

TÜRK HUKUKUNDA
SUÇLULARIN GERİ
VERİLMESİ SÜRECİNDE
ALINABİLECEK KORUMA
TEDBİRLERİNİN AİHS'NİN
5. MADDESİ AÇISINDAN
DEĞERLENDİRİLMESİ*

Dr. Ahmet ULUTAŞ**

* Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK-ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.

** Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı Hukuk Müşaviri.

ÖZ

Giderek sınıraşan boyut kazanan suç ve suçlularla mücadelede uluslararası adli yardımlaşma büyük önem taşımaktadır. Bu adli yardımlaşma türlerinden en önemli ve etkililerinden birisi olan suçluların geri verilmesi, kişi özgürlük ve güvenliğini ilgilendiren bazı tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir. Özgürlük ve güvenlik hakkı AİHS'nin 5 inci maddesinde düzenlenmiş, suçluların geri verilmesi ise bu hakkın istisnalarından birisi olarak kabul edilmiştir. Geri verme sürecinde alınan koruma tedbirleri bakımından Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerle getirilen düzenlemelerin genel olarak birbirleriyle uyumlu olduğu görülmektedir. Buna karşılık, TCK'nın 18 inci maddesinin bu konudaki düzenlemelerinde bazı eksiklikler ve sorunlar bulunmaktadır. Tüm bu sorunlara çözüm olmak üzere müstakil bir geri verme kanunu çıkarılması, bunun mümkün olmaması halinde ise anılan hükümde esaslı değişikliğe gidilmesi gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Geri verme, koruma tedbirleri, anlaşma, kişi özgürlüğü ve güvenliği.



THE EVALUATION OF SECURITY MEASURES IN THE EXTRADITION PROCESS IN TURKISH LAW FROM THE PERSPECTIVE OF THE ARTICLE 5 OF THE ECHR

ABSTRACT

International legal assistance has big importance in the fight against crime and criminals having transborder dimension. Extradition, as a most important and effective legal assistance, entails taking some measures in relation to liberty and security of person. Article 5 of the European Convention on Human Rights regulates the right to liberty and security and extradition is accepted as an exception. Security measures in the extradition process which stipulated in the agreements signed by Turkey are generally coherent with each other. Conversely, Article 18 of TPC has some defects regarding this matter. As a solution of all these problems there is a necessity to enact a special extradition act or essential amendment at this article.

Keywords: Extradition, security measures, agreement, right to liberty and security.

GİRİŞ

Klasik egemenlik anlayışının bir yansıması olarak kabul edilen devletin cezalandırma yetkisi, ilgili devletin egemenlik alanı ile sınırlı olup kural olarak bir devletin başka bir devletin ülkesinde bu yetkiyi kullanması mümkün değildir.^[1] Buna karşılık medeni dünyanın karşı karşıya kaldığı suç ve suçluluk olgusunun giderek sınıraşan özellik göstermesi ise suçlulukla mücadelede devletlerin tek başlarına alacakları önlemlerin yetersiz kalmasına yol açmaktadır. Dolayısıyla, ulusal ve uluslararası alanda suçlularla etkili mücadele devletler arasında dayanışmayı ve yakın işbirliğini gerekli kılmaktadır.^[2] Bu işbirliği ise anlaşmalarla ve karşılıklı yerleşik uygulama kurallarıyla gerçekleştirilmektedir.

Esasen ceza alanındaki soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin başarıya ulaşması ve suçluların orantılı ve caydırıcı yaptırımlarla karşılaşmalarının temini; süratle ilgili delillerin toplanması ve şüphelinin soruşturma ve kovuşturma makamları önünde hazır edilmesiyle mümkün olmaktadır. Giderek küreselleşen dünyamız koşullarında ise bunun mümkün olabilmesi uluslararası adli yardımlaşma yoluyla sağlanmaktadır. Devletler arasında adli yardımlaşmanın gerçekleştirilme usul ve esasları ise genel olarak uluslararası anlaşmalarla düzenlenmektedir.^[3]

Öte yandan, bu adli yardımlaşma işlemlerinin en önemlilerinden birisi olarak kabul edilen suçluların geri verilmesi müessesesi uluslararası düzenlemelerin konusu olmasının yanı sıra devletler tarafından müstakil kanunlarla da düzenlenmektedir. Bu düzenlenmelerde yalnızca geri verme esas ve usullerinin kurallara bağlanmasıyla yetinilmemekte, ayrıca geri verme sürecinde birçok ihtimalde özgürlüğünden yoksun bırakılacak olan kişinin hak ve yükümlülüklerinin nelerden ibaret olduğu da ayrıntılı olarak düzenlenmektedir.

En kısa ifadeyle ülkesinde bir suçlu bulunan devletin; talep halinde suçluyu cezalandırmaya yetkili devlete vermesi olarak tanımlanan^[4] suçluların geri verilmesi konusuyla ilgili bazı hususlar, ulusal mevzuatımızda anayasal düzeyde Anayasanın 19 ve 38 inci maddelerinde düzenlenmiştir. Anayasanın 38 inci maddesinde kural olarak vatandaşın geri verilemeyeceği kabul edilmiş ancak, Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsüne taraf olmanın getirdiği

[1] TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/ÖNOK, Murat, Uluslararası Ceza Hukuku, Seçkin, Ankara, 2009, s.177; Egemenlik kavramı ve insan hakları açısından yansımalarının değerlendirildiği açıklamalar için bkz. Ayhan DÖNER, İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Seçkin, Ankara, 2003, s.30.

[2] A. Pulat GÖZÜBÜYÜK, Devletlerarası Ceza Hukuku, Türk Hukuk Kurumu Yayını, Ankara, 1959, s.86.

[3] GÖZÜBÜYÜK, s.87.

[4] GÖZÜBÜYÜK, s.90.

yükümlülükler açısından bu kuralın geçerli olmadığı belirtilmiştir.^[5] Anayasanın 19 uncu maddesinde ise bir kimsenin suç nedeniyle geri verilebileceği düzenlemesine kişi özgürlüğünün istisnası olarak yer verilmiştir. Konuyla ilgili ilk kanuni düzenleme, 1 Mart 1926 tarihinde yürürlüğe giren 765 sayılı TCK'dır. 1 Haziran 2005'de yürürlüğe giren 5237^[6] sayılı TCK'nın 18 inci maddesinde ise eskiye nazaran daha ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Türkiye, suçluların geri verilmesiyle ilgili çok sayıda ikili ve çok taraflı anlaşmaya taraf olmuştur.^[7] Ancak Türkiye, gerek coğrafi nedenler gerekse insan hareketinin diğerlerine nazaran yoğun oluşu gibi nedenlerle geri verme konusunda daha çok Avrupa devletleriyle muhatap olmaktadır. Bu nedenle söz konusu sözleşmeler arasında “*Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi*” (SİDAS) diğerlerine kıyasla daha sık uygulama alanı bulmaktadır. İnsan haklarına ve hukukun üstünlüğüne dayalı bir Avrupa kamu düzeni meydana getirmek ve taraf devlet hukuklarını uyumlaştırma temelinden hareketle kurulan Avrupa Konseyi^[8] nezdinde hazırlanan SİDAS, geri verme alanında önemli bir uluslararası araç haline gelmiştir.

- [5] 7/5/2004 tarihli ve 5170 sayılı kanunla Anayasanın 38 inci maddesi değiştirilmiştir.
- [6] 5237 sayılı TCK'nın kabul tarihi 26/9/2004, R.G'de yayımı tarihi 12/10/2004 olup Kanununun 1/4/2005 tarihinde yürürlüğe girmesi öngörülmekte iken, 31/3/2005 tarihli ve 5328 sayılı Kanun ile yürürlük tarihi 1/6/2005 tarihine ertelenmiş ve 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.
- [7] Anlaşma kavramı, genel olarak şu şekilde tanımlanabilir; “uluslararası hukukun kendilerine bu alanda yetki tanıdığı kişiler arasında, uluslararası hukuk çerçevesinde etki yaratmak üzere yapılan, hak ve yükümlülükler doğuran, bunları değiştiren ya da sona erdiren yazılı irade uyumması” dir.Bkz.Hüseyin PAZARCI,Uluslararası Hukuk ve Türk Hukukuna Göre Anlaşma Kavramı, MHB,Yıl:10,Sayı:1-2,1990, s.151;AİHM, anlaşmaların –bu arada AİHS'nin- Viyana Anlaşmalar Hukukuna Dair Sözleşme uyarınca, konu ve amaçları ışığında ve iyiniyetle yorumlanmaları gerektiğine işaret eder (Bkz.Al-Moayad/Almanya, Başvuru No.35865/03, 20/2/2007, para.125).
- [8] 5/5/1949 tarihinde on devlet tarafından Londra'da imzalanan Statü ile kurulan Avrupa Konseyi'ne (AK) katılan Türkiye, 5456 sayılı Kanun ile 12/12/1949 tarihinde katılımı kabul etmiş ve bu şekilde 8/8/1949 tarihinden geçerli olmak üzere AK üyesi olmuştur. AK'nin kurumsal yapısı hakkında bilgi için bkz.TEZCAN/ERDEM/ SANCAKDAR,Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması,Adalet Bakanlığı Yayını,Ankara,2004,s.3; Statüde vurgulanan insan haklarının nelerden ibaret olduğu ve nasıl bir güvenceye alındığını görmek için AİHS'yi beklemek gerekmiştir. Sözleşme 4/11/1950 tarihinde Türkiye'nin de aralarında bulunduğu onbeş devlet tarafından Roma'da imzalanmıştır. Bkz. Safa REİSOĞLU, Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları,Beta,İstanbul, 2001 ,s.33;M.Refik KORKUSUZ,Uluslararası Belgelerde ve Türk Anayasasında Temel Hak ve Özgürlükler, Özenk Matbaacılık,İstanbul,1998, s.82;Ayhan DÖNER,İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, s.79;Bakanlar Komitesinin AİHM kararlarının devletler tarafından yerine getirilmesini ve alınması gereken bireysel ve genel önlemlerin icrasını denetleme görevi bulunmaktadır. Bu görevin yerine getirilme usulleri hakkında bilgi için bkz.Elisabeth Lambert ABDELGAWAD, The Execution of Judgments of the European Court of Human Rights, AK Yayını, Strasbourg/Fransa,2008,s.32;Michael,

Öte yandan günümüzde insan hakları, dünyada yükselen değer olarak kabul edilmekte ve çeşitli kurum ve mekanizmalarla teminat altına alınmaktadır. İnsan haklarının ihlali devletlerin uluslararası yargı kuruluşları önünde sorumlu olmalarına yol açmaktadır. Devletler ise insan haklarının ihlaline neden olan iç hukuk kuralları ve uygulamalarında değişikliğe giderek bu alandaki ahdi yükümlülüklerine ve yerleşik normlara uyum sağlamaya çalışmaktadırlar. Dolayısıyla bugün artık kişi özgürlük ve güvenliğini doğrudan etkileyecek tedbirlere başvurma ihtimali olan geri verme müessesesi bakımından da insan haklarına saygılı ve bireysel hakları güvence altına alan bir geri verme sistemine ihtiyaç duyulduğu kabul edilmektedir. Tabiatıyla bu hususta temel görev, bireysel hakları, kişi özgürlük ve güvenliğini doğrudan etkileyecek tedbirlere başvurma yetkisi olan devletlere düşmektedir.

Devletler tarafından, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (AİHS) öngörülen ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları ile hayata geçen adil yargılanma, kişi özgürlük ve güvenliği, işkence ve kötü muamele yasağı gibi standartların, artık geri verme sürecinin tüm aşamalarında etkin bir şekilde teminat altına alınması gerekmektedir. Sözleşmeye taraf devletler bakımından AİHS'nin, geri vermenin -AİHM tarafından denetlenen- normatif kriterlerinden biri haline geldiği kabul edilmektedir.^[9]

Bu çalışmada, esas itibarıyla kişi hak ve hürriyetlerini doğrudan etkileyen tedbirlerden olan ve geri verme sürecinde alınan koruma tedbirleri ele alınacaktır. Bu yapılırken de, AİHS'nin 5 inci maddesiyle teminat altına alınan kişi özgürlük ve güvenliği kavramının geri verme sürecine bakan veçhesi belirtilecektir. Geri vermede koruma tedbirleri bakımından Türkiye'nin taraf olduğu ve en çok uygulama alanı bulan SİDAS^[10] tarafından getirilen düzenlemeler ile ikili adli işbirliği anlaşmalarından verilen örneklerle koruma tedbirlerinin Türk uluslararası hukukundaki çerçevesi ortaya konulacaktır. Son olarak geri verme konusunu iç hukukumuzda düzenleyen yegane kanuni düzenleme olan TCK'nın 18 inci maddesinin koruma tedbirleri bakımından getirdiği düzenlemelerin açıklaması ve eleştirisine yer verilecektir.

O'BOYLE, Practice and Procedure Under the European Convention on Human Rights, Santa Clara Law Review, C:20, Sayı:3,Summer-1980, s.727.

[9] Peter LANGFORD, Extradition and Fundamental Rights: the Perspective of the European Court of Human Rights, The International Journal of Human Rights, C:13, Sayı:4, Eylül-2009, s.514.

[10] Sözleşmenin onaylanması 18/11/1959 tarihli ve 7376 sayılı kanunla uygun bulunmuş, metni 26/11/1959 tarihli ve 10365 sayılı R.G.'de yayımlanmıştır. Sözleşmenin R.G.'de yayımlanan metninde geri verme kavramı "iade" terimiyle ifade edilmiş, adı da "Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi" şeklinde çevrilmiş olup, her ne kadar çalışmamızda Anayasa ve 5237 sayılı TCK'daki tercihle uyumlu olarak "geri verme" ibaresi kullanılacak olsa da, sözleşme adı ve hükümleri belirtilirken resmi çevirisiyle uyumlu olarak "iade" terimi kullanılacaktır.

I. GERİ VERME KAVRAMI, HUKUKİ DAYANAĞI VE NİTELİĞİ^[11]

Geri verme;^[12] “Bir devlet ülkesinde bulunan kişinin, başka bir devlet ülkesinde işlemiş bulunduğu bir suçtan dolayı şüpheli veya sanık olması halinde, hakkında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin yapılması amacıyla, hükümlü olması halinde ise, hakkında hükümlü olan cezanın infazı amacıyla, yetkili diğer bir devlete, talebi üzerine teslim edilmesinden ibaret olan adli ve siyasi bir işlem” şeklinde tanımlanmaktadır.^[13]

Suçluların geri verilmesinin temeli, hiç bir devlet toprağının suç işlemiş bir şahsa sığınak teşkil etmemesi ilkesine dayanmaktadır. Diğer bir ifadeyle, geri vermenin hukuki temelinde, kamusal fayda ve adaletin tecellisi kaygısı yatmaktadır. Hukuki niteliği ise, cezai konularda uluslararası adli yardımlaşma işlemi olarak tezahür eder. Bugün için geri verme işlemi tamamen yargısal bir tasarruf olarak kabul etmek mümkün gözükmemektedir. Çünkü geri verme henüz bir egemenlik tasarrufu olma niteliğini kaybetmiş değildir.^[14] Buna karşılık, dünya çapında kaydedilen gerek bölgesel gerek ülkesel gelişmeler ve Avrupa tutuklama müzakeresi gibi görece yeni enstrümanlar gözönüne alındığında, gittikçe bir yargısal bir tasarruf olma yolunda olduğu söylenebilir.^[15]

Şu husus belirtilmelidir ki geri verme müessesesinin niteliği gereği kural olarak geri vermede “*non inquiry*” (işin esasının incelenmemesi) ilkesi geçerlidir. Buna göre, talep edilen devlet, talebe konu suçun gerçekten işlenip işlenmediğini değil, taraflar arasında geçerli olan düzenlemelere göre geri vermenin olumlu ve olumsuz şartlarının mevcut olup olmadığını araştıracaktır. Ancak, günümüzde

[11] Çalışmanın “Geri Verme Kavramı, Hukuki Dayanağı ve Niteliği” başlıklı kısmının hazırlanmasında, tarafımıza ait olan “SİDAS ve Türkiye” isimli Doktora Tezinden de yararlanılmıştır.

[12] Doktrinde, “suçlu iadesi” teriminin yerleşik bir kullanıma sahip olmasının, suçlunun suç işlediği yargı kararı ile kesin olarak saptanmış kişi olduğu, hâlbuki iade müessesesinin, yalnız suç işlemişleri değil ve fakat yargılanacak zanlıları veya sanıkları da kapsadığından, hatalı olduğu belirtilerek, bu terim yerine genel anlamda “devletlerarasında geri verme” teriminin kullanılması önerilmektedir. Bkz. İÇEL/DONAY, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 1. Kitap, Beta, İstanbul, 2005, s. 217.

[13] ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011, s. 838; Kayıhan İÇEL, Suçluların Geri Verilmesi, İÜHFİM, C: 30, Sayı: 1-2, 1964, s. 693; Adalet Bakanlığı Genelgesindeki geri verme tanımına göre; “geri verme, bir devletin ülkesinde bulunan bir bireyi, yargılanması ya da cezasının infazı için diğer bir devlete teslim etmesine imkân veren hukuki bir süreçtir”. Bkz. Adalet Bakanlığının 16/11/2011 tarihli ve B.03.0. UİG.0.00.00.06/010.06.02/7-4 sayılı Genelgesi, s. 1.

[14] Ayhan ÖNDER, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C: I, Beta, İstanbul, 1991, s. 248.

[15] İÇEL, Suçluların Geri Verilmesi, s. 694.

özellikle insan hakları ihlali kaygılarıyla geri vermeye hakim olan bu ilkenin aşınmaya başladığını söylemek yanlış bir tespit olmayacaktır.^[16]

II. CEZA MUHALEMESİ KORUMA TEDBİRLERİNDEN TUTUKLAMA VE ADLİ KONTROL

Ceza muhakemesinde yargılamanın yapılması veya ileride verilebilecek cezanın infazı amacıyla bazı tedbirlere başvurulması gerekebilmektedir. Bu amacın gerçekleştirilmesi ise ceza yargılamasının konusunu teşkil eden kişilere zor kullanılması veya bu kişilerin özgürlüklerinin çeşitli derecelerde kısıtlanmasını gerektirebilir. Genel olarak her biri belirli insan haklarına temas edebilen bu tedbirlere “koruma tedbirleri” denilmektedir.^[17] Koruma tedbirleri nitelikleri itibarıyla geçicilik özelliğini taşırlar. Kişi haklarına dokunduklarından kanunla düzenlenmeleri gerekir.^[18] Koruma tedbirlerinden en başta gelenlerden birisini yakalama teşkil etmektedir. Türk hukukunda genel olarak yakalama; hâkim kararı bulunmaksızın şüphelinin özgürlüğünden mahrum bırakılması olarak tanımlanmaktadır.^[19]

Öte yandan, tutuklama ise suçlu olduğu konusunda henüz kesin hüküm bulunmayan ancak suç işlediği şüphesi kuvvetli olan kişinin özgürlüğünün hâkim kararıyla geçici olarak kısıtlanması olarak tanımlanmaktadır. Tutuklama doğrudan doğruya kişi özgürlük ve güvenliğine dokunan bir koruma tedbiri olduğundan, bu işlemin kanuni bir dayanağının olması ve sıkı şekli kurallara bağlanması ilke olarak benimsenmiştir. Buradaki öncelikli amaç

[16] Nicholas KASIRER, Defenses, Exceptions and Exemptions to Extradition, International Review of Penal Law (4-9 Aralık 1989 Tarihli International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences Siracusa/İtalya’da düzenlenen Seminer Tebliği Özel Sayısı), Sayı:62, 1991, s.97; Kural “non inquiry” olmakla beraber, başta İngiltere olmak üzere Common Law geleneğinin hakim olduğu devletlerde, geri verme talebini inceleyen hâkim tarafından, geri verme talebine konu suçun İngiltere’de işlenmesi halinde ilgili kişinin mahkum olmasına yeter delil bulunup bulunmadığı testini yaptıktan ve bu hususta tatmin edici delilin varlığına kanaat getirdikten sonra geri vermenin diğer usuli yönlerini incelemesi uygulaması mevcuttur. Diğer taraftan, SİDAS hazırlık çalışmaları sırasında hazırlıkla görevli Uzmanlar Komitesine bu yönde bir hükmün açıkça sözleşmeye ithal edilmesi önerisi gelmişse de bu öneri Komitede kabul görmemiştir. Bkz. Dominique PONCET/ Paul Gully HART, Extradition: The European Model, New York, 1986, s.497; Geoff GILBERT, Aspects of Extradition Law, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/ Boston/ London, 1991, s.57.

[17] CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta, İstanbul, 2008, s.302; Pervin AKSOY İPEKÇİOĞLU, Yakalama ve Gözetimine Alma Koruma Tedbirleri, DEÜHF Dergisi, C:9, Özel sayı, 2007, (s.1215-1254), s.1215.

[18] CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.303.

[19] CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.305.

keyfliğin önlenmesidir.^[20] İlke olarak ceza muhakemesinde tutuklama zorunluluğu bulunmamaktadır. Tutuklamanın hukukumuzda iki koşulu vardır; a) Olguya dayalı kuvvetli suç şüphesi (CMK, m.100/1), b) Kanunda gösterilen tutuklama nedenlerinden birinin gerçekleşmesi (CMK, m.100/2). Diğer bir ifadeyle kişi hakkında kuvvetli suç şüphesinin varlığı yeterli değildir; bunun yanı sıra kanunda ayrıca sanığın kaçma şüphesinin bulunması veya delillerin karartılabileceğine dair kuvvetli şüphe uyandırması koşulu aranmıştır. Kanunda gösterilen bazı suçlar bakımından ise yalnızca bu suçların işlendiğine dair kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı yeterlidir. Ayrıca tutuklama nedenlerinin varlığı aranmaz.^[21] Buna karşılık, kanunda söz konusu suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, “*tutuklama nedeni var sayılabilir*” ifadesi yer aldığından, esasen bu suçlar açısından da hâkimin takdir hakkına sahip olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (CMK, m.100/3).^[22]

Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiili nedenlere yer verilir (CMK, m.101/1).

Öte yandan, tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda; kuvvetli suç şüphesini, tutuklama nedenlerinin varlığını, tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir (CMK, m.101/2). Tutuklama kararı verilmezse, şüpheli veya sanık derhâl serbest bırakılır (CMK, m.101/4).

Tutukluluk durumu belirli aralıklarla incelenir. Buna göre, soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından 100 üncü madde hükümleri göz önünde bulundurularak bir karar verilir (CMK, m.108/1). Tutukluluk durumunun incelenmesi, CMK madde 108/1 hükmünde öngörülen süre içinde şüpheli tarafından da istenebilir (CMK, m.108/2).

Tutuklama şahsi hürriyeti kısıtlayıcı en önemli koruma tedbirlerinden birisi olarak kabul edildiği ve mahiyeti itibarıyla geçici bir tedbir olduğundan, kanun koyucu tarafından tutuklama tedbirine ilişkin olarak tahdit edici üst limitler öngörülmüştür. Diğer bir ifadeyle kanun koyucu bir kimsenin sürgit

[20] CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.326.

[21] CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.327, 329.

[22] Nur CENTEL, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım, Hukuk Araştırmaları Dergisi, C:17,Sayı:1-2, 2011, s.55.

yani belirsiz bir süre için tutuklu kalmasına izin vermemiştir. Bu noktada 5271 sayılı CMK'nın 102 nci maddesinin tutuklulukta geçecek süreye ilişkin olarak getirdiği düzenlemede; ağır ceza mahkemesinin görevine giren ve girmeyen suçlar şeklinde bir tasniften hareket ettiği anlaşılmaktadır. Buna göre, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde süre en çok bir yıldır. Ancak bu süre, zorunlu hallerde gerekçeleri gösterilerek altı ay daha uzatılabilir (CMK, m.102/1). Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde ise, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez (CMK, m.102/2). CMK'nın söz konusu 102 nci maddesinde öngörülen uzatma kararları, Cumhuriyet savcısının, şüpheli veya sanık ile müdafinin görüşleri alındıktan sonra verilir (CMK, m.102/3).

5271 sayılı CMK'da yer alan koruma tedbirlerinden bir diğeri de adli kontroldür. Hukukumuzda tutuklamanın işlevlerini görece buna karşın sonuçları itibariyle daha hafif olduğu kabul edilen diğer tedbirlere adli kontrol adı verilmiştir. CMK'ya göre adli kontrol şüpheli veya sanığın kanunda öngörülen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını öngörür (CMK, m.109/3). Adli kontrol tutuklama yerine kaim olduğuna göre buradaki şart bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada tutuklama koşullarının mevcudiyetidir (CMK, m.109/1). Kanunda öngörülen tutukluluk süresinin dolması nedeniyle serbest bırakılanlar hakkında da adli kontrol tedbiri tatbik edilebilir (CMK, m.109/7). Ayrıca kanunda sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemeyeceği öngörülmüştür (CMK, m.100/4). Diğer bir ifadeyle bu suçlarda tutuklama yasağı bulunmaktadır. İşte bu gibi hallerde de adli kontrol tedbiri tatbik edilebilecektir.^[23]

III. ÖZGÜRLÜK VE GÜVENLİK HAKKI

Esasen temel haklar kategorisinde yer alan kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, kişinin hareket serbestisinden keyfi olarak yoksun kılınmamasını konu edinmektedir.^[24] Öte yandan, özgürlük ve güvenlik hakkı ifadesinde geçen özgürlük ve güvenlik deyimlerinin birbirinden bağımsız değil aksine birbirini tamamlayan

[23] CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.355, 356; Sesim SOYER GÜLEÇ, Tutuklamaya İlişkin Temel Sorunlar ve AİHM'nin Güncel Kararları Çerçevesinde Adli Kontrol Konusunda Bazı Tespit ve Değerlendirmeler, TBB Dergisi, Sayı:98, 2012, s.36,38.

[24] KORKUSUZ, s.239; Behiye EKER KAZANCI, AİHS ve AİHM Kararları Çerçevesinde Yakalama ve Tutuklama Koruma Tedbiri İle Kişi Güvenliği ve Hürriyetinin Sınırlandırılması, TBB Dergisi, Sayı:98, 2012, s.77; M.Emin AKGÜL, Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Bağlamında AİHS ve Anayasa Hükümleri Çatışmasında Öncelikli Uygulama Sorunu, TBB Dergisi, Sayı:87, 2010, s.123,

kavramlar oldukları kabul edilmektedir.^[25] Özgürlük ve güvenlik deyimlerinin bir bütün olarak alınıp anlaşılması gerektiği, güvenlik kelimesinin özgürlüğe yapılacak tüm keyfi müdahalelere karşı kişinin korunması hususunu ifade ettiği kaydedilmektedir. Bu kabule göre güvenlik hakkı mutlaktır. Özgürlük hakkı ise AİHS'nin 5 inci maddesinin 1 inci fıkrasının a-f bentleri arasında yer alan sebeplerle sınırlandırılabilir.^[26] Diğer bir deyişle, kişi özgürlüğü terimi, kişinin fiziki veya bedensel özgürlüğünü ifade etmektedir. Kişiyi bu özgürlüğünden keyfi olarak yoksun bırakan, bir yere kapatmak veya bedensel olarak engellemek suretiyle onun hareket serbestisini ortadan kaldıran eylemler bu hakkı ihlal edecektir. Kişi güvenliği ise kişi özgürlüğünü tamamlayan bir haktır. Kişi güvenliği, aslında bireyin her türlü keyfi müdahaleye karşı kendisini güven içinde hissetmesinin sağlanmasını gerektirmektedir. Şu hususu da belirtmek gerekir ki, kendisini güvenli ve emin hissetmedikçe, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi de mümkün değildir. Genel olarak kişi özgürlük ve güvenliğine müdahale olarak kabul edilen işlemler ise yakalama, tutuklama ve hapsedme gibi işlemlerdir.^[27] Belirtildiği üzere özgürlük ve güvenlik hakkı başlığı altında ele alınan haklar temel olarak Türkiye'nin de tarafı olduğu ve insan hakları alanında en önemli belgelerden olan AİHS'nin 5 inci maddesinde düzenlenmiştir.^[28]

Buna göre;

“Madde 5

Özgürlük ve güvenlik hakkı

1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkumiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması;

b) Kişinin, bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması;

[25] REİSOĞLU, s.96;Bu konuda farklı bir görüş için bkz.TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR,Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması, Adalet Bakanlığı Yayını,Ankara,2004, s.167.

[26] Feyyaz GÖLCÜKLÜ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği,AÜSBF Dergisi, Prof. Dr. Yılmaz Günal'a Armağan, C:49, No:3-4, Haziran-Aralık,1994, s.201.

[27] Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı Yayını, İnsan Hakları,1.Baskı, Matus Basımevi, Ankara, 2006, s.54.

[28] Söz konusu hakların sözleşmede yer alan bir düzenleme halini alıncaya kadar geçirdiği tarihsel sürece bakıldığında, bu konunun İngilizlerin 1679 tarihli Habeas Corpus belgesinden gelen isimle “*Habeas Corpus İlkeleri*” olarak da isimlendirildiği görülmektedir. Bkz.Ömer ANAYURT,Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu,Seçkin Yayınevi,Ankara, 2004, s.104.

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere yasaya uygun olarak tutulması;

e) Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin yasaya uygun olarak tutulması;

f) Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında sınır dışı ya da geri verme işleminin yürütülmekte olması nedeniyle yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması;

2. Yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı bir dilde bildirilmesi zorunludur.

3. İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.

4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.

5. Bu madde hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkesin tazminat istemeye hakkı vardır.”

Madde incelendiğinde; söz konusu maddenin 1/a-f bentleri arasında özgürlük ve güvenlik hakkından hukuka uygun bir şekilde yoksun bırakma sebeplerinin sayıldığı, maddenin geriye kalan fıkralarında ise özgürlük ve güvenlik hakkından yoksun bırakılanların haklarının nelerden ibaret olduğunun düzenlendiği anlaşılmaktadır. Esasen özgürlük ve güvenlik hakkı, hukuk devleti niteliği taşıyan ve hukukun üstünlüğüne bağlı olduğunu dermeyan eden bütün siyasal düzenlerde yer verilen ve teminat altına alınan bir hak olarak kabul edilmektedir.^[29]

[29] Osman DOĞRU, Kişi Özgürlüğü; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 5. Maddesinin İnsan Hakları Mahkemesi Tarafından Yorumu, (Türkiye Barolar Birliği Yayını, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı adlı Sempozyum'da sunulan Tebliğ, 26-27 Eylül 2003, Ankara, Basım Tarihi: Aralık 2004), s.185; Hukuk devleti, hukuk kuralının kendine düşen işlevi yerine getirmesine izin veren bir maddi nitelikler bütününe sahip olmasını

Bir özgürlük kısıtlaması söz konusu olduğunda mutlak surette ve öncelikle bunun hukuka uygun olup olmadığı sorgulanacaktır. Bu kısıtlamanın hukuki daha doğrusu hukuka uygun olabilmesi için bu kısıtlama nedeninin AİHS'nin 5 inci maddesinde sayılan hallerden birisine girmesi gerekmektedir. Bu husus AİHM'nin 18/1/1978 tarihli İrlanda-Birleşik Krallık kararında “*Bu fıkra bir kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına izin verilen hallerin listesini içermektedir. . . bu sınırlı bir listedir; listenin sınırlılığı, fıkrada yer alan “aşağıdaki haller dışında” ifadesinden anlaşılmakta, 17 nci madde^[30] de bunu teyit etmektedir.*” şeklinde ifade edilmiştir. Dolayısıyla, özgürlük kısıtlaması iç hukukta dayanağı [kanunla] gösterilen bir nedene dayanmalıdır, ancak bu kâfi olmayıp ayrıca bu nedenin de AİHS'de yer alan bir neden olması gerekmektedir. Buna göre iç hukukta açık dayanağı olmayan veya bu dayanağı Sözleşmede yer verilmemiş olan kısıtlamalar AİHS'nin 5/1 maddesinin ihlaline sebep olur. Ayrıca kısıtlamanın hukuki olabilmesi için aynı zamanda hukukun öngördüğü usule uygun olması gerekir. Bu husustaki AİHM'nin 24/10/1979 tarihli Winterwerp kararında “*mahkemeye göre, AİHS'nin 5/1 hükmündeki “hukukun öngördüğü usule uygun tutma”* deyimi iç hukuktaki usule göndermede bulunmakta ve bu iç hukukta öngörülen usule uygun davranmayı öngörmektedir. Ancak iç hukuktaki usulün de AİHS'nin 5 inci maddesinin amacına uygun olması gerekmektedir.” denilmektedir. Söz konusu karara göre bir kısıtlama iç hukukta bir usul öngörülmemişse veya öngörülmeyle beraber bu usule ve AİHS'nin 5 inci maddesinin amacına aykırı ise Sözleşmenin ihlalini teşkil edecektir.^[31]

gerektirir. Hukuk kuralı, muhataplarına eylemlerinin sonuçlarını öngörebilme imkanı veren ve gerekli kesinliği sağlayan açık, kesin ve istikrarlı bir çerçeve oluşturmalıdır; keyfiliğe karşı güvence oluşturan hukuk güvenliği, hukuk devletinin temel bir gerekliliği olarak gözükmektedir. Hukuk güvenliği çeşitli içerimlere sahiptir: hukukun erişilebilir olduğunu varsayar, hukuk üretiminin kalitesinin iyileştirilmesini ve kuralların istikrarsızlığına karşı korunma sağlanmasını gerektirir. Bkz. Jacques CHEVALLIER, Hukuk Devleti, (Çev: Ertuğrul Cenk Gürcan), İmaj Yayınevi, Ankara, 2010, s.100-101; Kanunların erişilebilir, makul, açık ve öngörülebilir olması gerektiğini savunan Bingham, savını desteklemek için cezanın caydırıcılığı tezinden hareket eder. Bingham'a göre cezanın caydırıcı olması için cezayı öngören kanunun ne yapmamamız gerektiğini tanımlaması ve bunun muhataplarınca bilinmesi gereklidir. Bu sayede caydırılmak istenenler suçtan cayabilecektir. Bkz. Tom BINGHAM, The Rule of Law, Penguin Books, 2011, s.38 .

[30] Madde 17.- Bu Sözleşme hükümlerinden hiçbiri, bir devlete, topluluğa veya kişiye, Sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesine veya burada öngörüldüğünden daha geniş ölçüde sınırlamalara uğratılmasına yönelik bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkını sağlar biçimde yorumlanamaz.

[31] Osman DOĞRU, Kişi Özgürlüğü; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 5. Maddesinin İnsan Hakları Mahkemesi Tarafından Yorumu, s. 189-190; JACOBS/WHITE/OVEY, The European Convention on Human Rights, Oxford, Fifth Edition, 2010, s.209; KAZANCI, s.80.

AİHM, tutmanın iç hukuka uygun olmasını aramanın yanı sıra tutmaya dayanak alınan iç hukuk kurallarının da belirli bir “kalitede” olmasını aramaktadır. Bu konuda AİHM'nin kendisine doktrinde sıkça atıf yapılan 25 Haziran 1996 tarihli Amuur-Fransa kararı (Başvuru No. 19776/92) bulunmaktadır. Söz konusu kararda AİHM; “..Mahkeme [bu] tutmanın AİHS'nin 5 inci maddesi anlamında bir özgürlükten yoksun bırakma olduğunu tespit ettikten sonra, bu tutmanın AİHS'nin 5/1 hükmüne uygunluğunu incelemiştir..AİHS'nin madde 5/1 hükmü, bir özgürlükten yoksun bırakmanın hukukun öngördüğü usule uygun olarak gerçekleştirilmesini öngörmekle; bir gözaltına alma veya tutmanın öncelikle iç hukukta kanuni bir temeli bulunmasını gerektirmektedir. Ancak bu ifadeler, sadece iç hukuka göndermede bulunmamaktadır; Sözleşmenin 8-11 inci maddelerinin ikinci fıkralarındaki hukuka uygun olarak veya hukuk tarafından öngörülmüş ifadelerinde olduğu gibi, sözleşmenin bütün maddelerine içkin bir kavram olan hukukun üstünlüğü ile bağdaşmayı gerektiren hukukun kalitesi ile de ilgili bulunmaktadır. ..Buradaki anlamıyla kalite, özellikle yabancı sığınmacılar bakımından özgürlükten yoksun bırakmaya imkan veren ulusal hukukun, kendilerini keyfiliğin bütün risklerinden uzak tutmak için yeterince ulaşılabilir ve açık olmasını gerektirir. ..Başvuranlar, o tarihte yürürlükteki mevzuatta ve uluslararası hukukta, tutulmalarının hukuki bir temeli bulunmadığını iddia etmişlerdir. Başvuranlar kendilerini, ne bir avukata erişebildikleri ve ne de o tarihte tam olarak ne yapmaları gerektiği hakkında bilgiye sahip oldukları, yasal bir boşluk içinde görmüşlerdir. ..Bu olayda uygulandığı şekliyle o tarihte yürürlükte bulunan Fransız hukuk kuralları, başvuranın özgürlük hakkını yeterince güvence altına almamıştır.” sonucuna varmış ve özgürlük kısıtlamasına dayanak alınan iç hukuk kurallarının yalnızca varlığını değil aynı zamanda kalitesini de sorgulayacağını sarih bir şekilde ifade etmiştir.^[32]

Bu konuda AİHM'nin *Abdolkhani ve Karimnia/Türkiye* (Başvuru No.30471/08) kararında da; “ arak tutuklu bulundurulduklarından şikâyetçi olmuşlardır. Ayrıca AİHS'nin 5/2 maddesi uyarınca, 23 Haziran 2008 tarihinden sonraki tutukluluklarının nedeni hakkında kendilerine bilgi verilmediğini savunmuşlardır. Son olarak, AİHS'nin 5/4 maddesine dayanarak, tutukluluklarının

[32] Osman DOĞRU, Kişi Özgürlüğü; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 5. Maddesinin İnsan Hakları Mahkemesi Tarafından Yorumu, s.205-206; Ayrıca söz konusu karara göre iç hukuk kuralının yeterince kaliteli olmasının yanı sıra yargısal gözden geçirme imkanlarını sunması ve [tutma için] belirli zaman sınırlamaları öngörmesi gerekmektedir. Amuur/Fransa kararı hakkında ayrıntılı değerlendirme için bkz. Helene LAMBERT, *The Position of Aliens in Relation to the European Convention on Human Rights*, AK Yayını, Strasbourg, 2008, s.19; AİHM'nin sınırdışı amacıyla tutmaya dayanak alınan iç hukuk kurallarının keyfilikten kaçınmak için yeterli kesinlik ve erişilebilirlik özelliklerini taşıması gereğine işaret ettiği *Dougoz/Greece* kararının tahlili için bkz. Jim MURDOCH, *Article 5 of the European Convention on Human Rights*, AK Yayını, Strasbourg, 2002, s.36,62.

kanuna uygunluğuna ilişkin olarak itirazda bulunma imkânına sahip olmadıklarını öne sürmüşlerdir... AİHM, AİHS'nin 5. maddesinin, bir temel insan hakkı olan, bireyin, özgürlüğüne devlet tarafından keyfi olarak müdahale edilmesine karşı korunmasını güvence altına aldığını hatırlatır. AİHS'nin 5/1 maddesinin (a) ile (f) bentlerinde, bireylerin özgürlüklerinden mahrum bırakılmalarının izin verildiği durumların ayrıntılı bir listesi yer almakta ve özgürlükten mahrum bırakmanın bu durumlardan birine girmemesi halinde kanuna uygun olmayacağı belirtilmektedir. 5/1 maddesinin (f) bendinde belirtilen istisna, devletin yabancıların özgürlüğünü göçmen kontrolü kapsamında denetim altında tutmasına izin vermektedir (bkz. A. vd. – İngiltere [BD], no. 3455/05; Saadi – İngiltere [BD], no. 13229/03).

5/1 maddesinin (f) bendi tutuklamanın, örneğin şahsın suç işlemesi ya da kaçmasının önlenmesi için zorunlu olarak görülmesini gerektirmemektedir. Bir şahsın söz konusu bendin ikinci kısmı uyarınca özgürlüğünden mahrum bırakılması, ancak sınırdışı etme ya da geriverme işleminin yürütülmekte olması halinde haklı olacaktır. Ancak söz konusu işlemler gerekli titizlik gösterilmeden yapılıyorsa tutukluluk 5/1 maddesinin (f) bendine göre izin verilebilir olmaktan çıkacaktır (bkz. A. vd., yukarıda anılan).

Özgürlükten yoksun bırakma ayrıca “yasalara uygun” olmalıdır. “Yasayla öngörülen bir usul”ün takip edilip edilmediği hususunu içerir şekilde, tutukluluğun “yasaya uygunluğu” hususunun söz konusu olduğu durumlarda, AİHS esas olarak ulusal hukuka atıfta bulunur ve ulusal hukukun esasa ve usule ilişkin kurallarına uyma zorunluluğunu getirir. Buna ek olarak, özgürlükten yoksun bırakmanın her halde 5. maddenin amacıyla -bireyi keyfi uygulamalardan korumak amacıyla- uyumlu olması gerektiğini öne sürer. AİHS'nin 5/1 maddesi, özgürlükten yoksun bırakmanın “yasayla öngörülen bir usule uygun olarak” gerçekleştirilmesi gerektiğini belirtirken, özellikle, yakalama veya tutuklamanın iç hukukta yasal dayanağı olmasını gerektirir. Ancak, bu sözler, sadece iç hukukla ilgili değildir. Aynı zamanda, yasanın niteliğine ilişkin olup, yasanın AİHS'nin tüm maddelerinin özünde var olan hukukun üstünlüğü ilkesi ile uyumlu olmasını gerektirir (bkz., yukarıda anılan Amuur).

Somut davada, başvuranlar, sınırdışı edilme amacıyla tutuklanmadıklarını ve her halükarda tutukluluklarının iç hukukta yasal bir dayanağı olmadığını iddia etmişlerdir. Hükümet, başvuranların, Türk yasaları kapsamında tutuklanmadıklarını; ancak, sınırdışı işlemleri devam ederken 5683 sayılı Kanun'un 23 üncü maddesi ve 5682 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi uyarınca barındırıldıklarını ileri sürmüştür.

...Bu bağlamda, AİHM, başvuranların tutukluluğunun iç hukukta yasal dayanağı olup olmadığını tespit etmelidir.

AİHM, davalı Hükümet tarafından yukarıda atıfta bulunulan yasal düzenlemelerin, geçerli seyahat belgelerine sahip olmayan ve sınırdışı edilemeyen yabancıların

İçişleri Bakanlığı tarafından tayin edilen yerlerde kalmaları zorunluluğunu öngördüğünü gözlemlemiştir. Söz konusu hükümler, sınırdışı işlemleri kapsamında özgürlükten yoksun bırakmayı kastetmemektedir. Türkiye'de belli grup yabancıların tutukluluklarına değil ikametlerine ilişkindir. Ayrıca, sınırdışı etme amacıyla tutukluluk kararı verme ve tutukluluk süresini uzatma yönündeki şartlara ilişkin detay sunmamakta veya böyle bir tutukluluk için süre koymamaktadır. Bu nedenle, AİHM, başvuruların 23 ve 30 Haziran 2008 tarihleri arasındaki tutukluluğunun yeterli yasal dayanağı olmadığı kararını vermiştir.

Aynı değerlendirmeler, başvuruların 30 Haziran 2008 devamındaki tutuklulukları için de geçerlidir. Hükümet, başvuruların söz konusu tarihe kadar olan tutukluluklarının iç hukukta kesin olarak tanımlanmış yasal bir dayanağı olduğuna ilişkin bir iddia veya belge sunmamıştır. Ayrıca, AİHM'nin 30 Haziran 2008 tarihinde 39. maddeyi uygulamasını müteakip, Hükümet, başvuruların yerlerini AİHS'nin 34. maddesi altındaki yükümlülüğünü ihlal etmeden değiştiremezdi (bkz., yukarıda anılan, Gebremedhin [Gaberamadhien]). Dolayısıyla, başvurulara ilişkin olarak yürütülen her türlü sınırdışı işlemi, başvuruların özgürlükten yoksun bırakılmalarının devamı yönündeki muhtemel sonucu beraberinde getirerek durdurulmak zorunda kalırdı. 39. maddenin uygulanmasının başvuruların başka bir ülkeye gönderilmesine engel teşkil etmediği – söz konusu ülke yetkililerinin başvuruları İran veya Irak'a göndermeyeceklerinin saptanması şartıyla – doğru olmakla beraber, Hükümet bu yönde de bir görüş belirtmemiştir.

Özetle, sınırdışı amacıyla tutukluluk kararı verme ve tutukluluk süresini uzatma ve böyle bir tutukluluk için süre koymaya ilişkin usulü belirleyen açık yasal hükümlerin yokluğunda, başvuruların maruz kaldığı özgürlükten yoksun bırakma, keyfiliğe karşı yeterince korunmamıştır (bkz., Nasrulloev – Rusya, no. 656/06, 11 Ekim 2007; yukarıda anılan Chahal; yukarıda anılan Saadi – İngiltere). Ulusal sistem başvuruları keyfi tutuklamaya karşı koruyamamıştır ve dolayısıyla tutuklulukları AİHS'nin 5. maddesi açısından "yasaya uygun" olarak değerlendirilemez. AİHM, AİHS'nin 5/1 maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir."^[33] denilmek suretiyle, anılan prensiplere yollama yapılmış ve iç hukukta tutmaya dayanak teşkil etmek üzere açık ve anlaşılır hükümlerin bulunması gereğine işaret edilmiş, bu şekilde iç hukuk kurallarının varlığı ve kalitesi denetlenmiştir.

Bu konuda geri verme süreci bakımından önem taşıyan *İsmailov vd./Rusya* (Başvuru No.2947/06, 24/4/2008, para:140) kararında da; "Mevcut başvuruda Mahkeme, -Nasrulloev başvurusunda olduğu gibi- Rusya hukukunun geri verme amacıyla tutmayı yöneten düzenlemelerinin kesin ve öngörülebilir olmadığı ve kanun kalitesi gerekliliklerini karşılamadığı sonucuna ulaşmıştır. Geri verme amacıyla tutmayı ve tutulma süresini uzatma usulünü ihdas eden ve bu türden bir tutmaya

[33] Karar için bkz.<http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr>; Erişim:12/4/2012.

zaman limitleri koyan açık kanuni düzenlemelerin bulunmamasının ilgilinin maruz kaldığı özgürlükten yoksun kılınmanın keyfiliğine karşı yeterli güvenceleri sağlamadığını belirlemiştir. Ulusal sistem başvurularını keyfi tutuklamadan korumakta yetersiz kalmıştır ve tutulmaları AİHS'nin 5 inci maddesinin amaçları bakımından “kanuni” olarak kabul edilemez. Bu koşullar altında Mahkemenin ayrıca geri verme sürecinin titizlikle yürütülüp yürütülmediğini incelemesine gerek bulunmamaktadır.” denilerek geri verme amacıyla özgürlük kısıtlamasına dayanak olan kanuni düzenlemelerin AİHS'nin 5/1 maddesindeki ölçütlere uygunluğu denetlenmiştir.^[34]

Öte yandan, belirtildiği üzere AİHS'nin incelenen ve çalışmamız bakımından önem taşıyan 5/1-f bendi hükmü; “Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında sınır dışı ya da geri verme işleminin yürütülmesinde olması nedeniyle yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması[nın],” hukuka uygun olduğunu ifade etmektedir. Buna karşılık, söz konusu işlemin yukarıda açıklanan diğer koşulları da taşıması gerekmektedir. Dolayısıyla bu hüküm uyarınca suçluların geri verilmesi işlemleri için yapılan yakalama, tutma ve tutuklama işlemleri maddede yer alan diğer koşullara sahip olmak kaydıyla hukuka uygun olacaktır.^[35]

IV. TÜRKİYE'NİN TARAF OLDUĞU ANLAŞMALARDA KORUMA TEDBİRLERİ

Bu başlık altında incelenecek olan Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmalarda koruma tedbirleri konusu öncelikle en sık uygulanan çok taraflı anlaşma olan SİDAS bakımından değerlendirilecek daha sonra ikili anlaşmalarda konunun ele alınış şekline ilişkin açıklamalara yer verilecektir.

A. Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi'nde Koruma Tedbirleri

Suçluların geri verilmesi, niteliği itibarıyla uluslararası adli yardımlaşmanın içinde yer alan bir müessesedir. Bu konudaki adli yardımlaşmanın temel amacı, suçluların haklarında yapılmış veya yapılacak soruşturmadan bir devletin egemenlik alanından bir diğer devletin egemenlik alanına geçmek suretiyle kurtulmalarının önlenmesi ve talep eden devlete teslimidir. Günümüzde hızlı

[34] Karar için bkz.

[35] Rona AYBAY, Yönetim Hukuku ve Yönetim Yargı Açısından Yabancıların Konumu (İnsan Hakları Hukuku Açısından Bir Yaklaşım), Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu-135. Yıl, Danıştay Yayını, Ankara, 2003, s.170.

ulaşım araçlarının varlığı sayesinde, kişilerin çabucak yer değiştirerek izlerini kaybettirme imkanları çoğalmıştır. Ayrıca suçluların, tıp ve diğer bilim alanlarındaki gelişmelerden yararlanarak muhtemel estetik müdahaleler de dahil olmak üzere kimlik ve kişisel bilgi değişiklikleri yapabileme imkanlarını kullandıklarına tanık olunmaktadır. Bunların yanı sıra sahte belge ve kimlikler düzenleyen organize suç örgütleri, kişilerin yepyeni yüz ve sahte kimliklerle farklı coğrafyalarda dolaşabilmelerini sağlamaktadırlar. Özellikle, gelişen haberleşme ağları yoluyla suçluların birbirleriyle sıkı haberleşme imkanlarının bulunması, bugünün dünyasının gerçekleri olarak karşımıza çıkmakta ve kanun uygulayıcılarının işlerini hayli zorlaştırmaktadır.

Öte yandan geri verme süreci, gerek kişi hak ve özgürlüklerinin korunması mülahazalarıyla gerekse işlemin görece bir egemenlik tasarrufu olması nedeniyle konulan katı şekli kurallarla yönetilmektedir. İşte bu kurallarla belirlenen esasa ve usule ilişkin şartların mevcut olup olmadığına ilgili makamlar tarafından incelenmesi ise zaman almaktadır. Bu süre zarfında da geri vermenin süjesinin yer değiştirmesinin ve bu sayede de geri verme talep ve sürecini başarısız kılmamasının önüne geçilmesi gerekmektedir. Bunun için de suçlunun bulunduğu devlet tarafından suçlunun kaçmasının ve hakkındaki işlemler tamamlanıncaya değin durumu ve statüsünün değişmesinin önüne geçilmesi amacıyla bazı tedbirlerin alınması kaçınılmaz olmaktadır.^[36]

Suçluların geri verilmesi müessesesi bakımından alınacak bu tedbirlerin; geri verme taleplerinin talep edilen devlet tarafından alınması öncesi ve sonrası aşamalar şeklinde iki aşamalı olarak incelendiği görülmektedir. Bu husus merkezi makam uygulamaları bakımından da böyledir. Dolayısıyla biz de geri verme sürecinde alınan koruma tedbirlerini bu ikili ayrıma sadık kalarak incelemeyi uygun gördüğümüzü belirtmek isteriz.

Öte yandan, talepname öncesi alınan koruma tedbirlerinin uluslararası hukukta yerleşik ve en yaygın olanı ise geri verme amacıyla geçici tutuklama tedbiridir. Bu ifade suçluların geri verilmesinde genel kabul gören bir ifade olmasına karşılık genel hukuk mantığı içinde tereddüde yol açabilecektir. Şöyle ki tutuklama doğası gereği zaten –mahkumiyetten farklı olarak- geçicilik özelliği taşıyan bir tedbirdir. Öyleyse bu tedbire neden talepname öncesi safhada geri

[36] Bu noktada AİHM, kaçma tehlikesinin sadece muhtemel suçun ciddiyetine göre değil, kaçma tehlikesinin mevcudiyetini doğrulayan veya bu tehlikenin büyük olmadığını gösteren diğer hususların da gözönüne alınması suretiyle değerlendirilmesini istemektedir. Bu bağlamda özellikle ilgili kişinin karakteri, ahlak yapısı, malvarlığı, mesleği, aleyhinde takibatta bulunulan ülke ve diğer ülkelerle bağlantıları gözönünde tutulmalıdır. Mahkeme sık sık yurtdışına giden yurtdışında rahatça yaşayabilecek olan sanıkların tutuklanmasını haklı görebilmektedir (W./İsviçre, 14379/88; Neumeister/Avusturya, 1936/63). Bkz. CENTEL, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım, s.53.

verme amacıyla geçici tutuklama denilmektedir? Bize göre bu soruya cevap vermeden önce geçici tutuklamanın tanımının yapılması gerekir. Geçici tutuklama ibaresine ilişkin olarak Türk hukukunda konuyu düzenleyen TCK'nın 18 inci maddesine bakıldığında; geçici tutuklama ibaresine maddede yer verilmediğini görmekteyiz. Buna karşılık konuya ilişkin yabancı yayınlarda anılan kavram “*provisional arrest*” (geçici tutuklama) şeklinde ifade edilmektedir. Söz konusu geçici tutuklama ibaresinin ise aynı yabancı kaynaklarda isabetli olarak; “*geçici tutuklama; geri verilmesi amacıyla aranan bir kişinin tam bir geri verme talebi alınmadan önce acil durum önlemi olarak tutuklanmasıdır*” şeklinde tanımlandığı görülmektedir. Tanım bağlamında yapılan açıklamalarda da; geçici tutuklama talebinin genellikle tam bir geri verme talebinden daha az belgeyi gerektirdiği, dolayısıyla daha az zaman aldığı ve bu sayede daha çabuk harekete geçilebildiği de belirtilmektedir. Buna göre, klasik suçluların geri verilmesi usulünde kural olarak ilgili kişinin geçici olarak tutuklanmasından sonra talep eden devletin belirli bir zaman dilimi içinde tam geri verme evrakını göndermesi beklenmekte ve bu süre sınırlanmasına uyulmadığı takdirde de kişi serbest kalmaktadır.^[37]

Uluslararası hukukta talepname öncesi geçici tutuklama ve talepname sonrası geri verme amacıyla teslim aşamasına kadar sürecek tutuklama şeklinde bir ikili ayırım bulunmakla beraber münferit ülke hukuklarında da kabul ve uygulamanın genel olarak bu şekilde olduğu görülmektedir. Bu konuda örnek olarak verilebilecek olan ve mevzuatında geri verme konusunda “*Cezai Konularda Milletlerarası Adli Yardımlaşma Kanunu*” adlı müstakil bir kanuni düzenleme bulunan Alman hukukunda konu geri verme sürecinde zorlayıcı tedbirler başlığı altında incelenmektedir. Buna göre anılan kanunun 16 ncı paragrafı uyarınca; geçici geri verme tutuklaması yapılabilmesi için talep eden devletin bu yönde bir talebinin olması ve geri verme tutuklaması için şart olan

[37] ASIAN DEVELOPMENT BANK, Mutual legal Assistance, Extradition and Recovery of Proceeds of Corruption In Asia and Pacific, Thematic Review-Final Report, 2007, s.67; CRYER/FRIMAN/ROBINSON/WILMSHURST, An Introduction to International Criminal Law and Procedure, Cambridge, 2010, s.95; Geçici tutuklama tedbiri 25/2/1981 tarihinde Karakaşta imzalanan Amerikalılararası Geri Verme Sözleşmesi'nin (Inter-American Convention on Extradition) 14 üncü maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, geçici tutuklama süresi azami 60 gün olarak belirlenmiş olup bu süre içinde gerekli belgeler eklenecek bir geri verme talebi yapılmadığı takdirde kişi serbest kalacaktır (m.14/3). Benzer düzenlemeye 1962 tarihli Benelux Geri Verme Sözleşmesinin 15/3 maddesinde rastlamaktaız. Bkz. Isidoro ZANOTTI, Extradition in Multilateral Treaties and Conventions, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2006, s.83; Avustralya hukukunda da geri verme amacıyla geçici tutuklama tedbiri kabul edilmiştir. Bu konuda ilave bilgi için bkz. Extradition and Provisional Arrest: <http://www.ag.gov.au/Extraditionandmutualassistance/Extradition/Pages/Extraditionandprovisionalarrest.aspx>; Erişim: 14/4/2012; Dünya geri verme sözleşmeleri listesi için bkz. Conventions on Extradition: <http://www.uncjin.org/Laws/extradit/convextr.pdf>; Erişim: 17/4/2012.

kaçma tehlikesinin bulunması gerekir. Ancak bir yabancıнын geri vermeye konu olabilecek bir eylemi işlemiş olabileceği konusunda yeterli kanaat oluşturacak olguların ve kaçma tehlikesinin varlığı halinde yabancı devletin yakalama veya geri verme talebi olmadan da tutuklama yapılması mümkündür. Konunun çalışmamız bakımından önem taşıyan yönü ise, “geçici tutuklamanın” geri verme talebinin gelmesine kadar devam edeceğine ilişkin düzenlemedir. Dolayısıyla bu düzenlemeye göre Alman hukukunun da geçici tutuklamaya ilişkin genel kabule uygun bir uygulamayı benimsemiş olduğu anlaşılmaktadır. Ancak kanun geçici tutuklama için azami süreler öngörmüştür. Buna göre Avrupa devletlerinden gelecek geri verme talepleri için üst sınır 2 ay, Avrupa dışından gelecek talepler içinse 3 ay olarak belirlenmiştir. Diğer taraftan, anılan kanununun 15 inci paragrafında ise talepname geldikten sonra yapılacak geri verme tutuklaması düzenlenmiştir. Maddeye göre buna karar verilebilmesi için; geri verme talebinin bulunması, bu talepte geri verilmesi istenen kişinin tutuklanmasının istenmiş olması ve şahsın kaçma veya delilleri karartma tehlikesinin bulunması gerekir.^[38]

Bu genel kabule paralel olarak SİDAS'ta da geri verme sürecinde taleptenin talep edilen devlete ulaşmasına kadar geçecek sürede suçlunun kaçmasının önlenmesi amacıyla geçici tutuklama tedbirine yer verilmiştir. Sözleşmenin geçici tutuklama tedbirinin düzenlendiği “*Muvakkat Tevkif*” başlıklı 16 ncı maddesinde;

“1) Müstacel hallerde, iadeyi talep eden tarafın salâhiyetli makamları istenen şahsın muvakkat tevkifini talep edebilirler; kendisinden iade talep edilen tarafın salâhiyetli makamları ise bu talep hakkında işbu Tarafın kanunlarına tevfikkan karar vereceklerdir.

2) Muvakkat tevkif talebinde 12 nci maddenin 2 nci fıkrasının (a) bendinde mezkûr belgelerden birinin mevcudiyeti zikredilecek ve bir iade talebi yapılmak hususundaki niyete işaret edilecektir. Bu talepte, yapılacak iade talebine esas teşkil eden fiil, bu fiilin ika edildiği yer ve tarih ve istenen şahsın eşkalî imkân nispetinde tarif edilecektir.

3) Muvakkat tevkif talebi, talep edilen tarafın salâhiyetli makamlarına diplomatik yoldan yapılabileceği gibi doğrudan doğruya posta veya telgraf yoluyla veya Milletlerarası Polis Teşkilâtı (Interpol) vasıtasıyla yahut yazıya münkalip olacak

[38] Faruk TURHAN, Alman Suçluların İadesi Hukukunun Esasları, SÜHFD,C:11, Sayı:3-4, 2003, s.105-106; SİDAS'a taraf diğer devletlerin geri verme konusundaki düzenlemeleri hakkında bilgi için bkz.National Procedures on Judicial Cooperation in the Criminal Field-Extradition;http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/ pc-oc/Country_information1_en.asp ;Erişim:14/4/2012.

veya istenen tarafça makbul görülecek herhangi bir vasıta ile yapılabilir. Talep eden makam, talebinin sonucundan gecikmeksizin haberdar edilecektir.[39]

4) Muvakkat tevkif tevkifi takip eden 18 günlük müddet zarfında talep edilen tarafa iade talebinin ve 12 inci maddede mezkûr belgelerin tevdi edilmemesi halinde sona erer, muvakkat tevkif hiçbir suretle tevkiften sonra 40 günü tecavüz edemez. Bununla beraber, muvakkaten serbest bırakma her vakit mümkündür, ancak talep edilen taraf, istenen şahsın kaçmasına mâni olmak için lüzumlu addettiği tedbirleri alacaktır.

5) Serbest bırakma, iade talebinin abiren vürudu halinde yeni bir tevkife veya iadeye mâni teşkil etmez.” denilmektedir.

Buna karşılık, SİDAS'ın geçici tutuklama ve talepname sonrası dönemde teslimine kadar geçecek sürede gerçekleşecek olan geri verme tutuklaması ayrımının sarıh bir şekilde ortaya konulabilmesi için SİDAS'ın 18 inci maddesinin de gözönüne alınması ve bu maddenin 16 ncı madde ile birlikte mütalaa edilmesi gerekir. SİDAS'ın “İade Edilen Şahsın Teslimi” başlıklı 18 inci maddesinde ise;

“1) Kendisinden iade talebedilen Taraf, iade hakkındaki kararını 12 inci maddenin 1 inci paragrafında derpiş olunan yoldan talebeden Tarafa bildirir.

2) Tam veya kısmi ret halinde mucip sebep gösterilecektir.

3) Talebin kabul edilmesi halinde talebeden Tarafa teslim mahal ve tarihi ile istenen şahsın iade edilmek üzere ne kadar müddet mevkuf tutulduğu hakkında malûmat verilecektir.

4) Talep edilen şahıs, tesbit olunan tarihte teslim alınmadığı takdirde, işbu maddenin 5 inci paragrafında derpiş olunan hal mahfuz kalmak kaydıyla bu tarihten itibaren 15 günlük bir müddetin hitamında serbest bırakılabilir, her halükârda 30 günlük bir müddetin geçmesinden sonra serbest bırakılacaktır, kendisinden iade talebedilen Taraf bu şahsı aynı suçtan dolayı iade etmeyi reddedebilir.

5) Bir Taraf, iade edilecek şahsı mücbir sebepten dolayı teslim veya kabul edememesi halinde diğer Tarafı haberdar edecektir. İki Taraf yeni bir teslim tarihi üzerinde mutabık kalacaklar ve işbu maddenin 4 üncü paragrafı hükümleri tatbik olunacaktır.” denilmektedir.

SİDAS'ın geçici tutuklamaya ilişkin 16 ncı maddesinde yer alan 1, 2, 4 ve 5 nci fıkrâ hükümleri birlikte incelendiğinde; SİDAS'ta açıkça talepname öncesi geçici tutuklama ve talepnamenin gelmesi sonrası -teslime kadar geçecek süre için- geri verme tutuklaması ayrımının benimsendiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla

[39] SİDAS madde 16/3'te yer alan ikinci cümle Sözleşmenin 26/11/1959 tarihli ve 10365 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Türkçe metninde yer almamakta olup Sözleşmenin orijinal İngilizce metninde yer alan; “The requesting authority shall be informed without delay of the result of its request.” ifadesinden tarafımızca tercüme edilerek maddedeki yerine eklenmiştir. Bkz. European Convention on Extradition; <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/024.htm> ;Erişim: 30/3/2012.

madde çerçevesindeki geçici tutuklama, talepname öncesi evrede ve suçlunun kaçmasının önlenmesi amacıyla gerçekleştirilecektir. Buna karşılık bu tutuklama için 18 günlük bir ilk üst sınır konulmuştur. Öte yandan bu üst sınır azami 40 güne kadar uzatılabilecek, ancak talepname öncesi evredeki geçici tutuklama tedbirinin süresi hiçbir surette 40 günü aşamayacaktır. Bu konuda doktrinde Güngör tarafından; “*iade talebi yapılarak gerekli belgelerin tevdi edilmesi halinde dahi tutuklama, tutuklamayı takip eden 40 günü aşamaz*” şeklinde dile getirilen görüş ile geçici tutuklamanın mahiyeti gereği SİDAS kapsamında azami olarak 40 gün sürebileceği isabetle belirtilmiş olmaktadır.^[40]

Ayrıca madde 16/5'te yer alan ve geçici tutuklamanın 40 günü doldurması ve bu tarihe kadar da talepten gelmemesi halinde kişinin serbest bırakılması halini de kapsayan; “*Serbest bırakma, iade talebinin ahiren vürudu halinde yeni bir tevkiye veya iadeye mâni teşkil etmez*” ifadesinden de talepten gelmesinin yeni bir tutuklamayı gerektirdiği yorum ve sonucuna ulaşılmaktadır. Uygulama da zaten bu yöndedir.

Diğer taraftan, talepname sonrası tutuklamanın SİDAS'ta da benimsendiği hususu Sözleşmenin 18/3 maddesinde yer alan; “*3) Talebin kabul edilmesi halinde talebeden Tarafa teslim mahal ve tarihi ile istenen şahsın iade edilmek üzere ne kadar müddet mevkuf tutulduğu hakkında malûmat verilecektir.*” ifadesinden de anlaşılmaktadır. Esasen işin doğası gereği şahsın teslimi için kaçmasının önlenmesi ve teslimde hazır edilmesi gerekmektedir. İşte bu nedenle ilgili kişi tutuklanmakta ve maddeye göre de tutuklu kaldığı süre, alabileceği muhtemel cezasından indirilmek üzere talep eden tarafa bildirilmektedir.

Bu yorum ile tutarlı bir ifadeye madde 18/4 hükmünde de yer verilmiştir; “*4) Talep edilen şahıs, tesbit olunan tarihte teslim alınmadığı takdirde, işbu maddenin 5 inci paragrafında derpiş olunan hal mahfuz kalmak kaydıyla bu tarihten itibaren 15 günlük bir müddetin hitamında serbest bırakılabilir, her halükârda 30 günlük bir müddetin geçmesinden sonra serbest bırakılacaktır, kendisinden iade talebedilen Taraf bu şahsı aynı suçtan dolayı iade etmeyi reddedebilir.*”. Buna göre, talep edilen şahıs, teslim için kararlaştırılan tarihte teslim alınmadığı takdirde -mücbir sebepler nedeniyle teslimin vaki olmaması hali saklı kalmak kaydıyla- belirlenen bu tarihten itibaren 15 günlük bir sürenin sonunda serbest bırakılabilecek, her halükârda 30 günlük bir müddetin geçmesinden sonra ise mutlaka serbest bırakılacaktır. Dolayısıyla kişi bu süre zarfında tutuklu bulunmaktadır ki teslimin kararlaştırılan tarihte gerçekleşmemesi halinde belirsiz bir süreyle tutuklu kalmaması için Sözleşme ile azami 30 günlük bir üst limit

[40] Gülin GÜNGÖR, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi, MHB, Yıl:19-20, 1999-2000, s.370.

öngörülmüş ve kişi özgürlüğünün keyfi olarak sınırlandırılmasının da önüne geçilmek istenmiştir.

Diğer bir ifadeyle talep edilen şahıs teslim için kararlaştırılan tarihe kadar talep edilen devlette tutuklu olarak muhafaza edilmekte, teslim için kararlaştırılan tarihte ise talep edilen devlete teslim edilmektedir. Maddenin cümle terkibinden 30 günlük sürenin hitamında şahsın zorunlu olarak serbest bırakacağı anlaşılmaktadır. Maddenin Açıklayıcı Raporu da bu yorumu destekler bir açıklama içermektedir.^[41] Dolayısıyla bu süreler içinde de şahıs talepname sonrası geri verme tutuklaması dönemi içinde bulunmaktadır.

Her iki maddenin zikredilen hükümleri birlikte incelendiğinde; Sözleşme talepname öncesi geçici tutuklama tedbirine yer verildiği, bu tedbirin acele hallerde ve talepname ileteceği niyetini bildiren devletin talebi üzerine (m.16/2) ve azami 40 gün süreyle uygulanabileceği, talepname geldikten sonra ilgili kişinin teslimine kadar bu defa geri verme amacıyla tutuklanacağı ve azami 40 gün süren geçici tutukluluk halinin sona ereceği anlaşılmaktadır.

SİDAS'ın 16 ncı maddesinin Açıklayıcı Raporuna bakıldığında; *“Geçici tutuklama konusundaki usul ve kararları yöneten hukuka ilişkin olarak, Komite, sadece talep edilen tarafın kanunlarının uygulanacağını kabul etmiştir. Bu konu madde 22’de ele alınmıştır.”* ibaresinin yer aldığı ve buna göre geçici tutuklama konusundaki usul ve kararları yöneten hukukun talep edilen devlet hukuku olacağı öngörüldüğü anlaşılmaktadır. SİDAS madde 22’de; *“Suçlunun iadesi ve muvakkat tevkif usulüne, işbu Sözleşmedeki aksine hükümler müstesna, kendisinden iade talep edilen Taraf kanunu tatbik olunur.”* ifadesi yer almaktadır. Söz konusu 22 ncı maddenin Açıklayıcı Raporunda ise; *“Bu madde, suçlu iadesi ve geçici tutuklama usulü ve kararının, münhasıran iade talep edilen Taraf kanunu tarafından yönetileceğini hüküm altına alır.”* denilmektedir.^[42] Buna göre geçici tutuklama usul ve kararının münhasıran talep edilen devlet hukuku tarafından yönetileceği belirtilerek bu ülke iç hukuk kurallarının geçici tutuklama tedbirlerine ilişkin hükümlerine gönderme yapılmış olmaktadır. Dolayısıyla bu kurallar geçici tutuklama usul ve kararına egemen olacak kurallardır.^[43]

Geçici tutuklama talepleri, daha hızlı işleyen bir mekanizma olduğu için genel olarak diğer Sözleşmeye taraf devletlerde olduğu gibi Türkiye’ye de

[41] Ahmet ULUTAŞ/Ömer Serdar ATABEY, Ceza Alanında Uluslararası Adli İşbirliği Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s.76.

[42] ULUTAŞ/ATABEY, Ceza Alanında Uluslararası Adli İşbirliği Hukuku, s.78.

[43] Buna karşılık, uygulamada ise geçici tutuklama işlemleri SİDAS’a taraf devletler bakımından Anayasanın 90 ncı maddesi ve TCK madde 18/6 hükümleri gözönüne alınarak, SİDAS’ın anılan düzenlemelerinin tatbiki suretiyle yürütülmektedir. Bu konuda Aybay tarafından savunulan, uygulamaya esas alınacak uluslararası anlaşmaların doğrudan uygulanabilme kabiliyeti olan anlaşmalar olabileceği görüşü için bkz. Rona AYBAY, Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri, TBB Dergisi, Sayı:70, 2007, s.206.

genellikle Interpol kanalıyla gelmekte ve daha sonra diplomatik yollardan teyidi alınmaktadır.

Sözleşme madde 16/3 hükmünün ikinci cümlesini teşkil etmesine karşılık SİDAS'ın Resmi Gazete'de yayınlanan Türkçe metninde yer verilmeyen; “*Talep eden makam, talebinin sonucundan gecikmeksizin haberdar edilecektir*” ifadesiyle geçici tutuklama taleplerinin akibeti hakkında talep edilen devlete, talep eden devleti gecikmeksizin bilgilendirme yükümlülüğü getirilmiş bulunmaktadır. Sözleşmenin isabetli düzenlemelerinden birisi olan bu hükümle talep eden devletin tutuklanan kişi hakkında azami 40 gün içinde talepname yollaması gerektiği hakkında bilgi edinmesi ve işlemleri başlatması imkanı verilmiş olmaktadır. Ancak bu bildirim Sözlüşmeye uygun olarak acilen ve en kısa sürede yapılması tutuklamayla birlikte işlemeye başlayan 40 günlük süre içinde talepname ve geri verme evrakının yollanabilmesi için hayati önem taşımaktadır. Çünkü bazen geri verme konusu suçlamaların karmaşıklığı ve dosyanın hacmi nedeniyle geri verme evrakının çevirisinin tamamlanması ve muhatap ülkeye iletilmesi hayli zaman almakta ve bu süreye uymakta zorluklar ortaya çıkmaktadır. Aksi durumda yani geçici tutuklama talebinin reddi halinde ise kişi serbest kalacağından bu kararın da talep eden devlete ivedilikle bildirilmesi, talep eden devletin bu kişiyi gideceği muhtemel devletlerde takip etmesi ve o devletlerden şahsın tutuklanmasını talep etmesi bakımından büyük önem taşımaktadır.

Öte yandan, bugüne değin Türk doktrin ve uygulamasında eksiklik olarak dile getirilerek eleştiri konusu yapılmayan ve SİDAS'ın madde 16/3 hükmünde yer alan söz konusu ikinci cümle, Türk uygulaması açısından da son derece önemlidir.^[44]

Bu noktada belirtilmesi gereken diğer bir mesele, SİDAS'ta ve Türkiye'nin taraf olduğu ikili anlaşmalarda yer alan ve “*talepnamenin gelmesi öncesi evrede*” gerçekleşen tutuklama tedbirinin 5271 sayılı CMK'da düzenlenen tutuklama ile nitelik olarak farklılık arz edip etmediğidir. Bazı yazarlar^[45] bu konuda bir ayrıma

[44] Bu konuda doktrinde Özgenç tarafından dile getirilen görüşte ise; “*SİDAS'ta geçici tutuklama talebi üzerine talepte bulunulan devlet yargı organlarının verdiği kararlar ilgili olarak, talepte bulunan devlete bilgi verileceğine ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Türkiye'nin taraf olduğu ikili iade anlaşmalarında ise geçici tutuklama talebinde bulunulan devletin talepte bulunan devlete bilgi verme yükümlülüğü kabul edilmiştir. SİDAS açısından bu durumun bir eksiklik olduğunu düşünmekteyiz.*” denilerek Sözleşme eleştirilmiştir. Bkz. ÖZGENÇ, s.887.

[45] Talepnamenin gelmesi öncesi evredeki tutuklamayla talepnamenin gelmesi sonrası tutuklama arasındaki mahiyet farkına değinmeyen Öztürk/Erдем tarafından, tutuklama kararının sulh ceza mahkemesi tarafından verileceği ifade edilmekte ve CMK'da tutuklama kararı verilmesi için aranması gereken şartların genel olarak geri verme açısından aranması gerektiği belirtilmektedir. Bkz. Bahri ÖZTÜRK/Mustafa Ruhan ERDEM, Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008, s.115-116.

değınmezken, diğer görüş ise, buradaki geçici tutuklamanın 5271 sayılı CMK uyarınca yapılan tutuklama ile mahiyet farklılığı bulunduğu yönündedir.^[46]

Talepnamenin talep edilen devletin kabule yetkili makamına ulaşması, geri verme açısından önemli bir aşamayı teşkil etmektedir. İlk aşamada geçici tutuklama talep ederek geri verme yönündeki ilk irade açıklamasını ortaya koyan talep eden devlet için talepnamenin suçlunun bulunduğu devlete teslimi, talebin bir aşama daha ileriye götürüldüğü anlamına gelmektedir. Talepnamenin ulaşmasından sonra, geri verme evrakı Adalet Bakanlığınca merkezi makam sıfatıyla incelenir. Talepname ve ekleri geldikten sonra, bazı eksikleri olsa da bizatihi bu belgenin gelmesi 40 günlük süreyi keseceğinden ilgili savcılığa talepnamenin geldiği, geçici tutukluluk süresinin kesilmiş olduğu bildirilir.

B. İkili Adli İşbirliği ve Geri Verme Anlaşmalarında Koruma Tedbirleri

Türk hukukunda suçluların geri verilmesi konusu belirtildiği üzere Anayasa ve TCK'da düzenlenmekle birlikte çok sayıda ikili ve çok taraflı sözleşmeye de konu olmuştur. Burada Türkiye'nin taraf olduğu ikili sözleşmelerden örnek olarak seçilenlerin suçluların geri verilmesinde alınacak koruma tedbirleri konusunda getirdikleri düzenlemeler ele alınıp incelenecektir.

Bu başlık altında incelenecek sözleşmelerden ilki olan ve 6 Haziran 2008 tarihinde Ankara'da imzalanan, 16/3/2010 tarihli ve 5960 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan "*Türkiye Cumhuriyeti ile Umman Sultanlığı Arasında Hukuki, Ticari ve Cezai Konularda Adli Yardımlaşma Anlaşması*"nın onaylanması; Bakanlar Kurulu'nca 30/4/2010 tarihinde kararlaştırılmış, Sözleşme metni 22/5/2010 tarihli ve 27588 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşmeye bakıldığında; Sözleşmenin 34 ila 48 inci maddeleri arasında suçluların geri verilmesi konusunun düzenlendiği görülmektedir. Bu çerçevede 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğe girmesinden sonra imzalanan Sözleşmenin "*Suçluların İadesi*" başlığı ile başlayan bölümünde, başlığından da anlaşılacağı

[46] Erem/Danışman/Artuk tarafından da, konuyla ilgili olarak; "*buradaki tutuklamanın genel hükümlere göre tutuklama ve hatta geri verme dolayısıyla özel tutuklama ile bir ilgisi yoktur*" açıklamasının getirildiği ve aynı yönde görüş belirtildiği görülmektedir. Bkz. EREM/DANIŞMAN/ARTUK, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997, s.227; Diğer taraftan, sulh ceza hâkiminin takdir yetkisi olup olmadığı hususu uygulamada bazen bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, yerel mahkemelerin, geri verme anlaşmasına istinaden geçici olarak tutuklanması talep edilen kişiyi tutuklama konusunda takdir yetkisi bulunduğu kanısıyla bazen talebe konu kişiyi serbest bıraktıklarına tanık olunmaktadır. Hâlbuki mahkemenin diğer tutuklama taleplerine nazaran burada bir takdir yetkisi bulunmamakta olup kişinin tedbir amaçlı geçici tutuklanması ahdi yükümlülük gereğidir. Aynı yönde bkz. ÖZGENÇ, 887; Karşı görüş için bkz. EREM/DANIŞMAN/ARTUK, s.226.

üzere, suçluların geri verilmesi konusunda “*iade*” teriminin kullanılmasının tercih edildiği anlaşılmaktadır.

Sözleşmenin tutuklama ibaresinin geçtiği 38 inci maddesinde yer alan; “*İade talebinin alınmasını müteakip istenilen Taraf, talebe konu teşkil eden kişinin tutuklanmasına ilişkin iç hukuku uyarınca gerekli tedbirleri gecikmeksizin alacaktır. İşbu Anlaşma hükümlerine göre iade zorunluluğu olmayan hususlarda bu hüküm uygulanmaz.*” ifadesiyle talepten alınmasından sonra alınacak tutuklama tedbirinden söz edildiği anlaşılmaktadır.

Acil hallerde tutuklama konusu ise Sözleşmenin 39 uncu maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; “Acil hallerde, iade isteyen tarafın yetkili makamları istenen kişinin geçici tutuklanmasını isteyebilirler. İstenilen tarafın yetkili makamları bu talep hakkında kendi mevzuatına göre karar verecektir.

Geçici tutuklama isteminde, 36 ncı maddenin 1 veya 2 nci paragrafında bahsolunan belgelerin mevcudiyeti zikredilecek ve iade talebinde bulunulmasının amaçlandığı belirtilecektir. İsteme, ayrıca, hangi suçlar için iade istenileceği, suçun ne zaman ve nerede ve nasıl işlendiği ve olanaklar ölçüsünde iadesi istenen kişinin eşkâli açıklanacaktır.

Geçici tutuklama istemi, istenilen tarafın yetkili makamlarına, gerek diplomatik kanaldan, gerek posta veya telgraf veya Uluslararası Kriminal Polis Teşkilatı (INTERPOL) aracılığıyla veya yazıya dönüştürülebilir ve istenilen tarafça kabul edilecek herhangi bir şekilde iletilebilir.

İsteyen makam gecikmeksizin istemin sonucundan haberdar edilecektir.

İstenilen tarafa, geçici tutuklamayı takip eden 45 gün içinde iade talebi ve 36 ncı maddede belirtilen belgeler iletmez ise, geçici tutuklamaya son verilebilir. Bu süre, hiç bir ahvalde tutuklama tarihinden itibaren 60 günü geçmeyecektir. Geçici serbest bırakma olanağı her vakit mümkündür, ancak istenilen Taraf iadesi istenen kişinin kaçmasını önlemek için tüm tedbirleri alacaktır.

Serbest bırakma, iade talebinin sonradan alınması halinde yeniden tutuklamaya ve iadeye engel oluşturmaz.”. Sözleşmenin 38 ve 39 uncu maddeleriyle getirilen hükümlerin içeriğinden Sözleşmenin genel kabule uygun olarak talepten önceki geçici tutuklama ve talepten sonrası geri verme tutuklaması ayrımı gözönüne alınarak kaleme alındığı ve hükümlerinin esas itibarıyla SİDAS ile önemli ölçüde benzerlik gösterdiği anlaşılmaktadır. Burada Sözleşmeyle ortaya konulan farklılık ise talepten gönderilmesine kadar sürecek olan geçici tutuklamanın üst sınırının 40 gün değil 60 gün olarak belirlenmiş olmasıdır.

Sözleşmenin teslim konusunu düzenleyen 43 üncü maddesinde; “3) *İadenin kabul edilmesi halinde, istenilen Taraf iadenin yapılacağı yeri ve tarihini isteyen Tarafa bildirecektir. İsteyen Taraf, iade için tespit olunan günü takip eden otuz gün zarfında teslim almadığı takdirde iadesine karar verilen kişi serbest bırakılacaktır.*” denilmektedir. Buna göre söz konusu hükümle geri verme konusu edilen kişinin

teslim için hazır edilmek üzere tutuklu bulunduğu ve teslim için kararlaştırılan tarihten itibaren 30 gün içinde teslim alınmadığı takdirde serbest bırakılacağı açıkça belirtilmiş olmaktadır. Bu düzenlemeyle de Sözleşmenin SİDAS benzeri bir hükümlerle konuyu düzenlemiş olduğu ancak 15 günlük ihtiyari salıverme süresine yer vermeden doğrudan 30 günlük sürenin bitiminde zorunlu serbest bırakmayı öngörmekle yetindiği anlaşılmaktadır.

Burada inceleme konusu yapılacak diğer bir Sözleşme olan ve 5 Eylül 2006 tarihinde Ankara'da imzalanan, 9/11/2010 tarihli ve 6073 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “*Türkiye Cumhuriyeti ile Kırgız Cumhuriyeti Arasında Hukuki, Ticari ve Cezai Konularda Adli İşbirliği Anlaşması*”nın onaylanması; Bakanlar Kurulu'nca 7/6/2011 tarihinde kararlaştırılmış, Sözleşme metni 5/7/2011 tarihli ve 27985 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşmenin hükümleri incelendiğinde, geri verme amacıyla geçici tutuklamanın 38 inci maddede, talepten alınmasından sonraki aşamadaki tutuklamanın 37 inci maddede, teslim usulünün ise 42 nci maddede düzenlendiği görülmektedir. Esasen söz konusu hükümler içerikleri itibarıyla yukarıda incelenen Türkiye-Umman Sözleşmesi ile büyük benzerlikler taşımaktadır. Ancak Kırgızistan Sözleşmesinde, teslim için kararlaştırılan tarihten itibaren işleyecek olan ve talep eden devlet tarafından şahsın teslim alınmaması halinde ilgili kişinin serbest kalacağı sürenin azami 30 gün olarak değil 15 gün olarak belirlendiği anlaşılmaktadır (m.42/3).

Çalışmamızda inceleme konusu yapılan diğer sözleşme ise 24/9/1982 tarihli ve 2706 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “*Türkiye Cumhuriyeti ile Tunus Cumhuriyeti Arasında Cezai Konularda Adli Yardımlaşma ve Suçluların Geri Verilmesi Sözleşmesi*”dir. Söz konusu Sözleşmenin onaylanması Bakanlar Kurulunca 27/12/1983 tarihinde kararlaştırılmış, Sözleşme metni 20/2/1983 tarihli ve 17965 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Sözleşmenin “*Alınacak Tedbirler*” başlıklı 31 inci maddesinde; âkit tarafların geri verme talebine ilişkin belgeler gönderilir gönderilmez talebe konu kişinin aranması da dahil her türlü tedbiri almayı taahhüt etmiş oldukları hususu hükme bağlanmıştır. Tabiatıyla bu tedbirler içinde tutuklama ve diğer koruma tedbirleri de yer almaktadır.

Sözleşmenin “*Geçici Tutuklama*” başlıklı 32 nci maddesinde; acele hallerde talep eden devlet adli makamlarınca ilgili şahsın geri verme amacıyla geçici olarak tutuklanmasının talep edilebileceği, bu talebin adli makamlarca doğrudan iletebileceği, alınan talep hakkında yapılan işlem akıbetinin talep eden devlet makamlarına bildirileceği, geçici tutuklamanın azami süresinin 40 gün olduğu hususları düzenlenmiştir. Getirilen düzenlemelere bakıldığında, Sözleşmenin bu maddesinin özellikle geçici tutuklamanın 40 günü aşamayacağı düzenlemesi bakımından SİDAS ile benzerlik taşıdığı anlaşılmaktadır.

Sözleşmenin “*İadesi İstenen Kimsenin Teslimi*” başlıklı 36’ncı maddesinde; geri verme talebi hakkında alınan kararın talep eden devlete diplomatik yoldan bildirileceği hükmü getirilmektedir. Talebin kabulü halinde bu karardan haberdar olan talep eden devletin şahsın teslim alınma tarihini en uygun bir şekilde belirleyeceği ve makul bir süre önce talep edilen devlete bildireceği belirtilmektedir. Maddede ayrıca şahsın teslim için kararlaştırılan tarihte alınmaması halinde bu tarihten başlayacak 15 günün sonunda serbest bırakılabileceği, ancak her halükarda 30 günün sonunda serbest bırakılacağı hükme bağlanmıştır. Bu hükümden de geri verilecek olan kişinin teslim tarihine kadar tutuklu olduğu sonucu ve yorumuna ulaşılmaktadır. Dolayısıyla bu Sözleşmede de talepname öncesi geçici tutuklama ve talepname sonrası teslimine kadar devam edecek olan geri verme tutuklaması ayırımı yer verildiği ve ilgili Sözleşme hükümlerinin buna göre kaleme alındığı anlaşılmaktadır.

Sergilenen örneklerden de açıkça anlaşıldığı üzere, Türk hukukunda geri verme konusunda akdedilen ikili sözleşmelerde talepname öncesi geçici tutuklama ve talepname sonrası teslimine kadar devam edecek olan geri verme tutuklaması ayırımı benimsenmiştir. Dolayısıyla her ne kadar sözleşmeler arasında geçici tutukluluk süreleri açısından farklılıklar bulunmakta ise de geçici tutukluluk ve geri verme tutuklaması ayırımı bakımından sözleşmelerde tam bir yeknesaklık ve uyumun bulunduğu belirtilmelidir. Bu noktada gerek SİDAS ve gerekse ikili adli işbirliği anlaşmalarında yer alan ve koruma tedbirlerine ilişkin hukuki dayanağı teşkil eden hükümlerin AİHS’nin 5 inci maddesi anlamında kesinlik, belirlilik ve erişilebilirlik kriterlerini genel olarak karşıladıklarını söyleyebiliriz. Buna karşılık TCK’nın 18 inci maddesi açısından aynı sonuca ulaşılamamaktadır.

V. KORUMA TEDBİRLERİ BAKIMINDAN TCK HÜKMÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

Geri verme müessesesi bakımından önem taşıyan kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, Türk hukukunda Anayasanın 19 uncu maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre Anayasanın “*Kişi Hürriyeti ve Güvenliği*” başlıklı 19 uncu maddesinde;

“Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi,

eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.” denilmektedir. Öncelikle şu husus belirtilmelidir ki, söz konusu düzenlemeyle kural olarak herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bunun istisnalarının şekil ve şartlarının ise, anayasanın anılan hükmünde saymak suretiyle sınırlanan hallerden birisine girmesi koşuluyla, kanunla gösterileceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa hükmüne göre kişinin özgürlüğünden yoksun kılınabileceği hallerden birisi de kişi hakkında geri verme kararı verilmesi olup bir kişinin kanunda belirtilen şekil ve şartlar dahilinde bu amaçla yakalanması veya tutuklanması hukuka aykırı olmayacaktır. Ancak burada gözden kaçırılmaması gereken husus anayasa madde 19/2'de yer alan “*Şekil ve şartları kanunda gösterilen:*” ifadesi olup bu hüküm uyarınca özgürlük kısıtlaması geri verme amacıyla da olsa bunun şekil ve şartlarının mutlak surette kanunla tayin edilmesi gerekmektedir. Çalışmamız bakımından önem taşıyan bu açık hüküm de göstermektedir ki geri verme amacıyla da olsa özgürlük kısıtlamasının hukuka uygun olabilmesi için mutlak surette şekil ve şartlarının kanunla gösterilmesi gerekmektedir. Aksi halde alınan tedbirler hukuka aykırı olacak daha doğrusu hukuki meşruiyet taşımayacaktır.

Suçluların geri verilmesinde koruma tedbirlerine başvurulması konusu 5237 sayılı TCK madde 18/6-7'de düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu hükümlerin lafzı incelendiğinde, TCK madde 18/6-7'de tutuklama ve diğer koruma tedbirlerinin alınacağı safhaların ikiye ayrılarak düzenlendiği görülmektedir. Buna göre madde 18/6'da yer alan; “(6) *Geri verilmesi istenen kişi hakkında koruma tedbirlerine başvurulmasına, Türkiye'nin taraf olduğu ilgili uluslararası sözleşme hükümlerine göre karar verilebilir.*” hükmü uyarınca birinci safha, geri verilmesi istenen kişi hakkında alınacak olan ve kabuledilebilirlik kararına kadar devam eden tedbirler safhasıdır. İkinci safha ise madde 18/7'de; “(7) *Geri verme talebinin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi halinde, ayrıca Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümlerine göre tutuklama kararı verilebilir veya diğer koruma tedbirlerine başvurulabilir.*” şeklinde düzenlenmiş olan ve geri verme talebinin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesiyle başlayan safhadır.

Tablo I. Tutuklama ve Diğer Koruma Tedbirlerine İlişkin Hukuki Dayanak

Anlaşmaya Dayalı Geri Verme	Talepname öncesi koruma tedbirleri ve geçici tutuklamada hukuki dayanak: TCK m.18/6 uyarınca; SİDAS m.16 veya ikili adli işbirliği anlaşması.	Talepname geldikten sonra ancak kabuledilebilirlik kararı verilinceye kadar koruma tedbirleri ve tutuklamada hukuki dayanak: TCK m.18/6 uyarınca; SİDAS m.16/5 ile m.18 veya ikili adli işbirliği anlaşması.	Kabuledilebilirlik kararı verildikten sonra teslimeye kadar koruma tedbirleri ve tutuklamada hukuki dayanak: TCK m.18/7 yollamasıyla; 5271 sayılı CMK.
Anlaşma Olmaksızın Geri Verme	Talepname öncesi geçici tutuklama ve diğer koruma tedbirleri kanuni dayanak bulunmadığından mümkün değil. Geçici tutuklama ve diğer koruma tedbirleri için kanuni düzenleme yapılmalı.	Talepname geldikten sonra kabuledilebilirlik kararı verilmesine kadar geçecek sürede tutuklama ve diğer koruma tedbirleri için kanuni dayanak bulunmadığından mümkün değil. Tutuklama ve diğer koruma tedbirleri için kanuni düzenleme yapılmalı.	Kabuledilebilirlik kararı verildikten sonra teslimeye kadar koruma tedbirleri ve tutuklamada hukuki dayanak; TCK m.18/7 yollamasıyla; 5271 sayılı CMK.

Tablodan da görüldüğü üzere, TCK'nın 18 inci maddesiyle getirilmiş olan düzenlemeyle geri verme işlemindeki koruma tedbirlerinin aşamaları; talepname gelmesi öncesi geçici tutuklama ve talepname sonrası teslimeye kadar sürecek olan tutuklama aşamaları şeklinde değil, kabuledilebilirlik kararı verilmesi öncesi ve sonrası olarak ikiye ayrılmaktadır (m.18/6-7). Bu ise yalnızca geri verme hukukundaki yerleşik olan ve yukarıda örnekleriyle açıklanan genel kabulün dışında olmakla kalmayıp, bir takım sorunları ve eksiklikleri de bünyesinde taşımaktadır.

Madde tutuklamayı ve diğer koruma tedbirlerini kabuledilebilirlik kararından önce ve sonra şeklinde ayırmış, kabuledilebilirlik kararından sonra alınacak tedbirleri de CMK'ya dayandıran bir düzenleme getirmiştir. Buna karşılık düzenlemenin makul gerekçesi ve izahına ne maddede ne de madde gerekçesinde rastlanmaktadır.

Maddenin anılan düzenlemeleri hükmün lafzına göre yoruma tabi tutulduğunda; Türkiye'ye yapılan geri verme talepleri hakkında yetkili ağır ceza mahkemesinin kabuledilebilirlik kararı vermesine kadar geçecek sürede tutuklamanın kanuni dayanağının yalnızca taraf olunan sözleşme olarak kaldığı anlaşılmaktadır. Oysaki sözleşmeler tutuklama ve diğer koruma tedbirlerine ilişkin düzenlemeleri genel olarak iç hukuka bırakmaktadır. Örneğin SİDAS madde 16/1 hükmü; “1) Müstacel hallerde, iadeyi talep eden tarafın salâhiyetli makamları istenen şahsın muvakkat tevkifini talep edebilirler; kendisinden iade talep edilen tarafın salâhiyetli makamları ise bu talep hakkında işbu Tarafın kanunlarına tevfikân karar vereceklerdir.” şeklindeki lafzıyla geçici tutuklama talebi hakkında talep edilen devletin kanunları uyarınca karar verileceği düzenlemesini getirmiş bulunmaktadır. Diğer bir deyişle maddede tutuklama konusunda iç hukuk düzenlemesine atıfta bulunulmaktadır. Türk hukukunda ise kabuledilebilirlik kararı verilmesine kadar olan aşamadaki koruma tedbirlerine Türkiye'nin taraf olduğu ilgili uluslararası sözleşme hükümlerine göre karar verileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla koruma tedbirinin dayanağını iç hukuk değil uluslararası sözleşmeler teşkil etmektedir.^[47]

Öte yandan, TCK madde 18/6 hükmü kabuledilebilirlik kararı öncesi tutuklama ve diğer koruma tedbirlerinin dayanağını sözleşmelere istinat ettirdiğinden;

Taraf olunan ikili veya çok taraflı sözleşme olmadan karşılıklılık esasına göre gerçekleştirilecek olan geri verme işlemlerinde kabuledilebilirlik kararı verilmesi aşamasına kadar olan dönemde tutuklama veya diğer koruma tedbirlerinin uygulanmasının kanuni dayanağı bulunmamaktadır. Bu ise önemli bir hukuki boşluk anlamına gelmektedir. Dolayısıyla bu hukuki boşluğun TCK madde 18'de değişikliğe gidilerek doldurulması ve geri verme sözleşmesi olmaksızın yapılacak geri verme işlemlerinde alınacak tutuklama ve diğer koruma tedbirlerine kanuni dayanak ihdas edilmesi gerekmektedir. Buna göre sözleşme olmaksızın gerçekleştirilecek geri verme işlemleri ve bu işlemler devam ederken alınacak koruma tedbirlerinin şekil, usul ve süre bakımından çerçevesi çizilmelidir. Bu yapılırken de AİHS'nin 5 inci maddesi gözönüne alınarak; talepten önce alınmasından önceki aşamadaki geçici tutuklama ve diğer koruma tedbirlerine bir

[47] Buna karşılık, TCK madde 18'in gerekçesinde ise; “Geri vermeye ilişkin koşullar, Türkiye'nin çeşitli devletlerle imzalamış bulunduğu iki taraflı sözleşmeler ile Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesinde belirlenmiştir. Ancak, buna rağmen geri vermeye ilişkin asgari şartların, iç hukuk düzenlemesi olan kanunla belirlenmesi, uygulamada tek düzelikli sağlama açısından önem taşımaktadır. Geri verme taleplerinin hangi usul ve esaslara göre yerine getirileceği, sözleşmelerde genellikle düzenlenmemekte, taraf devletlerin iç hukukuna bırakılmaktadır. Kişi özgürlüğünün kısıtlanması sonucunu doğuran geri vermenin usul ve esasına ilişkin asgari şartların kanunla belirlenmesine ihtiyaç vardır.” denilmektedir. Ancak gerekçede yer verilen bu ihtiyacın maddede tam olarak karşılanmadığı anlaşılmaktadır.

süre sınırlaması (örneğin, en fazla 40 gün gibi) getirilmelidir. Diğer bir deyişle söz konusu düzenleme bu konudaki AİHM kararlarıyla oluşturulan kanun kalitesi standartlarını karşılayan bir kanuni düzenleme olmalıdır. Dolayısıyla yapılacak değişiklikte tüm bu hususlar keyfi uygulamaya sebebiyet vermeyecek ve kanuni boşluk bırakmayacak şekilde ve ayrıntılı olarak ele alınmalıdır. Bu sayede, aranan şahsın Türkiye'de olduğunun anlaşılması halinde, arayan devletçe talepname yollanmaya değin şahıs hakkında -belirli bir süreyle sınırlı olmak üzere- koruma tedbiri uygulanmasına imkan sağlanmış olacaktır. Böyle bir düzenleme uluslararası etkili işbirliği bakımından yararlı olacağı gibi merkezi makam ve adli makamların da işlemlerinde açık kanuni dayanağa kavuşmalarını sağlayacaktır. Aksi takdirde, mevcut hukuki durum itibarıyla anlaşma olmaksızın yapılacak geri verme işlemlerinde kabul edilebilirlik kararına değin alınacak koruma tedbirleri AİHS'nin 5 inci maddesine aykırı olacaktır.

Burada şu husus da belirtilmelidir ki bize göre geri verme amacıyla geçici tutuklama tedbiri "*sui generis*" nitelik taşıyan bir işlemdir. Diğer bir ifadeyle, geri verme amacıyla geçici tutuklama 5271 sayılı CMK'nın 100 vd. maddelerinde düzenlenen klasik tutuklama ile nitelik olarak farklılık arz etmektedir. Dolayısıyla bu iki tutuklamayı aynı nitelikte görmenin çeşitli sakıncaları bulunmaktadır. Öncelikle bu tutuklamada ilke olarak kişinin suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin bulunması aranmamakta, yalnızca geçici tutuklama talebinin ve taraf olunan sözleşmedeki diğer şartların varlığı aranmaktadır. Ayrıca talepten gelmesi sonrası geri verme amacıyla alınan tutuklama tedbiri de CMK 100 vd. maddelerinde düzenlenen tutuklama tedbirinden farklıdır. Bir kere burada CMK m.100/4'de yer alan; "(4) Sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez." hükmü gözönüne alınırsa üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemeyecek daha doğrusu bu tür suçlarda tutuklama yasağı söz konusu olacaktır. Böyle bir yasağın geri vermenin mahiyetine uymadığı ise ortadadır. Diğer taraftan, esasen TCK madde 18/7'de yer alan; "(7)Geri verme talebinin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi halinde, ayrıca Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümlerine göre tutuklama kararı verilebilir." ifadesi de geri vermenin mahiyetiyle tam bir uyum içinde görünmemektedir. Biz bu ifadeyi ne ölçüde anlayacağız. Yani tutuklamayı bir bütün olarak ve müessese olarak bahsediliyor şeklinde mi anlayacağız? Yoksa yalnızca adını mı zikretmiş olacağız? Bu soruyu olumlu yanıtlamak ne yazık ki mümkün değildir. Şayet müessese olarak CMK'da yer alan tutuklamanın burada zikredildiği düşüncesiyle hareket edilirse, yukarıda açıklanan tutuklama yasakları devreye girebilecektir. Ayrıca tutuklama konusunu teşkil eden suçların ağır ceza mahkemelerinin görevine girmesi veya diğer mahkemelerin görevli olması hallerine göre belirlenen üst limitler tatbik sahası bulacaktır ki bu durum geri vermenin niteliğine uygun düşmeyecek sonuçlara

yol açabilecektir (CMK, m.102). Dolayısıyla TCK madde 18/6-7 hükümleri geri verme müessesesinin mahiyetine uymayan düzenlemeler içermektedir. Bu nedenle yapılacak değişiklikte söz konusu hükümlerin müessesenin mahiyetine uygun bir şekilde ve ayrıntılı olarak yeniden kaleme alınması gerekmektedir.

Ayrıca talepten önce ağır ceza mahkemesine intikal etmesi aşamasına kadar alınacak tutuklama ve diğer koruma tedbirlerine sulh ceza mahkemesince, talepten önce ağır ceza mahkemesine intikali sonrası ise bu mahkemece yapılacak geri verme incelemesi süresince ve teslimi kadar geçecek süre boyunca tutuklama ve diğer koruma tedbirlerine ise bu mahkemece karar verileceği şeklinde açık kanuni düzenleme yapılmasının da bu konudaki tereddütlerin giderilmesi bakımından yararlı olacağı düşüncesindeyiz.^[48]

Burada 5271 sayılı CMK'nın 101 inci maddesinde yer alan; "(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir." hükmü dayanak gösterilerek bir itiraz seslendirilebilir ve talepten önce aşamada sulh ceza hâkimi, talepten önce mahkemeye intikalinden sonra ise ağır ceza mahkemesince tutuklama kararı verilebileceği görüşü ileri sürülebilir. Ancak bize göre geri vermenin mahiyetinden kaynaklanan nevi şahsına münhasır olma özelliği gözönüne alındığında; aslında ne talepten önce mahkemeye intikali önce evre soruşturma aşaması ile özdeşleştirilebilir, ne de talepten önce mahkemeye intikali sonrası teslimi kadar sürecektir olan geri verme tutuklaması aşaması kovuşturma aşaması olarak kabul edilip ağır ceza mahkemesinin yetkili olduğu söylenebilir. Belirtildiği üzere burada yapılması gereken; talepten önce mahkemesine intikalinden önceki ve sonraki aşamalarda hangi mahkemelerce tutuklama kararı verilebileceğinin açık bir kanuni düzenlemeye bağlanması olacaktır.^[49]

[48] Bu konuda farklı bir fikir için Bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, Uluslararası Ceza Hukuku, s.280.

[49] Bu konuda Nasrullojev/Rusya kararında AİHM; "geri verme hakkındaki kanunun ceza muhakemesindeki tutuklama usulüne atıf yapmasının uygulayıcı ulusal makamlar açısından karışıklığa yol açtığı tespitini yapar. Dolayısıyla, bu hükümlerin ne kesin ne de öngörülebilir olmadıklarını ve AİHS uyarınca gerekli olan kanun kalitesi standardının gerisinde kaldığını belirtir (Başvuru No.656/06, 11/10/2007, para.72-77)." Ayrıca, Mahkemece Mamatkulov-Askarov/Türkiye kararında da, geri verme muhakemesinin AİHS'nin 6 ncı maddesinde yer alan adil yargılanma güvencelerinin tatbikini gerektirecek bir "ceza kovuşturması olmadığının" tespit edildiğine de işaret edilmektedir (46827/99 and 46951/99, 4/2/2005, para.82). Bkz.Nuala MOLE/Catherine MEREDITH, Asylum and the European Convention on Human Rights, AK Yayını, Strasbourg, 2010, s.153-154; AİHM'nin Maaouia/Fransa kararında da; "yabancıların giriş, kalma ve sınır dışı edilmelerine ilişkin kararlar ilgilinin AİHS'nin 6 ncı maddesi anlamında medeni ve cezai hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesiyle ilişkili değildir." denilmektedir (Başvuru No.39652/98, 5/10/2000, para.35). Bkz.Nicholas SITAROPOULOS, The Role And Limits of The European Court Of Human Rights In Supervising State Security And Anti-Terrorism Measures Affecting Aliens' Rights, in:

Bu düzenlemeler sayesinde hem TCK madde 18/6-7 hükümlerindeki boşluk giderilmiş hem de gerek sözleşmeler gerekse uluslararası yerleşik uygulamalarla uyum sağlanmış olacaktır.^[50]

Öte yandan, bize göre karşılaşılan ve eleştiri konusu yapılan eksikliklerin tümüyle giderilebilmesi için nihai çözüm; konunun TCK'nın bir maddesinde düzenlenmesi uygulamasından vazgeçilmesi ve müstakil bir "Suçluların Geri Verilmesi Kanunu" çıkarılmasından geçmektedir.

-
- Terrorism and the Foreigner: a decade of tension around the rule of law in Europe, (Ed: Elspeth Guild and Anneliese Baldaccini), Leiden, Brill, 2007, s.101.
- [50] Türk hukukunda uygulamada da geçici tutuklamanın mahiyetinin tam olarak anlaşılmadığı görülmektedir. Bu konuda örnek olarak verilebilecek olan Yargıtay 6.Ceza Dairesinin 12/7/2007 tarihli ve 8782/8971 E/K sayılı kararında; "... İade amacıyla geçici tutuklama, uluslararası düzeyde aranan kişinin yakalanmasından, iade işleminin sonuçlanmasına kadar tutuklu bulundurduğu süreci içeren bir tedbirdir. İade amacıyla tutuklamada birinci aşama; iade amacıyla yakalamadan, iade evrakının, iade talebinde bulunulan ülkenin yetkili makamına ulaştırılmasına kadar olan aşamadır. Kendisinden iade talep edilen tarafın yetkili makamları, bu talep hakkında kendi mevzuatına göre karar verecektir. Burada amaç, iade konusunda sağlıklı bir inceleme ve değerlendirme yapılabilmesi için iade evrakı alınıncaya kadar, aranan kişinin kaçmasının önlenmesidir. ... TCK'nın 18/6 ncı maddesi iadesi istenen kişi hakkında koruma tedbirlerine ne şekilde ve hangi kurallara göre karar verileceği konusunda, ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmelere yollamada bulunmuştur. Bu nedenle koruma tedbirleri hakkında ülkemizin taraf olduğu SİDAS hükümlerine göre karar verilecektir. Bu tedbirler anılan sözleşmenin 16 ncı maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Geçici tutuklama kararı verilip verilmemesi mahkemenin takdirindedir. Geçici tutuklama süreleri ikili sözleşmeler ve SİDAS'ın 16 ncı maddesinde düzenlenmiştir. SİDAS'a göre tutuklamayı takip eden 18 günlük süre zarfında talep edilen tarafa iade evrakı gönderilmezse, iadesi talep edilen şahıs serbest bırakılabilecek, 40 günün sonunda ise kesin olarak serbest bırakılacaktır. İade talebinin ulaşmaması nedeniyle serbest bırakılan kişi, iade talebinin sonradan gelmesi halinde yeniden tutuklanabilecektir." denilmektedir. Görüldüğü üzere söz konusu kararda geçici tutuklama yanlış tanımlanmış ve geçici tutuklamanın talepname gelmesine kadar olan dönem için olduğu hususu gözden kaçırılmıştır. Ancak geri vermede birinci aşamanın geri verme amacıyla yakalamadan talepten talepten talep edilen devlete ulaşmasına kadar olan aşama olduğu isabetle belirtilmiştir. Karar için Bkz. Ahmet GÜNDEL, Türk Ceza Kanunu Açıklaması, C:1,Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2009, s.325-326.

SONUÇ

Giderek sınıraşan boyut kazanan suç ve suçlularla mücadelede uluslararası adli yardımlaşma büyük önem taşımaktadır. Uluslararası adli yardımlaşma işlemlerinin en önemli ve etkililerinden birisi olarak kabul edilen ve mahiyeti itibarıyla kişi özgürlük ve güvenliğini ilgilendiren bazı tedbirlerin alınmasını gerektiren suçluların geri verilmesi, uluslararası düzenlemelerin konusu olmasının yanı sıra devletler tarafından müstakil kanunlarla da düzenlenmiştir. Bu düzenlenmelerle yalnızca işin esas ve usullerinin kurallara bağlanmasıyla yetinilmemekte, ayrıca geri verme sürecinde birçok ihtimalde özgürlüğünden yoksun bırakılacak olan kişinin hak ve yükümlülüklerinin nelerden ibaret olduğu da ayrıntılı olarak düzenlenmektedir.

Diğer taraftan, bugün itibarıyla artık AİHS'ye taraf devletler bakımından Sözleşmenin, suçluların geri verilmesi işleminin normatif kriterlerinden biri haline geldiği kabul edilmektedir. Dolayısıyla, geri verme müessesesi bakımından insan haklarına saygılı ve bireysel hakları güvence altına alan bir geri verme sistemine ihtiyaç duyulmaktadır. Devletler tarafından, AİHS'de öngörülen ve AİHM içtihatları ile hayata geçen adil yargılanma, kişi özgürlük ve güvenliği, işkence ve kötü muamele yasağı gibi standartların, artık geri verme sürecinin tüm aşamalarında etkin bir şekilde teminat altına alınması gerekmektedir.

Türkiye'nin taraf olduğu ve en çok uygulama alanı bulan SİDAS ile ikili adli işbirliği anlaşmaları, suçluların geri verilmesinde alınan koruma tedbirleri bakımından genel olarak birbirleriyle uyumlu ve geri verme hukukunun yerleşik kurallarına uygun bir düzenleme tarzını benimsemişleridir. Buna karşılık, Türk hukukunda konuyu düzenleyen yegane kanuni düzenleme olan TCK'nın 18 inci maddesiyle getirilen düzenlemelerin ise aynı uyuma sahip olduğunu söylemek mümkün değildir. Bu nedenlerle anılan hükümde esaslı değişikliğe gidilerek Türkiye'nin başta AİHS'nin 5 inci maddesi olmak üzere sözleşmelerden kaynaklanan ahdi yükümlükleriyle uyumlu ve mevcut kanuni boşlukların giderilmesini temin edecek düzenlemelerin yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır.

Buna karşılık, karşılaşılan ve eleştiri konusu yapılan eksikliklerin tümüyle giderilebilmesi için konunun TCK'nın bir maddesinde düzenlenmesi uygulamasından vazgeçilmesi ve müstakil bir "*Suçluların Geri Verilmesi Kanunu*" çıkarılması gerekmektedir.

Böyle bir kanun hem iç hukukta karşılaşılan usule ve esasa dair çok sayıda soruna çözüm bulacağı gibi, bu konuda uygulayıcılara yol gösterecek ve genel bir Türk geri verme politikasının oluşturulmasına da zemin teşkil edecektir. Bu kanun sayesinde, uygulamada karşılaşılan ve tereddüt uyandıran yorum farkları ile karşılaşılmayacak, daha uyumlu ve tutarlı bir düzenin uygulamaya hakim olması sağlanmış olacaktır.

KAYNAKÇA

- ABDELGAWAD, Elisabeth Lambert, The Execution of Judgments of the European Court of Human Rights, AK Yayını, Strasbourg/Fransa, 2008.
- AKGÜL, M. Emin, Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Bağlamında AİHS ve Anayasa Hükümleri Çatışmasında Öncelikli Uygulama Sorunu, TBB Dergisi, Sayı:87, 2010, (s.121-149).
- ANAYURT, Ömer, Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu, Seçkin, Ankara, 2004.
- ASIAN DEVELOPMENT BANK, Mutual Legal Assistance, Extradition and Recovery of Proceeds of Corruption In Asia and The Pacific, Thematic Review-Final Report, 2007.
- AYBAY, Rona, Yönetim Hukuku ve Yönetmelik Yargı Açısından Yabancı Konumu (İnsan Hakları Hukuku Açısından Bir Yaklaşım), Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu-135.Yıl, Danıştay Yayını, Ankara, 2003, (s.155-185).
- AYBAY, Rona, Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri, TBB Dergisi, Sayı: 70, 2007, (s.187-213).
- BAŞBAKANLIK İNSAN HAKLARI BAŞKANLIĞI YAYINI, İnsan Hakları, 1. Baskı, Matus Basımevi, Ankara, 2006.
- BINGHAM, Tom, The Rule of Law, Penguin Books, 2011.
- CENDEL, Nur/ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Bası, Beta, İstanbul, 2008.
- CENDEL, Nur, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım, Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2011, C:17, Sayı: 1-2, (s.49-93).
- CHEVALLIER, Jacques, Hukuk Devleti, (Çev: Ertuğrul Cenk Gürcan), İmaj Yayınevi, Ankara, 2010.
- CRYER/FRIMAN/ROBINSON/WILMSHURST, An Introduction to International Criminal Law and Procedure, Cambridge, 2010.
- DOĞRU, Osman, Kişi Özgürlüğü; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 5. Maddesinin İnsan Hakları Mahkemesi Tarafından Yorumu, (Türkiye Barolar Birliği Yayını, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı Adlı Sempozyum'da sunulan Tebliğ, 26-27 Eylül 2003, Ankara, Basım Tarihi: Aralık 2004).
- DÖNER, Ayhan, İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Seçkin, Ankara, 2003.
- EREM/DANIŞMAN/ARTUK, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997.
- GILBERT, Geoff, Aspects of Extradition Law, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/ Boston/London, 1991.
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği, AÜSBF Dergisi, Prof. Dr. Yılmaz Günel'a Armağan, C:49, No: 3-4, Haziran-Aralık, 1994, (s.199-218).
- GÖZÜBÜYÜK, A. Pulat, Devletlerarası Ceza Hukuku, Türk Hukuk Kurumu Yayını, Ankara, 1959.
- GÜLEÇ, Sesim SOYER, Tutuklamaya İlişkin Temel Sorunlar ve AİHM'nin Güncel Kararları Çerçevesinde Adli Kontrol Konusunda Bazı Tespit ve Değerlendirmeler, TBB Dergisi, Sayı: 98, 2012, (s.25-74).
- GÜNDEL, Ahmet, Türk Ceza Kanunu Açıklaması, C:1, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2009.
- GÜNGÖR, Gülin, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi, MHB, Yıl:19-20, 1999-2000, (s.359-382).
- İÇEL, Kayıhan, Suçluların Geri Verilmesi, İÜHF, C:30, Sayı:1-2, 1964, (s.693-721).
- İÇEL, Kayıhan/DONAY, Süheyl, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 1. Kitap, Beta, İstanbul, 2005.
- İPEKÇİOĞLU, Pervin AKSOY, Yakalama ve Gözaltına Alma Koruma Tedbirleri, DEÜHF Dergisi, C:9, Özel Sayı, 2007, (s.1215-1254).
- JACOBS, Francis G./WHITE, Robin/OVEY, Clare, The European Convention on Human Rights, Oxford, Fifth Edition, 2010.
- KASIRER, Nicholas, Defenses, Exceptions and Exemptions to Extradition, International Review of Penal Law (4-9 Aralık 1989 Tarihli International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences Siracusa/İtalya'da düzenlenen Seminer Tebliği Özel Sayısı), Sayı:62, Yıl:1991, (s.91-101).

- KAZANCI, Behiye EKER, AİHS ve AİHM Kararları Çerçevesinde Yakalama ve Tutuklama Koruma Tedbiri İle Kişi Güvenliği ve Hürriyetinin Sınırlandırılması, TBB Dergisi, Sayı: 98, 2012, (s.75-104).
- KORKUSUZ, M. Refik, Uluslararası Belgelerde ve Türk Anayasasında Temel Hak ve Özgürlükler, Özen Matbaacılık, İstanbul, 1998.
- LAMBERT, Helene, The Position of Aliens in Relation to the European Convention on Human Rights, AK Yayını, Strasbourg, 2008.
- LANGFORD, Peter, Extradition and Fundamental Rights: the Perspective of the European Court of Human Rights, The International Journal of Human Rights, C:13, Sayı:4, Eylül-2009, (s.512-529).
- MOLE, Nuala/MEREDITH, Catherine, Asylum and the European Convention on Human Rights, AK Yayını, Strasbourg, 2010.
- MURDOCH, Jim, Article 5 of the European Convention on Human Rights, AK Yayını, Strasbourg, 2002.
- O'BOYLE, Michael, Practice and Procedure Under the European Convention on Human Rights, Santa Clara Law Review, C:20, Sayı:3, Summer-1980, (s.697-732).
- ÖNDER, Ayhan; Ceza Hukuku Genel Hükümler, C:1, Beta, İstanbul, 1991.
- ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Bası, Seçkin, Ankara, 2011.
- ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin, Ankara, 2008.
- PAZARCI, Hüseyin, Uluslararası Hukuk ve Türk Hukukuna Göre Andlaşma Kavramı, MHB, Yıl:10, Sayı:1-2, 1990, (s.151-163).
- PONCET, Dominique/HART, Paul Gully; Extradition: The European Model, New York, 1986.
- REİSOĞLU, Safa, Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları, Beta, İstanbul, 2001.
- SITAROPOULOS, Nicholas; The Role And Limits of The European Court Of Human Rights In Supervising State Security And Anti-Terrorism Measures Affecting Aliens' Rights, in: Terrorism and the Foreigner: a decade of tension around the rule of law in Europe, (Ed: Elspeth Guild and Anneliese Baldaccini), Leiden, Brill, 2007, (s.85-120).
- TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/ÖNOK, Murat; Uluslararası Ceza Hukuku, Seçkin, Ankara, 2009.
- TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Adalet Bakanlığı Yayını, Ankara, 2004.
- TURHAN, Faruk, Alman Suçluların İadesi Hukukunun Esasları, SÜHFD, C:11, Sayı: 3-4, 2003, (s.75-113).
- TURHAN, Faruk, Ceza Muhakemesi Hukuku, Asil Yayınevi, Ankara, 2006.
- ULUTAŞ, Ahmet/ATABEY, Ömer Serdar, Ceza Alanında Uluslararası Adli İşbirliği Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- ZANOTTI, Isidora, Extradition in Multilateral Treaties and Conventions, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2006.

İNTERNET KAYNAKLARI VE DİĞER KAYNAKLAR

Adalet Bakanlığının 16/11/2011 tarihli ve B.03.0.UİG.0.00.00.06/010.06.02/7-4 sayılı Genelgesi.

European Convention on Extradition; <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/024.htm> ; Erişim: 30/3/2012.

Extradition and Provisional Arrest;<http://www.ag.gov.au/Extraditionandmutualassistance/Extradition/Pages/Extraditionandprovisionalarrest.aspx> ;Erişim:14/4/2012.

National Procedures on Judicial Cooperation in the Criminal Field-Extradition;http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/pc-oc/Country_information1_en.asp;Erişim: 14/4/2012.

Conventions on Extradition;<http://www.uncjin.org/Laws/extradit/convextr.pdf>;Erişim: 17/4/2012.

<http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr>; Erişim:12/4/2012.

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx# {"fulltext":\["2947/06"\],"documentcollectionid":\["COMMITTEE","DECISIONS","COMMUNICATEDCASES","CLIN","ADVISORY OPINIONS","REPORTS","RESOLUTIONS"\],"itemid":\["001-86086"\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{); Erişim:4/9/2012.