suçun unsurlarının da oluşmadığı, ancak sanıkların eylemlerinin koşulları varsa Fuhuşla Mücadele Tüzüğü kapsamında kalıp kalmadığının değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden, aynı yasanın 201/b madde ve fıkrası uyarınca yazılı şekilde hüküm kurulması, isabetsizdir." Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2007/952, K. 2008/4070, T. 15.04.2008 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).



yere yerleşmesinin ve orada yaşamasının sağlanması şeklinde ifade edilmektedir⁸⁴.

İnsan ticareti suçunun kanuni tanımında hangi araç ve amaç fiillerle işlenebileceğinin bizzat gösterilmesi dolayısıyla insan ticareti suçu *bağlı hareketli* bir suçtur. Başka bir ifadeyle suç, *serbest hareketli bir suç değildir*⁸⁵. Ancak kanunda doğrudan ifade edilen fiille işlenebilen; belirtilen fiille işlenmediği takdirde oluşamayan bir suçtur. İnsan ticareti suçu tek bir hareketle değil birden fazla hareketin(iki hareketin ayrı ayrı) yapılması dolayısıyla iki hareketli bir suçtur. Yani hareketin sayısı bakımından da *tek hareketle değil, belirtilen seçimlik hareketler ile işlenmektedir*. Seçimlik hareketli bir suçtur⁸⁶. İnsan ticareti suçu, mütemadi suç olup failin baskısı sona erene kadar devam edeceği ifade edilmektedir. Bu yüzden insan ticareti suçu temadinin kesildiği yer ve zamanda tamamlanmış olmaktadır⁸⁷. Ancak bu fiillerden ülkeye sokmak, ülke dışına çıkarmak, tedarik etmek ve kaçırmak fiilleri neticesi harekete bitişik olan sırf hareket(ani) suçunu; bir yerden başka bir yere götürmek veya sevk etmek fiilleri ise mütemadi (kesintisiz) bir insan ticareti suçunu oluşturduğu da ifade edilmektedir⁸⁸. İnsan ticareti suçu barındırmak ve başka bir yere sevk etmek fiilleri açısından temadinin mümkün olabileceği suçlardandır. Hareketin yapılması yeterli olup amaca ulaşılması gerekmemektedir⁸⁹. İnsan ticareti suçu icrai bir şekilde işlenebilmektedir⁹⁰. Ancak ihmali veya ihmali suretiyle icrai bir şekilde işlenebileceği de savunulmaktadır⁹¹.

Suç seçimlik hareketli bir suç olması dolayısıyla eylemlerin birisinin yapılmasıyla tamamlanmaktadır. Temadinin devam etmesi kaydıyla belirtilen fiillerden birinin veya birkaçının icrasının suçun tekliği içerisinde değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁹². Örneğin, failin mağdurun organlarını almak için mağduru evinde barındırması

84 SOYASLAN, s.122-123; YENİDÜNYA, s.203-209; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.198-209; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.115-117; ARSLAN, s.48.

85 YENİDÜNYA, s.186; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.116; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.178; MANAV, s.233; ARSLAN, s.49.

86 YENİDÜNYA, s.186; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.116; MALKOÇ, s.1161; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.179; MANAV, s.233; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1251; BAKICI, s.92, 97; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.115; ARSLAN, s.48,53.

87 PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1251; BAKICI, s.92, 97; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.115; ARSLAN, s.48.

88 SOYASLAN, s.125; MALKOÇ, s.1161; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.210-211; MANAV, s.234.

89 SOYASLAN, s.122-123; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1251; BAKICI, s.92, 97.

90 SOYASLAN, s.125; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.180; MANAV, s.234.

91 SOYASLAN, s.125; YENİDÜNYA, s.185.

92 YENİDÜNYA, s.187; ARSLAN, s.60.



veya başka bir yere sevk etmesi hallerinde tek bir insan ticareti suçu söz konusudur. Burada failin mağdura eylemi birden çok ise de tek bir suç olarak görülmektedir⁹³.

2. Netice

İnsan ticareti suçu, sırf hareket suçudur. İnsan ticareti suçu yukarıda ifade edilen araç fiiller vasıtasıyla amaç fiillerin yapılmasıyla tamamlanmakta olan bir suçtur. Dolayısıyla neticesi harekete bitişik(şekli) suçtur⁹⁴. Peki bu suç, zarar suçu mu yoksa bir tehlike suçu mudur? Bu yönde iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüşe göre özel saikle araç fiiller kullanılarak ana fiilin yapıldığı yani tedarik edildiği, kaçırıldığı, sevk edildiği veya barındırıldığı vakit suçun mağduru özgür hareket edebilme olanağından mahrum bırakılmakta ve bir şekilde zarara uğratılmasından dolayı insan ticareti suçunun bir zarar suçu olduğu savunulmaktadır⁹⁵. İkinci görüşe göre ise madde metninde öngörülen amacın gerçekleşmesi aranmaması, kişinin insan ticaretine ilişkin fiillere muhatap kılınmasıyla haksız kazanç elde edilen birer ticari eşya durumuna getirilmesi ve öngörülen neticeyi ortaya çıkarma imkan ve ihtimaline yol açması dolayısıyla insan ticareti suçunun bir tehlike suçu olduğu belirtilmektedir⁹⁶. İnsan ticareti suçunda gayeye ulaşıp ulaşılmadığının değerlendirildiği yer o suçun neticesi itibariyle maddi unsurunu oluşturmaktadır. Öngörülen amacın gerçekleşmesi, bu suçun maddi unsurunun neticesi bakımından dikkate alınmamaktadır. Gayeye ulaşma koşulu dikkate alınmaksızın suçun manevi unsuru ile sınırlı tutulmaktadır⁹⁷. Dolayısıyla belirtilen fiillerin yapılmasıyla herhangi zararın ortaya çıkıp çıkmadığına bakılmaksızın hukuken korunan değerlerin tehdit edilmeye, ihlal edilmeye başlanıldığına ifade ederek insan ticareti suçunun bir tehlike suçu olduğunu belirtenlere katılmaktayız.

B.Manevi (Subjektif) Unsuru

İnsan ticareti suçu, özel kastın arandığı suçlardan birisidir. Suç, özel kast ile işlenebilen bir suçtur. Buna göre *“zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tâbi kılmak ya da vücut organlarının*

93 YENİDÜNYA, s.187; MALKOÇ, s.1161; ARSLAN, s.60; MANAV, s.233.

94 YENİDÜNYA, s.187; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.209.

95 ARSLAN, s.59.

96 YENİDÜNYA, s.187; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.211; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.121; MANAV, s.234-235.

97 ŞEN ve MALBELEĞİ, s.121; YENİDÜNYA, s.187.



verilmesini sağlamak maksadıyla" fiilin işlenmesi yani kazanç sağlamak amacı aranmaktadır. Bu suretle kendisine veya bir başka kimseye maddi veya manevi kazanç veya çıkar sağlamak istenmektedir⁹⁸.

"Zorla çalıştırmak", bir kişinin cebir, şiddet, tehdit altında bir işte çalıştırılmasıdır⁹⁹; "hizmet ettirmek", her türlü ihtiyacın giderilmesine yönelik çalışmalardır; "fuhuş yaptırmak"¹⁰⁰, menfaat karşılığında başkalarının cinsel zevkinin tatmin edilmesidir; "esarete tabi kılmak", bir kimsenin tutsak olarak tutulmasıdır; "vücut organlarının verilmesini sağlamak", bir kimsenin organlarının alınması için zorla rızasını sağlamaktır¹⁰¹. Örneğin, rahat ettirileceği güvencesiyle kimsesi bir gencin kandırılarak şehre götürülüp organlarının bir başkasına verilmesini sağlama ile insan ticareti suçu oluşmaktadır. Yine güzel bir işle iyi bir maaş alacağı vaadiyle ülkeye getirilerek fuhuş yaptırmakta insan ticareti suçunu oluşturmaktadır¹⁰². Fiilin söz konusu özel kastla işlenmesi ile

98 SOYASLAN, s.126; YENİDÜNYA, s.209-210; MALKOÇ, s.1162; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.215; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.123; ARSLAN, s54.

99 "Nizip İlçesinden getirilen mağdurenin sanıklar tarafından evlerinde zorla barındırılıp ve konsamatrix olarak cebir, şiddet ve tehdit kullanılarak çalıştırmaları biçimindeki eylemlerinin 5237 sayılı TCK'nın 80. maddesinde tanımlanan İnsan Ticareti suçunu oluşturduğu anlaşılmalı, mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmediğinden sanıklar Ergül Barut ve Fatma Damla Uzdemir hakkında İnsan Ticareti ve sanık Ergül Barut hakkında 6136 sayılı Yasaya aykırılık suçlarından kurulan hükümlere ilişkin Ergül Barut ve Fatma Damla Uzdemir müdafilerinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle, sanıklar hakkında kurulan bu hükümlerin oybirliğiyle onanmasına..." Yargıtay, 8.Ceza Dairesi, E.2007/10501, K.2008/2801, T.25.3.2008 (Kazancı İçtihat).

100 Söz konusu özel saik 06.12.2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanun ile getirilmiştir. Bu tarihten önce ve fuhuşa yönelik amaçlarla işlenen fiiller insan ticareti suçunu değil TCK m.227'ye göre cezalandırılmaktayken, bu değişiklik sonra ve bu özel saikle işlenen fiiller TCK m.80'e göre cezalandırılmaktadır. Bu yönde Yargıtay kararı için bkz.: "Ukrayna uyruklu mağdure O. N.'nin gazetede aşçı arandığına ilişkin ilan verilmesi üzerine kurduğu irtibat nedeniyle İstanbul'a geldiği ve sanık M.'nin ilanı veren kişiye 1700 dolar vererek mağdureyi alıp Nevşehir iline getirdiği ve sanık Yasin ile birlikte cebir, şiddet, tehdit, hile ile fuhuşa yönelttiklerinin anlaşılması karşısında; sanıkların eyleminde 765 sayılı TCK'nın 201/b madde ve fıkrasındaki "zorla çalıştırma veya hizmet ettirmek, esarete veya benzer uygulamalara tabi kılmak..." şeklinde düzenlenen suçun unsurlarının oluşmadığı, "fuhuş yaptırmak" maksadıyla insan ticareti suçunun düzenlendiği 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasanın 3. maddesiyle değişik 5237 sayılı TCK'nın 80. maddesinin ise suç tarihinde yürürlükte olmadığı gözetilerek, sanıklar hakkında suç tarihinde 21 yaşını bitirmiş olan mağdureyi hile kullanmak suretiyle fuhuş için tedarik suçundan 765 sayılı TCK'nın 436/1. fıkrası, 2. cümlesi uyarınca mahkumiyet kararı verilmesi gerekirken aynı yasanın 201/b madde ve fıkrası uyarınca yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2007/4540, K. 2007/4618, T. 11.06.2007; Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/8835, K. 2018/10828, T. 3.07.2018 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

101 YENİDÜNYA, s.214-219; BAKICI, s.95; ARSLAN, s55.

102 "Oluşu ve tüm dosya içeriğine göre; Belarus uyruklu mağdure Vera Krivena'yı, pasaportunu zorla alıp cep telefonundaki telefon defterini silmek ve yerleştirdikleri evden dışarı çıkmasına engel olmak suretiyle cebir ve şiddet ile fuhuşa yönelttiklerinin anlaşılması karşısında; sanıkların eyleminde 765 sayılı TCK'nın 201/b madde ve fıkrasındaki "zorla çalıştırma veya hizmet ettirmek, esarete veya benzer uygulamalara tabi kılmak..." şeklinde düzenlenen suçun unsurlarının oluşmadığı, "fuhuş yaptırmak" maksadıyla insan ticareti suçunun düzenlendiği 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı

insan ticareti suçu vücut bulacaktır(TCK m.80/1). Genel kast veya taksirle insan ticareti suçunun işlenmesi mümkün değildir. Dolayısıyla failin kişileri zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tabi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak şeklindeki özel saiklerden biriyle veya birkaçıyla hareket etmesi gerekmektedir. Bu özel kast içerisinde istismar, sömürü arzusu da doğal olarak yer almaktadır¹⁰³. Ancak en nihayetinde belirtilen amaçların özünde mağduru istismar etmek, sömürmek ve bununla da maddi kazanç elde etmek, zenginleşmek amacı bulunmaktadır¹⁰⁴.

Madde hükmünde sayılanlar dışında herhangi bir amaçla fiilin işlenmesi halinde insan ticareti suçu oluşmayacaktır. Söz konusu amacın durumuna göre TCK'da belirtilen suçlardan birisi söz konusu olacaktır. Başka bir ifadeyle insan ticareti suçunun en mühim özelliği ve diğer suçlardan ayrılmasını sağlayan unsuru manevi unsurudur. Suç bu özel unsuru sayesinde başta "tehdit suçundan" (TCK m.106), "cebir suçundan" (TCK m.108) ve "kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan" (TCK m.109) farklılaşmaktadır¹⁰⁵. Yine amaç, terör örgütlerine destek sağlamak şeklinde bir amaçla gerçekleşirse insan ticareti suçu değil, TCK m.314'te düzenlenen "silahlı örgüt suçu" oluşacaktır¹⁰⁶. Kanunda belirtilen amaçlar olmadan kişinin kaçırılması kişinin hürriyetinden yoksun kılınması suçunu (TCK m.109) oluşturacaktır¹⁰⁷. Gelişen somut durumlara göre TCK'da belirtilen suçlarda söz konusu olabilmektedir. Özellikle 2006 tarihli ve 5660 sayılı "Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun"un¹⁰⁸ 3'üncü maddesiyle TCK m.80'ne

Yasanın 3. maddesiyle değişik 5237 sayılı TCK'nın 80. maddesinin ise suç tarihinde yürürlükte olmadığı gözetilerek, sanıklar hakkında suç tarihinde 21 yaşını bitirmiş olan mağdureyi cebir ve şiddet kullanmak suretiyle fuhuş için tedarik ve hürriyeti tahdit suçlarından 765 sayılı TCK'nın 436/1. fıkra 2. cümlesi ve 179. maddesi uyarınca mahkumiyet kararı verilmesi gerekirken aynı yasanın 201/b madde ve fıkrası uyarınca yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir..." Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2006/10550, K. 2008/1364, T. 3.03.2008 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

103 BAKICI, s.95; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.216; ARSLAN, s54.

104 BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.218.

105 MALKOÇ, s.1162; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.216.

106 SOYASLAN, s.126; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1253.

107 MALKOÇ, s.1162; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.125; "Sanıkların birlikte hareket ederek yabancı uyruklu mağdureleri para karşılığı fuhuş için tedarik ettiklerinin anlaşılması karşısında; sanıkların eyleminde 765 sayılı TCK'nın 201/b madde ve fıkrasındaki unsurların oluşmadığı, fuhuş yaptırmak maksadıyla insan ticareti suçunun düzenlendiği 5237 sayılı Yasa'nın suç tarihinde yürürlükte olmadığı gözetilerek, sanıkların suç tarihine göre 21 yaşını bitirmiş mağdureyi cebir ve şiddet kullanarak fuhuş için tedarik ve hürriyeti tahdit suçlarından mahkumiyetlerine karar verilmesi gerekir." Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2007/1862, K. 2008/5276, T. 8.05.2008 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

108 R.G. Tarih-Sayı: 19.12.2006-26381.



eklenen “*fuhuş yaptırmak*” şeklinde bir başka amaç getirilmiştir¹⁰⁹. Bu düzenleme öncesinde fuhuş yaptırmak amacıyla işlenmiş fiillere aleyhe kanunun geçmişe yürüme yasağı dolayısıyla mülga TCK m.436’nın uygulanması, mülga TCK m.201/b ile TCK m.80’nin uygulanmaması gerektiği yönünde birçok mahkeme kararı bulunmaktadır¹¹⁰. Ekleme sonrasında fuhuş yaptırmak amacıyla işlenen fiillerde insan ticareti suçu¹¹¹ ve bu suçla Fuhuş Aracılık Etme Suçu¹¹² (TCK m.227) söz konusu olabilmektedir¹¹³.

C. Hukuka Aykırılık Unsuru

İnsan ticareti suçunda, kanunda belirtilen tipe uygun fiilin yapılmasıyla suçun hukuka aykırılık unsuru oluşmaktadır. Ancak

109 MALKOÇ, s.1157.

110 “Ukrayna uyruklu sanık T. A. ve eşi sanık H. A. ’nın Ukrayna uyruklu mağdureler V. D., T. G. ve G. D. ’yu gezdirme teklifiyle yasal yollardan Türkiye’ye getirdikten sonra İstanbul da diğer sanık Y. A. ve kimlik bilgileri tespit edilemeyen İsmet isimli kişiye teslim ettikleri, sanık Yakup ve ismet isimli kişinin de mağdureleri Siliöri ilçesine getirip burada otel de ve kiraladıkları evde cebir ve tehdit ile fuhuşa yönettiklerinin anlaşılması karşısında; sanıkların eyleminde 765 sayılı TCK’nın 201/b madde ve fıkrasındaki “zorla çalıştırma veya hizmet ettirmek, esarete veya benzer uygulamalara tabi kılmak...” şeklinde düzenlenen suçun unsurlarının oluşmadığı, “fuhuş yaptırmak” maksadıyla insan ticareti suçunun düzenlendiği 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasanın 3. maddesiyle değişik 5237 sayılı TCK’nın 80. maddesinin ise suç tarihinde yürürlükte olmadığı gözetilerek, sanıklar hakkında cebir, tehdit ve hile kullanmak suretiyle fuhuş için tedarik suçundan suç tarihinde 21 yaşını bitirmemiş olan mağdureler V.D., G.D. ’ye yönelik eylemlerinden 765 sayılı TCK’nın 436/2. fıkra, 1. cümlesi uyarınca mağdur sayısınca, suç tarihinde 21 yaşını bitirmiş olan mağdure T.G. ’e yönelik eylemlerinden ise 765 sayılı TCK’nın 436/1. fıkra, 2 cümlesi uyarınca mahkumiyet kararı verilmesi gerekirken, aynı yasanın 201 /b-1 madde ve fıkrası uyarınca yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiş” Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2007/12444, K. 2010/6189, T. 27.04.2010; aynı yönde bkz. Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2008/12293, K. 2010/7489, T. 13.05.2010 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

111 “Suç tarihinde 15-18 yaş grubu içinde olan ve ikamet ettiği Ankara’ dan önce Tosya, oradan da İskilip ve Çorum’a götürülen mağdurenin bulunduğu yerden ayrılma yönündeki rızasının, sanıklardan S. ’nin mağdureyle evlenme ve onu ailesiyle tanıştırmaya vaadi şeklinde ortaya çıkan kandırıcı hareketleriyle elde edildiği, reşit olmayan mağdurenin bu şekilde ortaya çıkan ve sakatlanmış iradesinin, hukuken geçerli bir rıza sayılamayacağı, gerçeğe aykırı beyanlar ile ikna edilip mağdurenin kendi egemenlik alanından uzaklaştırılması suretiyle amaç suçları olan fuhuş suçunun gerçekleştirilmesini sağlayan sanıklar S. ve A. ’in eylemlerinin bu haliyle 5237 sayılı TCK’nın 80. maddesinde tanımlanan suçun oluşumu için aranan seçimlik hareketlerden “...kandırmak ...” unsurunu ihtiva etmesi nedeniyle bu sanıklar yönünden fuhuş suçunun yanında ayrıca ve tüm unsurlarıyla “ İnsan Ticareti” suçunun da oluştuğu anlaşılmalı hükmünün onanmasına” Yargıtay, 5. Ceza Dairesi, E. 2011/1242, K. 2011/2978, T. 12.04.2011 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

112 Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2015/24178, K. 2015/10157, T.4.11.2015 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

113 “Sanıklardan birininin, içerisinde bulunduğu ekonomik sıkıntıdan kurtulmak amacıyla, para karşılığında katılanın başkalarıyla cinsel ilişkiye girmesini sağlamak suretiyle insan ticareti suçunu işlediğinin iddia edilmesi karşısında, sanığın eyleminin, fuhuş suçu ile birlikte ayrıca insan ticareti suçunu da oluşturup oluşturmayacağına ilişkin kanıtları değerlendirmesi ve suçu nitelemesi gerekmektedir.” Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E.2015/23940, K.2016/10558, T.16.5.2016; Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2016/8835, K. 2018/10828, T. 3.07.2018 (Kazancı İçtihat).



TCK m.24 ile 27 arasında belirtilen hukuka uygunluk sebeplerinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanun hükmünün uygulanması, hakkın kullanılması ve meşru müdafaa gibi hukuka uygunluk sebeplerinin mümkün olabileceği savunulduğu¹¹⁴ gibi söz konusu hukuka uygunluk sebeplerinin hiçbirisinin insan ticareti suçunda mümkün olamayacağı da ifade edilmektedir¹¹⁵. Bizce de maddi(araç ve ana fiil) ve manevi(özel saik) unsurları dikkate alındığında insan ticareti suçunda hukuka uygunluk sebeplerinin uygulanması mümkün değildir.

Öncelikle insan ticareti suçunda mağdurda oluşan rızanın rıza olarak görülemeyeceği kanunda ifade edilmiştir. Açıkça mağdurun rızası geçersizdir(TCK m.80/2). İnsan ticareti suçu açısından ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedenin gerçekleşmesi kanunen mümkün değildir¹¹⁶.

III.SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

A. Suçun Nitelikli Hali (Suçu Etkileyen Haller)

TCK m.80'de fiilin temel şekline ilaveten suça etki eden herhangi bir nitelikli hal de düzenlenmemiştir. İnsan ticareti suçu bakımından daha fazla ceza verilmesini veya daha az cezayı gerektiren özel bir hükme yer verilmemiştir¹¹⁷. Bu durum eleştirilmektedir. Çocuklara karşı insan kaçakçılığı fiilinin işlenmesinin nitelikli bir hal olarak düzenlenmesinin daha iyi olacağı ifade edilmektedir¹¹⁸. Aynı zamanda insan ticareti suçunda ilk düzenlemesinde var olan ancak sonra yeni TCK ile kaldırılan örgütlü işlenmesi nitelikli halinin olmaması bir olumsuzluk olarak görülmektedir. Oysa diğer uluslararası suçların örgütlü olarak işlenmesinin nitelikli hal olarak düzenlendiği ifade edilmektedir¹¹⁹. Bizce de insan kaçakçılığı suçunda öngörülen nitelikli hallerin burada da düzenlenmesi yerinde olacaktır. Özellikle bu suçların daha çok bir örgütün faaliyeti ile işlendiği ve 18 yaşından küçüklerin çok daha fazla korumayı gerektirdiği göz önünde bulundurulduğunda nitelikli hallerin yer alması çok isabetli olacaktır.

114 YENİDÜNYA, s.220-221; MANAV, s.254; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1253; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.125-126; ARSLAN, s.58.

115 SOYASLAN, s.125; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.125; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.218-219.

116 SOYASLAN, s.125; YENİDÜNYA, s.222; MANAV, s.254; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.218-221; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.125-126; ARSLAN, s.59; RENK ve DEMİR, s.62.

117 MALKOÇ, s.1162; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.222; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1255; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.131.

118 SOYASLAN, s.122; YENİDÜNYA, s.236; MANAV, s.231; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.222.

119 SOYASLAN, s.128; YENİDÜNYA, s.236; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.131; MANAV, s.271.



B. Teşebbüs

İnsan ticareti suçuna teşebbüs mümkündür. Araç fiillere başlanılmasıyla, icra hareketleri başlamış olacaktır¹²⁰. İcra hareketlerinin iradeden bağımsız olarak tamamlanması durumunda teşebbüs söz konusu olacaktır. TCK m.80'de özel teşebbüs hükmü bulunmamaktadır. Bu durumda TCK m.35'de düzenlenen genel teşebbüs hükümlerine göre değerlendirme yapılacaktır. İnsan ticareti suçu teşebbüs aşamasında kalırsa, genel teşebbüs hükümleri uygulanacaktır. İnsan ticareti suçu teşebbüse kabil olan bir suçtur. Teşebbüs kurumunun uygulanması için özel kastla işlenmiş insan ticareti fiili, elverişli hareket, suçun icrasına başlanması ve elde olmayan nedenlerle tamamlanamaması gerekmektedir. İnsanı, kanunda belirtilen özel kastla ara fiille (örneğin tehditle) ülkeye sokmaya çalışırken yakalanan fail insan ticareti suçuna teşebbüs etmekten sorumlu tutulabilecektir¹²¹. Fail, fiilini tamamlamaktan kendi isteği ile vazgeçer veya tamamladığı fiilin netice ile sonuçlanmasının önüne geçerse teşebbüsten (TCK m.35) değil gönüllü vazgeçmeden (TCK m.36) söz edilecektir¹²².

Esasen teşebbüs mevzuunda suçun ani veya mütemadi suç olup olmaması belirleyici bir noktadır. Zira suç, neticesi harekete bitişik(ani) suç ise kanunun yasakladığı hareket yapılıp yapılmaz suçta tamamlandığı için suça teşebbüs mümkün değildir. Ancak elverişli hareketlere başlamakla birlikte temadinin var olması ve devam etmesinin arandığı (mütemadi/kesintisiz) suçlarda ise teşebbüs mümkün olabilmektedir. Bu amaç fiiller başlığında her iki fiil çeşidini ele aldığımız şekilde içerisinde barındıran insan ticareti suçunda da olay bazında değerlendirmede bulunarak teşebbüs kurumu hakkında karara ulaşılmalıdır¹²³.

C. İştirak

İnsan ticareti suçunun çoğunlukla birden fazla kişi veya bir örgüt tarafından işlendiği ifade edilmektedir¹²⁴. İnsan ticareti suçuna suçun bitme anına kadar iştirak edilebilir. İnsan ticareti suçuna iştirak mümkündür. Ancak söz konusu suça iştirak edenlerde de özel saik

120 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.126.

121 SOYASLAN, s.127; YENİDÜNYA, s.223-224; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.214; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.138; ARSLAN, s59-60.

122 YENİDÜNYA, s.234; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.216; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.141; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.127.

123 MALKOÇ, s.1169.

124 YENİDÜNYA, s.25; MALKOÇ, s.1170; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.230.



kastının bulunması gerekmektedir¹²⁵. İnsan ticareti suçunda araç fiilleri bir fail, ana fiillerin ise bir başka fail tarafından gerçekleştirilmesi halinde her iki failde müşterek fail olarak sorumlu tutulacaktır. Örneğin, faillerden birinin mağdurun rızasını almak için cebir, şiddet ve benzeri araç fiili yaparken, diğer failin pasaport işlemlerini yapması, bir diğerinin nakil işlemini üstlenmesi ve son failinde barındırması durumunda failer ya fiili işleyen ya da yardım eden konumunda olacaklardır¹²⁶(TCK m.37/1).

D. İctima

Mağdurun çokluğu halinde kural olarak mağdur sayısınca hüküm kurmak gerekmektedir. İnsan ticareti suçunun birden fazla kişiye işlenmesi halinde gerçek ictima uygulanacaktır¹²⁷. İnsan ticareti suçunda yer alan araç fiiller ile ana seçimlik fiillerin ilişkisi bileşik suç(TCK m.42) niteliğindedir. Suçun unsurunu oluşturan araç fiiller dolayısıyla faile ayrıca ceza verilmez. Örneğin tehdit (TCK m.106), şantaj (TCK m.107), cebir (TCK m.108), eziyet (TCK m.96) ile gerçekleşen ana fiille oluşan insan ticareti suçunda ictima hükümleri uygulanacak ve fail yalnızca TCK m.80'den sorumlu olacaktır, bu suçlardan sorumlu olmayacaktır¹²⁸.

Fakat araç fiille(örneğin cebirle) oluşan ana fiilin yanı sıra kişinin yaralanmasına yol açıldığı takdirde ayrıca bu oluşan durumdan da (örnekte TCK m.86, 87) fail sorumlu olacaktır. Yine insan ticareti suçunun unsurunu oluşturmayan cinsel saldırı¹²⁹ (TCK m.102 vd.), organ satışı

125 SOYASLAN, s.128; YENİDÜNYA, s.225; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1254; ARSLAN, s.60; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.130.

126 SOYASLAN, s.128; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.230; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1254; RENK ve DEMİR, s.61.

127 YENİDÜNYA, s.229; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.129; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.225; "Sanığın, her bir mağduru hırsızlık yaptırmak amacıyla Bismil'den tedarik edip trene bindirerek İstanbul'a götürmek şeklinde oluşan ve gelişen eyleminden dolayı ayrı ayrı cezalandırılması gerekir." Yargıtay, 8. Ceza Dairesi, E. 2008/19262, K. 2009/9026, T. 15.06.2009; "İnsan ticareti suçunun, mağdur sayısınca oluşacağına gözetilmemesi bozmayı gerektirir." Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2018/234, K. 2018/1835, T. 14.02.2018; aynı yönde bkz. Yargıtay, 9. Ceza Dairesi, E. 2007/8697, K. 2009/13101, T. 20.10.2009 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

128 SOYASLAN, s.127; YENİDÜNYA, s.225-226; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.223; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.109; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.127; RENK ve DEMİR, s.61.

129 "Olayın oluşuna mahkemenin kabule göre sanık H.'nin kendisinde hafif orta derece sınırında zeka geriliği sebebiyle fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayacak durumda bulunan 16 yaşındaki mağdureyi vakıf adına yardım toplamaya götüreceği bahanesiyle annesinin yanından alıp diğer sanık Ö.'la birlikte fuhuş yapmasını sağladıkları dosya kapsamından anlaşıldığından, sanıkların eylemlerinin zincirleme biçimde çocuğun nitelikli cinsel istismarı suçuna iştirak olduğu halde, yazılı şekilde fuhuş ve insan ticareti suçlarından mahkumiyetlerine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir." Yargıtay, 14. Ceza Dairesi, E. 2012/8690, K. 2012/7972, T. 10.07.2012 ; Yargıtay, 14. Ceza Dairesi, E.2019/2794, K. 2019/9847, T. 20.5.2019 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).



(TCK m.91) ve Fuhşa Aracılık Etme¹³⁰(TCK m.227) suçları da ayrı suçlar olup faile gerçek içtima kuralları ile ceza verilecektir. Bu hallerde fail her iki suçtan da ayrı ayrı cezalandırılacaktır¹³¹. İnsan ticareti fiilinin sahte evraklar kullanılmak suretiyle işlenilmesi halinde ise hem insan ticareti suçundan hem de sahtecilik suçundan fail sorumlu olacaktır, gerçek içtima kuralları uygulanacaktır¹³² (TCK m. 212).

IV. MUHAKEME VE YAPTIRIMI

İnsan ticareti suçu şikayete bağlı olmayan resen soruşturulan suçlardandır. 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 11 ve 12. madde hükümlerince öngörülen cezanın üst sınırı 10 yılı geçmesi dolayısıyla insan ticareti suçlarına ağır ceza mahkemesi bakmaktadır¹³³.

130 "TCK'nın 227. maddesinde düzenlenen fuhşa aracılık etme suçunun aynı maddenin 4. fıkrasında öngörülen nitelikli halinin oluşabilmesi için ise mağdura cebir veya tehdit kullanarak, hile ile ya da mağdurun çaresizliğinden yararlanarak fuhşa sevk edilmesi veya fuhuş yapmasının sağlanması gerekmektedir. İnsan ticareti ve fuhşa aracılık etme suçları birbirinden bağımsız olduğundan, fuhuş yaptırmak maksatlı insan ticareti suçunda, insan ticareti suçunun unsurunu oluşturan araç fiiller ile fuhşun nitelikli halini teşkil eden fiillerin bulunup bulunmadığı her suç açısından ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Somut olayda; oluş, dosya kapsamı ve mahkeme kabulüne göre, sanık V. A.'ın katılan H. E. fuhuş amacıyla barındırdığı ve sevk ettiği anlaşıldığından, sanığın kanıtlanan eylemlerinin TCK'nın 80/1. madde ve fıkrasında belirtilen "tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak" şeklinde gerçekleşen insan ticareti ile TCK'nın 227/4 maddesinde düzenlenen fuhuş suçlarını oluşturduğu, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun ise insan ticareti suçunun unsuru olduğu, bu nedenle ayrıca ceza verilemeyeceği gözetilmeden, sübuta eren ve unsurları yönünden oluşan insan ticareti ile fuhuş suçlarından ayrı ayrı mahkumiyeti yerine, yerinde olmayan gerekçeyle fuhuş suçu ile birlikte kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi gerekir." Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2015/24178, K. 2015/10157, T. 4.11.2015 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

131 SOYASLAN, s.127; YENİDÜNYA, s.227-228; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.224; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.109; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.127; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1255; RENK ve DEMİR, s.61; Bu yönde önemli bir diğer Yargıtay kararı için bkz. "İnsan ticareti ve fuhşa aracılık etme suçları birbirinden bağımsız olduğundan, fuhuş yaptırmak maksatlı insan ticareti suçunda, insan ticareti suçunun unsurunu oluşturan araç fiiller ile fuhşun nitelikli halini teşkil eden fiillerin bulunup bulunmadığı her suç açısından ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Somut olayda, katılanın avukat huzurunda verdiği ifadesinde tatil amaçlı yanına geldiği şahsın sevgilisi olan sanığın kendisini fuhuş yapması için zorladıklarını ve darp ettiklerini ve bu baskıya dayanmayarak fuhuş yaptığını beyan etmesi ve bu anlatımının diğer mağdurların beyanları ve tüm dosya kapsamıyla desteklenmesi, yine kendisini fuhuş için müşterilere sanığın getirip götürdüğünü dair sözlü beyanın araştırma yakalama tutanaklarına yansıtıldığından anlaşılması karşısında, sanıkların katılana yönelik eylemleri sebebiyle sübuta eren ve unsurları yönünden oluşan, insan ticareti ile fuhuş suçlarından ayrı ayrı mahkumiyetleri yerine, eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle sadece fuhuş suçundan mahkumiyetlerine karar verilmesi, isabetsizdir." Yargıtay, 18. Ceza Dairesi, E. 2015/24030, K. 2017/1481, T. 13.02.2017 (Kazancı İçtihat, HukukTürk İçtihat).

132 SOYASLAN, s.127; YENİDÜNYA, s.230; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.127; BAYRAKTAR/ EVİK/KURT, s.228.

133 YENİDÜNYA, s.233; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.233; MANAV, s.270; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1256; BAKICI, s.99; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.159; RENK ve DEMİR, s.62.



Seçimlik fiillerin işlenmesi halinde sekiz yıldan on iki yıla kadar hapis cezasının ve on bin güne kadar adli para cezasının verilmesi gerektiği belirtilmiştir (TCK m.80/1). Ayrıca söz konusu yaptırım bakımından suçun mağdurunun yetişkin veya on sekiz yaşını doldurmamış bir kişi olması arasında herhangi bir farklılık öngörülmemiştir¹³⁴. Ancak bu durum eleştirilmekte, 18 yaşından küçüklere karşı bu suçun işlenmesi halinin nitelikli bir hal olarak düzenlenmesi gerektiği ve buna göre ceza artırımına gidilmesi gerektiği de savunulmaktadır¹³⁵. Tüzel kişilere yaptırım olarak ise güvenlik tedbiri(örneğin iznin iptali veya müsadere) uygulanabileceği belirtilmiştir(TCK m.80/4).

Ayrıca TCK m.13 hükmü, evrensellik ilkesiyle insan ticareti suçunun her nerede işlenirse işlensin Türkiye’de işlenmiş sayılacağı kabul edilmesi fiilin cezasız kalmaması açısından çok önemli bir düzenlemedir¹³⁶. İnsan ticareti suçunda öngörülen dava zamanaşımı süresi 15 yıldır (TCK m.66/1-d). Zamanaşımı TCK m.66/6’da belirtilen durumlarda işlemeye başlayacaktır¹³⁷. Yeni getirilen seri yargılama veya basit yargılama usulleri insan ticareti suçunda uygulanamamaktadır (CMK m.250, 251)

V. İNSAN TİCARETİ SUÇU İLE İNSAN KAÇAKÇILIĞI SUÇUNUN MUKAYESESİ

Bu karşılaştırmanın yapılarak farklılıkların konulmasının suçlarla mücadele ve diğer sebeplerle çok önemli olduğu ifade edilmektedir¹³⁸. İnsan kaçakçılığı suçu ile insan ticareti suçunun bazı temel noktalarda oluşan ortak yönlerle benzeştiği ancak önemli noktalarda ortaya çıkan farklılıklar ile de ayrılmakta olduğu söylenmektedir¹³⁹.

Bu iki fiil arasında da temel farklılıklar bulunmaktadır. İnsan ticareti suçunda fail, mağdurun maddi ve manevi bütünlüğüne yönelik, insan haysiyeti ile bağdaşmayan fiiller ile mağdurun iradesi üzerinde tahakküm kurarak çeşitli çıkarlar elde etmektedir. İnsan kaçakçılığı suçu, usulsüz yollarla ülkeye girişin, çıkışın veya ülkede kalmanın sağlanması fiili ile işlenmektedir¹⁴⁰.

134 SOYASLAN, s.128; YENİDÜNYA, s.231; BAYRAKTAR/EVİK/KURT, s.230; MANAV, s.269; PARLAR ve HATİPOĞLU, s.1256; BAKICI, s.90-91.

135 BAKICI, s.91; MANAV, s.231.

136 YENİDÜNYA, s.239.

137 PARLAR ve HATİPOĞLU-, s.1256; BAKICI, s.99; RENK ve DEMİR, s.62.

138 YENİDÜNYA, s.2.

139 SOYASLAN, s.124; YENİDÜNYA, s.58; MALKOÇ, s.1159.

140 YENİDÜNYA, s.58; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.18.



İnsan kaçakçılığı suçunda, fail ile mağdur arasında bir anlaşma, yani karşılıklı mutabakat varken; insan ticareti suçunda, insan bedeninin rızası dışında, insan özgürlüğüne ve hakkına aykırı olarak kullanılması ve sömürülmesi ile karşılaşılmaktadır¹⁴¹. Bu noktada en önemli farkın rıza noktasında olduğu söylenebilir. İnsan ticareti suçunda rıza yokken, insan kaçakçılığı suçunda rıza bulunmaktadır. Örneğin, suçun maddi konusunu oluşturan insanın bir ülkeden diğerine geçişi rızasına dayanmaktadır¹⁴².

Diğer bir fark insan kaçakçılığı suçunda kişi ile suçlu arasındaki ilişki sürekli değilken, insan ticareti suçunda mağdur ile suçlu arasındaki ilişki süreklidir, belirli bir devamlılık göstermektedir¹⁴³. İnsan kaçakçılığı suçunda sınıraşan boyut zaruriyken insan ticareti suçunda sınıraşan boyut olması gerekmemektedir. Şöyle ki, insan ticareti suçu, aynı ülkelerin sınırları içerisinde işlenme kabiliyetine haiz bir suç iken; insan kaçakçılığı suçu, aynı ülke sınırları içerisinde işlenme kabiliyetine haiz olmayan ve sınır değiştirilmesi ve birden çok ülkenin bulunması gereken bir suçtur. Yine insan kaçakçılığı suçunda fiiller devlete karşı işlenmekte iken insan ticareti suçunda fiiller kişi hak ve özgürlüklerine karşı işlenmektedir. Yine her iki suç birbirinden farklı hukuki yararları korumakta ve değişik unsurları taşımaktadır. İnsan kaçakçılığı suçu, iltica hukukuyla; insan ticareti suçu, insan hakları, insanın sömürülmesi ile ilgilidir¹⁴⁴.

Ortak yönü ise her iki suçunda birer uluslararası suç olması, uluslararası ve ulusal kamu düzenini derinden etkilemesi ve suç örgütleri tarafından işlenmek suretiyle insan haklarının ciddi manada ihlaline yol açabilmesi şeklinde ifade edilebilir. Bu suçlar çoğunlukla organize suç örgütleri vasıtasıyla sınıraşan bir karakterle vücut bulmaktadırlar. Suçla korunan hukuki fayda her iki suçta da birden fazladır. Topluma ilişkin korunan hukuki fayda olduğu gibi kişilere ilişkin korunan hukuki faydaları da barındıran suçlardır. Ancak bu ortak yönde önemli bir fark yer almaktadır. Şöyle ki, insan ticareti fiillerinde, suç mağdurunun vücut bütünlüğü ve haysiyeti, insan kaçakçılığı fiili mağduruna nazaran çok daha ağır bir mağduriyetle karşı karşıya kalmaktadır¹⁴⁵.

141 YENİDÜNYA, s.58; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.18; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.117.

142 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.117; YENİDÜNYA, s.58-62; SOYASLAN, s.124; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.18.

143 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.117; MALKOÇ, s.1159.

144 YENİDÜNYA, s.58-62; SOYASLAN, s.124; ŞEN ve MALBELEĞİ, s.18.

145 MALKOÇ, s.1159; ARSLAN, s.25.



Suçun maddi unsuru ve mağduru aynı olan suçlardır. Aynı zamanda her iki fiilin mağdurları genellikle yabancılar olmaktadır. Her iki suçta da herkes fail olabilir. Bu sebeple özgü suçlar değildir. Maddi unsur açısından kendilerine münhasır fiilleri bulunmakla birlikte seçimlik hareketli suçlardır. Ancak her iki suçta da mağdurun bir yerden başka bir yere nakli, sevki gibi ortak unsurlar bulunmaktadır. Manevi unsur açısından her iki suçta özel kastın arandığı suçlardır. Kanunlarda ifade edilen özel kastla işlenebilen suçlardır. Söz konusu özel kast suçun manevi unsuru olup bu kast bulunmadığı takdirde suçlar vücut bulamayacaktır. Söz konusu özel amaçla maddi bir menfaat elde etmek her iki suçun ortak yönüdür. Bu suretle mağdurlar sömürülmektedir. Bu sömürü insan ticaretinde istismar etmek şeklinde; insan kaçakçılığı suçunda ise vaat edilen hizmet karşılığında mağdurun maddi menfaatinin elinden alınması şeklindedir. Her iki suçta şikayete bağlı olmayan, resen soruşturulan suçlardır. Bütün bu farklılıklar ve ortak yönler ile birlikte insan ticareti suçu, insan kaçakçılığı suçuna nazaran daha ağır bir suçtur¹⁴⁶.

SONUÇ

Türkiye bulunduğu coğrafi konum itibariyle transit geçişlerin ve uluslararası suçların teşekkül yeridir. Başka bir ifadeyle ülkemiz yer bakımından, çalışmanın da konusunu oluşturan suçun oluşumu için üs merkezi gibidir. İnsan ticareti suçunun oluşumuna çok müsait konumdadır. Bu konumu dolayısıyla birçok insanın uğrak yeri olan Türkiye’de insanlar araç olarak kullanılmak suretiyle maddi menfaat elde etmek amacıyla işlenen fiiller söz konusudur. İnsan ticareti suçu belirtilen şekilde ve amaçta vuku bulan uluslararası bir suçtur.

İnsan ticareti suçu TCK’nın 80’nci maddesinde düzenlemiştir. Çalışma ile insan ticareti suçunun unsurları, içeriği ve kapsamı detaylıca incelenmiştir. TCK’da bu suça ilişkin yaptırım öngörülme suretiyle suçun maddi konusunu oluşturan insanların temel insan hakları, maddi ve manevi vücut bütünlükleri, insani ve malvarlığı değerleri korunması amaçlanmaktadır. Bununla birlikte insan ticareti suçu ile toplumların var olan düzenlerinin, güvenliklerinin devam etmesi, korunması, bozulmasının önlenmesi istenmektedir. Korunmak istenen değerler suçun oluşumuna vücut veren amaçlardır. Bu amaçların gerçekleşmesi hiç şüphesiz bütün alanların ortak çalışması ile mümkün

146 ÖZCAN ve ARICAN, S.3; ARSLAN, s.25-26.



olabilecektir. İnterdisipliner şekilde bütün alanların katkıları ile amaçlara ulaşılmasını engelleyen hususlar ortadan kaldırılabilecektir. Bu alanlardan birisi de ceza hukuku alanıdır. Hiç şüphesiz hedeflenen bu amaçlara ceza hukuku aracılığıyla yani cezai korumayla daha da hızlı, etkin ulaşılabilecektir. Ulusal düzeyde cezai müeyyideler ile bu suçların önlenmesi ve bu suçların işlenmesi durumunda ise ceza yaptırımların caydırıcı bir şekilde faillere uygulanması sağlanarak yapılmaktadır. İnsan ticareti ile mücadele de Türkiye'nin aldığı önlemler siyasal, sosyal, ekonomik, psikolojik ve diplomatik alanda olmakla birlikte esasen hukuk alanında da önemli düzenlemeler ve önlemler yapılmaktadır.

İnsan ticareti suçu başta örgütler aracılığıyla işlenmesi, sınır aşan bir suç olabilmesi ile ailevi ve benzeri bağların kullanılmak suretiyle vuku bulması dolayısıyla iki önemli durum ile karşılaştırmaktadır. Birinci durum, bu suçlarda delillendirmelerin yetersiz olması, suçun gizli işlenmesi, mağdurların iletişim ve ulaşım imkanlarının kısıtlanması ile mağdurların şikayet etmemesi için tehdit edilmesi açığa çıkartılması zor bir suç olarak karşımıza çıkmasına yol açmaktadır. Pek tabii ki yol açılan bu durumun ortadan kaldırılması için başlıca mağdurların korunması ve onlara yeterli desteklerin sağlanması, suçta tanık olarak bulunan kişilere destek sağlanması ve korunması, uluslararası adli ve kolluk işbirliğinin artırılması, yeterli inceleme, araştırma ve takibatın hızlı ve net sonuç verecek şekilde yürütülmesi gerekmektedir. Karşımıza çıkan ikinci durum ise kanuni düzenlemeler içerisinde örgütlü suç olması ile ailevi ve benzeri bağların kullanılması suretiyle işlenmesi durumlarına yönelik nitelikli hallerin düzenlenmesi yoluna gidilmesi gerekmektedir.



KAYNAKLAR

ANAYASA HUKUKÇULARI DERNEĞİ, **Türk Anayasa Hukuku Mevzuatı**, 6.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.

ARSLAN Çetin, “İnsan Ticareti Suçu”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.53, S.4, Ankara, 2004, s.19-84.

ARTUK Mehmet Emin, GÖKCEN Ahmet ve YENİDÜNYA A. Caner, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 7.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.

ARTUK Mehmet Emin, GÖKCEN Ahmet ve YENİDÜNYA A. Caner, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 14.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

AYDIN Devrim, “Uluslararası Ceza Hukukunun Gelişimi” **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi**, C.51, S.4, Ankara, 2002, s.131-167.

BAKICI Sedat, **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Özel Hükümleri Cilt 3**, 1.Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

DOĞAN Koray, **Göçmen Kaçakçılığı Suçu**, 2.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008.

ERCAN İsmail, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 16.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.

GÜNGÖR Mümin, “Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi Açısından Uzlaştırma Kurumu ile Mağdur Hakları Tasarısının İncelenmesi”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, S.2, Ankara, 2019.

KOCA Mahmut ve ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.

KOCA Mahmut ve ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 6.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.

MALKOÇ İsmail, **Açıklamalı Türk Ceza Kanunu 3.Cilt**, 1.Baskı, Sözkese Matbacılık, Ankara, 2013.

MANAV Hakkı, **Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti**, 1.Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

ÖZBEK Veli Özer, DOĞAN Koray ve BACAKSIZ Pınar, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 15.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.

ÖZCAN Mehmet ve ARICAN Mehmet, “AB Ceza Adalet Sisteminde Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti”, **Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi**, C.4, S.15, 2008,s.1-37

ÖZEN Mustafa, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Dersleri**, 3.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.



ÖZKAN Işıl, **Göç, İltica ve Sığınma Hukuku**, 3.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.

ÖZTÜRK Bahri ve ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 19.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.

PARLAR Ali ve HATİPOĞLU Muzaffer, **Türk Ceza Kanunu Yorumu Cilt 2**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008.

RENK Bersu ve DEMİR Oğuzhan Ömer, “İnsan Ticareti ve Yasal Düzenlemeler: Eski Sorunlar, Yeni Çözümler”, **Polis Bilimleri Dergisi**, C.13, S.1, Ankara, 2011,s.51-76.

SEVÜK Handan Yokuş, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 2.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.

SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 10.Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2014.

ŞEN Ersa ve MALBELEĞİ Erkam, **Türk Ceza Kanunu’nda Uluslararası Suçlar**, 1.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011.

TBMM, Dönem:22, Yasama Yılı:2, Sıra Sayısı:664.

TEZCAN Durmuş, “Uluslararası Suçlar ve Uluslararası Ceza Divanı” **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2000, s.271-289.

TEZCAN Durmuş, ERDEM Mustafa Ruhan ve ÖNOK Murat, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 18.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.

TOROSLU Nevzat, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, 9.Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2018.

TURHAN Faruk, “Yeni Türk Ceza Kanunu’na Göre Uluslararası Suçların Cezalandırılması” **Hukuki Perspektifler Dergisi**, Sayı 3, Ankara, 2005, s.9-24.

YENİDÜNYA A. Caner, **İnsan Ticareti Suçu(TCK.m.80)**, 1.Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.

<https://sozluk.gov.tr>

<https://www.goc.gov.tr/insan-ticareti-sss>

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss664m.htm>