



İnsan ticareti
mağdurlarının ve insan
ticareti mağduru olma
riski altında bulunan
kişilerin uluslararası
koruma haklarına
ilişkin
KILAVUZ BİLGİ NOTU

G R E T A

İnsan Ticaretine
Karşı Eylem
Uzmanlar Grubu

GRETA(2020)06



Bu çeviri Avrupa
Birliği ile ortaklaşa
finanse edilmiştir



İngilizce baskı:
Guidance note on the entitlement of victims of trafficking, and persons at risk of being trafficked, to international protection

Bu çeviri, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi tarafından ortaklaşa finanse edilen "Türkiye'deki Göçmenler ve İnsan Ticareti Mağdurlarının İnsan Hakları Açısından Korunmasının Güçlendirilmesi" eyleminin fonlarını kullanarak hazırlanmıştır. Burada ifade edilen görüşler hiçbir şekilde Avrupa Birliği'nin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

Metnin bütünlüğünün korunması, yapılan alıntının bağlam dışı kullanılmaması, eksik bilgi verilmemesi veya metnin niteliği, kapsamı veya bağlamı açısından okuyucunun yanlış yönlendirilmemesi kaydıyla ve ticari amaca yönelik olarak kullanılmaması şartıyla (500 kelimeye kadar) alıntı yapılabilir. Kaynak metin "© Avrupa Konseyi, 2021" ibaresi ile birlikte mutlaka belirtilmelidir. Belgenin tamamının ya da belirli kısımlarının çoğaltılması/çevirisi ile ilgili diğer her türlü talep için Avrupa Konseyi İletişim Müdürlüğü ile irtibata geçilmelidir (F-67075 Strasbourg Cedex veya publishing@coe.int).

Bu belge ile ilgili diğer yazışmalar için Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi Sekreterliği (GRETA), Avenue de l'Europe F-67075 Strasbourg Cedex, France, Tel. +33 (0)3 88 41 20 00 E-mail: Horizontal.Facility@coe.int ile irtibata geçilmelidir.

Kapak Resimleri: Shutterstock ve Unsplash

© Avrupa Konseyi, Temmuz 2021. Tüm hakları saklıdır. Lisans sahibi belirli koşullar altında Avrupa Birliği'dir.

Giriş

1. GRETA bu kılavuz bilgi notunu, insan ticareti mağdurlarına uluslararası koruma sağlama yükümlülüğünün uygulanmasını pekiştirmek amacıyla hazırlamıştır. Bu kılavuz bilgi notu insan ticareti mağdurlarının yanı sıra, insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilerin, tamamlayıcı koruma da dâhil olmak üzere uluslararası korumadan yararlanabilmesine ilişkin kriterleri vurgulamaktadır. Ayrıca, konuyla ilgili makamlara, kurum ve kuruluşlara, insan ticareti mağduru olan veya böyle bir risk altında bulunan kişilerle ilişkilerinde, bu kişilerin kendi ülkelerine dönmeleri halinde hayatları veya özgürlükleri tehdit altında olarsa ve kölelik, kulluk veya zorla çalıştırma yasağı ve işkence, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele yasağı başta olmak üzere sahip oldukları haklar tehlikeye girecekse, ülkelere dönmek zorunda bırakılmaması gerektiği doğrultusunda rehberlik sunmayı amaçlamaktadır.
2. İnsan ticareti mağduru olan veya böyle bir risk altında bulunan kişiler vatandaşları olmadıkları veya sürekli olarak ikamet etmedikleri bir Devlet bünyesinde uluslararası korumaya hak kazanabilir. Uluslararası koruma hakkı, kendi vatandaşı olduğu Devletin veya önceden yaşadığı ikamet ülkesinin ya da herhangi bir Devletin vatandaşı olmaya bağlı olan hak ve yükümlülüklerle sahip olduğu Devletin dışında bulunan herhangi bir kişinin, söz konusu Devlete dönmek zorunda bırakılması halinde hayatına veya temel özgürlüklerine yönelik ciddi bir tehdidin varlığı sebebiyle doğar.
3. İnsan ticareti bağlamında başka bir ülkeye götürülmüş bir kişi, kendi ülkesine dönmek zorunda bırakılması halinde ülkesinde risk altına girebilir. Dublin Tüzüğü¹ çerçevesinde bu risk, insan ticareti mağduru olan bir kişinin kendi ülkesi dışında ilk sığınma başvurusunda bulunduğu ülkede de ortaya çıkabilir. Bu risk, insan ticaretine tekrar maruz kalmak, insan tacirlerinin intikam niteliğindeki eylemleri (örneğin kişi tacirlerden kaçmışsa ve/veya tacirlere yönelik soruşturmada yetkili makamlara yardım etmişse), yardım veya yeterli bakım sağlanmaması ya da insan ticareti mağduru olan kişinin mensubu bulunduğu aile veya topluluğa yeniden entegre olma becerisini ciddi anlamda tehlikeye atacak ölçüde dışlanmak biçiminde ortaya çıkabilir.
4. Aynı şekilde, kendi ülkesi içerisinde insan ticareti mağduru olan bir kişi bu istismar durumundan kaçarak başka bir ülkeye gitmiş ise, menşe ülkesine geri dönmek zorunda bırakılması halinde hayatı veya temel hakları tehdit altında olacağı için uluslararası korumaya hak kazanabilir. Bu tür durumlarda söz konusu kişinin geçmişte uğradığı zulüm, şiddet ve istismar, gelecekteki riskin değerlendirilmesi bakımından önem arz eder.

¹ Avrupa Parlamentosu ve Konseyin 604/2013 sayılı ve 26 Haziran 2013 tarihli Tüzüğü (AB) bir üçüncü ülke vatandaşının veya vatansız bir kişinin Üye Devletlerden birinde yaptığı uluslararası koruma başvurusunun incelenmesinden sorumlu olan Üye Devletin belirlenmesine ilişkin kriter ve mekanizmaları tesis etmektedir (Dublin III Tüzüğü).

Uluslararası Hukukta Uluslararası Koruma

5. Uluslararası hukuk, belirli koşullar altında, insan ticareti mağdurlarının veya insan ticareti mağduru olma riski altında bulunanların mülteci statüsüne hak kazanabileceğini kabul etmektedir.² Mülteci, aşağıdaki nitelikleri taşıyan kimse olarak tanımlanır:

"... ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen yahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen her şahsa uygulanacaktır."³

6. Geri göndermeme (*non-refoulement*) ilkesi mülteci hukukunun temel prensiplerinden biridir ve başka birçok insan hakları antlaşması kapsamında da korunmaktadır. Geri göndermeme yükümlülüğü Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşmenin (1951) 33. maddesinin 1. fıkrasında aşağıdaki hüküm çerçevesinde öngörülmektedir:

"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."⁴

7. 33. maddenin 2. fıkrası mültecilerin sınırlı bazı koşullar kapsamında geri gönderilmesine müsaade etmekle birlikte, uluslararası insan hakları hukuku mutlak bir geri gönderme yasağı içermektedir. Bu ilke uzun zamandan beridir, Sözleşmedeki mülteci tanımı gerekçelerini karşılamamakla birlikte, yine de vatandaşı olduğu ülkede, işkence ve insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele ya da ceza yasağını ihlal edecek türden muameleye uğrama riski bulunduğu haller başta olmak üzere, birtakım risklerle karşılaşabilecek olan kişilere de koruma sağlayacak şekilde genişletilerek kabul görmektedir.⁵

8. Bu tür durumlarda, bir Devletin sağladığı koruma tamamlayıcı veya ikincil koruma niteliğinde olabilir. İkincil koruma Avrupa Birliği hukuku kapsamında sağlanan uluslararası korumaya (mülteci statüsünden ayrı olarak) atıfta bulunurken, "[t]amamlayıcı koruma, iadesi imkânsız veya sakıncalı olan kişilere ulusal hukuk tarafından sağlanan, mülteci statüsünden ve ikincil koruma statüsünden farklı olan başka koruma biçimlerine atıfta bulunmaktadır."⁶

² BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07; *AZ (insan ticareti mağduru kadınlar) Tayland CG* [2010] UKUT 118 (IAC – Birleşik Krallık Göçmenlik ve Sığınma Dairesi), özellikle paragraf 140-142; *AM ve BM (insan ticareti mağduru kadınlar) Arnavutluk CG* [2010] UKUT 118 (IAC), paragraf 219.

³ Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme (1951), 189 UNTS 150, 1A(2) maddesi, Mültecilerin Hukuki Statüsüne ilişkin Protokol tarafından değiştirildiği haliyle (1967), 606 UNTS 267, 1(2) maddesi.

⁴ Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme, 189 UNTS 150. Geri gönderilmeme (*non-refoulement*) yükümlülüğü uluslararası teamül hukukunun bir normu haline gelmiş bulunmaktadır, bkz. BMMYK, *Geri Göndermeme İlkesine ilişkin BMMYK Bilgi Notu*, Kasım 1997.

⁵ BM İşkenceye karşı Sözleşmenin 3. maddesi, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 7. maddesi ve İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşmenin 3. maddesi. Ayrıca bkz. *Saadi/İtalya*, AİHM, Başvuru No. 37201/06, 28 Şubat 2008; Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı ve Avrupa Konseyi, *Sığınma, Sınırlar ve Göçmenlik ile ilgili Avrupa Hukuku El Kitabı* (2015), 64-67. Ayrıca bkz. BMMYK, *Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü gereğince Geri Göndermeme İlkesinin Devlet Toprakları Dışında Uygulanması hakkında İstisnâ Görüş*, paragraf 17, 26 Ocak 2007; BMMYK, *Geri Göndermeme Prensiplerine ilişkin BMMYK Bilgi Notu* ve BMMYK, 1951 Sözleşmesi Dışındaki Koruma Mekanizmaları ("Tamamlayıcı Koruma"), Haziran 2005.

⁶ Avrupa Mülteci ve Sürgünler Konseyi, *Avrupa'da Tamamlayıcı Koruma* (2009), s. 4.

Uluslararası Koruma ve Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi⁷ ("Sözleşme")

9. Sözleşmenin amaçları insan ticaretini önlemek ve bununla mücadele etmek, insan ticareti mağdurlarının insan haklarını korumak ve buna ilaveten etkili soruşturma ve kovuşturma sağlamak ve insan ticaretine karşı eylem konusunda uluslararası iş birliğini teşvik etmektir.⁸

10. Daha ayrıntılı belirtmek gerekirse, Sözleşme insan ticareti mağduru olan veya olmuş olabilecek bir kişinin Devlet topraklarından çıkartılamayacağı koşulları ortaya koymaktadır. 10(2). maddenin bir kısmı şu ifadeyi taşımaktadır: "Her bir Taraf, yetkili birimlerin bir kişinin insan ticareti mağduru olduğuna kanaat getirmek için geçerli sebeplerinin olması halinde, söz konusu kişinin ... (insan ticareti) mağduru olup olmadığına ilişkin ilgili makamlar tarafından yürütülen soruşturma süreci tamamlanana kadar sınır dışı edilmemesini ... temin eder." Ayrıca 13. Madde, bir kişinin insan ticareti mağduru olduğuna inanılması için geçerli sebeplerin varlığı halinde söz konusu kişiye tanınan toparlanma ve düşünme süresi zarfında bu kişi hakkında "herhangi bir sınır dışı etme kararı infaz edilemeyeceğini" öngörmektedir.

11. Bir Devletin insan ticareti mağduru olan bir kişiyi başka bir ülkeye göndermesi halinde ise "bu geri gönderme işlemi kişi hakları, güvenliği ve onuru ve söz konusu kişinin mağduriyetiyle ilgili yasal işlemlerin durumu dikkate alınarak ve tercihen gönüllülük esasına dayalı olarak yapılacaktır."⁹ Sözleşmeye ilişkin Açıklayıcı Rapor geri gönderme işleminin insan ticareti mağduru olan kişiye yönelik riskler içerebileceğini dile getirmektedir.¹⁰ Buna göre, söz konusu kişinin "haklarına, güvenliğine ve onuruna [gösterilmesi] gereken özen", "insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleyle maruz bırakılmama hakkını, özel hayatın ve aile yaşamının korunması hakkını ve onurunun korunması hakkını" içermektedir.

12. Açıklayıcı Rapor, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 3. maddesi ile ilgili Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadına özel olarak atıfta bulunmaktadır.¹¹ 3. maddeye yönelik ihlal riski bulunan hallerde, kişinin kendi rızası hilafına menşe ülkesine iade edilmemesi yönünde bir yükümlülüğün söz konusu olabileceği belirtilirken; riskin "doğrudan veya dolaylı olarak hedef ülkenin kamu makamlarından kaynaklanmadığı" hallerde de Devletin sorumluluğunun söz konusu olacağı dile getirilmektedir.¹²

13. Son olarak ve özellikle olası uluslararası koruma yükümlülüklerine binaen, 40(4). madde şu hükmü taşımaktadır:

"İşbu Sözleşmedeki hiçbir husus, başta, uygulanabilir olduğu hallerde Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü ile burada bulunan geri göndermeme (*non-refoulement*) ilkesi dâhil olmak üzere, uluslararası insani hukuku ve uluslararası insan hakları hukukunu da içeren uluslararası hukuk kapsamında Devletlerin ve bireylerin hak, yükümlülük ve sorumluluklarını etkilemeyecektir."

14. Açıklayıcı Rapor, bahsi geçen hükme ilişkin olarak şu hususları dile getirmektedir:

"İnsan ticareti mağduru olmak, sığınma hakkı aranmasını ve sığınma hakkından yararlanılmasını engelleyemez ve Taraflar insan ticareti mağdurlarının adil ve etkin sığınma prosedürlerine uygun erişimini sağlayacaktır. Taraflar geri göndermeme (*non-refoulement*) ilkesine tam olarak riayet edilmesini sağlamak için gerekli her türlü adımı atacaktır."¹³

⁷ Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi 2005, AKAS No. 197.

⁸ Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesinin 1. maddesi.

⁹ Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesinin 16(2). maddesi.

¹⁰ Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi 2005, *Açıklayıcı Rapor*, paragraf 202.

¹¹ İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme, 1950, AKAS No. 5. Sözleşmesinin 3. maddesi şu hükmü taşımaktadır: "Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz."

¹² Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi 2005, *Açıklayıcı Rapor*, paragraf 203.

¹³ Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi 2005, *Açıklayıcı Rapor*, paragraf 377.

15. Sözleşme, insan ticareti mağduru olan kişilerin uluslararası koruma ihtiyaçları olabileceğini kabul etmekte ve Tarafların bu koruma ihtiyaçlarını gereğince değerlendirmesini şart koşmaktadır. Uluslararası korumanın özü, gelecekteki olası bir tehlikeye karşı yardım sağlanmasıdır. Buna göre, uluslararası koruma yükümlülüğü yalnızca insan ticareti mağdurlarını değil, menşe ülkelerine dönmeleri halinde insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişileri de kapsar. Kişinin insan ticareti mağduru olma riski altında bulunduğu bir ülkeye gönderilmesi, geri göndermeme (*non-refoulement*) ilkesine yönelik bir ihlal oluşturacaktır.

İnsan Ticareti Mağdurlarına ve İnsan Ticareti Mağduru Olma Riski Altındaki Kişilere Yönelik Uluslararası Koruma

16. İnsan ticareti bağlamında, mülteci tanımının geçerli olabilmesi için insan ticareti mağduru olan kişinin vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunması gerekir. Bu kriteri karşılayabilecek birçok farklı koşul mevcuttur. İnsan ticareti mağdurları, vatandaşı oldukları ülke dışındaki bir yere insan ticareti kapsamında götürülmüş, insan tacirlerinden kaçmış ve hâlihazırda bulundukları ülkede koruma talep ediyor olabilir. Başka bir ülkeye gitmek üzere vatandaşı oldukları ülkeden ayrıldıktan sonra insan ticareti mağduru olmuş, bu ülkeden kaçmış ve hâlihazırda bulundukları ülkede koruma talep ediyor olabilir. Yahut kendi ülkeleri içerisinde insan ticareti mağduru olmuş, tacirlerden kaçarak başka bir ülkeye varmayı başaramamış ve burada insan tacirlerinin tehditlerine karşı koruma talep ediyor olabilir. Bir başka örnek ise, insan ticareti mağduru olmayan, fakat bundan korkarak yurtdışına kaçan kişilerin durumudur.¹⁴ Bu koşulların her biri açısından, kişinin vatandaşı olduğu ülkeye geri dönmesi halinde 1951 Sözleşmesinde dile getirilen bir sebepten ötürü haklı nedenlere dayalı zulüm tehlikesi mevzu bahis olmalı ve kişinin vatandaşı olduğu ülkede, bu konuda özel yardım sağlanamaması da dâhil olmak üzere, korumadan yararlanması imkânsız veya sakıncalı olmalıdır.

17. Din, uyruk, ırk veya siyasi görüş kişilerin insan ticareti mağduru olmalarına yol açan sebepler arasında genellikle yer almaz.¹⁵ BMMYK Kılavuz İlkelerinde kabul edildiği üzere, insan ticareti mağdurları her şeyden evvel, Mülteci Sözleşmesinde sayılan sebeplerden ötürü uğranılan zulümden ziyade, insan tacirleri açısından taşıdığı düşünülen veya taşıması muhtemel olan ticari değer sebebiyle hedef alınmaktadır. Ancak bu başlıca ekonomik sebep, insan ticareti mağdurlarının hedef alınması ve seçilmesinde Mülteci Sözleşmesi ile bağlantılı sebeplerin hiç rol oynamadığı anlamına gelmez. Dolayısıyla, belirli bir ülkedeki belli başlı etnik grup veya azınlıklara mensup kişiler insan ticaretine daha açık konumda bulunabilir ve/veya vatandaşı oldukları ülkedeki yetkili makamlarca etkin bir şekilde korunmuyor olabilir.¹⁶

¹⁴ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 13.

¹⁵ Ancak, kendisini İslam devleti (İD - İŞİD) olarak adlandıran grubun cinsel istismar amacıyla Ezidi kadınları insan ticaretine maruz bırakması bunun istisnasını oluşturabilir: BM Suriye Arap Cumhuriyeti Bağımsız Araştırma Komisyonu, *"They came to destroy": Isis Crimes against the Yazidis ("Yok etmeye geldiler": Ezidilere yönelik İŞİD Suçları)*, 15 Haziran 2016, A/HRC/32/CRP.2, paragraf 42-80. Müslüman kadınlara yönelik olarak insanlığa karşı işlenen suçlar bağlamında kölelik açısından verilebilecek bir başka örnek olarak bkz. *Savcılık/Kunarac ve Diğerleri*, Dava No. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T (ICTY (Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, II. Dava Dairesi, 2001, paragraf 541 vd.).

¹⁶ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 29-40. Yapısal etnik ayrımcılık ve toplumsal cinsiyet ayrımcılığı biçimleri, yoksulluk ve toplumsal dışlanma sebebiyle eğitim alanında düşük başarıya, yüksek işsizlik seviyelerine, ev içi şiddete ve güç yaşam koşullarına maruz bırakılan Roman topluluklara mensup kişiler buna örnek gösterilebilir. Bu konuda bkz. Avrupa Roman Hakları Merkezi (ERRC) ve People in Need (Yardıma Muhtaç İnsanlar) örgütü, *Breaking the Silence: Trafficking in Romani Communities (Sessizliği Bozmak: Roman Topluluklarda İnsan Ticareti)*, Budapeşte, Mart 2011, s. 12.

18. İnsan Ticaretine Karşı Kurumlar Arası Koordinasyon Grubu (ICAT) tarafından dile getirildiği üzere:

"[...] bir kişi veya topluluk açısından söz konusu olabilecek zulüm tehlikeleri arasında örneğin, kişinin bir etnik topluluğa veya azınlık grubuna mensup olması sebebiyle istismara uğraması ve/veya menşe ülkesinde insan tacirleri tarafından insan ticaretine tekrar maruz bırakılması da sayılabilir. Söz konusu zulüm tehlikesi, yurt içinde veya dışında insan ticareti mağduru olduğu için Devlet yetkilileri veya topluluk üyeleri tarafından ağır şekilde dışlanması, ayrımcılığa uğraması veya cezalandırılması biçiminde de tezahür edebilir. Bu tehlike bilhassa cinsel istismar amacıyla insan ticaretine maruz kalmış kişiler açısından geçerlidir."¹⁷

19. İnsan ticaretine maruz kalmış kişilerden bazılarının "belirli bir toplumsal gruba mensup" olması ve bu nedenle zulüm tehlikesi altında olması da mümkündür.¹⁸ Bu grup üyeleri "zulme uğrama tehlikesi veya toplum tarafından bir grup olarak algılanma dışında ortak bir özelliğe sahip [olmalıdır]. Bu ortak özellik çoğunlukla doğuştan gelen, değiştirilemez veya kimlik, vicdani kanaat ya da kişinin insan haklarından yararlanması bakımından temel önem arz eden bir özellik olacaktır."¹⁹

20. Kadınlar, kimi ülkelerde ya da ülkelerin bazı kesimlerinde, erkeklerden farklı muamele gördükleri için veya kalıplaşmış toplumsal cinsiyet rolleri sebebiyle, toplum içerisinde gelecekte insan ticaretine maruz kalma riski yüksek olan belirli bir grup teşkil ediyor olabilirler.²⁰ Ayrıca şu hususa da işaret edilmiştir:

"... geçmişte cinsel şiddet mağduru olmuş kadınlar, bugün maruz kaldıkları kötü muameleden bağımsız olarak, ancak onun sebebinin de oluşturan değişmez bir özellik dolayısıyla birbirleri ile bağlantılıdır. Toplum içerisinde bahsi geçen belirli bir grubu teşkil edecek nitelikleri yansıtır oldukları şüphesizdir."²¹

21. Böyle bir grup içerisinde hiç değilse bir kesim, cinsel istismar amacıyla insan ticaretine maruz kalmış ve vatandaşı olduğu ülkeye geri gönderilmesi halinde gelecekte de böyle bir mağduriyete uğramaktan korkuyor olabilir. Ayrıca, geçmişte insan ticaretine maruz kalmış olan kadınlar, bazı toplumlarda, belirli bir toplumsal grup olarak algılanabilir: çevrelerini saran toplumdan farklı sayılmaları muhtemel olduğu için, bu kadınlar ayrı bir kimliğe sahip addedilecektir.²²

¹⁷ ICAT 3 No'lu Bilgilendirme Notu, *Trafficking in Persons and Refugee Status (İnsan Ticareti ve Mülteci Statüsü)* (09/2017).

¹⁸ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 37-39. "Belirli bir toplumsal gruba mensubiyet" şeklinde adlandırılan sebep sıklıkla "ırk" veya etnisite temeline dayalı ayrımcılıkla kesişim arz eder, bu konuda bkz. İnsan Ticaretiyle Mücadele konusunda Bulgaristan Ulusal Komisyonu, Avrupa Konseyi ve BMMYK tarafından ortaklaşa düzenlenen "İnsan Ticareti ve Sığınma Arasındaki Bağlantılar" konferansı raporu (23-24 Haziran 2015), Ek 1, <https://rm.coe.int/international-conference-sofia-2015/1680710a17%20>

¹⁹ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 37, BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesi ve/veya 1967 Protokolü bağlamında Belirli bir Toplumsal Gruba Mensubiyet*, 7 Mayıs 2002, HCR/GIP/02/02, paragraf 11.

²⁰ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 38. Örneğin bkz. *R./Immigration Appeal Tribunal (Göçmenlik İtiraz Mahkemesi) ve diğerleri, ex parte Shah* davası (Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği müdahilliğinde), *İslam ve diğerleri/Birleşik Krallık İçişleri Bakanlığı (Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği müdahilliğinde)*, (1999) 2 AII ER 545.

²¹ *Hoxha ve Diğerleri/Birleşik Krallık İçişleri Bakanlığı*, [2005] UKHL 19, paragraf 37.

²² *AM ve BM (insan ticareti mağduru kadınlar) Arnavutluk CG* [2010] UKUT 118 (IAC), paragraf 160-166. Ayrıca bkz. *SB Moldova/Birleşik Krallık İçişleri Bakanlığı CG* [2008] UKAIT 00002, mahkeme Moldova'dan gelen "cinsel istismar amacıyla insan ticaretine maruz kalmış mağdurların" belirli bir toplumsal grup oluşturduğu kanaatine varmıştır. Ayrıca bkz. *Commission Permanente de Recours des Refugies Xc/C.G.R.A.*, no. 03-0582/F1611/cd (Belçika, 2004). Ayrıntılı bir değerlendirmeye dayalı olarak iade halinde insan ticaretine maruz kalma konusunda gerçek bir riskin varlığı hakkında bkz. *HD (insan ticareti mağduru kadınlar) Nijerya CG* [2016] UKUT 00454 (IAC).

22. İnsan ticareti mağdurlarının tespitinde, sığınma sağlanmasında ve geri göndermeye karşı koruma temin edilmesinde dikkate alınması gereken bir başka husus da cinsel yönelim ve toplumsal cinsiyet kimliğidir. Lezbiyen, gey, biseksüel, trans ve interseks (LGBTİ) bireyler, gerçek ya da algılanan cinsel yönelimleri ve/veya toplumsal cinsiyet kimlikleri sebebiyle ayrımcılığa, ciddi insan hakları ihlallerine ve başka türlü zulümlere maruz kalmaktadır. Bu tür ihlaller arasında insan ticareti de yer almakta olup, bu durum bir sığınma talebi gerekçesi oluşturabilir.²³ "Cinsel yönelimleri ve/veya toplumsal cinsiyet kimlikleri sebebiyle zulümden kaçan kişilere mülteci sıfatı tanınabileceği" yönündeki ilke Devletler tarafından gitgide daha fazla kabul görmektedir.²⁴

23. "Belirli bir toplumsal gruba mensubiyet" (fiziksel veya zihinsel) engelli kişiler açısından da söz konusu olabilir; engelliler bazen özellikle dilencilik amacıyla istismar edilmek üzere insan tacirlerinin hedefi olabilmektedir. "Belirli bir toplumsal grup" olarak nitelendirilmek bakımından önem arz edebilecek diğer faktörler arasında yaş veya sağlık durumu da sayılabilir.²⁵

24. Zulüm tanımı bakımından, toplumsal cinsiyete dayalı şiddet bağlamında insan ticareti bir zulüm biçimi olarak kabul edilebilir. Toplumsal Cinsiyetle Bağlantılı Zulüm konusundaki BMMYK Kılavuz İlkeleri, münferit vakalarda, zorla fuhuş veya cinsel istismar amacıyla insan ticaretinin, Devletin bu tür zararlara veya zarar tehditlerine karşı koruma sağlamak konusunda yetersiz kalması veya isteksiz davranması halinde bir iltica talebine dayanak oluşturabileceğini kabul etmektedir.²⁶ Bir Devlet insan ticaretini önlemek ve kovuşturmak amacıyla Sözleşmede dile getirilen tedbirlere benzer nitelikte etkili tedbirler almadığında, söz konusu tehdit veya zararlara karşı koruma sağlamak bakımından yetersiz kaldığı veya isteksiz davrandığı söylenebilir.

25. Dahası, Silahlı Çatışma ve Şiddet Konusundaki BMMYK Kılavuz İlkeleri, insan ticaretini bir cinsel ve toplumsal cinsiyete dayalı şiddet biçimi ve birçok silahlı çatışma ve şiddet ortamında ortak bir zulüm biçimi olarak saymaktadır:

"Cinsel ve toplumsal cinsiyete dayalı şiddet, silahlı çatışma ve şiddet olayları sırasında kadınlara ve kız çocuklarına ve/veya erkeklere ve erkek çocuklarına zulmederek, düşmanı doğrudan veya dolaylı olarak yenmek ve zayıflatmak amacıyla hukuka aykırı ve suç teşkil eden bir taktik, strateji veya politika olarak kullanılabilir."²⁷

26. Giriş kısmında İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesine atıfta bulunan Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesinde (İstanbul Sözleşmesi)²⁸ kadına yönelik şiddet tanımı kadın ticaretini de içerecek şekilde hazırlanmıştır:

²³ ABD Dışişleri Bakanlığı, İnsan Ticaretini İzleme ve Bununla Mücadele Dairesi, *The Vulnerability of LGBT Individuals to Human Trafficking (LGBT Bireylerin İnsan Ticareti karşısında Savunmasızlığı)* (2014).

²⁴ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler No. 9: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesi ve/veya 1967 Protokolü bağlamında Cinsel Yönelim ve/veya Cinsiyet Kimliğine dayalı Mülteci Statüsü Talepleri*, 23 Ekim 2012, HCR/GIP/12/01, paragraf 1.

²⁵ Bu konuda bkz. BMMYK, Üçüncü Ülke Vatandaşlarının veya Vatansız Kişilerin Mülteci ya da Başka Şekilde Uluslararası Korumaya İhtiyaç Duyan Kişiler olarak Nitelendirilmesi ve bu Statünün Tanınması için Asgari Standartlara ve Tanınan Korumanın İçeriğine İlişkin 29 Nisan 2004 tarihli ve 2004/83/EC sayılı AK Konseyi Direktifine ilişkin olarak BMMYK Şerhli Yorumları (OJ L 304/12, 30.09.2004), s. 23, <https://www.refworld.org/docid/4200d8354.html>.

²⁶ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesi ve/veya 1967 Protokolü bağlamında Toplumsal Cinsiyetle Bağlantılı Zulüm*, 7 Mayıs 2002, HCR/GIP/02/01, paragraf 18.

²⁷ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesi ve/veya 1967 Protokolü kapsamında silahlı çatışma ve şiddet olaylarıyla bağlantılı olarak mülteci statüsü talepleri ve bölgesel mülteci tanımları*, 2 Aralık 2016, HCR/GIP/16/12, paragraf 26.

²⁸ Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi, 2011, AKAS No. 11.

“‘kadına yönelik şiddet’ bir insan hakları ihlali ve kadınlara yönelik bir ayrımcılık biçimi olarak anlaşılır ve ister kamusal ister özel hayatta meydana gelsin, kadınlara fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik zarar veya ıstırap veren veya verebilecek olan toplumsal cinsiyete dayalı her türlü fiil ve bu tür fiillerle tehdit etme, zorlama veya keyfi olarak özgürlükten yoksun bırakma anlamına gelir.”²⁹

27. İstanbul Sözleşmesi, tarafların “kadına yönelik, toplumsal cinsiyete dayalı şiddetin Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1 A(2) maddesi anlamında bir zulüm biçimi ve tamamlayıcı/ikincil korumayı gerektiren ciddi bir zarar biçimi olarak tanınmasını sağlamak için gereken yasal ve diğer tedbirleri almasını” şart koşarak toplumsal cinsiyete dayalı sığınma taleplerini açıkça kabul etmektedir.³⁰ Kadınlar ayrıca, örneğin ev içi hizmetlerde toplumsal cinsiyete dayalı şiddete yol açabilecek başka istismar biçimlerine karşı da daha savunmasız bir konumdadır.

28. Erkekler ve erkek çocukları da cinsel istismar amacıyla insan ticaretine maruz kalabilir. İnsan ticaretinin toplumsal cinsiyet boyutunun fark edilmesi için, çatışma durumları da dâhil olmak üzere, erkeklerin ve erkek çocukların karşı karşıya kaldığı cinsel istismar amacıyla insan ticareti tehditlerine de özel olarak eğilmek gerekir.

29. Cinsel istismar amacıyla insan ticaretinin sığınma talebine yol açabileceği daha sık kabul görmeye birlikte, insan ticareti tanımının sığınma talebine yol açabilecek başka istismar biçimleri bakımından da geçerli olduğu unutulmamalıdır. *Chowdury ve Diğerleri/Yunanistan* kararında ortaya konulduğu üzere, emek üzerinden sömürü de insan ticareti tanımının kapsamına giren bir istismar biçimidir.³¹ Emek sömürüsü amaçlı insan ticaretine maruz kalma riski de sığınma taleplerine konu edilebilir.³² İnsan ticaretine tekrar maruz kalma riski değerlendirilirken örneğin borç köleliği içerisinde olunması ve ülke içinde yer değiştirme imkânının bulunmaması birer faktör olarak göz önüne alınmaktadır.³³

30. İnsan ticareti suçu, Devlet görevlilerinin örneğin yolsuzluk kanalıyla insan ticaretinin kolaylaştırılmasına dâhil olduğu durumlar haricinde, genellikle özel şahıslar tarafından işlenir. Devletin böyle bir riske yönelik etkili koruma sağlamak konusunda yetersiz kaldığı veya isteksiz davrandığı hallerde, insan tacirleri gibi Devlet dışı aktörlerden kaynaklanan tehditler de sığınma talebi açısından uygun bir gerekçe oluşturabilir.³⁴

²⁹ 3(a) maddesi.

³⁰ 60(1). madde. Ayrıca bkz. Louise Hooper, *Gender-Based Asylum Claims and Non-refoulement: Articles 60 and 61 of the Istanbul Convention (Toplumsal Cinsiyete Dayalı Sığınma Talepleri ve Geri Gönderilmeme: İstanbul Sözleşmesinin 60 ve 61. maddesi)* (Avrupa Konseyi, 2019).

³¹ *Chowdury ve Diğerleri/Yunanistan*, AİHM, Başvuru No. 21884/15, 30 Mart 2017, paragraf 85-86.

³² İnsan ticareti mağduru olan Vietnamlı bir adam Birleşik Krallık'ta kenevir üretimi amacıyla istismar edilmiş ve sığınma başvurusu Vietnam'a geri döndükten sonra tekrar insan ticaretine maruz kalma tehlikesinden ötürü kabul edilmiştir. Bu dosya değerlendirilirken göz önüne alınan etkenler arasında aile desteğinden mahrumiyet, eğitimsizlik ve ödenmemiş borçlar yer almıştır. *SSHD/TAN* [2017] UKUT PA/04075/2017.

³³ İnsan ticareti mağduru olarak Çin'den getirilmiş olan bir adamı konu alan davaya ilişkin olarak bkz. *JFK/Birleşik Krallık İçişleri Bakanlığı* [2018] UKUT PA/06854/2016.

³⁴ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 21-24. Ayrıca bkz. BMMYK, *Uluslararası Koruma konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 21-24 ve 30.

31. İnsan ticareti, Devletin geri göndermeme (*non-refoulement*) yükümlülüğünü harekete geçirerek, tamamlayıcı veya ikincil koruma sağlaması gerekliliğini doğurabilir. Bu konuda özel yardım ve koruma sağlanmaması sebebiyle insan ticaretine tekrar maruz kalma, vatandaşı oldukları ülkede dışlanma veya insan tacirlerinin ve onların suç ortaklarının intikam eylemlerine maruz kalma ihtimali, insan ticareti mağdurlarının ülkelerine iade edilmeleri halinde ağır insan hakları ihlaline uğramaları riskini doğurabilir.³⁵ Müteakip paragraflar bu tehlikeyi gözler önüne sermektedir. Dolayısıyla, mülteci statüsü veya başka bir resmi koruma statüsü tanınmış olmasa dahi, geri göndermeme (*non-refoulement*) ilkesi uyarınca Devletler, insan ticareti mağdurlarını veya insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişileri vatandaşı oldukları ülkeye iade edemez.

32. İnsan ticaretine tekrar maruz kalma riski, kişinin köleliğe, kulluğa veya zorla çalıştırmaya maruz bırakılma ihtimaline karşı Devletin koruma yükümlülüğünü tek başına harekete geçirmeye yetecek bir sebeptir. Bir kişinin insan ticareti mağduru olma veya insan ticaretine tekrar maruz kalma riski altında bulunduğu bir ülkeye gönderilmesi, o kişiyi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 4. maddesine yönelik bir ihlale uğrama riskiyle karşı karşıya bırakacaktır:

- "1. Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz.
2. Hiç kimse zorla çalıştırılmaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz."³⁶

33. İnsan ticareti genellikle, mağdurlara büyük oranda fiziksel, cinsel ve/veya psikolojik şiddet uygulanmasını da içerir. Bu şiddetin seviyesi bazı örneklerde insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele ya da işkence teşkil edebilecek kadar ağır olabilir.³⁷ Dolayısıyla, bir kişinin insan ticareti mağduru olma veya insan ticaretine tekrar maruz kalma riski altında bulunduğu bir ülkeye zorla gönderilmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3. maddesine yönelik bir ihlal de oluşturabilir: "Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz."³⁸

İnsan Ticareti Bağlamında Uluslararası Koruma İlkelerinin Uygulanması

Cezalandırmama

34. Mülteci Sözleşmesi, kişilerin bazen bir Devletin topraklarına erişmek ve bu topraklarda bulunmak ile ilişkili olarak ulusal hukuka aykırı nitelikte birtakım fiillerde bulunmasını gerektiren koşulların vuku bulabileceğini kabul etmekte ve Devletlerin bu tür fiilleri işleyen kişileri cezalandırmamasını şart koşmaktadır. 31(1). madde şu hükmü taşımaktadır:

"Taraflar Devletler, hayatlarının veya özgürlüklerinin 1. maddede gösterilen şekilde tehdit altında bulunduğu bir ülkeden doğrudan gelerek izinsizce kendi topraklarına giren veya bu topraklarda bulunan mültecilere, gecikmeden yetkili makamlara başvurarak yasa dışı girişlerinin veya bulunuşlarının geçerli nedenlerini göstermeleri koşuluyla, yasa dışı yollardan girişleri veya bulunuşlarından dolayı ceza vermeyeceklerdir."

³⁵ BMMYK, *Uluslararası Koruma Konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 17.

³⁶ *Rantsev/Kıbrıs ve Rusya*, AİHM, Başvuru No. 25965/04, 7 Ocak 2010, paragraf 282, davasında Mahkeme, 4. maddede özel olarak değinilmemekle birlikte, insan ticaretinin bu madde kapsamına girdiğini açıkça ifade etmiştir.

³⁷ Ayrıca bkz. Avrupa Güvenlik ve İş Birliği Teşkilatı, İnsan Ticaretiyle Mücadele için Özel Temsilcilik ve Koordinasyon Bürosu, *Trafficking in Human Beings Amounting to Torture and Other Forms of Ill-Treatment (İşkence ve Diğer Kötü Muamele Biçimleri Oluşturan İnsan Ticareti)* (2013)

³⁸ *Ahmed/Avusturya* davasında AİHM, kişinin "sınır dışı edilmesi halinde kabul ülkesinde [AİHS] 3. maddeye aykırı bir muameleye uğrama yönünde gerçek bir riskle karşı karşıya kalacağına inanmak için esaslı sebepler" bulunduğunu kanıtlaması gerektiğini dile getirmiştir, bkz. *Ahmed/Avusturya*, AİHM, Başvuru No. 25964/94, 17 Aralık 1996, paragraf 39.

35. Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi bu prensibi daha da genişletmektedir. İnsan ticareti mağduru olan kişiler, uğradıkları istismarın bir parçası olarak, bir ülkeye usulsüzce girmek veya insan ticareti neticesinde hukuka aykırı fiillerde bulunmak zorunda bırakılmış olabilir. Bu tür fiiller ancak söz konusu mağdur kişinin uluslararası koruma başvurusunda bulunmasıyla ortaya çıkabilir.³⁹ Bu durumda Devletler, Sözleşmenin 26. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerine uygun şekilde hareket etmelidir:

“Her bir Taraf, kendi hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, mağdurların karıştıkları yasa dışı faaliyetlerden dolayı, bu şekilde davranmaya zorlandıkları ölçüde cezalandırılmamaları olanağını sağlar.”

36. 26. madde, insan ticareti mağduru olan kişinin kendi iradesiyle hareket etmediğini ve yasa dışı faaliyetlerden ötürü görünürdeki sorumluluklarının, insan tacirleri tarafından bu kişilere uygulanan zorlamanın derecesi de dâhil olmak üzere, tüm koşullar ışığında değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmektedir.⁴⁰

İnsan Ticareti Mağdurlarının Sığınmaya Erişimi

37. Sözleşmeye Taraf Devletlerin tümü, insan ticareti mağduru olduğu varsayılan kişilerin tespiti sürecinde bu kişilere sığınma başvurusunda bulunma imkânı tanınmalıdır. Sözleşmenin benimsediği insan haklarına dayalı yaklaşım, Taraf Devletlerin, insan ticareti mağdurlarının zulme uğrama riskini dikkate almanın yanı sıra, insan ticareti mağduru olduğu tespit edilen tüm yabancı uyruklu kişilerin uluslararası koruma talep etme ve adil ve etkili sığınma prosedürlerine erişim hakları konusunda bilgilendirilmesini sağlamasını da gerektirmektedir.⁴¹

38. İnsan ticareti mağdurlarının etkili bir şekilde sığınma talebinde bulunmasını sağlamak bakımından, Sözleşmenin 12. maddesi uyarınca adil ve etkili sığınma prosedürlerine, erken hukuki danışmanlık hizmetine ve özel yardıma erişim sağlanması şarttır. Bir sığınma talebinin esasına ilişkin değerlendirme ile mağdurun insan tacirleri aleyhindeki yargılamalarda tanıklıkta bulunmak konusundaki istekliliği arasında herhangi bir bağlantı tesisinden kaçınılmalıdır. İnsan ticareti suçunun karmaşık niteliği ve insan ticareti mağdurları veya mağdur olduğu varsayılan kişiler tarafından yaşanan travma göz önüne alındığında, söz konusu sığınma taleplerinin muntazam prosedürler kapsamında esastan incelenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, insan ticaretiyle bağlantılı olarak uğranılan zararlara ilişkin iddialar, hızlandırılmış prosedürler kapsamında değerlendirilmek bakımından hiç uygun olmayıp, mağdurların tespitini engelleyebilmektedir.⁴²

³⁹ GRETA'nın Belçika hakkındaki ilk raporunda belirtildiği üzere, bazı mağdurlar insan tacirleri tarafından sahte sığınma taleplerinde bulunmaya mecbur edilebilmektedir: GRETA, Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesinin Belçika tarafından uygulanmasına ilişkin Rapor, GRETA (2013)14, 25 Eylül 2013, paragraf 133.

⁴⁰ Ayrıca bkz. Avrupa Güvenlik ve İş Birliği Teşkilatı, İnsan Ticaretiyle Mücadele için Özel Temsilcilik ve Koordinasyon Bürosu, *Policy and Legislative Recommendations towards the Effective Implementation of the Non-punishment Provision with Regard to Victims of Trafficking (İnsan Ticareti Mağdurlarına İlişkin Cezalandırmama Hükümünün Etkili Şekilde Uygulanmasına yönelik Politika ve Yasalara İlişkin Tavsiyeler)* (2013)

⁴¹ GRETA, *GRETA'nın Faaliyetlerine İlişkin Beşinci Genel Rapor*, 1 Ekim 2014 ile 31 Aralık 2015 arasındaki dönemi kapsamaktadır (2016), paragraf 118. Ayrıca bkz. BMMYK, *Uluslararası Koruma konusunda Kılavuz İlkeler: Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesinin 1A(2). maddesinin ve/veya 1967 Protokolünün insan ticareti mağdurları ve insan ticareti mağduru olma riski altında bulunan kişilere uygulanması*, 7 Nisan 2006, HCR/GIP/06/07, paragraf 45-50.

⁴² A.g.k., paragraf 116.

Zorla İade veya Sınır dışı İşlemiyle Karşı Karşıya Olan Sığınmacılar ve Düzensiz Göçmenler Arasından İnsan Ticareti Mağdurlarının Tespiti

39. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 4. maddesi kapsamında, Devletlere insan ticareti mağduru olduğu varsayılan kişileri tespit etmek yönünde pozitif bir yükümlülük getirilmektedir.⁴³ Devletlerin insan ticareti mağduru olduğu varsayılan kişileri tespit etme yönündeki pozitif yükümlülüğü sığınma talep eden kişileri kabul etme, sığınma başvurularını karara bağlama ve yerleştirme prosedürleri bağlamında ortaya çıkmaktadır. Tespit ve yardım için yönlendirme işlemlerinde makul olmayan gecikmeler yaşanması, insan ticaretine tekrar maruz kalma riskini arttırabilir ve mağdurun özel yardım ve korumadan yararlanma haklarının ihlaline yol açabilir.

40. Devletler, sığınma taleplerinin karara bağlanmasından sorumlu herkesin insan ticareti mağdurlarının tespiti ve özel yardım amacıyla yönlendirilmesi konusunda eğitilmesini sağlamakla yükümlüdür. Sığınma taleplerinin karar sürecine dâhil olan herkes, sığınmacıları karşılama sistemleri ve aralarında avukat ve sivil toplum mensuplarının da yer aldığı konuyla ilgili destek kuruluşları, mağdurların gecikmeksizin tespit edilmesini ve yardım almak üzere yönlendirilmesini sağlamak amacıyla etkili bir iş birliği yürütmelidir. Düzensiz göçmenler ve sığınmacılar arasından insan ticareti mağdurlarının tespitinde açık ve uyulması zorunlu prosedürlerin izlenmesi şarttır.⁴⁴

İnsan Ticareti Mağdurlarına Yardım

41. Aynı zamanda sığınma başvurusunda bulunmuş olan insan ticareti mağdurlarına, fiziksel, psikolojik ve sosyal anlamda iyileşmeleri için yardımcı olmak amacıyla özel destek tedbirleri sağlanmalıdır. Bu yardım en azından, insan ticareti mağdurlarına uygun ve güvenli barınma ve psikolojik ve maddi destek gibi tedbirler yoluyla geçinmelerini sağlamaya yeterli bir yaşam standardını içermelidir (Sözleşme'nin 12. maddesi). GRETA insan ticareti mağdurlarına özel barınma ve danışmanlık hizmetleri sağlanmasının önemini vurgulamaktadır.⁴⁵ Yani, insan ticareti mağdurlarına ve sığınmacılara yönelik farklı seviyelerde yardımlar sunulması muhtemel olmakla birlikte, Taraf Devletler insan ticareti mağdurları için sağlanan özel yardım tedbirlerinin söz konusu kişilerin sığınma talep ettiği süre zarfında da erişilebilir olmasını sağlamalıdır.⁴⁶

42. Devletler yardım tedbirlerini sunarken, korunmaya muhtaç kişilerin özel ihtiyaçlarını ve çocukların barınma, eğitim ve uygun sağlık hizmeti haklarını gereğince dikkate alarak, bu hizmetlerin bilgilendirme ve rızaya dayalı olarak sunulmasını sağlamak zorundadır (Sözleşmenin 12(7). maddesi). Ayrıca, sığınma süreci de dâhil olmak üzere insan ticareti mağdurlarına sunulan yardımlar, Sözleşmenin 12(5). maddesine öngörüldüğü şekilde, sivil toplum kuruluşları, diğer ilgili kuruluşlar ve sivil toplumun mağdurlara yardım konusunda çalışan diğer unsurları ile iş birliği içerisinde temin edilmelidir.

43. İnsan Hakları ve İnsan Ticareti Konusunda Tavsiye Edilen Prensipler ve Kılavuz İlkeler belgesi,⁴⁷ "insan ticareti mağdurlarının hiçbir hal ve koşulda geri gönderme merkezlerinde veya başka bir şekilde gözaltında tutulmamasının" sağlanması gerekliliğine vurgu yapmaktadır.⁴⁸ Sözleşmenin 10(2). maddesine göre insan ticareti mağduru olduğu varsayılan kişiler de uygun ve güvenli barınma

⁴³ Bkz. örn. *Chowdury ve Diğerleri/Yunanistan*, AİHM, Başvuru No. 21884/15, 30 Mart 2017, paragraf 110 vd.

⁴⁴ A.g.k., paragraf 96.

⁴⁵ GRETA, *GRETA'nın Faaliyetlerine İlişkin Sekizinci Genel Rapor*, 1 Ocak ile 31 Aralık 2018 arasındaki dönemi kapsamaktadır (2019), paragraf 126.

⁴⁶ Bkz. GRETA, *GRETA'nın Faaliyetlerine İlişkin Beşinci Genel Rapor*, 1 Ekim 2014 ile 31 Aralık 2015 arasındaki dönemi kapsamaktadır (2016), paragraf 117.

⁴⁷ BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği (İHYK), *Recommended principles and guidelines on human rights and human trafficking (İnsan hakları ve insan ticareti konusunda tavsiye edilen prensipler ve kılavuz ilkeler)*, E/2002/68/Add.1, 20 Mayıs 2002.

⁴⁸ BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği (İHYK), *Recommended principles and guidelines on human rights and human trafficking (İnsan hakları ve insan ticareti konusunda tavsiye edilen prensipler ve kılavuz ilkeler)*, E/2002/68/Add.1, 20 Mayıs 2002, Kılavuz İlke 2.6.

hakkına sahiptir. Dolayısıyla, insan ticareti mağduru olduğu varsayılan kişilerin oturma izni alana kadar yabancıların tutulduğu bir idari gözetim merkezinde barındırılması Sözleşme yükümlülüklerini karşılamamaktadır.⁴⁹ İnsan ticareti mağdurlarının özel sığınma evlerine erişimi sağlanmalı ve bu kişilere yönelik barınma hizmetleri göç sisteminden ayrı düzenlenmelidir.⁵⁰ Sığınmacılara yönelik barınma merkezleri, toplumsal cinsiyete duyarlı koşullar sunmadığı, mağdurları bu merkezlerde kalan başka kişilerin tehditlerine karşı korumadığı ve buralarda görevli personel insan ticareti mağdurlarının ihtiyaçları hakkında bilgi sahibi olmadığı müddetçe, bu merkezler "uygun ve güvenli barınma" standardını karşılamamaktadır. Üstelik, bu merkezlerin adresleri alenen biliniyor olduğunda insan tacirleri mağdurlar ile temas kurabileceğinden bu barınma güvenli bir nitelik taşımayacak ve mağdurlar açısından daha başka sıkıntılara yol açacaktır.⁵¹

İnsan Ticareti Mağdurlarının Geri Gönderilmesi ve Ülkesine İadesi

44. Geri göndermeme (*non-refoulement*) yükümlülüğüne uyulması için geri gönderme öncesi risk değerlendirmelerinin etkili şekilde uygulanması ve güvenli ve tercihen gönüllü iade prensibinin hayata geçirilmesi şarttır. İade işlemi insan ticareti mağdurunun haklarına, güvenliğine ve onuruna gereken özeni göstermelidir (Sözleşmenin 16. maddesi). Ev sahibi ülkeler, zorla iadeleri halinde haklarında geri göndermeme (*non-refoulement*) ilkesinin ihlal edilmiş olacağı kişilerin tespiti amacıyla gerekli prosedürleri uygulamaya geçirmeli ve böylece zorla geri göndermeme konusundaki yükümlülüklerini yerine getirmelidir. Bir kişi ülkesine geri gönderilmeden önce tam ve yetkin bir risk değerlendirmesi gerçekleştirilmelidir.⁵² Risk değerlendirmesi en azından yeniden mağdur edilme ve tekrar insan ticaretine maruz kalma riski ile birlikte, işgücü piyasasına ve eğitime erişim de dâhil olmak üzere yeniden entegrasyon ve topluma katılım seçeneklerine yönelik bir değerlendirme şeklinde olmalıdır.

45. Risk değerlendirmeleri, Dublin Tüzüğü kapsamına giren insan ticareti mağduru vakaları açısından da elzem niteliktedir.⁵³ Risk değerlendirmeleri insan ticareti mağdurlarının ilk sığınma talep ettikleri ülkeye değil, tekrar insan ticaretine maruz kalma riski altında oldukları ülkeye geri gönderilmesini engellemek bakımından gereklidir.⁵⁴ GRETA raporları, Dublin Tüzüğü prosedürlerinin insan ticareti mağdurlarını içeren vakalarda askıya alınmasına ilişkin örneklerle işaret etmektedir.⁵⁵ GRETA, Dublin Tüzüğü III 17.1. maddenin Devletlerin, objektif sorumluluk kriterlerinin bir sığınma talebinin başka bir AB Üyesi Devlete gönderilmesine imkân verdiği hallerde dahi, sığınma talebinin karara bağlanması için tek taraflı olarak sorumluluk almasına izin verdiğini kaydetmektedir.⁵⁶ GRETA, Sözleşmenin 12. ve 13. maddeleri uyarınca, insan tacirlerinin herhangi bir misilleme tehdidini veya tekrar insan ticaretine maruz kalma riskini ortadan kaldırmak ve mağdurlara bir toparlanma ve

⁴⁹ Bkz. GRETA, "Makedonya eski Yugoslav Cumhuriyeti" hakkında Rapor (12 Şubat 2019 itibarıyla ülkenin resmi adı Kuzey Makedonya olarak değişmiştir) (1. tur), paragraf 155-156.

⁵⁰ GRETA, GRETA'nın Faaliyetlerine İlişkin Sekizinci Genel Rapor, 1 Ocak ile 31 Aralık 2018 arasındaki dönemi kapsamaktadır (2019), paragraf 118.

⁵¹ Bkz. GRETA, İrlanda hakkında Rapor (2. tur), paragraf 141-142.

⁵² GRETA, GRETA'nın Faaliyetlerine İlişkin Beşinci Genel Rapor, 1 Ekim 2014 ile 31 Aralık 2015 arasındaki dönemi kapsamaktadır (2016), paragraf 122-123.

⁵³ Avrupa Parlamentosu ve Konseyin 604/2013 sayılı ve 26 Haziran 2013 tarihli Tüzüğü (AB) bir üçüncü ülke vatandaşının veya vatansız bir kişinin Üye Devletlerden birinde yaptığı uluslararası koruma başvurusunun incelenmesinden sorumlu olan Üye Devletin belirlenmesine ilişkin kriter ve mekanizmaları tesis etmektedir (Dublin III Tüzüğü).

⁵⁴ Bu bağlamda ayrıca, Nijerya'dan gelen refakatçisi olmayan çocuklar örneğinde olduğu gibi, insan tacirlerinin sığınma taleplerini insan ticareti mağdurlarının bir Avrupa ülkesine giriş yapmasını temin edecek şekilde kullandığını kaydetmek gerekir, FRONTEX, *Situational Overview on Trafficking in Human Beings (İnsan Ticaretinde Duruma Genel Bakış)* (2011) 17.

⁵⁵ GRETA, Norveç hakkında Rapor (2. tur), paragraf 132 ve GRETA, Belçika hakkında Rapor (2. tur), paragraf 167.

⁵⁶ Bu konuda bkz. CJEU C-578/16 PPU – C.K. ve Diğerleri (paragraf 65 ve 98) kararı bir sığınmacının naklinin (...) ancak bu nakil işleminin söz konusu kişinin insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleyle uğraması yönünde gerçek ve ispatlanmış bir riske yol açabileceği ihtimalini bertaraf eden koşullarda gerçekleştirilebileceğini ortaya koymaktadır. Ayrıca bkz. Tarakhel/İsviçre, AİHM, Başvuru No. 29217/12, 4 Kasım 2014. Yukarıda gözler önüne serildiği üzere, insan ticareti veya insan ticaretine yeniden maruz kalma riski işkence, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele teşkil edebilmektedir, bkz. Avrupa Güvenlik ve İş Birliği Teşkilatı, İnsan Ticaretiyle Mücadele için Özel Temsilcilik ve Koordinasyon Bürosu, *Trafficking in Human Beings Amounting to Torture and Other Forms of Ill-Treatment (İşkence ve Diğer Kötü Muamele Biçimleri Oluşturan İnsan Ticareti)* (2013).

düşünme süresi sağlamak amacıyla, Dublin Tüzüğüne konu edilen sığınmacılar arasından insan ticareti mağdurlarının tespit edilmesi yükümlülüğünü vurgulamaktadır.⁵⁷

İnsan Ticaretinin Çocuk Mağdurları ve Sığınma

46. Devletlerin, insan ticaretinin önlenmesi için benimsenen tüm politika ve programların geliştirilmesi, uygulanması ve değerlendirilmesinde çocuğa duyarlı bir yaklaşım sağlaması (Sözleşmenin 5(3). maddesi) ve çocuklar için koruyucu bir ortam yaratarak çocukların insan ticareti karşısındaki savunmasız hallerini azaltacak özel tedbirler alması (Sözleşmenin 5(5). maddesi) gerekmektedir.

47. Devletler, çocukların sınır kontrollerinde ve başka göçmenlik kontrolü prosedürlerinde derhal tespit edilmesini ve süratle çocuk koruma makamlarına yönlendirilmesini sağlamak zorundadır.⁵⁸ İnsan ticareti mağduru olduğu tespit edilmiş olan, refakatçisi bulunmayan ve ailesinden ayrı düşmüş göçmen ve sığınmacı çocuklara koruma sağlamak, bu çocukların insan tacirleri ile bağlantısını kesmek ve ortadan kaybolma riskini en aza indirmek bakımından, yetkisi kapsamında bağımsız şekilde hareket edebilecek ve çocuğun üstün menfaatlerine uyulmasını ve bunların karşılanmasını sağlayabilecek bir yasal vasinin gecikmeksizin atanması şarttır.⁵⁹

48. GRETA'nın Beşinci Genel Raporunda vurgulandığı üzere yaş tespiti, kişinin hem fiziksel görünümü hem de psikolojik olgunluk seviyesi dikkate alınarak kapsamlı bir değerlendirmede bulunulmak suretiyle gerçekleştirilmelidir.⁶⁰ Bu değerlendirmeler insan onuruna gereken saygı gösterilerek, güvenli ve çocuğa ve toplumsal cinsiyete duyarlı bir şekilde yürütülmelidir. Herhangi bir muğlaklık durumunda, belirsizliğin lehte yorumlanması prensibi uyarınca kişi çocuk sayılmalıdır. Hatalı bir değerlendirmenin yaratacağı sonuçların çocukların yetişkinlerle birlikte barınacağı bir yere yerleştirilmesine sebep olacağı ve bunun da insan ticareti ve insan ticaretine tekrar maruz kalma risklerini potansiyel olarak arttıracacağı göz önüne alındığında, yaş tespiti ve çocukların gecikmeksizin teşhis edilmesi etkili bir koruma açısından hayati önem taşımaktadır.

⁵⁷ GRETA, *İsviçre hakkında Rapor* (2. tur), paragraf 136.

⁵⁸ Tüm Göçmen İşçiler ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi ve Çocuk Hakları Komitesi, uluslararası göç bağlamında çocukların insan haklarına ilişkin genel ilkeler hakkında Tüm Göçmen İşçiler ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesinin ortak 3 sayılı genel yorumu (2017) ile Çocuk Hakları Komitesinin ortak 22 sayılı Genel Yorumu (2017), CMW/C/GC/2-CRC/C/GC/22, paragraf 32(h). Ayrıca bkz. BM Genel Kurulu, *Güvenli, Sistemli ve Düzenli Göç için Küresel Mutabakat*, A/RES/73/195, 11 Ocak 2019, Hedef 12, paragraf 28(d).

⁵⁹ GRETA, *GRETA'nın Faaliyetlerine İlişkin Altıncı Genel Rapor*, 1 Ocak ile 31 Aralık 2016 arasındaki dönemi kapsamaktadır (2017), paragraf 128. Ayrıca bkz. Göç bağlamında refakatçisi olmayan ve ailesinden ayrı düşmüş çocuklara etkili vesayet konusunda Bakanlar Komitesinin üye Devletlere yönelik CM/Rec(2019)11 sayılı Tavsiye Kararı (11 Aralık 2019, Delegeler Komitesinin 1363. toplantısı).

⁶⁰ BMMYK, *Guidelines on Policies and Procedures in Dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum (Refakatçisi Olmayan Sığınmacı Çocuklar Karşısında Uygulanması Gereken Politika ve Prosedürlere İlişkin Kılavuz İlkeler)*, Şubat 1997, paragraf 5.11, GRETA'nın Faaliyetlerine İlişkin Beşinci Genel Raporun 105. paragrafında alıntılanmaktadır.

Bu çeviri, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi arasındaki ortak bir programın fonları kullanılarak hazırlanmıştır. Burada ifade edilen görüşler hiçbir şekilde Avrupa Birliği'nin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

TUR

Avrupa Birliği üye ülkeleri bilgi, kaynak ve geleceklerini birleştirmeye karar vermiştir. Bu ülkeler, birlikte, kültürel çeşitlilik, hoşgörü ve bireysel özgürlükleri korurken, istikrar, demokrasi ve sürdürülebilir kalkınma bölgesi oluşturmuşlardır. Avrupa Birliği, bu kazanımlarını ve değerlerini sınırları ötesindeki ülkeler ve insanlarla da paylaşmaya kararlıdır.

www.europa.eu

Bu çeviri Avrupa Birliği ile ortaklaşa finanse edilmiştir



Avrupa Konseyi Avrupa kıtasının önde gelen insan hakları kuruluşudur. Kuruluş, Avrupa Birliği'ne üye tüm ülkeler dahil olmak üzere 47 üye ülkeden oluşmaktadır. Tüm Avrupa Konseyi üyeleri insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğünü korumaya yönelik Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini imzalamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşmenin üye ülkelerdeki uygulamasını denetler.

www.coe.int

