

# SUÇLULARIN İADESİNDE YENİ GELİŞMELER

*Doç. Dr. Süheyl DONAY*

## Birinci Kısım

### GENEL OLARAK İADE VE KOŞULLARI

#### Birinci Bölüm

#### GENEL BİLGİLER

##### A. Tanım ve kavram

Çok geniş bir ifade ile, suçluların iadesi dediğimiz vakit, bir devletin ülkesinde bulunan veya oraya kaçmış bir sanık veya hükümlünün, yargılanmak veya cezasını infaz ettirmek üzere "yargılama veya infaza" yetkili Devlete geri verilmesini anlarız<sup>1</sup>.

Suçluların geri verilmesi kavramı kanımızca terim açısından hatalıdır. Gerçekten suçlu suç işlemiş kişidir. Bir başka deyişle suç işlediği yargı kararı ile kesin olarak saptanan kişidir. Halbuki geri verme kurumu yalnız "suç işlemişleri" değil ve fakat yargılanacak olacak sanık ve zanlıları da öngördüğünden, iltibasa mahal verici niteliktedir. Bununla beraber ifade edelim ki, bu kavram Türk öğretisinde hemen de ittifakla kullanılmaktadır. Biz ise devletler arasında geri verme veya yalnız geri verme terimini kullanmayı tercih ediyoruz.

##### B. Kaynak

Geri vermeyi düzenliyen kuralları başlıca iki ana gruba ayırmak gerekir: Uluslararası antlaşmalar ve ulusal mevzuat.

1) Bkz. *Dönmezer - Erman*, III, no. 2243; *Özgen*, s. 3.



Uluslararası antlaşmalar iki taraflı veya çok taraflı olabilmektedir. Her iki halde de bu kaynakların hükümleri ile geri vermenin koşulları ve yöntemi tayin edilmektedir<sup>2</sup>.

İç hukuk kurallarına gelince, bazı ülkelerde Ceza ve Usul yasalarına münferid hükümler getirilerek geri verme usulü düzenlenmek istenmiştir. Diğer bazı ülkelerde ise, konuyu ayrıntılı bir biçimde düzenleyen bağımsız geri verme yasaları yapılmıştır. Birincilere örnek olarak Türk ve İtalyan Ceza kanunlarını gösterebiliriz. İkinci sistem ise İsveç, Finlandiya, Fransa ve Avusturya gibi ülkelerde uygulanmaktadır<sup>3</sup>.

Geri verme devletler arasında ilişkiyi gerektirdiğinden, kural olarak bir devletler hukuku kurumudur ve bu konuda anlaşma yapılması zorunludur. Bununla beraber geri verme söz konusu olduğunda, her ülke kendi iç hukuk kurallarına göre yöntemini tayin edeceğinden, iç mevzuatın da bu konuda hüküm içermesi gerekir. Esasen anlaşmalar da belirli bazı konularda zorunlu olarak iç hukuka atıfta bulunmaktadır. Örneğin suçun niteliği, cezanın süresi bu arada zikredilebilir.

Antlaşma ile iç hukuk arasında farklılık olursa sorun nasıl çözülecektir? Başka bir deyişle antlaşmada iç hukuk kurallarına aykırılık olursa durum ne olacaktır? Kanımızca anlaşmalar yasa değerinde olduklarından, özel-genel; eski-yeni hüküm kuralları içinde sorunu

2) Antlaşma olmadan, "iade" yoluna gidilip gidilemeyeceği öğretide tartışma konusu yapılmıştır. Kanımızca gerçekte "sanık ve hükümlü" Devletin cezalandırmak hakkı ile doğrudan doğruya ilgili olmakla beraber, kurum, hukuken Devletler arasındaki ilişkileri gerektirdiğinden, gerçekte Devletler Hukuku alanına girmektedir. Bu açıdan kanımızca iadenin antlaşma olmaksızın yürütülemeyeceği görüşünü benimsemekteyiz.

3) Kanımızca kurumun münferid olarak ceza kanunlarında yer almasının eksikliklere neden olduğu ve konuyu ayrıntılı biçimde düzenleyen özel yasaların bu sakıncaları önlediğini ileri sürmek artık değerini kaybetmiştir. Günümüzde artık çok taraflı uluslararası anlaşmalarla bu antlaşmaya taraf olan devletlerin arasında yapılacak iade sözleşmelerine esas olabilecek hükümler yer almaktadır. Nitekim, ABD ile Türkiye arasındaki iade sözleşmesi, Avrupa iade sözleşmesinin birçok hükümlerinin benzerlerini içermektedir.



çözümlemek gerekir. Eğer sonradan yapılan bir iç hukuka ilişkin yasa, iade sözleşmesine aykırılık gösteriyorsa, yine de aynı sonuca varılır. Ancak antlaşmalar uluslararası alanda Devletleri bağladığından, tek taraflı olarak bir antlaşmayı bozmanın doğuracağı sonuçlara katlanmak gerekir<sup>4</sup>.

### C. Tarihçe

Geri verme uygulamasına Roma Hukukundan itibaren rastlamaktayız. Ancak geri verme bu dönemde bir antlaşmaya değil, Devletin bu konuda sahip olduğu hakka dayanıyordu. Orta çağda İtalyada mevcut çok sayıda Devlet arasında geri vermeyi öngören antlaşmalar yapılmıştı. İlgi çekici olan o dönemlerden XVIII. asrın sonuna kadar geri vermenin sadece siyasal suçlular için uygulanmasıdır<sup>5</sup>.

Türk hukukunda kapitülasyonlardan evvel geri verme tamamen Devletin takdirine kalmıştı. Kapitülasyonlardan sonra ise, özellikle Türk yargısının yabancılar arasındaki suçlarda yetkili olmaması geri vermeye gerek bırakmamıştı. Gerçekten de Türkiyede mahkûm olmuş bir yabancı, cezasını kendi Devletinin cezaevinde çekerdi.

Osmanlı Devleti zamanında ilgi çekicidir, ilk geri verme antlaşması 1874 yılında ABD ile yapılmıştır. Bu antlaşmada karşılıklılık ilkesi yer almadığından kapitüler nitelikte olduğu ileri sürülmüştür. Kapitülasyonların kaldırılmasından sonra ise çeşitli ülkelerle ikili anlaşmalar yapılmış ve Avrupa İade Sözleşmesine de taraftar olunmuştur<sup>6</sup>..

ABD ile yeni antlaşmanın yürürlüğe girmesine kadar hayatiyetini koruyan ve halen de kısmen eski istemler için geçerli olan İadei Mücrimin antlaşması 6 Ağustos 1923'de Lozan'da aktedilmiş ve Resmî Gazetenin 15.4.1934 tarih ve 2676 sayılı nüshasında neşrolarak

4) **Özgen**'in Avrupa sözleşmesinin 2. maddesinin 3, 4 ve 5. bentlerinin iç hukuk kurallarına üstün olduğu görüşüne katılmıyoruz (bkz. **Özgen**, s. 17). Bu hükümler sadece iç hukuka yollamada bulunmaktadır; yoksa iç hukuk, uluslararası hukuk ilişkisini çözümlenmemektedir.

5) **Özgen**, s. 18; **Dönmezer - Erman**, III, no. 2247.

6) Almanya, ABD., Belçika, Bulgaristan, Çekoslovakya, Irak, İran, İsviçre, İtalya, Macaristan, Yugoslavya, Suriye, Swaziland.



yürürlüğe girmişti. 12 maddeden meydana gelen bu antlaşmada da karşılıklılık kaydı ile geri vermeye konu olan suçlar sayma sistemi ile belirlenmişti. Bununla beraber bu suçların hapis veya daha ağır cezayı gerektirir olması da zorunlu idi. İlgili çekici yanı "hapis cezasının" asgari süresinin belirtilmemiş olması idi. Buna göre TCK'nun 15. maddesine göre hapis cezası yedi günden başladığı için, bu cezayı gerektiren ve 2. madde'de yazılı bir suçu işleyen kişi geri vermeye konu teşkil edebilmekte idi. Bu antlaşmada da uyruk ve siyasi ve murtabit siyasi suçluların iade edilmeyecekleri öngörülmüştür. Bununla beraber, Devlet başkanı ve ailesi bireylerine karşı yapılan sikkastler siyasî nitelikte kabul edilmemişti.

## İkinci Bölüm

### ABD. İLE TÜRKİYE ARASINDAKİ ANTLAŞMAYA GÖRE GERİ VERMENİN KOŞULLARI

#### A. Kural

Sözleşmenin 1. maddesi geri vermenin söz konusu olabilmesi için genel kuralları sıralamıştır. Bu kuralların gerçekleşmesi halinde ki, 2. madde ve ek listede yazılı suçların işlenmesi iadeye neden olabilir. Madde'de öngörülen kuralları şu şekilde sıralayabiliriz:

#### 1. Suçun isteyen taraf ülkesinde işlenmesi

Kurallardan birincisi, suçun isteyen taraf ülkesinde işlenmiş olması koşulunu taşımaktadır. Sözleşmenin 42. maddesi ise ülke kavramını tanımlamaktadır. Buna göre "ülke deyimi, kendi yargı yetkisi altında bulunan tüm ülkeyi" kapsamaktadır. Böylece ülke siyasal sınırların dışına taşmakta olup, o Devletin yargı yetkisinin bulunduğu yerlerde işlenmiş suç faillerini iadesi söz konusu olmaktadır. Bu durumda olan bir kişi için :

#### a. Bir suç nedeni ile hakkında kovuşturma açılması :

Kovuşturmanın bir ceza kovuşturması olacağı açıktır. Bir başka deyişle kovuşturma idarî bir yaptırımı gerektirse bile, idarî nitelikteki bir kovuşturma iade için esas olamaz.



Ceza kovuşturmasının ne zaman başlayacağı ise iç hukuk kurallarına göre tayin edilir. Bunun için geri vermeye esas olacak eylemin saptanması gerekir. Maddede yer alan kovuşturma deyimi acaba kolluğun veya savcının hazırlık soruşturmasını da içermekte midir? Maddenin yazımına bakılacak olursa, tüm kovuşturma hallerinde geri verme caiz olmak gerekir. Bunu haklı gösteren bir neden de “hakkında kovuşturma yapılan”dan sonra “veya bir suçla itham edilmiş” cümlecığının gelmesidir. İtham edilen c. savcısının iddianame ile itham ettiği kişi anlamına geldiğine göre, ondan önceki evre olan hazırlık soruşturmasına başlamasında da geri vermenin olanak içinde olduğu söylenebilir. Ancak kovuşturma kavramının bu kadar geriye götürülmesi, basit bir polis soruşturmasını veya kovuşturmasına başlamak olarak kabul etmek, idarenin geri vermeyi sağlayabilmek için polis tahkikatına başlamasını yeterli kılmaktadır. Bu ise geri verme gibi Devletlerin ilişkiye geçmesini gerektiren çok ciddi bir prosedürün, henüz yeterli kanıtlar olmadan işlemeye konması gibi sakıncalı sonuçlar doğurur.

Bu nedendir ki biz, sözleşmedeki, “kovuşturma” deyimini ceza kovuşturması olarak anlıyor ve kişinin sanık sıfatını taşımasından sonraki yani iddianame ile dava açılmasından<sup>7</sup> sonra geri verme talebinin yapılabileceğini kabul ediyoruz. Ceza kovuşturması, kamu davasının açılması yanında hazırlık soruşturması sırasında, savcının sanığın sulh hakiminden tutuklanmasını veya sorguya çekilmesini istediği zaman da başlamış sayılmalıdır<sup>8</sup>. Şahsi dava açılmasında ise, şahsi dava dilekçesinin mehkemeye verilmesi ile kovuşturma başlamış sayılacaktır.

*b. Bir suç ile itham edilmiş olmalıdır.*

Yukarıda (a) altında belirtmeye çalıştığımız gibi, bir suçla itham edilme, kovuşturma görevinin Devlet adına kamu davası biçiminde yapılması demektir.

*c. Bir suçtan hüküm giymiş olmalıdır.*

Burada kovuşturmanın tamamlanıp sanık hakkında hüküm verildiği evreye giriyoruz. Ancak hükmün kesinleşmiş olması gerekli

7) **Kunter**, no. 98; **Tosun**, s. 136.

8) **Kunter**, no. 98.



değildir. Çünkü hem madde'de hükmün kesinleşmesi koşulu aranmamakta, hem de daha sonra "cezanın yerine getirilmesi amacı ile" iade talebine yer verilmektedir.

*d. Hakkında hükmedilen cezanın yerine getirilmesi söz konusu olmalıdır.*

Buna göre hükmedilen cezanın kesinleşip, infaza geçilebilecek duruma gelmelidir.

## 2. Suçun isteyen taraf ülkesinin dışında işlenmiş olması

Geri vermeye konu olan suçun isteyen Devletin ülkesi dışında işlenmiş olması da mümkündür. Ancak bu durumun geri vermeye neden olabilmesi için iki ana koşulun gerçekleşmesi gerekir :

a. Kendisinden iade talep edilen Devletin yasaları benzer koşullarda işlenmiş böyle bir suçun failini cezalandırılabilmesini öngörmelidir. Türkiye aşağıda öngörülen koşullarda yabancı ülkede suç işleyen uyruklarını cezalandırdığından, ABD, bu durumda bulunan uyruğunu Türkiyeden talep edebilir.

b. Veya isteyen tarafın uyruğunun işlediği suçun anılan tarafın yasalarınca kovuşturulmasına cevaz verilmelidir. Örneğin TCK. nun 4. maddesine göre, bir Türk yabancı ülkede Türkiye Devletinin aleyhine bir cürüm işlerse, Türkiye'de yargılanıp cezalandırılır. TCK. nun 5. maddesi işlenen suçu nitelendirmeden aşağı haddi üç sene- den eksik olmayan cezayı gerektiren bir suçu işleyenlerin Türkiyede yargılanacaklarını öngörmektedir. Buna göre yukarıdaki koşullarda bir suçu Türkiye ve ABD dışında işleyen Türk vatandaşı ABD'ye gittiği takdirde Türkiye tarafından iadesi talep edilebilecektir.

## B. Geri vermeye konu olabilecek suçlar

Antlaşma, eski antlaşmadaki sistemi aynen muhafaza ederek ve fakat sayılarını arttırarak geri vermeye konu olabilecek temel suçları saymıştır<sup>9</sup>. Ancak antlaşma listede belirtilen suçların dışında ka-

9) İfade edelim ki, ABD. ile Türkiye arasındaki akdedilmiş 6 Ağustos 1923 tarihli iade sözleşmesi de sayma metodunu uygulamıştır (bkz. Resmî Gazete, No. 2676, 15.4.1934).



lan suçları işleyenlerin de geri verme konusu olabileceklerini öngörmüştür. Bu açıdan geri verilmeyi gerektiren suçları iki ana gruba ayırmak gerekir.

### 1. Ek listede sayılmamış suçlar

Anlaşmadaki Ek listede yer almamış suçların hem ABD ve hem de Türkiye yasalarında suç olarak düzenlenmiş bulunmaları gerekir. Bunun yanında, aşağı haddi bir yılı aşan hürriyeti bağlayıcı ceza veya daha ağır bir cezayı gerektiren bir suç işlenmiş olmalıdır<sup>10</sup>. Buna göre listede yazılı olmayan bir suçun geri vermeye konu olabilmesi için, işlenen suçun cezasının bir yıl hapis cezasından daha yukarı bir ceza olması gerekir. Anlaşmada suç terimi kullanıldığından buna taksirli suçlar ile kabahatlerin de gireceğinden şüphe etmemek gerekir. Ancak ceza ve karşılıklılık koşulu yerine gelmiş olmalıdır. Bununla beraber TCK'nun 9. maddesi geri vermenin söz konusu olması halinde, asliye ceza mahkemesinin "cürmün niteliği" hakkında bir karar vereceğini öngörmektedir. Buna göre bir ABD vatandaşının Türkiyeden geri verilmesinin talep edildiğinde, onun işlediği iddia edilen suçun mutlaka cürüm olması gerekli değildir. Kanımızca antlaşma yalnız ABD ile Türkiye arasındaki iade ilişkisinde TCK'nun 9. maddesini değiştirmiş sayılmalıdır.

### 2. Ek listede yazılı olan suçlar

Ek listede yazılı olan suçlarda da geri verme için, her iki taraf açısından asgari haddi bir yılı aşan hürriyeti bağlayıcı ceza veya daha ağır bir cezayı gerektirmesi koşulu aranacaktır.

Geri vermeye konu olan suçun her iki ülke yasalarında aynı suç kategorilerinde bulunmaları gerekli değildir. Örneğin adam kaldırma

10) Antlaşma'nın 2. maddesinin (a) fıkrası "Bu Anlaşmaya Ek Listede Yazılı Olsun Olmasın" ibaresi bulunmaktadır. Burada kanımızca yanlış tercüme yapılmıştır. Gerçekten anlaşmanın İngilizce metninde yer alan "regardless" kelimesi cümle içindeki yeri itibarı ile "bağlı olmaksızın" anlamına gelir. Buna göre cümleyi "Bu Anlaşma'ya Ek Listeye Bağlı Olmaksızın" olarak anlamak gerekir. Aksi takdirde maddenin (a) ve (b) fıkraları arasında bir fark bulunmayacak ve (b) fıkrası (a)'nın tekrarı biçiminde olacaktır.



Türk Ceza Yasasında mal aleyhinde işlenen cürümler arasında düzenlenmiştir. Eğer bu suç ABD yasalarında hürriyet aleyhine işlenen suçlar arasında düzenlenmiş olsa bile, aynı suç sayılacaktır. Suçun isminin farklı olmasının da önemi yoktur. Eğer içerikler aynı ise, bu fiilin iki ülke yasalarında da yer aldığı kabul edilecektir.

Ek listede yazılı ve 33. madde'den meydana gelen suçların belirtilmesine geçmeden hemen şunu belirtelim ki, burada ya tercüme hatası, ya da ABD'deki hukuk sisteminin değişikliği nedeni ile birçok tekrarlara yer verilmiştir.

1. Tammüden adam öldürmek,

2. Kasıtlı veya kasıtsız adam öldürmek veya ölüme sebebiyet vermek. Burada kasden ve taksirle adam öldürmenin bütün halleri geri vermenin kapsamına alınmaktadır. Bu açıdan 1. fıkrada ayrıca tasarlama yer vermenin bir anlamı yoktur.

3. Müessir fiilin bütün dereceleri, kasdın aşılması sureti ile adam öldürme.

4. Bu fıkra suç teşkil eden çocuk aldirmaları düzenlemektedir. Maddenin yazılışı sanki yalnız çocuğunu aldırان anneyi hedef almış gibi gözükmekte ise de, alma fiilini yapanın da geri verileceğini kabul etmek gerekir.

5. Bu fıkra adam kaldırmak, kız veya kadın kaçırmak ve her türlü hürriyeti tahdit suçları yer almaktadır. Fıkra da ayrıca yer alan çocuk hırsızlığı, Türk hukuku için adam kaldırma içinde düzenlendiğinden, bizim hukukumuz için gereksiz bir tekrardır. Ancak fiil TCK. nun 182. maddesine girecek şekilde işlenmişse, bu durumda, cezanın süre şartı gerçekleşmediğinden esasen geri verme söz konusu olmayacaktır.

6. Cebren ırza geçmek, ırza tasaddi, fücür, çift evlilik. Fücür TCK'na göre suç teşkil etmediğinden, "iki ülke mevzuatına göre suç teşkil etme" koşuluna uymamaktadır. Bu nedenle ABD'de suç işleyip Türkiye'ye kaçan kişinin iadesi söz konusu olamayacaktır.

7. Belirli yaşın altındaki çocuklarla cinsel ilişki kurmak. Fıkra da yer alan belirli yaşın altındaki çocuklar kavramı çok soyuttur. Örneğin TCK. nun 15 yaşından küçüklerin rıza ile olsa da ırzına



geçmeyi suç saymıştır. 15 yaşını bitirenlerin zorla ırzına geçmek ve bunları alacağım diye kandırıp kızlığını bozmak suç sayılmıştır. Ancak fıkra " tarafların her ikisinin de yasalarına göre belirli yaşın altındaki çocuklarla" deyimini kullanarak, tarafların mevzuatı açısından, yaş sınırı farklı olsa bile, cinsel ilişkinin rıza ile olması halinde dahi, bu suçların failleri iade edilecektir.

8. Fuhşa teşvik.

9. Yayın yolu ile hakaret. Fıkroda yer alan hakaret deyimini teknik olarak hakaret suçu olarak anlamak gerekir. Esasen fiilin sövmeye de teşmili halinde asgari ceza sınırı şartı yerine gelmeyecektir. Hakaret yalnız kişilere karşı değil, örneğin, TCK. nun 159. maddesinde yer alan değerlere karşı işlenmiş olsa da, bunların faillerinin geri verilmesi talep edilebilecektir.

10. Bakmakla yükümlü olduklarına bakmamak.

11. Gasp, hırsızlık, geceleyin bina içinde hırsızlık, zimmet, ihtilas, irtikap, Madde'de hırsızlığa yer verdikten sonra, ağırlatıcı sebeplerden birini tekrarlamak gereksizdir. Gerçekten bu durumda acaba sadece basit hırsızlık ve geceleyin bina içinde hırsızlık faileri mi verilecektir? suali sorulabilir. Kanımızca bütün hırsızlık eylemleri fıkra içinde mündemiçtir.

12. Nası izarar. Bu suçu ceza süresi açısından iadeye esas olmayacağını belirtelim.

13. Güveni kötüye kullanma ve dolandırıcılık. Bu suçlardan süre açısından sadece TCK. 503/2 ve 510. maddelere göre süre şartı yerine gelmektedir.

14. Resmî ve özel evrakta sahtecilik.

15. Eşyayı cürmiyeyi bulundurmak.

16. Paralarda sahtecilik.

17. Yalan yere yemin ve tanıklık.

18. Binalarda kasden yangın çıkarmak.

19. Tanıklara ve ceza kovuşturması yapmakla görevli kişilere çeşitli şekillerde (rüşvet, tehdit, engellemek gibi) etkileyerek kovuşturmaları engellemek ve yasal olmayan biçimde müdahalede bulunmak.

20. Her türlü görevi kötüye kullanma.



21. Ceza ve tutukevlerinden firarı kolaylaştırma ve ceza evinde isyan çıkarmak.

22. Her nevi rüşvet fiilini işlemek.

23. İç karışıklıklarla ilgili yasalara karşı işlenen suçlar. Bu fıkra da çok soyut biçimde kaleme alınmıştır. Öncelikle bu suçların siyasî nitelik taşımaması gerekir. Sıkıyönetim yasalarına aykırılık bu konuda örnek olarak gösterilebilir. Yasaların özellikle iç karışıklıklar da uygulanması gerekir. Yoksa olağan bir yasayı iç karışıklıkta ihlâl etmek fıkranın kapsamına girmez. Örneğin Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri kanunu bu niteliktedir.

24. Suç işlemek için işletme veya cemiyet kurmak.

25. Nakil araçlarında seyahat edenlerin güvenliklerini tehlikeye sokmak.

26. Korsanlık, uçak ve gemilerde isyan.

27. Kaçakçılık suçları, vergi ve resim kaçakçılığı, uluslararası para transferi ile ilgili yasalara karşı işlenen suçlar.

28. İflas yasalarına karşı işlenen suçlar. Ülkemizde iflas yasasındaki suçlar süre koşuluna uymamaktadır. Ancak hileli ve taksiratlı iflas bu fıkraya girebilir.

29. Doğal veya kimyevi uyuşturucu maddelere ilişkin suçlar.

30. Zehirli kimyasal maddelerin ve sağlığa zararlı maddelerin yasa dışı imali ve alımına ilişkin suçlar.

31. Ateşli silahlar ve patlayıcı maddelere ilişkin suçlar.

32. Kıymetli evrak ve emtianın satışı, nakli ve alımına ilişkin suçlar. Bu tür eylemler henüz Türk mevzuatı açısından düzenlenmiş değildir. Bu nedenledir ki bu suç failleri geri verilmeye konu olamazlar.

33. Her iki tarafın yasalarına uygun olarak geri vermenin kabul edilebileceği diğer eylemler. Bu fıkra yedek hüküm niteliğinde olup, 32 fıkranın dışında kalan suçlarda da geri vermeyi sağlama amacını gütmektedir. Ancak bu hüküm kanımızca gereksizdir. Zira bu fıkra olmasa idi dahi, antlaşmanın 2. maddesinin 1. fıkrası (a) bendi uyarınca liste dışı kalan suçlarda da geri verme olabilecekti.



### C. Mahkûmiyet Halinde İade

Antlaşma mahkumiyet halinde de, hatta mahkumiyetin infaza dönüştüğü sırada da, iade talebini mümkün kılmaktadır. Ancak bu durumda geri vermenin talep edilebilmesi için mahkumiyet kararında öngörülen hürriyeti bağlayıcı cezanın en az altı ay olması gerekmektedir. Eğer infaza geçilmişse, infazdan arta kalan sürenin yine altı ay veya daha fazla olması gerekir<sup>11</sup>.

### D. Teşebbüs ve İştirak Halinde Geri Verme

2. maddenin 1. fıkrasında belirtilen koşulların var olması halinde yani en az bir yıl hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren ve her iki ülke mevzuatına göre suç teşkil eden eylemin ikına teşebbüs etme veya o suça, iştirakın hangi türünden olursa olsun katılma halinde de geri verme mümkün olacaktır. Burada ceza koşulu, suçun teşebbüs veya iştirak sonucu verilecek ceza ile belirlenmeyecek, suçun kanunda yazılı olan cezası göz önünde tutulacaktır.

### E. Yalnız ABD'nin İade Talep Edebileceği Durum

2. maddenin 3. fıkrasının (c) bendi yalnız ABD'nin yargı yetkisine girmek sonucunu doğuran özel bir geri verme halini de kabul etmiştir. Bu suçların ABD'nin idarî ve ekonomik yapısı nedeni ile ona özgü olan ve önemi nedeni ile geri verilmesi gerekli olan bir suç nevi olduğunu ifade edelim. Buna göre kişi ve malların nakli ve taşınmasında veya dış ve eyaletlerarası ticaretin yapılmasında posta ve öteki haberleşme yollarının kullanılmasının belirli bir suç meydana getirmesi halinde ABD tarafından iade talep edilebilecektir.

### F. Koşulların Gerçekleşmemesi Halinde Dahî İstisnaî Olarak Geri Verme Talebinin Kabul Edilmesi

Antlaşmanın 2. maddesinin 4. fıkrası istisnaî hallerde süre şartını taşımayan suçları ika edenler için de geri verme isteminin kabul

11) 2. bentte yer alan bu hüküm de 1. bendin (a) ve (b) fıkralarındaki 1 yıllık sürenin, fiilin, yasada belirtilen soyut cezası olduğunu açık ve seçik şekilde ortaya koymaktadır.



edileceğini öngörmektedir. Bunun için öngörülen koşulları şu şekilde sıralayabiliriz:

- a. Ek listede yazılı olsun olmasın her iki taraf yasalarına göre suç teşkil eden müteaddit eylemler söz konusu olacak.
- b. Geri verme istemi birbirinden ayrı bu çeşitli suçları kapsayacak.
- c. Bu suçlardan biri için iade kabul edilecek.
- d. Diğer suçlar ise,
  - aa. süre açısından aşağı haddi bir yılı aşan hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektirmeyecek,
  - bb. bakiye ceza ve mahkumiyet süresi altı aydan az olacak.

İşte bu dört koşulun mevcudiyeti halinde, süre bakımından antlaşmanın koşullarını taşımayan ve fakat nitelik yönünden geri verme konusu olabilecek diğer suçlar için iade kabul edilecektir. Benzer hüküm Avrupa Sözleşmesinin 2/2 maddesinde mevcuttur. Ancak ABD ile Türkiye arasındaki antlaşmada bu durumda iade zorunlu olduğu halde, Avrupa sözleşmesinde geri verme, kendisinden geri verme talep edilen Devletin ihtiyarında olacaktır. Kanımızca Avrupa Sözleşmesi daha yerindedir. Böylelikle kendisinden geri verme talep edilen Devlet, koşullara uymayan bu talebi gerektiğinde red edebilecektir.

### Üçüncü Bölüm

#### İADE TALEBİNİN RED EDİLECEĞİ HALLER

Antlaşma 3. ve devamı maddelerde iade talebinin red edileceği halleri göstermektedir. Bu haller genellikle iade sözleşmelerinde bulunması olağan olan red nedenleridir. Red nedenleri mutlak ve nisbî olarak ikiye ayrılabilir. Mutlak red'de red zorunlu olduğu halde, nisbî red'de red veya kabul istenen tarafa bırakılmıştır. Antlaşmanın 5. maddesine göre iadenin reddini belirleme ve bunu nitelendirme hakkı yalnız istenilen tarafın yetkisinde bulunmaktadır.



### A. Mutlak Red Halleri

a. İade istemine konu olan suç, siyasî veya murtabit siyasî suç ise<sup>11a</sup> veya istemin, istenen kişiyi siyasî görüşleri nedeni ile kovuşturmak veya cezalandırmak için yapıldığına istenilen tarafça kanaat getirilmişse talep red edilir. Benzer hüküm Avrupa sözleşmesinin 3. maddesinde yer almaktadır:

Antlaşma Belçika şartı olarak bilinen Devlet Reisleri ve ailelerine karşı işlenmiş veya işlenmeye teşebbüs edilmiş suçun siyasî olarak kabul edilemeyeceği kuralını geniş bir biçimde kapsamına almıştır. Önce kapsam kişi açısından genişletilmiş ve hükümet başkanları ve aileleri de kuralın içine dahil edilmiştir. İkinci ve önemli olanı, Belçika şartına göre bu kişilere karşı işlenen suç sadece hayata kast iken, antlaşma bunlara yönelik bütün suçların siyasî olarak kabul edilmeyeceğini belirtmektedir<sup>12</sup>. Bu genişlemenin yerinde olup olmadığı bizatihi Belçika şartının temelini ilgilendirmektedir. Kanımızca Devlet Başkanının yanına, hükümet başkanını da ilave etmek yerinde olmuştur. Ancak bunlara karşı işlenecek tüm suçları siyasî ad-detmemek ve geri vermeyi öngörmek haklı kabul edilemez. Örneğin siyasal bir hüviyeti olan hükümet başkanını siyasal faaliyetleri nedeni ile tahkir etmek, örneğin rüşvetçi olduğunu belirtmenin, siyasî olmadığını söylemek gerçekçi değildir. Hayata kast suçunun siyasî sayılmaması, hem mukaddes bir hak olan yaşama hakkını korumak, hem de terörist eylemcilere devletin ileri gelen kişilerine tecavüz ettikten sonra, başka ülkelere sığınmak hakkını tanımamaktadır. İfade edelim ki, Belçika şartının uygulanabilmesi için, suçun işlendiği zamanda mağdurlarda bu sıfat bulunmalıdır. Başka bir deyişle görevden herhangi bir nedenle ayrılma, Devlet ve hükümet başkanlarına karşı işlenen suçları maddenin kapsamından çıkarır.

Sözleşmenin aynı maddesinde, tarafların çok taraflı uluslararası bir antlaşma ile halen üstlendikleri veya sonradan üstlenecekleri yükümlülüğü etkilemeyeceği hükmü yer almaktadır. Örneğin uçak kaçırma suçlarına ilişkin antlaşma da, kaçırmanın siyasî saikle yapılsa

11a) TCK. m. 9/2'de de aynı hüküm mevcuttur.

12) Avrupa Sözleşmesine ek Protokol siyasal sayılmayacak suçlar arasında Genoside, savaş ve 1949 Cenevre Sözleşmesinde yer alan savaş suçlarını da katmıştır.



dahi iade edileceği hükmü yer aldığından, bu tür hükümlerin saklı kalacağı belirtilmek istenmiştir.

2. Sırf askeri suçlar için de iade geçerli değildir<sup>13</sup>. Bilindiği üzere sırf askerî suç unsurları yalnız askerî ceza kanunda yer alan ve askerlik görevi ile ilgili suçlardır.

3. İadesi istenen kişi, isteyen veya istenilen taraflardan birinin yasalarına göre anılan suç nedeni ile kovuşturulmak veya cezalandırılmaktan zamanaşımı ile bağışık ise<sup>14</sup>, iade talebi red edilecektir. Zamanaşımının iki devletten sadece birinin mevzuatına göre dolmuş olması yeterlidir.

4. İadesi istenen kişi, iadeye konu olan suç nedeni ile, istenilen Devlet'te yargılanmış ve hakkındaki beraet veya mahkumiyet kesin hüküm halini almışsa, bunun da geri verilmesi söz konusu olmayacaktır<sup>15</sup>.

5. İadeye konu olan suç, istenilen tarafın yasalarına göre bu tarafta işlenmiş sayılıp da, adlî makamlara intikal ettirilmiş veya ettirilecek ise<sup>16</sup> iade talebi reddolunur.

6. İadeye konu olan suçun her iki tarafın birinide özel veya genel affa tabi olması halinde, iade için bir yarar kalmadığından reddolunur.

7. Uyruk iade olunmaz<sup>17</sup>. Ancak ABD yetkili yürütme organı gerektiğinde, kendi uyruğunu talep vukuunda iade edebilir.

Taraflar kendi uyruğunu geri vermemekle birlikte, yasada da öngörülmüşse, kovuşturma işleminin yapılabilmesi için, isteyen tarafın istemi üzerine durumu yetkili makamlarına iletceklerdir. Kovuşturmanın açılacağı istenilen tarafa ek belge veya kanıtlar, isteyen tarafından masrafsız sağlanacaktır<sup>18</sup>. TCK. kendi uyruklarının

13) Avrupa Sözleşmesi, m. 4: Yerinde olarak anlama Avrupa Sözleşmesinin 5. maddesindeki malî suçları kapsamına almamıştır.

14) Avrupa Sözleşmesi, m. 10.

15) Avrupa Sözleşmesi m. 9/1'de non bis in idem başlığı altında konuyu düzenlemektedir.

16) Avrupa Sözleşmesi, m. 7/1.

17) Avrupa Sözleşmesi, m. 6/1.

18) Avrupa Sözleşmesi, m. 6/2.



yabancı ülkelerde işlediği suçlar hakkında Türkiye'de resen kovuşturma yapılacağı hakkında 4. ve 5. maddelerde hüküm taşımaktadır.

Antlaşmada uyrukluğun saptanma anı hakkında herhangi bir hüküm mevcut değildir. Bilindiği üzere Avrupa Sözleşmesi 7. maddesinde uyrukluğun, iadeye ilişkin karar sırasında saptanacağını, ancak karar ile teslim sırasında iade talep edilen ülkenin uyrukluğunu kazanırsa bundan yararlanacağı hükmü yer almaktadır. Bu hükmün ABD ile Türkiye ile yapılan antlaşmada da uygulanması mümkündür.

### B. Nisbi Red Halleri

a. Teslimi istenen kişinin aynı suç nedeni ile istenilen tarafta kovuşturulması halinde, iade talebi red olunabilir. Burada yukarıda (e) fıkrasında gördüğümüz hale benzer bir durum vardır. Ancak bu sıktta suçun istenilen tarafta işlenmiş sayılması sözkonusu değildir. İadeye konu olan suçtan kovuşturmaya başlanması yeterlidir.

b. İstenilen taraf, iadeye konu olan suç nedeni ile kovuşturmak veya kovuşturmayı durdurmak kararı almışsa yine iade talebi rededilebilir<sup>19</sup>. Burada nisbî red halinin bulunmasının nedeni kişi hakkında kovuşturamama kararının, yargı organı değil, savcılık tarafından yapılmasından doğmaktadır.

c. İadesi istenen kişinin aynı suç nedeni ile üçüncü devlet ülkesinde yargılanıp beraet etmesi veya mahkum olması durumu da nisbî red nedeni teşkil etmektedir. Kanımızca üçüncü devlet yargı organının kararı halinde de, mutlak reddi kabul etmek gerekirdi. Çünkü yargı organının kesin olarak hükme bağladığı bir konu sözkonusudur. Burada da kesin bir beraet veya mahkumiyet vardır. Dolayısı ile 3. maddenin 1. fıkrasının (d) bendinde olduğu gibi kesin red sebebi olmalıdır.

## İkinci Kısım

### I. İADE İSTEMİNDE USUL

#### A. Genel Olarak

Geri verme veya iade istemi diplomatik kanallardan ve yazılı

19) Avrupa Sözleşmesi, m. 9/2.



biçimde yapılacaktır<sup>19a</sup>. İstem, isteyen tarafın dilinde yazılacak ve buna istem ve belgelerin istenilen taraf dilinde onaylı çevirileri eklenecektir.

### B. İstemın İçeriği

Anlaşma 1. maddede yer alan iadeye tabi olacakların ayırımına uygun olarak, iade istemini dört bölüm altında düzenlemektedir. Bunlar sırasıyla, henüz hüküm giymemiş kişi, hakkındaki hüküm kesinleşmemiş kişi, hakkındaki hüküm kesinleşmiş kişi, gıyabında hüküm giyen kişi<sup>20</sup> olarak sıralanabilir.

#### 1. Hakkında henüz kovuşturma yapılan ve fakat henüz hüküm giymemiş kişi

Sözleşmenin 1. maddesinin 1. fıkrası, hakkında kovuşturma yapılan veya bir suçla itham edilen kişinin iade istemine konu olabileceğini kabul etmiştir<sup>21</sup>. Elbette ki bu kişinin işlediği iddia edilen suçun, iadeye esas olabilecek —gerek süre, gerek konu bakımından— suçlardan olması zorunludur. Ancak anlaşma bunların iade edilebilmesi için— suçun nevi ve cezasının dışında fiilin belirli bir ağırlıkta olmasını da aramaktadır. Şöyle ki bunların iade edilebilmesi için hakkında bir tutuklama müzekkeresi kesilmiş olması gereklidir. Bu tutuklama anlaşmanın 10. maddesinde yer alan geçici tutuklamada farklıdır. Geçici tutuklama, iade edilecek kişinin kaçmasını engellemek için önceden belirli süreli bir tedbirdir. Buna karşılık anlaşmanın 7. maddesinde öngörülen tutuklama, iadenin ciddi suçlarda söz konusu olabilmesi ve bağımsız yargı organının bu konuda tutuklama verecek kadar ciddi bir suç veya suçlu, ile karşı karşıya bulunduğunu belirlemek içindir. Böylece bir evrede ancak bir yargı organının tutuklama kararı vereceği bir suçlu iade edilebilecektir. Çok geniş olarak sanığın iade edilebilmesi için, anlaşma, isteyen taraftan, istenen tarafa şu belgeleri sunmasını istemiştir:

19a) Avrupa Sözleşmesi, m. 12/1.

20) Avrupa Sözleşmesi, iade usulünde, iadesi talep edilen kişinin hukukî durumunu ayırmamış ve soyut olarak "talep usulünü ve talep edilen evrakları" belirtmekle yetinmiştir (m. 12).

21) Avrupa Sözleşmesi, m. 2/1.



- a. Bir yargı organı tarafından çıkarılmış tutuklama müzekkeresi;
- b. Olayın maddi unsurlarının açıklanması;
- c. İadeyi gerektiren suçun, istenilen taraf ülkesinde işlenmiş olduğunun varsayılması halinde orada da tutuklanmasını ve yargılanmasını haklı gösterecek kanıtların bulunması. Bu şekilde kişilerin bir tarafın keyfi istemi ile, iadesi engellenmek istenmiştir. Gerçekten istenen devlete sığınan bu kişinin iadesi, ancak orada da kovuşturulabilecek ve tutuklanmayı gerektirecek bir suç niteliğini taşıması halinde söz konusu olabilmelidir. Bu karşılıklılık ilkesinin en olumlu bir yansımasıdır<sup>22</sup>.
- d. İstenen kişinin kimliğini ve uyrukluğunu açıkla belgeler<sup>23</sup>;
- e. İsteyen tarafın suça ilişkin zamanaşımı da dahil tüm yasaların maddi metinleri.

## 2. Hakkındaki hüküm kesinleşmemiş kişi

Bunlar hakkında istenen belgeler şunlardır;

- a. Mahkûmiyet kararının onaylı örneği;
- b. Dava konusu olayın maddi unsurlarına ilişkin açıklama. Kanımızca bu ayrıntı gereksiz olmuştur. Gerçekten mahkeme kararı, gerekçeli olarak ve olayı da içeren bir kapsama sahiptir. Bu kararın tasdikli örneği olduktan sonra ayrıca maddi olayların açıklanmasının istenmesi yerinde değildir. Ayrıca bu açıklamanın hangi organ tarafından yapılacağı da belli değildir. Acaba kararı veren mahkeme mi, yoksa TCK. m. 9a göre iade talebini tetkik eden yargı organı mı, yoksa bakanlık mı bu açıklamayı yapacaktır? Bu açıdan esasen tasdikli karar bağımsız bir yargı organından verildiğine göre bununla yetinmek yeterli olacaktır.
- c. Yargıç tarafından verilmiş bir tutuklama müzekkeresi, Kanımızca bu evrede artık tutuklama kararını aramak da lüzumsuzdur. Yukarıdaki şıkta kişi hakkında yargılama henüz tamamlanmadığından

22) İfade edelim ki, bu koşul, Avrupa iade sözleşmesinde yer almaktadır. Bu açıdan anlaşma ileri bir adım atmış bulunmaktadır.

23) Avrupa Sözleşmesi, m. 12/c.



kovuşturmanın ciddiliğini belirtmek bakımından tutuklama kararının aranması yerinde idi. Ancak burada artık yargı organının —henüz kesinleşmemiş olmakla beraber— bir kararı vardır. Başka bir deyişle bu kişi yargı organının önüne çıkarılmıştır. Hakkında tutuklama nedenleri olmadığı için tutuklama kararı çıkarılmamıştır. Buna rağmen tutuklama kararının bulunmasını istemek yargıçları yeni bir tutuklama sebebi ile karşı karşıya bırakmak anlamına gelebilir. Eğer buradaki tutuklama kararı daha önce hazırlık veya son soruşturma sırasında verilmiş ve sonra geri alınmış bir tutuklama kararı ise, bu daha da çelişkili bir sonuç doğurur. Gerçekten bu tutuklama kararı olabilir ki suça değil suçluya ait geçici bir nedene ilişkindir ve sonradan geri alınmıştır.

d. İstenen kişinin kimliğine ve uyrukluğuna ilişkin bilgiler;

e. İsteyen tarafın zamanaşımı da dahil suça uygulanacak tüm yasa metinleri.

### 3. Hakkındaki hüküm kesinleşmiş olan kişi

a. Kesinleşmiş hükmün onaylı örneği;

b. Olayın maddi unsurlarına ilişkin açıklama;

c. Tutuklama müzekkeresi. Yukarıda (c) fıkrasında söylediklerimizi burada da aynen yinelemekteyiz. Ancak burada tutuklama kararını aramak daha da yanlıştır. Bir kez hakkındaki hüküm kesinleşen kişi artık mevkuf değil mahkûmdur. Mahkûmlar için ise tutuklama düşünülemez. Bu tutuklama kararı yukarıda sözünü ettiğimiz gibi önceki bir tutuklama kararı ise bunun da mantıkî bir gerekçesi olduğu düşünülemez.

d. Hürriyeti bağlayıcı cezanın infazına başlanmışsa, bunun ne kadarının çekilmiş olduğunu belirten belge;

e. İstenen kişinin kimliğine ve uyrukluğuna ilişkin bilgiler;

f. İsteyen tarafın dava ve zamanaşimleri dahil, suça uygulanan tüm yasa maddeleri.

### 4. Gıyabında hüküm giyen kişi

Hemen ifade edelim ki madde, gıyapta verilen mahkûmiyet kararları isteyen taraf yarasınca, kesin hüküm gücünde kabul edilmek-



te ise yukarıda (3) no.da belirttiğimiz kesinleşmiş hükümlere ilişkin bölüme göre işleme tabi tutulacağını öngörmektedir. Buna göre öncelikle isteyen tarafın mevzuatına bakılarak bir sonuca varılacaktır.

- a. Mahkûmiyet kararının onaylı örneği;
- b. Olayın maddi unsurlarına ilişkin açıklama;
- c. Tutuklama müzekkeresi;
- d. Suçun istenilen taraf ülkesinde işlenmiş olması varsayımı halinde, istenilen taraf yasalarına göre kişinin tutuklanmasını veya mahkemeye sevkini haklı gösteren kanıtlar. Burada bireyin savunması alınmadan bir mahkûmiyet hükmü söz konusu olduğundan, anlaşmada istenilen tarafa suçu değerlendirilmesi yetkisi tanınması yerinde olmuştur. Avrupa sözleşmesinde yer verilmeyen gıyaptaki hükümlerde, iadeye getirilen bu yöntem yerinde olmuştur. Her ne kadar bu konudaki ilk değerlendirme isteyen devlet tarafından yapılacaksa da yine de nihai karar istenilen devlette olacağından yararlıdır;
- e. İstenen kişinin kimliğine ve uyrukluğuna ilişkin bilgiler;
- f. İsteyen tarafın dava ve ceza zamanaşımı dahil suça uygulanan tüm ceza maddeleri.

### **B. Ek Kanıt ve Bilgiler**

Avrupa iade sözleşmesinin 13. maddesine paralel olarak sözleşmenin 8. maddesi, istenilen taraf, isteyen tarafın isteme dayanak olarak verdiği bilgi ve kanıtların yetersiz olduğu görüşünde ise, bir süre de tayin ederek ek bilgi talebinde bulunabilir. İstenen kişinin tutuklu olması halinde de verilen süre içinde ek bilgi yollanmamış veya yollanan bilgi yine de yetersiz kalmışsa, tutuklu serbest bırakılacaktır. Ancak böyle bir salıverme, aynı suç nedeni ile yeni bir istemi engellemeyecektir.

### **C. İade Talebi Halinde Alınacak Tedbirler**

Talebin kabul edilmesi halinde, iadenin yerine getirilebilmesi için, kişinin aranması ve bulunması için tüm çabalar sarfedilecektir. Aranılan kişi bulunduğu anda, istenilen tarafın yetkili organları karara varıncaya kadar tutuklanacaktır. Bu tutuklama 10. maddedeki



geçici tutuklamadan farklıdır. Gerçekten 10. maddede geri verme talebinden önce gecikmede sakınca bulunan hallerdeki tutuklama istemi olup ancak isteyen tarafın talebi üzerine yerine getirilebilir. Buna karşılık 9. maddedeki tutuklama, isteyen tarafın talebine bağlı olmaksızın ve fakat iadeye ilişkin bilgi ve belgelerin alınmasından sonra söz konusu olan bir tedbirdir. Böylece sözleşme ABD ile Türkiye arasındaki ilişkilerde TCK.nun 9/son maddesi hükmünü de değiştirmektedir. Gerçekten Ceza Kanunumuz yerel sorgu hakimliğine, iadesi kabul olunan kimsenin tutuklanabilmesi için, yetki tanımına rağmen, sözleşme soyut iade talebinin zorunlu olarak tutukluluğu gerektirdiğini belirterek, bu tedbirin uygulanma sınırını genişletmektedir.

Buna karşılık sözleşmenin 10. maddesinde iade talebinden evvel gerektiğinde isteyen tarafın, tsienilen taraftan iadesi istenen kişinin tutuklanmasını isteyebileceği hükmü yer almaktadır<sup>24</sup>. Buna geçici tutuklama adı verilmektedir. Ancak böyle bir talebin kabul edilebilmesi için bazı şartlar gerekir:

1. Bir tutuklama kararı bulunacak ve bu kişinin iadesinin isteneceği konusunda niyetin bulunduğu belirtilecektir.
2. Suçun istenilen tarafta işlenmiş olması varsayımı halinde tutuklama müzekkeresi çıkarmanın haklı olduğunu belirtecek ek bilgiler de verilecektir.
3. İstenilen taraf iadeye ilişkin belgelerin tutuklama tarihinden itibaren 60 günlük süre içinde verilmemesi halinde<sup>25</sup> tutuklunun serbest bırakılacağını, bu sürenin başlangıcı olan tutukluluk tarihi ile birlikte diğer tarafa bildirecektir. Belgelerin 60 günlük süre içinde verilmesi halinde tutulama 9. madde gereği iade konusunda bir karar verilinceye kadar devam edecektir<sup>26</sup>. Belgelerin 60 gün içinde

24) Benzer hüküm : Avrupa iade sözleşmesi (m. 16).

25) Avrupa sözleşmesinde bu süre 40 gündür.

26) Belirtelim ki, sözleşmenin 9 ve 10. maddeleri CMUK. 104. maddesini de tâdil etmiş sayılmalıdır. Gerçekten tutuklama kararı yargıç tarafından verildiğine göre ve hiçbir organın yargıçlara emir verememek ilkesi gereğince, ABD. ve Türkiye arasında iadenin konu olması halinde yargıçlar 9. ve 10. maddelere göre tutuklama kararı vereceklerdir. Bu şekilde 104. maddedeki şart-



istenilen tarafa verilmeyip, daha sonra verilmesi halinde dahi yeni bir iade isteminde bulunulabilir.

## II. İSTEM SONUCU VERİLEN KARARLAR

### A. İstem reddi

İade istemi, istenilen tarafın iade konusunda uyguladığı sistem gereğince uygun görülmediği takdirde red edilir. Ancak gerek tamamen veya kısmen red halinde bunun gerekçesi de belirtilmelidir.

### B. İstem kabulü halinde, Teslimin Zamanı ve Yeri Konusunda Anlaşılması Gerekir

Eğer istenilen tarafın yasalarında teslim için belirli bir zaman öngörülmüşse, bu süre içinde teslim olunmalıdır; aksi takdirde hem tutuklu olan şahıs salıverilir hem de aynı suçtan daha sonra yapılacak geri verme istemi de red edilir. Ancak teslim için saptanan zaman süresi, elde olmayan nedenlerle aşılmışsa, taraflar yeni bir süre için anlaşmaya varabilirler. İstenen kişinin teslimden önce kaçması ve sonradan bulunması halinde, yeni talep için belge verilmesine gerek yoktur.

### C. İstemlerin Çakışması

Birçok devletin aynı veya değişik suçlardan dolayı aynı kişiyi istemesi halinde istenilen taraf kişinin uyrukluğu, suçun işlendiği yeri, ağırlığını, geri verme istemlerinin tarih itibarı ile sırasını gözönünde tutarak istemler üzerinde karar verir<sup>27</sup>. Ancak sözleşme ilgi çekici bir hükmü içermektedir. Buna göre istenilen taraf; isteyenlerden birinin talebini kabul ederken, daha sonra bu kişiyi diğer bir devlete teslim etmek yetkisini de verebilir<sup>28</sup>.

---

lar bulunmasa da, zorunlu tutuklama söz konusu olmaktadır. Buna karşılık Avrupa Sözleşmesi 22. maddede geçici tutuklamada iade talep edilen ülkenin kanununun uygulanacağını belirtmektedir. Avrupa sözleşmesi geçici tutuklama talebinin posta telgraf ve interpol aracılığı ile de yapılabileceğini öngörmektedir.

27) Bkz. Avrupa Sözleşmesi, m. 17.

28) Ancak buradaki yetkiyi "faculté" yani isterse verir olarak an-



#### D. Teslim Ertelenmesi

İadesi istenen kişi eğer, istenilen taraf ülkesinde iadeye konu olan veya başka bir suç nedeni ile kovuşturuluyor veya cezasını çekiyorsa, bunların sonucuna kadar teslim ertelenebilir<sup>30</sup>.

#### E. İade Sonucu Bilgi Verme

İadenin gerçekleşmesi ile iki devlet arasındaki iadeye ilişkin işlemler kesilmemektedir. İsteyen taraf kendisine teslim edilen kişi hakkında yapılan ceza kovuşturması ve mahkûmiyet halinde ceza yargısının onaylı örneğini diğer tarafa gönderecektir.

#### F. Eşyaların Teslimi

İsteyen tarafın istemi üzerine, istenilen taraf geri verilen kişinin teslimi ile aynı zamanda suçun işlenmesinde kullanılmış ve kanıt olan eşya ve suç nedeni ile elde edilmiş eşyalar da iade edilir<sup>31</sup>.

### III. HUSUSİLİK KURALI

#### A. Genel Olarak

Bilindiği üzere iadede, iadesi istenen kişinin yargılanması veya cezalandırılmasında, istenilen devletin de büyük etkisi vardır. İsteyen devlet, istenilen devlete, istediği kişinin eylemleri hakkında bilgi vermekte ve bu bilgiler üzerinedir ki, istenilen devlet iadeye karar vermektedir. İşte hususilik kuralı, isteyen devletin istenilen kişiyi istemin dışında kalan suçun dışında kovuşturamayacağı ve cezalandıramayacağını öngörerek her türlü kötüye kullanmaları engellemektedir. İade hukukunun temeli olan bu kural Avrupa Söz-

---

lamamak gerekir. Bu durumda bu devlet daha sonra 3. Devlete iade etmek zorundadır.

30) Bkz. Avrupa Sözleşmesi, m. 19. Avrupa Sözleşmesinde, gayet yerinde olarak tehir sebeplerinin bulunması halinde dahi, karşılıklı anlaşma halinde, iadesi istenen kişi, talep eden tarafa geçici olarak teslim edilebilecektir.

31) Bkz. Avrupa Sözleşmesi, m. 20.



leşmesinde yer aldığı gibi<sup>32</sup>, inceleme konusu yaptığımız sözleşmenin 16. maddesinde ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir. Buna göre:

1. Geri verilen kişi, tesliminden önce işlenmiş olup ta geri vermenin kabul edilmiş olduğu suçtan, başka suç nedeni ile kovuşturulamaz;
2. Cezalandırılmaz;
3. Tutuklanamaz, veya kişisel özgürlüğü başka herhangi bir şekilde kısıtlanamaz.

Ancak, anlaşmanın Avrupa Sözleşmesinde yer alan tamamlayıcı bir kuralı içermediğini görmekteyiz. Gerçekten Avrupa Sözleşmesinin 14/3 maddesinde fiilin niteliğinin kovuşturma esnasında değişmesi halinde eğer yeni suç iadeyi gerektiren suçlardansa kovuşturma ve yargılamaya devam edilecektir. Buna göre yeni nitelik suçun siyasi sayılmasını veya cezanın miktarı açısından iadeye imkân vermiyorsa kovuşturmayaya son verilecektir<sup>33</sup>. Anlaşma böyle bir hükmü içermediğine göre aynı sonuç burada da geçerli olabilir mi? Kanımızca eğer suçun siyasi olduğu anlaşılırsa, kovuşturmayaya derhal son verilmelidir. Zira siyasi suçlarda iadenin söz konusu olmaması genel bir hukuk ilkesidir ve Devletler Hukukunda kaynak teşkil etmektedir. Buna karşılık süre açısından aynı şeyleri söylemek olanağı yoktur ve cezanın süresi artsa dahi buna rağmen kovuşturmayaya devam olunur.

#### B. Hususilik Kuralının İstisnaları

Bu kurala rağmen iadesi talep edilen kişi istenilen suçun dışında kalan ve teslimden önce işlenmiş suçtan da kovuşturulabilir ve yargılanabilir. Bu durumları şöyle sıralayabiliriz:

1. İade edilen kişi, isteyen devletin ülkesini serbest bıraktığı tarihten itibaren 60 gün içinde terketmek olanağına sahip olduğu halde terketmemesi<sup>34</sup>. Burada dikkat edilecek husus terketmek imkânının olmasıdır. Bu imkân parasal, sağlık vb. olabilir.

32) Avrupa Sözleşmesi, m. 14.

33) Bkz. **Toroşlu**, s. 156.

34) Bu süre Avrupa Sözleşmesinde 45 gündür (m. 14/1-b).



2. Terkettikten sonra, tekrar isteyen taraf ülkesine dönerse, doğaldır ki bu dönme ceza ve dava zamanaşımaları içinde olmalıdır.

3. İstenilen tarafın açıkça rızası varsa. Bu rızanın alınabilmesi için isteyen tarafın Anlaşmanın 7. maddesine uygun belgeleri ve geri verilen kişinin yargıç veya yetkili memur huzurunda yapılmış beyanını da yollamalıdır.

### C. Üçüncü Devlete Yeniden Geri Verme

Anlaşmanın 17. maddesi<sup>35</sup> teslimden önce işlenmiş bir suç için 3. devletin iade isteminin yerine getirilmesi istenilen devletin rızasına bağlıdır. Bunun için de 3. devlet tarafından 7. maddedeki belgelere uygun belgeler eklenecektir.

## IV. TRANSİT GEÇİŞ

Anlaşmanın 18. maddesi<sup>36</sup> ayrıntılı bir biçimde 3. bir devletten teslim alınan bir şahsın taraflardan birinin ülkesinden geçmesini düzenlemektedir. Buna göre ülkesinden transit geçilen devlet kendi uyruklarının veya kendi ülkesinde kovuşturulabilecek ve cezalarını çekecek kişilerin transit geçmesine izin vermek zorunda değildirlerdir.

## V. CEZA İŞLERİNDE KARŞILIKLI YARDIM

### A. Genel Olarak

Sözleşmenin ikinci bölümü ceza işlerinde tarafların karşılıklı olarak birbirlerine yardımını içermektedir. Anlaşmanın bu bölümü de Strasbourg'da 20 Nisan 1959 da imzalanıp 12 Haziran 1962'de yürürlüğe giren Ceza işlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesine<sup>37</sup> paralel hükümleri içermektedir.

35) Avrupa Sözleşmesi, m. 15.

36) Avrupa Sözleşmesi, m. 21.

37) Türkiye bu sözleşmeye 24 Haziran 1969'dan itibaren taraf olmuştur (Bkz. RG. 16 Ekim 1968, No. 13028).



Karşılıklı yardım, yardım isteyen tarafın kendi yasalarına göre adli makamlarının yargı yetkisinde bulunan suçlarla ilgili soruşturmaları ve ceza kovuşturmalarını kapsar. Ancak isteyen tarafça elde edilen bilgi ve belgeler yalnız soruşturma ve ceza kovuşturması ile ilgili konularda kullanılacaktır.

Bu geniş tanımdan sonra karşılıklı yardımın hangi konularda söz konusu olacağı tahdidî olarak sayılmıştır<sup>38</sup>. Bunlar şunlardır:

1. Ceza işlerine ilişkin işlemlerin yerine getirilmesi;
2. İfade ve beyanların alınması;
3. Belge ve kanıtların verilmesi, korunması, doğrulanması;
4. İsteyen tarafa ait suçların işlenmesinden elde edilen değerlerin geri verilmesi;
5. Her türlü adlî tebligatların yapılması; (adli belge, davetiye, celpname, karar, hüküm veya onaylanmış örneklerin tebliği).
6. Tanık veya bilirkişinin isteyen tarafın yargı organı önüne çıkarılması;
7. Adreslerin tesbiti;
8. Adlî kayıt, delil ve belgelerin verilmesi.

Hemen ilave edelim ki, anlaşmanın 34/2 maddesine göre uyrukluğu ne olursa olsun hakkındaki iddiaları yanıtlamak için, adlî makam önüne celbedilen kişi, daha önceki eylemlerinden ötürü kovuşturulamaz, tutuklanamaz ve hürriyeti sınırlanamaz.

### 1. Karşılıklı yardımın red olunacağı haller

Karşılıklı yardım iade sözleşmesinin bir tamamlayıcısı niteliğinde olduğundan<sup>39</sup>, kural olarak iadeye konu olmayacak suçlar içinde adlî yardım kabul edilmemiştir. Buna göre siyasi, murtabit siyasi, sırf askeri suçlarla, istemin yerine getirilmesinin Devletin egemenliğine, güvenliğine ve temel çıkarlarına zarar verecek nitelikte suç-

38) Avrupa Sözleşmesinde sayma yolu yerine genel olarak, tarafların birbirlerine "karşılıklı olarak en geniş adlî yardımda bulunmayı" yüklenmeleri belirtilmiştir (Avrupa Sözleşmesi, m. 1).

39) Nitekim Avrupa Adlî Yardım Sözleşmesi Dibacesinde açıkça bu sözleşmenin suçluların geri verilmesi ile ilgili olduğunu belirtmiştir.



larda adli yardım red edilebilecektir<sup>40</sup>. Sözleşme red keyfiyetini taraflara bırakmıştır. Buna göre sözleşme hükmüne rağmen taraflar yine de yardımda bulunabilirler.

Anlaşma, iade bölümüne uygun olarak, çok taraflı uluslararası anlaşmalar gereğince kovuşturma zorunluluğu bulunan suçlar ile Devlet ve hükümet başkanları ile ailelerine karşı işlenen suçların siyasi olarak nitelendirilemeyeceğini öngörmüştür.

## B. Yardım İsteminde Usul

### 1. İstemın içeriği

Yardım isteminde bulunan taraf soruşturma veya kovuşturmanın konusu, istenen kanıt ve bilgilere neden gerek olduğu, soruşturma veya kovuşturma konusu kişilerin kimliği, bilgi ve belgenin elde edileceği kişinin kimliği konusunda açık bilgi verecektir. Bu arada zlenecek özel bir usulun olup olmadığı, ifadelerin yeminli olup olmadığı ve beyan, bilgi ve tanık ifadelerinin de tanımı verilecektir<sup>41</sup>.

### 2. İstemın yerine getirilmesi

Sözleşmede aksine hüküm olmadıkça istemler istenilen tarafın yasalarına göre yapılacaktır<sup>42</sup>. Eğer isteyen taraf kendi usullerinin uygulanmasını isterse, istenilen tarafın mevzuatınca bağdaşabilir nitelikte olması kaydı ile uygulanabilir.

Kendisinden delil istenen kişi, istenilen tarafın mevzuatına göre bunu red etmek imkânı olmadıkça, buna yükümlü olacaktır. Örneğin tanıklıktan çekinme halleri yoksa, tanıklık yapmak zorundadır ve yapmadığı takdirde CMUK. nün buna ilişkin zorlayıcı hükümleri uygulanır.

Anlaşmanın 25/5. maddesi gereğince isteyen tarafın ilgili memurları veya diğer ilgili kişileri istemlerin yerine getirilmesinde ya-

40) Avrupa Sözleşmesi, m. 2. Ancak Avrupa Sözleşmesi nedense Askerî suçları buna dahil etmemiştir.

41) Avrupa Sözleşmesi, m. 3.

42) Avrupa Sözleşmesi, m. 3.



sa hükümleri müsait ise hazır bulunabilirler. Örneğin tanığın ifadesinin alınmasında, keşifte bulunabilirler<sup>43</sup>.

İstenilen taraf, isteyen tarafın talebi üzerine, kendi ülkesinde benzer görevi gören makamlara verebildiği mahkeme hüküm ve kararlarını ve diğer belge, kayıt ve kanıtların asıl ve suretlerini isteyen tarafa verecektir.

Arama ve el koyma istenilen tarafın yasalarına uygun olarak yapılacaktır.

### C. Çeşitli Yardım Konularının İşletilmesi

#### 1. Belgelerin, kayıtların, maddî kanıtların teslimi ve geri verilmesi

İstenilen taraf tüm belge, kayıt ve kanıtları isteyen tarafa verecektir. Ancak 28/1. maddeye göre kendi ülkesinde yapılacak bir kovuşturma ile ilgili olması halinde teslimi erteleyebilir<sup>44</sup>. Buna karşılık isteyen tarafça alınan bu belgeler, kullanımından sonra en kısa zaman içinde geri verilecektir, meğer ki istenilen taraf bunların geri verilmesinden vazgeçmiş olsun. Ancak gönderilen maddeler isteyen taraftaki kişilere aitse ve istenilen tarafta bunlar üzerinde de bir hak iddia edilmemişse, alıkonulabilir.

#### 2. Belgelerin tebliği

Mahkeme kararları, adli kararlar, davetiye, celpnamelerin tebliği için tebliği yapan makamın adı, tebligat yapılacak kişinin kimliği, tanık ve bilirkişiye ödenecek tazminat miktarı belirtilecektir.

Belgelerin tebliği istenilen tarafın yasalarına göre yapılacaktır. Tebligat yapıldığında ve yapılmadığında sebepleri ile birlikte karşı tarafa bildirilecektir. Bununla beraber anlaşma, kendi uyruklarına yapılacak tebligatlarda kendi diplomasi ve konsolosluk memurlarının aracılığını saklı tutmaktadır.

43) Avrupa Sözleşmesi 4. maddede hazır bulunmayı yardım istenen tarafın rızasına bağlamıştır.

44) Avrupa Sözleşmesi, m. 6.



### 3. Tanık ve Bilirkişinin isteyen tarafta adli makam önüne çıkması

Eğer isteyen taraf tanık ve bilirkişinin kendi adli organı önüne çıkmasını isterse, istenilen tarafın adli makamı bunlardan hazır bulunmayı kabul edip etmediğini soracaktır. Bu çağrıya cevap vermeyen tanık ve bilirkişi, celpname bir ceza uyarısı bulursa dahi, sonradan isteyen tarafın ülkesine gittiğinde zorlayıcı bir yaptırıma tabi tutulamaz. Tanık ve bilirkişi isteyen taraf ülkesinde kovuşturmaya, ve hürriyeti kısıtlayıcı tedbire maruz bırakılamaz.

### 4. Tutuklu kişilerin gönderilmesi

İsteyen taraf, tutuklu kişinin kendi yargı organı önüne tanık veya yüzleştirme amacı ile çıkmasını isterse aşağıdaki koşullarda bu istek yerine getirilir.

1. Tutuklu kişi gönderilmeye razı olursa;
  2. Gönderme tutukluluk halini uzatmayacak ise;
  3. İstenilen taraf gönderilmeyi engeller başka haller bulmazsa.
- İlave edelim ki tutuklu gönderildiğinde, isteyen tarafça serbest bırakılamaz.

### 5. Sanığın gönderilmesi

İsteyen taraf bir sanığın yüzleştirme amacı ile istenilen tarafa gönderilmesini talep edebilecektir. Talebin kabulü halinde istenilen taraf sanığı göz altında tutacak<sup>45</sup> ve yüzleştirmeyi takiben geri gönderecektir.

İstem üzerine, istenilen taraf sanığın gözaltına alınmasını sağlayacak ve bunu diğer tarafa bildirecektir. Kanımızca bu hüküm yerinde olmamıştır. Bu yüzleştirme olayı nedeni ile sanığın özgürlüğünün kısıtlanmasına gerek yoktur. Bu durumda isteyen Devlet'in sanığın kaçmaması için gerekli tedbirleri, özgürlüğünü kısıtlamadan, alması mümkündür. Dolayısı ile göz altına almak gereksizdir.

45) Antlaşmanın 33. maddesinde bir tercüme hatası yapılmış ve "custody" terimi türkçeye tutuklama olarak çevrilmiştir. Bunun tutuklama değil göz altında bulundurma olarak anlaşılması gerekir.



## 6. Karşılıklı bilgi sağlanması ve adli siciller

Taraflar birbirlerine yararlı olabilecek belge, kayıt ve kanıtları birbirlerine aktaracakları gibi, diğer tarafın uyruklarını ilgilendiren ceza mahkûmiyetlerini ve adli sicil örneklerini vereceklerdir.

### D. İstemın Usulü

Bu konuda yetkili makamlar her iki Devletin Adalet Bakanlığıdır. İstemler bu makamlar arasında doğrudan doğruya yapılabileceği gibi diplomatik yollardan da yapılması mümkündür.

İstenilen taraf istemin yerine getirilemeyeceğini kararlaştırdığı takdirde bunu isteyen tarafa derhal bildirecektir. Yardıma ilişkin giderler istenilen tarafça yerine getirilecektir. Ancak aşağıdaki konularda giderler isteyen tarafa aittir;

1. İsteyen tarafta hazır bulundurulacak tanık bilirkişi masrafları;
2. Gönderilen tutuklunun masrafları;
3. Ad gösterilmek suretiyle belirtilen özel bilirkişilerin masrafları.

## VI. CEZA YARGILARININ YERİNE GETİRİLMESİNE İLİŞKİN ANLAŞMA

### A. Genel Olarak

Türkiye Cumhuriyeti ile ABD arasında yapılan antlaşmalar bütününün sonuncusu ve belki de en önemlisi ceza yargılarının yerine getirilmesine ilişkin antlaşmadır.

Bilindiği üzere Avrupa Konseyine üye devletler arasında bu konuda iki sözleşme vardır. Bunlardan birincisi Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi ve diğeri ise Ceza Koğuşurmalarının Aktarılması Konusunda Avrupa sözleşmesidir. Her iki antlaşma da, yabancı ülkede verilen yargısal kararlara değer vermek ve hatta kendi yargı organından verilmiş gibi uygulamak olanağı vermektedir. Bu şekilde uzun asırlar süren "hüküm ranlık", "hakimiyet" gibi kavramları ortadan kaldırılmakta ve Dev-



letlere başka Devletlerin verdiği kararları uygulamak yolu açılmaktadır<sup>46</sup>. Bu antlaşmaların hukukî kültürleri ve anlayışları birbirine yakın Devletler arasında yapılması daha kolay olmuştur. Gerçekten Avrupa Konseyine üye olan Devletlerin, kural olarak birbirleri arasında daha sıkı bir işbirliği kurmak, temel amaçları olduğundan, adli yardımlaşmalarda da güçlük çıkmıyordu.

Bununla beraber Türkiye ve ABD gibi, hukuk anlayışları, örf ve adetleri birbirinden tamamen farklı iki Devlet arasında bu denli ilerici bir antlaşmanın yapılabilmesi hukuk adına sevindirici olmuştur. Gerçekten Türkiye üyesi olduğu Avrupa Konseyinin düzenlediği aynı nitelikteki sözleşmelere taraftar olmadan, ABD ile antlaşmayı imzalayabilmiştir.

Bu antlaşmanın temeli hükümlülerin cezalarını kendi ülkelerinde çekmelerini sağlamaktır. Gerçi, 647 sayılı Cezaların infazı hakkında Kanununun 18. maddesinde bu konuda hüküm bulunmaktadır. Bu maddeye göre, karşılıklılık koşulu ile ve cezanın aynen uygulanacağını hususunun taahhüt edilmesi kaydı ile, yabancı hakkında hükmedilen hürriyeti bağlayıcı ceza ve emniyet tedbirlerinin, yabancının mensup olduğu Devletin infaz kurumlarına bırakılmasına Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca karar verilebilir. İşte 18. maddenin bu hükmü ABD uyruklular açısından uygulanma alanını kaybetmiştir. Buna göre ABD li TC. uyruklu şahıslar cezalarını kendi ülkelerinde çekebilecekler ve bu konuda 647 sayılı yasa değil, aşağıda hükümlerini açıklamaya çalışacağımız sözleşme hükümleri uygulanacaktır.

### B. Sözleşmenin Konusu

Sözleşmenin 2. maddesi bu konuda gayet açık olarak hüküm içermektedir: Buna göre, taraflardan her biri hakkında diğer tarafa verilmiş olan hürriyeti bağlayıcı cezayı, zoralımı, kamu gözetimi önlemini ve hak kısıtlamaları içeren bir ceza yargısının geçerliliğini kendi mahkemelerinden verilmiş bir ceza yargısı gibi tanıyacak ve kendi ülkesinde yerine getirecektir. (2) Buna göre para cezaları ve ölüm cezaları sözleşmenin dışında kalmaktadır.

46) Bkz. Kunter, Ana Çizgileriyle Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi, İHFM., cilt XXXVI, sayı 1-4, ayrı bası, s. 3-4.



Bu yerine getirmenin ana koşulu, hükmü veren Devletin, mahkûm ettiği yabancı şahsın mensup olduğu istenilen Devlete, yerine getirme isteminde bulunması ve bu istemin de hükümlünün vatandaşı olduğu Devletçe kabul edilmesidir. Buna göre öncelikle hükmü veren Devletin böyle bir öneride bulunması gerekir. Bunu doğal kabul etmemiz uygun olur. Gerçekten hükmün verildiği Devlet suçun işlendiği Devlettir ve kamu düzeni orada bozulmuştur. Bu nedenle o Devlet kamu vicdanını tatmin açısından cezanın kendi ülkesinde çekilmesini isteyebilir. Böylece bu Devlet, diğer tarafa öneride bulunursa, ancak diğer tarafın kabulü ile infazın aktarılması mümkün olacaktır.

### 1. Yerine getirmenin koşulları

Bir yargının istenilen devlet tarafından yerine getirilebilmesi için, bu eylemin istenilen Devletde de suç olarak kabul edilmesi ve suçlunun cezalandırılabilmesi koşulları aranır. Buna göre fiil ve fail açısından iki özelliği arayacağız:

1. Fiil, istenilen Devlet ülkesinde işlenmiş olsa idi dahi suç teşkil etmelidir. Yani fiil her iki devletde suç olarak düzenlenmiş olmalıdır. Ancak suçların unsur ve özelliklerinin özdeş olması zorunlu değildir.

2. Fail'in cezalandırılmasını engelleyen (istenilen Devlet ülkesi için) herhangi bir kişisel veya hukukî neden bulunmayacaktır.

Eğer verilen hüküm'deki cezalar birden fazla suça ilişkin ise ve bu suçlardan bazılarında yukarıda (1) ve (2) şıklarında gösterilen koşullar mevcut değilse, sadece bu koşulları karşılayan kısım için yerine getirme söz konusu olacaktır. İfade edelim ki III. Maddenin<sup>47</sup> fıkrasında yer alan bu hüküm suçların içtimasını düzenlememektedir. Gerçekten içtima halinde ortada bir suç olduğundan sadece o suç için ceza verilmektedir. Dolayısı ile diğer fiiller sadece birinin içinde erimektedir. Bu nedenle bu fıkranın cezaların içtimaı halini kapsadığını kabul etmek gerekir.

47) Anlaşma "tanıma ve yerine getirme" olarak nitelemektedir. Ancak yerine getirme esasen tanımayı da içerdiğinden, bir başka deyişle, ancak tanınan bir hüküm yerine getirilebileceğinden "tanıma" deyiminin kullanılması kanımızca gereksizdir.



Yerine getirme istemi hürriyeti bağlayıcı cezanın dışında sadece belirli bir eşyanın zoralmına, bir kamu gözetimi önlemine ve kısıtlanmasına ilişkin ise, ancak istenilen Devletin kendi yasalarına göre yetkili olması halinde, bunları yerine getirebilir.

#### a. *Hususilik Kuralı*

Hususilik kuralı bilindiği üzere devletler arası adlî ilişkilerde, bu adlî ilişkinin doğmasından evvel işlenmiş veya bunun dışında kalan suçlar için kurumun uygulanmamasını öngören bir temel kuraldır. Yerine getirmede de, istenilen Devlet, bu anlaşmaya göre aktarılmış hükümlüyü, aktarmanın konusu olan ceza yaptırımının yerine getirilmesinden başka bir nedenle hürriyetinden yoksun bırakamaz, yargılayamaz ve cezalandıramaz. Bununla beraber aşağıdaki hallerde hususilik kuralı uygulanmaz.

1. Hükümlünün istenilen Devlete aktarılmasından sonra işlediği suçlar ;
2. İsteyen Devletin rıza gösterdiği hallerde aktarmadan önce işlediği suçlar;
3. İstenilen Devlet ülkesini terketmek imkânı olmasına rağmen hürriyeti bağlayıcı cezanın sona ermesinden sonra 45 gün içinde ülkeyi terketmeyen veya terkettikten sonra ülkeye dönen hükümlünün, aktarmadan önce işlediği, ancak isteyen devletin rıza göstermiş olduğu suçlar.

#### b. *İsteyen Devletin Yerine Getirme Hakkının Devamı*

Yerine getirme isteminde bulunduğu sırada, hükümlü isteyen Devlette hapiste bulunuyorsa, aktarma yapıncaya veya ceza tamamlanincaya kadar yaptırımın yerine getirilmesini sürdürebilir.

İsteyen devlet, yerine getirme isteminde bulunmasına rağmen, yerine getirme hakkını yine elde edebilir. VII. maddeye gör:

1. İstenilen devletin kabul cevabını bildirmesinden önce istemini geri almışsa;
2. İstenilen Devlet yerine getirmeyi red etmişse;
3. İstenilen Devlet bu hakkından vazgeçmişse. Ancak bunun için iki tarafın anlaşması zorunludur. Aksi takdirde, yerine getirmenin imkânsız olması dışında, anlaşmasız vazgeçme önem taşımaz.



4. İstenilen Devlet'in yargı organları aktarmanın kendi yasalarına uygun olmadığını kararlaştırmışsa;

5. Hükümlünün hapisten kaçması ve üçüncü bir Devlet ülkesinde bulunup ta, istenilen devletin hükümlünün bu üçüncü Devletten geri alınmasını sağlayamaması;

### c. Yerine Getirmenin Sona Ermesi

İsteyen Devlet özel, genel af veya ceza ilişkisini ortadan kaldıran bir tasarrufta bulunmaz, istenilen Devlet yaptırıma son verecektir. Bu doğaldır; zira suç ile isteyen devletin düzeni bozulmuştur, fiilin cezalandırma gereğini ortadan kaldıran tasarruf infaz ülkesinde de etkili olmalıdır. Ancak isteyen devlet bu durumu derhal istenilen Devlete bildirmek zorundadır.

Bu konuda belirtilmesi gerekli bir husus da hükme karşı kanun yollarının sadece isteyen Devlete karşı olduğudur. Genel ve özel af yetkisi yalnız isteyen Devlete aittir. Ancak istenilen Devlete çıkarılan af toplu af ise hükümlü bundan yararlanır. Bu şekilde ferdi af larla, istenilen devletin hakkını suistimal etmesi engellenmek istenmiştir.

## 2. İstem koşulları

### a. Genel Olarak.

İsteyen Devletin yerine getirilmesi istemi için aşağıdaki koşulların bulunması gerekir :

1. Hükümlünün istem tarihinde iki devletten birinde bulunması gerekir.

2. Hükümlü istenilen Devlet uyruğunda bulunmalıdır. Uyrukluk istenilen devletin yasalarına göre tayin edilmelidir.

3. Hükümlü isteyen Devlette mukim olmamalı, yani en az 5 yıldır burada ikamet etmiş olmamalıdır.

4. İstem tarihinde yerine getirilmesi gerekli hürriyeti bağlayıcı cezanın süresi en az 6 ay olmalıdır.

5. Yerine gitirme, résocialisation'u sağlayacak nitelikte olmalıdır.

6. Hükümlünün rızası bulunmalı; eğer küçük ise veli veya vasisi muvafakat etmelidir.



### b. İstem Reddi

Kural olarak yerine getirme istemi red edilemez. Ancak aşağıdaki durumlarda istem kısmen veya tamamen rededilebilir:

1. Yerine getirme, istenilen Devletin temel hukuk ilkelerine aykırı ise;
2. İstenilen devletin suçun siyasî nitelikte veya sırf askeri suç olduğu görüşünde olması halinde;
3. Yerine getirmenin uluslararası yükümlülüklerine aykırı olması;
4. Eylem ile ilgili, istenilen Devlette kovuşturma açılmış olması;
5. Aynı eylem nedeni ile kovuşturmaya yer görülmemesi;
6. Eylemin üçüncü devlette işlenmiş olması;
7. Yerine getirmenin gereklerinin karşılanmayacak olması;
8. Yaptırımın istenilen devlet yasalarına göre zaman aşımına uğramış olması;
9. Ne bis in idem ilkesine aykırı olması.

### 3. Yerine getirme istemi

Kural olarak bir ceza yargısının yerine getirilmesini istemek isteyen Devletin yetkili makamı olan Adalet Bakanlığına bağlıdır. Ancak hükümlü kendiliğinden bu bakanlığa başvurarak aktarılmasını talep edebilir. Bununla beraber istem için son karar mercii Adalet Bakanlığıdır.

İstemler yazılı olarak ve diplomatik yoldan ve istenilen Devletin dilinde iletilmelidir.

İstem belgesine şu belgeler de eklenir:

- a. Yerine getirilmesi istenen yargının aslı veya onaylı örneği;
- b. Hükümün halen çekilmiş olan ceza kısmını gösteren belge;
- c. Hükümlünün infaz kurumundaki davranışlarını belirten infaz dosyası;
- d. Hükümlünün aktarma için rızasını gösteren belge.

#### 1. İstenilen Devletin Vereceği Bilgiler.

İstenilen Devlet yerine getirme istemi konusunda yapılan işlemlerden, isteyen Devleti haberdar edecektir. Eğer istemi red ederse



hangi nedenlerle reddettiğini gösterecektir. Bu bilgiler arasında şartla salıverme ve serbest bırakılma halleri de özellikle belirtilecektir.

### C. Geçici Önlemler

#### 1. Tutuklama

Hükümlünün aktarılması ile ilgili olarak hürriyetinin kısıtlanması da söz konusu olabilir. Tutuklanma iki devletde de olabilir.

a. Eğer hükümlü hakkında hürriyeti bağlayıcı cezanın yerine getirilmesi için istemde bulunulmuşsa, bu istemin kabulü bildirimini müteakip hükümlü tutuklanabilir. Tabiatı ile hükümlü, tutuklu veya mahpus olmamalıdır.

b. İstenilen devlet ise, kaçma tehlikesi ve suçun tutuklanmayı haklı kılan suçlardan biri olması halinde tutuklayabilir. Tutuklanma ve serbest bırakmada isteyen Devletin yasası uygulanır. Ancak tutukluluk süresi ceza süresine eşit ise ve isteyen devletin istemi üzerine, istem tutuklanma tarihinden itibaren 30 gün için gerekli belgeler yollanmamışsa salıverilir.

#### 2. El koyma ve müsadere

İsteyen Devletin istemi üzerine, kendi kanununda benzer koşullarda el koymayı öngörmesi halinde, eşyaya istenilen Devletçe el konabilir. Bu el koyma iç yasalara göre yapılır.

Eğer müsadere olursa, eşyalar istenilen Devlet'in olur.

### D. Yerine Getirme

İstenilen Devlet yetkili makamı yerine getirme istemini kabul etmeden önce :

- a. Kesin yargı bulunup bulunmadığını,
- b. İstem ve yerine getirme koşullarının bulunup bulunmadığını;
- c. Yerine getirmenin hukuk düzenine uygun olup olmadığını;
- d. Hükümlünün cezalandırıldığı suçtan daha önce beraat edip etmediği, özel veya genel affa tabi olup olmadığını, cezanın çekilip çekilmediğini inceler.



İstem tarihinde istenilen Devlette bulunan hükümlüler hakkında da ceza bu anlaşmaya göre yerine getirilecektir.

#### **E. Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların Yerine Getirilmesi**

Bu cezanın yerine getirilmesinde her türlü kararı almaya yalnız istenilen Devlet yetkilidir. Bir başka deyişle infaz ile ilgili tedbirleri almaya istenilen Devlet yetkilidir, ancak bu cezayı para cezasına çeviremez. Bunun, karşıt anlamından diğer herhangi bir tedbire çevrilebileceğini anlamak gerekir. Hükümlünün isteyen devlette mevkufiyet veya kısmî mahkûmiyeti ceza süresinden indirilecektir.

Eğer hükümlü hapis cezası ile birlikte para cezasına da mahkûm edilmişse para cezasının ödenmesinden sonra aktarılmasına izin verilir. Kanımızca bu hüküm, para cezasının Devlet için bir gelir teşkil ettiği görüşünün bir sonucudur. Bu nedenle yerinde değildir. Eğer para cezasını ödeyecek gücü yok ise, aktarılma harhalde mümkün olmayacaktır. Bizce bu durumda aktarma konusunda isteyen Devlete bir seçim hakkı tanınması daha yerinde olurdu.