

TÜRK GERİ VERME HUKUKUNDA TERMİNOLOJİ BİRLİĞİ İHTİYACI VE BU AÇIDAN TÜRKİYE-TUNUS SÖZLEŞMESİ'NİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Ahmet ULUTAŞ*

ÖZET

Türk hukukunda geri verme konusu anayasal düzeyde Anayasanın 38'inci maddesinde düzenlenirken, kanuni düzeyde ise konu, 5237 sayılı TCK'nın 18'inci maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca, bu alanda çeşitli ikili sözleşmeler imzalanmış ve Türkiye bu konuda hüküm ihtiva eden çok taraflı sözleşmelere de taraf olmuştur. Türkiye'nin taraf olduğu gerek ikili ve gerekse çok taraflı sözleşmelere bakıldığında, geri verme konusunda bir terminoloji birliğinin bulunmadığı görülmektedir. Ayrıca, genel olarak kanunlarımızda da terim birliği bulunmamakta ve bu durum hukukun her alanında kendini göstermektedir. Bu konuda verilebilecek en çarpıcı örnek çalışmamızda inceleme konusu yapılan Türkiye-Tunus Sözleşmesidir. Öte yandan, çalışmamızda sergilenen bu eksiklikler Türkiye'nin bu alanda politika geliştirmesine de esas olacak müstakil bir geri verme kanununa olan ihtiyacı bir kez daha ortaya koymaktadır.

***Anahtar Kelimeler:** Suçluların Geri Verilmesi, Müstakil Geri Verme Kanunu, Terminoloji, Sözleşme.*

THE NECESSITY OF TERMINOLOGIC UNITY IN TURKISH EXTRADITION LAW AND THE EVALUATION OF TURKEY-TUNISIA AGREEMENT IN THIS RESPECT

ABSTRACT

In Turkish law, extradition matter is regulated in Article 38 of Constitution at the Constitutional level and also regulated in Article 18 of 5237 numbered Turkish Penal Code at the legal level. Furthermore, Turkey has signed both bilateral and multilateral conventions and agreements in this field. Those bilateral and multilateral agreements have not unity on the extradition terminology. Furthermore, there is no terminologic unity in our laws and this situation shows itself in every area of law. In this concept, most remarkable example is Turkey-Tunisia Agreement which has been examined in this essay. These defects shows that Turkey in need of a Special Law on Extradition which creates a basement for institute a policy on extradition matters.

***Key Words:** Extradition, Special Law on Extradition, Terminology, Agreement.*

* Hukuk Müşaviri; Başbakanlık Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı

GİRİŞ

Değişen dünya şartları ve giderek artan küreselleşme, pek çok sosyal olayda ve durumda uluslararası işbirliğini zorunlu kılmaktadır. Çevre kirliliğinden uyuşturucuyla mücadeleyle, organize suçluluktan karapara aklamaya kadar birçok alanda, devletlerin tek başlarına alacakları önlemler, sorunları çözmeye yetmemektedir. Mesafelerin giderek kapandığı, iletişim ve ulaşım imkanlarının katlanarak arttığı günümüzde, diğer sorunların çözümünde olduğu gibi, suç ve suçlulukla mücadelede de uluslararası işbirliğine daha çok ihtiyaç duyulmaktadır ¹.

Bir devlet ülkesinde suç işleyen kişi, hakkında soruşturma açılmadan veya açılmış olan soruşturma tamamlanmadan ya da mahkum edildikten sonra, ülke dışına kaçmış olabilir. İşte suç işledikten sonra başka bir ülkeye kaçan suçlunun, hakkında soruşturma veya kovuşturma yapan devlete teslimi, suçluların geri verilmesiyle mümkün olmaktadır ². Suçlular başka bir devlete kaçarak, yaptırımdan kurtulmaya çalışmaktadırlar ³. Zamanla sanayi ve teknolojiye yaşanan gelişmeler, ulaşım imkanlarının ve insan hareketliliğinin artması, devletlerin bu alanda işbirliği yapmasını zorunlu kılmış, bu alanda gelişen işbirliği kapsamında suçluların geri verilmesi müessesesi doğmuştur ⁴.

Öte yandan, genel olarak adli alanda uluslararası işbirliği, iç hukuk yargı organları ve kanun uygulayıcıları için vazgeçilmez bir enstrüman haline gelmiştir. Suçlunun suç işlediği ve kamu düzenini ihlal ettiği yere getirilerek yargılama sürecinin tamamlanması veya hakkında verilmiş cezanın infazının temini için geri getirilmesi, adli yardımlaşma çerçevesinde giderek önem kazanmakta, uluslararası toplumu daha fazla meşgul etmektedir ⁵.

¹ YENİSEY, Yurtdışında İşlenen Suçlar, s. 22.

² Medeni dünyanın karşı karşıya olduğu yaygın suç olgusu ile mücadelede, elindeki araçların konumu ve gücü hakkında bilgi vermesi açısından eski ABD Adalet Bakanı Benjamin R.Civiletti tarafından Senatör Edward Kennedy’ye yazdığı mektup dikkat çekicidir. Söz konusu mektupta; “*Mevcut geri verme kanunları, ticari jetlerle havayolu ulaşımı ve yüksek hızlı iletişim dünyasına değil, atların, faytonların ve buharlı gemilerin dünyasına aittir*” ifadesi yer almıştır. Bkz. GILBERT, s. 1.

³ GÜLER, s. 55.

⁴ Geri verme, cezai sorumluluktan bağımsız olmanın bir antitezini oluşturmaktadır. Ayrıca geri verme, devletlerin ulusal ve uluslararası karakterdeki suç ve suçlulukla mücadeledeki “*dış politikasını*” da temsil etmektedir. Bkz. YILMAZ, s. 8.

⁵ Geri verme, uluslararası adli yardımlaşma kapsamında başvuru alan geniş ve etkili bir yöntemdir. Bir devlette suç işledikten sonra başka bir devlete geçen suçlu, dayanışma ilkesi dairesinde, suçu işlediği yer devletinin talebi üzerine bu devlete verilir. Uluslar topluluğunu

Uluslararası alanda suç ve suçlularla mücadelede ihtiyaç duyulan işbirliği ise, kural olarak anlaşmalarla gerçekleşmektedir.

Türkiye, suçluların geri verilmesiyle ilgili çok sayıda ikili ve çok taraflı anlaşmaya taraf olmuştur. Buna karşılık, Türkiye’de iç hukukumuzun yanı sıra, imzalanan ikili veya çok taraflı anlaşmaların Türkçe nüshalarında da suçluların geri verilmesi konusunda ihtiyaç duyulan kavram birliğinin bulunduğunu söylemek güçtür. Türkiye’nin taraf olduğu ve bu alanda hüküm ihtiva eden ikili ve çok taraflı anlaşmalara bakıldığında, anlaşmaların bazılarında “*iade*” terimi kullanılırken, bazılarında ise “*geri verme*” teriminin kullanıldığı, hatta aynı anlaşmanın içinde dahi bu konuda bir terim birliğinin bulunmadığı ve bu alanda hukukumuzda tam bir kavram karmaşası yaşandığı görülmektedir.

Diğer taraftan, Türk hukukunda suçluların geri verilmesi konusu anayasal düzeyde, Anayasanın 38’inci maddesinde düzenlenmiştir. Esasen konuyla ilgili ilk kanuni düzenleme, 1 Mart 1926 tarihinde yürürlüğe giren 765 sayılı TCK’dır. 1 Haziran 2005’te yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK’nın 18’inci maddesinde ise bu konuda eskiye nazaran daha ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmiştir ⁶.

Bu çalışmada, öncelikle genel olarak Türk hukukunda kanuni düzenlemelerde kullanılan dil konusu ele alınacak ve bu konuda yaşanan sorunlara dikkat çekilecektir. Buradan hareketle dil konusunda yaşanan sorunlar ve karşılaşılan terminolojik tutarsızlıkların suçluların geri verilmesi alanındaki yansımalarına değinilecek ve bu açıklamalardan sonra bu konuda en somut örneklerden birini teşkil eden Türkiye-Tunus Sözleşmesi gerek dil ve gerekse getirdiği hükümler bakımından ayrıntılı bir incelemeye tabi tutulacaktır. Bu noktada yeri geldikçe, diğer ikili veya çok taraflı sözleşmelere de değinilecektir. Bunun yanı sıra, mukayeseli hukukta konunun düzenleniş tarzı da örneklerle açıklanacaktır. Sonuç olarak bu çalışmada, yaşanan bu sorunlara ilişkin olarak müstakil bir geri verme kanunu ile çözüm getirilebileceği önerisi dile getirilecektir.

tehlikeli kimselere karşı koruma fikri, devletler arasında işbirliğini ve dayanışmayı gerekli kılmaktadır. Bkz. GÖZÜBÜYÜK, s. 90.

⁶ 5237 sayılı TCK’nın kabul tarihi 26/9/2004, Resmi Gazete’de yayım tarihi 12/10/2004 olup Kanunun 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.

I. Genel Olarak Hukuk Dilinde Tutarlılık ve Terminolojide Özen Yükümlülüğü

Yaşadığımız evrende herhangi bir konuda kelime ve kavramlar üzerinden elde ettiğimiz bilgilerimiz türlü türlüdür. Bu bilgilerin doğruluk ve kesinlik dereceleri de birbirlerinden farklıdır. İnsanoğlu esas itibarıyla her türlü bilgiye muhtaç olmakla beraber, onu asıl ilgilendiren doğal ve toplumsal çevreye egemen olabilmesi için gerekli olan güvenilir bilgiye, bilimsel bilgiye sahip olmaktır. Herhangi bir konuda tam ve soyut bilgiye sahip olabilmemiz için, her şeyden evvel düzensiz ve dağınık bir halde bulunan bilgilerin düzenli bir hale konulması gerekmektedir. İşte bu sebeple bilim kısaca “*sistematik hale getirilmiş güvenilir bilgi*” şeklinde tanımlanmaktadır ⁷. Bilimin taşıdığı özellikler çeşitli şekillerde tasnife tabi tutulabilir ve sınıflandırılmış olarak uzun uzadıya anlatılabilirse de burada konumuza ilişkin olan -ve belki de en önemlilerinden birisi olan- özelliğine yer vermek gerektiği düşüncesindeyiz. Buna göre, öncelikle bilimin konusunu oluşturan olay-olgu türleri biçimsel bir dille ifade edilmelidir. Diğer taraftan, her bilimin kavram ve terimlerinden oluşan kendine özgü ifade biçimine ise “*terminoloji*” ismi verilmektedir. Ayrıca, bilimin kendine has dili niteleyici, mantıki ve uyarıcıdır. Bu sebeple bilimsel önermeler, duygusal ve estetik ifade biçimlerinden, ifade edenin veya başkalarının değer yargılarından kesin biçimde ayrılırlar. Sağlam ve uyumlu bir terminoloji, bilim insanlarının çabalarını birleştirme ve kendi aralarında rahatlıkla anlaşma imkanı verir ⁸.

Öte yandan, insanoğlunun en önemli yetilerinden birisi olan ve onu diğer canlılardan ayıran düşünme faaliyeti bir beyin etkinliğidir. Bu etkinlik ise ancak kelimelerin kullanımıyla mümkün olmaktadır. İnsan, dış ve iç dünyasındaki somut ve soyut varlıkları, nesnelere kelimelere döktükten sonra düşünmeye başlar, onlarla ilişki kurar. Dünyayı anlamının anahtarı dildir ⁹. Başka bir deyişle dil düşüncenin evidir (Heidegger) ¹⁰. Selçuk dil üzerine yaptığı açıklamalarında yeni kelime üretimiyle ilgili olarak “*Dilin kendi toprağındaki sözcüklerin yapısına göre sözcükler üretmez ve tüketmezseniz, anadilin yapısını ve düşüncenin yatağını değiştirmek zorunda kalırsınız. Kelimeleri elbette insanlar üretir. Bir hukuk veya felsefe kelimesini iyice algılamadan üretmeye kalkarsanız, yanlış görüşler üretir, felsefenin, hukukun özünü kirletirsiniz.*

⁷ GÜRKAN, s. 5.

⁸ GÜRKAN, s. 6-7.

⁹ SELÇUK, Dil, Hukuk ve Öneriler, s. 24.

¹⁰ SELÇUK, Dil, Hukuk ve Öneriler, s. 25.

Sorunları çözecek yerde yeni sorunlar yaratırsınız. Bu tür sözcükler sahibinin kalıbına uymayan iğreti giysiler gibidir.” görüşüne yer verir ¹¹. Buna karşılık, söz konusu dil bilinci ve tutarlılığının yalnızca günlük yaşamımızda değil, aynı zamanda kanunlarımızda da eksik ve yetersiz olduğu görülmektedir. Başka bir deyişle, kanunlarımızda tutarlılık ve kavram birliği bulunmamakta ve bu yalnızca ceza hukuku alanındaki düzenlemelerde değil hukukun her alanında kendini göstermektedir. Birbirlerinden farklı kanunlarda var olan bu tutarsızlık ve disiplinsizliğe ne yazık ki aynı kanunun içinde de rastlamak mümkündür. Örneğin, 5237 sayılı TCK’nın 12/4’üncü maddesinde “Adalet Bakanının isteminden” bahsedilirken, aynı kanunun 13/3’üncü maddesinde “Adalet Bakanının talebinden” bahsedilmesi herhalde bu duruma verilecek en somut örnek olarak gösterilebilecektir. Bu konuda Selçuk tarafından, kanunlarımız kaleme alınırken -Almanların yaptıkları gibi- dil uzmanlarından [etkin bir şekilde] yararlanmamız gerektiği önerilmektedir ¹². Bu noktada İÇEL tarafından, ceza kanunları hazırlanırken uyulması gereken kurallardan bahisle yapılan değerlendirmede ise, diğer hususların yanı sıra özellikle; “*kanunun kullandığı sözcüklerin, terimlerin doğruluğu, cümlelerin gramer kurallarına uygunluğu çok önemlidir. Gerektiğinde ya da kuşku duyulduğunda, kelimelerin, terimlerin, cümlelerin doğruluğu kanun metnine bakılarak denetlenilebilecektir.*” görüşü dile getirilerek kanun yapımında kullanılan dile ve terminolojiye özen gösterilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir ¹³.

Diğer bir ifadeyle kanunlar herkes tarafından kolaylıkla anlaşılabilir bir dilde kaleme alınmalı, kanun teklif ve tasarılarının hazırlanmasında Anayasa dili kullanılmalı, sade, açık ve anlaşılır sözcükler tercih edilmelidir. Kanun tasarıları kaleme alınırken başta anayasa olmak üzere önceki kanunlardan yararlanılmalı, böylelikle dil ve terim birliği esaslarına sıkı sıkıya bağlı kalınmalıdır ¹⁴. Çünkü Anayasa kuralları direktif verme gücüne sahip kurallardır. Anayasa, bütün bir devlet düzeninin hukuk fikrini simgeler. Anayasa, adeta bir projeksiyon makinesidir ve alt derece kuralları programlar. Öyleyse Anayasa-

¹¹ SELÇUK, Dil, Hukuk ve Öneriler, s. 26.

¹² SELÇUK, Dil, Hukuk ve Öneriler, s. 28, 30. Bu konuda yaşanan sıkıntılara çözüm önerisi olarak Şeref İBA tarafından, “*Süreçte yer alan tüm aktörler bakımından hukuken bağlayıcılığı tartışmasız bir kanun yapmak, kanun yapım tekniğine ilişkin terimler, kavramlar, ilkeler ve yasama dili bazında yaşanan karmaşayı ortadan kaldırmak bakımından daha etkili bir çözüm yolu olarak görünmektedir.*” görüşü dile getirilmiştir. Bkz. İBA, Kanun Metninin Hazırlanması ve Cumhurbaşkanlığına Gönderme Süreci, in Kanun Yapım Süreci Sempozyumu, s. 183. Benzer eleştiri ve öneriler için bkz. YÜKSEL, s. 24; DAVER, s. 228.

¹³ İÇEL, Ceza Yasası Hazırlanırken Uyulması Gereken On Ana Kural, s. 13.

¹⁴ EM, s. 31.

nın rehberliği her an esastır¹⁵. Bu düşüncenin pozitif hukukumuzda da karşılığı bulunmakta olup, konu Anayasanın 11’inci maddesinde açıkça hükme bağlanmıştır. Anayasanın 11’inci maddesine göre;

“*XI. Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü*

Madde 11- *Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.*

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.”.

Bize göre esasen Anayasanın belirtilen 11’inci maddesi başlığında zikredilen “*Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü*” ibaresi ve madde metninde yer alan “*Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz*” ifadesi; anayasanın normlar hiyerarşisinde kanunlar karşısında üstün olduğuna ve kanunların diğer hususların yanı sıra, terminolojik açıdan da anayasaya uygun olması gereğine işaret etmektedir. Dolayısıyla, hükmün lafzı bu şekilde yorumlanmalı ve anlaşılmalıdır¹⁶.

Son olarak kanunların yazımındaki kalite, hukuk devletinin kurucu unsurlarından kabul edilen hukuk güvenliğini de doğrudan ilgilendiren hususlardan biri olarak kabul edilmektedir. Bu noktada kanun metnlerinin karmaşa ve çelişkilerden arınmış bir şekilde hazırlanması önem taşımaktadır. Kanunların yurttaşların normun kapsamını ve eylemlerinin sonuçlarını takdir edebilmelerini sağlayacak kesinlikte, açıklıkta ve netlikte yazılması gerekmektedir. Öte yandan, bu konuya büyük önem atfeden Fransız Anayasa Konseyi ise, kanunların erişilebilirliğini ve anlaşılabilirliğini anayasal bir hedef olarak kabul etmiştir¹⁷.

Diğer taraftan, aşağıda ayrıntılı olarak görüleceği üzere, Türkiye’nin gerek iç hukukunda ve gerekse taraf olduğu ikili ve çok taraflı sözleşmelerin suçluların geri verilmesi alanındaki terminolojisinde görülen tutarsızlıklar ve bunların Türkçe nüshalarındaki dil özensizliği, dil konusunda hukukumuzda yaşanan sorunlara çarpıcı birer örnek teşkil etmektedir¹⁸. Buna karşılık, yabancı

¹⁵ MEMİŞ, s. 69-70.

¹⁶ Benzer düşünce Selçuk tarafından, 1739 sayılı Kanunun terminolojisinin 1961 Anayasasından farklı olduğu gerekçesiyle yaptığı eleştirisinde dile getirilmiştir. Bkz. SELÇUK, Önce Dil, s. 108.

¹⁷ JCHEVALLIER, s. 101.

¹⁸ Bu duruma Adalet Bakanlığı’nın konuya ilişkin 69/4 Nolu Genelgesinde de rastlanmakta

literatüre konumuz açısından bakıldığında, İngilizce’de geri verme ifadesinin karşılığı olan “*extradition*” teriminin oldukça uzun zamandır kanunlarda ve uygulamada tam bir birlik içinde yerleşik bir ifade olarak kullanıldığı görülmektedir. Ayrıca, klasik anlamda suçluların geri verilmesinden söz edilirken, kanun uygulayıcılarınca bu terimden başka bir ifadeye yer verilmediğini, terim birliğine özen gösterilmesi konusundaki bu yaklaşımın, genel olarak doktrin de benimsenmiş olduğunu rahatlıkla söyleyebiliriz¹⁹.

II. Geri Verme Kavramı ve İç Hukuktaki Düzenlemeler

A. Genel Olarak Suçluların Geri Verilmesi Kavramı

Geri verme²⁰; “*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 hükmolunan cezanın infazı amacıyla, yetkili diğer bir devlete, talebi üzerine teslim edilmesinden ibaret olan adli ve siyasi bir işlem*” şeklinde tanımlanabilir²¹.

İşlemin 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 işlemini tamamen yargısal bir tasarruf olarak kabul etmek mümkün gözükmemektedir. Çünkü geri verme henüz bir egemenlik tasarrufu olma niteliğini kaybetmiş değildir²². Buna karşılık, gittikçe yargısal bir tasarruf olma yolunda olduğu söylenebilir²³.

ve Genelgenin konu bölümünde “*Suçluların İadesi*” ibaresine yer verilmişken, aynı sayfada “*Suçluların Geri Verilmesi*” başlığı altında konuya ilişkin açıklamalara yer verildiği görülmektedir. 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.

¹⁹ Örneğin, bkz. CRYER/FRIMAN/ROBINSON/WILMSHURST, s. 93.

²⁰ Doktrin de, suçluların geri verilmesi teriminin yerleşik bir kullanıma sahip olmasının, suçlunun suç işlediği yargı kararı ile kesin olarak saptanmış kişi olduğu, hâlbuki geri verme müessesesinin, yalnız suç işleyenleri değil, yargılanacak zanlıları veya sanıkları da kapsadığından hatalı olduğu belirtilerek, bu terim yerine genel anlamda “*devletlerarasında geri verme*” teriminin kullanılması önerilmiştir. Bkz. İÇEL/DONAY, s. 217.

²¹ ÖZGENÇ, s. 799; İÇEL, Suçluların Geri Verilmesi, s. 693.

²² ÖNDER, s. 248.

²³ İÇEL, Suçluların Geri Verilmesi, s. 694.

Suçluların geri verilmesinin tarihsel gelişimi genel olarak dört aşamada ele alınabilir. Bu aşamaların ilkinde, geri verme siyasi suçlular bakımından ve devletler arasında geçici bir uygulama olarak karşımıza çıkmaktadır. 19'uncu yüzyıl ile birlikte ortaya çıkan ikinci aşamada, devletler karşılıklı olarak, münferit olaylardan ayrı genel geri verme sözleşmeleri yapmaya başlamışlardır. Ulusal kanunlar aşaması olarak adlandırabileceğimiz üçüncü aşamada ise, devletler müstakil geri verme kanunları kabul etmişler ve bu kanunlarda geri vermeyle ilgili kuralları düzenlemişlerdir. Nihayet dördüncü aşamada, ortak, genel bir geri verme sözleşmesi meydana getirilmeye çalışılmış, birçok görüş ve projenin başarısız olmasından sonra, “*Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi (SİDAS)*” ile bu çalışmalar bölgesel düzeyde de olsa belirli ölçüde başarıya ulaşmıştır²⁴.

B. Anayasal Düzeyde Suçluların Geri Verilmesi

1961 Anayasasına²⁵ bakıldığında, suçluların geri verilmesi konusuna anayasal düzeyde yer verilmediği, ancak ceza sorumluluğunun ilke ve esaslarına ilişkin olarak sevk edilen 33'üncü madde hükmüyle konuya ilişkin anayasal ilkelerin ortaya konulduğu anlaşılmaktadır.

Buna karşılık, 1982 Anayasası ile suçluların geri verilmesi konusuna anayasal düzeyde yer verildiği görülmektedir²⁶. Buna göre, konu Anayasanın 38'inci maddesinde hükme bağlanmıştır. Söz konusu hükümle getirilen;

²⁴ İÇEL, Suçluların Geri Verilmesi, s.698-699; ÖZGEN, s. 21. Sözleşmenin onaylanması 18/11/1959 tarihli ve 7376 sayılı kanunla uygun bulunmuş, 26/11/1959 tarihli ve 10365 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan metninde adı “*Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi*” şeklinde yer almıştır.

²⁵ “c) *Cezaların Kanuni ve Şahsi Olması; Zorlama Yasağı*
Madde 33- Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz.

Cezalar ve ceza tedbirleri ancak kanunla konulur.

Kimseye, suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Kimse, kendisini veya kanunun gösterdiği yakınlarını suçlandırma sonucu doğuracak beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsidir.

Genel müsadere cezası konulamaz.”. Bkz. Resmi Gazete: 20/7/1961, 10859.

²⁶ Anayasa, Kurucu Meclis tarafından 18/10/1982’de Halkoylamasına sunulmak üzere kabul edilmiş ve 20/10/1982 tarihli ve 17844 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış, 7/11/1982’de Halkoylamasına sunulduktan sonra 9/11/1982 tarihli ve 17863 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yeniden yayımlanmıştır.

“C.Suç ve cezalara ilişkin esaslar

Madde 38 - Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkumiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır.

Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.

Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.

Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsidir.

(Ek:3/10/2001-4709/15 md.) Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.

(Ek:3/10/2001-4709/15 md.) Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.

(Ek:3/10/2001-4709/15 md; Mülga: 7/5/2004-5170/5 md.)

(Değişik onuncu fıkra: 7/5/2004-5170/5 md.) Ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez.

İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir.

(Değişik son fıkra: 7/5/2004-5170/5 md.) Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez.” düzenlemesiyle geri vermenin yanı sıra ceza sorumluluğu, suçlar ve cezalara ilişkin esaslara 1961 Anayasasına nazaran daha kapsamlı ve ayrıntılı olarak yer verildiği görülmektedir.

Öte yandan, 38’inci maddenin 2004 değişikliğinden önceki haline baktığında ise, Anayasanın 38/son fıkrasında yer alan; “Vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye geri verilemez” ifadesiyle, suçluların geri verilmesi ko-

nusuna ilişkin terminolojik tercihin “geri verme” ibaresinin kullanımı yönünde olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

1982 Anayasasının söz konusu 38/son fıkrasına ilişkin olarak hükmün gerekçesine bakıldığında; “*Son fıkra ile de vatandaşın, suç sebebiyle yabancı ülkeye geri verilemeyeceği gibi çok eski tarihlerden beri suçluların geri verilmesinde uygulanan bir kural hüküm altına alınmıştır*”²⁷ ifadesiyle yine aynı terminolojinin tercih edildiği ve Anayasanın yapıldığı tarih itibarıyla ileri ve anayasa metniyle tutarlı bir ifade tarzının benimsendiği görülmektedir. Bu tespit yapılırken, o tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK’daki geri verme müessesesini düzenleyen 9’uncu maddedeki ifade tarzının “*iade*” şeklinde yer almaya devam ettiği de burada belirtilmelidir.

Diğer taraftan, maddede 2004 yılında yapılan değişiklikle vatandaşın geri verilmemesi kuralının mutlak özelliğini yitirdiği anlaşılmaktadır.

C. 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu

5237 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce suçluların geri verilmesi konusu, 4/11/2004 tarihli ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 12’nci maddesiyle yürürlükten kaldırılan 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 9’uncu maddesinde düzenlenmiştir;

“**Madde 9** – *Bir cürümden dolayı bir Türkün ecnebi devletlere iadesi talebi devletçe kabul olunamaz...*”. Buna göre, söz konusu hükümde suçluların geri verilmesi konusunda “*iade*” terimi kullanılmış ve ilga oluncaya değin bu terminoloji muhafaza edilmiştir. Diğer bir ifadeyle bu terminolojide, 1982 Anayasasının kabulünden sonra da bir değişiklik yapılmamıştır.

D. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

5237 sayılı TCK’da ise konunun 18’inci maddede düzenlendiği anlaşılmaktadır. “*Geri verme*” başlığını taşımakta olan söz konusu maddeye göre;

“**Madde 18-** (1) *Yabancı bir ülkede işlenen veya işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle hakkında ceza kovuşturması başlatılan veya mahkûmiyet kararı verilmiş olan bir yabancı, talep üzerine, kovuşturmanın yapılabilmesi veya hükmedilen cezanın infazı amacıyla geri verilebilir.*”. Madde hükmüne

²⁷ KUZU, s. 57.

bakıldığında, maddenin 765 sayılı TCK'ya nazaran daha ayrıntılı olarak kaleme alındığı ve konunun kapsamının -mümkün olduğunca- tüm yönlerinin madde hükümleriyle düzenlenmeye çalışıldığı anlaşılmaktadır.

Çalışmanın kapsamı ve sınırlılığı itibarıyla 5237 sayılı TCK'nın 18'inci maddesiyle getirilen düzenlemeler ayrıntılı olarak ele alınmayacak olup burada yalnızca söz konusu maddedeki terminolojik tercihin, 1982 Anayasası ile uyumlu olarak "geri verme" ibaresinin kullanımı yönünde olduğunun belirtilmesiyle yetinilecektir.

III. İkili Adli Yardımlaşma Sözleşmelerinde Suçluların Geri Verilmesi

Genel olarak "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 yazı irade uyumu" olarak tanımlanan anlaşmalar, esasen ikili veya çok taraflı olarak karşımıza çıkmaktadır²⁸.

Türk hukukunda suçluların geri verilmesi konusu, belirtildiği üzere Anayasa ve TCK'da düzenlenmekle birlikte çok sayıda ikili ve çok taraflı sözleşmeye de konu olmuştur. Bu başlık altında Türkiye'nin taraf olduğu ikili sözleşmelerden örnek olarak seçilenlerin genel yapısının tanıtımı yapılacak ve bu sözleşmelerde suçluların geri verilmesi konusundaki terminolojik tercih konusu ele alınıp incelenecektir.

Burada ele alınacak ikili sözleşmelerden ilki olan "Türkiye ile ABD Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardımlaşma Antlaşması"nın onaylanması, 8/10/1980 tarih ve 2312 sayılı Kanunla uygun bulunmuş, Sözleşme metni 20/11/1980 tarihli ve 17166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşmenin 1 ila 19'uncu maddeleri arası suçluların geri verilmesi, 20 ila 41'inci maddeleri karşılıklı adli yardımlaşma konularını düzenlemekte, 42 ila 44'üncü maddeleri ise nihai hükümleri ihtiva etmektedir. Sözleşmeye bakıldığında, adı ve ilgili bölüm başlığından da anlaşılacağı üzere bu konudaki terminolojik tercihin –Sözleşme 1982 Anayasasının kabulünden önce imzalanmış olmakla beraber- "suçluların geri verilme-

²⁸ PAZARCI, Uluslararası Hukuk ve Türk Hukukuna Göre Andlaşma Kavramı, s. 151; Anlaşmaların Türk hukukundaki yeri ve değeri konusunda ilave bilgi için bkz. AYBAY, Uluslararası Anlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri, s. 187 vd; CAN/ÖZEN, s. 330 vd; SUR, s. 27.

si” şeklinde olduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan, söz konusu Sözleşmeyi değerlendiren Donay; “*Anlaşma metni özensiz bir biçimde kaleme alınmış veya Türkçeye çevrilmiştir. Örneğin, ek listede yazılı suçlar Türk Ceza Kanununa uygun değildir, bu nedenle lüzumsuz tekrürler yer almaktadır. Bazı terimler ise Türk hukukuna yabancıdır.*” görüşünü seslendirmiş ve Sözleşmeyi terminolojik yönden eleştirmiştir²⁹.

19 Eylül 1989 tarihinde Ankara’da imzalanan ve 19/4/1990 tarihli ve 3638 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “*Türkiye Cumhuriyeti ile Irak Cumhuriyeti Arasında Hukuki ve Adli İşbirliği Sözleşmesi*”nin onaylanması; Dışişleri Bakanlığının 2/6/1992 tarihli ve KKVM-KOKD-II-2205-3526 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 8/6/1992 tarihinde kararlaştırılmıştır. Sözleşmenin ikinci bölümünde, 43 ila 61’inci maddeleri arasında “*Suçluların İadesi*” başlığı altında suçluların geri verilmesi konusu düzenlenmiştir. Belirtildiği üzere Sözleşmede geri verme konusundaki terminolojik tercihin “*iade*” teriminin kullanılması yönünde olduğu anlaşılmaktadır.

6 Haziran 2008 tarihinde Ankara’da imzalanan ve 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; Dışişleri Bakanlığının 14/4/2010 tarihli ve 169290 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 30/4/2010 tarihinde kararlaştırılmış, Sözleşme metni 22/5/2010 tarihli ve 27588 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Sözleşmeye bakıldığında, Sözleşmenin 4 ila 14’üncü maddeleri arasında hukuki ve ticari konularda adli yardımlaşma, 15 ila 18’inci maddeleri arasında teminat akçesinden (judicatum solvi) ve adli masraflardan muafiyet, 19 ila 24’üncü maddeleri arasında hukuki ve ticari konulardaki kararların tanınması ve tenfizi, 25 ila 33’üncü maddeleri arasında ceza alanında adli yardımlaşma, 34 ila 48’inci maddeleri arasında “*suçluların iadesi*”, 49 ila 62’nci maddeleri arasında cezalarının vatandaşı oldukları devlette infazı amacıyla hükümlülerin nakli, 63 ila 68’inci maddeleri arasında cezai konularla ilgili muhtelif hükümler, 69 ila 72’nci maddeleri arasında nihai hükümler bölümlerinin yer aldığı görülmektedir. Bu çerçevede 5237 sayılı TCK’nın yürürlüğe girmesinden sonra imzalanan Sözleşmenin “*Suçluların İadesi*” başlığı ile başlayan bölümünde, başlığından da anlaşılacağı üzere,

²⁹ DONAY, Türkiye ile ABD Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım ve Ceza Yargılarının Yerine Getirilmesine İlişkin Anlaşmalar, s. 10.

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

3 Şubat 2010 tarihinde Ankara’da imzalanan ve 22/2/2011 tarihli ve 6121 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “*Türkiye Cumhuriyeti ile İran İslam Cumhuriyeti Arasında Hukuki ve Cezai Konularda Adli İşbirliği Anlaşması*”nın onaylanması; Dışişleri Bakanlığının 18/4/2011 tarihli ve HUMŞ/320680 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 13/5/2011 tarihinde kararlaştırılmıştır. Sözleşme metni 5/7/2011 tarihli ve 27985 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Görece yeni tarihli olan bu Sözleşmede ise suçluların geri verilmesi konusunun “*Geri Verme*” başlığı altında 34 ila 50’nci maddeler arasında düzenlendiği ve terminolojik olarak “*geri verme*” teriminin kullanılmasının tercih edildiği anlaşılmaktadır.

Sergilenen örneklerden de açıkça anlaşıldığı üzere, Türk hukukunda geri verme konusunda akdedilen ikili sözleşmelerde, dil ve terminoloji birliği bulunmamaktadır. Birbirlerine yakın tarihte imzalanan sözleşmelerde dahi sözleşme metinlerinde yer alan ifadelerin yeknesaklık taşımadığı ve kaydadeğer farklılıklar bulunduğu, hatta bazen aynı sözleşme içinde dahi terminoloji birliği bulunmadığı görülmektedir.

IV. Çok Taraflı Sözleşmelerde Suçluların Geri Verilmesi

Bu başlık altında Türkiye’nin taraf olduğu ve suçluların geri verilmesi konusunda hüküm taşıyan bazı çok taraflı sözleşmelerdeki terminolojik tercih konusu ele alınıp incelenecektir. Bu noktada ilk olarak incelenecek olan ve Türkiye tarafından 30/1/2003 tarihli ve 4800 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “*Sınırtaşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi*” (2000 Palermo Sözleşmesi) suçluların geri verilmesi konusunda hüküm ihtiva eden çok taraflı sözleşmelerden birisidir. Sözleşmenin onaylanması; Dışişleri Bakanlığının 6/2/2003 tarihli ve UKGY/52354 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 26/2/2003 tarihinde kararlaştırılmış, Sözleşme metni 18/3/2003 tarihli ve 25052 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Sözleşmenin geri verme konusunu düzenleyen 16’ncı maddesi ³⁰ “*Suçluların*

³⁰ “*Madde 16*

Suçluların İadesi

1. Bu madde, bu Sözleşmede yer alan suçlarda veya 3. Maddenin l (a) veya (b) fıkrasında belirtilen bir suçta örgütlü bir suç grubunun karıştığı durumlarda ve iadeye konu olan suçun hem

talepte bulunan hem de talepte bulunulan Taraf Devletin iç hukuklarına göre cezalandırılabilir olması kaydıyla, iade talebine konu olan kişinin, talepte bulunulan Taraf Devletin ülkesinde bulunması halinde uygulanacaktır.

2. Eğer iade talebi, bazıları bu madde kapsamına girmeyen birbirinden ayrı birçok ağır suçla ilişkin ise, talepte bulunulan Taraf Devlet bu maddeyi kapsama girmeyen suçlara da uygulayabilir.

3. Bu maddenin uygulandığı suçların her birinin, Taraf Devletler arasında suçluların iadesine ilişkin herhangi bir antlaşmaya, failin iade edilebileceği suçlar olarak dahil sayıldıkları kabul edilecektir. Ayrıca bu suçlar, Taraf Devletler arasında akdedilecek her iade antlaşmasına da faili iade edilebilir suçlar olarak dahil edilecektir.

4. Suçluların iadesini bir antlaşmanın bulunması koşuluna dayandıran bir Taraf Devlet, antlaşma akdetmemiş olduğu diğer bir Taraf Devletten alabileceği bir iade talebi karşısında, bu maddenin uygulandığı suçlarda, bu Sözleşmeyi, suçluların iadesine ilişkin yeterli bir yasal zemin olarak kabul edebilir.

5. Suçluların iadesini bir antlaşmanın bulunması koşuluna dayandıran Taraf Devletler:

(a) Bu Sözleşmeye ilişkin onaylama, kabul, uygun bulma veya katılım belgelerinin tevdi sırasında, Sözleşmeye Taraf diğer Devletlerle suçluların iadesi için işbirliğinde, bu Sözleşmeyi yasal zemin olarak kabul edip etmeyeceklerini Birleşmiş Milletler Genel Sekreteline bildirecekler; ve

(b) Bu Sözleşmeyi suçluların iadesi için işbirliğinde yasal zemin olarak kabul etmezlerse, gereğine göre, bu maddeyi uygulayabilmek için, bu Sözleşmeye Taraf diğer Devletlerle suçluların iadesi konusunda antlaşmalar yapmak için çaba göstereceklerdir.

6. *Suçluların iadesini bir antlaşmanın bulunması koşuluna dayandırmayan Taraf Devletler; bu maddenin uygulandığı suçları, kendi aralarında faili iade edilebilir suçlar olarak kabul edeceklerdir.*

7. *Suçluların iadesi, diğer hususlar meyanında, iade için asgari cezanın gerekliliğine ilişkin koşullar ve talepte bulunulan Taraf Devletin iadenin reddini dayandırabileceği nedenler dahil, talepte bulunulan Taraf Devletin iç hukukunca veya yürürlükteki iade antlaşmalarınca belirlenmiş koşullara tabi olacaktır.*

8. *Taraf Devletler, kendi iç hukuklarına bağlı kalmak kaydıyla, iade işlemlerini hızlandırmak ve bu maddenin uygulandığı herhangi bir suçla ilgili delil sunma gerekliliklerini basitleştirmek için çaba göstereceklerdir.*

9. *Talepte bulunulan Taraf Devlet, kendi iç hukuk hükümlerine ve taraf olduğu suçluların iadesi antlaşmalarına bağlı kalmak kaydıyla, durumun gerekli ve acil olduğuna kanaat getirmesi halinde ve talepte bulunan Taraf Devletin istemi üzerine, iadesi istenen ve kendi ülkesinde bulunan bir kişiyi gözaltına alacak veya kişinin iade işlemleri sırasında hazır bulunmasını teminen, uygun diğer önlemleri alacaktır.*

10. Suç isnat edilen bir kişi ülkesinde bulunan bir Taraf Devlet, bu maddenin uygulandığı suçlarda, bu kişiyi sırf kendi vatandaşı olduğu gerekçesiyle iade etmez ise, anılan Taraf Devlet iade isteyen Taraf Devletin isteği üzerine, vakit geçirmeksizin, kovuşturma amacıyla, olayı kendi yetkili makamlarına iletacaktır. Bu makamlar, anılan Taraf Devletin iç hukukunda diğer ağır suçlarda olduğu gibi karar alacak ve işlemleri de aynı şekilde yürüteceklerdir. İlgili Taraf Devletler, bu tür bir kovuşturmanın etkinliğini teminen, özellikle usul ve ispata ilişkin konularda, birbirleriyle işbirliği yapacaklardır.

11. Bir Taraf Devlet, vatandaşı olan bir kişiyi iç hukukuna göre, yalnızca kişinin iadesinin veya tesliminin istendiği bir dava veya takibat sonucu çarpıtılabileceği cezayı bu Taraf Devlette çekmesi için geri verilmesi koşuluyla iade veya teslim edebiliyorsa ve bu Taraf Devlet ile iadeyi İsteyen Taraf Devlet gerek bu hususta, gerek uygun göreceklere diğer şartlarda anlaşmışlar ise, bu şekilde yapılacak şartlı bir iade veya teslim, bu maddenin 10. Fıkrasında yer alan yükümlülüğün yerine getirilmesi için yeterli olacaktır.

İadesi” başlığını taşımaktadır. Sözleşmenin söz konusu 16’ncı maddesinin başlığı ve içeriğinden de görüldüğü üzere Sözleşmenin Türkçe metninde geri verme konusunda “*iade*” teriminin tercih edildiği anlaşılmaktadır.

Bu konudaki diğer bir sözleşme olan ve 21/4/1988 tarihli ve 3441 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “*İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayrıinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi*”nin (beyan ve ihtirazi kayıtlı) onaylanması; Dışişleri Bakanlığının 26/5/1988 tarihli ve ÇTUK-720-257-30-2287-1727 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 16/6/1988 tarihinde kararlaştırılmıştır. Sözleşme metni 10/8/1988 tarihli ve 19895 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Suçluların geri verilmesi konusu ise Sözleşmenin 8’inci maddesinde düzenlenmiştir ³¹.

12. Bir hükmün infazı amacıyla yapılan iade talebi, iadesi istenen kişinin talepte bulunulan Taraf Devletin vatandaşı olması nedeniyle reddedilirse, talepte bulunulan Taraf Devlet, talepte bulunan Tarafın başvurusu üzerine, kendi iç hukuku izin verirse ve yasalarının gerektirdiği hususlara uygun olarak, talepte bulunan Tarafın iç hukukunca verilmiş cezanın veya bu cezanın geriye kalan kısmının infazını sağlama yollarını araştıracaktır.

13. Bu maddenin uygulandığı suçlarla bağlantılı olarak, hakkında yargı işlemleri yürütülen herhangi bir kişiye, davanın bütün safhalarında, bütün haklarının ve kişinin ülkesinde bulunduğu Taraf Devletin iç hukukunca sağlanan güvencelerin kullanılması da dahil olmak üzere, adil muamele garantisi verilecektir.

14. Eğer talepte bulunulan Taraf Devlet, talebin, bir kişiyi cinsiyeti, ırkı, dini, vatandaşlığı, etnik kökeni veya siyasi görüşleri nedeniyle yargılamak veya cezalandırmak için yapıldığına veya bu nedenlerden herhangi biri bakımından, talebe uymanın anılan kişinin durumuna hâlel getireceğine inanmak için ciddi nedenlerin varlığına kanaat getirirse, bu Sözleşmedeki hiçbir hüküm, iadeye ilişkin bir zorunluluk getirdiği biçiminde yorumlanmayacaktır.

15. Taraf Devletler, sadece suçun mali konulan da içerdiği gerekçesiyle, suçluların iadesi talebini reddedemezler.

16. Talepte bulunulan Taraf Devlet, iadeyi reddetmeden önce, gerektiğinde, görüşlerini sunmak ve iddialarına ilişkin bilgi sağlamak için kendisine geniş imkan tanımak amacıyla talepte bulunan Taraf Devletle istişare edecektir.

17. *Taraf Devletler; iadenin sağlanması veya etkinliğinin artırılması için, ikili veya çok taraflı anlaşmalar veya düzenlemeler yapmak için çaba harcayacaklardır.*”

³¹ “Madde 8.-

1. *Taraf Devletler arasında mevcut herhangi bir suçluların iadesi sözleşmesinde, 4. maddede zikredilen suçlar; iade edilebilir suçlar meyanında kabul edilecektir. Taraf Devletler bu gibi suçları aralarında yapılacak her suçluların iadesi sözleşmesine iade edilir suçlar olarak dahil etmeyi yükümlenmişlerdir .*

2. *İadeyi bir sözleşmenin mevcudiyeti şartına bağlayan bir Taraf Devlet aralarında iade sözleşmesi olmayan sözleşme’ye Taraf diğer bir Devletten iade için talep aldığı takdirde, bu suçlarla ilgili olarak bu sözleşmeyi iade için bir hukuki temel olarak düşünebilir. İade, talep edilen Devlet Kanununun diğer şartlarına tâbi olacaktır.*

3. *İadeyi bir sözleşmenin bulunması şartına bağlamayan Taraf Devletler talep olunan Devletin Kanunu tarafından öngörülen şartlara bağlı olarak aralarında bu suçları iade edilir suçlar sayacaklardır.*

Sözleşmenin söz konusu 8'inci maddesinin içeriğinden de görüldüğü üzere, Sözleşmenin Türkçe metninde geri verme konusunda “*iade*” teriminin kullanılması tercih edilmiştir.

Bu alanda varolan sözleşmeleri tamamlamayı amaçlayan (m.26) ve 16/5/2005 tarihinde Varşova'da imzaya açılan, dördü AK üyesi devlet olmak üzere altı onay koşulunun yerine getirilmesiyle 1/6/2007 tarihinde yürürlüğe giren “*Avrupa Konseyi Terörizmin Önlenmesi Sözleşmesi*” ise Türkiye tarafından 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğe girmesinden sonra, yani 19/1/2006 tarihinde imzalanmış, 23/2/2011 tarihli ve 6135 sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunmuştur. Sözleşmenin onaylanması; Dışişleri Bakanlığının 25/10/2011 tarihli ve HUMŞ/2763712 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanununun 3'üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 28/11/2011 tarihinde kararlaştırılmıştır. Sözleşme metni 13/1/2012 tarihli ve 28172 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşmenin geri verme konusunu düzenleyen 19'uncu maddesi “*İade*” başlığını taşımaktadır³². Sözleşmenin söz konusu 19'uncu maddesinin başlığı ve içeriğinden de görüldüğü üzere Sözleşmenin Türkçe metninde, 5237 sayılı TCK'nın 18'inci maddesinde benimsenen “*geri verme*” teriminden farklı olarak “*iade*” teriminin kullanılmasının tercih edildiği anlaşılmaktadır.

4. Bu suçlar, Taraf Devletler arasında, iade amacıyla, sadece meydana geldikleri yerde değil, fakat aynı zamanda 5. maddenin 1. paragrafına göre devletlerin yetkilerini tesis etmeleri istenilen ülkelerinde de işlenmiş gibi işleme tâbi tutulacaktır.”

³² “Madde 19.-İade

1) 5 ila 7 ve 9. Maddelerde belirtilen suçlar, bu Sözleşmenin yürürlüğe girmesinden önce Taraflar arasında mevcut herhangi bir iade anlaşmasındaki iade edilebilir suçlara dahil addedileceklerdir. Taraflar bu tür suçları, birbirleri arasında daha sonra akdedecekleri her iade anlaşmasına iade edilebilir suçlar olarak dahil etmeyi yükümlenirler.

2)İadeyi bir antlaşmanın mevcudiyeti koşuluna bağlı olarak kabul eden bir Taraf, kendisi ile bir iade antlaşması bulunmayan bir Taraftan iade talebi alması halinde, talep edilen Taraf, kendi seçimiyle, bu Sözleşmeyi, 5 ila 7 ve 9. Maddelerde belirtilen suçlara ilişkin olarak iade için yasal bir dayanak olarak kabul edebilir. İade, talep edilen Tarafın hukukunca hükme bağlanan diğer koşullara tabi olacaktır.

3)İadeyi bir antlaşmanın mevcudiyeti koşuluna bağlı olmaksızın kabul eden Taraflar, talep edilen Tarafın hukukunca hükme bağlanan koşullara tabi olarak, 5 ila 7 ve 9. maddelerde belirtilen suçları kendileri arasında iade edilebilir suçlar olarak kabul edeceklerdir.

4)Gerektiği takdirde, 5 ila 7 ve 9. Maddelerde belirtilen suçlar, Taraflar arasında suçuların iadesi amacıyla, sadece meydana geldikleri yerde değil, 14. Madde uyarınca yargı yetkisini tesis eden devletlerin toprakları üzerinde de işlenmiş gibi muamele görecektir.

5) 5 ila 7 ve 9. Maddelerde belirtilen suçlara ilişkin olarak, Taraflar arasındaki tüm suçuların iadesi antlaşmalarının ve anlaşmalarının hükümleri, bu Sözleşme ile bağdaşmadığı ölçüde, Taraflar arasında değiştirilmiş addedilecektir.”

Burada incelenen çok taraflı sözleşmelerin ortak noktasının, ikili sözleşmelerden farklı olarak Türkçe nüshalarında yeknesak bir şekilde “*iade*” teriminin kullanılması olduğunu söyleyebiliriz.

V. Karşılaştırmalı Hukukta Durum

Suçluların geri verilmesi müessesesinin kanunla düzenlenmesi konusundaki ilk örnek Belçika’da kabul edilen 1833 tarihli Kanundur³³. Almanya’da adli yardımlaşma ve suçluların geri verilmesi işlemleri, 23 Aralık 1982 tarihli “*Ceza İşlerinde Uluslararası Adli Yardımlaşma Kanunu*” hükümlerine ve uluslararası sözleşmelere göre yürütülmektedir³⁴.

Japonya’da ise suçluların geri verilmesi ve uluslararası adli yardımlaşma konuları ayrı ayrı kanunlarla düzenlenmiştir. Geri verme konusu “*Geri Verme Kanunu*” (No: 68,1953) ile uluslararası adli yardımlaşma ise “*Soruşturma ve Diğer İlgili Konularda Uluslararası Yardım Kanunu*” (No: 69, 1980) ile düzenlenmiştir. Her iki kanun da tüm geri verme ve uluslararası adli yardımlaşma konularında uygulanmaktadır. Ancak, aynı konuyu düzenleyen bir uluslararası sözleşme mevcut ise sözleşme, bu kanunların uygulanmasını sınırlayabilir. Bu çerçevede, şayet bir ikili sözleşme mevcut değilse, talep eden devletin karşılıklılık garantisi vermesi şartıyla, Japonya tarafından geri verme veya adli yardımlaşma gerçekleştirilebilir³⁵.

Öte yandan, suçluların geri verilmesi konusunu müstakil bir kanunla düzenlemeyi tercih eden ülkelerden olan Kanada Geri Verme Kanununa (Extradition Act, S.C. 1999, c. 18) bakıldığında, konunun söz konusu kanunda “*Kanada’dan Geri Verme*” (Part 2) ve “*Kanada’ya Geri Verme*” (Part 3) şeklinde iki ayrı başlık altında düzenlendiği anlaşılmaktadır³⁶.

İngiltere’de 1989 tarihli Kanun hükümleriyle benimsenmiş olan müstakil geri verme kanunu ile konunun düzenlenmesi uygulaması, 2003 tarihli “*Extradition Act*” ile devam ettirilmektedir³⁷.

³³ ÖZGEN, s. 12; ÖNDER, s. 250.

³⁴ YENİSEY(Ed), Ceza Hukukuna Giriş, Alman Ceza Hukuku (Hans Heinrich Jescheck), Kusura İlkesi (Hans Heinrich Jescheck), Ceza Hukukunun Sınırları (Ulrich SIEBER), s. 22.

³⁵ ASIAN DEVELOPMENT BANK, Mutual Legal Assistance, Extradition and Recovery of Proceeds of Corruption In Asia and The Pacific, s. 171.

³⁶ Bkz. <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/E-23.01/>.

³⁷ ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, s. 362; 2003 tarihli İngiliz Geri Verme Kanunu ve bu kanun hakkındaki açıklayıcı not için bkz. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/41/notes/contents>.

Sergilenen tüm örneklerin ortak yönü ise, belirtildiği üzere konuyu müstakil bir kanunla düzenlemeleri ve bu sayede geri verme konusunu gerek terminoloji gerekse uygulama esasları bakımından yeknesak kurallara bağlamış olmalarıdır. Bu ise her şeyden önce bu alanda diğer düzenleme ve uygulamalara esas olacak ve ışık tutacak bir hukuk kültürünün oluşmasına zemin teşkil etmekte, muhtemel karmaşa ve uygulama farklılıklarının baştan önü alınmış ve konu sistematik olarak düzenlenmiş olmaktadır.

Konunun müstakil bir kanunla düzenlenmesinin bir diğer faydası da, uygulayıcıların konuya ilişkin uygulanacak hükmü rahatlıkla bulmaları ve uygulamalarına imkan sağlanmış olmasıdır.

VI. Türkiye Cumhuriyeti ile Tunus Cumhuriyeti Arasında Cezai Konularda Adli Yardımlaşma ve Suçluların Geri Verilmesi Sözleşmesi

A. Genel Olarak Sözleşme İle Getirilen Düzenlemeler

Çalışmamızda inceleme konusu yapılan ve Türkiye Cumhuriyeti ile Tunus Cumhuriyeti Arasında adli işbirliğine esas teşkil eden önemli bir belge olan adli işbirliği sözleşmesi; 24/9/1982 tarihli ve 2706 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunmuş olan “*Türkiye Cumhuriyeti ile Tunus Cumhuriyeti Arasında Cezai Konularda Adli Yardımlaşma ve Suçluların Geri Verilmesi Sözleşmesi*”dir. Söz konusu Sözleşmenin onaylanması Dışişleri Bakanlığının 17/12/1982 tarihli ve KMEH-V-2244 sayılı yazısı üzerine, Bakanlar Kurulunca 27/12/1983 tarihinde kararlaştırılmış, Sözleşme metni 20/2/1983 tarih ve 17965 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

Sözleşmenin imza ve kabul ediliş gerekçeleri, onay kanunu tasarı gerekçesinde; “*Türkiye Cumhuriyeti ile Tunus Cumhuriyeti arasında, iki ülke Dışişleri Bakanları tarafından 7 Mayıs 1982 tarihinde Ankara’da imzalanan “Cezaî Konularda Adli Yardımlaşma ve Suçluların Geri Verilmesi Sözleşmesi”, iki ülke arasında bu alanda gelişmekte olan ilişkilere adli makamların da sıkı bir işbirliği ile katılmalarını sağlayacaktır. Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardımlaşma ve Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmeleri esas alınarak hazırlanmış bulunan bu Sözleşme, üç kısım ve 46 maddeden oluşmaktadır. Cezaî Konularda Adli Yardımlaşma, sekiz bölüm halinde birinci kısımda; Suçluların Geri Verilmesi ikinci kısımda; Son Hükümler ise üçüncü kısımda düzenlenmektedir. Adli yardımlaşma taleplerinin şekil ve muhtevasını ve yerine getirilme yöntemlerini, mahkeme kararlarının tebliğini mahkûmiyet ve adli sicil konularında karşılıklı bilgi vermeyi; suçluların geri verilmesi usul*

ve şartlarını düzenleyen Sözleşme, onaylanarak yürürlüğe girdiği takdirde, iki ülke arasında gelişmekte olan ilişkilerin doğurduğu giderek artan ihtiyaçlara günün şartlarına uygun şekilde cevap verecektir.” şeklinde belirtilmiştir ³⁸.

Sözleşme, yukarıda da belirtildiği üzere, iki ülke arasında adli konular da, özellikle ceza işlerinde karşılıklı adli yardımlaşma ve suçluların geri verilmesi konusunda mevcut işbirliğini devam ettirmek ve güçlendirmek amacıyla hazırlanmıştır.

Toplam 46 maddeden ibaret olan Sözleşmenin “*Cezai Konularda Adli Yardımlaşma*” başlıklı olan ve 1 ila 21’inci maddeler arasında yer alan I. Kısmı, genel ceza alanında uluslararası adli yardımlaşma konularını (adli istina-be, tanık dinlenmesi, tebligat vs.) ele almaktadır.

Sözleşmenin “*Suçluların Geri Verilmesi*” başlıklı 22 ila 42’nci maddeleri arası hükümleri ise suçluların geri verilmesi alanındaki adli yardımlaşmaya ilişkin konuları düzenlemektedir.

Buna göre, Sözleşmenin “*Suçluları Geri Verme Yükümlülüğü*” başlıklı 22’nci maddesi; karşılıklı geri verme yükümlülüğü konusunu düzenlemekte ve taraflara bu Sözleşmede yer alan şartlar dahilinde suçlunun geri verilmesi yükümlülüğü ihdas etmiş olmaktadır. Ancak ne yazık ki Sözleşmenin geneline hakim olan terminoloji karmaşası hemen bu bölümün ilk maddesi olan 22’nci maddede de kendisini göstermiş ve madde başlığı ve bölüm başlığı geri vermeden söz ederken, madde içeriğinde “*karşılıklı olarak iade etmeyi taahhüt ederler*” ibaresine yer verilmiştir. Böylelikle madde geri vermeden söz ederken, madde içerisinde “*iade*” teriminin kullanılmasının tercih edildiği yahut unutmaya eseri olarak iade lafzının kullanıldığı ve Sözleşme maddesinin bu hali ile kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Sözleşmenin “*Vatandaşın Geri Verilmemesi*” başlıklı 23’üncü maddesinde; tarafların vatandaşlarını geri vermeyecekleri hüküm altına alınmıştır. Buna göre vatandaşlık sıfatı SİDAS hükmünden farklı olarak “*suçun işlendiği tarihe göre*” belirlenecektir ³⁹. Dolayısıyla Sözleşmenin anılan hükmü laf-

³⁸ Bkz. <http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/DM/d02/c010/dm02010153.pdf>.

³⁹ SİDAS’ta vatandaşlığın tayini zamanı olarak geri vermeye ilişkin karar tarihi esas alınmıştır. Buna karşılık, Sözleşmeye göre, karar tarihi ile teslim için kararlaştırılan tarih arasında vatandaşlık değişikliği meydana gelir de kişi talep edilen devletin vatandaşlığına geçmiş olursa, bu durumda talep edilen devlet şahsı geri vermeme hakkına sahip olacaktır. Bu husus Sözleşmenin 6/1-c maddesinde “*Şahsın milliyeti iade etmeye dair karar anında tespit edilecektir. Bununla beraber, talep edilen şahıs kendisinden iade talep edilen tarafın tebası olarak karar anı ile teslim için kararlaştırılan tarih arasında tanınsa bile, mezkûr taraf bu*

zına bağılı olarak yoruma tabi tutulduğunda, suçun işlenmesinden sonra vatandaşlık durumunda meydana gelen değişiklikler, geri verme konusunda karar verilirken gözönüne alınamayacaktır. Öte yandan, maddenin 1'inci fıkrasında "geri verme" terimi tercih edilmişken, maddenin 2'nci fıkrasında ise yeniden "iade" terimin kullanıldığı ve vatandaşını geri vermeyen tarafa, talep eden tarafın isteği üzerine konuyu kovuşturmayaya yetkili makamlarına intikal ettirme yükümlülüğü getirildiği, bu haliyle SİDAS'a benzer bir düzenleme ihtiva ettiği görülmektedir.

Sözleşmenin "Geri Verilmeyi Gerektiren Suçlar" başlıklı 24'üncü maddesinde; "iade aşığıdaki hallerde kabul olunur" ifadesiyle Sözleşme kapsamında geri verilmesi kabil olan suçların hangileri olduğu düzenlenmiştir. Buna göre, her iki âkit taraf mevzuatınca en az bir yıl hürriyeti bağlayıcı nite-likte cezayı gerektiren suçlar ile a) bendinde öngörülen suçlara talep eden devlet mahkemelerince verilmiş dört ay hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkumiyet-ler için geri verme mümkün olacaktır. Dolayısıyla hükmün açıklanan lafzına göre, mahkumiyet nedeniyle geri verme için geri vermeye esas olan suçla iliş-kin olarak dört ay hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkumiyet yetmemekte ayrıca bu mahkumiyete esas olan suçun da ceza yaptırımının üst sınırının bir yıldan az olmaması gerekmektedir. Başka bir deyişle üst sınırı en az bir yıl hapsi ge-rektirmesi koşulu da ayrıca aranacak bir koşul haline gelmektedir. Bu hüküm-de de SİDAS'ta olduğu gibi en az bir yıl hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektirme-si lafzından, suça ilişkin kanunda yer alan cezanın alt sınırı değil, cezaya iliş-kin üst sınırın anlaşılması gerektiği düşüncesindeyiz.

Şu husus da belirtilmelidir ki, yine bu hükümle -geri vermede genel olarak ikili ve çok taraflı sözleşmelerde bir geri verme koşulu olarak aran-makta olan- "çifte suçluluk" (double criminality) prensibinin de hüküm altı-na alındığı Sözleşmenin incelenen 24'üncü maddesinde yer alan "her iki âkit taraf mevzuatınca" ibaresinden anlaşılmaktadır. Maddede ayrıca, anılan mad-de kapsamında öngörülen ceza süresi şartına uymayan diğer (hürriyeti bağla-yıcı cezayı mucip) fiiller için de şayet birden fazla fiilden bir tanesi madde-de yer alan şartı taşımakta, ancak diğerleri taşımamakta ise bu fiillerden do-layı da âkit tarafa, kendi ihtiyarı ile geri verme talebini kabul etme imkanı ta-nınmış bulunmaktadır.

paragrafın (a) bendi hükmünden istifade edebilecektir" şeklinde belirtilmiştir. Bkz. ÖZ-TÜRK/ERDEM, s. 114.

Sözleşmenin “*Şartlı Geri Verilme*” başlıklı 25’inci maddesinde; hükümün lafzı ile ifade etmek gerekirse “*harç, rüsum ve vergiler, gümrük ve kambyo konularında*” yapılacak geri verme talebinin, ancak âkit tarafların her bir suç veya suç grubu için nota teatisi yoluyla kararlaştırmaları halinde kabul edilebileceği hususu düzenlenmiştir.

Dolayısıyla, Sözleşme ile getirilen bu düzenleme uyarınca, anılan gruplara giren ve geri verme hukukunda genel olarak “*mali suç*” olarak adlandırılan suçlar için ilke olarak geri verme kabil olmayacak, geri vermenin mümkün olabilmesi için tarafların Sözleşme sonrası ayrıca mutabakatı aranacaktır⁴⁰.

Sözleşmenin “*İade Talebinin Reddi*” başlıklı 26’ncı maddesinde; geri verme talebinin kabul edilmeyeceği haller listelenmiştir. Buna göre, talebe konu suçlar talep edilen devlet ülkesinde işlenmişse, geri verilmesi talep edilen kişi hakkında, talep konusu suç veya suçlar için talep edilen âkit devlet adli mercilerince; takipsizlik, meni muhakeme, mahkumiyet veya beraat kararı verilmişse, geri verme talebi alındığı tarihte taraflardan birinin mevzuatı uyarınca dava veya ceza zamanaşımı gerçekleşmişse, suç talep eden devletin ülkesi dışında bu devlete yabancı bir şahıs tarafından işlenmiş ve talep edilen devletin mevzuatı, ülkesi dışında bir yabancı tarafından işlenen bu tür suçlar için kovuşturma açılmasına müsaade etmiyorsa ve affa uğramışsa, âkit taraflardan herhangi birinin mevzuatı uyarınca geri vermeyi gerektiren fiil, sadece mağdurun şikayeti üzerine kovuşturulabilir nitelikte bir suç teşkil ediyor ise geri verme talebi reddedilecektir. Bu hüküm uyarınca, takibi şikayete bağlı suçlarda, geri verme söz konusu olmamaktadır.

Maddenin 2’nci fıkrasında ise ihtiyari bir geri verme ret nedeni ihdas edilmiştir. Buna göre, suç talep edilen devlette kovuşturuluyor veya üçüncü bir devlette karara bağlanmış ise geri verme talebi reddedilebilecektir. Dolayısıyla, âkit taraf bu halde bile geri verme talebini kabul edebilecektir. Bu hükümden, üçüncü devlet tarafından verilen hükümlere “*non bis in idem*” etkisi tanınması hususunun tarafların ihtiyarına bırakıldığı anlaşılmaktadır.

Sözleşmenin “*Siyasi Suçlar*” başlıklı 27’inci maddesinin birinci fıkrasında siyasi suçlardan geri verilmezlik kuralının, ikinci fıkrasında ise “*Belçika Kuralı*”nın zikredildiği görülmektedir. Bahse konu madde 27/1 hükmüne

⁴⁰ Konu SİDAS’ın 5’inci maddesinde benzer bir hükümlerle ele alınmıştır: “*vergi, resim, kambyo ve gümrük mevzularında işbu sözleşmedeki şartlara tevfikân suçuların iadesi, ancak her suç veya suç kategorisi için bu hususun âkit taraflar arasında kararlaştırılmış olması halinde mümkündür*”. Ancak bu hüküm Ek 2 No.lu Protokol ile değişikliğe uğramıştır.

göre, geri verme talebine konu fiil talep edilen devletçe “*siyasi nitelikte veya buna murtabı*” bir suç sayıldığı takdirde geri verme talebi kabul edilmeyecektir. Sözleşmede siyasi suçtan ve buna bağlantılı suçtan ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. Dolayısıyla, bu kavrama hangi anlam yükleneceği hususu tarafların uygulamaları ve geri verme talebi konusunda karar vermeye yetkili makamların kararlarıyla ortaya çıkacaktır. Türk hukukunda bu konu geri verme talebinin kabul edilebilir olup olmadığını inceleyecek olan mahkemece değerlendirilecektir. Sözleşmenin anılan madde 27/2 hükmünde ise klasik Belçika Kuralı gereği devlet başkanı ve ailesi fertlerinin hayatına kast fiillerinin siyasi suç telakki edilmeyeceği ve dolayısıyla geri vermeye tabi oldukları hususu hükme bağlanmış olmaktadır.

Sözleşmenin “*Askeri Yükümlülüklerin İhlali*” başlıklı 28’inci maddesinde; geri verme talebine konu fiil “sadece askeri yükümlülüklerin ihlalden ibaret ise” geri verme talebinin kabul edilmeyeceği hususu düzenlenmiştir. Buna göre Sözleşme geri verme hukukunun klasik bir kuralı olan askeri suçtan geri verilmezlik kuralına yer vermiş bulunmaktadır. Ancak burada zikredilen ve geri vermenin kapsamı dışında kaldığı kabul edilen askeri suçun “*sırf askeri suç*” olup olmadığı ise belirsizdir. Bununla beraber, maddenin anılan lafzı gözönüne alındığında, madde ile amaçlananın “*sırf askeri suçları*” geri vermenin kapsamı dışında bırakmak, diğer askeri suçları ise geri verme kapsamında tutmak olduğu sonucuna varılmasının maddenin lafzı ile en uyumlu yorum tarzı olacağı düşüncesindeyiz.

Sözleşmenin geri verme usulüne ilişkin hükümlerinden olan ve “*İade Talebinin Muhtevası ve İletilmesi*” başlığını taşıyan 29’uncu maddesi ile geri vermeden söz edilirken “*iade*” teriminin tercih edildiği anlaşılmakta ve Sözleşmedeki terminoloji kaosu derinleşerek devam etmektedir. Bu ifade tercihi bir yana, madde ile öncelikle geri verme talebinin “*yazılı*” olarak yapılacağı ve iletişim kanalının diplomatik kanal olacağı hüküm altına alınmış bulunmaktadır. Yine maddede geri verme talebine eklenecek olan belgeler sayılmıştır. Her geri verme sözleşmesinde yer verilen belgelerden olan bu belgeleri burada ayrıca zikretmeyeceğiz.

Sözleşmenin “*Yazışma Dili*” başlıklı 30’uncu maddesinde; geri verme taleplerinin ilke olarak talep eden devletin dilinde yapılacağı hükme bağlanmaktadır. Ancak, maddenin ikinci cümlesiyle bu ilke esnetilmiş ve talep edilen devletin “ *faydalı gördüğü takdirde*” geri verme talebi ve eki belgelerin kendi dilinde çevirisini de isteyebileceği belirtilmiştir. Bu hükümle getirilen

düzenlemeye göre, Türk tarafının kendi dilinde yapılacak çevirilerinin de geri verme talebine eklenmesini “*faydalı gördüğünü*” karşı tarafa iletmesinde geri verme taleplerinin hızlı ve sorunsuz işlemesi bakımından yarar bulunmaktadır.

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.

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 iletilebileceği, alınan talep hakkında yapılan işlem akibetinin 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 “*Tamamlayıcı Bilgiler*” başlıklı 33’üncü maddesinde; geri verme sürecinde talep edilen devlet tarafından -ihtiyaç duyulması halinde- yapılacak ilave bilgi ve belge taleplerinin karşılanması usulü düzenlenmiştir.

Sözleşmenin “*Taleplerin Taaddüdü*” başlıklı 34’üncü maddesinde; aynı veya değişik fiillerden dolayı birden fazla devlet tarafından “aynı anda” geri verme talebinde bulunulması halinde yapılacak işlemler düzenlenmektedir. Buna göre, talep edilen devlet tüm şartları ve özellikle talep eden devletler arasında bilahare bir geri verme imkanını, geri verme taleplerinin tarih sıralarını, suçun ağırlığını ve işlendiği yeri gözönünde tutarak karar verecektir. Bu hükümden de anlaşılıyor ki aralarında âkit tarafın da bulunduğu birden fazla devlet tarafından aynı şahıs hakkında geri verme talebi vaki olur ise hangi devletin talebine üstünlük tanınacağı hususunda kendisinden geri verme talep edilen diğer âkit taraf serbestçe karar verecektir.

Sözleşmenin “*Eşyaya El Konulması ve Eşyanın Teslimi*” başlıklı 35’inci maddesinde; Sözleşmenin SİDAS’a benzer hüküm taşıyan bir düzenlemesine rastlamaktayız. Maddeye göre talep eden devletin talebi üzerine, talep edilen devlet delil teşkil edebilecek, suç neticesinde elde edilen veya suçtan elde edilen eşya karşılığında sağlanan şeylere el koyacak ve bunları talep eden devlete teslim edecektir. Ancak bu şeyler üzerinde devletin ve üçüncü şahısların hakları saklı tutulmuştur (m. 35/4).

Sözleşmenin “*İadesi İstenen Kimsenin Teslimi*” başlıklı 36’ncı maddesinde; başlıkta zikredilmese de öncelikle 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 uygun bir tarih olarak belirleyeceği ve uygun 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.

Sözleşmenin “*Teslimin Erteleenmesi*” başlıklı 37’nci maddesinde; geri verilmesi talep edilen kişinin talep edilen devlette kovuşturma konusu olması halinde yapılacak işlem düzenlenmiştir. Buna göre, talep edilen devlet geri verme hakkında bir karar verecek ancak bu kararın icrası şahsın talep edilen devlet adli makamları ile işinin bitmesine talik edilecektir. Ancak Sözleşme madde 37/2 hükmü uyarınca bu erteleme imkanı, talep edilen âkit devlet tarafından ilgili şahsın geçici olarak talep eden devlete teslimine engel teşkil etmemektedir.

Sözleşmenin “*Cezai Takibin Sınırları*” başlıklı 38’inci maddesinde; klasik geri verme hukuku kavram ve kurallarından olan “*hususilik kuralı*” düzenlenmiştir. Maddeye göre, teslim edilen kişi talep eden devlette, teslimden önce işlenmiş ve geri vermenin kabul edildiği fiillerin dışında bir suçtan yargılanmayacak, tutuklanmayacak veya şahsi hürriyeti herhangi bir şekilde kısıtlanamayacaktır. Ancak bu kuralın istisnaları da yine maddede gösterilmiştir; şahsı teslim eden devletin rızası ve şahsın serbest kalmasından sonra 30 gün içinde imkanı olduğu halde talep eden devlet ülkesini terk etmemesi veya terk ettikten sonra geri dönmesi halleri. Bu iki halde hususilik kuralı etkisini kaybedecek ve şahıs geri verme kapsamı dışındaki fiillerden de yargılanabilecektir.

Sözleşmenin “*Suçun Vasfının Değişmesi*” başlıklı 39’uncu maddesinde; yargılanmak amacıyla geri verilen kişinin tesliminden sonra, yargılandığı suçun vasfının değişmesi hali düzenlenmiştir. Maddeye göre, böyle bir durumla karşılaşıldığında şahıs hakkındaki yargılamaya devam olunabilmesi için suçun sahip olduğu yeni vasfı ile geri verilebilir olması gerekmektedir. Dolayısıyla, suçun vasfı değiştirilerek örneğin üst sınırı bir yılın altında bir cezayı gerektiren bir suç haline gelmesi halinde, bu suç inceleme konumuzu teşkil eden Sözleşme kapsamı dışında kaldığından şahıs hakkındaki yargılamaya devam

olunamayacaktır. Burada akla suçun vasıf değiştirerek yine geri verilmesi kabil olan ancak geri vermenin kabul edildiği suçtan daha ağır bir cezayı gerektiren bir suça dönüşmesi ihtimali gelmektedir. Bu halde nasıl bir işlem yapılacaktır? Maddede bu konuda açıklık yoktur. Burada maddenin lafzına bağlı bir yorum tarzı tercih edilerek madem suç temel unsurları itibarıyla geri verilebilir bir suçtur öyleyse bu kişi hakkında yargılamaya devam edilebilir denilebilir.

Oysaki bize göre kişi hak ve hürriyetleri bakımından burada genişletici değil daraltıcı yorum metoduna başvurulmalıdır. Dolayısıyla, vasfı değişerek kişi hakkında daha ağır bir cezayı gerektiren bir suça dönüşen fiil hakkında yargılamaya devam olunabilmesi için geri veren devletten muvafakat alınması gerekmektedir. Buna göre, örneğin kişi hakkında hırsızlıktan geri verme kabul edilmişken, suçunun vasıf değiştirerek yağma olduğunun anlaşılması halinde bu yeni tavsif nedeniyle suça öngörülen yaptırım hırsızlık suçundan daha ağır bir yaptırımı mucip olduğundan, geri veren devletin ek muvafakatı alındıktan sonra yargılamaya devam olunabilecektir. Buna karşılık, meselenin karşıt kavramından hareket edildiğinde de, yağmadan geri verilen kişinin eyleminin vasıf değiştirerek hırsızlık olduğunun anlaşılması halinde ise geri veren devletin ek muvafakatına ihtiyaç duyulmadan yargılamaya devam olunabilecektir.

Sözleşmenin “*Üçüncü Bir Devlete İade*” başlıklı 40’inci maddesinde; talep eden devlete teslim edilen şahsın üçüncü bir devlete geri verilebilmesinin koşulları hüküm altına alınmıştır. Buna göre, şahsın üçüncü bir devlete yeniden geri verilebilmesi için bu hususta geri veren âkit devletin muvafakatının alınması yahut şahıs hakkında hususilik kuralının etkisini yitirmesini sonuçlayan belirli süre içinde ülkeyi terk etmeme veya terk ettiği ülkeye geri gelme hallerinin vaki olması gerekmektedir (m. 38/b). Bu konudaki usul de yine maddede düzenlenmiş olup buna göre üçüncü devlete geri vermek isteyen âkit devlet, üçüncü devlet tarafından iletilen belgeler ile birlikte geri veren devlete bir “*talepname*” ile başvuracak ve bu konuda muvafakat talep edecektir.

Sözleşmenin “*Transit*” başlıklı 41’inci maddesinde; âkit taraflardan birine teslim edilen bir kişinin diğer âkit devlet ülkesinden transit geçmesine izin verilmesi hususu düzenlenmiştir. Sözleşme hükmüne göre transit talebi diplomatik yoldan ve talepname ile yapılacaktır. Söz konusu talepnameye suçun geri vermeyi gerektirecek nitelikte olduğunu gösterir belgeler de eklenecektir (m. 41/1).

Transit geçiş için günümüzde mutata ulaşım vasıtası haline gelmiş olan havayolunun kullanılması halinde, Sözleşme madde 41/2 hükmü uyarınca uçağın yere inmesi söz konusu olmayacaksa uçağın geçeceği muhatap âkit devlete beyanda bulunulması yeterli olacaktır. Uçağın inmesi öngörülüyorsa, madde 41/1 hükmünde yer alan ve yukarıda açıklanan usul takip edilecektir.

Sözleşmenin “*Masraflar*” başlıklı 42’nci maddesinde; geri verme masrafları konusu düzenlenmiştir. Söz konusu madde incelendiğinde geri verme masrafları konusunun ikiye ayrılarak ele alındığı anlaşılmaktadır. Buna göre, öncelikle talep edilen devletin ülkesinde geri verme nedeniyle yapılan masraflar talep edilen devlete ait olacaktır (m. 42/1). Buna karşılık, talep edilen devletin ülkesinden transit geçiş nedeniyle yapılacak masraflar ise talep eden devlete ait olacaktır (m. 42/2).

Sözleşmenin 43 ila 46 maddeleri arası olan bölümünü teşkil eden Kısım III’te ise Sözleşmenin nihai hükümleri düzenlenmiştir.

B. Sözleşmenin Dili

Yukarıda da belirtildiği üzere çalışmamızda ele alınan ve 7 Mayıs 1982 tarihinde Ankara’da imzalanan Türkiye-Tunus Sözleşmesi 1982 Anayasasının yürürlüğe girmesinden önce imzalanmış bir sözleşmedir. Dolayısıyla, Sözleşmenin akdi tarihinde geri vermeyle ilgili iç hukuk düzenlemesi 765 sayılı TCK’da yer almaktadır. Mülga 765 sayılı TCK’nın konuyu düzenleyen 9’uncu maddesinde ise geri vermeye ilişkin olarak “*iade*” terimi kullanılmıştır. Buna göre, Sözleşmenin hiç olmazsa imzası tarihinde yürürlükte olan 765 sayılı TCK ile terminolojik uyuma sahip olması beklenirdi. Ne yazık ki, açıklanan Sözleşme hükümlerinden de görüldüğü üzere aynı Sözleşmede hem “*geri verme*” hem “*iade*” terimlerine bir arada yer verilmiştir. Buna karşılık, Anayasamızın 90’inci maddesinde yer alan “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir.*” hükmü uyarınca kanun hükmünde sayılan bu uluslararası Sözleşmenin Türkçe nüshasının hazırlanmasında, en azından bir kanuni düzenleme yapılırken gösterilmesi gereken özenin gösterilmesi gerekliydi.

Öte yandan, incelenen Sözleşmede tespit edilen ve Türk hukukunda genel olarak kanuni düzenlemelerde sıklıkla karşılaşılan bu terminolojik tutarsızlıklar, hukuki karmaşaya yol açtığı gibi düzenlemelerin kalitesini de düşürmektedir. Ayrıca bu durum genel olarak “*kanun yazımı sanatındaki*” yetersizliği de bir işareti olarak kabul edilmektedir ⁴¹.

⁴¹ SELÇUK, Önce Dil, s. 108; İlave bilgi için bkz. AYBAY, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 73.

SONUÇ

Suçlunun suç işlediği ve kamu düzenini ihlal ettiği yere getirilerek yargılama sürecinin tamamlanması veya hakkında verilmiş cezanın infazının temini için geri getirilmesi, adli yardımlaşma çerçevesinde giderek önem kazanmakta, konu gerek ülkeleri gerekse uluslararası toplumu daha fazla meşgul etmektedir.

Bununla beraber, Türk hukukunun geri verme konusundaki düzenlemelerinin derli toplu bir görünüm arz ettiğini söylemek güçtür. Suçluların geri verilmesi müessesesi, tüm karmaşıklığı ve zaman içinde değişen ihtiyaçlarına karşılık, geçmişte TCK'nın bir maddesiyle düzenlenmişti. Bu uygulama, 5237 sayılı TCK döneminde de sürdürülmüştür.

Uluslararası alanda ise suç ve suçlularla mücadelede uluslararası işbirliği, kural olarak sözleşmelerle gerçekleşmektedir. Türkiye, suçluların geri verilmesiyle ilgili çok sayıda ikili ve çok taraflı sözleşmeye taraf olmuştur. Buna karşılık, imzalanan ikili ve çok taraflı sözleşmelerde suçluların geri verilmesi konusunda bir terim birliğinin bulunduğunu söylemek güçtür. Bu sözleşmelere bakıldığında, sözleşmelerin bazılarında “*iade*” terimi kullanılırken, bazılarında ise “*geri verme*” teriminin kullanıldığı, hatta aynı sözleşmenin içinde dahi bu konuda bir terim birliğinin bulunmadığı ve bu alanda hukukumuzda bir karmaşa yaşandığı görülmektedir. Sözleşmelerin Türkçe nüshalarındaki genel dil özensizliği, dil konusunda hukukumuzda yaşanan sorunlara çarpıcı birer örnek teşkil etmektedir.

Öte yandan, genel olarak kanunlarımızda da terim birliği bulunmamakta ve bu durum yalnızca ceza alanındaki düzenlemelerde değil hukukun her alanında kendini göstermektedir. Birbirlerinden farklı kanunlarda var olan bu tutarsızlık ve disiplinsizliğe ne yazık ki aynı kanunun içinde de rastlanmaktadır.

Geri vermeye ilişkin düzenlemeler içeren metinlerde duyulan terminoloji birliği ihtiyacının giderilmesi ise bize göre ancak bu konudaki kanuni çerçeveyi oluşturacak müstakil bir geri verme kanununun çıkarılması ile mümkün olacaktır. Bu konuda uygulayıcılara yol gösterecek böyle bir kanunun çıkarılmasının yanı sıra; geri verme konusundaki uluslararası sözleşmelerin hazırlık ve onay aşamalarından sorumlu makamların, sözleşme taslakları ile Türkçe nüshalarının oluşturulması aşamalarında, başta merkezi makam olmak üzere konunun diğer taraflarıyla daha sıkı işbirliği içinde çalışmaları, başta terminoloji birliği olmak üzere karşılaşılan diğer sorunların da üstesinden gelinmesine imkan sağlayacaktır.

Belirtildiği üzere böyle bir kanun hem iç hukukta karşılaşılan usule ve esasa dair çok sayıda soruna çözüm bulacağı gibi, genel bir Türk geri verme politikasının oluşturulmasına da zemin teşkil edecektir. Bu kanun sayesinde Tunus Sözleşmesinde görüldüğü gibi, aynı sözleşmenin içinde aynı konunun ifade edilmesinde görülen terminoloji farkları ile karşılaşılmayacak, daha uyumlu ve tutarlı bir dilin sözleşmelere hakim olması sağlanmış olacaktır.

KAYNAKÇA

ARTUK, Mehmet Emin/GÖKCEN, Ahmet/YENİDÜNYA, A.Caner, 5237 Sayılı Yeni TCK'ya Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.

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, Kamusal Uluslararası Hukuk, Seçkin, Ankara, 2011.

AYBAY, Rona, Uluslararası Anlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri, TBB Dergisi, Sayı: 70, 2007, (s.187-213).

CAN, Hacı/ÖZEN, Çınar, Türkiye-AT Ortaklık Hukuku, Gazi Kitabevi, Ankara, 2005.

CHEVALLIER, Jacques, Hukuk Devleti, (Çev: Ertuğrul Cenk Gürcan), İmaj Yayınevi, Ankara, 2010.

CRYER, Robert/FRIMAN, Hakan/ROBINSON, Darryl/WILMSHURST, Elizabeth, An Introduction to International Criminal Law and Procedure, Cambridge, 2. Baskı, 2010.

DAVER, Bülent, Kanunla İlgili Meseleler, AÜSBF Dergisi, C:16, Sayı:4, 1961, (s.217-246).

DONAY, Süheyl, Türkiye ile ABD Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım ve Ceza Yargılarının Yerine Getirilmesine İlişkin Anlaşmalar, MHB, Sayı:1, 1981, (s.9-12).

- EM, Ali, Kanunların ve İdari düzenleyici Tasarrufların Yapım Tekniđi, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003.
- GILBERT, Geoff, Aspects of Extradition Law, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/ Boston/London, 1991.
- GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat, Devletlerarası Ceza Hukuku, Türk Hukuk Kurumu Yayını, Ankara, 1959.
- GÜLER, Ülkü, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Suçluların Geri Verilmesi, Adalet Dergisi, Sayı:28, 2007, (s.55-110).
- GÜRKAN, Ülker, Hukuk Sosyolojisine Giriş, Siyasal Kitabevi, 4.Bası, Ankara, 2005.
- İBA, Şeref, Kanun Metninin Hazırlanması ve Cumhurbaşkanlığına Gönderme Süreci, in Kanun Yapım Süreci Sempozyumu, 17/1/2011, (Ed: İrfan Nezirođlu ve Fahri Bakırcı), (s.179-184).
- İÇEL, Kayıhan; Suçluların Geri Verilmesi, İÜHFM, C:30, Sayı:1-2, 1964, (s.693-721).
- İÇEL, Kayıhan, Ceza Yasası Hazırlanırken Uyulması Gereken On Ana Kural, Güncel Hukuk, Mayıs-2005, Sayı:5,(s.12-13).
- İÇEL, Kayıhan/DONAY, Süheyl, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 1.Kitap, Beta, İstanbul, 2005.
- KUZU, Burhan, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1988.
- MEMİŞ, Emin, Anayasaya Uygun Yorum, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2007.
- ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C:I, Beta, İstanbul, 1991.
- ÖZGEN, Eralp, Suçluların Geri Verilmesi, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1962.
- ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin, Ankara, 2008.
- 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).

- PAZARCI, Hüseyin, Uluslararası Hukuk, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008.
- SELÇUK, Sami, Önce Dil, Truva Yayınları, İstanbul, 2009.
- SELÇUK, Sami, Dil, Hukuk ve Öneriler, Güncel Hukuk, Mayıs-2011, Sayı:5, (s.24-30).
- SUR, Melda, Uluslararası Hukukun Esasları, Beta, 5.Bası, İstanbul, 2011.
- YENİSEY, Feridun, Yurtdışında İşlenen Suçlar, MHB, Sayı:1, Yıl:6, Yıl:1986, (s.21-23).
- YENİSEY, Feridun, (Ed), Ceza Hukukuna Giriş, Alman Ceza Hukuku (Hans Heinrich Jescheck), Kusur İlkesi (Hans Heinrich Jescheck), Ceza Hukukunun Sınırları (Ulrich SIEBER), Beta, İstanbul, 2007.
- YILMAZ, Alia, Individual Rights in the European Extradition Procedure, Cenevre Üniversitesi, Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Tez No:506, Cenevre, 1993.
- YÜKSEL, Nahit, “Yasama Sürecinin Söylem Sorunları (5018 Sayılı Yasaya Eleştirel Bakış Denemesi)”, Bütçe Dünyası, Sayı:25, C:2, 2007, (s.16-27).

İNTERNET KAYNAKLARI VE DİĞER KAYNAKLAR

Resmi Gazete:

20/7/1961, 10859; 11/6/1963, 11425; 13/7/2010, 27640.

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

Extradition Act (S.C. 1999, c. 18), (<http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/E-23.01/>; Erişim: 17.11.2011).

Extradition Act 2003, (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/41/notes/contents> ; Erişim: 12/1/2012).

Danışma Meclisi Tutanak Dergisi, Cilt:10, Yasama Yılı:1; (<http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/DM/d02/c010/dm02010153.pdf>; Erişim: 22/1/2012).