

GÖZETİM AKTARILMASI (*)

Prof. Nurullah KUNTER

Birinci Bölüm: Genel Hükümler

1 — Tanım ve terminoloji

Gözetim aktarılması (transmission de surveillance (1), transfer of supervision), bir Devletin yetkili makamlarınca şartla mahkûm edilen veya şartla salıverilen kişilerin, bu Devletin isteği üzerine, deneme süresinde, bu kişilerin mutlak olarak oturdukları yerin bulunduğu Devletin yetkili makamları tarafından gözetilmesini sağlayan bir tekniktir.

(*) Bu inceleme 1-12 Eylül 1975 de Cenevrede toplanan «Suçların önlenmesi ve suçluların tretmanı» konusunda Birleşmiş Milletlerin 5. Kongresine, Ceza Hukuku Milletlerarası Derneğinin katkılarından biri olarak sunulmak üzere 1975 ilkbaharında yapılmış ve Fransızcası Revue Internationale de Droit Pénal'in 1975 yazında basılan 1974 yılı 3 ve 4. sayısında yayınlanmıştır (s. 639_654). Yazar Türk okuyucuları için makaleyi yeniden kaleme almıştır.

(1) Bu makalenin Fransızcasında, Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusundaki Avrupa Sözleşmesinde «transmission des procédures» denilmesine bakarak, henüz mücerret bir kavram haline gelmemiş olmasının da tesiri ile «gözetimin aktarılması» manasına gelen «transmission de la surveillance» terimini kullanmıştık. Gözetim yetkisinin bir Devlettten diğerine aktarılması çok yeni bir durum olduğundan ilk defa ileri sürdüğümüzü sandığımız bu terim yerine şimdi, meselâ «kan nakli» teriminde olduğu gibi, «gözetim nakli» demegi ve Fransızcada «transmission de surveillance» terimini kullanmağı uygun bulmaktayız.

Milletlerarası Ceza Hukukunun bu yeni kurumuna çok defa, meselâ 51 sayılı Avrupa Sözleşmesinde olduğu gibi, «şartla mahkûm edilen veya şartla salıverilen kişilerin gözetimi» denilmekte ise de, biz «şartla mahkûm edilen veya şartla salıverilen kişilerin gözetiminin aktarılması», yahut daha iyisi, kısaca «gözetim aktarılması» adını veriyoruz. Bu adı vermemizin gerekçeleri şunlardır,

1) Burada, «koğuşturma aktarılması»nda olduğu gibi (2) bir Devletin yetkisinin diğer Devlete aktarılması söz konusudur.

2) «Yabancı ceza yargılarının (3) yerine getirilmesi» teriminde aktarılmadan söz edilmiyorsa da yabancı sıfatı bu kurumun milletlerarası niteliğini belirtmeğe yetmektedir. Buna karşılık «şartla mahkûm edilen veya şartlı salıverilen kişilerin gözetimi» teriminde kurumun milletlerarası niteliğini belirten bir kelime yoktur.

3) Aktarılma sözü, kurumun sade milletlerarası oluşunu değil, fakat kolektifliğini de anlatmaktadır. Gerçekten meselâ «bir Devlet başka bir Devlette mahkûm olanı geriverir veya gözetir» dediğimizde, sadece geriveren veya gözetilen Devlet söz konusu imiş gibi, yalnız o Devlet ifade edilmiştir. Buna karşılık aktarılma, iki Devletin birlikte hareketi olmadan düşünülemediğinden, bu kelime bu kurumun dayandığı Devletler arasında işbirliği temeline daha uygundur.

Yaptığımız tanım, aktarılanın «gözetim» olup «yardım» olmadığını da açıklamaktadır. İngilizcede «after-care» terimi ile çok defa hem gözetim hem yardım ifade edildiğine, gözetim haklarında gereğinde gerialnabilen şartlı bir rejim uygulanan kişiler bakımından söz konusu olduğuna, yardım ise ancak kesin olarak salıveril-

(2) 73 numaralı Avrupa Sözleşmesinin Fransızca adında, hazırlık çalışmalarında son ana kadar kullanılan «transmission des poursuites» yerine son dakikada «transmission des procédures» denilmiş olması bizce isabetsiz olmuştur. Türkçeye yine «koğuşturma (veya koğuşturmaların) aktarılması» diye çevirmek gerekir (KUNTER: Ana Çizgileri ile Ceza Koğuşturmalarının Aktarılması Konusunda Avrupa Sözleşmesi, MHAD, 1974 Kubalı'ya Armağan sayısı, s. 643.

(3) «Yargı» terimini uyumsuzluğu kılıncı gibi kesip atan «kaziyei muhkeme» karşılığı kullanıyoruz. Netekim yargı organı derken, yargı yapan, kısaca yargılıyan organ kastedilir. Yargı başka, yargılama başka olduğuna göre «kaza» türkçeleştirilirken «yargı» değil, «yargılama» denilmelidir (KUNTER: Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. bası, 1974, s. 76).

len kişilere uygulandığına göre, gözetim aktarılması İngilizceye «transfer of supervision» olarak çevrilmelidir.

Gözetim aktarılması, ceza konusundaki milletlerarası işbirliği teknikleri arasına son zamanlarda girmiştir. Bugün bu konuda altı teknik uygulanmaktadır: 1) Suçluların geriverilmesi, 2) Ceza işlerinde yardımlaşma, 3) Gözetim aktarılması, 4) Yabancı yargıların gözönünde tutulması, 5) Yabancı yargıların yerine getirilmesi, 6) Koğuşturma aktarılması.

Bu sayma, bu tekniklerin eskilik sırasını da göstermektedir. Gerçekten ilk iki teknik en eskileridir. Son dördü oldukça yenidir, zira başka bir Devlette verilmiş yargılara, hatta ceza koğuşturmasındaki işlemlere hukukî değer tanınmanın egemenlikten vazgeçmek demek olmadığı, gittikçe milletlerarası nitelik kazanan suçluluğa karşı savaşta milletlerarası dayanışmanın egemen Devletler arasında daha sıkı bir işbirliğini gerektirdiği ancak son zamanlarda anlaşılabilmiştir.

2 — Gözetim aktarılmasının hukukî niteliği

Gözetim aktarılması, tam bir yerine getirme olarak gözükmediğinden, ceza konusunda milletlerarası işbirliğinin gerektirdiği yeni teknikler arasında çok fazla güçlük çıkarmamıştır. Bunun içindir ki meselâ Avrupa Konseyi içinde bu teknik, suçluların geriverilmesi (4) ve yardımlaşmadan (5) sonra da olsa, ceza yargılarının yerine getirilmesinden (6) ve koğuşturmaların aktarılmasından (7) önce kabul edilmiştir. Ne var ki gözetim aktarılmasının görünüşü aldatıcıdır, çünkü burada söz konusu olan yine yerine getirmedir.

Yerine getirme (exécution), değer denilen hukukî madalyanın bir yüzüdür. Diğer yüz de gözönünde tutma (prise en considération)

(4) Suçluların Geriverilmesi Avrupa Sözleşmesi, 1957, No. 24 (7376 sayılı kanuna kabul edilmiştir) (RG 18.11.59 D. III. 41, 24).

(5) Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım Avrupa Sözleşmesi, 1959, No. 30 (1034 sayılı kanunla kabul edilmiştir) (RG 16.10.68; D. V. 7. 2901).

(6) Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi, 1970, s. 70 (Sözleşmenin yazar tarafından yapılan özel tercümesi için bak. İHFM, 1970 (36), s. 79. (Türkiye 26.6.74 de imzalamıştır).

(7) Ceza Koğuşturmalarının Aktarılması Konusunda Avrupa Sözleşmesi, 1972, No. 73 (Sözleşmenin yazar tarafından yapılan özel tercümesi için bak. İHFM, 1974 (40), s. 643). (Türkiye 25.6.74 de imzalamıştır).

dır. Bir işlemin hukukî değeri, amca erişme ve sonuç doğurma hukukî imkânıdır. Bu imkân iki suretle gerçekleşir: ya işlem amacına erişir, yahut bir sonuç doğurur. Birincisine yerinegetirme, ikincisine gözönünde tutma denilir (8). Unutulmamalıdır ki bir yargının yerinegetirilmesi sadece ihtiva ettiği müeyyideler bakımından olmaz, yargı bütünü ile ve bütün sonuçları ile yerinegetirilir (9). Gözetim alanında fransızcada çok defa «mise en oeuvre» denilmesi de anlamlıdır. Egemenlik elden gidecek korkusu ile yerinegetirme diyemiyenler, aynı manaya gelen bir başka terim kullanmak zorunda kalmışlardır.

Görülüyor ki yerinegetirme, dar manada, şartsız kararların yerinegetirilmesi olarak alınır, gözetimin yerinegetirilmesinin geniş manada olduğunu kabul etmek gerekecektir. Zira şartla mahkûm edilen veya şartla salıverilen kişinin gözetimi hakkındaki şartlı karar gereğince yapılan gözetim, o kararın yerinegetirilmesinden başka bir şey değildir (10).

Bir başka Devlette yapılan gözetim, bütün yerinegetirmelerde olduğu gibi, Devletlerin karşılıklı olarak birbirlerinin hukukî sistemlerine güvenmelerine bağlıdır. Bunun içindir ki bu teknik hiç bir zaman evrensel olamayacaktır. Bugün için ancak belli bölgelerde bulunan ve hukukî düzenlemelerde ortak prensiplerden hareket eden Devletler arasında söz konusu olabilir (11).

(8) KUNTER: Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. bası, 1974, s. 193; Le problème de l'équivalence en matière d'interruption et de suspension de la prescription, dans «Aktuelle Probleme des Internationalen Strafrecht», Mélanges dédiés au Dr. Heinrich Grützner, Hamburg, 1970, p. 80; ROPERS (J. L.): Le marché commun et les effets internationaux des jugements répressifs, dans «La semaine judiciaire» 13 nov. 1963, doctrine, No. 1797 colonne 2.

(9) KUNTER: Les déchéances et les autres conséquences positives des jugements répressifs. Dans «Aspects de la valeur internationale des jugements répressifs», Conseil de l'Europe, 1968, p. 84.

(10) HULSMAN (L.H.C.) Tijdschrift voor Strafrecht dergisinin 1964 yılı 340. sahifesinde yayınlanan «La reconnaissance du jugement pénal étranger» adlı makalesinde «gözetim altına alma» ile «şartla mahkûmiyette özel ödevler yüklenmesi»ni, yabancı ceza yargısının olumlu sonucu dolayısı ile «yerinegetirilecek» tedbirler arasında saymaktadır. Keza LOMBOIS (C.) da sözleşmede «gözetim» diye adlandırılan birinci sistemin «gözetim tedbirlerinin basit bir yerinegetirilmesi» olduğunu açıkça söylemektedir (Droit pénal international, Paris, 1971, p. 540, no. 492).

(11) Résolution du IXe Congrès international de Droit pénal, La Haye, 1964, Actes du Congrès, p. 484.

3 — Gözetim aktarılmasının gerekçesi

Suçluların yeniden topluma kazandırılmaları ve suçların önlenmeleri bakımından şartlı tedbirlerin faydası bugün herkesçe kabul edilmektedir. Şartla salıverme çoktan beri kanunlara girmiştir. Cezanın ertelenmesi, kontrollü serbestlik ve bunlar gibi hürriyeti kaldırıcı cezalar yerine geçen tedbirler de her yerde ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi dahil (12) herkes tarafından önerilmektedir. Eğer şartla mahkûm edilen veya salıverilen kişilerin gözetimi iç hukuk bakımından bu kadar faydalı ise, insanların bir ülkeden diğerine geçişlerinin hızla arttığı, gözetilecek kişilerin her zaman gözetime karar veren ülkede bulunmadıkları günümüzde, milletlerarası bakımdan da o kadar faydalı olduğunda şüphe edilmemelidir.

Şartlı kararı veren Devletten başkasının gözetmesi lehinde bir diğer gerekçe de yabancıları kötü durumdan kurtarmaktır. Gerçekten bugün yabancılar vatandaşlara nazaran kötü durumda bulunmaktadır. Milletlerarası bir sözleşme olmadığından gözetimin diğer Devlette yapılamıyacağını düşünen hâkimler, mahkûmiyetin veya cezanın ertelenmesi yoluna pek gitmemektedirler. Yabancılar, aynı nedenlerle, şartla salıvermeden de pek yararlanamamaktadırlar. Meğer ki şartla salıverme kararından sonra sınır dışı da edilsinler. Bu takdirde de şartla salıverme amacına erişememekte ve hazırlıksız olan kişi tekrar suç işlemeğe terkedilmektedir. Vatandaş ve yabancı arasındaki bu farklı durum, eskiden pek az olan uygulamalarda söz konusu iken, son zamanlarda, yer değiştirmelerin artması yüzünden göz yumulamıyacak bir ölçüye varmıştır (13).

Bir başka Devlette gözetimin bir diğer faydası da, Devletleri tekerrüre karşı korumasıdır. Bu fayda şöyle açıklanmıştır (14): Ba-

(12) Bakanlar Komitesinin (65) 1 sayılı 22.1.1965 sayılı kararı. Bu kararın metni için Bk. CONSEIL DE L'EUROPE: Le sursis, la probation et les autres mesures de substitution aux peines privatives de liberté, 1966, p. 5.

(13) CONSEIL DE L'EUROPE: Rapport explicatif sur la Convention européenne pour la surveillance des personnes condamnées ou libérées sous condition, 1970, p. 7; DUPREEL (J.): Les principes communs adoptés au plan européen dans le domaine de la probation et autres mesures conditionnelles. Dans Droit pénal européen. Bruxelles, 1970, p. 465.

(14) HERMANN (J.): Séminaire de Bad-Driburg consacré à la Convention européenne pour la surveillance des personnes condamnées ou libérées sous condition. Dans «Bulletin de l'Administration pénitentiaire», Bruxelles, 1968, p. 202.

zı memleketlerde hâkimler, sanık nasıl olsa cezasını çektikten sonra sınırdışı edilecek ve cezasına böylece ağır bir müeyyide eklenecek diye, az ceza vermektedirler. Bu mahkûmlar, emniyet düşünceleriyle kapalı cezaevlerinde tutulmaktadır. Bu çeşit cezaevlerinde yer sayısı az olduğundan, yer açmak için, nasıl olsa ilerde sınırdışı edilecekler diye bu kişiler mümkün olduğu kadar çabuk şartla salıverilmekte ve sınırdışı edilmektedirler. Zamanından çok erken salıverilen bu kişiler gönderildikleri ülkelerde yani çok defa vatandaşı olduğu Devlette tekerrür tehlikesi yaratmaktadırlar. Zira onlardaki suç işleme tohumları zararsız hale getirilmiş değildir. Zira ilgili hiç bir yardım ve denetim görmeden kendi kendine islâh olmak zorunda kalmakta, suç tohumları gelişme için orada çok müsait zemin bulmaktadır.

4 — Kuzey Devletleri arasında gözetim aktarılması

Milletlerarası işbirliğinin tekniği olarak gözetim aktarılmasının ilk uygulanmasına Kuzey Devletleri arasında rastlıyoruz. Danimarka, Finlandiya, İsveç, İzlanda ve Norveç bakanlarından oluşan Kuzey Devletleri Adalet Bakanları Konferansı 1953 yılındaki toplantısında, hürriyeti kaldırıcı cezaların yerine getirilmesi ve şartla mahkûm edilen veya salıverilen kişilerin gözetimi sorunlarının ele alınmasına karar verdi. Hazırlanan tasarı Kuzey Devletleri Konseyine sunuldu. Bu Devletlerin her biri 1963 yılı içinde, diğer kuzey memleketlerinde verilen ceza yargılarının yerine getirilmesi konusunda, metni hemen hemen aynı olan, bir kanun kabul etti. Bu işbirliği 1.1.1964 de yürürlüğe girdi (15). İlave etmek gerekir ki 1964 den önce de şartla mahkûm edilen kişiler yerleştikleri diğer kuzey memleketinde, kanunî bir dayanak olmadan da, gözetilebiliyordu. Fakat bu durum hiç de sakıncasız değildi, zira mahkûmiyet yargısı ile konulmuş olan şartlara riayetsizlik halinde kanuna dayanmadan gözetim makamların müdahalesi kolay olmuyordu (16).

(15) ROMANDER (H.): Les tentatives d'harmonisation et l'unification du droit pénal et de la procédure pénale dans les Etats nordiques. Dans «Droit pénal européen», Bruxelles, 1970, p 562.

(16) Exposé des motifs du projet de loi danois sur la coopération avec la Finlande, l'Islande, la Norvège et la Suède en matière d'exécution des décisions judiciaires (C.E.P.C. IV (62) 3. p. 16).

5 — Benelux Devletleri arasında gözetim aktarılması

Benelux diye adlandırılan Belçika, Hollanda ve Lüksemburg Devletleri topluluğunun kurmuş olduğu Hukuku Birleştirme Komisyonu 1964 yılında ceza yargılarının yerine getirilmesi konusunda bir andlaşma öntasarısı hazırladı. Bu andlaşma 26.9.1968 de Brükselde imzalandı (17).

Benelux andlaşmasında, kuzey memleketleri örneğinden farklı olarak, gözetimin diğer iki Devlette yapılabileceği hakkında bir açıklık yoktur. Her halde ihtiyaç duyulmamış olacaktır. Zira böyle bir açıklığın bulunmayışı, bizce, Benelux Devletleri arasında gözetim aktarılması yapılmasına engel olmayacaktır, çünkü gözetim aktarılması, yerine getirmenin bir çeşidi olduğundan, elbet yerine getirme andlaşmasının uygulanma alanına girecektir (18).

6 — İsviçre Kantonları arasında gözetim aktarılması

Gözetim aktarılması sorunu, federasyon halinde birleşmiş Devletler arasında da ortaya çıkabilmektedir. İsviçre, Federal Ceza Ka-

(17) Bu andlaşmanın öntasarısı ve gerekçesi Avrupa Konseyinin D.P.C./C.E.P.C. IV (64) 8 sayılı belgesinde yayınlanmıştır. Son metin ise şu Belçika belgesinde yer almıştır: Chambre des Représentants 849 (1970-71), no. 1. Bu andlaşma Belçika tarafından 28.12.1972 de tasdik edilmiş 19.1.1973 de de onanmıştır. 7.4.1975 tarihinde, diğer iki Devletçe onanmadığından, yürürlüğe girmiş değildir. Belçikanın tasdik kanunu, diğer Devletler tarafından da onandıktan sonra neşredilecektir. Bize bu bilgileri ve sözü geçen belgeyi sağlayan Belçika Adalet Bakanlığı Genel Sekreteri Dupréel'e bu vesile ile teşekkürü bir ödev bilmekteyiz. Yaptığımız karşılaştırmada öntasarı üzerinde pek az değişiklik yapıldığını tesbit ettik.

(18) Bu görüşümüzün dayanakları şunlardır: 1) Andlaşma sadece yerine getirmeden söz etmekte ve kararın şartlı olup olmamasına göre bir ayırım yapmamaktadır. 2) Aktarılma, andlaşma gerekçesinde (s.g. belge, s. 2) Devletlerarası işbirliği çareleri arasında sayılmış değildir. 3) Andlaşma gerekçesinde şu cümlenin bulunması da manalıdır: «Gerek cezaevi rejimi ile gerek gözetim yahut vesayet tedbirleri ile olsun, hükümlünün topluma yeniden uydurulma çabaları, onun mutlak surette oturduğu Devlette ve yeniden katıldığı toplumda yapılırsa başarı şansı daha fazla olur» (s.g. belge, s. 5). 4) Gerekçede Hollandada şartla salıverilen Belçikalı Belçika ya döndüğünde, hürriyeti kaldırıcı cezanın çekilmemiş olan kısmının gerekirse Belçikada çekileceği açıklanmıştır (s.g. belge, s. 6). 5) Gerekçe, diğer Devlette verilen cezanın yerine getirme Devletinde yürürlükte olan kurallara uydurulması gereğini haklı göstermeğe çalışırken, değişik durumlarda verilen şartlı mahkûmiyetlerin ve hükümlüye yüklenen ödevlerin farklılığına da dayanmıştır (s.g. belge, s. 7).

nununda 18.3.1971 de yaptığı değişiklik sırasında bu soruna da çö- züm getirmiştir.

İsviçreli hâkim cezayı ertelerken, hükümlünün patronaj denilen ve gözeticiler tarafından uygulanan bir rejim altına alınmasına ve deneme süresi içinde belli tutum ve davranışlarda bulunma ödevi yüklenmesine karar verebilir (CPS 41). Şartla salıverilen hüküm- lüler için patronaj mecburî, belli davranış ve tutum ödevi yük- lenmesi ihtiyaridir (CPS 38). 1971 değişikliğinden beri patronaj başka bir kantona aktarılabilmektedir. Patronaja karar veren kan- tonun isteği üzerine, ilgilinin ikametgâhını naklettiği kantonun patronaj makamı ona bir patron tayin eder (CPS 379). Böylece gö- zetim bir kantondan diğerine aktarılmış olmaktadır.

1971 de kabul edilen bir diğer değişiklik, deneme süresi içinde işlenen suçların davasına bakacak olan hâkime, pek hafif hallerde başka bir hâkim tarafından ertelenen cezanın çektirilmesine veya başka müeyyidelere çevrilmesine karar vermek yetkisini vermekte- dir (CPS 41). Başka hâkim, başka bir kantonun hâkimi olduğunda, gözetimin aktarılmış olduğu söylenebilecektir.

7 — Avrupa Konseyi üyesi Devletler arasında gözetim akta- rılması

Avrupa Konseyinin, Türkiye tarafından 1954 de teklif edi- len (19) ve 1957 de kurulan Suç Sorunları Avrupa Komitesi (SSAK) adlı Komitesi, 1958 yılında yaptığı ilk toplantısında hazırladığı ça- lışma programına gözetim ile yardımdan oluşan (Bak. No. 1) «af- ter-care» sorununu da koydu. Bu konuda çalışmakla görevlendirilen altkomite, kesin olarak salıverilen hükümlülere yapılan yardımı bir kenara bırakarak, şartla mahkûm edilen ve şartla salıverilen kişilerin gözetimi konusunda bir sözleşme öntasarısı hazırladı. Avrupa Adalet Bakanları İkinci Konferansında tavsiye edilen (20) bu öntasarı 1963 de yapılan iki toplantıda SSAK tarafından incelenerek bir tasarı meydana getirildi. Bu tasarı mütalâaları alınmak üzere üye Dev- letlere gönderildi. Alınan mütalâalardan sonra 1964 deki toplantıda

(19) Adalet Bakanı iken rahmetli Ekrem TÜZEMEN Adalet Bakanla- rı 1. Konferansında bu noktayı belirtmişti. Bak. CONSEIL DE L'EUROPE: La Conférence des ministres européens de la Justice (Paris 1961), p. 53.

(20) La résolution no. 1 de la Deuxième Conférence des ministres européens de la Justice (Rome, 1962).

son şekli verilerek oybirliği ile kabul edilen tasarı, Bakanlar Komitesince onaylanarak «Şartla Mahkûm edilen veya Şartla Salıverilen Kişilerin Gözetimi Konusunda Avrupa Sözleşmesi» 30.10.1964 de imzaya açıldı. 51 numaralı olan bu Avrupa Sözleşmesi 15.6.75 tarihine kadar aralarında Türkiyenin de bulunduğu dokuz Devlet tarafından imzalandı. 22.8.1975 de Belçika, Fransa ve İtalya arasında yürürlüğe girdi (21).

Bu incelememizin ikinci bölümünde, pratik yönden daha genel olan ve Türkçesi bu sayının Tercümeler bölümünde yayınlanan bu sözleşmenin düzenlediği gözetim aktarılmasını ele alacağız.

İkinci Bölüm : 51 numaralı Avrupa Sözleşmesine göre gözetim aktarılması

A — Gözetim aktarılması sistemleri

8 — Sistem çeşitliliği

51 numaralı Avrupa Sözleşmesi üç çeşit sistem öngörmektedir: 1) *Basit gözetim aktarılması*, yani arkasından, tabii dar manada olmak üzere (Bak. No. 2) yerinegetirme gelmiyen gözetim aktarılması (No. 9). 2) *Yerinegetirme ile birlikte gözetim aktarılması*, yani istenilen Devlet hem o kişiyi gözetecek, hem de, istiyen Devlet şartlı kararı gerialırsa, ertelenen cezayı veya cezanın çekilmemiş olan kısmını yerinegetirecek (No. 10). 3) *Tam yetki ile gözetim aktarılması*. Gözetim aktarılması istiyen Devlet haklarından tamamen vazgeçmiştir. Bu sebeple gerektiğinde şartlı kararın kaldırılıp cezanın yerinegetirilmesine istenilen Devlet karar verecek ve bu kararı da yerinegetirecektir (No. 11).

9 — Basit gözetim aktarılması

51 numaralı Avrupa Sözleşmesinin kısaca «gözetim» dediği basit gözetim aktarılması, 10-15. maddelerden oluşan II. kesimde düzenlenmiştir. Bu sistemde İstiyen Devlet İstenilen Devlete, suçluya yüklenen şartları, varsa, deneme süresinde uyması gereken gözetim tedbirlerini bildirir. İstenilen Devlet, gerekiyorsa, hükmolunmuş

(21) Etat de signatures et des ratifications des conventions et accords du Consell de l'Europe, édition du 15.6.1975.

gözetim tedbirlerini, ağırlatmamak kaydı ile kendi kanununa uydurur ve suçluları gözetmekle görevli makamların işbirliğini sağlar. İstenilen Devlet, aldığı her tedbirden ve uygulamasından İstiyen Devlete bilgi verecektir.

Gözetimin basit aktarılmasında, suçlunun kendisine yüklenmiş olan şartlara uyup uymadığını tesbit etmek ve gerekiyorsa kanunun öngördüğü sonuçları bağlamak hususunda yetkili Devlet, İstiyen Devlettir. Bunun içindir ki, ister yeni bir suçtan mahkûmiyet veya koğuşturma dolayısı ile, ister kendisine yüklenen şartlara suçlunun riayetsizliği yüzünden olsun, şartlı kararın gerialınması söz konusu olduğunda, İstenilen Devlet İstiyen Devlete gerekli bilgileri kendiliğinden ve gecikmeden verir. Gözetim süresi sona erdiğinde gerekli bilgilerin verilmesi ise sadece istek üzerine olur.

10 — Yerinegetirme ile birlikte gözetim aktarılması

Gözetim aktarılmasının yerinegetirme ile birlikte olanına 51 numaralı Sözleşme, bizce isabetsiz olarak, «mahkûmiyetlerin yerinegetirilmesi» adını vermekte ve bunu 16-21. maddelerden oluşan III. kesimde düzenlemektedir. Mahkûmiyet hükmünü veren Devlet bu sistemde diğer Devlete hem suçluyu gözetmek hem de gerektiğinde şartsız hale gelen cezayı yerinegetirmek yetkisini aktarır, fakat şartlı kararın gerialınması yetkisini kendisinde alıkor. İstenilen Devlet böylece dar manada yerinegetirme yetkisine sahip olmaktadır. Bu yerinegetirme İstenilen Devlet kanunlarına uygun olarak yapılır. Bunun için önce isteğin yetkili makamca düzenlenip düzenlenmediği ve sonra Sözleşmeye uygun olup olmadığı araştırılır ve gerekiyorsa, İstiyen Devlette verilen ceza, benzer suç için İstenilen Devlet kanununun öngördüğü müeyyideye çevrilir. Çevirme sonucu verilen ceza, İstenilen Devlette verilenden gerek uzunluk gerek nitelik bakımlarından daha ağır olamaz.

Şartla salıverme bakımından yetkili Devlet, sadece İstenilen Devlettir.

Sözleşme, çifte koğuşturmalara engel olmak için, İstiyen Devletin, İstenilen Devlet isteği kabul etmediğini veya yerinegetiremediğini kendisine bildirmediği, yerinegetirilmesini istediği tedbirlerden hiç birisini yernegetiremeyeceğini açıklamıştır.

11 — Tam yetki ile gözetim aktarılması

Bu sistem sözleşmede 22-25. maddelerden oluşan «İstenilen Devlet lehine yetkilerden vazgeçme» başlıklı IV. kesimde düzenlenmiştir. Bu sistemde İstiyen Devletin tam yerine getirilmesini (22) istediği mahkûmiyeti İstenilen Devlete bildireceği belirtilmiştir. İstenilen Devlet, istiyen Devlette verilen cezayı uzunluk ve nitelik bakımlarından ağırlatmamak kaydı ile, aynı suç kendi ülkesinde işlenmiş ve sanık kendi mahkemesince mahkûm edilmişçesine kendi kanununa uydurur ve kendi mahkemesince verilmişçesine tam yetki ile yerine getirir.

Yine çifte koğuşturma ve yerine getirmeyeği önlemek için, isteği kabul edildikten sonra İstiyen Devletin yerine getirme yetkisinin kalmıyacağı da kabul edilmiştir.

12 — Sistemlerin gerekçeleri

Üç çeşit sistemin kabulü, sözleşmeye büyük bir esneklik sağlama düşüncesine dayanmaktadır.

Birinci sistem en basitidir ve buna karşı hiç kimsenin bir diyeceği olamayacaktır, zira İstiyen Devlet son karar hakkındaki yetkisini kaybetmemekte, İstenilen Devlet de İstiyen Devletin verdiği yetki çerçevesinde hareket eylemektedir.

İkinci sistem, gerialmadan sonra şartsız hale gelen mahkûmiyetin de yerine getirilmesini öngörmektedir. Bir yabancı ceza yargısı söz konusu olduğundan bazı Devletlerin bu sistemi kabulde güçlüklerle karşılaşacağı düşünülebilir. Bunun içindir ki bu sistem bakımından bir çekince ileri sürülebilmesi kabul edilmiştir.

İstiyen Devlet, hükümlü kendisi ile ilişkilerini sürdürüyorsa, hele kendi vatandaşı ise, ilk iki sistemden birine başvurmakta yarar görecektir. Üçüncü sistemin kabulü de aynı nedenlerle güçlükler

(22) Sözleşmede «tam yerine getirme» (entiere éxcution) yerine tam uygulama manasına gelen «entiere application) dememiz isabetli olmuştur. Uygunluğunu denetlemek için bir şeyi diğerinin üzerine koymak manasına gelen ve uygulama diye tercüme ettiğimiz «application», ancak normlar bakımından söz konusu olur, zira mücerret olan norm müşahhas olan olaya uygulanır. Müşahhas olan emir (veya yasak) ise — ki mahkeme kararı da bu niteliktedir — yerine getirilir.

doğurabileceğinden, bu sistemin de kabul edilmiyebilmesini sağlayan bir çekince hakkı öngörülmüştür. Bu sistem, özellikle, suçlu mahkûmiyetten sonra vatandaşı olduğu Devletin ülkesine dönmüşse veya bir diğer Devletin ülkesine yerleşmek niyetiyle gitmişse, yararlı olacaktır.

B — Gözetim aktarılmasının alanı

13 — Gözetilecek kişiler

51 numaralı Avrupa Sözleşmesi, bir kişinin İstenilen Devlette gözetilebilmesi için üç şart aramaktadır:

1) Gözetilmesi istenilen kişi hakkında, Sözleşen Devletlerden birinin ülkesinde :

a) bir yargılama makamınca cezanın tayini şartla durdurulmuş olarak suçluluk kararı veya,

b) şartlı olarak verilen yahut mahkûmiyet sırasında veya sonradan yerine getirilmesi kısmen veya tamamen durdurulan hürriyeti kaldırıcı ceza ihtiva eden mahkûmiyet kararı verilmiş olmalıdır (m. 2). Kısaca, cezanın verilmesi, verilmişse yerine getirilmesi, yerine getirme başlamışsa hükümlünün salıverilmesi şarta bağlanmış olacaktır.

Görülüyor ki Sözleşme, yaşı ne olursa olsun, 2. maddenin (a) ve (b) bentlerinde öngörülen cezaî nitelikte bir karara konu olan her suçluya uygulanmaktadır. Küçükler hakkında alınan ve cezaî nitelikte olmıyan tedbirler gözetimi gerektirse de sözleşmenin uygulama alanına girmemektedir (22). İlâve edelim ki suç faili İsteni-

(23) SSAK, suçlu olmıyan küçükleri de bu sözleşme çerçevesine almak mı yoksa suçlu olsun olmasın kamu makamlarının otoritesi yani gözetimi altına alınmış küçükler hakkında ayrı bir sözleşme yapmak mı gerektiği sorusunu kendisine sormuş ve sonunda cezaî nitelik taşımayan müeyyide uygulanan küçüklerin sözleşme dışında bırakılmasına karar vermiştir. Bundan çıkan şu olmaktadır ki Sözleşme, İstiyen Devletin ceza kanununa göre küçük olduğu halde istisna olarak verilebilen cezaî müeyyide-lerde uygulanacaktır. Diğer taraftan, SSAK, hakkında cezaî nitelikte olmıyan tedbirler alınan küçüklerin gözetimi konusunda bir sözleşme yapmanın uygun olup olmadığını incelemeğe karar verdi. Yapılan anketten ve uzun müzakerelerden sonra 1965 de suçlu olsun olmasın küçüklerin anavatanlarına geri yollanmaları konusunda bir Avrupa Sözleşmesi yapılması kararlaştırıldı. Çalışmalar sürdürüldü ve sonunda 71 numaralı «Küçüklerin ana vatanlarına geri yollanmaları Sözleşmesi» hazırlandı ve 1970 de imzaya açıldı.

len Devlette yaşı dolayısı ile mahkûm edilemeyecek ise, bu Devlet gözetim isteğini reddedebilir (m. 7. 2. d.).

2) Suçlu her iki Devlette de genel veya özel bir aftan yararlanmamış olmalıdır (m. 7. 1. e). Tabii, burada mahkûmiyete yolaçan suçtan veya onun cezasından dolayı af söz konusudur.

3) Gözetilecek kişi İstenilen Devletin ülkesinde mutlak olarak oturmalıdır. Bu Devletin de sözleşmeyi imzalayan bir Devlet olacağı açıktır. Başka bir Devletin vatandaşı olup yurduna dönen veya oraya yerleşmek için giden yabancılar hakkında bu sözleşme uygulanamayacak ve dolayısı ile şartlı tedbirlerden bu yabancılar faydalanamayacaklardır. Görülüyor ki yabancıya vatandaştan farklı işlem yapma (yukarda No. 3) tamamı ile önlenebilmiş değildir. Daha doğrusu bu sefer yabancılar arasında bir ayırım meydana gelmiştir ki bunun da önlenmesi mümkün değildir (24).

Gözetilecek kişiler İstenilen Devletin de ülkesini terkedip başka bir Devlet ülkesine yerleşmek niyetiyle gidebilir mi? Bizce bu durum, kendisine yüklenen veya yüklendiği kabul olunabilen davranışa aykırılık şeklinde yorumlanmalıdır. Yeni yerleştiği Devletin de, eğer sözleşme orada da uygulanabiliyorsa, gözetim istenebileceği akla gelebilirse de bu yer değiştirmeler yüzünden sözleşmenin uygulanamaz hale getirilebileceği gözden uzak tutulmamalıdır. Bu nedenle bizce ilgilinin başka bir Devlette yerleşme yetkisi bir defadan fazla kabul edilmemelidir.

14 — Gözetim aktarılmasına konu olabilecek kararlar

51 numaralı Avrupa Sözleşmesi sadece mahkûmiyetler hakkındadır (m. 5). Mahkûmiyet de 2. maddenin (a) ve (b) bentlerinde öngörülen suçluluk kararı ile dar manada mahkûmiyet kararıdır (Bak. No. 13). Bundan çıkan sonuç şu olmaktadır ki, eğer bir ceza verilmişse, (b) bendine göre bunun hürriyeti kaldırıcı bir ceza olması gerekir. Hürriyeti kısıtlayıcı cezalarla malî cezalar, şarta bağlanmış olsalar da, sözleşmenin uygulama alanına girmezler. Bu nedendir ki mahkûmiyetin ertelendiği ve sadece suçluluk kararı verildiği hallerde bu karar hürriyeti kaldırıcı cezayı gerektiren bir suç yüzünden verilmelidir.

(24) HERREMAN (J.): a.g.e., s. 205.

İlk bakışta aksi akla gelse dahi, basit denilen yani her hangi bir özel ödev yüklenmeden yapılan ve dolayısı ile gözetimler tarafından özel bir gözetimi gerektirmiyen ertelemeler sözleşme alanına girmezlerdir. Gerçekten, basit ertelemelerde, özel değilse bile, genel bir gözetim söz konusudur. Zira bu kişilerin de erteleme süresini başarı ile geçirip geçirmediğinin, erteleme kararının gerilini alınmayacağına bilinmesi gerekmektedir. Bunun içindir ki 10. maddede, yüklenen ödevden önce «varsa» kelimesi mevcuttur. Kaldı ki sözleşmenin açıklayıcı raporunda, basit ertelemelerde de sözleşmenin uygulanacağı açıklanmıştır (25).

2. maddenin (a) ve (b) bentlerinden çıkabilecek bir sonuç da, sayılmadığına göre «şartlı özel af» ve «koğuşurmaların şartlı durdurulması»nın dışarda kaldığıdır. Hollanda delegesi bu iki tedbirinde II. kesimde açıkça gösterilmesini istemişti. Fakat bu ufak sorunun ileride tekrar ele alınabileceğini gözönünde tutarak ısrar etmedi. SSAK da sözleşmenin bir süre uygulanması sonunda bu bakımdan bir boşluk duyulursa doldurulabileceğini düşünerek bu iki tedbiri 2. maddede açıklamadı. Bunun sonuçları ne olmalıdır?

Bizce, koğuşurmanın şartla durdurulmasında tereddüde mahal yoktur. Elbet suçluluk kararı henüz verilemediğine göre bu kararlarda sözleşme uygulanamayacaktır. Buna karşılık (b) bendi yerine getirmeyi durdurmanın hâkim olmasını aramadığına ve şartın gerçekleşip gerçekleşmediği genel veya özel bir gözetimle belli olacağına göre, şartlı özel af sözleşme alanına girebilir. Tabii, diğer kararlar bakımından da aranan şartlar, bu arada hürriyeti kaldırıcı ceza söz konusu olması burada da aranacaktır.

15 — Gözetim aktarılmasının yapılabildiği suçlar

Siyasî suçlar, siyasî suçla bağlantılı suçlar ve sırf askerî suçlar sözleşme alanı dışında bırakılmıştır (m. 7. 1. c).

Malî suçlarda gözetim aktarılması mümkündür. Şu kadar ki sözleşen taraflar hangi malî suçlarda veya malî suç kategorilerinde bunu kabul ettiklerini karşılıklı olarak belirteceklerdir (m. 7. 3).

(25) Öntasarı basit ertelemeyi açıkça sözleşme dışında bırakmıştı. Bizim teklifimiz üzerine bundan vazgeçildi ve yanlış anlamaları önlemek için, «varsa» kelimesi 10. maddeye ilâve edildi.

Mahkûmiyete yol açan eylem, İstenilen Devlette yargı halini almış bir karara konu olmamalıdır (m. 7. 1. b). Koğuşturmanın yapılmakta olması, yahut koğuşturmama kararı veya koğuşturmaya son verme kararı verilmiş bulunması sözleşmenin uygulanmasına engel değildir. Ancak İstenilen Devlet bu hallerde isteği reddedebilir (m. 7. 2. a ve b).

Eylem her iki Devletin kanununa göre suç sayılmalıdır (m. 4). Görülüyor ki sözleşme çifte suç sayma sistemini benimsemiştir. Bizce uygulamada, Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusundaki Avrupa Sözleşmesinde olduğu gibi (m. 4) (26) burada da çifte suç saymanın müşahhas olması aranmalıdır, yani fiil gibi fail de cezalandırılabilir olmalıdır ki iki sözleşme arasında gereksiz bir fark yaratılmasın. Hatırlatalım ki Kuzey memleketleri arasındaki gözetim aktarmalarında çifte suç sayma şartı aranmamaktadır.

Sanığın yokluğunda yapılan duruşmalarda verilen kararlar (27) sözleşme dışında değildir. Ancak İstenilen Devlet bu durumda isteği reddedebilir (m. 7. 2. c).

16 — Öngörülen çekinceler

Sözleşme bakımından yapılabilecek çekinceler 38. maddede belirtilmiştir. Bu maddeye göre sözleşmenin gözetim aktarılmasında ön-

(26) Rapport explicatif sur la Convention européenne sur la valeur internationale des jugements répressifs, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1970, p. 27.

(27) Maddedeki «condamnation prononcée par défaut» tabirini gıyabî mahkûmiyet diye çevirmek isabetli olmaz. Çünkü gıyabî mahkûmiyet ancak gaipler hakkında yapılan duruşmada verilir. Halbuki sözleşmenin, gaip olmadığı halde, hazır bulunmayanları da kasedettiği İngilizce metinde «sentence pronounced in absentia» denilmesinden de anlaşılmalıdır. Bu sebeple hem gaipliği hem gaip olmadan hazır olmamağı ifade için Türkçede «yokluk» terimini kullanıyoruz (KUNTER: Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. bası, 1974, s. 298). Diğer taraftan önemli olan sanık yokluğunda mahkûmiyet hükmü verilmesi değil, duruşmanın yapılmasıdır. Netekim bu bakımdan «sentence pronounced in absentia» teriminin de uygun olmadığı, Avrupa Konseyinin bir diğer ait komitesinde ortaya çıktığından «jugement par défaut» yerine «procédure de jugement en l'absence du prévenu» tabirini kullanarak «sanığın yokluğunda yapılan sorsoruşturmada asgarî kurallar» tesbit edildi. Bu kurallar SSAK ve Bakanlar Komitesince de kabul edilerek 28.5.75 tarihinde üye Devletler Hükûmetlerine tavsiye edildi.

gördüğü ikinci ve üçüncü sistemler kabul edilmeyebilecektir (Bak. No. 9 ve 10). Bu çekincelerin kabulüne sebep, sözleşmenin imzalanmasını kolaylaştırmaktır, zira yabancı yargıların yerine getirilmesi bakımından tereddütlerini bazı kişiler henüz yenememişlerdir.

Basit gözetim aktarılmasını istemek ihtiyarî olduğundan ve başka bir Devletin isteği üzerine suçluların gözetilmesi egemenlik hakkındaki geleneksel anlayışa ters düşmediğinden bu sistem bakımından çekince öngörmek gerekmediğine oybirliği ile karar verilmiştir.

C — Gözetim aktarılması işlemleri ve sonuçları

17 — İstiyen Devlette işlemler ve sonuçları

Mahkûmiyet yargısını veren Devlet gözetimi başka bir Devlettен istemeğe mecbur tutulmamıştır, yani isteme ihtiyarîdir.

İsteğin şekli ve muhtevası ve diğer Devlete nasıl ulaştırılacağı 26, 27, 29 ve 30. maddelerde düzenlenmiştir.

İstiyen Devlet, İstenilen Devlet ülkesinde yapılacak gözetimi ve gerekiyorsa yerine getirmeyi etkileyebilecek her hususu bu Devlete bildirecektir (m. 8) Gözetim aktarılmasının çeşitli sistemlerinin özel işlemleri ve sonuçları yukarıda belirtilmiştir (No. 9 ve 11).

18 — İstenilen Devlette işlemler ve sonuçları

İstenilen Devlet, sözleşmenin aradığı şekil ve esas şartlarına uygun olarak yapılan istekleri kabule mecburdur. Meğer ki öngörül-müş olan çekince hakkını kullanmış olsun yahut mecburî veya ihtiyarî olabilen bir red sebebi bulunsun (m. 6 ve 7).

Belirtelim ki, İstenilen Devlet, mahkûmiyetin kendi ceza hukuku uygulanmasında başvurulan prensiplere uymadığı gerekçesi ile isteği reddedebilir. Sözleşme bu konuda, yaşı dolayısı ile failin mahkûm edilememesini örnek olarak vermektedir (m. 7. 2. d). Buna, müzakereler sırasında İsveç delegesinin ileri sürdüğü şu örneği de ekleyebiliriz: suçun, İstenilen Devlet kanun ve uygulamasında para cezasından daha ağır bir cezayı gerektirmemesi,

İstenilen Devlet istek konusunda ne işlem yaptığını İstiyen Devlete derhal haber verecektir. Tam veya kısmî ret halinde, kararın gerekçesi de bildirilecektir.

İstenilen basit gözetim aktarılması ise ve İstenilen Devlet diğer iki sistemden birinin uygulanmasını daha uygun görüyorsa, gösterdiği sistem istenildiğinde bunu kabule hazır olduğunu bildirerek, yapılmış olan isteği reddedebilir (m. 5).

Gözetim aktarılmasının çeşitli sistemlerinin özel işlemleri ve sonuçları yukarıda belirtilmiştir (No. 9 ve 11).

İstenilen Devlet, ülkesinde yapılan gözetimi veya dar manadaki yerine getirmeyi etkileyebilecek her hususu İstiyen Devlete bildirecektir.

Ç — Uygulanma konusunda düşünceler

19 — Sözleşmenin uygulanmasında çıkabilecek güçlükler

Sözleşme uygulanmaya başladığında bazı güçlüklerle karşılaşılacağı şüphesizdir. Bunların hepsinin önceden görülebilmesi elbet imkânsızdır. Biz ancak öngörebildiklerimiz üzerinde duracağız (No. 20-22). Daha önce, Sözleşmenin uygulanması sırasında ortaya çıkabilecek güçlükleri yenebilmek için Devletler arasındaki ilişkileri kolaylaştırma amacı ile bir «bilgi ve belge edinme merkezi» kurulması (28) ve komşu memleketlerin makamları arasında sınırın belli noktalarından geçiş kararlaştırılması ve gözetilecek suçlunun yeni Devlette yerleşmesi için gerekli tedbirler alınıncaya kadar her türlü kolaylığı bulabileceği barınaklar hazırlanması (29) dileklerine katıldığımızı belirtmeliyiz.

20 — Haber ulaştırması ile ilgili sorunlar

Kaide, isteklerin ve cevapların Adalet Bakanlıklarına hitap etmesi ve sözleşmenin uygulanması için zorunlu haberleşmelerin de

(28) WAHL (A.): Rapport au Séminaire de Strasbourg sur la probation et l'assistance post_pénitentiaire, Conseil de l'Europe, 1967.

(29) WAHL (A.): Rapport au Séminaire de Bad-Driburg le traitement des détenus étrangers et certains aspects de la mise en oeuvre de la Convention no. 51, Conseil de l'Europe, 1968, p. 57.

ya Adalet Bakanlıkları arasında yahut doğrudan doğruya sözleşen Devletlerin yetkili makamları arasında yapılmasıdır Gecikemez hallerde haberleşme kısaca Interpol da denilen Suç Kolluğu Milletlerarası Kuruluşu aracılığı ile yapılabilecektir.

Bu kaidenin, gecikemez haller dışında olmak şartı ile, bir istisnası olabilecektir. Sözleşen Devletler çekince haklarını kullanarak değişik bir yol tutabilirler (m. 27). Meselâ, Dışişleri Bakanlıklarının aracı olmasını isteyebilirler. Sözleşmenin uygulanması ve gözetimin aktarılması büyük bir esneklik ve çabukluk istediğinden, biz, Devletlerin bu çekince haklarını kullanmamalarını temenni ediyoruz.

21 — Exequatur ile ilgili sorunlar

Sözleşme «exequatur»dan, yani yabancı kararın yerine getirilmesi için millî bir makamca verilecek yerine getirme kararından söz etmemektedir. Bu yüzden bazı sorunlar çıkabileceği şüphesizdir. Gerçekten bir Devletin bir suçluyu diğer Devletin gözetim kararına dayanarak gözetmesi, o gözetim kararının yerine getirilmesi niteliğinden olduğundan (Bak. No. 2), yabancı gözetim kararının millî bir karar olmadan yerine getirilebilip getirilemeyeceği her halde tartışılacaktır. Kaydedelim ki Kuzey Devletleri arasında, hatta dar manada yerine getirmede exequatur gereksiz bir külfet olarak görülmüş ve bu Devletler diğer Kuzey Devletlerinde verilen cezayı, önceden yapılan şemaya uygun olarak kendi kanunlarına basitçe çevirerek yerine getirme usulünü benimsemişlerdir. İstisna olarak, çevirme çok aleyhte sonuç veriyorsa özel af ile buna bir çare bulunması öngörülmüştür. Güçlüklerin meydana çıkabileceği yerine getirme isteğinin alınması sırasında açıkça görülebiliyorsa, isteğin sırf bu sebeple reddedilebileceği de kabul olunmuştur (30).

Exequatur kararı verilmesi için yapılacak muhakemenin zaman alacağı ve işleri karışık hale getireceği söylenerek gözetim aktarılması sözleşmesinin uygulanmasında bundan vazgeçilmesini isteyenler olmuştur. Ancak, ferdî hürriyetin korunması için exequatur muhakemesi o kadar zorunlu görülmektedir ki bundan vazgeçilebileceği çok şüphelidir. Onun içindir ki suçluların geriverilmesinden daha karışık bir usul uygulanmamasını temenni edenler de olmuştur (31).

(30) ROMANDER (H.): a.g.e., s. 546.

(31) HERREMAN (J.): a.g.e., s. 207.

Bizce, her Devlet aktarılma isteklerinin kabul veya reddine, gerektiğinde millî kanuna uydurmaya ve verilen ceza yerine başka bir ceza koymağa hangi makamın karar vereceğini belirlemekle işe başlamalıdır. Bu yolda mümkün olduğu kadar basit bir usul kabul edilmeli, idarî makamlara yetki verildiğinde dahi, gerekiyorsa, hâkim denetimi mümkün kılınmalıdır. Basit gözetim aktarılması istendiğinde bizce hâkim kararına ihtiyaç yoktur. Buna karşılık dar manada yerinegetirme isteniliyorsa, Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusundaki Sözleşmede olduğu gibi (m. 37), hâkim kararı kaide olarak aranmalıdır.

22 — Yabancılar kolluğu ile ilgili sorunlar

Sözleşmenin yabancılar kolluğu düzenine dokunmayacağı açıklanmıştır (m. 33). Bununla beraber sözleşmenin uygulanması genelleştiğinde, kolluğun yabancılar hakkındaki tutumunun sertleşeceğinden korkanlar olmuştur (32). Bu korku, bizce, hele AET üyesi Devletler vatandaşları bakımından biraz aşırıdır, zira bu Devletlerin ancak ağır suçlarda birbirlerinin vatandaşlarını sınır dışı etmeleri kabul edilmiştir. Cezası veya mahkûmiyeti ertelenen bir suç da ağır diye nitelenmek kolay olmasa gerektir. Diğer taraftan, ceza ertelemesinin bundan böyle daha çok sayıda yabancı hakkında uygulanacağı, böylece yabancıların durumunun iyileşeceği de söylenebilir. Şartla salıverilen yabancılara gelince, böyle bir işleme lâayık görülmeleri onların islâh olduklarını gösterdiğiden, hele bunlar hakkında gerekli yardım ve gözetim tedbirleri de alınmışsa, yetkili polis makamlarının daha müsamahalı davranacağı da umulabilir. Yine de sınır dışı etmekten başka çare kalmadığı olacaktır. O zamanda, şartla salıverme imkânı ve bunun sağlayacağı teminat yabancıların cezaevlerinde çok daha iyi davranmalarına yol açacak ve millî makamlarının kendileriyle ilgilenmeleri sonucunu doğuracak olan şartla salıverme bugünkünden çok daha erken gerçekleşebilecektir (33).

Sınır dışı etme konusunda katılmağa değer bir teklif de sınır dışı etmeden önce ilgilinin vatandaşı olduğu Devletin suçluları topluma

(32) HEUER (G.): Le statut Juridique des étrangers en République Fédéral d'Allemagne. Dans «Séminaire de Bad-Driburg», Conseil de l'Europe, 1968, p. 25.

(33) HERREMAN (J.): a.g.e., s. 200.

kazandırmakla görevli makamlarının sınırdışı edilmeyi öğrenebilmesi ve gerekli tedbirleri alabilmesi için cezaevleri idareleri arasında bir yazışma mekanizması kurulmasıdır (34).

23 — Sonuç

Kişilerin şart gereği yapılan gözetimlerinin aktarılması konusundaki Avrupa Sözleşmesi, bütün gayretlere rağmen elbet eksiksiz ve kusursuz değildir. Bunlar uygulamada meydana çıkacaktır. Bu sözleşmeyi hazırlayan Suç Sorunları Avrupa Komitesinin bu kusurları giderme ve eksikleri tamamlama çarelerini de bulacağına ve bu sözleşmeyi Milletlerarası Ceza Hukukunun örnek bir sözleşmesi haline getireceğine yürekten inanıyoruz.

Bu sözleşme, yabancı Devlette verilen yargıları millî kanuna uydurmaya ve dolayısı ile her Devleti kendi kanunlarını yabancı Devletlerin kanunları ile karşılaştırmaya mecbur etmektedir. Bir çokları gibi (35) biz de bu karşılaştırmmanın yararlı olacağını, zira hükûmetleri genel olarak kendi Ceza Hukuklarını ve özel olarak da Avrupa Ceza Hukukunu geliştirecek tedbirleri almağa teşvik edeceğini umuyoruz.

(34) HERREMAN (J.): a.g.e. s. 203.

(35) DUPREEL (J.): a.g.e., s. 473; HERREMAN (J.): a.g.e., s: 208; WAHL (A.): Rapport au Séminaire de Bad-Driburg, Conseil de l'Europe, 1968, p. 58.