

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

TÜRK CEZA HUKUKUNDA SUÇLULARIN İADESİ

Elif GÜNAY

DANIŞMAN

Dr. Öğr. Üyesi Serkan MERAKLI

İZMİR - 2022

TEZ ONAY SAYFASI



YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezli Yüksek Lisans Dönem Projesi olarak sunduğum “**Türk Ceza Hukukunda Suçluların İadesi**” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

..../..../.....

Adı SOYADI: Elif GÜNAY

İmza

ÖZET
Yüksek Lisans Tezi
Türk Ceza Hukukunda Suçluların İadesi
Elif GÜNAY

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı
Kamu Hukuku Programı

En temel haliyle iade; işlediği suç nedeniyle bir kimsenin yargılanması veya cezasının infaz edilmesi amacıyla talep olunan devlete teslim edilmesidir. Suçlunun iadesi, yapısı itibariyle ceza hukuku ve uluslararası kamu hukukunun kesişme noktasıdır. Ceza hukukunun normları çerçevesinde teknik ve usule ilişkin getirilen düzenlemeler, uluslararası hukukun temel ilkelerinden ayrı düşünülemez. İade sürecinde uyulacak tüm ilke ve kurallar, devletlerin uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükleri doğrultusunda gelişmiştir.

İade kurumunun uygulanmasında kurumun hukuki boyutunun yanında siyasi ve politik etkenler büyük önem arz etmektedir. Çalışmada suçluların iadesinin teorik düzenlemeleri yanında uygulamada karşılığına yer verilmeye çalışılmıştır. Çalışmanın genelinde iadenin uluslararası hukuku ilgilendiren boyutuna dikkat çekilmesinin sebebi, uygulamada politik dengelerin sürece çok ciddi etkisinden kaynaklanmaktadır. Her ne kadar iade kurumu günümüzde büyük ölçüde düzenleme altına alınmışsa da bugün hala iade edilmeyen suçluların varlığı iadenin yalnızca hukuk kurallarından ibaret olmadığını göstermektedir. Politik hamleler ve siyasi etkenlerin iade sürecine etkisinin iadeyi hukuk zemininden ayırmaması için de uluslararası hukukun kuralları ve teamüllerinin her aşamada gözetilmesi gerekmektedir.

Bu çalışmada, Türk ceza hukukunda suçluların iadesi kurumu incelenmiştir. Çalışma içeriğinde iade kurumunun yapısı gereği karşılaştırmalı hukukta iadeye ilişkin düzenlemelere de yer verilmiştir. Çalışma sistematik içerisinde Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi ve 6706 sayılı Cezai

Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu düzenlemeleri aynı anda birlikte değerlendirilerek benzerlik ve farklılıkları ortaya koyulmaya çalışılmıştır.

İade sürecinin birden fazla devleti ilgilendirmesi ve ulusal düzeyde bürokratik süreçler nedeniyle özellikle uygulamada çok fazla zaman kaybı yaşanmaktadır. Bu nedenle Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi Ek 3 no.lu Protokol getirilen ve ve 6706 sayılı Kanun ile de benimsenen “basitleştirilmiş” ya da “hızlandırılmış” veya “rıza dayalı iade usulü” olarak adlandırılan bu yeni kuruma çalışmada yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İade, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi, 6706 Sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu, Basitleştirilmiş iade, Rıza Dayalı İade, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesine Ek 3’üncü Protokol.

ABSTRACT
Master's Thesis
Extradition in Turkish Criminal Law
Elif GÜNAY

Dokuz Eylul University
Graduate School of Social Sciences
Department of Public Law
Public Law Program

Extradition in its most basic form; means to extradite a person to another state to be judged or for the execution of his/her sentence. Extradition, by its nature, is the intersection point of criminal law and public international law. The substantive and procedural regulations within the framework of the norms of criminal law shall not be considered apart from the basic principles of international law. All the principles and rules to be followed in the extradition process have developed in line with the obligations of states arising from international law.

In the implementation of the extradition institution, political and political factors are of great importance in addition to the legal dimension of the institution. In this study, besides the theoretical regulations of extradition, it has been tried to give place in implementation. The reason why attention is drawn to the dimension of extradition that concerns international law, in general, is due to the very serious effect of political balances on the process in practice. Although the extradition institution has been regulated to a large extent today, the existence of criminals who have still not been extradited shows that extradition does not consist only of legal rules. In order for the effects of diplomatic moves and political factors on the extradition process to not separate the extradition from the legal ground, the rules and customs of international law must be observed at every stage.

In this study, the institution of extradition in Turkish criminal law has been examined. Due to the nature of the extradition, the regulations regarding

extradition in comparative law are also included in the content of the study. Within the study systematic, the European Convention on Extradition and the Regulations of the Law on International Judicial Cooperation in Criminal Matters No. 6706 were evaluated together at the same time, and similarities and differences have been tried to be presented.

The extradition process causes a loss of time due to the fact that the process concerns more than one state and because of its bureaucratic processes at the national level, especially in implementation. Therefore, this new institution called “simplified” or “accelerated” or “consent-based extradition procedure”, which was brought to the European Convention on Extradition Protocol No. 3 and adopted by Law No. 6706, is included in the study.

Keywords: Extradition, European Convention on Extradition, International Judicial Cooperation Law in Criminal Matters No. 6706, Simplified Extradition, Extradition Based on The Consent, Third Additional Protocol to the European Convention on Extradition.

TÜRK CEZA HUKUKUNDA SUÇLULARIN İADESİ İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI	ii
YEMİN METNİ	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
KISALTMALAR	ii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM İADE KURUMU

I. İADENİN TANIMI, TEMEL ESASLARI, HUKUKSAL NİTELİĞİ VE TARİHSEL GELİŞİMİ	4
A. İadenin Tanımı	4
B. İadenin Temelleri	5
C. İade Kurumunun Hukuksal Niteliği	6
D. İade Kurumunun Tarihçesi	7
II. İADE KURUMUNUN KAYNAKLARI	9
A. Uluslararası Hukuk Kuralları	10
B. Ulusal (İç) Hukuk Kuralları	12
C. Kaynaklar Arasındaki İlişki	15
III. İADE KURUMUNUN DİĞER BAZI KURUMLAR İLE KARŞILAŞTIRILMASI	18
IV. ULUSLARARASI HUKUKTA ARAMA YÖNTEMLERİ	21
A. Uluslararası Düzeyde Arama Yöntemleri ve INTERPOL Örneği	21
B. Avrupa Tutuklama Müzekkeresi	23
V. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMELERİ VE İADE	25

İKİNCİ BÖLÜM İADENİN ŞARTLARI

I. İADE EDİLEBİLME ŞARTLARI	30
------------------------------------	----

A. İade Anlaşmasının Varlığı	30
B. Karşılıklı (Çifte) Cezalandırılabilirlik İlkesi	32
C. Suç Teşkil Eden Kovuşturulabilir Bir Fiilin Varlığı	36
D. Suçun İadeye Elverişli Olması	39
II. İADE ENGELİ OLUŞTURAN HALLER	42
A. Vatandaşın İade Edilmezliği İlkesi	42
B. Mülteci Statüsü	45
C. Siyasi Suç ve Siyasi Suçla Bağlantılı Adi Suçlar	48
1. Genel Olarak	48
2. Siyasi suçlarda iade edilmezlik kuralının istisnaları	53
D. Düşünce Suçundan İade Edilmezlik İlkesi	63
E. Askeri Suçtan İade Edilmezlik İlkesi	63
F. Mali Suçtan İade Edilmezlik İlkesi	64
G. Ayrımcılık Yasağı	66
H. Ölüm Cezası veya İnsan Onuru ile Bağdaşmayan Cezadan İade Edilmezlik İlkesi	67
İ. Aynı Fiilden Birden Fazla Ceza Verilememesi “Non Bis In Idem” Kuralı	69
III. İADE TALEBİ VE TALEP EDİLEN DEVLETİN YARGILAMA YETKİSİ	72
IV. İADE TALEBİNE DAİR İHTİYARİ RET SEBEPLERİ	74

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İADE USULÜ VE İADENİN SONUÇLARI

I. YABANCI DEVLETİN İADE TALEBİ	75
A. İade Talebi	75
1. Genel Olarak	75
2. Merkezi Makamın İnceleme Yetkisi	78
3. Talepnamenin İncelenmesi Usulü	79
4. Mahkemenin İnceleme Yetkisi	80
B. İade Sürecinde Alınabilecek Koruma Tedbirleri	84
1. İade Talebinin İletilmesinden Önceki Süreç	84
a. Geçici Tutuklama ve Adli Kontrol	84
b. Arama ve El Koyma Tedbirleri	90

2. İade Talebinin İletilmesinden Sonraki Süreç	91
II. TÜRKİYE’NİN İADE TALEBİ	94
A. Merkezi Makam Tarafından İade Talebinin Uygun Görülmesi	96
B. Merkezi Makam Tarafından Uygun Görülmeyen İade Talepleri	97
III. RIZAYA DAYALI (BASİTLEŞTİRİLMİŞ) İADE USULÜ	97
A. Rızaya Dayalı İade Kavramı	97
B. Rızaya Dayalı (Basitleştirilmiş) İade Usulü	100
1. Yabancı Devlete İadede Rızaya Dayalı İade Usulü	100
a. Rızaya Dayalı İade Usulünün Başlatılması ve Talebe Esas Belgelerin İletilmesi	103
b. Bilgilendirme Yükümlülüğü	105
c. Geçici Tutuklama Halinde Bildirimler	106
d. Rızanın Geri Alınması	108
2. Yabancı Devletten Türkiye'ye Rızaya Dayalı İade Usulü	109
C. Karşılaştırmalı Hukukta Rızaya Dayalı İade	110
IV. RIZAYA DAYALI İADEDE HUSUSİLİK (ÖZELLİK) KURALI	112
V. İADENİN SONUÇLARI	115
A. Genel Olarak	116
B. İadenin Talep Edilen Devlet Bakımından Sonuçları	116
1. Teslim	116
a. Teslim Edilecek Devletin Belirlenmesi	118
b. Teslimin Ertelenmesi	119
c. Geçici Teslim	121
d. Eşyanın Teslimi	121
e. Transit Geçiş	123
2. İade Masraflarından Sorumluluk	125
C. İade Talep Eden Devlet Bakımından Sonuçlar	127
1. Özellik ilkesi	127
a. Özellik İlkesinin Sağladığı Güvenceler	127
b. İadeye Konu Suçta Meydana Gelen Değişiklikler ve Özellik İlkesinin Sonuçları	130
c. Özellik İlkesinin İstisnaları	132

(1)	İade talep edilen devletin onayı	132
(2)	İadeye konu kişinin rızası	133
(3)	Ülkeden ayrılmama veya geri gelme	134
(4)	Bir başka üçüncü devlete iade	137
	2. Yeniden Yargılama Teminatı	137
	3. Talep Eden Devletin Bilgi Verme Yükümlülüğü	140
	SONUÇ	142
	KAYNAKÇA	146



KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AK	Avrupa Konseyi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz.	Bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
BMGK	Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi
CGTİHK	Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
C	Cilt
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
INTERPOL	Uluslararası Polis Teşkilatı
IRG	Federal Alman Ceza Alanında Uluslararası İşbirliği Kanunu (Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen)
Parag.	Paragraf
s.	Sayfa
S.	Sayı
SASMUS	Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi
SDÜHFD	Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SİDAS	Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi
TBB	Türkiye Barolar Birliği
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TCK	Türk Ceza Kanunu
TMK	3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu
UCD	Uluslararası Ceza Divanı
UNODC	Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç Ofis

GİRİŞ

Uluslararası ilişkilerin sık ve hızlı cereyan ettiği günümüzde, uluslararası hukuka ilişkin alınacak kararların da bu hıza ayak uydurması gerekmektedir. Bu nedenle devletler oluşturdukları yasal zeminin yanı sıra, geçmişten günümüze kurdukları uluslararası enstrümanların aktif rol almasına özen gösterirler. Suçların günümüzde sınır aşan etkisi nedeniyle, devletler kendilerini bu önlemleri almak zorunluluğu altında hissetmektedir. Bu nedenle özellikle ceza hukukunda alınacak kararların etkin olması için hızlı karar almaya yardımcı uluslararası enstrümanların önemi yadsınamaz.

Adli iş birliğinde iade kurumu, bilinen en eski ve en sık başvuru yöntemidir. Aynı zamanda bu kurumun etkinliğinin artırılmasında devletler arası sözleşmeler büyük önem taşımaktadır. Uluslararası platformda alınacak kararların etkinliğinin önemi nedeniyle devletler çok taraflı sözleşmelerin yanı sıra, daha fazla etkileşimde bulundukları devletler ile ikili sözleşmeler de imzalamışlardır. Günümüz şartları ışığında söylenebilir ki, suçluların iadesinde etkin ve hızlı uygulama bugün ve gelecekte önemini koruyacaktır.

Belirtilen sebepler ışığında iade kurumunun yasal zemininin varlığı yanında, söz konusu kurumun işlerlik kazanması da önem arz etmektedir. Çok taraflı anlaşmalarla öngörülen sistemde pek çok sebep, süreçte yavaşlamaya sebep olabilecektir. İç hukukta izlenmesi gerekli “diplomatik yol” nedeniyle kaynaklanabilecek süreçteki yavaşlamanın önüne geçmek amacıyla sistemin gelişmesine duyulan ihtiyaç da artmıştır. Bu kapsamda, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesine (SİDAS) Ek 3 numaralı Protokol ile getirilen “Basitleştirilmiş İade Usulü” tam olarak bu ihtiyaca hizmet etmektedir. Söz konusu iade biçimi, 05 Mayıs 2016 tarihinde yürürlüğe giren 6706 sayılı Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu’nun 17’nci maddesinde “Rızaya Dayalı İade” adı altında hukukumuzda yerini almıştır. Kişinin rızası dahilinde işletilecek “Diplomatik Yol”un kısaltılarak daha basit bir iade sürecinin işlemesi ve nihayetinde çeşitli sebeplerden meydana gelen süreçte oluşacak olası uzamanın önüne geçilecektir.

Çalışmanın bütününde incelenen hususlar, iki temel kaynak çerçevesinde değerlendirilmiştir. Öncelikle iade kurumunun tanımı ve tarihçesi ile diğer çeşitli

devletlerarası işbirliğini gerektiren kurumlara yer verilmiştir. Böylece hem iade kurumu açıklanmaya çalışmış hem de temel kaynaklar ortaya konulmuştur. Çalışmanın genelinde tanımların ortaya konulmasında “Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi” temel alınmış, ardından ilgili başlığın Türk hukukunda 6706 Sayılı “Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu” nezdinde yansımalarına değinilmiştir. İade süreci ve buna ilişkin kavramlar bu kaynaklar temelinde incelenmiş; benzer veya farklı uygulamalar bakımından yeri geldiği ölçüde karşılaştırmalı hukukta mevcut düzenlemelere yer vermeye çalışılmıştır.

Çalışmanın ilk bölümünde “iade” kavramı açıklanmaya çalışılmış, çalışmanın geneline hâkim kavramlar ortaya konulmuştur. İade hukukunun devletler arasında ilişkilerden kaynak bulması nedeniyle zaman içinde bu kurumun kaynaklarını da doğal olarak uluslararası anlaşmalar oluşturmuştur. Bu bölümde ayrıca iade sürecine temel teşkil eden çok taraflı ve ikili anlaşmaların niteliklerine yer verilmiştir. Günümüzde birden fazla devletin varlığını gerektiren anlaşmalar düzenlenmesi nispeten kolay kabul edilse de iade sürecinin işletilmesi için iade anlaşmasının varlığı zorunlu mu noktasında doktrinde yer alan görüşlere de bu bölümde yer verilmiştir. İade süreci, kişinin bir yabancı ülkeye kaçması ile söz konusu olacağı için sürecin işletilmesi için öncelikle kişinin bulunması gerekecektir. Yabancı devletin kamu düzeninin tesisini de sağlamayı amaçlayan iade prosedüründe, hem kişinin yakalanması uygun usuller ile sağlanacak hem de arama evresinde uygun araçlarla aranacaktır. Kişinin aranması aşamasında başvurulacak uluslararası arama vasıtalarına da bu bölümde yer verilmiştir. Son olarak uluslararası ceza mahkemelerine iade sürecinden bahsedilmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde iade için aranan şartlara yer verilmiştir. Özellikle iade engeli olarak görülen iadenin olumsuz şartlarından vatandaşın geri iade edilmemesi ve çifte cezalandırılabilirlik ilkelerine yer verilmiş; siyasi suç ve askeri suç kavramları açıklanmaya çalışılarak iade hukuku bakımından etkileri değerlendirilmiştir.

“İade Usulü” ana başlığına sahip üçüncü bölümde öncelikle klasik iade usulü anlatılmıştır. Kişinin iade edilmesi sürecinde ortaya çıkabilecek engellere karşı sürecin sekteye uğramaması adına alınabilecek geçici koruma tedbirlerine de bu bölümde yer verilmiştir. Bu başlık altında, bahsettiğimiz üzere, klasik usulde işletilen *diplomatik*

yola bir alternatif sağlamak yoluyla iade sürecinin etkinliğini arttırmayı amaçlayan, SİDAS Ek 3 no.lu Protokol’de *basitleştirilmiş iade usulü* veya Türk hukukunda yer alan kavramıyla *rızaya dayalı iade* usulüne yer verilmiştir.

Son olarak dördüncü bölümde, talep eden ve talep edilen devlet bakımından iadenin sonuçları incelenmiştir. Burada özellikle devletlerin, *iadenin sona ermesi* olarak benimsediği teslimden sonra da uluslararası yükümlülüklerinin devam ettiği unutulmamalıdır. Bu sebeple teslim sonrası talep eden devlet bakımından ülkesinde yapılan yargılamaya yönelik sınırlama getiren, talep edilen devlet bakımından da teslimden sonra teslim edilen devleti başıboş bırakmasını engelleyen özellik kuralı da bu bölümde hem uluslararası hukuk hem de Türk hukukunda yer alan düzenlemeler nezdinde detaylı olarak incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İADE KURUMU

I. İADENİN TANIMI, TEMEL ESASLARI, HUKUKSAL NİTELİĞİ VE TARİHSEL GELİŞİMİ

B. İadenin Tanımı

Küreselleşme, sınır-aşan suçlar bakımından suçlulara limitsiz olanaklar sunsa da kolluk kuvvetlerinin yetkileri kural olarak ulusal sınırlar ve yargı yetkileri ile sınırlı kalmaktadır.¹ Kendi ülkesinde kamu güvenliğini sağlamak ve ulus-ötesi düzeyde suçlulukla mücadelede etkinliğini sağlamak isteyen devletler, uluslararası adli işbirliği araçlarına başvururlar. Devletler tarafından başvurulmuş işbirliği türlerinden en eskisini “iade” kurumu teşkil etmektedir. İşlediği suçtan dolayı yargılandığı sırada veya cezası infaz edilirken, bir başka devlete kaçan kişi hakkında yargılama yapılması ya da hakkında kovuşturma sürren kişinin cezasının infaz edilmesi amacıyla, iade isteminde bulunan devletin talebi üzerine iadeye konu kişinin yabancı devlete teslimi “iade” prosedürü ile sağlanacaktır.² Bir başka ifade ile iade, bir devletin egemenlik alanı içinde suç işlediği iddia edilen kimsenin, ülkesinde bulunduğu devlet tarafından suç işlediği iddia edilen veya mahkum olduğu ülkeye gönderilmesidir.³ Bugün iade kavramı uluslararası platformda kabul edilen anlamını karşılamakla birlikte, doktrinde aynı kavramı karşılayan çeşitli tanımlara yer verilmiştir.⁴

Doktrinde iade kurumunu “suçluların iadesi” olarak adlandıranlar yanında, “geri verme” kavramına da yer veren yazarlar mevcuttur. “Suçluların iadesi” adlandırmasına karşı görüşlerin temelinde; söz konusu kavramın sadece mahkumları

¹ Emily Edmonds Poli, / David Shirk, “*Extradition as a Tool for International Cooperation: Lessons from the U.S.-Mexico Relationship*”, 33 Md. J. Int’l L. 215 (2018), <https://digitalcommons.law.umaryland.edu/mjil/vol33/iss1/10>, 07.05.2020.

² Adalet Bakanlığı, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, Cezai Konularda Adli İşbirliği Rehberi, Kasım 2014, Ankara, s.69, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Murat Önok, **Uluslararası Ceza Hukuku**, 5.baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2019, s.202

³ Vahit Doğan, **Türk Yabancılar Hukuku**, 2. Baskı, Savaş Yayın Evi, Ankara, Ekim 2017, s.128; Aysel Çelikel; Günseli Öztekin Gelgel, **Yabancılar Hukuku**, 23. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, Mart 2017, s.149

⁴ Diğer tanımlar için bkz: İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2009, s.816; Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018, s.156

değil, şüpheli ve sanıkları da kapsamı yatmaktadır.⁵ Bizim de katıldığımız görüşe göre,⁶ Türk hukukunda şüpheli, sanık ve hükümlü kavramlarının hepsini karşılayacak bir kavram bulunmadığı için tanımlarken veya kavramı kullanırken kendimizi “suçlu” kavramını kullanmak zorunda hissediyoruz.

İkili sözleşmelerde genel itibariyle bir terim birliğine ulaşılmamış olmakla birlikte,⁷ tarafı olduğumuz çok taraflı sözleşmelerde “iade” teriminin kullanıldığı görülmektedir.⁸ İade, 6706 Sayılı Kanun ile hukukumuzda da kabul görmüştür. Bu çalışmada da ilgili kurum, uluslararası hukukta ve Türk hukukunda kabul gördüğü üzere “iade” kavramı ile ifade edilmiştir.

C. İadenin Temelleri

Temelde suçun işlendiği yerde yargılama veya infazın gerçekleşmesini amaçlayan iade kurumunun, ceza hukuku ve uluslararası kamu hukuku bakımından çeşitli yararları vardır. Suçun işlendiği yerde delillerin toplanmasındaki kolaylık ve cezanın caydırıcılığı bu yararlar arasında sayılabilir. Bu yolla faillerin yalnızca ikametlerini değiştirmek suretiyle işledikleri suçun cezasız kalmasının önüne geçilmek amaçlanmaktadır. Devletlerin suça karşı işbirliği içinde önlem almaları amacıyla oluşturduğu kurumlar yoluyla bir devletin, başka bir devletin yargılamasına tabi olacak bir suçluya sığınak olması böylece engellenmiş olacaktır. Bunun yanında suçun işlendiği devlet yerine failin bulunduğu devletin yargılama yapması, ilgili devletin içişlerine karışma sorununu ortaya çıkaracaktır.⁹

“İade et ya da yargıla” anlamına gelen “aut dedere aut judicare” ilkesi, iadenin dayanak ilkesidir. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu 13.maddenin gerekçesinde de bu kurala yer verilmiştir.¹⁰ Ayrıca bu ilke uyarınca devletlerin yargı yetkisinde

⁵ Tezcan, Erdem ve Önok, s.202, Ergin Ergül, “Türk Hukukunda Yabancıları Geri Verme”, **Adalet Dergisi**, Sayı:53, Eylül 2015, s.1, Kayıhan İçel, Süheyl Donay, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku**, Genel Kısım,1.Kitap, Beta, İstanbul,2005, s.217

⁶ Salih Benli, “Geri Vermede Basitleştirilmiş Usûl”, **TAAD**, Cilt:1, Yıl:2, Sayı:6, 20 Temmuz 2011, ss. 241-278, s. 241, Dipnot:1.

⁷ Ahmet Ulutaş, “Türk Geri Verme Hukukunda Terminoloji Birliği İhtiyacı ve Bu Açıdan Türkiye-Tunus Sözleşmesi’nin Değerlendirilmesi”, **GÜHFD**, C.XVI, Sayı:3, 2012, s.279

⁸ Ulutaş, s.283.

⁹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.20-204

¹⁰ 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu 13.maddenin gerekçesi: “Türkiye’nin taraf olduğu çeşitli uluslararası sözleşmelerde **aut dedere aut judicare/aut punire** kuralına yer verilmek suretiyle ilgili sözleşme kapsamına giren suçlar dolayısıyla ister vatandaş olsun ister yabancı olsun faillerin suçun işlendiği

beklenmedik bir tehdit yaratan yabancı bir suçlunun mevcut olması durumunda devletlerin izleyebileceği iki yol mevcuttur. İzlenebilecek bu yollar doktrinde, suçlunun bulunduğu ülkede cezalandırması ya da talep halinde başvuruda bulunan devlete teslim etmesi şeklinde formüle edilmiştir. Mülkilik ilkesine istisna getiren ve evrensellik ilkesinin uygulanmasına imkân tanıyan bu ilke, uluslararası hukukçular tarafından evrensellik ilkesinin bir alt dalı olarak kabul edilmektedir.¹¹

D. İade Kurumunun Hukuksal Niteliği

Bir ülkede suç işleyen kimse, hakkında soruşturma başlatılmadan, soruşturma esnasında veya mahkûm edildikten sonra başka bir ülkeye kaçarak yaptırımdan kurtulmaya çalışabilir. Suç işleyen ya da suç işlediği yönünde kuvvetli şüphe bulunan kimse; suçu işlediği devlette herhangi bir soruşturma veya kovuşturmayla konu olmadan, yani kısaca cezasını çekmeden ülkeyi terk etmiş ve bir başka ülkeye kaçarak bulunduğu ülkenin de kamu düzenini tehlikeye atmış olabilir. Bu durumda kamu düzeni bozulan veya bozulma tehlikesi ile karşı karşıya kalan devlet tarafından aksiyon alınmak istense de uluslararası hukukun devletlere yüklediği yükümlülükler ve insancıl hukukun herkese tanıdığı haklar buna engel teşkil edecektir. Ülkesinde yabancı kişi bulunan devlet tarafından yabancı kişi hakkında doğrudan işlem yapılamayacağı gibi, ülkesinden kaçan kişi hakkında ilgili devlette bir başka devletin egemenlik alanına tecavüz ederek bu kişiyi yakalayamayacaktır. Bir devletin bir başka devlet topraklarında güç kullanamayacağı veya güç kullanacağına dair tehditte bulunması BM Şartı m. 2/4 uyarınca da yasaklanmıştır.¹² Kişinin vatandaşlığı bulunmayan devlete kaçması halinde artık birden fazla devletin işbirliği içinde yürüteceği bir süreç başlayacaktır. Gelineen noktada mevcut gelişmeler ışığında ülkeler arası sınırların aşılmasındaki kolaylıklar, devletlerin bu konuda iş birliği yapmasını zorunlu hale getirmiştir. Ortada mevcut bir suç olgusu var olduğu sürece, suç

ülkeye geri verilmesi öngörülmüştür. Ancak, bu sözleşmelerle, çeşitli hukukî mülâhazalarla geri verme yoluna gidilmemesi hâlinde, taraf devletlere yargılama ve cezalandırma yükümlülüğü yüklenmiştir.”

¹¹ Serhat Sinan Kocaoğlu, “Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Perspektifinden Evrensellik İlkesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 1, 2010, s.76

¹² TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Birleşmiş Milletler Şartı m. 2/4, www.inhak.adalet.gov.tr, 11.04.2020.

işleyenin milleti fark etmeksizin kamu düzeninin korunması için gerekli adımlar atılmalıdır. İade kurumu da bu ihtiyaçlara üretilen bir çözüm olarak doğmuştur.

İade kurumunun ortaya çıkmasında etken elementler olan “suç” ve “devletler” kavramları, bu kurumun hukuki niteliğini de belirlemektedir. Ortada bir suç olması nedeniyle ceza hukukunu, ulusal sınırların dışında bir yargı alanında cereyan etmesi sebebiyle uluslararası hukuku ilgilendirmektedir. İade, talepte bulunan devletin cezalandırma yetkisini kullanmasına sınır teşkil eden idari ve siyasi bir işlemdir.¹³

Dolayısıyla uluslararası hukuku ilgilendirdiği kadar, iç hukuku da ilgilendiren karma bir kurum teşkil etmektedir. Yabancıların kişi dokunulmazlığının istisnasını oluşturan iade kurumu,¹⁴ ikili ve çok taraflı sözleşmeler aracılığıyla devletlere yükümlülükler getirmekte; iadeye konu kişinin sözleşme kapsamında değerlendirilmesi ise iç hukuku ilgilendirmektedir.¹⁵ İç hukuk bakımından hem idari işlem hem de yargısal bir tasarruf yönleri barındıran bir kurumdur.¹⁶ Bugün iade kurumunun iç hukuk bakımından yargısal tasarruf özelliği daha ağır basmaktadır.¹⁷

İade usulünün uygulanmasında işin esasına girilmez, “*non inquiry*” ilkesi geçerlidir. Yani usulün işletilmesinde, iadesi talep edilen kişinin isnat edilen suçu işleyip işlemediğine dair değerlendirme yapılmaz. İade talep edilen devlet, iadenin şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğine dair tespit yapar.¹⁸

E. İade Kurumunun Tarihçesi

Adli iş birliği türlerinden en eskisi kabul edilen iade kurumuna bugünkü anlamını taşımamakla birlikte, Hititliler ve Mısırlılar arasında mevcut bir anlaşmada, Roma Devleti’nde de iade uygulamasına rastlanmaktadır.¹⁹ MÖ 1300’lü yıllara dayanan bilinen en eski antlaşmalardan olan Kadeş Barış Antlaşması da iadeye ilişkin

¹³ Cezai Konularda Adli İş birliği Rehberi, s.67

¹⁴ Yabancıların kişi dokunulmazlığına getirilen bir diğer istisna sınır dışı etmedir. Ayrıntılı bilgi için Bkz: Doğan, s.109 vd.

¹⁵ Zehra Cansu Orhan, **Suçluların İadesi**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 17.

¹⁶ Tezcan, Erdem ve Önok, s.202

¹⁷ İçel ve Donay, s.218; Ahmet Ulutaş, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Suçluların Geri Verilmesi**, 1.Baskı, Şen Matbaa, Ankara, s.26

¹⁸ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 204; Ulutaş, s.26

¹⁹ İrem Karakoç, “Türk Hukuk Tarihinde Uluslararası Anlaşmaların Uluslararası Hukukun Gelişim Sürecindeki Yeri”, **DEÜHF Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 2, 2004, (ss.199-253), s.212

karşılıklı hükümler içermektedir.²⁰ İade kurumunun tarihsel gelişimi dört aşamada incelenebilir. İlk aşama, daha çok siyasi suçluların iadesini öngören ve devletlerin geçici olarak uyguladığı bir dönem olup iadenin ilkel temellerinin atıldığı 19.yüzyıla kadar süregelen aşamadır.²¹ Blakesley’e göre, “iade” terimi (İng. “*extradition*”) resmi olarak ilk kez 19 Şubat 1971 tarihli Fransız kararında (*décret-loi*) kullanılmış ve 1820’den itibaren uluslararası sözleşmelerde kullanılmaya başlanmıştır.²² İade kurumunun yasal zeminin hazırlanması ise ikinci aşamaya tekabül etmektedir. İlk kez 19. yüzyıl başında imzalanan sözleşmelerle, sadece bir olaya özgü bir anlaşma niteliğinden sıyrılarak genel kurallar oluşturulmaya başlanmıştır.²³ İade kurumunun ulusal hukukta yer almaya başlaması ise üçüncü aşama kabul edilir. Dördüncü ve son aşamada devletler, ortak ve genel bir iade kavramı oluşturmak amacıyla yaptıkları pek çok denemenin ardından “Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi” ile çağdaş ve lokal de olsa etkili bir sözleşmeye imza atmışlardır.²⁴

Osmanlı Devleti’nin imzalamış olduğu çeşitli barış ve ticaret anlaşmalarında iadeye ilişkin hükümlere rastlanmaktadır.²⁵ Hukukumuzda teknik anlamda ilk iade anlaşmasına 1874 yılında Amerika Birleşik Devletleri ile yapılan antlaşmada “İstirdad-ı Mücrimin” adıyla rastlanmıştır.²⁶ Anlaşma, Amerikan konsolosluğunun Osmanlı Devleti’nden istediği zaman suçlunun iadesini isteyebileceğini düzenlemekteydi.²⁷

13 Mart 1926 tarihinde 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun yürürlüğe girmesine kadarki süreçte imzalanan anlaşmalar ile uygulama bulan iade kurumu, Kanun’un 9.maddesinde düzenlenmekteydi. Bunun yanında ikili ve çok taraflı anlaşmalar ile de

²⁰ Durmuş Tezcan, “Ölüm Cezasını Gerektiren Suçlarda Suçluların Geri Verilmesi Sorunu”, **A.Ü. SBF Dergisi**, c.XXXVIII, 1983/1-4, s.159 vd.

²¹ Ulutaş, s.49-50

²² Christopher L Blakesley, “**The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: A Brief History**”, 4 B.C. Int’l & Comp. L. Rev. 39 (1981), <http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol4/iss1/3>, 07.05.2020.

²³ Tezcan, Erdem ve Önok, s.203; Ulutaş, s.50.

²⁴ Ulutaş, s.50-51; Kayıhan İçel, “Suçluların Geri Verilmesi”, **İÜHFM**, Cilt: 30, Sayı: 1-2, 1964, ss.693-721, s.698-699.

²⁵ Tarihsel süreçte müstakil bir iade anlaşması olmasa da iadeye ilişkin hükümler içeren belli başlı anlaşmalar arasında 1718 Pasarofça Anlaşması, 1739 Belgrad Anlaşması, 1774 Küçük Kaynarca Anlaşması, 1784 Osmanlı-Rus Ticaret Anlaşması ve Zıştov Anlaşması sayılabilecektir. Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s.174.

²⁶ İçel ve Donay, s.217.

²⁷ Eralp Özgen, **Suçluların Geri Verilmesi**, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1962, s.23; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.806.

uygulamada devletlerin ilişkileri ve ihtiyaçları da göz önünde bulundurulmak suretiyle düzenlemeler yapılmaktadır. 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun mülga 18. maddesinde “Geri Verme” başlığı ile nispeten daha ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmişti. Nihayet, 05 Mayıs 2016 tarihinde yürürlüğe giren 6706 Sayılı Cezai Konularda Adli İş Birliği Kanunu’nda “iade” kurumu, Kanun’un üçüncü bölümünde yer almış ve böylece ayrı bir kanunda düzenleme bulmuştur.

Adli işbirliği; iç hukukta kanunlarla, devletler arası ikili sözleşmelerle veya Avrupa Konseyi bünyesinde yürürlükte mevcut Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesi gibi çok taraflı uluslararası sözleşmelerle düzenlenmektedir.²⁸

Cezai İşlerde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesinin uygulanmasında, ortaya çıkış amacına uygun olarak adli yardımlaşmanın hızlandırılmasına gerek duyulmaktadır. Adli iş birliğinde izlenen diplomatik yol, istemde bulunan devletin ceza kovuşturmasını geciktirebilmekte ve AİHS’in hâkim önüne gecikmeksizin çıkarılma hakkını düzenleyen m. 5/3 ile makul sürede yargılanmayı düzenleyen 6. maddesinin ihlaline sebep olabilmektedir. Bu sebeplerden ötürü AİHM maddelerin yorumunda sıkı ölçütler geliştirmiştir.²⁹

II. İADE KURUMUNUN KAYNAKLARI

Aralarında barış esasına dayalı diplomatik ilişki mevcut iki devlet, kural olarak genel ve objektif nitelikte kapsayıcı bir iade anlaşmasının varlığı halinde iade sürecini uygulayabilecektir.³⁰ En az iki devletin varlığını gerektirmesi nedeniyle iade, uluslararası hukuk kuralları ile düzenlenir. Uluslararası hukuk kuralları düzenlemeleri; ikili ve çok taraflı anlaşmalar, uluslararası hukukun genel ilkeleri ile uluslararası örf ve âdet kuralları ile sağlanır. Devletlerin ilişkilerinin bir getirisi olarak “Karşılıklılık İlkesi” de iade kurumu bakımından önem arz eder.³¹

²⁸ Tezcan, Erdem ve Önok, s.161

²⁹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.160

³⁰ Ulutaş, s.52; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.807

³¹ Ulutaş, s.53

Suçlunun yargılanması, mahkûm bakımındansa cezanın infazı, devletin yargı yetkisi içine girmektedir. Bu aşamada da ulusal hukuk devreye girecektir ki, iade hukukunun bir diğer kaynağını teşkil eder.

A. Uluslararası Hukuk Kuralları

İade kurumu çoğunlukla devletler arası ikili veya çok taraflı anlaşmalar ile düzenlenmektedir. Bu çok sayıda farklı hükmün yarattığı zorluklar sonucunda, ortak bir düzenleme yapma ihtiyacı doğmuştur. Bu düşüncenin bir sonucu olarak yapılan ilk çok taraflı anlaşma İngiltere, İspanya, Fransa ve Hollanda arasında imzalanan 1802 tarihli “Treaty of Amiens”tir. Anlaşmanın sınırlı taraf sayısı ve savaşlar nedeniyle uygulanamaması sonucunda hala iade hakkında genel kurallar belirleme ihtiyacı devam etmiştir. Bu ihtiyaca dayalı olarak düzenlenen bir diğer uluslararası belge; Montevideo’da 1889 yılında imzalanan Brezilya, Bolivya, Paraguay, Peru ve Şili arasında akdedilen “Milletlerarası Ceza Hukuku Anlaşması” olup bu anlaşmada da iadeye ilişkin bazı hükümlere yer verildiği görülmektedir.³²

Devletler arasında imzalanan karşılıklı anlaşmalar iadeye ilişkin genel kuralları belirlemede yetersiz kalmaktadır. Buna ek olarak devletlerin anlayış farklılıkları da düşünüldüğünde evrensel veya bölgesel düzeyde bir sözleşmenin varlığı uygulamada birliğin sağlanmasında yardımcı olacaktır.³³ Bu amaçlar ışığında Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan “Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi” 13.12.1957 tarihinde imzaya açılmıştır.³⁴ İadeye ilişkin genel kuralları düzenleyen müstakil bir sözleşme ihtiyacını karşılayan SİDAS, aynı zamanda iade kurumunun geniş katılımı

³² Kayıhan İçel, **Suçluların Geri Verilmesi Üzerinde Bir İnceleme**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 30, Sayı: 3-4, 692-721, (1964), 699; Ulutaş, s. 60

³³ Mehmet Kömürcü, Yusuf Çalışkan, “**Suçluların İadesinin Uluslararası Hukukta Düzenleniş ve Siyasi Suç İstisnasının Terörizmle Mücadeledeki Rolü**”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt: 56, 1999, s.77

³⁴ 13.12.1957 tarihinde imzaya açılan Sözleşme; o tarihte Avusturya, Belçika, Danimarka, Fransa, Almanya, Yunanistan, İtalya, Lüksemburg, Norveç, İsveç ve Türkiye olmak üzere 11 ülke tarafından imzalanmıştır. O tarihte AK üyesi olan İzlanda, İrlanda, Hollanda ve İngiltere ise sözleşmeyi imzalamamıştır. Bugün itibarıyla Avrupa Konseyi üyesi 47 devletin yanında; Konsey üyesi olmayan İsrail, Güney Kore ve Güney Afrika olmak üzere toplam 50 devlet Anlaşma’ya taraftır. Taraf devletlerin listesi, imza tarihleri, beyanlar ve çekinceler için Avrupa Konseyi sitesinden “Sözleşmeler/Conventions” başlığına bkz. https://www.coe.int/en/web/conventions/fulllist/conventions/treaty/024/signatures?p_auth=8vL95wV8, 17.06.2020.

uygulanmasını sağlayan çok taraflı sözleşmedir. SİDAS, Türk hukuku bakımından 18.04.1960 tarihinde yürürlüğe girmiştir.³⁵

Sözleşme, iadeye ilişkin genel kurallar bütünlüğü sağlama açısından son derece önemli bir nitelik ihtiva etse de zamanla uluslararası platformda değişen şartlara uyum sağlaması ihtiyacı doğmuştur. Buna bağlı olarak kurallar, ek protokoller yardımıyla genişletilmiş ve bu ihtiyaçlara cevap verebilecek nitelik kazanması amaçlanmıştır. İlk ek protokol 15.10.1975 tarihinde imzaya açılmıştır ve iki bölümden oluşmaktadır. Protokolün getirilme amacı başlangıç bölümünde “insanlığın ve bireyin korunmasını güçlendirmek” olarak ifade edilmiştir.³⁶ Bölüm I’de, SİDAS m. 3’te ret sebebi olarak düzenlenen siyasi suç kavramını açıklayan ve tamamlayan düzenlemelere, Bölüm II’de “Non Bis İn İdem” kavramının kapsamını genişleten düzenlemelere yer verilmiştir.³⁷

SİDAS’a Ek 2 no.lu Protokol 17.03.1978 tarihinde imzaya açılmıştır. Ek 2 no.lu Protokol’ün Türk hukukunda yürürlüğe girmesi 08.05.1991 tarihinde 3732 sayılı Kanun’unda Protokol’ün onaylanması uygun bulunması ile gerçekleşmiştir. Protokolün çekince ve beyanlarla birlikte Bakanlar Kurulu tarafından iç hukuk yollarına uygun olarak onaylanması uygun bulunmuştur. Protokol, 21.05.1991 tarihli ve 20877 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanmış ve 08.10.1992 tarihinde usulüne uygun olarak yürürlüğe girmiştir. Ek 2. Protokol’de, mali suçlar bakımından Sözleşme’nin uygulanmasını kolaylaştırmak adına değişiklikler getirilmiştir. Protokol ile getirilen değişiklikler arasında; mali suçlar bakımından çifte cezalandırılabilirlik şartı, kambiyo senetleri, gümrük ve vergi kaynaklı suçların da iade talebine konu edilebileceği, hakkında mahkumiyet kararı verilmiş kişinin gıyabında verilen hükme dayalı iade talebinin kabul edilebilirlik şartları, iade taleplerinin doğrudan merkezi makamlar aracılığıyla iletilmesi, iade talebinde bulunan devlet tarafından iadeye konu suç kapsayan af kanunu çıkarılmasının etkisi konularında önemli değişiklikler düzenlenmiştir.³⁸

SİDAS Ek 3’üncü Protokol’ün öngördüğü “Basitleştirilmiş İade Usulü” önem arz etmektedir. İadesi talep edilen kişinin iadeye rıza göstermesi halinde kişinin

³⁵ Tam metin için bkz. 26.11.1959 tarihli Resmi Gazete.

³⁶ 22.05.2016 tarihli ve 29719 sayılı Resmî Gazete.

³⁷ Benli, s.246.

³⁸ Orhan, s.10

iadesini sağlayan bu yöntemle, iade sürecinin kolaylaştırılması ve hızlandırılması hedeflenmektedir.³⁹

SİDAS’a Ek 4 no.lu Protokol 29719 sayılı Resmî Gazete’de 22.05.2016 tarihinde yayımlanmıştır. 4 no.lu ek Protokol ile SİDAS’ın uygulanmasında zaman içinde ortaya çıkan sorunların çözülmesini amaçlayan değişiklikler öngörölmüştür. Özellikle iade sürecinin bürokratik trafiğinin azaltılması bakımından daha hızlı ve etkin bir iade prosedürünün uygulanması amacıyla zamanaşımına ve iade talepnameşi ve talepnameyi destekleyici belgelere ilişkin değişiklikler getirilmiştir. Ek 4 no.lu protokolde ayrıca iadede “Özellik ilkesi” düzenleme bulmuş, talebe konu kişinin üçüncü ülkeye iadesi ve transit geçiş konularında da yenilikler getirmiştir.

Devletler arasında mevcut siyasi ve diplomatik ilişkilerin bir sonucu olarak iade süreci ikili anlaşmalarla da düzenlenmektedir. İadeye ilişkin müstakil anlaşmalar yanında, hukuki ve cezai iş birliği anlaşmalarında mevcut hükümlerle de söz konusu düzenlemeler gerçekleştirilebilmektedir. Asıl amacı iadeye ilişkin genel kurallar belirlemek olan SİDAS, iadeye ilişkin hükümler içeren ikili anlaşmalar arasındaki ilişkiye 28. maddesinde yer vermiştir. SİDAS m. 28’de bu husus; “İşbu Sözleşme, tatbik olunduğı ülkeler bakımından, iki âkit taraf arasındaki iki taraflı andlaşma ve sözleşmelerin suçluların iadesine dair hükümlerini ilga eder.” demek suretiyle ifade edilmiştir.

Sonuç olarak SİDAS ile kendisinden önce yapılmış ikili anlaşmalar ilga edilmiş ve SİDAS artık kendisinde önce yapılan ikili anlaşmaların yerine geçmiştir. SİDAS’a taraf olan devletler, SİDAS’ta mevcut maddeleri tamamlayacak ya da bu maddelerin uygulanmasını kolaylaştıracak ikili veya çok taraflı anlaşmalar imzalayabileceklerdir.

B. Ulusal (İç) Hukuk Kuralları

İade hukukunun bir diğerkaynağını iç hukuk kuralları oluşturmaktadır. Devletler, ceza kanunu içinde iadeye ilişkin hükümlere yer verebildikleri gibi,

³⁹ SİDAS Ek 3 no.lu Protokol’ün çekince ve beyanları ile onaylanması, 6711 sayılı 26.04.2016 tarihli Kanunla Bakanlar Kurulu kararıyla uygun bulunmuştur. Ek 3 no.lu Protokol, 22.05.2016 tarihli ve 29719 sayılı 01.11.2016 tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Basitleştirilmiş usul ile ilgili açıklamalara çalışmanın III. Bölümünde yer verildiğı için burada yalnızca Protokolün getirdiğı yenilik olarak kısaca bahsedilmiştir.

müstakil bir kanunla düzenleme yapma yolunu izleyebilirler. Doktrinde egemen olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, müstakil bir iade kanunu ile getirilecek düzenleme, anlaşmaların yapımında ve uygulanmasında yeknesaklık sağlamaya yardımcı olacaktır. Aynı zamanda, iade talebinin reddi durumunda kararın kanunla tanınan açık bir yetkiye dayanması kararların siyasi etkiye dayanması sakıncasının da önüne geçecektir.⁴⁰

Müstakil bir iade kanunu düzenlemesinin ilk örneği Belçika’da 1833 yılında kabul edilen Kanundur. İlk müstakil kanun olması yanında siyasi suç konusunda getirdiği hükümlerle de iade hukukunun gelişimine yardımları bakımından önem arz etmektedir.⁴¹ Almanya’da iade kurumunun genel çerçevesi, 23.12.1982 tarihli Ceza İşlerinde Uluslararası Adli Yardımlaşma Kanunu hükümleri ve uluslararası anlaşmalar ile düzenleme bulmuştur.⁴² Alman Cezai Konularda Milletlerarası Adli Yardımlaşma Kanunu büyük ölçüde SİDAS ile paralel hükümler içermektedir. Kanunun 1. paragrafının 3. cümlesinde sözleşmelerin kanuna üstünlüğü ilkesi benimsenmiştir. Fakat Kanun, diğer devletler karşısında uluslararası hukuk bakımından bir iade yükümlülüğü getirmemiştir. Türk hukukunda da olduğu gibi iadeye Alman Anayasası’nda da yer verilmiş, Anayasanın 16. maddesinde düzenleme bulmuştur.⁴³

Türk hukukunda iadeye ilişkin ilk düzenleme, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 9. maddesinde yer almaktaydı. Ancak bu madde, yalnızca iade talebinin hangi durumlarda kabul edilemeyeceğine ilişkin bir düzenleme içermekte ve iadeye dair sair hükümlere yer vermemekte idi.⁴⁴ 01.06.2005 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun mülga 18. maddesinde ise eski tarihli Türk ceza kanununa nazaran daha

⁴⁰ Ulutaş, s.55.

⁴¹ S. Prakash Sinha , **Asylum And International Law**, Martinus Nijhoff Publishers, 1971, Netherlands, s. 172.

⁴² Feridun Yenisey, (Ed), **Ceza Hukukuna Giriş**, Alman Ceza Hukuku (Hans Heinrich Jescheck), Kusur İlkesi (Hans Heinrich Jescheck), Ceza Hukukunun Sınırları (Ulrich SIEBER), s.22.

⁴³ Faruk Turhan, “Alman Suçluların İadesi Hukukunun Esasları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 11, Sayı 3-4, Yıl 2003, ss.78-89

⁴⁴ Mülga 765 sayılı Kanun m.9: “(1) Bir cürümden dolayı bir Türkün ecnebi devletlere iadesi talebi devletçe kabul olunamaz. (2) Siyasi veya ona murtabit cürümlerden dolayı bir ecnebinin ecnebi devletlere iadesi talebi devletçe kabul edilemez. (3) Ecnebi devletçe vukubulan iade talebi üzerine istenilen kimsenin Türkiye’de bulunduğu mahal mahkemei asliyesince tabiiyeti ve cürmünün mahiyeti hakkında bir karar verilmesi lazımdır. (4) Türk tebaasından olduğu yahut cürmünün siyasi ve askeri veyahut bunlara murtabit cürümlerden bulunduğu mahkemece sabit olanların iadesi talebi kabul olunamaz. (5) Ecnebi olduğuna ve cürmünün adi ceraimden bulunduğuna karar verilen kimsenin iadesi talebi hükümetçe kabul olunabilir. (6) İadesi talep ve kabul olunan kimse hakkında mahalli müstantikliğince tevkif müzekkeresi verilebilir.”

kapsamlı bir düzenlemeye yer verilmiştir. Yürürlükte olduğu süre içinde de uygulamada karşılaşılan sorunlarla birlikte maddenin değişim ihtiyacı doğmuştu. Özellikle eski halinde yer alan, “hakkında ceza kovuşturması başlatılan veya mahkûmiyet kararı verilmiş olan bir yabancı, talep üzerine, kovuşturmanın yapılabilmesi veya hükmedilen cezanın infazı amacıyla geri verilebilir” şeklindeki düzenleme, uygulamada soruşturma aşamasında iadenin mümkün olmadığına dair ikilem yaratmaktaydı. 18.06.2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunla yapılan değişiklik uyarınca madde metni, “hakkında ceza soruşturması ya da kovuşturması başlatılan veya mahkûmiyet kararı verilmiş olan bir yabancı” şeklinde düzenlenerek hakkında soruşturma başlatılan kişilerin de iadeye konu olabileceğine dair açık bir düzenleme getirilmiştir.

6706 sayılı Cezai Konularda Adli İş Birliği Kanunu, iade kuruma dair detaylı düzenlemeler getirmiş; “Türkiye’den Yabancı Devlete İade” ve “Türkiye’nin iade talepleri ve şartları” olmak üzere iade kurumunu iki başlık altında düzenlemiştir. Kanunda yer alan başlıklardan görüldüğü üzere 6706 sayılı Kanun aynı zamanda mevcut terminoloji birliği ihtiyacına da çözüm getirmiştir. “Türkiye’den Yabancı Devlete İade” başlığı altında Kanunun 10 ile 21. maddeleri arasında, yabancı devlet tarafından yapılan iade talebi üzerine izlenecek usul düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeler uyarınca; yabancı devlette işlediği ya da işlediği şüphesi bulunan suç/suçlar nedeniyle kişi hakkında adli merciler tarafından hakkında soruşturma ya da kovuşturma başlatılmış olması durumunda veya kişi hakkında hürriyeti bağlayıcı ceza hükmü bulunması halinde kişi, talep üzerine, istemde bulunan devlete iade edilebilecektir. Kanunun 22. maddesinde “Türkiye’nin iade talepleri ve şartları” başlığı altındaki yer alan düzenlemede ise Türkiye tarafından yapılan iade istemleri düzenlenmiştir. Buna göre, yabancı ülkede olup da hakkında tutuklama kararı ya da yakalama emri bulunan kişi hakkında soruşturma veya kovuşturma yürütülebilmesi ya da mevcut bir mahkûmiyet kararının infazının sağlanması amacıyla Türkiye’ye iadesi, adli mercilerce talep edilecektir. Bu hükmün konusu olan kimse Türk vatandaşı olabileceği gibi yabancı bir kimse de olabilir.

6706 sayılı Kanun ile Türkiye’nin tarafı olduğu ikili ya da çok taraflı anlaşmaların aynı konuda farklı hükümler içermesi halinde izlenecek usul; 1.maddenin 3.fıkrasında düzenlenmiştir. Madde metni uyarınca, Türkiye’nin taraf olduğu adli iş

birliği anlaşmaları saklı tutulmuştur. Buna göre; 6706 sayılı Kanun hükmü ile taraf olunan herhangi bir uluslararası anlaşmada mevcut hükmün çelişmesi halinde, uluslararası anlaşma öncelikli olarak uygulanacaktır. Bu madde, Türk hukukunda uluslararası anlaşmaların yerini düzenleyen temel hüküm olan Anayasa'nın 90. maddesi ile de uyumludur.⁴⁵

C. Kaynaklar Arasındaki İlişki

İade kurumunun uygulanmasında tutarlılığın sağlanması bakımından esas alınacak ulusal ve uluslararası hukuk düzenlemelerin birbirleriyle uyumlu olması ve birbirini tamamlayıcı hükümler içermesi gerekmektedir. Kurumun uluslararası hukuk ve iç hukuku birlikte çalışmaya zorlayan niteliği gereği, bu iki kaynağın kullanımında bazı çelişkilerin doğması kaçınılmazdır. Bu çelişmelere örnek olarak, uluslararası anlaşmanın atıf yaptığı iç hukukta yer alan düzenlemede değışiklik yapılması, anlaşmada düzenlenen suçun iadesi kabil olmayan bir suç haline gelecek şekilde yaptırımında indirimle gidilmesi gibi durumlar ileri sürölmüştür. Bu durumlara sunulan farklı çözümlerden biri anlaşmanın imzalanma tarihini esas alır. Söz konusu görüşe göre, anlaşma tarihinde ortak bir irade sonucunda kurulan hukuki bağ imza altına alınmıştır ve sonraki tarihli değışiklikler bu bağı ortadan kaldıramaz.⁴⁶

Kaynaklar arasında çelişki yaratabilecek bir başka durum, anlaşma tarihinden sonra düzenlenen bir iç hukuk kuralının anlaşmaya aykırı olması veya iç hukuk kuralından sonra yapılan anlaşmanın iç hukuk kuralına aykırı olması durumlarında ortaya çıkabilecektir. Yapılan bir iade anlaşmasının iç hukukta var olan bir düzenlemeye aykırı olmasına rağmen uygulanması durumu, Anayasa'nın 90. maddesi çerçevesinde mümkün olabilir. Düzenlemeye göre, Türk kanunlarında değışiklik getiren bir anlaşma usulüne uygun olarak yürürlüğe girmişse kanun hükmünde olacak ve bunların Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamayacaktır. Bunun yanında bir uluslararası anlaşmanın kanunla yürürlüğe girmesi de mümkündür. Böyle bir durumda, iki kanun arasında özel-genel kanun değerdirmesi ve zaman bakımından uygulama kurallarına göre yorum yapılacaktır.

⁴⁵Orhan, s.13-14

⁴⁶ Özgen, s.14

İade anlaşması konusu itibari ile özel olduğu için, mevcut iç hukuk kuralında getireceği değişiklik ancak anlaşmanın tarafları ve konusuyla sınırlı olarak gerçekleşecektir.⁴⁷ SİDAS 2.maddesinin 3, 4 ve 5'inci fıkralarında iç hukuk ile anlaşmanın çelişmesi halinde, iç hukukun üstün tutulacağı ifade edilmiştir.⁴⁸

Uluslararası hukuk bakımından iadeye ilişkin, iadenin söz konusu olduğu devletler arasında iade anlaşması varlığının gerekliliğine ilişkin görüş ayrılıkları mevcuttur. İade anlaşmasının var olma şartını aramayan görüşe göre, böyle bir anlaşma olmaksızın da talep edilen devletin iade yükümlülüğü bulunduğu, bu konuda iki devletin uzlaşmasının yeterli olduğu ileri sürülmektedir. Bu halde bir iade anlaşması olmadan da iade süreci işletilebilecek, fakat talep edilen devlet bakımından iade etme yükümlülüğü doğmayacaktır.⁴⁹ Doktrinde hakim görüş; uluslararası hukuk kuralları uyarınca bir kimseyi iade etme yükümlülüğü doğması, devletler arasında iade anlaşmasının varlığını gerektirir. Aksi halde talep edilen devlet iade ile yükümlü olmayacaktır.⁵⁰ Bizim de katıldığımız görüşe göre⁵¹, devletler arasında ikili veya çok taraflı anlaşma bulunmuyorsa bile, uluslararası hukukun doğasında var olan ilkeler çerçevesinde ve iç hukukta iade sürecine ilişkin açık kanuni düzenleme bulunması halinde iade işlemi gerçekleştirilebilecektir. AİHM'de bu konuda verdiği kararlarında, taraflardan birinin SİDAS'a taraf olmaması halinde ya da devletler arasında anlaşma olmaması fakat adli iş birliğine dayanarak tutuklamanın gerçekleştirilmesi halinde tutuklamanın hukuka aykırı hale gelmediği gibi, AİHS m.5'in ihlalini de

⁴⁷ İçel ve Donay, s.222; Ulutaş, s. 58

⁴⁸ “**Madde-2- Suçluların İadesini İstilzam Eden Fiiller:** ...3) İşbu maddenin birinci fıkrasında mevzu bahis kanunsuz hareketlerden bazıları için **suçluların iadesine mevzuatı cevaz vermeyen her Âkit Taraf bu hareketleri, kendisi bakımından, sözleşmenin tatbik sahası dışında bırakılabilir.** 4) Bu maddenin üçüncü paragrafında mezkûr haktan istifade etmek isteyen her Âkit Taraf suçluların iadesine cevaz veren veya vermeyen kanuni hükümleri tasrih etmek suretiyle ya iade kabul edilen kanuna aykırı fiillerin veya iade kabul edilmeyen kanuna aykırı fiillerin listesini, tasdik veya iltihak vesikasını tevdi ettiği sırada Avrupa Konseyi Genel Sekreterlerine tebliğ edecektir. 5) Âkit Taraflardan birinin mevzuatınca, daha sonra başka kanunsuz fiillerin de iadesine cevaz verilmemesi halinde bu taraf keyfiyeti Konsey Genel Sekreterine bildirecek, Genel Sekreter de bunu diğer imza sahiplerine tebliğ edecektir. Bu bildirme, Genel Sekreter tarafından alındığı tarihten itibaren üç ay sonra hüküm ifade edecektir...” , https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/adli_yardimlasma/adli_isbirligi_ceza/suclularin_iadesi_2_hukuki_dayanaklar.html, 11.04.2020.

⁴⁹ Özgen, s.7; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.807;

⁵⁰ Tezcan, Erdem ve Önok, s.207

⁵¹ Ulutaş, s.55

oluşturmadığını ifade etmiştir.⁵² Bütün bu tartışmalar yanında uygulamada, iki devlet arasında anlaşma olmaksızın iade sürecinin gerçekleştiği örnekler mevcuttur.⁵³

Devletler arasında akdedilen müstakil bir iade anlaşması veya iadeye dair hüküm içeren ikili veya çok taraflı anlaşma bulunmadan iade yapılıp yapılamayacağı tartışması bakımından Türk hukukunda mevcut düzenlemelere göre çeşitli yorumlar yapılmıştır. Mülga 765 sayılı Kanun zamanında iki devlet arasında anlaşmanın varlığını arayan görüş mevcuttu.⁵⁴ Anayasa m.18 ve m.38 hükümleri de dikkate alındığında iadenin, kişi özgürlüğü ve güvenliğini doğrudan ilgilendiren tasarruflarda bulunulmasını gerektiren niteliğinden söz edilebilir. İade sürecinde kişinin gözetimine alınması, tutuklanması veya bunun gibi hürriyeti kısıtlayıcı başka önlemlere konu olması muhtemeldir. İade için anlaşmanın varlığını arayan görüşe göre, bu önlemlerin uygulanması için hukuka uygun, ulusal veya uluslararası kaynağa sahip bir iade talebinin varlığı gerekmektedir. Bu talep de ancak, iadenin tarafı devletler arasında bir anlaşmanın varlığı halinde alınacak tedbirleri hukuka aykırı kılacaktır. Taraflar arasında bir anlaşma mevcut değilse, yalnızca bir devletin iade talebiyle kişi özgürlüğü ve güvenliği bakımından sınırlama yaratacak tedbirlerin alınmasının meşruiyetinden söz edilemeyecektir.⁵⁵

Bu görüşe karşı olarak ileri sürülen görüşün temelinde, uluslararası hukukun uzun sürede ve belirli şartlar altında oluşan temel ilkeleri yatmaktadır. Devletler arası dayanışma ve nezaket ilkeleri uyarınca, iadenin suçlulukla mücadele son derece etkin bir usul olduğu, hakkında yazılı bir kural olmasa dahi uluslararası hukukun bir getirisi olarak halihazırda uluslararası örf ve âdet hukukuna tabi olduğunun kabulü gerekmektedir. Uluslararası örf ve âdet hukukunun ruhu esas alındığında söylenebilir ki, taraf devletler arasında anlaşma olmasa da iade usulünün işletilmesinde bir engel görülmemektedir.

⁵² *Al-Moayad/ Almanya*, no: [35865/03](#), § 80; *Illich Ramirez Sánchez/ Fransa*, no: [28780/95](#); *Öcalan/ Türkiye* [GC], no: [46221/99](#), §§ 83, 90, <https://hudoc.echr.coe.int>, 11.04.2020.

⁵³ Türkiye ve Fransa arasında bu yolla sağlanan iade sürecine rastlanmaktadır. Ayrıca kamuoyunda “Banker Kastelli” adıyla bilinen Abidin Cevher Özden’in, iade talebine konu olduğu tarihte Tunus ile Türkiye arasında bir iade anlaşması olmamasına rağmen 1982 yılında iadesi gerçekleşmiştir. M. Emin Artuk/ Ahmet Gökçen/ A. Caner Yenidünya, **5237 Sayılı Yeni TCK’ya Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 1, Yeniden Gözden Geçirilmiş 2.Baskı, Ankara, 2006, s. 308.

⁵⁴ Bu yönde bkz. Özgen, s.9

⁵⁵ Ulutaş, s.54

III. İADE KURUMUNUN DİĞER BAZI KURUMLAR İLE KARŞILAŞTIRILMASI

Yabancıların kişi dokunulmazlığına getirilen bir diğer istisna sınır dışı etmedir. Kural olarak yabancı kimsenin sınır dışı edilmesi; insancıl hukuk gereği ancak bu kimsenin ülke güvenliğine ciddi tehdit oluşturması veya kamu düzeni, kamu güvenliği ve sağlığı için tehlike arz etmesi durumunda başvurulabilecek bir kurumdur.⁵⁶ Sınır dışı etme ve iade usullerinin ikisi de sadece yabancılar hakkında uygulanabilir. Karma nitelikli iade usulünde, aslen iade talebinde bulunan devlet yararına hareket edilmektedir. Sınır dışı etme kurumunda ise ikametini sona ermesi sonucunu doğuran bir yabancılar hukuku işlemi söz konusu olup iç hukuku ilgilendirir. Sınır dışı etmede kişinin suç işlemiş olması gerekmez. Yabancı bir kimse tarafından o ülke sınırları içerisinde kamu düzeninin bozulması tehlikesi bulunması halinde kamu düzenini bozma tehlikesi taşıyan kimsenin ülke sınırları dışına çıkarılmasına yarayan bir güvenlik önlemidir.⁵⁷

Sınır dışı etme bir idari işlem iken, iade idari ve yargısal işlemler barındıran karma bir usuldür. İade usulü, çok taraflı veya ikili sözleşme olmak üzere bir yasal temele sahiptir. Sınır dışı etmede böyle bir uluslararası dayanak aranmaz, işlemin uluslararası yükümlülüklerle uygun olarak gerçekleştirilmesi yeterli sayılır. Fakat her iki halde de AİHS m.3'ün öngördüğü yükümlülükler dikkate alınır. Sınır dışı etme tek taraflı bir işlem iken iade kurumu çift taraflı bir işlem öngörür. Sınır dışı etmede bir suçun varlığı şart değildir, niteliği itibarıyla kamu düzenini korumayı amaçlayan bir kurumdur ve bu düzenin ihlali halinde ilgili işleme başvurulur. Oysa iade kurumunun işletilebilmesi için soruşturma, kovuşturma veya mahkûmiyet aranır. Sınır dışı işlemi, iadeden çok daha basit ve kısa bir süreçtir.⁵⁸

İade ve sınır dışı etme ilişkisi, 6706 Sayılı Kanun'un 12.maddesinde düzenlenmiştir. Madde uyarınca yabancı kimse, iade süresince Adalet Bakanlığı'nın görüşü olmadan sınır dışı edilemeyecektir. Böylece yabancı kimsenin iade sürecinde iade talebinde bulunan devletin talebi reddedildiğinde bu devlete sınır dışı edilmemesi

⁵⁶ Çelikel/Öztekin Gelgel, s.128

⁵⁷ Ulutaş, s.26

⁵⁸ Tezcan, Erdem ve Önok, ss.204-205

sağlanacaktır. Böylece iadenin sınır dışı etmeye göre önceliği madde metninde de düzenleme bulmuştur.⁵⁹ İade talebine konu yabancı hakkında iade süreci devam ederken sınır dışı işleminin uygulanacaksa Adalet Bakanlığı'nın görüşünün alınması gerektiği düzenlenmiş, fakat bu görüşün olumlu veya olumsuz olmasına karşı bir sonuç bağlanmamıştır. Maddeye göre Adalet Bakanlığı'nın olumsuz görüş vermesi halinde de yabancı kişinin sınır dışı edilmesi mümkün gözükmektedir. Ancak iade sürecinin retle sonuçlandığı durumda Adalet Bakanlığı'nın olumlu görüşüne ihtiyaç duyulacaktır.⁶⁰

Kişinin siyasi, dini faaliyetleri, düşünceleri veya bunlara bağlı işlediği suç nedeniyle takibe uğraması veya takibe uğrama tehlikesi altında olması durumunda yabancı bir devletten veya ülkesindeki yabancı devlet temsilciliğinden koruma talebinde bulunması, sığınma talebi olarak tanımlanabilir. Sığınma; ülkesel sığınma ve ülke dışı diplomatik sığınma olarak ikiye ayrılır. Ancak her iki sığınma talebi de nitelik olarak birbirlerinden farklılık göstermez. Sığınma biçimi, iade bakımından bu farklılık teşkil etmektedir. Ülkesel sığınmada iade prosedürünün işletilmesi, devletin egemenlik hakkının bir sonucudur. Fakat ülke dışı diplomatik sığınma biçiminde kişinin sığınma talebi kabul edilmediğinde, teslim etme usulü zaten halihazırda bulunduğu ülkeye gerçekleştirilecektir. Sonuç olarak ülke dışı diplomatik sığınma talebinde, iadeye ilişkin ulusal ve uluslararası hukuk kurallarının uygulanması mümkün olmayacaktır.⁶¹

İadenin sınır dışı etmeye göre önceliği ilkesini düzenleyen 6706 sayılı Kanunun 12. maddesi, sığınma talep eden kişinin iadesini tamamen engellememektedir. Yine de sığınma hakkının dolaşılmasını önlemek adına, sığınma istemine dair karar verilene kadar iadenin gerçekleşmemesi gerekir. Ancak burada sığınma hakkının kişinin iadesini engellemek amacıyla açıkça kötüye kullanılması ise iadeye engel teşkil etmemelidir. Türkiye'nin iade talebinde bulunduğu kişiye aynı zamanda sığınma hakkı tanınsa bile uluslararası sözleşmeler uyarınca suç kovuşturma yükümlülüğü mevcutsa, iadeye konu suçun yargılamasını kendisi

⁵⁹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.205

⁶⁰ Orhan, s. 15-16; Ülkü Güler, "5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Suçluların Geri Verilmesi", **Adalet Dergisi**, S.28, 2007, s. 82

⁶¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.800

üstlenecektir. Bu açıdan iadenin gerçekleşmediği durumlarda⁶², kovuşturmanın aktarılması yolu bir çözüm önerisi olarak göz ardı edilmemelidir.⁶³

Alman Yabancılar Kanunu § 53/3'e göre usulüne uygun bir istemin varlığı halinde iadenin sınır dışı etmeye göre önceliği bulunmaktadır ve bu durumda devletin iade talebi kişinin sığınma talebini engellemektedir. Ancak kamu düzeni ve kamu güvenliği bakımından ciddi bir tehlike teşkil ediyorsa, hakkında iade istemi bulunan kişinin sınır dışı edilmesi de sağlanabilecektir. Eğer bu yolla iade yasaklarına bir aykırılık meydana gelmeyecekse, kişinin iade isteminde bulunan devlete sınır dışı edilmesi de mümkündür.⁶⁴

Devletlerin egemenliği ilkesi gereği bir devletin, bir diğer devletin ülkesi sayılan bir yerde cezalandırma yetkisini kullanması mümkün değildir.⁶⁵ Bu nedenle, bir devletin izni olmaksızın ülkesinden bir kişinin işlediği iddia edilen suç isnadı ile yargılanması veya cezasının infazı için kaçırılması, uluslararası hukuka aykırılık teşkil edecektir. İade de bu bakımdan uluslararası hukuka aykırı olarak kişinin kaçırılmasından farklılık gösterir. AİHM, 12 Mayıs 2005 tarihli kararında PKK terör örgütü liderinin Kenya'dan Türkiye'ye getirilmesinde söz konusu kişinin yakalanmasına ilişkin operasyonun, Kenya memurlarının bilgisi dahilinde gerçekleştirildiği gerekçesiyle uluslararası hukuka bir aykırılık teşkil etmediğine karar vermiştir.⁶⁶ Kişinin uluslararası hukuka aykırı olarak kaçırılması halinde kaçırıldığı devlet bakımından yargılama engeli oluşturması, ancak egemenlik yetkisinin uluslararası hukuka aykırı olarak ihlal edildiğini kaçırın devlete karşı ileri sürmesi halinde söz konusu olacaktır.⁶⁷

⁶² 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme ve 1967 tarihli protokol le tanımı genişletilen "mülteci" kavramı bu duruma örnek olarak gösterilebilir. Bu konuda daha kapsamlı bilgi için bkz. Tezcan, s.173 vd.

⁶³ Tezcan, Erdem ve Önok, s.205

⁶⁴ Thomas Hackner Wolfgang, Otto Lagodny Schomburg ve Norbert Wolff, **Internationale Rechtshilfe in Strafsachen**, Münschen, 2003'den aktaran: Tezcan, Erdem ve Önok, s.205-206

⁶⁵ Mevcut hukuki ilişkileri ve yükümlülükleri değiştirme veya sona erdirmeye yönelik bir güç kullanma biçimi olan yetkinin devletlerin egemenliği ve eşitliği ilkeleri ile ilişkisi hakkında daha fazla bilgi için bkz. Malcolm N. Shaw, **Uluslararası Hukuk**, 8. Baskı, çev. Prof. Dr. İbrahim Kaya, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye Bilimler Akademisi, s.461 vd.

⁶⁶ 46221/99 Başvuru numaralı Öcalan/Türkiye kararı par.93-99, https://www.hr-dp.org/files/2013/09/09/CASE_OF_OCALAN_v._TURKEY_.pdf, 07.06.2020.

⁶⁷ Tezcan, Erdem ve Önok, s.206; Ulutaş, s.46-47

IV. ULUSLARARASI HUKUKTA ARAMA YÖNTEMLERİ

A. Uluslararası Düzeyde Arama Yöntemleri ve INTERPOL Örneği

Sınır aşan suçlar ve suçlulukla mücadele için uluslararası kolluk kurma, iadeye ilişkin sorunların çözüme bağlanması ve etkinliğinin artırılması, ülkeler arasında kolluk hizmetlerinde iş birliği sağlama amaçlarıyla tarih içinde pek çok çalışma ve kongre gerçekleştirilmiştir.⁶⁸ 1923 yılında bugünkü INTERPOL'ün öncüsü sayılan Uluslararası Adli Polis Komisyonu kurulmuştur. Amacı bürokratik süreçte etkin olmak ve ulusal kolluk organları ile doğrudan bağlantı kurulmasını sağlamak olan komisyon, araya giren İkinci Dünya Savaşı nedeniyle faaliyetini durdurma noktasına gelmiştir. Savaşın ardından politik etkilerden kurtulması adına çalışmalar yapılmış, artan üyeleriyle uluslararası platformda etkinliğini ve işbirliğini sağlamıştır. Günümüzde üye sayısı 182'ye ulaşmış olan INTERPOL, kolluk alanında sınır aşan işbirliği konusunda ilk uluslararası organizasyon niteliğini taşımaktadır.

INTERPOL'ün uluslararası hukuk statüsü tartışmalıdır. INTERPOL Statüsü'nün 4. Maddesinde INTERPOL üyelerinin devletler değil, üye devletlerin ulusal polis teşkilatları olduğu düzenlenmiştir. Yine maddenin 2. Fıkrasında üyelerin, ilgili devletin hükümeti tarafından belirlendiği göz önüne alınırsa, INTERPOL'ün uluslararası bir örgüt niteliği taşıdığından söz etmek mümkündür. Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi ile 1971 yılında her iki örgütün organları arasında işbirliği anlaşması ve 1972 yılında Fransız Hükümeti ile örgütün merkezi konusunda sözleşme imzalanmış olması, oluşumun uluslararası örgüt statüsünü desteklemektedir.⁶⁹ Başta bir dernek olarak kurulmuş olan INTERPOL, 1949'da BM Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından hükümetler dışı örgüt, 1971'den itibaren dolaylı ve 1975'ten itibaren doğrudan uluslararası örgüt statüsünü kazanmış, kendine özgü özellikler taşıyan bir organizasyondur.⁷⁰

⁶⁸ INTERPOL'ün tarihi ve gelişimi hakkında daha fazla bilgi için bkz.: Tezcan, Erdem ve Önok, s.189vd.

⁶⁹ Uluslararası örgüt olmak için aranan şartlar, uluslararası örgütlerin hukuki statüsü hakkında daha fazla bilgi için bkz: Shaw, s.941 vd.

⁷⁰ Tezcan, Erdem ve Önok, s.190-191

İşlediği iddia edilen suça dair soruşturma ya da kovuşturma aşamasında ya da hakkında mahkumiyet kararı mevcutsa cezasının infazı amacıyla aranan bir kimsenin bulunduğu yabancı ülkenin bilinmesi durumunda, iade talebi doğrudan yabancının bulunduğu bilinen devlete iletilecektir. Ancak kişinin bulunduğu ülkenin bilinmemesi durumunda öncelikle yer tespiti yapılması gerekmektedir. INTERPOL tarafından bu amaçla üyeler arasında bilgi paylaşımı sağlamak amacıyla yayınlanan ve uluslararası geçerliliği olan bu belgelere “INTERPOL Bülteni” veya “Uluslararası Bülten” denir. Bu bültenler sayesinde üye ülkelerin polis teşkilatlarının bilgi paylaşımı amacıyla eşgüdümlü çalışması amaçlanmaktadır.⁷¹

Bir ülkenin adli makamlarınca aranan kişinin iadesinin sağlanması için görüldüğü yerde yakalanması amacıyla INTERPOL Ana Sözleşmesi uyarınca Genel Sekreterlik tarafından düzenlenen; suça ilişkin adli bilgiler, ilgilinin fotoğrafı ve parmak izi gibi arananların mümkün oldukça açık bilgilerini içeren belgeye “Kırmızı Bülten” denir. Türk hukukuna göre, iadeyi talep eden devlet ile Türkiye arasında ikili anlaşma mevcutsa ya da talep eden devlet de SİDAS’a tarafısa, SİDAS m. 16’da belirtilen hususlara uygun olarak çıkarılacak Kırmızı Bülten, geçici tutuklamaya esas alınır. Ardından iade evrakı geçici tutuklama kararı akabinde derhal ilgili devletten talep edilir.⁷²

Türkiye’de suç işleyen ve yurtdışına çıktığı öğrenilen kişinin aranması ve iadesi amacıyla kırmızı bülten yayınlanabilmesi için, kaçan kimse hakkında soruşturma veya kovuşturma aşamasında tutuklama kararı çıkartılmış olması gerekir. Cezanın infazı aşamasında iadesi istenen kimse için ise, ön koşul olarak kaçan kişi hakkında çıkarılmış bir yakalama müzekkeresinin varlığı aranır. Yurtdışına kaçan kişinin bulunduğu yer bilinmiyorsa, kişi hakkında uluslararası düzeyde arama yapılabilmesi için söz konusu belgelerin o yer mahkeme ve savcılığı tarafından Adalet Bakanlığı’na iletilmesi gerekmektedir.⁷³

Bir suç işlenmesi sonrasında kırmızı bülten çıkartılana kadar, ilgili kişi ya da kişilerin iade amacıyla aranması, yurtdışına kaçıp aranmakta olan şahısların yakalanması ve gecikme sebebiyle doğabilecek zaman kayıplarının önlenmesi

⁷¹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.200

⁷² Ergin Ergül, **Teori ve Uygulamada Suçluların İadesi ve Hükümlülerin Nakli**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2003, s.37

⁷³ Ulutaş, s.76-77

amacıyla, kırmızı bülten için aranan genel şart ve ölçütler çerçevesinde bir yıl geçerli olmak üzere ilgili devlet İnterpol birimleri tarafından çıkartılıp diğer İnterpol birimlerine gönderilen yazılar “Difüzyon Mesajı” olarak adlandırılmaktadır. Uygulamada, kırmızı bülten veya difüzyon mesajına dayalı olarak aranan kişinin ülkesinde bulunduğunu tespit eden devlet, gerek görürse şahsı geçici olarak tutuklayabilir. Ardından arayan devleti durumdan haberdar ederek, arayan devletin iade talepnamesini göndermesini bekler. Bir kimsenin kimlik bilgileri veya gerçekleştirdiği faaliyetleri hakkında ek bilgi toplamak ve şahsın yer tespit etmek amacıyla INTERPOL’e üye ülkeler nezdinde çıkarılan bültene ise “Mavi Bülten” denir. Mavi Bülten ile aranan kimse hakkında herhangi bir yakalama işlemi yapılmamakla birlikte, kişinin kimlik bilgileri, gerçekleştirdiği faaliyetleri ile bulunduğu ülkenin öğrenilmesi amaçlanır.⁷⁴

INTERPOL ana tüzüğünde kurumun yalnızca adi suçların işlenmesini önleyici ve işlenen adi suçların cezalarının temininin sağlanması amacıyla hareket edileceği belirtilmiştir. Askeri, siyasi, dini ve ırka dayalı suçlara ilişkin her türlü faaliyet kapsam dışı bırakılmıştır. Uygulamada terör eylemine dayalı suçlara ilişkin kırmızı bülten taleplerinin, ana tüzüğün 3. maddesi gerekçe gösterilerek reddedildiği görülmektedir. Ancak ana tüzükte kapsam dışı bırakılan askeri, siyasi, dini ve ırka dayalı suçların tanımı yapılmadığı için bu durum uygulamada giderek keyfiliğe ve bazen de bazı haklı sebebe dayalı taleplerin reddedilmesine yol açmaktadır. Bu kapsamda Türkiye’nin terör örgütü üyeliği suçuna ilişkin yapmış olduğu kırmızı bülten çıkartılması taleplerinin, terör örgütüne üye olduğu iddia edilen kişinin örgüt adına gerçekleştirdiği somut eylemlerin belirtilmediği gerekçesiyle reddedildiği görülmektedir. Sınır aşan suçlar için uluslararası kolluk oluşturmak suretiyle suçlulukla mücadelede adli işbirliği sağlamak amacıyla kurulan bir örgütün, uygulamada mevcut eksikliklerin göz ardı edilmesi nedeniyle yurt dışına kaçan suçluların teslimini kolaylaştırmak yerine zorlaştırdığı görülmektedir.⁷⁵

B. Avrupa Tutuklama Müzekkeresi

⁷⁴ Cezai Konularda Adli İş birliği Rehberi, ss.71-73

⁷⁵ Ergül, **Geri Verme**, s.40; **Durmuş** Tezcan, **Uluslararası Suçlulukla Mücadele: Interpol ve Faaliyetleri**, Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul, 1998, s.355- 365, 358; Ulutaş, s.73.

Avrupa Konseyi'nden daha ileri bir sistem getiren Avrupa Birliği, kendi hukukunda karşılıklı bir tanıma aracı olarak "Avrupa Tutuklama Müzekkeresi"ni öngörmüştür. Bu müzekkere ile bir ceza soruşturması veya kovuşturmasının başlatılması veya sürdürülmesi, kişinin mahkûmiyeti söz konusu ise mahkûmiyet kararına konu cezanın veya bir tutuklama kararının infaz edilmesinin diğer AB üyesi devlet tarafından yapılması amaçlanmaktadır. Söz konusu müzekkere niteliği itibari ile adli bir karar olup, Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde üye devletler nezdinde iadenin ve geçici önlemlerin gerçekleştirilmesini kolaylaştırmaya yaramaktadır. Avrupa Tutuklama Müzekkeresinin uygulanmasında merkezi makamları yetkisiz kılınmış ve sürecin yürütülmesi tamamen mahkeme ve savcılıklara bırakılmıştır.

AB üyeleri arasında iade sürecinde uzun yıllar Avrupa Konseyi elinden çıkan SİDAS, ek protokoller, belirli suçlarla ilgili getirilen sözleşmeler (Örn.: Terörizmin Bastırılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi) ve ikili sözleşmeler kaynaklık etmiştir. AB hukuku çerçevesinde üye devletler arasında iade sürecine ilişkin genel kurallar, 13.06.2002 tarihli "Avrupa Birliği Konseyi Çerçeve Kararı" esas alınmaktadır. Çerçeve Karar, SİDAS tarafları arasında Avrupa tutuklama müzekkeresi ve teslim usullerini öngören kurallar içermektedir. Çerçeve Karar ile, AB hukukunda mevcut iade prosedürü; üye ülkeler arasında bir devletin yargı mercileri tarafından düzenlenen tutuklama müzekkerelerinin diğer üye devlet tarafından tanınması ve infazı prosedürü ile yer değiştirmesi bakımından önem arz etmektedir.⁷⁶ Çerçeve Karar öncesinde de üye devletler arasında iade sürecini basitleştirmek, kolaylaştırmak ve hızlandırmak üzere adımlar atılmakla birlikte, söz konusu kararın iade kurumunda gelişmelerin hızlandırılmasına ve kolaylaştırılmasına dair etkin bir dönemde geliştirildiği de yadsınamaz bir gerçektir.⁷⁷ Söz konusu Çerçeve Karar; iadenin şartları, geçici önlemler, teslim, özellik ilkesi, birden fazla iade talebinin varlığı, mahkûmiyet kararı verilmesi için aranan süre şartları gibi konularda SİDAS'la sistematik açıdan benzerlik

⁷⁶ Avrupa tutuklama emri ve Üye Devletler arasındaki teslim usulleri hakkında 13 Haziran 2002 tarihli Konsey Çerçeve Kararı, (2002/584/JHA), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002F0584&from=EN>, 17.07.2020. Çerçeve Karar'ın "Diğer hukuki belgelerle olan ilişki" başlıklı 31. maddesinde: "Üye Devletler ve üçüncü Devletler arasındaki ilişkilerde uygulanmalarına hâlel getirmeksizin, bu Çerçeve Karar, 1 Ocak 2004 tarihinden itibaren, Üye Devletler arasındaki ilişkilerde iade alanında geçerli olan aşağıdaki sözleşmelerin ilgili hükümlerinin yerine geçecektir:..." denilmiş ve maddenin devamında söz konusu belgeler sayılmıştır.

⁷⁷ Çerçeve Karar'ın AB hukukunda karşılıklı tanıma bakımından önemi konusunda daha fazla bilgi için bkz.: Bahadır Yakut, "AB Ceza Politikalarında Karşılıklı Tanıma ve Harmonizasyon Arasındaki Çekişme", **TAAD**, Cilt:1, Yıl:1, Sayı:3, 20 Ekim 2010, s.111-146

içermektedir. SİDAS'ta olduğu gibi Çerçeve Karar'ın 2. maddesinin birinci fıkrasında da belgenin çıkarıldığı devletin kanunları uyarınca üst sınırı bir yıllık hürriyeti bağlayıcı ceza ya da güvenlik tedbiri gerektiren fiiller için veya en az dört aylık mahkûmiyet kararının varlığı halinde çıkarılabileceği düzenlenmiştir. Yine SİDAS'a paralel olarak Çerçeve Kararın 13. maddesinde, “Basitleştirilmiş İade Usulü” düzenlemesi yer almaktadır. Maddeye göre, hakkında yakalama müzekkeresi çıkarılan kişi tutuklandığında teslim rızası halinde basit iade usulüne tabi tutulacağı hüküm altına alınmıştır.⁷⁸ Belgenin doğrudan yargı organları arasında gönderilmesi yöntemi ile Çerçeve Karar m.2/2’de listelenen suçlar bakımından çifte cezalandırılabilirlik şartı kaldırılmıştır.⁷⁹ İdari makamların iade izni uygulaması ortadan kalkmış, böylece önce yargısal sonra ise idari denetimi gerektiren iki aşamalı klasik iade süreci, hukuki incelemeyi gerektiren tek aşamalı yeni bir sisteme evrilmiştir. Teslim usulünde aranan kişinin yeri biliniyorsa belge doğrudan kişinin bulunduğu yerin adli makamına iletilecektir. Aranan kimsenin yeri bilinmiyorsa, Çerçeve Karar m. 10 uyarınca, Schengen Bilgi sistemine kişi bilgileri girilebilecek, Avrupa Yargı Ağı (European Judicial Network) aracılığı ile yardım alınabilecek veya INTERPOL aracılığıyla arama yapılması talep edilebilecektir.

V. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMELERİ VE İADE

Uluslararası ceza hukuku olarak adlandırılan hukukun suçla mücadelede ulus aşan çözüm üretmede çokça yol kat edilmiş olsa da tarihte insan haklarının geniş çaplı ihlallerinin ve uluslararası suç düzeyine ulaşmış eylemlerin önlenmesi ve cezalandırılmasında bir o kadar yetersiz kalındığı yadsınamaz bir gerçektir. Özellikle ulusal makamların güvenilirliği sınırlı kalmış, ulusal düzeyde yargılamanın etkinliği yeterli gelmemiştir. Bu anlamda uluslararası alanda kişilerin cezai sorumluluğunun öngörülmesi, ağır insan hakları ihlallerinin ulusal düzeyde cezasız kalmasının sakıncalarını gidermeye de hizmet edecektir. Dolayısıyla uluslararası ceza hukukunun gelişimi, bazı eylemlerin doğrudan uluslararası hukukta bireysel cezai sorumluluk

⁷⁸ Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States (2002/584/JHA), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32002F0584>, 17.07.2020.

⁷⁹ Yakut, s.113; Ulutaş, s. 80-81

doğurması ve faillerin uluslararası mahkemelerce yargılanması amacıyla uluslararası toplum, alternatif yollara başvurmuştur. Uluslararası alanda yapılan yargılamalar, çok taraflı uluslararası sözleşmeler, uzlaştırma (gerçek/barış) komisyonları, af ilanı ve diğer bir takım alternatif yollar denenmiştir.⁸⁰ Bu alternatif yolların uygulanmasında yaşanan eksiklikler ve negatif sonuçlarının yanı sıra, zamanın ruhunun uluslararası platformda harekete geçmeyi gerektirmesi sonucunda uluslararası ceza yargısına, bu özelde sürekli bir uluslararası ceza mahkemesine ihtiyaç doğmuştur.

İkinci Dünya Savaşı ve sonraki dönemi kapsayan Nürnberg Uluslararası Askeri Mahkemesi ve Tokyo Uluslararası Askeri Mahkemesi ile başlayan tarihi süreç, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve ardından Ruanda Ceza Mahkemesi'nin kurulmasıyla sürmüştür. Nihayet bu süreç, Haziran 1998'de Roma'da yapılan uluslararası konferansta kabul edilmiş olan ve 1 Temmuz 2002 itibari ile yürürlüğe Uluslararası Ceza Divanı Roma Statüsü çerçevesinde gelişmiş ve Uluslararası Ceza Divanı'nın kurulmasıyla sonuçlanmıştır. Kendisinden önce var olan uluslararası ceza mahkemelerinin aksine “ad hoc” (özel) nitelikte değildir.⁸¹ Uzun yıllar çokça deneyim sonucu aranan sürekli nitelikte uluslararası ceza mahkemesi ihtiyacı UCD ile sonuçlanmıştır.

Yakın zamana kadar faaliyetlerini sürdüren Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Ceza Mahkemeleri, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi kararı ile kurulmuştur. Sayılan uluslararası ceza mahkemeleri, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi kararlarının bağlayıcı niteliği nedeniyle uluslararası ceza mahkemeleri tarafından yabancı savaş suçlularına ilişkin iade talebi halinde iade prosedürünün işletilmesi gerektiği ve talebe konu kişilerin uluslararası ceza mahkemesine teslimi gerektiği savunulmaktaydı.⁸²

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yargı yetkisi asli nitelikte değildir, yani ulusal yargının yerini almaz, ulusal yargı yetkisini tamamlayıcıdır. Statü Önsözünün 10. paragrafı ve 1. maddede bu nitelik açıkça “tamamlayıcılık (complementarity)”

⁸⁰ Tezcan, Erdem ve Önok, s.273-288

⁸¹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.335 vd.

⁸² Orhan, s. 19. BMGK'nin 22.12.2010 tarih ve 1966 sayılı kararıyla, bu iki mahkemenin görev süreleri dolduktan sonra bazı temel fonksiyonlarının ifa edilmesi amacıyla “**Uluslararası Ceza Mahkemeleri İçin Mekanizma**” (The Mechanism for International Criminal Tribunals) adlı bir organ oluşturulmuştur. Mekanizmanın niteliği ve görevleri hakkında daha fazla bilgi için bkz.: Tezcan, Erdem ve Önok, s.334-335

olarak ifade edilmiş, 17. maddede bu niteliğin sonuçlarına yer verilmiştir.⁸³ Bu ikincil nitelik, zaten uluslararası suçlar üzerinde yarışan yargılama yetkileri arasında uyumun sağlanmasıdır.⁸⁴

Statü m. 12/1 uyarınca Statü'ye taraf olan her bir devletin, Divanın yargı yetkisini kabul etmiş olduğu varsayılmaktadır. Yargı yetkisinin kullanılmasındaki bu ön şart, UCM'nin yargı yetkisinin zorunlu olduğu ve dolayısıyla Divanın yargı yetkisinin kabulü için ayrıca bir kabul işlemine gerek olmadığı sonucunu doğurur. Zaman bakımından (ratione temporis) UCM, Statü'nün yürürlüğe girdiği tarihten sonra işlenen suçlar bakımından yetkili olacaktır. Mahkeme, yalnızca gerçek kişiler üzerinde yargı yetkisine sahiptir (m.25/1). UCD tarafından yargılamaya konu olabilmek için kişinin 18 yaşını doldurması arandığından (m.26) 18 yaşını doldurmamış kimseler mahkemenin kişi bakımından yetkisine istisna getirmektedir. Ayrıca yargılamaya konu kişinin devlet başkanı, hükümet başkanı, resmi görevli olması, yani statüsü, cezai sorumluluğunu etkilemeyecektir (m.27). Madde bakımından (ratione materiae) yetki, Statünün önsözünün 4. paragrafında *“uluslararası toplumu bir bütün olarak ilgilendiren, çok ciddi suçlar”* şeklinde ifade edilmiştir. Divanın yetkisine giren suç tipleri Statü'nün 5. maddesinde şu şekilde sayılmıştır; soykırım suçu, insanlığa karşı suç, savaş suçu ve saldırı suçu.⁸⁵ Mahkemenin yer bakımından yetkisi hakkında Statü bir düzenleme içermemekte, bunun sonucu olarak yetkisinin tüm evrende işlenen suçları kapsadığı varsayılmaktadır.⁸⁶

Divanın zorunlu yetkisine rağmen evrensellik ilkesi uyarınca Statü içerisinde herhangi bir yerde işlenen herhangi bir fiilin yargılanması öngörülmemiştir. Mahkemenin devreye girebilmesi için, belirli bağlantı noktaları aranacaktır. Buna göre suç oluşturduğu iddia edilen fiil Statüye taraf devletlerin ülkesinde (m.12/2-a) veya Statüye taraf devletin vatandaşı tarafından işlenmiş olmalıdır (m.12/2-b). Bu

⁸³ Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü'nün Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni kuran 1. maddesinde mahkemenin daimi bir kurum olacağını ve bu Statüde atıfta bulunulan uluslararası önemi haiz en ciddi suçlar için kişiler üzerinde yargı yetkisini kullanma yetkisine sahip olacağını ve ulusal ceza yargılarını tamamlayıcı nitelikte olacağını düzenlemiştir. Yine madde metninde, mahkemenin yargı yetkisi ve işleyişinin bu Statü hükümlerine tabi olduğu ifade edilmiştir. İngilizce orijinal metni için bkz. <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf>, 02.08.2020.

⁸⁴ Tezcan, Erdem ve Önok, s.347

⁸⁵ Tezcan, Erdem ve Önok, s.349-356

⁸⁶ Ulutaş, s.68

durumların yanı sıra özellik gösteren bir durum ise, suç oluşturduğu iddia edilen fiilin ülkesinde işlendiği devlet veya Statü kapsamında düzenlenen suçlardan birini teşkil eden bir fiili işleyen failin vatandaşlığını taşıdığı devlet, Statünün tarafı olmasa bile, söz konusu somut olay nezdinde UCM'nin yargı yetkisini kabul edebilecektir. Bu durumda, somut olay bakımından Divanın yargı yetkisini kabul eden devlet, Statünün 9'uncu bölümüne uygun olarak erteleme ya da istisna olmaksızın Divan ile işbirliği sağlayacaktır (m.12/3).⁸⁷ Statü m.86, taraf devletlerin UCM'nin yargı yetkisine giren suçların soruşturma ve kovuşturma sürecinde tam bir işbirliği sağlaması gerektiğini öngörmüştür. Kendi kolluk teşkilatına sahip olmayan Divanın yargı yetkisinin etkinliğinin ve nihai amaç olan suçlulukla mücadelenin sağlanması bakımından, devletlerin işbirliği sağlaması son derece önem arz etmektedir. Statüye taraf olmayan devletler açısından işbirliği yükümlülüğü ise 87. maddede ayrı bir düzenleme bulmuştur. UCD, Statü'nün tarafı olmayan devletlerden geçici (ad hoc) bir düzenleme ya da anlaşma yapılmak suretiyle ya da o devlet ile yapacağı başka uygun bir düzenleme ile işbirliği talebinde bulunabilecektir. Yine m.87/5'e göre gönüllülük esasına dayanan taahhüt edilmiş işbirliğine uyulmaması halinde, UCM'nin bunu BMGK'na bildirmesi mümkündür.⁸⁸

UCM'de yargılamanın başlaması için, Statü'ye taraf devletlerden birinin, BM Güvenlik Konseyi'nin başvurusu ya da doğrudan savcılığın açacağı soruşturma olmalıdır (m.13/b-15, 53). Suçlamaların 62.maddeye göre teyidi halinde, fail yargılanmak üzere Mahkeme Başkanlığı tarafından oluşturulacak Dava Dairesi'ne sevk edilecektir. UCD Statüsü m.89 uyarınca, Mahkemenin, sanığın bulunduğu devletten kişinin yakalanmasını ve teslimini istemesi mümkündür. Statü, gıyapta yargılama sistemini kabul etmemektedir (m.63). Bu nedenle sanığın UCD'ye *teslimi* önem arz eder. Burada özellikle iki eşit egemen devlet arasındaki ilişkiyi ifade eden "iade" terimi yerine, uluslararası yargı makamları ile devletler arasındaki ilişkiyi ifade eden "teslim" terimi tercih edilmiştir.⁸⁹

⁸⁷Tezcan, Erdem ve Önok, s.350-351

⁸⁸ Hamide Zafer, "Ulusal Hukuk Sistemlerinin Roma Statüsü ile Uyumlaştırılması" -Alman Modeli- **MHFD**, 2007, Cilt: 1, Sayı: 1, s.291; Tezcan, Erdem ve Önok, s.391

⁸⁹ Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan "vatandaşın geri verilemeyeceği" yönündeki hüküm, UCD'ye yapılan dikey nitelikteki teslim işlemine ilişkin terminolojik farklılığı göz ardı etmesi yönünden eleştirilmektedir. R. Murat Önok, "Uluslararası Ceza Divanı'nı Kuran Roma Statüsü ile Türk Ulusal Mevzuatının Maddi Ceza Hukuku Kuralları Yönünden Uyumuna Dair Rapor", (21.07.2020). Aynı yönde bkz.: Zafer, s.300.

UCD'ye iade yükümlülüğüne ilişkin olarak Statü'nün 89. maddesinde "Şahısların Mahkemeye Teslim Edilmesi" başlığı altında; "Mahkeme, ...bir şahsın tutuklanmasını veya Mahkeme'ye teslim edilmesini, talebini destekleyici malzemeyle birlikte, söz konusu şahsın bulunabileceği yerdeki ilgili Devletten isteyebilir ve bu devletin söz konusu şahsı tutuklaması ve teslim etmesi için devlete iş birliği talebinde bulunabilir. Bu bölümün hükümleri ve ulusal mevzuatları gereğince taraf devletler tutuklama ve teslim etme taleplerine uyarlar." düzenlemesine yer verilmiştir.

Türkiye, halihazırda Roma Statüsü'ne taraf değildir.⁹⁰ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 38. maddesi ve 6706 Sayılı Kanun m.11/1-a bendinde "Vatandaş Geri Verilmez Kuralı" düzenlenmiş; bu durumun istisnasını UCD'ye taraf olmanın getirdiği yükümlülüklerin oluşturacağı hüküm altına alınmıştır. Anayasa m. 38 gerekçesi incelendiğinde⁹¹ UCD'ye teslim maddesinin bir yükümlülük olarak getirildiği görülmektedir.⁹² Halbuki Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde UCD yargılamasının tamamlayıcı niteliği işlerlik kazanacak; fakat doğrudan UCM'nin yargı yetkisi doğmuş olmayacaktır. Statü'nün öngördüğü sistemde, mutlak suretle vatandaşın teslimini öngören bir yükümlülük düzenlemesi yoktur. Türkiye'nin Statüye taraf olması halinde Mahkemenin tamamlayıcı niteliği gereği yargılama yetkisi öncelikle Türk mahkemelerine ait olacaktır. UCM'nin yargı yetkisi, ancak yargılamada isteksizlik veya muktedir olmama durumlarından biri söz konusu olduğunda doğacaktır (m.17). Yani ulusal yargı makamları tarafından iyiniyetle yürütülecek etkin bir kovuşturma sürecinde UCM'nin devreye girmesi beklenemez.⁹³

⁹⁰ Yurt içinde yargılanmaları özel izin ve usullere bağlı olan, vatana ihanet gibi belirli suçlar dışında yargı bağımsızlığı bulunan kişi ve kişi grupları açısından Statüye taraf olunmasının muhtemel etki ve sonuçlarına dair ayrıntılı inceleme, kapsam genişliği itibarıyla bu çalışmada ele alınmamıştır. Konu hakkında ayrıntılı değerlendirme için bkz.: M. Yasin Aslan, Uluslararası Ceza Divanı ve Türkiye'ye Etkileri, **AÜHFD**, Cilt: 56, Sayı: 4, 2007, (ss.55-79), s.64 vd.

⁹¹ "Öte yandan Avrupa Birliği Muktesebatının parçası olan Uluslararası Ceza Divanına Türkiye'nin katılması ve Divan statüsüne taraf olması halinde belli durumlarda yargılanmak üzere kendi vatandaşlarını **Divana teslim etme yükümlülüğünü** üstlenecektir. Maddenin son fıkradaki değişiklikle söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmesi amaçlanmaktadır." https://www.anayasa.gov.tr/media/7465/gerekceli_anayasa_2021.pdf, 24.09.2020.

⁹² Alman hukukunda uluslararası ceza mahkemeleri ile işbirliği ve Statü'nün onaylanması sürecinde Alman Anayasası'nın (Grundgesetz) 16.maddesinde yer alan vatandaşlara ilişkin mutlak iade yasağı kaldırılmış, böylece Alman vatandaşlarının uluslararası ceza mahkemelerine ve AB üye ülkelerine iadesi mümkün kılınmıştır. Turhan, "**Alman Suçluların İadesi**", s.76

⁹³ Yusuf Aksar, "Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış", **Uluslararası Hukuk ve Politika**, Yıl: 1, Sayı: 3, 2005, (ss.1-14), s.8; Ulutaş, s.72

İKİNCİ BÖLÜM

İADENİN ŞARTLARI

I. İADE EDİLEBİLME ŞARTLARI

A. İade Anlaşmasının Varlığı

İade sürecinin başlatılabilmesi için kural olarak, sürecin işletileceği devletler arasında iade anlaşmasının varlığı gerekir. Bu anlaşma iadenin gerçekleşeceği devletler arasında ikili bir anlaşma olabileceği gibi, bu devletlerin taraf olduğu çok taraflı bir anlaşma çerçevesinde de gerçekleştirilebilir. Ancak, iade anlaşmasının mevcut olmaması halinde de iade talebinin yerine getirilip getirilemeyeceği doktrinde tartışmalıdır.⁹⁴ Anlaşmanın bulunmaması iadenin mutlak reddi sebebi sayılmamalıdır. Öyle ki, SİDAS'ın "Suçluyu İade Mecburiyeti" başlıklı 1. maddesinde bu anlaşma ile devletlerin iade bakımından uluslararası yükümlülük üstlendikleri düzenlenmiştir. Böyle bir ikili veya çok taraflı anlaşmanın bulunmadığı durumlarda da devletlerin rızalarının varlığı ve iade yönünden iradelerinin uyuşması halinde, uluslararası teamül kuralları ve mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde iade mümkün olacaktır. Yine iade anlaşmasının münhasıran iadeye ilişkin olması aranmamaktadır.⁹⁵ 5237 sayılı TCK'nın mülga 18. maddesi örneğinde olduğu üzere, iadeye ilişkin hükümler başka kanunlarda ya da terörizmin önlenmesi vb. suçlulukla mücadeleye ilişkin daha kapsamlı anlaşma/sözleşmelerde düzenlenmiş olabilir. Buna örnek olarak organize suçlarla mücadeleye dair ilk uluslararası sözleşme olan "Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (SASMUS)" verilebilir. SASMUS'un, "suçluların iadesi" başlıklı 16. maddesinin dördüncü fıkrasındaki düzenlemeye göre; iade sürecinde anlaşma bulunması zorunluluğu öngören bir devletin, taraf devletler arasından anlaşma imzalamadığı bir devletten iade talebinde bulunulması halinde, SASMUS'un iadeye yasal bir zemin teşkil edeceği düzenlenmiştir.⁹⁶

⁹⁴ Bu bölümde iadenin şartları bakımından iade anlaşmasının varlığı hakkında kısa açıklama yer almaktadır. İade hukukunun kaynakları açısından anlaşmanın varlığı tartışması hakkında daha fazla bilgi için çalışmanın ilk bölümünde "Kaynaklar Arası İlişki" bölümüne bakılabilir.

⁹⁵ Ergül, **Geri Verme**, s. 43

⁹⁶ Orhan, s. 21

Doktrinde mevcut bir görüş uluslararası iade yükümlülüğü doğmasının ancak devletler arasında bir anlaşma olması halinde mümkün olduğunu ileri sürer. Karşıt görüşe göre ise, iadeye kaynak teşkil edecek şekilde taraflar arasında imzalanmış ikili anlaşma veya çok taraflı bir uluslararası metin olmasa bile, karşılıklılık ilkesi gereği iç hukukta iade sürecine zemin teşkil edecek bir düzenlemenin varlığı halinde iadenin mümkün olduğunu savunulur.⁹⁷

Türk hukuku açısından da karşılıklılık ilkesi çerçevesinde iadenin mümkün olduğu görülmektedir. 6706 sayılı Kanun m.3/1-a uyarınca, mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde iadenin gerçekleştirilmesi merkezi makamın görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. Yine de karşılıklılık ilkesi, başlı başına devlete iade zorunluluğu yüklememektedir. İade anlaşmasının bulunmadığı durumlarda iade talep edilen devlet, talep eden devlet ile arasında süregelen işbirliğine göre değerlendirmede bulunacaktır. Örneğin; SİDAS öncesi Fransa ile Türkiye arasında bir iade anlaşması mevcut olmamasına rağmen, Fransız hükümetinin bir Fransız vatandaşına ilişkin iade talebi kabul edilmiştir. Bu durumda iade kararının iptali talebi, Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu tarafından 1953/153 sayılı 06.11.1953 tarihli kararı ile reddedilmiştir.⁹⁸ Yine Suudi Arabistan hükümetince “kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve şantaj” suçları sebebiyle aranmakta olan bir kimse Türkiye’ye, teamül hukuku ve mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde vatandaşın iadesi gerçekleştirilmiştir. Ancak, “çocuğun nitelikli cinsel istismarı” suçundan aranan yabancı ise devletler arasında iade anlaşması bulunmaması gerekçesiyle Kanada tarafından reddedilmiştir. Daha önce de belirttiğimiz üzere, yalnızca anlaşmanın yokluğu gerekçesiyle iade talebinin reddi, uluslararası hukukun ilkelerine uygun bir seçim olmayacaktır. İade talebinin reddedilmesi halinde, “iade et ya da yargıla ilkesi” uyarınca iade isteminde bulunulan devletin iç hukukunda yargılamaya gerekli yasal zeminin bulunmadığı durumlarda, suçun cezasız kalması söz konusu olabilecektir.⁹⁹ Bu nedenle, iade anlaşmasının varlığını iade için olmazsa olmaz bir koşul saymak, somut durumda kurumun varoluş amacına aykırı olacaktır.

⁹⁷ Faruk Turhan, “Ölüm Cezasının Kaldırılmasına İlişkin Gelişmeler ve Suçluların İadesi Hukukuna Etkisi”, **SDÜHFD**, Sayı: 4, 1999, s.248, s. 13

⁹⁸ Ergül, **Geri Verme**, s. 43

⁹⁹ Orhan, s. 23

B. Karşılıklı (Çifte) Cezalandırılabilirlik İlkesi

İadeye konu fiilin hem iade talebinde bulunan devletin hukuku hem de iade talebinin yöneltildiği devletin hukuku bakımından suç teşkil etmesine çifte cezalandırılabilirlik ilkesi adı verilmektedir. Uygulamada, tanımın aksine ilkenin yanlış anlaşıldığı görülmektedir. Adeta ilke, kendi hukukuna göre iadeye konu fiilin suç teşkil etmemesi halinde iade talep edilen devletin talebi reddetme yetkisinin doğduğu şeklinde yorumlanmaktadır. Uluslararası iade hukukunda bu ilkenin kabul edilmesinin pek çok nedeni ve amacı vardır. Öncelikle, bir devletin kendi hukukuna göre suç oluşturmeyen bir fiile dayalı olarak iade amacıyla tutuklama yapması veya iadeyi gerçekleştirmesi, en başta hukuk devleti ilkesine aykırı olacaktır. Aynı fiil ulusal hukuka göre cezalandırılmazken, iade amacıyla bile olsa başka devlet vatandaşının özgürlüğünün kısıtlanması mümkün değildir. Yine, kendi hukuk düzeni haklı bulmazken bir yabancı devletin cezalandırma talebine uymak hiçbir devlete yüklenemeyecektir. Tüm bunlar çifte cezalandırılabilirlik ilkesinin uluslararası anlaşma ve sözleşmelerde kriter alınmasına gerekçeler arasında olarak sıralanabilir.¹⁰⁰

Cezalandırılabilirlik koşulu önceden mütakabiliyet ilkesine dayandırılmaktaydı. Buna göre, bir devlet aynı fiili kendi iade istemine konu etmeyecekse bu fiil nedeniyle faili de iade etmemelidir. İade kurumu ve genel olarak adli işbirliği aslen talep eden devlete başka bir devlet tarafından yapılan yardım niteliği taşımakta olup iade talep edilen devlete ait bir kovuşturma yapılmasını amaçlamaz. Bu nedenle doktrinde çifte cezalandırılabilirlik kuralının aslında iade kurumuna yabancı olduğu, iadeye konu fiilin aynı zamanda talep edilen devlet açısından da cezalandırılabilirliğinin aranmaması gerektiği ileri sürülmektedir. Bizim de katıldığımız görüşe göre çifte cezalandırılabilirlik ilkesinin aranması sürece ilave bir şart eklemiştir. Talep eden devlete göre suç oluşturan, dolayısıyla kamu düzenini bozan bir fiilin sırf talep edilen devlet nezdinde cezalandırılmaması, iade ile amaçlanan sonuçlara aykırı olacaktır.¹⁰¹

¹⁰⁰ Faruk Turhan, “Cezai Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanununa Göre İadenin Kabul Edilebilirlik Koşulları: Doktrin ve Uluslararası Gelişmeler Işığında Bir Değerlendirme”, **SDÜHFD** Cilt: 8, Sayı 2, Yıl 2018, ss. 2-87, 15-16

¹⁰¹ Ahmet Cemal Ruhi, “Türk Hukukunda Suçluların İadesi”, **AÜEHFD**, Cilt: VII, Sayı: 1-2, Haziran-2003, (ss.497-539), s.503; Ulutaş, s. 91

Bu ilkenin gerekli bir şart olduğunu savunanlara göre; talep edilen devletin geçici koruma önlemlerine (tutuklama, göz altına alma vb.) başvurması gerektiğinde, fiilin, o devletin iç hukukunda suç oluşturması ve bu suçun bir yaptırıma bağlanmış olması gerekmektedir. Bir devletin kendi hukukuna göre suç sayılmayan bir fiile istinaden bir tedbire başvurulması uygun gözükmemektedir.¹⁰²

İstemde bulunulan devlet, varsa yabancı mahkeme kararında veya tutuklama kararında mevcut ölçütlere göre hareket eder. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi burada uygulanmaz. Kusur ve fiile ilişkin şüphe ancak istemde bulunan devlet tarafından incelenebilir.¹⁰³

Çifte cezalandırılabilirlik şartına Türkiye'nin imzalamış olduğu ikili anlaşmalarda da rastlanmaktadır. Özbekistan ile imzalanan "Türkiye Cumhuriyeti ile Özbekistan Cumhuriyeti Arasında Hukuki Ticari ve Cezai Konularda Adli Yardımlaşma Sözleşmesi"nin 34. maddesinin b bendinin 2. alt bendinde; yine "Türkiye Cumhuriyeti Hükûmeti ile Hindistan Cumhuriyeti Hükûmeti Arasında Suçluların İadesi Anlaşması"nın 2. maddesinde iade için bu ilkenin gerçekleşmesi aranmaktadır.¹⁰⁴

6706 sayılı Kanun m.10/2 ve 22 uyarınca, Türkiye tarafından veya Türkiye'ye yapılan iade istemlerinde, iadeye konu fiilin belirli ağırlıkta özgürlüğü bağlayıcı cezayı gerektiren suç oluşturması zorunluluğu aranmıştır. Madde metninde *hürriyeti bağlayıcı ceza* teriminin seçilmesinden yola çıkarak, güvenlik tedbiri gerektiren suçlar bakımından uygulamanın bulunmadığı sonucuna varılmaktadır. SİDAS m.2'de hürriyeti bağlayıcı ceza gerektiren suçlar yanında güvenlik tedbiri gerektiren suçlarda da iade mümkün kılınmıştır. Sözleşmenin deyimiyle emniyet tedbiri; ceza mahkemesi kararı ile, bir cezayı itmam veya onun yerine geçmek üzere emredilen hürriyeti tahdit edici her türlü tedbirler şeklinde tanımlanmıştır (m.25). Kanaatimizce, SİDAS ile paralel yapılan 6706 sayılı Kanun'daki düzenlemenin, her iki yaptırım bakımından da Sözleşme ile uyumu sağlanmalıdır.

Karşılıklı cezalandırılabilirlik şartının var olup olmadığı tespit edilirken, iade talebine konu suç, iade talebinin yöneltildiği ülke hukukundaki niteliğinden bağımsız

¹⁰² Ulutaş, s.91

¹⁰³ Tezcan, Erdem ve Önok, s.209

¹⁰⁴ Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.312; Ulutaş, s. 92.

bir değerlendirmeye tabi tutulmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre,¹⁰⁵ fiilin iadenin tarafı olan her bir devlet tarafından suç teşkil etmesi şartıyla, aynı suç tipini oluşturması aranmamaktadır. Ancak, talep eden devlet nezdinde hüküm altına alınmış veya hükmedilecek cezanın talep eden devlet hukukunda mevcut olmaması, iadeye engel değildir.

Türk hukukuna bakıldığında, şekli inceleme ilkesinin kabul edilmesi sebebiyle, Türkiye'ye yöneltilen iade taleplerinde failin fiili işlediğine ilişkin yeterli delil olup olmadığı hususu incelemeye konu edilmemelidir. İade talebi ve ekinde mevcut dosyalara güven ilkesi esastır. İadesi talep olunan kişiye isnat edilen fiili işleyip işlemediği Türk mercileri tarafından incelenmeyecektir. Alman hukukunda ise bazı durumlarda bu inceleme mümkün kılınmıştır. Alman mevzuatında iadeye ilişkin hükümler, Cezai Konularda Milletlerarası Adli Yardımlaşma Kanunu'nda (Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen -IRG) düzenlenmiştir. IRG madde 10/2'ye göre; ancak iadeye konu somut olayın özel durumları gerektirmesi halinde, iade talebine konu kişinin isnat edilen suçu işleyip işlemediğine dair yeterli şüphenin varlığı araştırılabilecektir.¹⁰⁶ Özel bir durumun varlığı; iade talebinde bulunan devlette siyasi suçtan yargılanma olasılığı, talep eden devletin iadeyi kötüye kullanması riski ya da kişinin talep edilen devlette uluslararası hukukun asgari standartlarını karşılamayacak bir yargılamaya tabi tutulmasına dair şüphe bulunması hallerinde söz konusu olabilir. Türkiye'nin Almanya'dan bazı iade taleplerinin yeterli suç şüphesi gösteren delillerin sunulmaması gerekçesi ile reddedildiği örnekler mevcuttur.¹⁰⁷

İade talebine esas teşkil eden fiilin, iade talebinin yöneltildiği devletin hukukuna göre de kusurlu olarak işlenmesi gerekmez. Alman hukukunda da IRG § 3'te, iadeye esas teşkil eden fiilin Alman hukukuna göre hukuka aykırı olması aranmış, fiilin işlenmesi sırada failin kusurluluğunu ortadan kaldıran bir sebebin varlığı iadeye engel sayılmamıştır. Türk hukuku bakımından 6706 sayılı Kanun m.10/2'de failin kusurluluğu ya da TCK'da sayılan kusurluluğu ortadan kaldıran sebeplerin varlığı

¹⁰⁵Ulutaş, s.92; Tezcan, Erdem ve Önok, s.209; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.819; Orhan, s.25.

¹⁰⁶ "AICCM Section 10 Extradition Documents: (2) If special circumstances justify a review as to whether there are reasonable grounds to believe that the person sought has committed the offence with which he is charged, extradition shall not be admissible unless a description of the facts showing probable cause for the commission of the offence has been submitted." IRG İngilizce metni için bkz.: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_irg/englisch_irg.html#p0054, 06.08.2020.

¹⁰⁷Turhan, "Alman Suçluların İadesi", s. 102

iadeyi engellemeyecektir.¹⁰⁸ Burada, fiilin talep edilen devlet hukukunda hukuka uygunluk sebebi bulunması durumunda nasıl bir yol izleneceği akla gelebilir. Alman hukukunda, IRG § 3'te aranan hukuka aykırı fiilin varlığından hareketle, Alman hukukuna göre bir hukuka uygunluk sebebinin varlığı halinde iadeye engel oluşturacağı kabul edilmektedir. Bu durumun iade engeli olarak kabul edilebilmesi için iade talebinde ve iade talebinin ekinde yer alan belgelerden somut olayda hukuka uygunluk nedeninin var olduğu açıkça anlaşılıyor olmalıdır. Alman hukukunda hukuka uygunluk sebebinin iade engeli sayılmasına ilişkin 12 Mart 1986 tarihli Stuttgart Eyalet Yüksek Mahkemesi (Oberlandesgericht Stuttgart) ve 7 Mayıs 1971 tarihli Berlin Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin (Kammergericht Berlin) kararlarında, Türkiye'nin Almanya'ya yönelttiği iade taleplerinin Alman hukukuna göre hukuka uygunluk sebebi bulunması nedeniyle taleplerin reddine karar verilmiştir.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Turhan, “**Kabul Edilebilirlik Koşulları**”, s.17-18

¹⁰⁹ Stuttgart Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin (Oberlandesgericht Stuttgart) 12 Mart 1986 tarihli söz konusu kararı, Oltu Ağır Ceza Mahkemesi'nin hükmettiği mahkûmiyet kararına dayanmaktadır. Karara konu somut olayda iki grup arasında tarafların yatışmasını amaçlayan A kişisi yatıştıramaz. A kişinin bulunduğu gruptan biri yaralanır ve yakında bulunan seyahat bürosuna kaçır. Karşı gruptan büroya saldırıda bulunulması üzerine A, ruhsatlı tabancası ile saldıran iki kişiyi ağır yaralar. Mahkeme A'nın saldırısını meşru müdafaa olarak nitelendirir, fakat meşru müdafaa sınırının aşıldığı gerekçesiyle A'yı dört yıl beş ay hapse mahkûm eder. Olay üzerine Almanya'ya kaçan A hakkında iade talebinde bulunulur. Eyalet Yüksek Mahkemesi kararın gerekçesinde; SİDAS maddelerine göre somut olayda hukuka uygunluk sebeplerinin bulunup bulunmadığının, yalnızca dosyada mevcut belgeler üzerinden incelenebileceğini, sanığın gerçekten suçu işleyip işlemediğine ilişkin delil toplanamayacağını, ancak iadeyi talep eden devletin sunduğu belgeler nezdinde ve talep edilen devletin hukukuna göre kusuru ortadan kaldıran nedenlerin bulunması veya cezalandırmaya engel nedenlerin veya hukuka uygunluk nedenlerinin bulunmasının her iki devlet nezdinde cezalandırılabilirlik şartını ortadan kaldıracağını belirtmiştir. Alman hukuku açısından Mahkeme, Alman Ceza Kanunu m.32, Alman doktrini ve uygulamasına dayanarak yaptığı değerlendirmede, sanığın uyguladığı savunmanın meşru müdafaa sınırları içinde olduğuna karar vermiştir. Alman hukuku açısından fiilin hukuka uygun olduğuna kanaat getiren Eyalet Yüksek Mahkemesi, Alman hukuku bakımından cezalandırılabilirlik şartı sağlanmadığı gerekçesiyle iade talebini reddetmiştir. Berlin Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin kararına konu olan olayda yine meşru müdafaa noktasında Alman hukukuna göre cezalandırılabilirlik şartının gerçekleşmemesi nedeniyle iade talebi reddedilmiştir. Bu olayda Berlin Eyalet Mahkemesi, Türk askeri mahkemesi tarafından verilen kararda yalnızca verilen hükmü incelemiş, Türk yargı organlarınca olayda meşru müdafaa bulunup bulunmadığını incelemeyi belirtmiştir. İadenin amacının failin bulunduğu yerin kendi hukukunu uygulaması değil, yabancı ceza yargısının uygulanmasına yardım etmek olduğu düşünülürse, Berlin Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin maddi olay incelemesini bu derece ileri götürmesi bu amaca uygun düşmemektedir. Kararlar hakkında daha fazla bilgi ve görüşleri için bkz.: Turhan, “**Alman Suçluların İadesi**”, s. 81-82

C. Suç Teşkil Eden Kovuşturulabilir Bir Fiilin Varlığı

Suçun kovuşturulabilir olması denildiğinde, suçun zamanaşımı veya affa uğramamış olması; şikâyetle bağlı suçlar bakımından ise şikâyetin yapılmamış olması gerektiği anlaşılmaktadır.¹¹⁰ Çünkü söz konusu durumların gerçekleşmesi halinde suç, bazen takip edilemez duruma gelir ve takibin meşruiyeti ve suçlunun cezalandırılmasındaki haklılık bir nevi ortadan kalkmış olur. Bu durumda, bir devlette kovuşturulma kabiliyetini yitirmiş bir suçtan dolayı iade prosedürünün işletilmesi mümkün olmayacaktır.¹¹¹ 6706 sayılı Kanun m.11/1-c-5 uyarınca, iade talebine esas olan fiilin zamanaşımına veya affa uğraması halinde iade talebi reddedilir.¹¹² Ancak hükümde talep eden devlet hukukunda mı yoksa talep eden devletin yanı sıra talep edilen devlet hukuku bakımından da bu şartın aranması gerektiği konusunda açıklık bulunmamaktadır. Türk doktrinde hâkim görüş¹¹³, her iki devletin hukuku açısından kovuşturulabilirlik şartının dikkate alınması yönündedir. Ancak madde metninde yalnızca zamanaşımı ve affın hüküm altına alınmış olması yetersizdir. Şikâyetle bağlı suçlarda şikâyetin gerçekleşmemesi gibi, fiilin kovuşturulabilirliğini engelleyecek durumların da göz önünde bulundurulması gerekmektedir.¹¹⁴

İadeye konu fiilin, istemde bulunan devlet bakımından zamanaşımına uğraması kesin bir iade engeliyken, iadenin talep edildiği devlet hukukunun bu şart bakımından rolü, uluslararası hukukta kesin olarak belirlenmiş değildir. SİDAS m.10, zamanaşımı bakımından her iki devlet hukukunun da dikkate alınması yönünde bir düzenlemeye sahipti. Türkiye tarafından 26 Nisan 2016 tarihinde 6712 Kanun ile onaylanmış olan

¹¹⁰ Özgen, s.40 vd.

¹¹¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.819

¹¹² Alman hukukunda fiilin zamanaşımına uğraması, yalnızca iadeye esas teşkil eden suç bakımından Almanya'nın da yargı yetkisi varsa iadeye engel teşkil edecektir. Alman Ceza Kanunu § 3 vd. hükümlerine göre Almanya'nın yargı yetkisinin bulunması ve suçun Alman Ceza Kanunu § 76-79b hükümleri uyarınca zamanaşımına uğramış olması halinde zamanaşımı, iadeye engel teşkil edecektir. Buna karşılık Almanya'nın yargı yetkisi bulunmuyorsa sadece iadeyi talep eden devletin zamanaşımı düzenlemeleri göz önünde bulundurulacaktır. Zamanaşımı ve af bakımından sözleşme ve yabancı kanunlardaki farklı düzenlemeler için bkz.: SİDAS'ın zamanaşımını düzenleyen 10. maddesi; SİDAS 2 No.lu Ek Protokol'de af düzenlemesi içeren 4. maddesi, Alman Kanunu § 9, Avusturya Kanunu § 18, İsviçre Kanunu m. 5/1-c ve m. 13. Turhan, **"Kabul Edilebilirlik"**, s. 20

¹¹³ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 1013-1014; Koca/Üzülmez, s. 803; Tezcan, Erdem ve Önok, s. 210; Timuçin Köprülü, **Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Suçlu ve Tanıkların Geri Verilmesi**, HPD, Ağustos 2005, s.226; Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. Bası, Ankara 2017, s. 1048; Özbek, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 157.

¹¹⁴ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 210

SİDAS’a Ek 4 no.lu Protokol¹¹⁵, söz konusu maddeye değişiklik getirmiştir. Söz konusu değişiklik ile yalnızca talep eden devlet hukuku bakımından zamanaşımının iade engeli teşkil edeceği belirtilmiştir.¹¹⁶ Türkiye ise bu düzenlemeye koyduğu çekinceyle, Türkiye’ye yöneltilen iade istemlerinde, Türk hukukuna göre zamanaşımına uğramış olması durumunda iade talebinin reddedileceği beyan etmiştir.¹¹⁷ Zamanaşımının durma ve kesilme sebepleri bakımından mutlak bir birlik olmadığı için bu durumun devletleri keyfiliğe sürükleyebileceği de akılda tutulmalıdır.¹¹⁸

Zamanaşımı bakımından bir diğer soru, zamanaşımı süresinde istemde bulunulduğu anın mı yoksa iadenin gerçekleştiği anın mı dikkate alınması gerektiği noktasındadır. Uluslararası sözleşmelerde her iki yönde de düzenlemeye rastlanmaktadır.¹¹⁹ Sözleşmede buna ilişkin açık hüküm bulunmadığı durumlarda ise iade talebinin, iade talebinde bulunulan devlete ulaştığı an itibariyle suçun zamanaşımına uğrayıp uğramadığının araştırılması gerektiğini ileri süren yazarlar da mevcuttur.¹²⁰

Şikâyeteye bağlı suçlar bakımından suçun kovuşturulabilir sayılması için, kanuni süre içinde şikâyeteye bulunulmuş olması gereklidir. Aynı şekilde izne bağlı suçlarda,

¹¹⁵ 05 Mayıs 2016 tarihli Resmî Gazete, No: 29703. Protokolün resmî Türkçe metni için bkz.: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss297.pdf>, 12.08.2020.

¹¹⁶ SİDAS Ek 4 no.lu Protokol’ün 1. maddesi uyarınca SİDAS’ın zamanaşımını düzenleyen maddesi “1. Talepte bulunulan kişinin kovuşturması veya cezalandırılması, talep eden Tarafın kanunlarına göre zamanaşımına uğramışsa iadeye izin verilmez. 2. İade, talep edilen şahsın kovuşturulmasının veya cezalandırılmasının talepte bulunulan Tarafın kanunlarına göre zamanaşımına uğrayacağı gerekçesiyle reddedilemez...” şeklinde değiştirilmiştir. <https://rm.coe.int/1680084830>, 08.2020.

¹¹⁷ Yargıtay 9. Ceza Dairesi 23/01/2013 tarihli ve 2012/10020 Esas-2013/1180 Karar sayılı ilamında, zamanaşımı nedeniyle iadenin reddine şu gerekçe ile karar verilmiştir: “...ilgilinin 15/06/2001 tarihinde Yunan topraklarına girme hakkı bulunmayan on Irak vatandaşı İstanbul limanından alıp Yunanistan’a taşırken yakalandığı sabit kabul edilerek göçmen kaçakçılığı suçundan mahkum edildiği, söz konusu fiilin TCK’nın 8 ve 9 uncu maddelerine göre Türkiye’de işlenmiş sayılacağı ve Türkiye’nin yargılama yetkisine gireceği, bu eylemin ülkemizde de suç tarihi itibariyle 5682 sayılı Pasaport Kanununun 36. maddesinde düzenlenen suçu oluşturduğu, bu suçun anılan Kanunda öngörülen cezasının 1 aydan 2 seneye kadar hapis cezası olduğu ve suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK’nın 102/4. maddesine göre zamanaşımına uğradığı anlaşılmakla; Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi’nin (SİDAS) 7/1 ve 10. maddeleri ile 5237 sayılı TCK’nın 18/ 1(d-e) maddesi hükmüne göre Türkiye’nin yargılama yetkisine giren ve dava zamanaşımına uğramış olan bir suç nedeniyle iadenin söz konusu olamayacağının gözetilmemesi...” www.lexpera.com.tr, 12.08.2020.

¹¹⁸ Özgen, s.40.

¹¹⁹ Örneğin; “Türkiye Cumhuriyeti ile Tunus Cumhuriyeti Arasında Cezai Konularda Adli Yardımlaşma ve Suçluların Geri Verilmesi Sözleşmesi”nde yer alan düzenlemede iade anının esas alınması öngörülmüştür. Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.315

¹²⁰ İçel ve Donay, s.225 vd.; Tezcan, Erdem ve Önok, s. 210.

iznin verilmemiş olması halinde de iade gerçekleşmeyecektir. Burada tartışılacak husus; talep eden devlet bakımından resen kovuşturma yürütülen bir suçun, talep edilen devlet hukukunda şikâyeteye bağlı olması halidir. Böyle bir durumda, şikâyet olmasa bile iadenin mümkün olması gerektiği yönünde düşünen yazarlar bulunmaktadır.¹²¹ Doktrinde, talep eden devlet bakımından şikâyet şartı söz konusu ise, şikâyetin gerçekleşmiş olmasının aranması gerektiği savunulmaktadır.¹²² Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmalarda, şikâyeteye bağlı suçlar bakımından iadenin mümkün olmadığına ilişkin hükümlerin de olduğu görülmektedir.¹²³

Suçun kovuşturulabilirliği için bir diğer koşul affa uğramamış olmasıdır. TCK'nın 65. maddesinin 1'inci fıkrasına göre genel af, cezayı tamamen ortadan kaldıran bir tasarruftur. Dolayısıyla talep eden veya talep edilen devletlerden herhangi birinde iadeye konu suçun affa uğraması, iadeye engel teşkil etmesi için yeterli olacaktır. Öte yandan özel af ise cezayı tamamen ortadan kaldırmayacaktır. Özel af yalnızca cezaya etki eden, ortadan kaldıran, azaltan ya da değiştiren bir niteliği haizdir. İadeye konu suç bakımından özel af mevcutsa ve cezanın affa uğramayan kısmı iade sınırları dışında kalıyorsa iade reddolunacaktır.¹²⁴ İlk defa af konusunda SİDAS'a düzenleme getiren SİDAS Ek 2 No'lu Protokol hükümlerinin de dikkate alınması gereklidir. Protokol'ün 4. maddesinde iade talebine konu suçun, iade talebinde bulunulan devlette çıkarılan bir af kanunu kapsamında olması ve iade talebinin yöneltildiği devletin iç hukukunda kendi ceza kanununa göre bu suçu kovuşturma yetkisi olması halinde affın iade engeli oluşturacağı belirtilmiştir. Yani Türkiye'den iade taleplerinde genel veya özel bir af çıkarılması, tek başına iadenin reddine gerekçe oluşturmayacaktır. Aynı zamanda iadeye konu fiil hakkında Türkiye'nin yargı yetkisi bulunması gerekir.¹²⁵ Yani af kapsamındaki suç hakkında iadenin talep edildiği devlet yargılama yetkisine de sahipse, iade talebi reddedilecektir.

Son olarak iade kurallarının uygulama bulabilmesi için, iade talebine konu kişinin suçun faili veya şeriki olması fark yaratmamaktadır. İştirak bakımından ise

¹²¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.820; Ulutaş, 94.

¹²² İçel ve Donay, s.226; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.820.

¹²³ Örneğin; Türkiye-Tunus Anlaşmasının 26/1-f maddesinde “*1.İade talebi aşağıdaki hallerde kabul edilmeyecektir: f)Âkit taraflardan herhangi birinin mevzuatı uyarınca iadeyi gerektiren fiil, sadece mağdurun şikayeti üzerine kovuşturulabilir nitelikte bir suç teşkil ediyor ise,*” şeklindeki ifade ile, şikâyeteye tabi suçlarda iade engeli düzenlemesine yer verilmiştir. Ulutaş, s.94, Dipnot: 23

¹²⁴ Ulutaş, s.95

¹²⁵ Tezcan, Erdem ve Önok, s.210

değerlendirme, iadenin talep edildiği devlet hukukuna göre çözüme kavuşturulacaktır. Yine, tamamlanmış veya teşebbüs aşamasında kalmış olması da fark etmeyecektir. Genel itibariyle teşebbüsün tüm türleri iade kapsamında sayılacaktır. Teşebbüs bakımından hangi devlet hukukunun esas alınacağı konusunda, talep edilen devlet hukuku esas alınacağı genel kabul görmektedir. Aynı zamanda teşebbüs için aranan asgari ceza miktarını karşılama şartı burada da aranacaktır. Teşebbüs aşamasında kalmış bir suç için dahi, tamamlanmış suçun cezası esas alınarak fiilin ağırlığı değerlendirilmeye tabi tutulacaktır.¹²⁶

D. Suçun İadeye Elverişli Olması

Bir suçun iadeye elverişli olabilmesi için genel olarak iadeye konu suçun belirli ağırlıkta bir cezayı gerektirmesi beklenir. İadeye dair imzalanan ikili ve çok taraflı anlaşmaların hemen hepsinde belirli ağırlıkta cezanın varlığına ilişkin hüküm yer almaktadır.¹²⁷ Suçların iadeye elverişliliği bakımından anlaşmalarda iki sistemin benimsendiği görülmektedir. Bunlardan biri sayma sistemi, diğeri de asgari ceza süresi istemidir.

Sayma sistemi, iadeye konu olan/olabilecek suçların tek tek sayılması esasına dayanır. Liste biçiminde veya isimlerin belirtildiği bir sayma biçimi izlenebildiği gibi, isim yanında suçun tanımında yer alan unsurlardan kısmen bahsedilmesi de mümkündür. Sayma sistemi ile, iade talebine konu suçların somut olarak belirlenmesi ve böylece tereddütlerin ortadan kaldırılması yararı gözetilmektedir.¹²⁸

Sayma sistemine örnek olarak, Türkiye ile ABD arasında yapılan 1980 tarihli anlaşma gösterilebilir. Yine, Türkiye ile Belçika arasında yapılan 1938 tarihli sözleşmenin 2. Maddesinde hangi suçların iadeye konu olacağı sayılmıştır.¹²⁹ Kara Avrupası sisteminden farklı olarak, iadeye konu suçlara ilişkin ek liste oluşturulan anlaşmada hangi suçların iadeye konu olacağı açıkça sıralanmıştır. Aynı zamanda listede yer alan suçlar bakımından çifte cezalandırılabilirlik şartı ve iadeye esas suçların asgari cezasının bir yılı aşan hürriyeti bağlayıcı ceza olması aranmıştır. Yine,

¹²⁶ Ulutaş, 99-100; İçel ve Donay, s.231; Tezcan, Erdem ve Önok, s.210-211

¹²⁷ Ulutaş, s. 96

¹²⁸ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.818; Ulutaş, s.97

¹²⁹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.211

asgari sınırı bir yılı aşan bir suç işlenmiş ve suça esas teşkil eden fiil her iki devlet hukukuna göre de suç oluşturuyorsa, ek listede sayılmayan suçlar da anlaşma kapsamında iade edilebilir kılınmıştır.¹³⁰

Yararlarının yanı sıra sayma sisteminden doğabilecek bazı sakıncalar da mevcuttur. Sayma sistemiyle uluslararası anlaşmada belirtilen suçlar, taraf devletlerin iç hukukunda yeni suçların ihdas edilmesi halinde sürekli değişmek zorundadır. Bilişim hukuku örneğinde görüleceği üzere, sürekli değişen alanlarda yeni suçlara karşı hızlı önlemler alınması ve bu tür suçların kapsadığı global düzey sebebiyle, uluslararası belgelerde sürekli değişimleri zorlayacaktır. Uluslararası anlaşma günümüz suçlularının hızına yetişemeyecek, iade talebine konu fiil liste dışında kalacak ve bu durum ilgilinin iadedden kurtulması sonucuna yol açabilecektir. Sayma sisteminden doğabilecek bir başka sakınca, listede yer alan suçların, taraf devletlerin hukukunda farklı tanımlanması durumunda ortaya çıkacaktır.¹³¹ Bir bölümünden bahsedilen çeşitli sakıncaların giderilmesi açısından izlenen yeni yaklaşıma göre, özellikle imzalanan güncel uluslararası anlaşmalar ve özellikle Asya-Pasifik bölgesinde getirilen kanuni düzenlemelerde karma sistemin benimsendiği görülmektedir.¹³²

Suçun iadeye elverişliliği açısından kabul edilen bir diğer sistem, asgari ceza süresi sistemidir. Bu sistemde iade için; suç teşkil eden fiil için öngörülen yaptırımın asgari ceza miktarını karşılaması aranır. Anlaşmada, hangi miktar cezayı gerektiren fiillerin iadesinin mümkün olduğuna dair hükme yer verilir. Burada esas alınacak olan, fiilin gerektirdiği cezadır. Yine asgari ceza süresinin her iki taraf devlet bakımından karşılanması aranır. Sayma sisteminde ortaya çıkabilecek, devletler arası yorum farklılıkları kaynaklı ihtilafları ortadan kaldırması nedeniyle, yeni dönemde imzalanan anlaşmalarda asgari ceza süresi sisteminin benimsendiği görülmektedir. Ayrıca asgari ceza süresi sisteminde asıl olan kişinin iade edilmesi olduğu için, istisnaların da sayma yoluyla tespitinin sağlandığı görülmektedir.¹³³

¹³⁰ Süheyl Donay, “Türkiye ile ABD Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım ve Ceza Yargılarının Yerine Getirilmesine İlişkin Anlaşmalar”, **MHB**, Sayı: 1, Yıl: 1, 1981, (ss.9-12); Ulutaş, s.97

¹³¹ Ulutaş, s.98

¹³² Ulutaş, s.98

¹³³ Ulutaş, s.99; Özgen, s.45

SİDAS sistematüğinde de sayma sisteminden doğabilecek sakıncalar göz önüne alınarak, iade ölçütü olarak asgari ceza sistemine yer verilmiştir. SİDAS sisteminde genel kural iade edilebilirliktir. İstisnalar ayrıca belirlenmiş, böylece Sözleşme'nin imzalanmasından sonra ortaya çıkacak yeni suç tiplerinin, asgari ceza miktarını karşılayacak yaptırımı sağlaması halinde Sözleşme kapsamına girmesinin önü açılmıştır. Böylece Sözleşme'nin istisnai hükümleri kapsamına girmemek koşuluyla, asgari ceza miktarını karşılayan yeni tip suçların, Sözleşme'de değişikliğe gitmeden iadesi mümkün kılınmıştır.¹³⁴

6706 sayılı K. m.10/2'de, iadeye konu fiil bakımından asgari cezalandırılabilirlik sınırı öngörülmüştür. Madde uyarınca; talep eden devlet hukuku ile Türk hukukunda, soruşturma veya kovuşturma aşamasında üst sınırı bir yıl veya daha fazla hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlardan dolayı iade talebi kabul edilebilecektir. Kesinleşmiş mahkûmiyet kararları bakımından ise asgari cezalandırılabilirlik şartı, en az dört ay hürriyeti bağlayıcı ceza olarak belirlenmiştir. Bunun istisnasını, ilgilinin aynı zamanda asgari cezalandırılabilirlik sınırına ulaşan bir başka suçu da işlemesi hali oluşturur. 6706 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 2. fıkrasında, SİDAS'ın 2. maddesinin 2. fıkrasında, Avrupa Sözleşmesi'nin 2. maddesinin 2. fıkrasında; iadesi istenen kişinin birden fazla suçu bulunması halinde, bunlardan bazılarının cezası belirtilen sürelerin altında olsa dahi birlikte iadeye konu edilebileceği düzenlenmiştir.¹³⁵

SİDAS m. 2/1 metninde, iadesi talep edilen kişi hakkında henüz mahkûmiyet kararı verilmemişse “*en aşağı bir sene müddetle hürriyeti selbedici mahiyette olan bir cezayı veya güvenlik tedbirini veya daha ağır bir cezayı mucip olması*” gerektiği ifade edilmiştir. Metnin Türkçe çevirisinde cezanın alt sınırı veya üst sınırından hangisinin esas alınacağı net değildir. Bu nedenle doktrinde bu duruma ilişkin farklı görüşlerin oluşmasına müsait bir durum mevcuttur. Doktrindeki bir görüşe göre¹³⁶ madde metninde belirtilen bir yıllık süre, cezanın üst sınırını belirtmektedir. Bizim de katıldığımız görüşe göre¹³⁷; Sözleşme'nin orijinal metnindeki ifadesiyle “*for a maximum period of at least one year*”, söz konusu bir yıllık sürenin suç için kanunda

¹³⁴ Ulutaş, s.103

¹³⁵ Tezcan, Erdem ve Önok, s.211

¹³⁶ Sedat Bakıcı, **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007.

¹³⁷ Ulutaş, s.102; İçel ve Donay, s.230.

öngörülen yaptırımın “en yüksek” sınırını ifade etmektedir. Aynı hükümde, iadesi talep edilen kişi hakkında ülkesinde mahkûmiyet kararı verilmiş ise verilen cezanın *en aşağı dört aylık* olması gerektiği düzenlenmiştir.¹³⁸

Türkiye’nin imzaladığı ikili sözleşmelerde de asgari ceza süresi sistemine göre hükümlerin yer aldığı görülmektedir. İran ve Irak ile imzalanan ikili sözleşmelerde iade talebi kovuşturma amacı taşıyorsa, söz konusu suç için her iki devletin ceza kanunlarında asgari bir yıl, infaz amacıyla yapılmışsa altı ay hapis cezası öngörülmüştür.¹³⁹

II. İADE ENGELİ OLUŞTURAN HALLER

A. Vatandaşın İade Edilmezliği İlkesi

Özellikle Türkiye’nin de yer aldığı Kıta Avrupası sisteminde, bir devletin kendi vatandaşını, en azından vatandaşının isteğine aykırı olarak bir başka devlete iade edemeyeceği kuralı egemendir. Buna karşılık Anglo-Sakson sistemde devletlerin, temel haklar yönünden yeterli güvence sağlaması ve karşılıklılık ilkesinin uygulanması halinde, vatandaşlarını talep edilen devlete iade ettiği görülmektedir.¹⁴⁰ Anglo-Sakson devlet hukukunda mülkiyet ilkesi son derece katı uygulanmaktadır. Mülkiyet ilkesinin katı uygulanması Anglo-Sakson devletlerin yabancı devlette suç işleyen vatandaşını yargılayamaması sonucunu doğurmaktadır. Nihayetinde iade sürecinde suçun cezasız kalması sonucu doğabilecektir. Devletler de böylesi bir sakıncayı, vatandaşının iadesi yoluyla önlemeyi amaçlar. Ancak uygulamada

¹³⁸ Ulutaş, s.103; Mahkûmiyet halinde dört aylık hürriyeti bağlayıcı ceza aranmasının yanında, talep eden devlet hukukundaki yaptırımının azami bir yıl olma şartının da aranması gerektiğini düşünen yazarlar mevcuttur. Ancak madde metninin orijinaline ve Açıklayıcı Rapor’a bakıldığında böyle bir durum, Sözleşme’de yer almayan fazladan bir şartın yüklenilmesine neden olacaktır. Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.319.

¹³⁹ SİDAS ise sanığın iadesinde bir yıllık süreyi kabul etmekte, ancak hükümlünün iadesinde hürriyeti bağlayıcı ceza için asgari dört aylık süreyi yeterli görmektedir. Tezcan, Erdem ve Önok, s.211

¹⁴⁰ İngiltere ve ABD, karşılıklılık şartıyla kendi vatandaşlarını yabancı devlete iade edebilmektedir. İsviçre Anayasası’nın 25. maddesinde, “İsviçre vatandaşları ülkeden çıkartılamazlar; ancak kendi muvafakatleri olması halinde yabancı ülkeye teslim edilebilirler.” hükmü yer alır. <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/isvicre.pdf>, 26.08.2020. İtalya Anayasası’nın 26. maddesinde de “vatandaşın geri verilmesi ancak uluslararası anlaşma ile açıkça öngörülürse kabul olunabilir” ifadesiyle, aynı husus düzenleme bulmuştur. <https://kutuphane.dogus.edu.tr/mvt/pdf.php>, 26.08.2020. Ulutaş, s.118.

vatandaşın iade edilmezliği kuralının çoğu ülke tarafından mutlak olarak uygulanması nedeniyle karşılıklılık şartı sağlanamayacak, vatandaş iade edilemeyecektir.¹⁴¹

Devletin kendi vatandaşlarının refahını koruma görevi ve vatandaşın iadesinin devletin egemenliğini ihlale sebebiyet verebileceği başlıca sebeplerine dayanılarak, vatandaşın iade edilmezliği ilkesinin oluştuğu söylenebilir.¹⁴² Bu ilkenin ortaya çıkmasında başlıca sebepler arasında, kişinin *doğal hâkimi* tarafından yargılanması, kendi vatanında yaşama hakkı ve yabancı makamlara duyulan güvensizlik sayılabilir. Ancak bugün bakıldığında kişinin yabancı devlette yargılanmaktansa kendi ülkesine “sığınması”, zamanın ruhuna uymayan bir davranış biçimi olarak görülmektedir. Yabancı devlette işlenen bir suç açısından, kural olarak en iyi deliller suçun işlendiği yerde olacaktır. Bu nedenle AB hukukunda sürekli bir Uluslararası Ceza Divanı kurulması, üye devletler arasında yargısal işbirliği gibi gelişmeler neticesinde, vatandaşın iade edilmeyeceğine yönelik çekinceler büyük ölçüde aşılmıştır.¹⁴³

Durum bu olmakla birlikte, cezanın yabancı bir devlette infaz edilmesi gerek insan hakları gerekse suç politikası bakımından güçlükler doğuracaktır. Ceza kovuşturması amacıyla yabancı devlete gönderilen vatandaşın mahkumiyeti halinde, cezasını vatandaşı olduğu devlette çekmesinde yarar bulunmaktadır. Bu nedenle vatandaş, sadece hakkında ceza kovuşturması yürütülmesi amacıyla suçu işlediği ülkeye iade edilmeli, ancak cezanın infazı için vatandaşı olduğu ülkeye iadesini isteyebilmelidir.¹⁴⁴

Söz konusu ilkenin sonucu, vatandaşın iade edilmemesidir. Bu sonuç, iadeye konu suçun işlenmediği anlamına gelmemektedir. Devletler, kendilerine vatandaşlık bağı ile bağlı kişilerin iadesinden kaçınırken aynı zamanda işlediği suç ile kamu düzenini bozan kimsenin cezasız kalmaması adına önlem almak zorundadırlar. Bu durum, iadenin temel esaslarında açıkladığımız “İade Et Ya Da Yargıla” ilkesinin de bir sonucudur. “*Aut Dedere Aut Judicare*” ilkesi, devletlerin yargı yetkisinin egemenlik alanları ile sınırlı olmasına istisna getiren bir ilkedir. Buna göre vatandaşını iade etmeyen bir devlet, iade talebinde bulunan devlet ile isnat edilen suça ilişkin bilgi

¹⁴¹ Sulhi Dönmezer/ Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, 11.baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 1994, s. 449-452.

¹⁴² Meltem Sarıbeyoğlu, “Uluslararası İnsancıl Hukuk Perspektifinden Vatandaşlık: Geleneksel Sonuçların Dönüşümü”, **İÜHF** Cilt: LXXI, Sayı: 1, 1021-1050, 2013, s. 1041.

¹⁴³ Tezcan, Erdem ve Önok, s.229-230.

¹⁴⁴ Tezcan, Erdem ve Önok, s.230.

ve belgelerin istenmesi gibi konularda adli işbirliği içinde bulunarak kişinin kendi mahkemelerinde yargılanmasını güvence altına alacaktır.¹⁴⁵

Vatandaşın iade edilmezliği kuralı bakımından vatandaşlığın belirlenme zamanı önem arz eder. Şöyle ki; iade talep edildikten sonra iadesi talep edilen kişinin vatandaşlığının değişmesi örneğinde olduğu üzere, vatandaşlığın belirlenmesinde esas alınacak kriter, iade kararına da esas teşkil edecektir.¹⁴⁶ Vatandaşlığın belirlenmesinde suçun işlenme tarihindeki vatandaşlığı esas alan görüşe göre, bu sayede suç işlendikten sonra sırf iadenin engellenmesi amacıyla vatandaşlık değişikliği yapılmasındaki sakıncaların önüne geçilmiş olacaktır. Bir diğer görüş, vatandaşlığın tayininde teslim zamanını esas almaktadır. Bizim de katıldığımız görüşe göre¹⁴⁷, ikili veya çok taraflı uluslararası sözleşmelerle aksi belirlenmediği sürece, suçun işlenme tarihi esas alınmalıdır. Her ne kadar böylesi bir durumda, sırf iadeyi engellemek amacıyla vatandaşlığın değiştirilebileceği ileri sürülse de kişinin teslimine kadar geçen sürede meydana gelebilecek değişikliklere nazaran daha etkili bir çözüm yöntemi sunmaktadır. Suçun işlendiği anda kişinin vatandaşlığı tespit edildiği takdirde, teslime kadar gerçekleşebilecek vatandaşlık değişikliği de göz önüne alınarak bu kaygılar giderilecektir. Vatandaşlığın tespitinde hataya düşülmesi veya yanlış tespite rağmen iadenin gerçekleşmesi halinde ne yapılacağı sorusu akla gelebilir. Doktrinde buna ilişkin olarak ulaşılan sonuç, kişinin iade edildiği suçtan dolayı yargılanmadan veya cezası infaz edilmeden, iade eden devlete verilmesi şeklindedir.¹⁴⁸ SİDAS m.6/1-c maddesinde, iadenin talep edildiği devlette karar verildiği anın esas alınacağı hüküm altına alınmıştır. Aynı zamanda, iade kararından sonra fakat henüz teslim gerçekleşmeden vatandaşlık kazanılmışsa talep eden devlet isterse iade talebinden vazgeçebilecektir.¹⁴⁹

¹⁴⁵Ulutaş, s.122-123

¹⁴⁶ Bahri Öztürk/ Mustafa Ruhan Erdem, **Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin, Ankara, 2008, s.113.

¹⁴⁷Ulutaş, 121-122

¹⁴⁸Ulutaş, s.121-122.

¹⁴⁹ **SİDAS MADDE 6- Tebaanın İadesi** “1) a) Her Âkid Taraf tebaasını iade etmemek hakkını haiz olacaktır. b) Her Âkid Taraf imza veya tasdik veya iltihak vesikasını tevdi esnasında yapacağı bir beyanla tebaa tâbirini işbu Sözleşmenin şümulü içinde kendisi tarif edebilir. c) Şahsın milliyeti iadeye dair karar esnasında tespit edilecektir. Bununla beraber, talep edilen şahıs kendisinden iade talep edilen tarafın tebaası olarak karar anı ile teslim için kararlaştırılan tarih arasında tanınsa bile, mezkûr taraf bu paragrafın (a) Bendi hükmünden istifade edebilecektir.”. <https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv>, 07.03.2020.

İadesi talep olunan kişinin birden çok vatandaşlığa sahip olması veya vatansız (Almanca: *heimatloss*) olması halinde nasıl bir yol izleneceği sorunu ortaya çıkacaktır. Kişinin iadeyi talep edilen devletin vatandaşlığına sahip olmaması halinde, vatandaşlık durumu önem taşımamaktadır. Vatansız kimseler kural olarak “yabancı” sayılır ve haklarında yapılacak işlemlerde bu kabule göre muamele olunur. Eğer birden fazla vatandaşlığa sahip bir kimsenin vatandaşlıklarından biri, iade talebinde bulunulan devletin vatandaşlığına tabi ise, sahip olduğu diğer vatandaşlıkların prosedüre etkisi olmayacaktır. Bu durumda kişi, vatandaş iade edilmez kuralına göre iade edilmeyecektir.¹⁵⁰

SİDAS m.6/1-b maddesinde, Sözleşme’nin tarafı olan her devletin kendi vatandaşını iade etmeme hakkı olduğu ifade edilmiştir. Bu maddeye göre vatandaşın iade edilmezliği bir kural değil, fakat seçimlik bir ret nedeni olarak öngörülmüştür.¹⁵¹

Anayasa m.38, Türk Ceza Kanunu mülga 18. maddesi ve 6706 Sayılı Kanun’un 11. maddesinde vatandaşın iade edilmezliği kuralı benimsenmiştir. Bu kurala getirilen tek istisna ise Uluslararası Ceza Divanı’na taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler olarak belirlenmiştir.

B. Mülteci Statüsü

Mülteci kavramını Odman,¹⁵² vatandaşı olduğu ülkede gerçekleşen siyasi olaylar dolayısıyla vatandaşı olduğu ülkeyi iradesiyle veya zorla terk eden ve yeni bir devletin vatandaşlığına geçmemiş olmakla birlikte herhangi bir devletin diplomatik koruması altında bulunmayan kimsedir olarak tanımlamaktadır. Mültecilerin hukuki statüsüne ilişkin 1951 tarihli “Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme¹⁵³”,

¹⁵⁰ Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.323.

¹⁵¹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.229.

¹⁵² Çelikel ve Gelgel, s.19.

¹⁵³ Türkiye 1951 tarihli “Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme”yi 24 Ağustos 1951 tarihinde imzalamış ve 29 Ağustos 1961 tarihinde ihtirazi kayıtla onaylamıştır. Onay metni 05.09.1961 tarih ve 10898 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmıştır. Türkiye, 1951 tarihli Sözleşme’ye mülteci tanımına tarih ve coğrafi alan yönünden çekince koyarak taraf olmuştur. Çekincenin temel sebebi, coğrafi konumu itibari ile göç güzergahında yer alan Türkiye’ye yönelik muhtemel mülteci akınlara engel olabilmektir. Bu önlemler ışığında iç hukukta mevzuat oluşturmak adına 30 Kasım 1994 tarihinde “Türkiye’ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye’den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılar ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliği” kabul edilmiştir. Sibel Safi, “Uluslararası Hukukta Mülteciler, Sığınmacılar ve

mülteci statüsünün yanı sıra işledikleri ağır suçlar neticesinde mülteci statüsünden yararlanamayacak olanları da belirlemiştir. Ülkesini terk etmeye zorlayan nedenleri makul gerekçelere dayanan kimselere uluslararası koruma sağlayan mülteci statüsü, kişiye ulusal düzeyde koruma temin edilinceye, yani kişi kendi ülkesine dönene veya yeni bir vatandaşlık kazanana kadar sürecektir.¹⁵⁴

1951 tarihli Sözleşme'nin 33. maddesinde hiçbir taraf devletin; ırkı, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal gruba mensup olması veya siyasi fikirlerinden dolayı hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olan mültecileri sınır dışı edemeyeceği ya da ülkesine geri gönderemeyeceği düzenlenmiştir. Maddenin İngilizce orijinal metninde de¹⁵⁵ söz konusu düzenleme, mülteci statüsüne sahip kimselerin iadesini değil, geri gönderilmeyeceğini düzenleme altına almıştır.¹⁵⁶ İnsan hakları hukukunda da temellerini bulan “*non refoulement*” ilkesi olarak da adlandırılan bu ilke, mültecilik statüsü gereği sağlanan temel bir korumadır.¹⁵⁷ Ancak sözleşmede öngörülen bu koruma mutlak nitelikte bir koruma sağlamamaktadır. Sözleşme'nin 33. maddesinin ikinci fıkrası, bulunduğu ülkenin güvenliğini tehlikeye sokacağı konusunda haklı gerekçe bulunması ya da özellikle ciddi bir suçtan ötürü kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunması halinde mültecinin fiziken bulunduğu ülke için tehlike oluşturduğunu kabul etmiş ve bu halde ülkenin koruyucu etkisinin uygulanamayacağını düzenlemiştir.

1951 tarihli Sözleşme'deki tanımlar ışığında devletlerin tarafı oldukları anlaşmalar uyarınca mülteci statüsünü tanıdıkları kimseler ile çeşitli baskılara dayalı olarak bir devletin ülkesinden kaçarak başka bir devlet ülkesinde sığınma arayan ve

Entegrasyonun Yasal Göstergeleri”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* Yıl:17 Sayı:34 Güz 2018/2 s.31-63, 38-39.

¹⁵⁴ Tevfik Odman, **Mülteci Hukuku**, (a) AU. SBF. İnsan Hakları Merkezi Yayınları No: 15, Ankara, 1995, s.155.

¹⁵⁵ 1951 tarihli “Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme'nin 33. maddesinin İngilizce orijinal metni şu şekildedir: “Article 33- *Prohibition of expulsion or return (“refoulement”)*: (1). *No Contracting State shall expel or return (“refouler”) a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion.* (2). *The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that Country*”. <https://www.unhcr.org/3b66c2aa10>, 22.12.2020.

¹⁵⁶ Doktrinde kullanılan “geri verme” kavramının sakıncası burada bir kez daha ortaya çıkmaktadır. İade kavramına ilişkin açıklamalarımızda yer aldığı üzere, ulusal mevzuatın uluslararası düzenlemelerle uyumluluğu ve çeviri kaynaklı yanlış anlaşılmanın önüne geçilmesi bakımından ilgili kurumun “iade” olarak ifade edilmesi görüşündeyiz.

¹⁵⁷ Ulutaş, s.127

henüz kendisine mülteci statüsü tanınmamış olan kimseler arasında ayırım yapılması zorunluluğu doğmuştur. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği, baskılar nedeniyle bir başka devlete kaçan kimseler için “mülteciler” ve “yer değiştirmiş kişiler” kavramlarını benimsemiştir. Bir devletin tarafı olduğu anlaşmalar ile kendisine özel bir statü ve hukuksal koruma sağlanan kimseler “mülteci (refugee)”; mülteci statüsü tanınmayan, fakat sığınma hakkı arayan kimselere “yer değiştirmiş kişiler (displaced persons)” veya “sığınma arayan kimseler (asylum seeker)” denilmek suretiyle kavram karmaşasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır.¹⁵⁸

Söz konusu statü ayrımı, uluslararası hukukun öngördüğü korumanın çerçevesi bakımından önem arz etmektedir. Buna göre 1951 tarihli Sözleşme, mülteci statüsü tanınmış kimselerin geri gönderilmeyeceği veya iade edilmeyeceğine dair hukuki koruma sağlamaktadır. Ancak AİHS m. 3 ve bu madde çerçevesinde gelişen içtihat, AİHS m. 3’ün ihlaline dair ciddi emareler bulunması halinde mutlak suretle sınır dışı etme, geri gönderme ve iadenin uygulanmamasını gerektirmektedir. Bu mutlak koruma, madde metninde ifade edildiği üzere herkesi kapsamaktadır. Bu anlamda AİHS m. 3’ün sağladığı koruma, 1951 tarihli Sözleşme’nin sağladığı korumadan daha kapsamlıdır.¹⁵⁹ *Non refoulement* ilkesinin mültecilere 1951 tarihli Sözleşme’nin sağladığı koruma, AİHS m. 3 kapsamında bu statüde sayılmayan *yer değiştirmiş kişiler* bakımından da uygulanması sağlanmıştır.

Türk hukukunda “*non refoulement*” ilkesi, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu m. 4’te “geri gönderme yasağı” başlığı altında yansıma bulmuştur. 1951 tarihli Sözleşme, SİDAS ve bu ilkenin yer aldığı uluslararası düzenlemelerle paralel olarak Kanun kapsamına giren herkesin maddede belirtilen şartların bulunması halinde bu korumadan yararlanacağı hüküm altına alınmıştır.¹⁶⁰

İade özelinde de uluslararası düzenlemelere paralel olarak, 6706 sayılı Kanun m. 11/1-b’de kişinin ırkı, etnik kökeni, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal gruba mensup olması veya siyasî görüşü nedeniyle bir soruşturma veya kovuşturmayla maruz bırakılacağına veya cezalandırılacağına ya da işkence veya kötü muameleye maruz

¹⁵⁸ Safi, s.32-33

¹⁵⁹ Bülent Çiçekli, **Yabancılar Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009, s.244.

¹⁶⁰ “**Geri gönderme yasağı MADDE 4 – (1)** Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez.”

kalacağına dair kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması halleri, iadenin kabul edilemeyeceği haller olarak sayılmıştır.

Ulusal ve uluslararası hukukta yer alan bu düzenlemeler göstermektedir ki, uluslararası koruma statüsüne sahip kişilerin, aleyhine korunma talep ettikleri ülkelere iadelerinin mümkün olmadığı kuralı hakimdir. İade talebinin varlığı halinde öncelikle uluslararası koruma talebinin değerlendirilmesi ve bu sonuçlandırıldıktan sonra iade sürecinin sürdürülmesi gerekmektedir.¹⁶¹

C. Siyasi Suç ve Siyasi Suçla Bağlantılı Adi Suçlar

1. Genel Olarak

Siyasi suçlardan dolayı suçlunun iade edilmemesi, iade kurumu bakımından genel kabul gören bir istisnadır. Ancak doktrinde “siyasi suç” kavramının genel kabul görmüş bir tanımı bulunmamaktadır. Bunun başlıca sebebi, *devlet* kurumunun ortaya çıkmasının ardından gelişen siyasi suç kavramının doğası gereği zaman ve mekâna göre değişiklik gösterebilmesi, güncel gelişmelerden çokça etkilenmesidir. Bu nedenle ki devletlerin iç hukuklarında siyasi suç tanımına yer vermediği görülmektedir.¹⁶²

Siyasi suç teşkil eden fiillerin, henüz siyasi suç olarak tanımlanmadan, adi suçlardan ayrılarak daha ağır ceza karşılığına yer verilmesine ilk defa Roma döneminde rastlanılmaktadır. Roma hukukunda devlete ve devletin en yüksek memuruna karşı işlenen suçlar adi suçlardan ayrılmakta; neticesi olmasa bile teşebbüs aşamasında kalan suç, cezalandırılmaktaydı. Bunun yanında, Roma imparatoruna karşı işlenen suçların devlete karşı işlenmiş sayılması ile günümüzde Belçika Kuralı olarak adlandırılan kuralın temeli olarak Roma hukukunda da “*crimen majestatis*” kavramı da bu dönemde ortaya çıkmıştır.¹⁶³

¹⁶¹ Koca ve Üzülmüş, s. 792.

¹⁶² Ulutaş, s. 151. Aynı yönde bkz. Haluk Ulugöl, **Suçluların Geri Verilmesinde Siyasi Suç Kavramı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1999, s.85.

¹⁶³ Tahir Taner, **Ceza Hukuku Umumi Kısım**, 3. Baskı, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1953, s. 108; Köksal Bayraktar, **Siyasi Suç**, 1. Baskı, İstanbul: İstanbul Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1982, s. 6.

Tarihsel gelişimi sürecinde Fransız Devrimi'ne kadar siyasi suç ile örf ve âdet hukuku kuralları arasında net bir ayrım yapılmadığı görülmektedir. Bunun sebebi, bu tarihe kadar devletin ve kamu düzeninin çıkarlarının, monarşinin çıkarları ile bir tutulmasıdır.¹⁶⁴ Siyasi suçluların adli suç işleyenler ile aynı görülmemesi ve siyasi suçtan iade edilmezlik kuralının pekişmesi ise liberal düşüncenin gelişmesi ile mümkün olmuştur.¹⁶⁵ Siyasi suçtan iade edilmezlik ilkesini benimseyen ilk devlet İngiltere'dir. Ancak bu istisna ilk kez 1834 tarihli Fransa ile Belçika arasında imzalanan iade anlaşmasında somutlaştırılmış ve kendinden sonraki uluslararası belgelere model olmuştur.¹⁶⁶

Alman hukukunda 1929 tarihli eski İade Kanunu'nda siyasi suçun tanımı yapılmış, fakat iade kurumunu düzenleyen cezai konularda adli işbirliğine dair yeni kanunun 6. maddesinde (IRG § 6), uygulamada siyasi suça dair kazuistik bir tanıma ihtiyaç olmaması ve mahkemelerin içtihat geliştirmesi önüne kanuni engel konulmaması amacıyla siyasi suç tanımına yer verilmemiştir.¹⁶⁷

Doktrinde ve uygulamada genel kabul gören bir suç tanımı bulunmamakla birlikte başlıca iki teori üzerinde yoğunlaşmaktadır. Objektif teori, gerçekleşen fiil ile ihlal olunan hak ve yararın niteliğini esas alır. Bu teoriye göre ihlal olunan hak süjesi "devletin siyasi düzeni" ise, siyasi suçun var olduğu kabul edilir. Özellikle devletin iç işleyişini, yönetimini değiştirme teşebbüsü veya vatandaşın siyasi haklarının kullanımının engellenmesi durumları siyasi suç oluşturur.¹⁶⁸ Objektif teoriyi savunan birtakım yazarlar devlete karşı işlenen tüm suçları siyasi suç olarak niteler. Ancak bir kısmı ise siyasi suçların ihlal ettiği hakların devlete ait olduğunu kabul eder ve bu kabul ile her ihlali siyasi suç kavramı içinde değerlendirmez.¹⁶⁹ Sübjektif teoriye göre ise, failin suç işlemekdeki amacının siyasi olması halinde siyasi suçun varlığı kabul edilir.¹⁷⁰

¹⁶⁴ M. Denis Szabo, **Political Crimes: A Historical Perspective**, 2 Denv. J. Int'l L. & Pol'y 7 (1972), s.10.

¹⁶⁵ Ulutaş, s. 156.

¹⁶⁶ Orhan, s.38; Ulutaş, s. 156.

¹⁶⁷ Turhan, "**Alman Suçluların İadesi**", s. 89.

¹⁶⁸ Dönmezer ve Erman, s.490; Ulutaş, s. 152-153.

¹⁶⁹ Ümit Hassan, "Siyasal Suç Kavramı", **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 26, Sayı: 1, 1971, s.213.

¹⁷⁰ Özgen, s.72.

Objektif ve sübjektif teori dışında birtakım görüşler de mevcuttur. Bu teorilerden üstünlük teorisine göre; fiilin içinde adi suçla ilişkin unsurlar ile siyasi suçla ilişkin unsurlar analiz edilir ve fiil üstün olan unsurlara göre nitelenir. Savaş adetleri teorisi; bir isyan ya da iç savaş esnasında gerçekleştirilen eylemlerin savaş adetlerine göre izin verilen eylemlerden olması halinde siyasi suç oluştuğunu, aksi durumda ise adi suçun oluştuğunu savunur.¹⁷¹

Çeşitlerine göre siyasi suçlarda; mutlak (tam/sırf) siyasi suç ile nispi siyasi suçlar olmak üzere ikili ayrıma gidilmektedir. Mutlak siyasi suçlarda objektif teori esas alınır.¹⁷² Mutlak siyasi suçların hiçbir tereddüt olmaksızın siyasi suç olduğu kabul edilmektedir. Buna rağmen mutlak siyasi suçlarda da adi suçlara ilişkin unsurlar bulunabilmektedir. Hukukumuzda mutlak siyasi suçlara örnek olarak TCK'nın "Devletin Egemenlik Alametlerine ve Organlarının Saygınlığına Karşı Suçlar" (m.299-301), devletin güvenliğine karşı suçlar (302-308), anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar (m.309-316), milli savunmaya karşı suçlar (m.317-325), devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (m.326-339) bölümü ve Siyasi Partiler Kanununda ve Seçim Kanunu'nda yazılı suçlar sayılabilir.¹⁷³

Nispi siyasi suçlar ise, esasen adi suç olmakla birlikte işlenme amaçları itibariyle siyasi nitelik kazanan suçlardır.¹⁷⁴ Siyasi amaçla işlenen adi suçlara doktrinde karma siyasi suç denmektedir. Karma siyasi suçla verilen en yaygın örnek, devlet başkanına suikasttır. Bağlı siyasi suç ise, işlenmesi amaçlanan ve işlenen siyasi suçla bağlantılı bir veya birden çok adi suçun bulunduğu durumlarda söz konusudur. Bağlı siyasi suç için; siyasi devrim ya da darbe yapmak amacıyla maddi kaynak sağlamak için hırsızlık örnek verilebilir.¹⁷⁵ Türk hukukuna bakıldığında mutlak siyasi suçların ve nispi siyasi suçların her ikisinin de iade engeli kapsamına alındığı görülmektedir.¹⁷⁶

Yargıtay'ın siyasi suç değerlendirmesini yaptığı olaylardan ilki 30 Haziran 1948'de Varna'dan kaçırdıkları uçağı Türkiye'ye indiren, Bulgaristan'daki rejimden

¹⁷¹ Ulutaş, s. 153.

¹⁷² Mutlak siyasi suçları objektif teori ve karma teori ile açıklayan görüş için bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, s.213.

¹⁷³ Ulutaş, s. 154; Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s. 176.

¹⁷⁴ Tezcan, Erdem ve Önok, s.213.

¹⁷⁵ Ulutaş, s. 154- 155.

¹⁷⁶ Orhan, s. 40.

kaçan sanıkların bu esnada öldürme, yaralama ve silahla tehdit suçlarını gerçekleştirdikleri, "Bulgar Uçağı Olayı" olarak bilinen olaya ilişkin karardır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararında sübjektif teoriyi esas almış, ancak uygulamasında katı davranmayarak adi suçun mutlak siyasi suçla sıkı bağlantısını aramamıştır.¹⁷⁷

15 Ekim 1970 tarihinde iki Sovyet vatandaşı, içinde bulundukları Sovyet uçağını Trabzon havaalanına indirmiş, bir hostesi öldürmüş, pilotun ve mürettebatın ağır yaralanmasına sebep olmuşlardır. Faillerin Sovyetler Birliği'ne iade talebine ilişkin Trabzon Ağır Ceza Mahkemesi 23 Kasım 1970 tarihli kararında gerçekleştirilen eylemlerin adi suç mahiyetinde olduğu ifade edilmekle birlikte, faillerin siyasi saikle hareket etmeleri gerekçeleriyle gerçekleştirilen eylemler nispi siyasi suç olarak tanımlamıştır. Ancak bu karara karşı itiraz sonucunda Yargıtay Ceza Genel Kurulu 1971/1-490 E. 1971/65 K. sayılı ilamında, faillerin gelecekte memleketlerinde kötü muameleye maruz kalma ihtimalleri nedeniyle işledikleri adi suçların siyasi suç kapsamında sayılmayacağı; devletin Anayasal düzenine veya siyasi tebaanın haklarını ihlale yönelik bir eylemlerinin bulunmadığı gerekçeleriyle yerel mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir.¹⁷⁸ Buna göre Yargıtay, 1948 tarihli olayda olduğu üzere sübjektif teoriyi esas almış, ancak somut olayda teorinin sınırlı olarak uygulanması yoluna gitmiştir.¹⁷⁹

Bizim de katıldığımız görüşe göre,¹⁸⁰ kararlarda ulaşılan sonuçlar ilk bakışta birbirinden farklı gözükse de bu durum içtihat değişikliğine gidildiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Karar farklılıkları, maddi olayların değişikliğinden ileri gelmektedir.

Siyasi suç kavramı maddi ceza hukukuna dair bir kavram değildir. İnfaz hukuku uygulamasında, siyasi saiklerle suç işleyen kimseler "siyasi suçlu" olarak anılmaktadır. Buradan çıkan sonuca göre siyasi suç kavramı, hukukumuzda ya da ceza hukuku terminolojisinde sıkça başvurulmuş bir kavram değildir. Kavramın yaygınlaşması, uluslararası sözleşmeler ve iade uygulamaları ile gerçekleşmiştir.¹⁸¹

¹⁷⁷ Hasan Sınar, "Siyasal Suç Üzerine Bir İnceleme", **Journal of Istanbul University Law Faculty** Cilt: 58, Sayı: 1-2 (Temmuz 2011), 53-77, s.65- 66.

¹⁷⁸ Faruk Erem, "Uçak Kaçırma Olaylarının 'Siyasal Suç' Kavramına Etkisi", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, c. 27, sayı. 03, 1972, s.407- 412.

¹⁷⁹ Sınar, s.66. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun kararını doktrinde sübjektif teoriden uzaklaştığı ve üstünlük teorisini benimseme eğilimi gösterdiği şeklinde yorumlayan görüş için bkz. Erem, s. 417.

¹⁸⁰ İçel ve Donay, s.277; Sınar, s. 68.

¹⁸¹ Ulutaş, s. 170; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 823.

Türk hukukunda da 5320 sayılı Kanunun 18 inci maddesiyle yürürlükten kaldırılan 3005 sayılı Meşhud Suçların Muhakeme Usulü Kanunu'nun 3. maddesinde *“Siyasi suçlarla hususi muhakeme usullerine ve takibi izin veya karar istihsaline bağlı olan suçlar hakkında bu kanun tatbik edilmez”* düzenlemesi ile siyasi suç kavramına yer verildiği görülmekte idi. Mülga 765 sayılı TCK'nın iadeye dair 9. maddesinde de siyasi suçtan iade edilmezlik kuralı ilke olarak kabul edilmiş fakat siyasi suçun tanımına yer verilmemişti. 5237 sayılı Kanun'un iadeye dair hükmü ise siyasi suçtan söz etmekle birlikte siyasi suçla bağlantılı suçlara yer vermemesi nedeniyle eleştirilmekteydi.¹⁸² Bu kez 6706 sayılı Kanun'da 11. maddenin ikinci fıkrasında, iadeye esas teşkil eden fiilin siyasi suç veya siyasi suç ile bağlantılı suç niteliği bulunması halinde iade talebine konu kişinin iadesine engel teşkil edeceği düzenlenmiştir.

Siyasi suç istisnasına dair akla gelen ilk güncel örnek, 15.07.2016 tarihinde Fethullahçı Terör Örgütü- FETÖ olarak bilinen ve terör örgütü olarak kategorize edilen örgüt tarafından gerçekleştirilen darbe teşebbüsüdür. Darbe teşebbüsünün ardından örgüt üyelerinden çoğu Yunanistan'a kaçarak siyasi sığınma talebinde bulunmuştur. Türkiye Cumhuriyeti, darbe teşebbüsünde işlediği suçlar nedeniyle kaçan sekiz subaya ilişkin iade talebinde bulunmuştur. Yunanistan Yüksek Mahkemesi, Türkiye Cumhuriyeti hükümetine yapılan darbe teşebbüsünün siyasi saikleri gereği iade taleplerini reddetmiştir.¹⁸³

Yunan iç hukukunda tüketilecek son iç hukuk yolu Yüksek Mahkemeye başvuru olup daha sonra kişi serbest bırakılacaktır. Türkiye ile Yunanistan arasında cezai konularda adli işbirliği veya iadeye ilişkin ikili anlaşma bulunmamakla birlikte her iki devlet de SİDAS'a taraftır. Yunan adli makamları, iade talebine ilişkin olarak iade koşulları dışında bir de Türkiye'nin iade talebine engel oluşturabilecek insan hakları ihlali endişesi olup olmadığını da inceleme yükümlülüğü altındadır. İadeye konu kişiler tarafından bir siyasi görüş doğrultusunda hareket ettiklerine yönelik bir savunma yapılmamışsa da bu sefer kişilerin iade edilecekleri devlette önyargılı bir

¹⁸² Öztürk/Erdem, s.102.

¹⁸³ Zeynep Erhan, Terrorism and The Political Offence Exception To Extradition- The Case Of Turkey (Teröristlerin İadesi Davalarında Politik Suç İstisnası Sorunsalı ve Türkiye'nin Durumu), **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 70, Sayı: 1, 2021: 75-105, https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/62229/860802#article_cite, 02.10.2021, s. 98.

pozisyona konulmaları mümkündür. Burada dönemin Dışişleri Bakanı tarafından iadeye konu kişilerin *hain* olarak nitelendirilmesi de önyargılı bir değerlendirmenin yapılacağına ilişkin kuvvetli şüphe uyandırmaktadır. Esasen iadeye konu eylemin terör suçu teşkil edip etmediği, talepte bulunulan devlet tarafından belirlenecektir.¹⁸⁴ Ancak somut olaya ilişkin yapılan değerlendirmede Yunan adli makamları spesifik olarak o dönemde mevcut olağanüstü halin, iade talebine ilişkin değerlendirmede etkili olup olmaması gerekliliğini tartışmıştır. Ancak bu soruya olumsuz yanıt vermek gerekecektir. Zira Yunan adli makamlarında bir iade talebi değerlendirilmekte olup; Türk makamlarınca alınan tedbirlerin hukuka uygunluğu veya ölçülülüğü bu yargılamanın konusu değildir.

SİDAS m. 3/1-a uyarınca, iade talebine konu suç, iade talebinin yöneltildiği devlette siyasi suç veya siyasi suçla bağlantılı bir suç olarak kabul edilirse kişinin iadesi gerçekleştirilemeyecektir. Ancak talebe konu sekiz subay tarafından, darbe teşebbüsü eylemleri ve FETÖ ile bağlantıları bulunmadığı yönünde savunma yapıldığı için, iade yargılamasında da siyasi suçtan iade edilmezlik savunmasında bulunulamayacaktır.¹⁸⁵

Siyasi suç tanımının belirlenmesi kadar birtakım kavramlardan farkının ortaya konulması da önem arz etmektedir. Bu noktada siyasi suçun sınırının çizilmesine bu kuralın istisnalarının belirlenmesi de gerekmektedir.

2. Siyasi suçlarda iade edilmezlik kuralının istisnaları

Siyasi suçlarda iade edilmezlik kuralı katı uygulanması halinde kötüye kullanılmaya müsait ve telafisi güç sonuçlar doğurabilecek bir uygulamadır. Kuralın devletlerce uygulamasının sınırsız bırakılması ise eylemlerin cezasız kalmasına sebebiyet verebilecektir. Bu nedenle uluslararası hukukta bu kuralın istisnaları gelişmiştir.¹⁸⁶

a. Belçika kuralı

¹⁸⁴ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 854.

¹⁸⁵ Adamantia Rachovitsa, “On the Sidelines of the Failed Coup d’État in Turkey: Can Greece Extradite the Eight Turkish Military Officers to Turkey?”, *European Human Rights Law Review*, 6: 645-655, <https://www.researchgate.net/publication/315756888>, 05.12.2021, p. 647-648.

¹⁸⁶ Ulutaş, s. 157.

Doktrinde “suikast hükmü” (*clause d’attentat*) olarak da adlandırılan kural uyarınca, görevde olduğu esnada devlet başkanına¹⁸⁷ ya da ailesine karşı gerçekleştirilen öldürme ve yaralama suçlarının siyasi suçtan iade edilmezlik kuralının istisnası olarak kabul edileceğini düzenleyen kuraldır.¹⁸⁸ Böylece Belçika Kuralı’na göre görevde olması şartıyla devlet başkanına ya da ailesine işlenen öldürme ya da yaralama suçlarından dolayı suç işleyen kişinin iade edilmesi mümkün kılınmıştır. Kuralın ortaya çıkışı, 1854’te III. Napolyon’a düzenlenen suikast sonrasında gerçekleşmiştir. Suikastçıların Belçika’ya kaçması sonrasında Fransa suikastçıların iadesini istemiş, Belçika Geri Verme Kanunu’nda siyasi suçtan iade edilmezlik gereği talep reddedilmiştir. Ancak kamuoyunda bu tarz olaylarda iadenin mümkün olması düşüncesinin gelişmesiyle bu kural, 22 Mart 1856’da tarihli kanunla siyasi suçtan iadenin istisnası olarak düzenleme bulmuştur.¹⁸⁹ Kural, SİDAS’ın 3. maddesinin 3. fıkrasında “*İşbu Sözleşmenin tatbikatı bakımından, bir Devlet Reisinin veya ailesi efradından birinin hayatına kasıt siyasi bir suç sayılmayacaktır.*” şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Belçika Kuralından yararlanılabilmesi için devlet başkanının görevde olması şartı aranmaktadır. Görevi sona ermiş devlet başkanına ya da ailesine karşı gerçekleştirilen eylemler bu istisna kapsamında sayılmamaktadır. Belçika Kuralının ortaya çıkmasında makamı koruma amacı da bulunmaktadır.¹⁹⁰ Bu nedenle devlet başkanı yerine vekalet eden kişilere karşı gerçekleştirilen eylemler de Belçika Kuralı kapsamında kalacak ve kişinin iadesi mümkün olacaktır.

Doğrudan makamı koruma amacını savunan görüşe karşı olarak, devlet makamına yöneltilen saldırının siyasi saikten ayrı tutulamayacağı ve bu nedenle de siyasi suçtan iade edilmezlik ilkesinin uygulanması gerektiği yönünde bir eleştiri getirilebilir. Ancak bizim de katıldığımız görüşe göre¹⁹¹ üst düzey devlet yöneticisine

¹⁸⁷ Türkiye- ABD Anlaşmasında m.3/1-a’da, hükümet başkanı ve ailesi de bu istisna kapsamına dahil edilmiş, ayrıca ilgili kişilere yönelik tüm suçlar da istisna kapsamında sayılmıştır. İçel ve Donay, s.237.

¹⁸⁸ Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.330.

¹⁸⁹ Özgen, s.91; Ulutaş, s.158.

¹⁹⁰ Bayraktar, s.143.

¹⁹¹ Bahri Tuğcan Kolbaş, **Suçluların İadesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021, s. 51.

yöneltiren eylemler sonucu siyasi krizler ve hatta savaş riski dahi doğurabileceği için Belçika Kuralı istinası, son derece pragmatik bir yaklaşımdır.

b. Terör suçu istinası

Terör eylemlerinin kamu düzenini ciddi ihlalleri karşısında kapsamlı önlemler alınması ihtiyacı doğrultusunda uluslararası alanda pek çok belgede düzenleme bulunduğu görülmektedir. Benzer şekilde Türk hukukunda da pek çok sözleşmeye, terör suçlarının iadeye tabi tutulmasını öngören maddeler eklenmiştir.¹⁹²

Terör suçu kavramı ile terör suçlarının siyasi suç niteliği bulunup bulunmadığı, siyasi suç ve terör suçu arasındaki farklar konusunda hala görüş birliği bulunmamaktadır. Ancak genel itibariyle doğrudan terör suçlarına yönelik sözleşmeler ile terör suçlarına ilişkin madde içeren sözleşmelerde, terör suçu işleyen kimselerin kural olarak iade edilebileceği kabul edilmektedir. Uygulamada bu kabul ile hareket edilse de siyasi suç ile terör suçu kavramları arasında net bir ayrımın bugüne kadar yapılmaması devletlerarası siyasi çıkar çatışmalarına sebep olmaktadır.¹⁹³

Terör suçları ile siyasi suçlara ilişkin tanım ve ayrımın yapılmaması ve devletler arasında özellikle terör suçu bakımından hassasiyet gösterilmesi, kanaatimizce, bugün itibariyle Sabancı Suikastı olarak anılan olayda suikastın faillerinden F. Erdal'ın 25 yıl önce işlediği suçtan dolayı kaçmasına ve ne Türkiye'de ne de kaçtığı Belçika'da etkin yargılama yapılamaması sebebiyle suçunun cezasız kalmasında etkisini göstermektedir.

¹⁹² 27.01.1977 tarihinde Strasburg'da imzalanan, 1978'de yürürlüğe giren ve 2327 Sayılı Onay Kanunu ile onaylanarak 28.10.1980 tarihli 17145 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Terörizmin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi; 26.11.1959 tarihli 10365 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi; 23.03.1968 tarihli 12856 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardımlaşmaya İlişkin Avrupa Sözleşmesi, 9.12.1999 tarihinde BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen ve 17.01.2002 tarihli 24643 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan BM Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Sözleşmesi; 01.05.1981 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Diplomasi Ajanları da Dahil Olmak Üzere Uluslararası Korumaya Sahip kişilere Karşı İşlenen Suçların Önlenmesi ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme; 07.12.1972 tarihli 14384 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Uçakların Kanundışı Yollarla Ele Geçirilmesinin Önlenmesi Hakkında Sözleşme; 04.05.1975 tarihli 15226 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sivil Havacılığın Güvenliğine Karşı Kanun dışı Eylemlerin Önlenmesine İlişkin Sözleşme ile 15.12.1997 tarihinde New York'ta imzalanan Terörist Bombalamaların Önlenmesi Sözleşmesi, terör suçlarının iadeye konu edilmesine ilişkin madde içeren sözleşmelerdendir.

¹⁹³ Kolbaş, s. 55-58.

09.01.1996 tarihinde Sabancı Holding Otomotiv Grubu Başkanı Özdemir Sabancı ve diğerleri, terör örgütü üyesi F. Erdal, İ Akkor ve M. Duyar tarafından planlı terör eylemi sonucu öldürülmüştür. Olayın ardından F. Erdal kaçmış, izine ancak 26.09.1999 tarihinde Belçika’da bulunduğu evinde çıkan yangın sonucu olay yerinden araçla kaçtığı esnada rastlanmıştır. Diğer örgüt mensupları ile birlikte araçla kaçmaya çalıştıkları esnada yakalanan F. Erdal’ın sahte pasaportla yurtdışına kaçtığı ortaya çıkmıştır. F. Erdal bu olaydan sonra yakalanmış, hakkında geçici tutuklama tedbiri uygulanmıştır. Bu olaydan sonra Belçika ile Türkiye arasında, esasen *iade et ya da yargıla* ilkesi temelinde yıllar süren ve bugün F. Erdal’ın hala bulunamaması ile sonuçlanan siyasi çekişme yılları başlamıştır. Türkiye Cumhuriyeti tarafından, F. Erdal’ın DHKP/C örgütü mensubu olduğu vurgulanarak 1999’da Brugges Kraliyet Savcılığı’ndan iadesi talep edilmiştir. Örgütün aşırı solcu ve Anayasa’ya aykırı yapısının vurgulanması, Belçika tarafından iade talebine yanıt verilene kadar geçici tutuklama halinin uzatılmasını sağlamıştır.

Belçika’nın da 1985 tarihinden beri taraf olduğu Terörizmin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi (TÖDAS) kapsamında 11.05.2000 tarihinde, iadenin siyasi gerekçelere dayandırılması ve o tarihte Türkiye’de hala ölüm cezasının varlığı nedeniyle Türkiye’nin iade talebi reddedilmiştir. İdam cezasının kaldırılmasının ardından Türkiye, Ağustos 2002’de tekrar iade talebinde bulunmuştur. Brugges Mahkemesi, 22.06.2005 tarihinde F. Erdal’ın Türkiye’de işlediği suçlardan, TÖDAS m. 1 gereği suçta kullanılan silahın otomatik silah sayılmadığı gerekçesiyle Belçika’da yargılanamayacağına hükmetmiştir.¹⁹⁴ Kararın ardından Türkiye hükümeti, TÖDAS m. 9 gereğince Avrupa Konseyi Suç Sorunları Komitesi’ne başvuruda bulunmuştur.

¹⁹⁴ Sabancı ailesi, F. Erdal aleyhine Brüksel’de dava açmış, mahkeme Feriye Erdal hakkında Brüksel’deki ikametgahının şüpheli bulunması nedeniyle dosyayı Brugges Mahkemesi’ne göndermiştir. Kararda, suçta kullanılan silahın TÖDAS m. 1’de sayılan otomatik silah kavramına girmediği gerekçe gösterilmişse de suikastta kullanılan silah, yarı otomatik ve çapı dahil tüm özellikleri kamuoyunca bilinen bir tabancadır. Celal Demir, **Türkiye’nin İmzaladığı Terörle İlgili Uluslararası Sözleşmeler ve Bu Sözleşmelerin Temel Haklar Açısından İncelenmesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğü, 03.10.2021, s. 90-93.

Sabancı suikastını gerçekleştiren F. Erdal ve diğerleri hakkında İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde¹⁹⁵ 765 Sayılı TCK'nın mülga 146. maddesinde¹⁹⁶ düzenlenen “Devlet kuvvetleri aleyhinde cürümler” sevk maddesiyle düzenlenen iddianame ile, anayasal düzeni cebren değiştirmeye kalkışma suçunun planlı ve toplumda infial yaratma saikleriyle işlenmesi hallerinden yargılanmışlardır.¹⁹⁷ Esasen iddianamenin TCK mülga m. 146 üzerinden hazırlanması, olayın ve iade talebinin gerçekleştiği dönemde Türkiye’de ölüm cezasının varlığının Türkiye’ye iade taleplerinin reddedilmesine ve diğer devletlerde önyargı oluşturmaya sebebiyet vermesi unsurları birlikte değerlendirildiğinde Belçika devleti tarafından olayın siyasi suç olarak görülme eğiliminde olduğu ve işlemlerin bu saik ele alınarak yürütüldüğü görülmektedir.

Bizim de katıldığımız görüşe göre,¹⁹⁸ F. Erdal’ın iade edilmesi talebinin reddi, uluslararası anlaşmalarda siyasi suç ve terör suçu kavramlarının tanımının ve ayrımının ortaya koyulmamasından ileri gelmektedir. Türk hukukunda ölüm cezasının yürürlükte olduğu dönemde pek çok iade talebi bu sebeple reddedilmiştir. İnsan haklarına bu denli aykırı bir cezanın mevcudiyeti pek tabi ki başlı başına bir iade etmeme sebebidir. Ölüm cezası nedeniyle iadenin reddi bu durumun bir gereği olmakla birlikte; “*iade et ya da yargıla*” ilkesinin hiçe sayılarak suçun cezasız bırakılması ise uluslararası hukukun eksik yönünü göstermektedir. İşlenen suçun siyasi suç olduğu ön kabulüyle o dönem henüz 11 Eylül saldırısı sonrasında olduğu kadar üzerine

¹⁹⁵ İlk kez 1961 Anayasası’na 1973 yılında yapılan değişiklikle 136. madde ile getirilen ve 1982 Anayasası m. 143 ile tekrar Türk hukuk sahnesinde yerini alan devlet güvenlik mahkemeleri, 2004 yılı Anayasa değişikliği ile bir daha aynı adla getirilmemek üzere kaldırılmıştır. Muhammed Emre Tulay, **Türk Hukuk Sisteminde Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri** (3713 sayılı TMK m. 10), S.D.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 2, Sayı: 1, Yıl 2012, s. 153-189, s.155.

¹⁹⁶ Yürürlükten kalkan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun mülga 146. maddesi şu şekildedir: “*Türkiye Cumhuriyeti Teşkilatı Esasiye Kanunu’nun tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil veya ilgaya ve bu kanun ile teşekkül etmiş olan Büyük Millet Meclisini iskata veya vazifesini yapmaktan men’e cebren teşebbüs edenler, ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezasına mahkûm olur. 65 inci maddede gösterilen şekil ve suretlerle gerek yalnızca gerek bir kaç kişi ile birlikte kavli veya tahriri veya fiili fesat çıkararak veya meydan ve sokaklarda ve nasın toplandığı mahallerde nutuk irat ve veyahut yafta talik veya neşriyat icra ederek bu cürümleri işlemeğe teşvik edenler hakkında, yapılan fesat teşebbüs derecesinde kalsa dahi ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur. Birinci fıkrada yazılı suça ikinci fıkrada gösterilenden gayri surette iştirak eden fer’i şerikler hakkında beş seneden on beş seneye kadar ağır hapis ve amme hizmetlerinden müebbeden memnuiyet cezası hükmolunur*”. Ersan Şen, **12 Eylül 1980’nin Yargılanması Mümkün Müdür?**, Ankara Barosu Dergisi, sayı. 2, ss. 349-360, Mart 2012, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/abd/issue/33799/374299>, 05.12.2021, s. 358.

¹⁹⁷ Sabancı suikastı ve terörizmle uluslararası mücadeleyi bakımından daha fazla değerlendirme için bkz.: Demir, s. 89 vd.

¹⁹⁸ Demir, s. 93.

düşülmeyen terör suçu-siyasi suç ayırımına değinilmemiştir. Bu süreçte Türkiye'nin savcılık kanalıyla kişiyi istinabe yoluyla sorgulamasına izin verilmemiştir. Ayrıca F. Erdal, Belçika'da bulunduğu süreçte ve hatta devlet gözetiminde olduğu sırada izini kaybettirmiştir. F. Erdal hala firari konumundadır. Tüm bu süreç, Türkiye'nin iddianamede sevk maddesi ve o dönem ölüm cezasının varlığı sebeplerinin yanında, Belçika devleti tarafından yalnızca siyasi suç ön kabulü ile suçluyu iade etmemesi ve kendi ülkesinde de herhangi bir yargılama yapılamaması ile sonuçlanmıştır. Bu nedenle tam, etkin ve zamanında yapılmayan soruşturma nedeniyle Belçika devleti, temel insan haklarından AİHS m. 2'de öngörülen ve devletlere pozitif yükümlülük yükleyen adil yargılanma ilkesini ihlal etmiştir.¹⁹⁹

15 Temmuz darbe girişimini oluşturan eylemlere ilişkin de doktrinde bizim de katıldığımız bir görüşe göre,²⁰⁰ Yunanistan'a kaçan sekiz subayın savunmalarında hiçbir siyasi örgüte mensup olmadıklarını beyan etmeleri ile doğrudan siyasi suçtan iade edilmezlik savunmaları bulunmadığı için; böyle bir savunma engeli bulunmasaydı yapılacak iade yargılamasında bir darbe teşebbüsünde ordu mensubu kimseler tarafından işlenen suçların, siyasi suç kapsamına girip girmeyeceği tartışılabilir ve terör suçu ile siyasi suç ayırımına ilişkin farklı görüşler öne sürülebilirdi. Özellikle 11 Eylül saldırısından sonra olduğu gibi, 15 Temmuz darbe girişimine sebep olan eylemler sonucu bu hususların tekrar gözden geçirilme ihtiyacının doğduğu düşünülürse böyle bir yargılama belki de yeniden siyasi suç-terör suçu ayırımının ele alınmasını sağlayabilecekti.

FETÖ tarafından gerçekleştirilen ve "15 Temmuz Darbe Girişimi" olarak anılan olayda, darbe teşebbüsünü gerçekleştiren ve daha sonrasında Yunanistan'a kaçan sekiz subayın iade süreci; iade kurumunda siyasi suç ile terör suçu ayırımının önemini, iade kurumuna siyasi ve politik etkileri ortaya koymaktadır. Türkiye'de açıkça bir terör örgütü olarak adlandırılan FETÖ'ye mensup olduğu ve 15 Temmuz eylemlerini gerçekleştiren kimselerin açıkça terör suçu işlediği iddiasıyla iadesi talep edilebilecekti. Burada olayın siyasi suç sayılması, siyasi suçların hangi türü kapsamında sayılacağı ise iadeye karar verecek makamlarca tartışılmamıştır.

¹⁹⁹ Demir, s. 94-96.

²⁰⁰ Rachovitsa, p. 648.

Kanaatimizce nihai olarak, 15 Temmuz eylemlerini gerçekleştirdiği iddiası ile Yunanistan'a kaçan sekiz subayın iade talebine ilişkin yabancı makamların değerlendirmesinde siyasi ve politik önyargıların hükme esas alındığını görüyoruz. Karşılaşılan sonuçlar, özellikle daha sonra detaylı olarak işaret edilecek olan siyasi suç-terör suçu ayırımına ilişkin olarak hiçbir değerlendirme yapılmadığı izlenimi yaratmaktadır. Çünkü siyasi kişilerin söylemleri hem iadeye konu kişiler hakkında hem de Türkiye hakkında önyargılara sebep olmuştur. İadeye konu kimseler bakımından sarf edilen sözler, söz konusu kişilerin FETÖ ve FETÖ'nün eylemleri ile bağlantıları olmadığı savunmaları karşısında bu savunmanın önyargılı biçimde değerlendirilmesi sonucunu doğurmaktadır. Türkiye bakımından ise, daha önce mevzuatımızda idam cezası bulunduğu dönemde hiçbir iade talebinin kabul edilmemesi önyargısını, bu kez farklı bir şekilde gözler önüne sermektedir. Bu kez 15 Temmuz eylemleri ile ilişkilendirilen herkesin siyasi suçlu ilan edileceği yönünde politik pek çok söylemin yarattığı önyargı öne çıkacaktır. Bu önyargılar sonucu, masumiyet karinesi teorik bir ilkedan öteye geçemeyecek ve iadeye konu kişi tüm bu süreçte ülkesinden ayrı kalacak, ülkesinde yargılanma hakkına dahi sahip olamayacaktır.

Siyasi suç, terör suçu, siyasi suç istisnası her ülkenin iç hukukuna göre farklılık gösterebilecekse de iadenin doğrudan bir uluslararası hukuk olgusu olduğu unutulmamalıdır.²⁰¹ Terörizmle mücadele anlaşmalarında tutarsızlıkların bulunması, terör suçlarından dolayı iadede etkin uluslararası işbirliğinin önünde bir engel teşkil etmektedir. İade edilebilirlik kural olarak devletlerin iç hukukuna göre ilgili devletin adli makamlarına bırakılmışsa da iade hukukunun uluslararası niteliği unutulmamalıdır. En azından suçların cezasız bırakılmaması ve her bir devletin kamu düzeninin sağlanması bakımından farklı anlaşmalarda yer alan tutarsızlıkların giderilmesi; siyasi suç ve terör suçlarının ayrı ayrı tanımlarının yapılması, devletlerin politika unsurları olaya dahil olmadan sağlam bir hukuki temel oluşturularak devletlere bir yol haritası sunmak, iade kurumunun bir gerekliliğidir.

Terörizmin Bastırılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi metin taslağı oluşturma aşamasında Avrupa Komisyonu Bakanlar Komitesi tarafından 24.01.1974 tarihinde gerçekleştirilen 53. toplantıda, terör suçu kapsamına giren suçların siyasi suçlar olarak

²⁰¹ Erhan, s. 99.

nitelendirilmemesi gerektiği tavsiye edilmiştir. Ayrıca toplantıda bu ayrımın yanı sıra, iade isteminde bulunan devletler tarafından suçun ağırlığının göz önünde bulundurulması, iadesi talep olunan kişinin iade edilmediği hallerde de yargılama ve infazdan kaçmalarının engellenmesinin için yargı yetkisinin oluşturulması gerekliliği tavsiye edilmiştir. Sonuç olarak, TÖDAS'ın oluşturulması sürecinde de *iade et ya da yargıla* ilkesinin temel alındığı görülmektedir.²⁰²

Avrupa Konseyi bünyesinde 1978 tarihinde yürürlüğe giren “Terörizmin Bastırılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi”, terör suçlarında iade kurumuna ilişkin önemli hükümler içermektedir. Açıklayıcı Rapor'da 1978 tarihli Sözleşmenin amacı; SİDAS, Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesi ve taraf devletler arasında mevcut ikili iade sözleşmelerinde yer alan düzenlemeleri tamamlamak, terör suçluları hakkında iade ve adli işbirliği bakımından ortaya çıkan sonuçların üstesinden gelmek olarak açıklanmıştır.²⁰³ Sözleşme'nin 1. maddesi siyasi suç veya siyasi suç ile bağlantılı suç veya siyasi saikten ilham alan bir suç olarak kabul edilmeyecek suçları; 3. maddesi ise SİDAS dahil olması üzere, taraf devletler arasında yürürlükteki iade sözleşmelerinde mevcut olan ve bu sözleşmeyle bağdaşmayan hükümlerin değiştirilmiş olduğunu düzenlemektedir. Ancak Sözleşme, taraf devletlere iade zorunluluğu yüklememiştir.²⁰⁴ Sözleşme'nin 13. maddesi, 1. maddede sayılan suçları siyasi saikle işlenmiş kabul edip iadenin reddedilmesi konusunda devletlere çekince koyma imkânı tanımaktadır.

Uygulamada pek çok devletin bu çekinceden yararlanarak eylemleri siyasi suç sayması nedeniyle madde eleştirilmektedir.²⁰⁵ 2000 tarihli “Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Sözleşmesi”nin 14. maddesinde, 2. maddede sayılan finansman oluşturan suçların hiçbirinin iade veya adli yardımlaşma bakımından siyasi suç ya da siyasi suçla bağlantılı suç veya siyasi saiklerle işlenmiş suç olarak değerlendirilmeyeceği düzenlenmiştir.²⁰⁶

²⁰² Ahmet Ulutaş, Ömer Serdar Atabey, “Terörizmin Bastırılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi”, **TBB Dergisi**, Dönem:2012, Sayı:100, ss. 389-404, 2012, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr>, 04.12.2021, s. 390.

²⁰³ Ulutaş, s.160-161Ömer Serdar Atabey/ Ahmet Ulutaş, “Terörizmin Bastırılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi (ETS No. 090)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt: 26, Sayı: 100, Mayıs 2012, Sayfa: 389-404, s.391-392.

²⁰⁴ Atabey ve Ulutaş, s. 396-398.

²⁰⁵ Ulutaş, s. 161.

²⁰⁶ Tezcan, Erdem ve Önok, s.258. Nur Centel / Hamide Zafer / Özlem Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 10.Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2017, s.188

ABD’de gerçekleşen 11.09.2001 tarihli terör saldırısı sonrası terör suçları ile siyasi suçların ayırımının sağlanması gerekliliği tekrar gündeme gelmiş olup kanaatimizce bu tarihten sonra sözleşme metinlerinde siyasi suç-terör suçu ayırımına yer verilmesine daha çok dikkat edilmeye başlanmıştır. Sabancı suikastı faillerinden F. Erdal’ın Türkiye’de mahkûm olduğu cezanın 25 yıldır infaz edilememesi ve iade talebi sonrası işlediği suçlardan yabancı devlette yargılanmamasına ilişkin olarak Belçika Adalet Bakanlığı tarafından yapılan açıklamada da²⁰⁷ Belçika iç hukukunda 11 Eylül sonrası düzenleme ile F. Erdal’ın Türkiye’de gerçekleştirdiği fiiller sebebiyle Belçika’da yargılanmasını engelleyen hükmün değiştirildiği bildirilmiştir. 11 Eylül 2001 tarihli terör eyleminin sonuçlarının devletler bakımından olumlu etkileri görölse de F. Erdal dosyası bakımından bu farkındalık için geç kalındığını da hatırlatmaktadır.

İade kurumunun etkin ve işler kılınması için terör suçu ve siyasi suç ayırımının yapılması gerekmektedir. Ancak bu ideal, iade sürecinde rol alan güç sahibi aktörlerin çokluğu nedeniyle keskin sınırlarla çizilebilecek bir ayırım da değildir. Genel itibari ile iadenin kapsadığı uluslararası hukuk ilkeleri ve politik etkenleri çerçevesinde tüm terör suçlarının aynı zamanda siyasi saikle işlendiği gibi bir sonuca varılması da kaçınılmazdır. Bu anlamda sunulabilecek bir çözüm, her bir kavramın kendisini kapsamı altına alan uluslararası belgesinde tanımlanması yönünde olabilir. TÖDAS m. 1’de terör eylemleri sayılmak yoluyla bu uygulamaya yer verilmişse de terör eylemleri, maddede sayılan eylemlerle sınırlı değildir. Terör suçunun veya siyasi suçun tanımının yapılması ya da bu suçları oluşturan eylemlerin sayılmasının, etkin bir iade kurumu için yararlı olmayacağı kanaatindeyiz. Burada iade sürecine işlerlik kazandırmak yerine sınırlayıcı bir etkisi olacaktır.

Kanaatimizce, terör suçu ile siyasi suç ayırımının yapılmasında belirli kriterlerin belirlenmesi daha yararlı bir yol sağlayacaktır. Terör suçu ile siyasi suç ayırımının yapılmasında, uluslararası aktörlerin fazlalığı ve siyasi etkenlerin rolü nedeniyle esnek ve hızlı tepki bekleyen yapısı göz önüne alındığında; kavramlara ilişkin ayırım noktalarının genel olarak belirtilmesi yolu, sürece işlerlik kazandıracaktır.

²⁰⁷ Hürriyet Gazetesi, 05.11.2021 tarihli haberi, <https://www.hurriyet.com.tr/amp/dunya/fehriye-erdal-belcikada-yargilanacak-215377>, 05.12.2021.

Siyasal içerikli bir şiddet eyleminin terör eylemi kapsamında ele alınabilmesi için ideoloji, örgütlenme ve eylem olmak üzere üç temel şart aranır.²⁰⁸ Terörün tanımına ilişkin doktrinde en geniş değerlendir Hollandalı bir siyaset bilimci olan Alex P. Schmid tarafından yapılmış olup terör hakkında yapılabilecek 140 adet tanıma yer vermiştir. Bu tanımlardan yirmisinin ortak amaç içerdiği, yirmi ortak amaç içerisinde ise beş temel unsurun tutarlı biçimde yer aldığı görülmektedir. Terör tanımlarındaki bu ortak unsurlar; şiddet, siyasal amaç, dehşet, tehdit ve toplumda uyandırılan psikolojik etki olarak sayılabilecektir.²⁰⁹

Bu anlamda bir eylemin terör eylemi olduğunun tespitinde, terör eyleminin tanımlanması ve bu tanımın içerisinde terör eylemini belirleyen doktrinde sayılan unsurları taşıyan şartların her bir somut olay nezdinde tartışılması gerektiği kanaatindeyiz. Terör eylemlerini niteliği itibarıyla siyasi amaçlarından ayırmak çok zor olsa da terör eylemlerinin ortaya çıkarabileceği siyasi krizlerin önüne geçmek amacıyla iade edilmezlik ilkesine tabi tutulduğu²¹⁰ ve bu pragmatik yaklaşım nedeniyle aralarındaki farkın önem arz ettiği unutulmamalıdır.

Bizim de katıldığımız görüşe göre²¹¹ terör suçlarının kesin tanımının yapılmaması, iade kurumunun hukukilik ve öngörülebilirlik yönünü zedelemektedir. Terör suçlarının siyasi suçlardan ayrılması, ortaya çıkaracağı siyasi krizler ve insan hakları ihlalleri nedeniyle iade edilebilirliğin sağlanması bakımından önemlidir. Bu nedenle terör suçlarının cezasız kalmaması adına bu eksikliklerin uluslararası sözleşmelerin yanında ikili anlaşmalarla da desteklenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

c. Soykırım, insanlığa karşı işlenen suçlar ve savaş suçları istisnaları

BMGK tarafından 1948’de “Soykırımın Önlenmesi ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme” kabul edilmiştir.²¹² Sözleşme’nin 7. maddesinde “Soykırım fiili ve

²⁰⁸ İsmail Özkarıcı, **Ulusal ve Uluslararası Hukukta Terör Suçlarının İadesi**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 5

²⁰⁹ İhsan Bal, **Terörle Mücadele ve Komplote Teorileri**, Alfa Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 2.

²¹⁰ Kolbaş, s. 57-58.

²¹¹ Kolbaş, s. 57-58.

²¹² Sözleşme’nin 2. Maddesinde soykırım; “*millî, etnik, ırki ve dini bir grubu kısmen veya tamamen imha etmek amacı ile grup üyelerinin öldürülmesi, grup üyelerinin bedeni ve akli melekelerinin ciddi surette zarara uğratılması, grubun bedeni varlığının kısmen veya tamamen imhasına neden*

üçüncü maddede belirtilen diğer fiiller, suçluların iadesi bakımından siyasal suçlar olarak kabul edilmez. Sözleşmeci Devletler bu tür olaylarda kendi yasalarına ve yürürlükteki sözleşmelere göre suçluları iade etmeyi üstlenir” ifadesiyle anılan suçların siyasi suç sayılmayacağını açıkça hüküm altına almıştır. 5237 sayılı TCK’da da “Soykırım ve insanlığa karşı suçlar, siyasî suç olarak kabul edilmez.” denilmek suretiyle söz konusu istisna Türk hukukunda düzenleme bulmuştur.

D. Düşünce Suçundan İade Edilmezlik İlkesi

6706 sayılı Kanun m. 11/1- c alt bent 1 ile düşünce suçu bir iade engeli olarak düzenlenmiştir. Ancak doktrinde düşünce suçunun bir iade engeli olarak öngörülmesi eleştirilmektedir. Eleştiriler özellikle hukukumuzda düşünce suçu olarak tanımlanan bir suç tipi bulunmaması noktasında toplanmaktadır. Türk hukukuna ilk defa 5237 sayılı TCK’nın mülga madde 18/1-b ile giren düşünce suçu kavramı, ceza hukukunda karşılığı bulunmayan ve daha çok gazetecilik jargonunda kullanılan bir kavramın hukuksal bir kavram haline getirilmesi noktasında haklı olarak eleştirilmektedir.²¹³

Hukuk devleti, bireyin hak ve özgürlüklerini güvence altına almakla yükümlüdür. Düşünce özgürlüğü de Anayasa’mızın 25. ve 26. maddelerinde teminat altına alınmıştır. Söz konusu yükümlülük ve güvence kapsamında bir hukuk devletinde düşüncenin açıklanmasının cezalandırılması beklenemeyecektir. Dolayısıyla bizim de katıldığımız görüşe göre²¹⁴, ceza hukukunda karşılığı olmayan bu kavramın iade engeli olarak kanun metninde düzenlenmesi yerinde olmamıştır.

E. Askeri Suçtan İade Edilmezlik İlkesi

Doktrinde ve içtihatla askeri suç ve sırf askeri suç ayrımına gidilmekle birlikte bu suçlar tanımlanmamış, yalnızca suçlara bağlanan sonuçlara yer verilmiştir. Sırf askeri suçlar, ancak bir asker tarafından askeri bir hizmet veya görevi ihmal suretiyle işlenmesi mümkün olan ve TCK’da kısmen veya tamamen öngörülmeyen suçlardır.

olacak yaşam şartlarına bilerek tabi tutulması, grup içinde doğumları engelleyecek tedbirler alınması, bir grup çocuklarının diğer grubu zorla nakledilmesi” şeklinde tanımlanmıştır. Ulutaş, s. 166.

²¹³ Tezcan, Erdem ve Önok, s.216; Ulutaş, s. 173-175.

²¹⁴ Tezcan, Erdem ve Önok, s.216; Ulutaş, s. 172-175; Orhan, s. 42-43.

Sırf askeri suçların asker sıfatını haiz olmayan kişiler tarafından işlenmesi mümkün değildir. Asker olmayan kişiler tarafından da işlenmesi mümkün olan, askeri bir menfaati koruma amaçlayan, tamamı ya da birtakım unsurları ile TCK’da öngörülen, Askeri Ceza Kanunu ile diğer kanunlarda hüküm altına alınan ya da atıf yapılan, ilgili kanunların uygulama alanına giren suçlar ise askeri suç benzerleri olarak adlandırılmaktadır.²¹⁵

Bu ayrımın hukuki sonucu olarak sırf askeri suçların iade engeli teşkil etmesi genel kabul görmektedir.²¹⁶ Fakat askeri suç benzerleri olarak nitelendirilen suçlar iadeye konu olabilecektir.

SİDAS m. 3’te “Cezaî hukuka²¹⁷ göre suç teşkil etmeyen askerî suçlar dolayısıyla iade işbu Sözleşmenin tatbik sahası dışındadır.” düzenlemesi ile sırf askeri suçların iade engeli teşkil edeceği hüküm altına alınmıştır. Fakat madde metninden, sırf askeri suçlar dışında kalan askeri suç benzerleri hakkında iadenin mümkün olup olmadığı anlaşılamamaktadır. Bu konuda SİDAS’a dair Açıklayıcı Raporda sırf askeri suçların iade engeli teşkil ettiği, asker kimselerin işlediği adi suçlardan ise ancak SİDAS’ta düzenlenen diğer birtakım şartların sağlanması halinde talebe konu kimsenin iadesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir.²¹⁸ SİDAS kapsamında da askeri suç tanımına yer verilmediği görülmektedir.

6706 sayılı Kanun m. 11/1-c (2)’de SİDAS’ta yer alan düzenlemeye paralel olarak ve hatta daha açıklayıcı bir ifade ile “sırf askeri suç niteliğinde” suçlardan dolayı iade taleplerinin kabulünün mümkün olmadığı hüküm altına alınmıştır. Böylece, 5237 sayılı TCK’nın mülga 18. maddesinde yer alan “askeri suç” kavramı yerine, doktrindeki eleştirilerin ve karışıklığın önüne geçilerek doğrudan “sırf askeri suçlar”dan iade edilmezlik kuralına yer verilmiştir.

F. Mali Suçtan İade Edilmezlik İlkesi

²¹⁵ Mehmet Yayla, “Askeri Suç Kavramı ve Sırf Askeri Suçlar”, The Journal of Academic Social Science Studies, Sayı: 73, s. 271-280, (2018), s.279-280.

²¹⁶ Ulutaş, s. 179.

²¹⁷ Çeviri metninde yer alan “cezaî hukuk” kavramı asıl metni karşılamamaktadır. Asıl metinde “ordinary criminal law” olarak yer alan kavramın karşılığı “genel ceza hukuku” olarak algılanmalıdır. Aynı yönde bkz. Özgen, s. 110; Ulutaş, s. 180.

²¹⁸ **Explanatory Report to the European Convention on Extradition: “Article 4 (Military offences):** *It forbids extradition for purely military offences, but extradition must be granted for an ordinary criminal offence committed by a member of the armed services if the conditions of the Convention are fulfilled.*”. <https://www.coe.int/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/024>, 16.01.2020.

Mali suçların genel olarak iade edilmenin istisnası sayılması yoluna gidilse de bu konuda uluslararası teamülün oluştuğu söylenemez. Özellikle günümüzde artan yolsuzluk, rüşvet, dolandırıcılık vb. geniş kapsamlı mali suçları işleyen kimselerin bu sayede yüksek meblağlarda gelire sahip olmaları ve güçlü bağlantıları sayesinde kolaylıkla ülke değiştirmeleri mümkündür.²¹⁹ Bunun önüne geçmek amacıyla doktrinde, mali suçların iade istisnası sayılmasının tamamen kaldırılması yönünde görüşler mevcuttur.²²⁰

Mali suçlardan iade edilmezliği savunan görüşe göre, siyasi suçlardan iade edilmezlik ilkesinde mevcut sebepler burada da geçerlidir. Ancak bizim de katıldığımız karşıt görüşe göre²²¹, mali suçların iade engeli olarak sayılması uluslararası işbirliğine aykırıdır. Özellikle Avrupa Birliği örneğinde olduğu gibi günümüzde bu istisnanın sürdürülebilirliği ciddi zararlar doğurabilecektir.

Mali suçlardan iadenin mümkün olması konusunda önemli örneklerden biri “Terörizmin Finansmanının Önlenmesine Dair Uluslararası Sözleşme”dir.²²² Sözleşme’de, bu sözleşme kapsamında sayılan fiillerin mali suç oluşturduğu ve bunların adli yardımlaşmayı engellemeyeceği düzenlenmiştir.²²³ Sözleşme’nin 11. maddesinde iadeye ilişkin sorunlara çeşitli çözümler getirilmiştir. Mali suç kavramının iadeyi engelleyici bir gerekçe olamayacağı ise 13. maddede açıkça hüküm altına alınmıştır.

Mali suçların neler olduğu konusunda doktrinde ya da uygulamada hakim olan bir tanım veya yerleşik bir uygulama bulunmamaktadır. “Mali Suçlar” başlıklı SİDAS m.5’te “Vergi, resim, kambiyo ve gümrük mevzularında işbu Sözleşmedeki şartlara tevfikan suçluların iadesi, ancak her suç veya suç kategorisi için bu hususun Âkid Taraflar arasında kararlaştırılmış olması halinde mümkündür.” düzenlemesi yer almaktadır. SİDAS Ek 2 No.lu Protokol ile birlikte, ilgili maddede değişiklik yapılmıştır. Protokolün 2. maddesi ile değişik SİDAS m. 5; “1-vergi resim, gümrük ve

²¹⁹Ulutaş, s. 183.

²²⁰ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.835.

²²¹ Köprülü, s. 161; Özgenç, s.113; Tezcan, Erdem ve Önok, s. 216; Ulutaş, s. 184-185.

²²² Sözleşmenin onaylanması 10.01.2002 tarihli 4738 sayılı Kanunla uygun bulunmuştur. Sözleşme’nin uygun bulunması ise 1.03.2002 tarihli ve 2002/23801 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmış; böylece Sözleşme, usulüne uygun olarak Türk hukukuna girmiştir.

²²³ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 216.

kambiyo ile ilgili suçlar hakkında iade, sözleşme hükümlerine uygun olarak kendisinden iade talep edilen devletin kanununa göre aynı konuda bir suça tekabül ettiği takdirde âkit taraflar arasında bahis konusu olacaktır. 2-İade, iade talep edilen taraf hukukunun aynı çeşit vergi veya resim düzenlememesi ya da iade talep eden taraf hukukundaki gibi bir vergi, resim, gümrük veya kambiyo düzenlemesi mevcut olmaması nedeniyle reddedilmeyebilir.” halini almıştır. Bu değişiklik sonucunda, maddede sayılan suçların iade talebinin iletildiği devletin hukukuna göre aynı nitelikte suç ihtiva etmesi halinde iade mümkündür. Ayrıca iade talebi, yöneltildiği devletin hukukunda aynı nevide vergi, resim, kambiyo ya da gümrük kurallarını karşılamadığı gerekçelerinden herhangi biriyle de reddedilmeyecektir.

Mali suçlardan iade edilmezliğe ilişkin 6706 sayılı Kanun’da bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda tarafı olduğumuz SİDAS ek 2 no.lu Protokol çerçevesinde iadenin mümkün olduğu, iadeye elverişlilik konusunda çifte cezalandırılabilirlik şartının gerçekleşip gerçekleşmediğine göre bir yol izlenmesi gerektiği sonucuna ulaşmak mümkündür.²²⁴

G. Ayrımcılık Yasağı

İadesi talep edilen kişinin dini, ırkı, etnik kökeni, vatandaşlığı, bir sosyal gruba mensup olması veya siyasi görüşleri nedeniyle hakkında bir soruşturma ya da kovuşturma başlatılacağı veya cezalandırılacağına ilişkin kuvvetli şüphenin bulunması halleri iade engeli teşkil edecektir. Bu iade engeli SİDAS m. 3/2’de düzenlenmiştir. Yine SİDAS m. 3/2’ye ilişkin açıklayıcı raporda, iade talebinde bulunan devlete iade edilmesi halinde kişinin siyasi sebeplerle ayrımcılığa uğrayacağına kanaat getirilmesi halinde de iade talebinin reddedilebileceği ifade edilmiştir.

6706 sayılı Kanun’un 11. maddesinde de SİDAS’a paralel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Kanunun gerekçesinde kişinin talep eden devlette maddede sayılan hususlarda ayrımcılığa maruz kalabileceği hallerin iadenin istisnasını teşkil edeceği ifade edilmiştir. 6706 sayılı Kanun’un 11. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, adli işbirliği talebinde bulunan bir yabancı devletin bu isteminin yerine getirilmesi, merkezi makam

²²⁴ Orhan, s. 45; 5237 sayılı TCK döneminde benzer şekilde, mali suçlara ilişkin düzenleme bulunmaması sonucunda ulaşılan sonuç bugün de 6706 sayılı Kanun bakımından geçerliliğini korumaktadır. 5237 sayılı TCK m. 18 bakımından değerlendirme için bkz. Ulutaş, s. 188.

tarafından bir şarta veya yabancı devlet tarafından teminat verilmesi koşuluna bağlanabilecektir. Teminattan kasıt; iade talebinde bulunan yabancı devletten iadeye konu kişinin iadesi halinde dini ve etnik kökeni, siyasi görüşü ve faaliyetleri, belirli bir sosyal gruba mensubiyeti gibi sebeplere dayanılarak kimsenin yargılanmayacağı ya da mahkûm edilmeyeceği veya infaz koşullarının zorlaştırılmayacağı konusunda teminat talep edilmesi şeklinde yapılabilecektir.

Söz konusu istisnanın uygulanmasında somut olay yanında kovuşturulan kişinin kişisel durumu da göz önünde bulundurulmalıdır. İadeye konu kişinin kişisel durumunun dikkate alınması için mutlaka AİHS m. 3 kapsamında insan haklarına aykırı bir kovuşturma yapılmış veya yapılacak olması gerekliliği aranmaz. İade talebine konu kişinin dini, ırkı, etnik kökeni, milliyeti veya siyasi görüşü sebebiyle insanlık dışı muameleye veya ayrımcılığa uğrayacağı hususu, iadesi talep edilen kişi tarafından iade sürecinde her aşamada ileri sürülebilecektir. Yine, iade sürecinde mahkeme tarafından iade talebinin kabul edilebilirliği değerlendirilirken de bu konunun re'sen ele alınması gerekir.²²⁵

H. Ölüm Cezası veya İnsan Onuru ile Bağdaşmayan Cezadan İade Edilmezlik İlkesi

SİDAS m. 11'de, iade talebinde bulunan devlet kanunlarına göre iadeye esas teşkil eden suç karşılığında ölüm cezası öngörülmesi, ancak iade talebinin yöneltildiği devlet kanunlarında ölüm cezası bulunmaması ya da bulunmasına rağmen uygulanmaması veya ölüm cezasının uygulanmayacağı konusunda teminat verilmesi halinde iade talebi kabul edilebilecektir.

Açıklayıcı rapora göre bu teminat; ölüm cezasının uygulanmayacağına dair resmi bir taahhüt, devlet başkanına ölüm cezasının hafifletilmesini tavsiye etme taahhüdü veya böyle bir tavsiyede bulunulmanın amaçlandığına dair basit bir beyan veya iadeye konu kişi hakkında yapılan yargılama sonucu ölüm cezasına hükmedilmesi halinde iade edilen kişinin iade edileceğine dair taahhüt verilmesi şeklinde olabilir.²²⁶ Burada esas olan, iade isteminde bulunan devletin iadesi talep

²²⁵ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 216-217.

²²⁶ SİDAS'ın 11'inci maddesine ilişkin açıklayıcı rapor: *"The assurance given may vary according to the country concerned and even according to the particular case. It may, for example, be a formal*

olunan kişi hakkında yapılan yargılama sonucu hakkında ölüm cezasının uygulanmayacağı konusunda verilen teminatın yeterli ve güvenilir olduğu konusunda ikna edici bir teminat bulunmasıdır..²²⁷ SİDAS m. 11 ve açıklayıcı raporda yer alan düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde görölmektedir ki, iade talebinin yöneltildiği devlet hukukunda ölüm cezası öngörölmesi, iade talebinin reddi için tek başına yeterli bir sebep değildir. Talep edilen devlet tarafından verilen teminatın ölüm cezasına hükmedilmeyeceği değil, infaz edilmeyeceğini garanti altına alması aranmaktadır..²²⁸

SİDAS'ta yer alan bu düzenleme, sözleşmeye taraf devletlerin iç hukukunda böyle bir teminat istenmesi biçimini eleştiriye açık hale getirmektedir. Bazı taraf devletlerin maddenin kapsamını aşan çekinceler koyduğu görölmektedir. Örneğin, İtalya bu maddeye ilişkin çekincesinde, istemde bulunan devlet mevzuatında ölüm cezası ile cezalandırılan suçlar için iadenin hiçbir durumda kabul edilmeyeceğini ifade etmiştir. Yine İsveç, talep eden devletin çıkarları ve suçun niteliği değerlendirildiğinde, iadeye konu suçun yaptırımının insanlık görevleriyle bağdaşmadığı takdirde iadeyi reddetme hakkına sahip olduğu şeklinde bir çekince koymuştur..²²⁹

İade istemine konu suça ilişkin ölüm cezasının infaz edilmeyeceğine dair teminat istenmesi halinde istenen teminatın nasıl ve hangi ölçüde verilebileceği konusunda Türkiye de sözleşmeyi imzalarken, 30.11.1957 tarihinde koyduğu çekince ile endişelerini şu şekilde belirtmiştir: “İdam cezasına mahkum veya işlediği cürüm idam cezasını müstelzim bulunan bir suçlunun kendisinden iade talep olunan ve mevzuatında idam cezası bulunmayan Akit Taraf bu cezanın müebbet hapse tahvili hususunda bir talepte bulunmaya salahiyetlidir. Bu talep Türk Hükümeti'nce ölüm cezalarını nihai surette tasdik eden Büyük Millet Meclisine, iş bu merci bu mevzuda henüz karar vermemişse, arz edilecektir.”²³⁰

undertaking not to carry out the death penalty, an undertaking to recommend to the Head of the State that the death penalty be commuted, a simple statement that it is intended to make such a recommendation or an undertaking to return the person extradited if he is condemned to death. It is in any case for the requested Party to decide whether the assurances given are satisfactory.”
<https://rm.coe.int/16800c92bc>, 14.09.2020

²²⁷ Orhan, s. 47.

²²⁸ Turhan, “Ölüm Cezasının Kaldırılması”, s.248.

²²⁹ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 222.

²³⁰ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 222- 223.

6706 sayılı Kanun m. 11/1-d, ölüm cezası gerektiren bir suça ilişkin iade talebini iadenin kabul edilemeyeceği haller arasında saymıştır. Anılan maddenin üçüncü fıkrasında ise SİDAS’a paralel olarak, cezanın niteliğine ilişkin iade engelinin varlığı hâlinde, iade talebinde bulunan devlet tarafından ancak cezanın infaz edilmeyeceğine dair yeterli bir teminat verilmesi hâlinde, kişinin iade edilebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu teminatın yeterli olup olmadığı hakkındaki değerlendirme, Türk makamları tarafından yapılacaktır. 5237 sayılı TCK’nın mülga 18. maddesi metninde ölüm cezasının iadeye engel teşkil ettiği öngörülmemişken getirilen bu düzenleme, 6706 sayılı kanunun getirdiği önemli bir değişikliktir.

I. Aynı Fiilden Birden Fazla Ceza Verilememesi “Non Bis In Idem”

Kuralı

Tek bir fiilden kaynaklı olarak birden fazla yargılama yapılmayacağını ifade eden “non bis in idem” ilkesi, ceza hukukunun temel ilkelerinden biridir. Buna göre, belirli bir fiile ilişkin bir kimse hakkında verilmiş bir hüküm mevcut ise, aynı kişi hakkında bu fiilden kaynaklı olarak ayrıca bir soruşturma veya kovuşturma yapılamayacaktır.²³¹ İlkenin iade bakımından hukuku sonucu ise, iadeye konu fiilden ötürü daha önce bir yargılama yapılmış olması halinin iade engeli teşkil etmesidir.²³²

“Non Bis İn İdem” başlıklı SİDAS m. 9’da ilkenin iade bakımından etkisi şu şekilde düzenlenmiştir: “Talep edilen şahıs hakkında kendisinden iade talep edilen tarafın yetkili adli makamlarınca iade talebine sebep olan bir veya birkaç fiilden dolayı nihaî olarak karar verilmiş ise iade talebi kabul edilmeyecektir. Kendisinden iade talep edilen tarafın yetkili adli makamlarınca aynı fiil veya fiiller hakkında takibat yapılmamasına veya yaptıkları takibata son verilmesine karar verilmiş ise iade talebi ret olunabilir.”²³³

²³¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 840.

²³² Özgenç, s. 117 vd. Doktrinde bu kuralın iç hukukta geçerli olduğu ve ilkeye uluslararası değer atfedilmemesi yönünde görüş belirten yazarlar da vardır. Bkz. İzzet Özgenç, **Non Bis In Idem Kuralının Milletlerarası Değeri ve TCK’nın 10/A Maddesi Hükümüne İlişkin Değerlendirme**, Yargıtay Dergisi, Cilt: 28, Sayı: 3, Temmuz, 2002, (ss.323-358), s. 333.

²³³ Mustafa Özen, “**Non Bis İn İdem** (Aynı Fiilden Dolayı İki Kez Yargılama Olmaz)”, **İlkesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 14, Sayı: 1, 2010, s.404; Tezcan, Erdem ve Önok, s.220; Ulutaş, s. 196.

Açıklayıcı raporda “non bis in idem” ilkesini düzenleyen SİDAS m. 9’un uyulması zorunlu olan ilk cümlesinin; hakkında kesin hüküm verilmiş olan yani beraat eden, işlediği suç affa uğrayan veya hüküm giyen kişileri kapsadığı düzenlenmiştir. O halde iade talebi reddedilmelidir. Çünkü, artık davayı yeniden açma imkânı bulunmamaktadır ve söz konusu karar “*res judicata*” (kesin hüküm) niteliği kazanmıştır. Maddede yer alan “nihai” kelimesi, tüm başvuru yollarının tüketildiğini ifade etmektedir. Yani mahkeme tarafından verilen karar nihai karar kabul edilmeyecek ve karar yetki dışı (açıklayıcı raporda yer verilen kavram olan “*ultra vires*”) olmayacaktır. SİDAS’ın 9. maddesinin ikinci cümlesi ise iade talebine konu kişinin yargılama dışında bırakılması veya hakkındaki yürütülen soruşturma ya da kovuşturmanın sonlandırılması ve özellikle yargılama ya da soruşturmaya gerek olmadığına yönelik durumları düzenler. Bu durumlarda, iade talebi reddedilebilir. Ancak kararı etkileyen yeni vakıaların ortaya çıkması halinde, SİDAS m.9 uygulanmaz. Bu durumda talebe konu kişi, talep edilen devlet tarafından Sözleşme’nin 8.maddesi koşulları altında takibat yapılmadıkça, iade edilmelidir.²³⁴

Türk hukukunda “non bis in idem” ilkesi Anayasa’da düzenlenmemiş fakat çeşitli kanunlarda ilkenin benimsendiği düzenlemelere yer verilmiştir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 172. maddesinin ikinci fıkrasında “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra yeni delil meydana çıkmadıkça aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz” şeklinde; 223. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “Aynı fiil nedeniyle aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir” düzenlemesi ve 5237 sayılı TCK’nın 44. maddesindeki “İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.” düzenlemesi ile non bis in idem ilkesi Türk hukukunda yansıma bulmuştur.

Ne 765 sayılı TCK’nın iadeye ilişkin 9. maddesinde ne de 5237 sayılı TCK’nın mülga 18. maddesinde “*non bis in idem*” ilkesine dair bir düzenleme bulunmamaktaydı. 6706 sayılı Kanun m. 11/1-ç’de ilkeye ilişkin “*İadesi talep edilen kişi hakkında, talebe konu fiil nedeniyle daha önce Türkiye’de beraat veya mahkûmiyet kararı verilmiş olması.*” bendi ile aynı kişi hakkında aynı fiilden dolayı birden fazla ceza verilmesi hali, iade engeli olarak düzenlenmiştir. İlgili hüküm, iadesi istenen kişi

²³⁴ Ulutaş, s. 196-197.

hakkında aynı fiilden soruşturma veya kovuşturma yapılmakta olmasını doğrudan iade engeli olarak düzenlememiştir. Bu durumda 6706 sayılı Kanun m. 23 vd. hükümleri gereğince, soruşturma veya kovuşturmanın aktarılmasını gerektiren bir neden ortaya çıkmış olur.

Madde metninden anlaşıldığı üzere yalnızca mahkûmiyet ve beraat kararlarına “non bis in idem” etkisi tanınmıştır. Anılan kararlar dışında, hukukumuzda CMK m. 223 örneğinde olduğu gibi, başka bir hüküm iadeye engel oluşturmayacak olup soruşturma sonucunda kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmesi de iade engeli teşkil etmeyecektir.²³⁵

İlke bakımından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, üçüncü bir devlette mevcut yargılamanın iadeye engel teşkil edip etmeyeceği noktasındadır. SİDAS Ek 1 no.lu Protokol m.2/2’de, üçüncü bir devlette hükmedilen mahkûmiyet kararı iade engeli sayılmıştır. SİDAS Ek 1 no.lu Protokol m. 2/1’de ise SİDAS m. 9 metni korunmuş, maddeye üçüncü bir devlette verilen mahkûmiyet kararının iadeye etkisine dair hükümler eklenmiştir. Düzenleme uyarınca, iadeye konu suç hakkında üçüncü bir devlette verilen kesinleşmiş hükümle beraat etmiş, hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmiş ve söz konusu ceza infaz edilmiş olması, iadeye konu suç karşılığı öngörülen cezanın talep edilen devlette affa uğramış olması ya da herhangi bir yaptırım olmaksızın mahkumiyet kararı verilmesi hallerinin iadeye engel teşkil edeceği hüküm altına alınmıştır.²³⁶

SİDAS Ek 1 no.lu Protokol m. 2/3’de “non bis in idem” kuralına dair birtakım istisnalara yer verilmiş ve bu istisnai hallerde iadenin kabul edilebileceği öngörülmüştür.²³⁷ Madde metnine göre, mahkûm olunan suç iade talebinde bulunan devlet nezdinde bir kişi, kurum ya da kamu statüsüne sahip herhangi bir mala karşı işlenmiş ise ya da hakkında hüküm verilen kişi talepte bulunan devlette kamusal statüye sahip ise (kamu görevlisi olması) veya hakkında hüküm verilen suçun

²³⁵ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 220.

²³⁶ Recep Gülşen, **Yeni TCK ve Milletlerarası Ceza Hukuku Bağlamında Non Bis In Idem İlkesi**, SBArD, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, Eylül-2005, Sayı: 6, (373-409), s.403.

²³⁷ “However, in the cases referred to in paragraph 2, **extradition may be granted**: a)if the offence in respect of which judgment has been rendered was committed against a person, an institution or anything having public status in the requesting State; b)if the person on whom judgment was passed had himself a public status in the requesting State; c)if the offence in respect of which judgment was passed was committed completely or partly in the territory of the requesting State or in a place treated as its territory.” SİDAS Ek 1 no.lu Protokol’ün İngilizce metni için bkz.: <https://rm.coe.int/1680076da5>, 14.09.2021.

tamamen ya da kısmen talepte bulunan devletin ülkesi olarak kabul edilen bir yerde işlenmiş ise iadenin mümkün olabileceği düzenlenmiştir.

SİDAS Ek 1 no.lu Protokol m. 2/4’de ise üçüncü bir devletteki mahkûmiyet kararının etkisi bakımından, ikinci ve üçüncü fıkralarda düzenlenen durumlarda devletlerin iç hukukunda “non bis in idem” ilkesinin daha geniş uygulanması yönünde bir iç hukuk düzenlemeleri bulunuyorsa bu yerel hukuk hükümlerinin uygulanması bakımından ikinci ve üçüncü fıkra hükümlerinin engel teşkil etmeyeceği düzenlenmiştir.

III. İADE TALEBİ VE TALEP EDİLEN DEVLETİN YARGILAMA YETKİSİ

Devletlerin egemenliğinin bir getirisi de devletlerin yargı yetkisidir. İade bakımından bu yargı yetkisinin sonucu olarak da talebe konu suçun talep edilen devletin yargı yetkisine girmesi halinde talep edilen devlet iade talebini reddedebilecektir.²³⁸

Talep edilen devletin yargılama yetkisine dair pek çok ikili sözleşmede benimsenen ilke, SİDAS m. 7/1’de düzenleme bulmuştur.²³⁹ Maddeye göre, kendisinden iade isteminde bulunulan taraf, kendi iç hukukuna göre tamamen veya kısmen kendi ülkesinde veya ülkesi sayılan bir yerde işlediği suçtan dolayı iadedden imtina edebilecektir.²⁴⁰ Düzenlemeye ilişkin açıklayıcı raporda; Sözleşme’ye taraf devlete tamamen veya kısmen kendi ülkesinde ya da kendi ülkesi sayılan bir yerde işlediği suç için iade talebini reddetme yetkisi verildiği, iadeye konu suçun kendi ülkesinde işlenip işlenmediğini belirleme yetkisinin de yine talep edilen devletin kendi hukukuna göre belirleneceği ifade edilmiştir.²⁴¹

SİDAS m.7/1’e göre Türkiye’nin yargı yetkisi bakımından yalnızca ülkesellik ilkesi iade engeli kabul edilmiştir. SİDAS’ın 7. maddesinin 2. fıkrasında ise, talebe konu suçun, talep eden ve edilen devlet ülkeleri dışında işlenmesi ihtimali düzenlenmiştir.²⁴² Madde metnine göre, iade isteminde bulunan devlette yapılan

²³⁸ Özgen, s. 115 vd.

²³⁹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.219.

²⁴⁰ Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.353.

²⁴¹ Ulutaş, s. 189-190.

²⁴² SİDAS m. 7/2 metni şu şekildedir: “‘İade talebine sebep olan suç iade talep eden tarafın ülkesi haricinde ika edilmiş ise, ancak kendisinden iade talep edilen taraf mevzuatının, ülkesi dışında

yargılamanın devletin kendi ülkesinde veya kendi ülkesi sayılan bir yerde işlenmeyen bir suça ilişkin olması halinde, talep edilen devlete mevzuatına göre değerlendirme yapması ve koşulların oluşması halinde iadenin reddedilmesi imkanları tanınmaktadır.²⁴³

6706 sayılı Kanun m. 10/1, Türkiye’den yabancı devlete gerçekleştirilecek iadenin, yabancı bir ülkede işlenen eylemlerin karşılığı olan suçlar bakımından gerçekleştirileceği öngördüğünden; 5237 sayılı TCK’nın yer bakımından uygulamaya dair düzenleme içeren 8. maddesi uyarınca, Türkiye’de gerçekleştirilen fiillerin teşkil ettiği suçlar bakımından iade söz konusu olmayacaktır.²⁴⁴ 6706 sayılı Kanun m. 11/1-c(3)’te, devletin güvenliğine karşı veya Türkiye devletinin, bir Türk vatandaşının veya Türkiye’nin iç hukukuna uygun olarak kurulan tüzel kişiye zarar verecek şekilde işlenmesi iade engeli teşkil etmektedir. Türk ceza hukukunda yargılama yetkisi hakkında mevcut ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde bu madde ile ülkesellik, faile ve mağdura göre cezada şahsılık ile gerçeklik ilkesi uyarınca Türkiye’nin yargı yetkisine giren bir suçtan dolayı iade talebi reddedilecektir. Ancak Türkiye’nin yargı yetkisi evrensellik ilkesine dayanıyorsa buna dayanarak iade talebi reddedilemeyecektir. Çünkü evrensellik ilkesinde (ikame yargı yetkisi)²⁴⁵ Türkiye’de yargılama yapılması failin yabancı devlete iade edilmemesi koşuluna bağlıdır (TCK m. 12/3-b).

SİDAS ve 6706 sayılı Kanun’da yer alan düzenlemeler karşılaştırıldığında görülmektedir ki; 6706 sayılı Kanun’da iade isteminde bulunan devletin iadeye konu fiil kaynaklı yargı yetkisi bulunması mutlak bir iade engeli sayılmışken Sözleşmede bu durum mutlak bir iade engeli olarak kabul edilmemiştir.²⁴⁶

işlenen aynı çeşit bir suçun takibine müsaade etmemesi veya talep mevzuunu teşkil eden suç için iadeye cevaz vermemesi halinde iade ret olunabilir.”.

²⁴³ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 219; Ulutaş, s. 194.

²⁴⁴ Turhan, s. 38.

²⁴⁵ Evrensel yetkinin tek yanlı evrensel yetki ve ikame (temsile dayalı) yargı yetkisi şeklinde ikiye ayrıldığı görüşü hakkında daha fazla bilgi için bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, s. 134 vd.

²⁴⁶ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 219.

IV. İADE TALEBİNE DAİR İHTİYARİ RET SEBEPLERİ

6706 sayılı Kanun m. 11/4'te sayılan hususlarda iade talebinin reddedilebileceği, dolayısıyla takdir yetkisinin merkezi makamda olduğu düzenlenmiştir. 6706 sayılı Kanun'un 11. maddesinin 4. bendinde iade talebine konu kişinin; on sekiz yaşını doldurmamış olması, uzun zamandan beri Türkiye'de bulunuyor olması veya evli bulunması gibi kişisel hâlleri nedeniyle, iadenin kişinin kendisini veya ailesini, fiilin ağırlığı ile orantısız şekilde mağdur edecek olması durumunda iade talebinin kabul edilmeyebileceği ifade edilmiştir.

Kanunda anılan durumların kişisel niteliği nedeniyle mutlak iade engeli teşkil etmedikleri kabul edilmektedir. Bu durumda iadeye konu kişinin topluma adapte edilmesi, iade talebinin yöneltildiği devlete iadesi ile ailesi ve sosyal çevresi ile iletişiminin kopması tehlikesi, iade sürecine bağlı olarak iadeye konu kimsenin uğraması muhtemel mağduriyetin, iadeye esas teşkil eden fiilin teşkil ettiği sonuçlara kıyasen daha ağır olması şartlarının da meydana gelmesi gerekmektedir.²⁴⁷

Söz konusu kişisel haller bakımından SİDAS'ta açık hüküm bulunmamaktadır. Ancak bu konuda Fransa, Finlandiya, Danimarka, İsveç gibi bazı taraf devletler sağlık sorunları, yaşlılık gibi kişinin durumunu ağırlaştırabilecek sebepler mevcut ise iade talebinin ağır ve telafisi güç sonuçlar doğurabilecek olması halinde iadenin reddini mümkün kılacak şekilde SİDAS m. 1'e çekince koymuşlardır. Söz konusu çekince koyan devletlerin talepleri, karşılıklılık ilkesi gereği çekince koymayan başka bir devlet tarafından reddedilebilecektir.²⁴⁸

²⁴⁷ Turhan, s. 56.

²⁴⁸ Ulutaş, s. 200.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İADE USULÜ VE İADENİN SONUÇLARI

İade muhakemesinde, ceza muhakemesi anlamında suç şüphesi çerçevesinde bir soruşturma ve kovuşturma yapılmamaktadır. Burada gerçekleştirilen süreçte, ulusal ve uluslararası hukukta iade için öngörülen şekli ve maddi koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği incelenir.²⁴⁹ Bu bölüme kadar yapılan açıklamalar iade esasına ilişkin koşulların ve ilkelerin ortaya konulmasını kapsamaktadır. Bu bölümde ise, iadenin başlangıcı, iade süreci ve tamamlanmasından sonraki süreç ele alınacaktır.

I. YABANCI DEVLETİN İADE TALEBİ

A. İade Talebi

1. Genel Olarak

İade sürecinin başlatılabilmesi için, şüpheliyi takip edecek veya hakkında mahkûmiyet kararı verilen kimsenin cezasının infazını gerçekleştirecek devletin, iade talebine konu olacak kişinin halihazırda ülkesinde bulunduğu, iade talebinin yöneltileceği devlete bir “Talepname” yollaması gerekmektedir.²⁵⁰ Talepname, iade talebini içeren yazılı bir belgedir.²⁵¹

Talepnamenin hazırlanma zamanının belirlenmesi, iade sürecinin aşamalarına göre özellik göstermektedir. Hükmedilen bir cezanın infazı için hazırlanacak talepname, iade talebine konu kişi hakkında verilen mahkûmiyet kararında yer alan cezanın zamanaşımına uğrayacağı ana kadar her zaman hazırlanabilir. Eğer hakkında suç isnat edilen kişiye ilişkin talepname hazırlanacaksa; kişi hakkındaki iddianın belirli bir seviyede ciddiyete ulaşması, soruşturma işlemlerinin başlatılmış olması ya da kişi hakkında bir yakalama emri veya tutuklama müzekkeresi düzenlenmiş olması aranır.²⁵²

Türkiye’den yabancı devlete iade, 6706 sayılı Kanun m. 10 ve devamında düzenlenmiştir. 6706 sayılı Kanun’a göre; yabancı devlet ülkesinde veya ülkesi sayılan

²⁴⁹ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 235.

²⁵⁰ Özgen, s.120; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.843; Ulutaş, s.205.

²⁵¹ Ruhi, s. 513.

²⁵² Özgen, s.121.

bir yerde işlenen bir suç bakımından, bu suç hakkında adlî mercilerce ceza soruşturması²⁵³ veya kovuşturması yürütülen ya da hakkında mahkûmiyet kararı verilen bir yabancı, talep üzerine, soruşturma veya kovuşturmanın sonuçlandırılabilmesi ya da hakkında hükmedilen cezanın infazı amacıyla iade talebinde bulunan devlete iade edilebilir.

İade prosedürünün başlatılabilmesi için öncelikle şüpheli, sanık veya hükümlünün Türkiye içinde bulunduğu belirlenmesi ve ardından yabancı devletin göndereceği talepname ile kişinin iadesinin istenmesi gerekir.²⁵⁴ Yabancı devletin iade talebi bulunmayan hallerde bir devlet tarafından re'sen iade kararı verilemeyecektir.

SİDAS m. 12'de iade talepname ve ekinde bulunması gerekenler düzenlenmiştir. Buna göre SİDAS'ın 12. maddesinin birinci fıkrasında; "İade talebi yazılı olarak ve diplomatik yollardan yapılacaktır. İki veya daha fazla taraflar arasında doğrudan doğruya anlaşma suretiyle diğer bir talep şekli tespit edilebilir." düzenlemesi yer almaktadır. SİDAS'a Ek 2 no.lu Protokolün 5. maddesi ile getirilen değişiklik sonucu SİDAS'ın 12. maddesinin birinci paragrafı değiştirilmiştir.²⁵⁵ Bu düzenleme ile iade talebinin muhatap devletin Adalet Bakanlığı'na yapılacağı düzenlenmişken; diplomatik kanaldan yazışma yolu da bertaraf edilmemiştir. Düzenleme uyarınca taraf devletler arasında başka bir yöntem üzerinde mutabık kalınması da mümkündür. Böylece Ek Protokole taraf devletler arasında kural olarak, iade prosedürünün bir diploması işlemi olmadığı kabul edilmiş bulunmaktadır.²⁵⁶ Türkiye ise düzenlemeye

²⁵³ 5237 sayılı TCK mülga 18. maddesinin ilk halinde yalnızca hakkında kovuşturma başlatılmış veya mahkûmiyetine hükmedilmiş bir yabancı hakkında iade talebi düzenlenmişti. Doktrinde söz konusu düzenleme, soruşturma aşamasında iadeyi kapsamadığı için eleştirilmekteydi. 6545 sayılı Kanun ile öngörülen değişiklikle birlikte, iade sürecine soruşturma aşaması da madde kapsamına alınmış ve söz konusu düzenleme 6707 sayılı Kanun'da da yer almıştır.

²⁵⁴ Aranan kişinin bulunduğu ülkenin bilinmesi halinde ilgili devlet makamlarına başvurulmasına "doğrudan talep" denilmektedir. Ancak kişinin yeri bilinmiyorsa; yakalama amacıyla INTERPOL Genel Sekreterliği'nden kırmızı bülten ve/veya difüzyon mesajı ya da yakalama amacı taşımaksızın kişinin yerinin tespit edilmesi amaçlı olarak yine Genel Sekreterlik tarafından mavi bülten düzenlenmesi yöntemlerine başvurulabilecektir. Ergül, İade ve Hükümlülerin Nakli, s. 39. Çalışmamızın "Uluslararası Düzeyde Arama Yöntemleri ve INTERPOL Örneği" başlığında söz konusu arama yöntemleri ayrıntılı olarak incelendiği için burada açıklamalara yer verilmeyecektir.

²⁵⁵ Değişiklik sonucunda SİDAS m. 12/1 hükmünün son hali şu şekildedir: "İade talebi, Talep eden Taraf Adalet Bakanlığınca yazılı olarak Talep edilen Taraf Adalet Bakanlığına hitaben yapılacaktır. Bununla birlikte diplomatik kanalın kullanılması kapsam dışı bırakılmamıştır. İki veya daha ziyade Taraf arasında doğrudan mutabakat ile başka haberleşme yolları tesis olunabilir."

²⁵⁶ Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.358; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 844.

koyduğu çekince ile kendisine iletilen iade talepleri bakımından taleplamelerin diplomatik yoldan iletilmesini yöntemini tercih etmiştir.²⁵⁷

SİDAS’a Ek 4 no.lu Protokol ile taleplameye ek evraklar yeniden düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre iade taleplamesine aşağıdaki evrakların eklenmesi gerekir:

- “a) Derhal uygulanabilir hükümlülük ve mahkumiyet veya gözaltı emri ya da aynı etkiye sahip ve talep eden devletin yasalarında belirlenmiş usuller uyarınca çıkarılan tutuklama müzekkeresi veya başka bir emir sureti,*
- b) İade talebine konu suçun veya suçların özeti eklenmelidir. Suçların işlendiği zaman ve yer, hukukî tanımları ve ilgili yasal hükümlerle birlikte zamanaşımına ilişkin hükümler,*
- c) İlgili yasal düzenlemelerin bir sureti veya bu mümkün olmadığı takdirde ilgili kanun metni ve iadesi istenen kişinin mümkün olan en doğru eşkali ve ayrıca kimliğinin, uyruğunun, yerinin belirlenmesine katkı sağlayacak diğer bilgiler.”²⁵⁸*

Taleplamenin düzenleneceği dil konusunda SİDAS m. 23’te, taleplame ve eki belgelerinin talep edilen veya talep eden devlet diline göre hazırlanabileceği düzenlenmiştir. Ancak, iade isteminde bulunulan devlet, söz konusu belgelerin Avrupa Konseyi’nin resmi dillerinden seçilen bir tanesine tercüme edilmesini talep edebilecektir. Söz konusu tercüme talebinin eleştiriyeye maruz kaldığı görülmektedir. İade isteminde bulunan devletin taleplame ve eklerinin tercümesini talep edebilmesine yönelik bir görüşe göre, söz konusu belgelerin iade talep eden ve iadenin talep edildiği devletin resmi dillerine çeviri yapılması yeterli görülmektedir.²⁵⁹ Bir diğer görüşe göre ise, iade taleplamesi ve eklerinin Avrupa Konseyi üye devletlerinin resmi dillerinden birine göre düzenlenmesi, daha pratik ve uygulanabilir bir çözüm olarak görülmektedir.²⁶⁰ Kanaatimizce, talep eden devletin kendi dilinde hazırladığı taleplameyi her halde eklemesi, tercümede anlamın kaybolması hallerinde yardımcı olacaktır. Bu sayede yine bir anlaşmazlık halinde talep eden devlet de kendi dilinde ifade ettiği taleplerine işaret ederek, kendisine yöneltilen sorulara cevap verebilecektir. Taleplame talep edilen devlet diline ya da AK resmi dillerinden birine de tercüme

²⁵⁷ Türkiye tarafından düzenlemeye, “Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti, iade taleplerinin niteliği, bunların talepte bulunulan ülkedeki diplomatik temsilcilikler tarafından takibi ve bu sırada yapılması gerekli işlemler muvacehesinde, **iade taleplerinin iletilmesinde diplomatik yolun kullanılması hakkını saklı tutar.**” şeklinde çekince koymuştur. Orhan, s. 58.

²⁵⁸ Orhan, s. 56-57; Ulutaş, s. 206, 207.

²⁵⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.844.

²⁶⁰ Bu görüş, tercüman bulunması ve söz konusu evrakların çevirisinin yapılması görece daha zor sayılan, Litvanca, Gürcüce gibi ülkeler ile olan ilişkilerde pratik yarar sağlaması temeline dayanmaktadır. Ulutaş, s. 207.

edilse, olası bir anlam karmaşası halinde talep eden devletin ana metninden asıl kaynağa ve anlama ulaşılabilir.

2. Merkezi Makamın İnceleme Yetkisi

Yabancı devlette suç işleyen ya da suç işlediği şüphesi taşıyan kimse hakkında birden çok devlet tarafından iade talebi mevcutsa her bir istem bakımından ayrı değerlendirme yapılması gerekmektedir. Söz konusu taleplerden hangisine öncelik verileceği ise, talep hakkında karar vermeye yetkili organın takdirine bırakılmıştır. Bu tercihte esas alınacak ölçütler ise, Avrupa Sözleşmesi'nin 17. maddesinden çıkarılabilir. Düzenlemeye göre fiilin işlendiği devletin istemi, sanık veya hükümlünün vatandaşı olduğu devletin istemine göre öncelikli olacaktır.²⁶¹ Fiilin işlendiği devletin kamu düzeninin uğradığı tehdit göz önüne alınırsa söz konusu düzenleme anlam kazanmaktadır.

Birden fazla devletin iade talebinde bulunması halinde nasıl bir yol izleneceği, 6706 sayılı Kanun m. 10/3'te düzenlenmiştir. Buna göre, "Aynı kişi hakkında birden fazla devlet tarafından iade talebinde bulunulması hâlinde, suçların ağırlığı ve işlendiği yer, taleplerin geliş sırası, kişinin vatandaşlığı ve yeniden iade edilme ihtimali gibi şartlar dikkate alınarak, iade taleplerinden hangisinin öncelikli olarak işleme alınacağı Merkezî Makam tarafından belirlenir.". Kanun'un 2. Maddesinde belirtildiği üzere iade talepleri bakımından belirtilen merkezi makam, Adalet Bakanlığı'nı ifade etmektedir.

Merkezi makam, iade evraklarını yetkili adli makamlara göndermeden önce, iade edilebilirlik koşullarının bulunup bulunmadığını inceleyecektir. Bu şekilde yapılacak bir nevi ön incelemede; iletilen iade taleplerinin uluslararası anlaşmalara ve Türk hukukuna uygun olup olmadığı, iadeye engel teşkil eden bir durumun var olup olmadığı araştırılacaktır. Merkezi makama tanınan inceleme yetkisi, mahkemenin yargılama yetkisi kapsamı dışında kalan konularla sınırlıdır.

²⁶¹ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 236-237.

3. Talepnamenin İncelenmesi Usulü

Talepnamenin iletilmesi, talep eden ve edilen devletler arasında anlaşma bulunması halinde anlaşmadaki şartlara göre, anlaşma bulunmaması halinde ise karşılıklı benimsenen usule göre iletilecektir. Daha sonra genellikle talepname, karar vermeye yetkili adli makama gönderilmek üzere Adalet Bakanlığı'na iletilir.

Buradan da anlaşılacağı üzere talepnamenin incelenmesi aslen iç hukuku ilgilendiren bir işlemdir. Talep hakkında karar verilirken iç hukukta izlenecek yöntemle ilişkin devletlerce benimsenmiş çeşitli sistemler mevcuttur. Karşılaştırmalı hukukta esas alınan “idari sistem”, “adli sistem” ve “karma sistem” olmak üzere üç ana sistemden söz edilebilir.²⁶²

- İdari sistem: Talepnamenin idari sisteme göre incelenmesi halinde iade talebi hakkında karar verme yetkisi, hükümet veya idarenin seçilecek belirli birimine, yani doğrudan idari makamlara bırakılmıştır.²⁶³ Yetkili idari makam karar vermeden önce talepname, görüş belirtecek bir adli makama, genellikle de savcılığa gönderilir. İlgili makamdaki iadenin unsurları ve hukuki yönü hakkında görüş alınır. İdari makam iadeye ilişkin kararında savcılık ya da adli makamın görüşü ile bağlı değildir. Dolayısıyla ilgili makamın görüşünün bağlayıcı niteliğinden söz edilemez. İade kararında idari makama tanıdığı serbestlik ve takdir hakkı kullanılmasına izin vermesi, sistemin olumlu yönleridir. Aynı zamanda, adli soruşturma ve kovuşturmanın konusunu oluşturan birey hakkında idareye tanıdığı bu geniş yetki de sistemin olumsuz yönünü teşkil etmektedir.²⁶⁴

- Adli sistem: Bu sistemde iade talebine ilişkin tüm bilgi ve belgeler, iade talebinde bulunan devletin iç hukuku ve uluslararası hukuk kurallarına göre adli makamlarca incelenmektedir. Bu yolla salt hukuki inceleme sonucunda verilen nihai karar, idari makamlarca da bağlayıcıdır. Birey açısından da salt hukuki inceleme yapılması, keyfî muameleye maruz kalmaması güvencesi sağlamaktadır.²⁶⁵ Talep edilen devletin, talep eden devletin olası baskılarından koruması da bu sistemin olumlu yönlerindendir. Bu sistemde, yapılacak ısrarlı talepler karşısında, kararların yargı

²⁶² Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.844.

²⁶³ Özbek, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 168.

²⁶⁴ Ulutaş, s. 211.

²⁶⁵ Ulutaş, s. 212.

mercilerince verileceği belirtilerek söz konusu baskılardan kurtulmak mümkündür. Sistemin olumsuz yönleri olarak, salt adli makam kararlarına bağlılık nedeniyle hükümetlerin somut olaya göre alacakları kararlarda hareket alanını kısıtlaması ileri sürülmektedir.²⁶⁶

- Karma Sistem: Bu sistemde iade süreci hem adli hem de idari bir işlem olarak tanımlanır. Devletlerin iç hukuklarına göre değişiklik göstermekle birlikte bu sistemde genel olarak iki aşamalı bir değerlendirme yapılır. İlk aşamada yargı mercii iade sürecine ilişkin değerlendirme yapar. Adli yargı mercii tarafından verilen karar, iade talebinin yerine getirilmesinin mümkün olmadığı yönünde bir kararsa, söz konusu karar idari makamı, yani hükümeti bağlar. Karar kişinin iadesinin mümkün olduğu yönünde ise ikinci aşamaya geçilir. İkinci aşamada adli makamın süreçteki görevi sona erer ve idare tarafından değerlendirme yapılır. İade talebinin kabulü veya reddi kararı nihai olarak hükümete aittir. Hükümet iadeye ilişkin kararında keyfi hareket edemez, ikili ve çok taraflı anlaşmaları göz önünde bulundurur.²⁶⁷

İdari sistem yalnızca idari makamları yetkili kıldığı için güvencesiz; adli sistem ise sadece yargı makamlarını etkin kıldığı için iadenin devletlerarası niteliğine aykırı ve ağır işleyen bir yöntem olarak görülmektedir. Bu nedenle, failin ve fiilin niteliğini yargı makamlarının belirlediği aynı zamanda iade sürecinde idarenin de karar yetkisine sahip olduğu karma sistem en etkili sistem olarak kabul görmektedir.²⁶⁸

4. Mahkemenin İnceleme Yetkisi

Merkezi makam tarafından yapılan ön inceleme sonucunda iade talebinin aranan şartları sağladığına karar kırılsa, iade talepnamesi yetkili ve görevli mahkemeye gönderilmek üzere iadesi talep olunan kimsenin bulunduğu yer başsavcılığına iletilecektir. Cumhuriyet başsavcılığı da iade talebi hakkında bir karar vermek üzere ağır ceza mahkemesinden talepte bulunacaktır.²⁶⁹

²⁶⁶ Özgen, s.128-129; Ulutaş, s. 213.

²⁶⁷ Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s.363; Ulutaş, s. 213.

²⁶⁸ Zeki Hafizoğulları/ Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**,11.baskı, US-A, Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 56

²⁶⁹ Orhan, s. 61.

Görev ve yetkiyi düzenleyen 6706 sayılı Kanun'un 15. maddesine göre iade talebi hakkında, kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi karar vermeye yetkili kılınmıştır. İade talebine konu kişinin bulunduğu yerin bilinmediği durumlarda ise, Ankara Ağır Ceza Mahkemeleri iade talebi hakkında inceleme yapmaya yetkilidir. Maddenin gerekçesine göre Ankara Ağır Ceza Mahkemelerinin yetkili kılınmasında güdülen amaç; iade talebine konu kişinin yerinin derhal tespit edilmesi ve böylece en kısa sürede iade sürecinin tamamlanmasının amacıyla derhal yakalama kararı çıkarılmasının sağlanmasıdır.

İade yargılamasında yetkili mahkeme tarafından, iade talebine konu kişiye Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen hakları ve rızaya dayalı iadenin niteliği ile hukukî sonuçları anlatılır. İade talebine konu kimseye rızaya dayalı iade usulünü kabul edip etmeyeceği sorulur.²⁷⁰ İadesi talep edilen kişi eğer basit usul olarak da adlandırılan rızaya dayalı iade usulünü kabul etmez ise iadeye elverişlilik, iç hukuka ve Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası anlaşmalara göre incelenir.

6706 sayılı Kanun m. 5 atfıyla, bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde 5271 sayılı CMK hükümleri uygulama bulacaktır. Madde atfı sonucu mahkeme, iade talebini CMK usulü hükümlerine göre duruşmalı olarak inceleyecektir. Uluslararası hukuk tarafından da korunan kişinin savunma hakkının sağlanabilmesi bakımından, iadeye konu kişinin iade talebinin inceleneceği duruşmaya usulüne uygun olarak çağırılması gerekmektedir.²⁷¹

İade yargılaması usulü, 6706 sayılı Kanunun 18. maddesinde düzenlenmiştir.²⁷² 6706 sayılı Kanun m. 18/1'de, mahkeme tarafından yapılacak inceleme sonucunda iade talebinin kabul edilebilirliğine dair karar verileceği düzenlenmiştir. Madde metninde de görüleceği üzere mahkeme iadeye değil, iade talebinin "kabul edilebilirliğine" karar verecektir. Bunun sebebi, Türk hukukunda karma sistemin benimsenmesi ve iade talebine ilişkin nihai karar verme yetkisinin Cumhurbaşkanına, yani idareye bırakılmasıdır.²⁷³ 6706 Sayılı Kanun yürürlüğe

²⁷⁰ 6706 Sayılı Kanun m. 17 ile getirilen rızaya dayalı iade usulü, çalışmamızın sonraki bölümlerinde ayrıntılı olarak incelendiği için bu başlık altında detaylarına yer verilmemiştir.

²⁷¹ Orhan, s. 61.

²⁷² TCK'nın mülga 18. maddesinde usule ilişkin açıklama yer almaması uygulamada problemlere neden olmakta ve doktrinde eleştirilmekteydi. 6706 sayılı Kanun m. 18 ile, Alman "*Ceza İşlerinde Uluslararası Adli Yardımlaşma Kanunu*" ile paralel olarak usule ilişkin detaylı düzenlemeye yer verilmiştir. Turhan, "**Alman Suçluların İadesi**", s.101.

²⁷³ Orhan, s. 63; Ulutaş, s. 225.

girmeden önce TCK'nın mülga 18. maddesine göre iade hakkında nihai karar, Bakanlar Kurulu tarafından verilecek onay ile mümkündür. İadenin neticelendirilmesinde Bakanlar Kurulu onayı aranması, iade prosedürünün uzamasına sebep olmakta ve bu süreçte iade talebine konu kişi hakkında başvuru geçici koruma tedbirlerinin sürmesine sebep olmaktadır. Bu nedenle 6706 sayılı Kanun'da iadenin gerçekleşmesinde onay merci Cumhurbaşkanlığı olarak belirlenmiştir.²⁷⁴

Bu konuda Yargıtay 20. Ceza Dairesi, 2017/173 E. 2017/6620 K. sayılı ve 29.11.2017 tarihli kararında

“...6706 sayılı Kanun hükümlerinin somut dosya yönünden sanığın hukuki durumunda herhangi bir değişiklik getirmiyor ise de hükümden önce 05/05/2016 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan 23.04.2016 tarih ve 6706 sayılı Kanun'un 36. maddesi ile 5237 sayılı TCK'nın 18. maddesinin yürürlükten kaldırılmış olmasına rağmen, 6706 sayılı Kanun hükümleri yerine TCK'nın 18. maddesine göre karar verilmesi bozmayı gerektirmiş, Sanığın temyiz itirazları bu nedenlerle yerinde görülmesi olduğundan hükmün BOZULMASINA, “... TCK'nın 18/1 ve 18/5 maddesi gereğince kararın yerine getirilip getirilmeyeceği konusunda takdir Bakanlar Kurulu'na ait olmak kaydıyla” ibaresinin çıkarılarak yerine “6706 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İşbirliği Kanunu'nun 18/1 ve 19/1. maddeleri uyarınca bu kararın yerine getirilmesi, Dışişleri ve İçişleri bakanlıklarının görüşü alınarak Adalet Bakanı'nın teklifi ve Başbakanın onayına bağlı olmak kaydıyla” ibaresinin yazılması”

gerekçeleriyle hükmün düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir.

Mahkemenin iade talebine ilişkin incelemesi, delillerin tespiti veya suçun sübutuna ilişkin bir yargılama olmadığı için iade yargılamasında katılma talebinde bulunulamaz. Ancak madde gerekçesine göre suçun mağduru, suçtan zarar gören kimse, iade talebinde bulunan devletin büyükelçilikleri ve konsolosluk yetkilileri ile bunların vekillerini aleni duruşmaları takip etmelerine engel bir durum bulunmamaktadır.

İade talebinin incelemesinde mahkeme, iade talebinin gerekli tüm şartları taşımadığına karar verirse, gerekçesine de yer vererek talebi reddedecektir.²⁷⁵ İnceleme sonucunda mahkeme, iade talebinin aranan tüm şartları sağladığı kanaatine varırsa, iadenin “kabul edilebilir” olduğuna karar verecektir.

Mahkemenin yapacağı inceleme sonucunda iade talebinin kabul edilebilir veya kabul edilemez olduğuna dair kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulabilecektir. Mahkemenin kabul edilebilirliğe dair kararının temyizi kanun

²⁷⁴ Orhan, s. 63, Dipnot 63.

²⁷⁵ Ergül, Teori ve Uygulamada Suçluların İadesi ve Hükümlülerin Nakli, s.93.

yoluna konu edilebilmesinin sonucu olarak, temyiz yargılamasının tamamlanması, iade sürecinde bir sonraki aşamaya geçilmesi bakımından zorunluluk teşkil etmektedir. Buna göre, Yargıtay temyiz başvurusunu üç ay içinde sonuçlandıracaktır. Yargıtay incelemesi sonucunda veya temyiz kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşen karar ile birlikte iade evrakı Merkezi Makama gönderilir. Mahkeme tarafından iade talebinin kabul edilemez olduğuna karar verilir ve söz konusu karar kesinleşirse, bu karar bağlayıcı niteliktedir.²⁷⁶

6706 Sayılı Kanun m. 19 uyarınca, ağır ceza mahkemesi tarafından iadenin kabul edilebilir olduğuna karar kılınması halinde söz konusu kabul edilebilirlik kararının hangi makam tarafından yerine getirileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre iadenin kabul edilebilir olduğuna dair kararın uygulanması, Dışişleri ve İçişleri bakanlıklarının görüşünün alınması ile Adalet Bakanının teklifi ve Cumhurbaşkanının onayına bağlanmıştır. Ayrıca Merkezi Makam olan Adalet Bakanlığı, iade talebinin kabul veya reddedildiğini talepte bulunan devlet ile iadeye konu kişiye bildirecektir.

İade talebine konu kişi iade işlemlerine ilişkin AİHM’e geçici önlem talebinde bulunmuş ve AİHM başvuruyu bekletici mesele kabul ederek geçici önlem talebini kabul etmiş olabilir. Bu ihtimalde talebe konu kişinin iade işlemlerine devam edilmeyecektir. İade işlemleri bürokratik olarak sürse dahi, kişi fiziken talep eden ülkeye iade edilemeyecektir. Türkiye bakımından AİHM kararlarının bağlayıcılığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre,²⁷⁷ AİHM’in geçici önlem kararına uyulmaması, Anayasa m. 90 uyarınca usulüne uygun olarak yürürlüğe giren ve kanun hükmünde kabul edilen AİHS’in 34. maddesinin ihlali anlamına gelecektir.²⁷⁸

²⁷⁶ Orhan, s. 63; Ulutaş, s. 225-226.

²⁷⁷ Ulutaş, s. 277. AİHM kararlarının bağlayıcılığı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Serkan Cengiz, “AİHM Kararlarının İç Hukuka Etkisi”, TBB Dergisi, Sayı 79, 2008.

²⁷⁸ Mamatkulov-Askarov/Türkiye (Başvuru No. 46827/99 ve 46951/99) başvurusunda AİHM, talebe konu kişilerin Özbekistan’a iadesine dair Türkiye’nin, AİHM’in verdiği geçici önlem kararına uymamasını ve kişilerin iade etmesini, AİHS m. 34’te düzenlenen bireysel başvuru haklarının etkin kullanımını faydasız bir hale getirerek boşa çıkardığına hükmetmiştir (para: 127-128). <http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/Mamatkulov-ve-Askarov-Turkiye.pdf>, 07.09.2021. <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001123703&filena me=CASE%20OF%20MAMATKULOV%20AND%20ASKAROV%20v.%20TURKEY%20%20%5BTurkish%20Translation%5D%20by%20the%20Turkish%20Ministry%20of%20Foreign%20Affairs.pdf>

B. İade Sürecinde Alınabilecek Koruma Tedbirleri

İade kurumu; nitelikleri gereği, uluslararası boyutta hareket eder ve prosedürü hızlı önlem alınmasını gerektirir. Ancak hem uluslararası boyutta hem de hızlı ve etkin çözüm üretmek birbiri ile çelişen kavramlardır. Özellikle ulusal hukukta hukuki düzenlemelere uygunluğun sağlanması, ikili ve çok taraflı sözleşmelerin dikkate alınması ve bürokratik birtakım adımların izlenmesi aşamalarında zaman kaybı yaşanılması kaçınılmazdır. Bu süreçte iadesi talep edilen kişi hakkında bazı koruma önlemleri alınması gerekebilir. Uygulanacak koruma tedbirleri her devletin iç hukukuna göre değişiklik gösterebilecektir. Bu tedbirlerden en sık başvurulanı, iadeye ilişkin ikili ve çok taraflı sözleşmelerde ve 6706 Sayılı Kanun m. 14’te de düzenleme bulan “tutuklama” tedbiridir.

İade kurumunun hızlı hareket edilmesini gerektiren niteliği gereği alınacak koruma tedbirlerinin iade talebinin gönderilmesinden önce ve sonraki süreçte etkisi ayrı ayrı ele alınmıştır.

1. İade Talebinin İletilmesinden Önceki Süreç

İade sürecinde, iade talebinin iletilmesi ve ulaşması arasında geçen aşamada evrakların tercümesi, uygun iletişim kanalları kullanılarak evrakların muhatap ülkeye ulaşması gibi zaman kaybı yaratacak pek çok bürokratik işlem bulunmaktadır. İade talebinin iletilmesinden önceki süreçte gerekli önlemlerin alınmaması, suçlu ya da şüphelinin elden kaçırılması sonucunu doğurabilecektir. Böyle bir durumda yapılan tüm işlemler ve iade süreci konusuz kalmış olacaktır. Bu nedenle iade talebinin iletilmesinden önceki evrede genellikle, iade talebini yollayan devlet tarafından çeşitli geçici koruma tedbirlerine başvurulmaktadır.

a. Geçici Tutuklama ve Adli Kontrol

İade kapsamında bir koruma tedbiri olarak öngörülen geçici tutuklama; CMK m. 100’de tanımlanan “tutuklama” tedbirinden ayrı, özel bir tutuklama halidir.²⁷⁹ SİDAS m. 16’ya göre kendisinden iade talep edilen devlet tarafından acil durumlarda geçici tutuklama kararı verilebilecektir.²⁸⁰ Bu halde iade talebinde bulunulan devlet kararı kendi hukukuna göre karara bağlar. Geçici tutuklamaya yönelik talebin yöneltildiği için, Sözleşme’nin 12. maddesinde sayılı olan yakalama veya mahkûmiyet kararı ile bunlara eşdeğer bir belgenin varlığı aranmaktadır.

Genel itibariyle geçici tutuklama tedbirine ilişkin istemin ilgili devlete doğru kanalla iletilmesi de önem arz etmektedir. Geçici koruma tedbirine ilişkin istem, diplomatik kanallarla, posta, telgraf ya da Interpol aracılığıyla gönderilebilmektedir.²⁸¹ Hangi iletişim kanalı tercih edilirse edilsin devletler arası iletişim kanallarının kullanılması noktasında gecikme yaşanacağı aşîkardır. Hem bu gecikmenin önlenmesi hem de koruma tedbirinin niteliği gereği SİDAS’ta söz konusu belgelerin iade talebinde bulunulan devlete iletilmesi bakımından süre kısıtlaması getirilmiştir. SİDAS’ın 16. maddesinin 4. fıkrasına göre tutuklamadan sonraki 18 gün içinde iade talebinin ve 12. maddede sayılan belgelerin iade talebinin yöneltildiği devlete iletilmesi gerekmektedir. Aksi halde geçici tutuklama hali sona erdirilebilecektir.

²⁷⁹ Doktrinde geçici tutuklama koruma tedbirini, acele önlem alınmasını gerektiren bir durumun varlığı halinde başvurulması nedeniyle “özel bir gözüaltı durumu” olarak değerlendiren yazarlar da mevcuttur. Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 381.

²⁸⁰ Yargıtay 15. CD., E. 2014/16190 K. 2014/13991 T. 24.7.2014 “Geri verilmesi talep edilen Suriye vatandaşı ...’ın dolandırıcılık suçundan Romanya ülkesinin Galati Asliye Ceza Mahkemesinin 30.01.2004 tarihli kararı ile toplam 6 yıl hapis hapis cezası ile cezalandırıldığı, söz konusu kararın Galati Ağır Ceza Mahkemesi’nin 27.09.2004 tarih ve 722 sayılı kararı ile kesinleştirilerek, cezasının infazı amacıyla iadesi için işlemler başlatıldığı, bu kapsamda Ülkemizin de taraf olduğu Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesinin (SİDAS) 12. maddesi uyarınca iade ile ilgili talepte bulunulması üzerine, Ülkemize giriş yapan ve Kilis ilinde 20.05.2014 tarihinde yakalanan ...’in, Kilis Sulh Ceza Mahkemesinin 20.05.2014 tarihli ve 2014/677 sorgu sayılı kararı ile Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi’nin 16. maddesi uyarınca geçici olarak tutuklandığı, T.C. Adalet Bakanlığının, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi’ne taraf olan Romanya Devletine geri verilmesi ile ilgili karar talebi yazısına istinaden 5237 sayılı Türk Ceza Kanun’un 18/4 maddesi uyarınca yapılan yargılama sonunda, Türk vatandaşı olmayan...hakkında Kilis Ağır Ceza Mahkemesince geri verilmesi talep edilen ...’ın iadesinin kabul edilebilir olduğuna dair verilen kararda bir isabetsizlik görülmemiştir.” www.lexpera.com.tr, 07.09.2021.

²⁸¹ Türkiye’ye yöneltilen geçici tutuklama tedbiri talepleri, aranan kişiler bakımından daha hızlı işleyen bir mekanizma olması sebebiyle genellikle INTERPOL kanalıyla iletilmekte ve daha sonra geçici tutuklama tedbirine ilişkin diplomatik yollardan teyit alınmaktadır. Ahmet Ulutaş, “**Türk Hukukunda Suçluların Geri Verilmesi Sürecinde Alınabilecek Koruma Tedbirlerinin AİHS’nin 5. Maddesi Açısından Değerlendirilmesi**”, Ankara Barosu Dergisi, 2012/4, ss. 141-176, s. 162.

Geçici tutuklama kararına ilişkin iade talebi ile ilgili evrakların, iade talep edilen devlete 18 gün içinde ulaşması imkansızsa söz konusu belgelerin iletilmesi için gerekli sürenin azami 40 güne çıkarılması mümkündür. Ancak hiçbir şekilde iade talebinin gönderilmesinden önceki süreçte geçici tutuklama süresi 40 günü aşamayacaktır.²⁸²

SİDAS m. 16/4'e ilişkin Açıklayıcı Rapor'da

“Paragraf 4 geçici tutuklamadan tahliyeyle ilişkindir. Bir seçenek olarak, 18 günlük sürenin sonunda tutuklanan kişinin serbest bırakılabileceği, 40 günlük zaman limiti sonunda ise, şayet talep edilen devlet aynı dönem içinde koşullara uygun bir iade talebi almadığı takdirde tutuklanan kişinin zorunlu olarak salıverileceği iki adet zaman limiti öngörülmüştür. Bu paragraf belirtilen zaman limiti öncesi de kişinin geçici olarak salıverilmesini de öngörür. Bununla beraber, bu halde, talep edilen tarafın bahse konu kişinin kaçmasını önlemek için gerekli olduğunu düşündüğü gözetim önlemlerini alması gerekir. 5 inci paragraf altında, talebe konu kişinin salıverilmesi, daha sonradan iade talebinin alınması halinde, yeniden tutuklanmasına ve iadesine engel teşkil etmez.”

²⁸² Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2006/8782 E., 2007/8971 K., 12.7.2007 tarihli kararında iade talebinden önceki süreçte geçici tutuklama tedbirine ilişkin ilkeleri şu şekilde belirlemiştir: “Letonya uyruklu ... şahsın Kredi kartı sahteciliği suçundan dolayı Antalya Sulh Ceza Mahkemesinin kararı ile tutuklanıp hakkında Antalya Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açıldığı, ...bu amaçla Ülkemizin de taraf olduğu Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesinin 16. maddesi uyarınca Mahkemesinden iade ile ilgili bir talepte bulunulmadan, iade amacıyla geçici tutuklama isteminde bulunulduğu, ancak istem dışına çıkılarak geri verme ile ilgili inceleme yapıp iade talebinin reddine karar verildiğinin anlaşılması karşısında;... Geri verme amacıyla geçici tutuklama ise, uluslararası düzeyde aranan kişinin yakalanmasından, iade işleminin sonuçlanmasına kadar tutuklu bulundurulduğu süreci içeren bir tedbirdir. Geri verme 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. Bu nedenle koruma tedbirleri hakkında ülkemizin taraf olduğu "Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi" (SİDAS) hükümlerine göre karar verilecektir... Geçici tutuklama kararı verecek olan mahkemeler gerekli koşulların varlığını araştırarak ve koşulların mevcut olması durumunda tutuklama kararı verebileceklerdir. Geçici tutuklama kararı verilip verilmemesi mahkemenin takdirindedir. Geçici tutuklama süreleri ikili sözleşmeler ve "Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi'nin (SİDAS) 16'ncı maddesinin 4 ve 5'inci fıkralarında 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. Ancak istisnaen şahsın kaçmasına engel olacak önlemlerin alınması şartıyla, geçici salıverme her zaman mümkündür. İade talebinin ulaşmaması nedeniyle serbest bırakılan kişi, iade talebinin sonradan gelmesi halinde yeniden tutuklanabilecektir. Tüm bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; Mahkmeden, sözü geçen Sözleşmenin 16. maddesi uyarınca Letonya Devletinde yargılanmakta olduğu suç nedeniyle, mahkeme kararı ile tutuklu olan ilgilinin, iadesi amacıyla tutuklanması isteminde bulunulduğu halde, istem dışına çıkılarak iade ile ilgili inceleme yapılarak yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olduğundan, ...Letonya Devletinde işlediği yağma suçu nedeniyle iadesi talep edilen Andris hakkında, Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesinden verilip kesinleşen ... kararın 5271 sayılı CMK.nun 309.maddesi gereğince BOZULMASINA...” www.lexpera.com.tr, 14.09.2021.

açıklaması yer almaktadır. Bu açıklama göstermektedir ki; SİDAS m. 16’da öngörülen düzenleme uyarınca talepten önce ve ilgili belgelerin azami 40 gün içerisinde iletilmemesi halinde iade talebine konu kişi hakkında ne tutuklama kararı ne de adli kontrol kararı verilmesi mümkün değildir. Ancak SİDAS m. 16/5 uyarınca iadesi talep olunan şahsın, öngörülen süre içinde belgelerin temin edilememesi nedeniyle salıverilmesi halinde bu durum yeni bir geçici tutuklama talebinde bulunulmasına engel teşkil etmeyecektir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından İadeye Dair Avrupa Sözleşmesi’nin Pratik Uygulaması Hakkındaki Tavsiyesi (No: R 80-7)’nde geçici tutuklama tedbirine ilişkin önemli noktalara işaret etmiştir. Buna göre iade talebinde bulunan devlet tarafından yapılacak geçici tutuklama talebinin, başka türlü iadenin mümkün olmayacağına dair güçlü nedenler olması tavsiye edilmiştir. Yine tavsiye metninde tutukluluk süresine ilişkin olarak, 18 günlük sürenin evrakların gönderilmesinin beklendiği hallere mahsus olarak yalnızca zorunlu hallerde aşılması, tutukluluk süresinin mümkün olduğunca asgari sınırdan tutulması önerilmiştir.²⁸³

Türkiye Cumhuriyeti’nin diğer devletler ile arasında akdedilen ikili anlaşmalarda, iade talebinin iletilmesinden önceki süreçte alınacak geçici koruma tedbiri kararının alınabilmesi için, iade talep edilen devlete, koruma tedbirinin alınmasına yarar belge ve evrakların iletilmesi için öngörülen süre bakımından farklı düzenlemelere rastlamak mümkündür. Örneğin; “Amerika Birleşik Devletleri ile Türkiye Cumhuriyeti Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım Anlaşması”nın²⁸⁴ 10. maddesinde geçici tutuklama düzenlenmiştir. Maddenin 3. fıkrasına göre, yine Anlaşma’nın 7. maddesinde belirtilen belgelerin geçici tutukluluk tarihinden itibaren iade talebinde bulunan devlete iletilmesi için gereken süre 60 gün olarak belirlenmiştir. İlgili belgelerin iade talebinin devlete temininin ardından geçici tutuklama hali, iade talebine ilişkin karar verilene kadar sürecektir. Yine maddede istenilen belgelerin temininin ardından geçici tutukluluk halinin, iade talep edilen devletin yasalarının izin verdiği ölçüde uzatılabilecektir. Anlaşmaya göre, 60 günlük süresi içinde belgelerin temin edilmemesi nedeniyle iadesi talep olunan kişi

²⁸³ Selman Dursun, “İade Amacıyla Geçici Tutuklama ve Diğer Koruma Tedbirleri”, **D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, Cilt: 21, Sayı: Özel, 2019, s. 3277-3291, s. 3283- 3285.

²⁸⁴ <https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/sozlesmeler>, 22.10.2021

serbest bırakılır ve belgeler daha sonra istemde bulunulan devlete ulaşırsa, iade talebinde bulunan taraf yeniden iade talebinde bulunabilecektir.

Toplam geçici tutukluluk süresi ise her halükârda 40 günü aşmayacaktır. Türkiye'nin çeşitli devletlerle imzalamış olduğu ikili anlaşmalarda daha uzun tutukluluk süreleri de öngörülmüştür. Örneğin; "Türkiye Cumhuriyeti ile Avustralya Arasında Suçluların Geri Verilmesi Andlaşması"nda geçici tutukluluk süresi 45 gün, "Türkiye ile Kırgızistan Arasında Hukuki, Ticari ve Cezai Konularda Adli İşbirliği Andlaşması"nda ise 60 gün olarak kararlaştırılmıştır.²⁸⁵

Türk hukukunda da geçici tutuklama koruma tedbirine ilişkin düzenleme 6706 sayılı Kanun'un 14. maddesinde, SİDAS ile uyumlu olarak düzenleme bulmuştur. 6706 Sayılı Kanun m. 14 uyarınca iade talebine konu edilebilecek bir suç işlendiğine dair kuvvetli şüphe mevcut olduğu hallerde; Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası andlaşmalarda mevcut düzenlemeler gereği veya karşılıklılık ilkesi çerçevesinde, ilgili devletin talebi ve Merkezî Makamın uygun bulması üzerine kişinin geçici olarak tutuklanmasına karar verilebilecektir. Ancak belirtilmelidir ki tutuklama talebi, iade talebi olarak kabul edilemez. Bir kimse hakkında geçici koruma tedbiri olarak tutuklama tedbirine başvurulmuş ve fakat öngörülen sürede iade talebi iletilmemişse iade süreci sona erecektir.²⁸⁶ Maddenin 2. fıkrasında; iade talebine konu olabilecek ve aynı zamanda 5237 sayılı TCK m. 12/3-a kapsamında bulunan bir suçun varlığına dair kuvvetli şüphe bulunan kimse hakkında, ilgili devletin talebine gerek duyulmaksızın geçici tutuklama kararı verilebileceği düzenlenmiştir. Buna göre, iade talebine konu olacak şartları sağlayan ve Türk hukukuna göre alt sınırı üç yıldan ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suç işlediği konusunda kuvvetli şüphe taşıyan kişi hakkında geçici tutuklama kararı verilebilmesi için iade talebinde bulunan devletin talebine gerek duyulmayacaktır.

²⁸⁵ <https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/sozlesmeler>, 22.10.2021

²⁸⁶ Orhan, s. 165. Tutuklama geçici koruma tedbirine başvurunun iade talebi yerine geçmeyeceği yönünde Yargıtay 6. Ceza Dairesi 12.07.1987 tarihli 2006/8782 E. 2007/8971 K. sayılı ilamında; "...Tüm bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; Mahkemeden, sözü geçen Sözleşmenin 16. maddesi uyarınca Letonya Devletinde yargılanmakta olduğu suç nedeniyle, mahkeme kararı ile tutuklu olan ilgilinin, iadesi amacıyla tutuklanması isteminde bulunduğu halde, istem dışına çıkılarak iade ile ilgili inceleme yapılarak yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olduğu..." gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/6-ceza-dairesi-e-2006-8782-k-2007-8971-t-12-7-2007>, 22.10.2021.

Madde metninde geçici tutuklama süresinin uluslararası anlaşmalara göre belirleneceği, mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde tutukluluk süresinin 40 günü geçemeyeceği düzenlenmiştir. Türkiye ile ilgili devlet arasında ikili anlaşma hükümleri incelenecek, süreç mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde yürütülebilecek ve toplam geçici tutuklama süresi SİDAS ile paralel olarak 40 günü aşmayacaktır.

6706 Sayılı Kanun m. 14 düzenlemesinde geçici tutuklama tedbirinin uygulanması için öncelikle kuvvetli şüphenin varlığı aranmaktadır. Kuvvetli şüphenin varlığına ilişkin kanaat ise koruma tedbiri talep eden devletin iletmış olduğu belgeler ile oluşacaktır. Madde gerekçesinde belirtildiği üzere, yabancı makamlarca iletilen yakalama müzekkeresi, kuvvetli şüphenin temel dayanağını oluşturmaktadır.

Bizim de katıldığımız görüşe göre,²⁸⁷ iade talebinin iletilmesinden önceki süreçte geçici tutuklama tedbirine başvuru için kuvvetli şüphe yerine kaçma ya da delilleri karartma tehlikesinin esas alınması daha orantılı bir değerlendirme yapılmasını sağlayacaktır. 14. maddenin 5. fıkrasında geçici tutuklama yerine kişinin kaçmasını engelleyecek şekilde adli kontrol tedbirlerine de başvurulabileceği düzenlenmiştir. 6706 Sayılı Kanun m.14/5'e göre CMK m. 109'daki adli kontrollere başvurulması halinde de CMK m. 109'da yer alan yurt dışına çıkma yasağı, konutu veya belirli yerleşim yerlerini terk etmeme veya hâkim tarafından belirlenecek yerlere, yine hakim tarafından takdir olunan süreler içinde düzenli olarak başvurma tedbirleri, kişinin kaçmasına engel olma amacına hizmet etmesi bakımından etkin tedbirlerdendir.

Kanaatimizce iade talebinin iletilmesinden önceki süreçte; somut olaya göre yapılacak değerlendirme neticesinde, öncelikle delilleri karartma ve kaçma tehlikesine göre geçici tutuklama tedbirine başvurunun değerlendirilmesi, aksi halde diğer adli kontrol tedbirlerine başvuru imkanının araştırılması bu açıdan önem arz etmektedir. Avrupa Konseyi'nin R 80-7 numaralı tavsiye metninde, iade talep eden devlet nezdinde, başka türlü iadenin mümkün olmayacağına dair güçlü nedenlerin varlığı halinde geçici tutuklama talebinde bulunulması talep edilmiştir. Kanaatimizce, iadenin mümkün olmayacağına dair güçlü nedenlerin varlığı, iadesi talep olunan kişinin kaçma tehlikesi ya da delilleri karartma tehlikesi bulunması hallerinde somutlaştırılmış olacaktır.

²⁸⁷ Dursun, s. 3282-3283.

SİDAS m. 16/5 hükmü ile paralel şekilde, 6706 Sayılı Kanun m. 14/6'da da iade talebinin süresinde Adalet Bakanlığı'na ulaşmadığı durumda geçici tutuklama ya da adli kontrol kararının kaldırılacağı, ancak bu durumun iade talebinin ulaşmasının ardından yeni bir geçici koruma ya da adli kontrol talebi için engel teşkil etmeyeceği düzenlenmiştir.

6706 Sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeye göre geçici tutuklama ya da adli kontrol kararı için aranan son şart, savcının talebi ya da sulh ceza hakiminin kararıdır. İlgili devletin geçici koruma talebi Adalet Bakanlığı tarafından iadesi talep olunan kişinin yakalanması ve Cumhuriyet başsavcılığına sevkini sağlanması amacıyla İçişleri Bakanlığına gönderilecektir. Özellikle iade talebinin iletilmesinden önceki süreçte, Türkiye'de bulunan ve iade talebine konu kimseler hakkında geçici koruma talepleri uygulamada Interpol aracılığıyla kırmızı bülten ya da difüzyon mesajları ile iletilmekte ve merkezi makam tarafından incelenmektedir. İnceleme sonucunda suçun iadeye elverişli olduğu kanaati oluşursa iade talebine konu kişinin yakalanmasında ve ardından adli makamlara sevk edilmesi noktasında Adalet Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı entegre olarak çalışmalarını yürütmektedir.²⁸⁸ Ardından yakalanan kişi, geçici olarak tutuklanmasına dair karar verilmek üzere en geç yirmi dört saat içinde sulh ceza hakiminin önüne çıkarılacaktır. Sulh ceza hakimi geçici koruma talebine konu kişiye rızaya dayalı iade imkanını, rızaya dayalı iadenin sonuçlarını açıklayacak ve ardından talep hakkında karar verecektir. Bu aşamada kural olarak sulh ceza hâkimi geçici tutuklama talebi ile bağlı değildir. Tutuklama için gerekli koşulların oluşup oluşmadığı konusunda somut olaya dair uluslararası anlaşmalar ve iç hukuk kuralları çerçevesinde nihai olarak karar verme yetkisi sulh ceza hakimine bırakılmıştır.²⁸⁹

b. Arama ve El Koyma Tedbirleri

Türkiye'ye yöneltilen iade taleplerinde arama ve elkoyma tedbirlerine ilişkin talepler, 6706 Sayılı Kanun m. 8/1-ç düzenlemesine göre çözümlenecektir. Madde metni uyarınca arama ve elkoyma tedbirine başvurulması için ilk olarak iadeye konu suçun iadeye elverişli olup olmadığına bakılır. Eğer malvarlığına elkoyma tedbiri talep

²⁸⁸ Orhan, **Suçluların İadesi**, s.80.

²⁸⁹ Güler, s.101.

edilmişse, Türk adli mercileri tarafından en az yılda bir defa koruma tedbiri talebinde bulunulan devletten tedbirin devamının talep edilip edilmediğine dair bilgi isteyecektir.

Türkiye Cumhuriyeti'nden iade istemlerinde talepten önce Türkiye'ye iletilmesinden önceki süreçte yöneltilen geçici tutuklama talepleri, genellikle sürecin daha hızlı ilerlemesinin sağlanması için INTERPOL aracılığıyla gerçekleştirilmekte ve sonrasında diplomatik yollarla doğrulanması sağlanmaktadır.²⁹⁰

2. İade Talebinin İletilmesinden Sonraki Süreç

a. Koruma Tedbirleri

İade talebinin alınmasının ardından 6706 Sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca, iade sürecinin her aşamasında iadesi talep olunan kişinin teslimine kadar CMK hükümlerine göre tutuklama veya koruma tedbiri uygulanması kararı alınabilecektir. Bu durum iade talepten önce ilgili devlete iletilmesinden sonra alınacak koruma tedbirleri ile de uyumludur. Zira, iade talepten önce iadenin talep edildiği devlete iletilmesinden sonra geçici tutuklama talebinde bulunulmayacaktır. Artık iade talep edilen devletin iç hukukunda tutuklamaya dair düzenleme ışığında koruma tedbirine başvurulabilecektir. Madde başlığında “*iade amacıyla koruma tedbirlerinin uygulanması*” denilse de burada bahsedilen koruma tedbirleri iade talebinin iletilmesinden sonraki süreçte alınabilecek koruma tedbirleridir. Görüleceği üzere madde metninde yer alan koruma tedbirlerine dair karar mercii sulh ceza hakimliği değil, doğrudan ağır ceza mahkemesidir. 6706 Sayılı Kanun'un 13/2, 15 ve 18. maddelerinde iade taleplerine ilişkin karar mercii olarak ağır ceza mahkemesi yetkili kılınmıştır. Dolayısıyla 16. maddede yer alan koruma tedbirlerine ilişkin karar vermeye yetkili ağır ceza mahkemesi tarafından verilecek karar, iade talebinin iletilmesinden sonraki süreçte alınacak tedbirlere ilişkin olacaktır.

Madde metninde görüldüğü üzere CMK hükümlerine genel bir atıf yapılmıştır. Dolayısıyla ağır ceza mahkemesi tarafından CMK'da yer alan ve uygun görülen tüm

²⁹⁰ Ahmet Ulutaş, *Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi ve Türkiye*, Doktora Tezi, Ankara, T.C. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, 2010.

koruma tedbirlerine başvurulabilecektir. İade amacıyla koruma tedbirleri, iade hukukunun niteliği gereği talebe konu kişinin kaçma ve delilleri karartma tehlikesini ortadan kaldırma amacına hizmet etmektedir. Bu anlamda ilk olarak yakalama ve zorla getirme tedbirlerine başvurulabilecektir. Bulunduğu yer bilinmeyen, kaçak olan veya hakkında tutuklama kararı verilmesi için gerekli şartları taşıyan ya da duruşmada hazır bulunması gereken kimse hakkında yakalama emri düzenlenebileceği gibi iade talebine konu kişi hakkında zorla getirme kararı da çıkarılabilecektir.

Görev ve yetkiye ilişkin 15. madde düzenlemesine göre koruma tedbirlerine ilişkin kararı vermeye kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi yetkili kılınmıştır. Eğer iade talebine konu kişinin nerede olduğu belli değilse koruma tedbirleri kararı vermeye Ankara ağır ceza mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Madde gerekçesinde Ankara ağır ceza mahkemelerinin yetkili kılınmasının sebebi, yetki karmaşasının önüne geçmek ve böylece derhal yakalama emri çıkartılmasının sağlanması olarak açıklanmıştır.

CMK m. 108 uyarınca tutukluluk durumu 30’ar günlük periyotlarla yeniden incelenecektir. Ancak söz konusu koruma tedbirleri, 6706 sayılı Kanunun 16. maddesinin 3. bendine göre, iade talebinin kabulüne ilişkin kararın kesinleşmesine rağmen bir yıl içinde talep edilen kişinin iadesine karar verilmemesi halinde ortadan kaldırılacaktır. Bu düzenleme ile uzun tutukluluk süreleri nedeniyle AİHM önüne sıkça gelen AİHS m. 5’in ihlalinin önüne geçmek amaçlanmaktadır. Yine 16. maddenin 4. bendinde yer alan “*Toplam tutukluluk süresi, kişinin iade talebine konu suçtan dolayı alabileceği veya mahkûm olduğu cezanın infaz süresini geçemez.*” düzenlemesi de orantılılık ilkesine uygun şekilde getirilen süre sınırlaması ile kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ihlallerini bertaraf etme amacına hizmet etmektedir. Aynı sebeple maddenin 4. fıkrasında tutukluluk süresinin, kişinin iade talebine konu suç nedeniyle alabileceği ceza veya mahkûmiyetinin infaz süresini geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Nitelikleri gereği koruma tedbirleri geçici olma özelliği taşır. Tutuklamada ise henüz suçluluğu hakkında kesin hüküm verilmemiş olup suç işlediğine dair kuvvetli şüphe bulunan kimsenin hürriyetinin hâkim kararıyla geçici olarak kısıtlanması söz konusudur. Tutuklamanın kişi güvenliği ve özgürlüğünü kısıtlayıcı niteliği dolayısıyla tutuklama için kuvvetli şüphe unsuru aranmakta olup kanunilik ve sıkı şekil şartına

bağlı olma ilkeleri benimsenmiştir.²⁹¹ İadesi talep olunan kişinin teslimine kadar geçen sürede alınabilecek tedbirler arasında tutuklama hem niteliği gereği hem de 5271 Sayılı CMK m. 100 vd. gerekçesine bakıldığında diğer koruma tedbirlerine göre daha önemli bir tedbir olarak kabul edilmektedir.²⁹² Özellikle uygulamada mahkeme tarafından iadenin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi, fakat bu sırada kişi hakkında tutuklama dışında diğer koruma tedbirlerine başvurulması halinde, kişinin kaçak konumuna düşmesine ve iade sürecinin uzamasına neden olmaktadır. Mahkeme tarafından yapılacak incelemede iadenin kabul edilebilir olduğuna dair kanaat oluştuğunda, iadesi talep olunan kişi hakkında tutuklama kararı verilmesi ile bu durumun önüne geçilecektir. Ancak kişinin iş sahibi olması, sabit ikametgâhı bulunması gibi sosyal ve ekonomik bağlarının bulunduğu, yani kaçma şüphesi bulunmadığı kanaati oluşması durumunda diğer koruma tedbirlerine başvurma konusunda takdir mahkemeye bırakılmıştır.

b. Arama ve El Koyma Tedbirleri

Açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, 6706 Sayılı Kanun'un teslim ilişkili 20. maddesi ve adli yardımlaşma taleplerine ilişkin 8. maddesi metinlerine göre arama ve elkoyma tedbirlerine de başvurulabileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Yabancı adli merciler tarafından yapılan adli yardımlaşma taleplerini düzenleyen 6706 Sayılı Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrasının ç bendinde arama ve elkoyma tedbirlerine yer verilmiştir. Buna göre, arama ve elkoyma tedbirlerine ilişkin karar alınabilmesi için öncelikle iadeye elverişli bir suçun varlığı aranmaktadır.

Esasen elkoyma koruma tedbirine başvuru, iadesi talep olunan kişinin teslimi sırasında söz konusu olacaktır. Buna göre, iadeye konu edilen suç yönünden bir ispat aracı olarak nitelendirilebilecek; suçun işlenmesi ile elde edilen eşyaların yanı sıra

²⁹¹ İade sürecinde koruma tedbirlerinin 5237 sayılı TCK'nın mülga 18. maddesinde yer almaması da doktrinde iadeye ilişkin müstakil bir kanun gereksinimleri arasında sayılmaktaydı. SİDAS ve ikili anlaşmalarda hem iade hukukunun gereklilikleri hem de birbirleri ile uyumlu düzenlemeler yer almaktayken mülga m.18 döneminde uluslararası belgelerle uyumdan söz edilememekteydi. Doktrindeki eleştiriler doğrultusunda, 6706 sayılı kanunun 16. maddesinde koruma tedbirleri ayrı bir başlık altında, uluslararası belgelerle uyumlu olarak düzenleme bulmuştur. Ulutaş, “**Koruma Tedbirleri**”, s. 146.

²⁹² Fahrettin Demirağ, “**Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu, Yürürlük ve Uygulama Kanunu ile Yönetmelikler**”, Türkiye Barolar Birliği, 1. Baskı, Şubat 2007, s. 167-177.

kişinin yakalanması ile ele geçen ya da sonradan ortaya çıkan eşya talep halinde teslim edilebilecektir. İadesi talep olunan kişinin ölmesi veya benzeri sebeplerle iadenin konusuz kalması, iade talebi hakkında karar verilememesi halinde de eşyanın teslimine karar verilebilecektir. 6706 Sayılı Kanun m. 8/1-ç'ye göre Türkiye; bu süre boyunca yılda en az bir kere elkoyma tedbirinin devamına ilişkin talep eden devletten bilgi isteyecek ve el koyma talebinin devam edip etmeyeceğini denetleyecektir. Bu amaçla, teslim konu eşyanın bulunabilmesi için kişinin üstünün, evinin, işyerinin aranması gerekebilecektir. Arama ve elkoyma tedbirleri üçüncü kişilere de sirayet edebilecektir. 6706 Sayılı Kanun m. 20/6 uyarınca iyiniyetli üçüncü kişilerin eşyaları teslim edilmeyecektir.

II. TÜRKİYE’NİN İADE TALEBİ

Türkiye tarafından yapılacak iade talebi, 6706 sayılı Kanun’un 22. maddesinde düzenleme bulmuştur. Bu düzenlemeye göre; Türk adli mercileri tarafından yürütülen soruşturma veya kovuşturmanın sonuçlandırılabilmesi ya da yargılama sonucu verilen mahkûmiyet kararının infaz edilmesini sağlamak amacıyla başka bir ülkede bulunan, yakalama emri çıkarılan ya da tutuklama kararı verilen kişi hakkında adli merciler tarafından Türkiye’ye iadesi talep edilebilecektir. Adli mercilerin istemi, Adalet Bakanlığı tarafından uygun görülürse iade talebi, iadesi istenen kişinin bulunduğu yabancı devlete iletilecektir.

5237 Sayılı TCK’nın mülga 18. maddesi düzenlemesinde, Türkiye’nin iade talebine ilişkin ayrı bir düzenleme yer almamaktaydı. 6706 Sayılı Kanun’un 22. maddesinde, istemde bulunan devletin Türkiye olması halinde usul ve şartlar düzenlenmek suretiyle bu eksiklik giderilmiştir.

Madde metninde soruşturma ve kovuşturma aşaması ile mahkumiyet kararı bakımından iade talep etme şartları olmak üzere ikili bir ayrıma gidilmiştir. Buna göre; şüpheli, sanık ya da hükümlülerin Türkiye’ye iadesinin talep edilebilmesi için üst sınırı bir yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun varlığı aranmaktadır. Kesinleşmiş mahkûmiyet kararlarında cezanın infazı amacıyla Türkiye tarafından yapılacak iade talebinde, hükmolunan hapis cezasının en az dört ay olması gerekmektedir.

Aynı kişi tarafından işlenen birden fazla suça dair iade taleplerinde talebe konu suçlardan bir kısmının maddede öngörülen ceza veya mahkûmiyet sınırının altında kalması halinde, iade talebinin tamamı göz önüne alınarak bir değerlendirme yapılacaktır. Buna göre, iade talebine konu suç karşılığı cezası bir yıl hapis cezası sınırı üzerindeyse veya mahkûmiyet kararı dört ayın üstünde ise kişinin iadesi talep edilebilecektir. Bir başka deyişle, iade talebine konu suçlardan birinin ceza veya mahkûmiyet sınırı şartını sağlaması halinde bu sınırın altında kalan diğer suçlardan da iade mümkün olacaktır.

İade talebinin Merkezi Makam tarafından uygun bulunması halinde talep yabancı devlete gönderilecektir. 6706 Sayılı Kanun m. 22/3-a bendinde sayılan hallerde, Adalet Bakanlığı'na iade talebini yabancı devlete iletmeden reddetme imkânı tanınmıştır. Madde metnine göre talepten önceki aranan şartları taşıyamaması hali, talebin yabancı devlete iletilmeden reddedilmesi sebeplerinden biridir. İade talebinin Adalet Bakanlığı tarafından reddi imkânı tanıyan bir diğer durum, ceza infaz kurumlarında geçirilecek süre göz önüne alındığında iade talebinin kabulü halinde talebe konu kimsenin yararı ile kamu yararı arasında bariz bir orantısızlığın doğacak olmasıdır. Son olarak 6706 sayılı Kanun'un 22/3-a bendinde, Türkiye'nin milli güvenliğinin ya da diğer devletlerle uluslararası platformda ilişkilerinin zarar görme ihtimalinin bulunduğu kanaati mevcutsa Adalet Bakanlığı tarafından talebin yabancı devlete iletilmeksizin reddine imkân tanınmıştır.

Adli makamlar tarafından hazırlanacak talepten önceki bulunması gereken hususlar Adalet Bakanlığı'nın 16.11.2011 tarihli ve 69/4 sayılı "Suçluların İadesi ve Hükümlü Nakli Konularında Adli Makamlarımızca Dikkat Edilmesi Gereken Hususlar"²⁹³ genelgesinde detaylı olarak yer almaktadır. Genelge'nin "Ülkemizin Talep Eden Devlet Olması" halini düzenleyen 4. maddesine göre; talebe konu fiil ile ihlal edilen hüküm veya hükümler, iade talebinin tanzim tarihine kadar gerçekleştirilen adli işlemler, devletler arasında ikili anlaşma mevcutsa iade talebine esas teşkil eden sözleşme, dava veya ceza zamanaşımı tarihi, iade talebine konu kişinin açık kimlik bilgileri, iadeye konu fiilin işlendiği yer ve zaman, fiilin ne şekilde ve hangi araçlar kullanılarak işlendiği hususlarına yer verilmesi gerekmektedir. Genelge'nin 5.

²⁹³ Adalet Bakanlığı, 69/4 sayılı Genelge, "Suçluların İadesi ve Hükümlü Nakli Konularında Adli Makamlarımızca Dikkat Edilmesi Gereken Hususlar", 16/11/2011, <https://www.adalet.gov.tr/pdf/69-4.pdf>, 31.10.2021.

maddesine göre iade talebine konu kişi şüpheli, sanık veya mahkûm kimse ise bu durum dikkate alınarak iddianame, mahkûmiyet kararı, yakalama emri ile iade talebine konu kişinin kimliğini teşhiste yardımcı olabilecek belgeler talepnameye eklenecektir.

Geçici tutuklamaya ilişkin önceki bölümde detaylı bilgi verildiği üzere SİDAS'ın 16. maddesinin 2. fıkrası, iadesi talep olunan kişinin kaçması ya da delillerin yok edilmesi gibi acil koruma tedbiri alınması amacıyla geçici tutuklama tedbirini düzenlemektedir. Madde düzenlemesinde geçici tutuklamaya ilişkin “Bu talepte, yapılacak iade talebine esas teşkil eden fiil, bu fiilin ika edildiği yer ve tarih ve istenen şahsın eşkalî imkân nispetinde tarif edilecektir.” ifadesinden de görüldüğü üzere yakalama emrinin yanı sıra talebe suçun nasıl işlendiğine yönelik bilgiler, iade talebine konu kişinin kimliğini ve uyruğunu tespiti yarayacak bilgilerin iletilmesi geçici tutuklama talebinde bulunma şartları için yeterli sayılmıştır. Geçici tutuklamaya ilişkin bölümde detaylı olarak ifade edildiği üzere, bu gibi ivedi hallerde ilgili belgelerin iletilmesi yeterli sayılmış; ikili ve çok taraflı sözleşmelerde de düzenlendiği üzere talepten hazırlanıp ilgili devlete iletilmesi için ek süre tanınmıştır.

Adalet Bakanlığı tarafından Türkiye'nin iade talebinin yabancı devlete iletilmesinden önce talepname; Türkiye'nin tarafı olduğu ikili ve çok taraflı anlaşmalar ile kanun hükümlerine göre şekil ve içerik bakımından incelenir. Söz konusu incelemenin ardından merkezi makam, 6706 sayılı Kanun m. 22'nin üçüncü fıkrasının ilk cümlesinde belirtildiği üzere, iki şekilde hareket edebilecektir.²⁹⁴

A. Merkezi Makam Tarafından İade Talebinin Uygun Görülmesi

Türkiye'nin iade talebinin Adalet Bakanlığı tarafından uygun görülmesi halinde talep, diplomatik kanallardan yabancı devlete iletmek üzere Dışişleri Bakanlığı'na iletilecektir. İade talebi hem diplomatik kanaldan iletmek üzere Dışişleri Bakanlığı'na gönderilecek hem de iade talebinin diplomatik kanaldan da gönderildiği ayrıca belirtilerek Interpol Dairesi tarafından yabancı devlet Interpol'üne iletilmesi talebiyle İçişleri Bakanlığına gönderilir. Ancak iade talebinin ulaştırılmasında acele haller söz konusu ise; iade talebine ilişkin evraklar diplomatik kanalla yabancı devlete iletilirken eş zamanlı olarak İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel

²⁹⁴ Orhan, s.89.

Müdürlüğü'ne bağlı Interpol-Europol Dairesi Başkanlığı aracılığıyla yabancı devlet Interpol'üne iletilmektedir.²⁹⁵

Yabancı devlet makamları ile yapılacak tüm yazışmalar merkezi makam tarafından gerçekleştirilecektir. Yabancı devlet tarafından ek bilgi ve belge taleplerinin iletilmesi halinde bu talepler ilk olarak merkezi makam tarafından değerlendirilecektir. Yargılama yetkisinin kullanılmasına ilişkin olmayan talepler doğrudan merkezi makam tarafından karşılanacaktır. Yargılama yetkisinin kullanılmasını gerektiren talepler ise adli makamlara iletilecektir.

B. Merkezi Makam Tarafından Uygun Görülmeyen İade Talepleri

Merkezi makam tarafından iade için gerekli şartları taşımadığı değerlendirilen talepname, yabancı devlete iletilmeden adli makamlara geri gönderilecektir. 6706 Sayılı Kanun m. 22/3'te sayılan hallerde ise merkezi makam iade talebini yabancı devlete iletmeden reddedebilecektir.²⁹⁶ Her ne kadar madde metninde düzenlenmemişse de doktrinde de hakim görüşe göre²⁹⁷ merkezi makam, eksik gördüğü hususların tamamlanması ve ek belge-bilgilerin eklenmesi amacıyla adli mercilerden talepte bulunabilecektir.

III. RIZAYA DAYALI (BASİTLEŞTİRİLMİŞ) İADE USULÜ

A. Rızaya Dayalı İade Kavramı

İade kurumunun uluslararası kamu hukukunun müdahalesini gerektiren niteliği gereği yabancı devletlerle iletişim kurulması için izlenen bürokrasi nedeniyle zaman kaybına sebep olmaktadır. Yine iç hukukta izlenmesi gereken “diplomatik yol” da sürecin yavaşlamasına sebebiyet vermektedir. Ancak iade kurumu; günümüz şartlarında şüpheli, suçlu ya da mahkûmun ülkelerarası sınır aşmasının kolaylaşması ve buna bağlı olarak ivedilikle hareket edilmesi gerekliliği nedeniyle uluslararası adli işbirliği kollarından biri olarak ortaya çıkmıştır. Yapısı itibariyle en çok başvuru alan

²⁹⁵ Ulutaş, s. 209.

²⁹⁶ Madde içeriğinden “Türkiye'nin İade Talepleri ve Şartları” bölümü 5. paragrafında bahsedildiği için tekrara düşmemek adına madde metninde yer alan haller sayılmamıştır.

²⁹⁷ Tezcan, Erdem ve Önok, s.239.

adli işbirliği yolu olan iade, ortaya çıkma sebebi ile uyumlu olarak, çıkışından bugüne gerçekleşen gelişimler nedeniyle hızlanmaya ve değişime ihtiyaç duymaktadır. Bu nedenle iade kurumuna, “Basitleştirilmiş İade Usulü” şeklinde isabetli olarak ifade edilen “rıza dayalı iade” usulü eklenmiştir.

Rızaya dayalı iade usulünde kişinin iadeye rıza göstermesi halinde klasik prosedür yerine basitleştirilmiş iade usulü izlenecektir. Bu sayede klasik iade usulü yerine basitleştirilmiş iade usulü yürütülmekle hem iade hem de teslim sürecinin hızlandırılması amaçlanmaktadır.

Rızaya dayalı iade usulünün uluslararası ceza literatüründe ilk kez 10 Mart 1995 tarihli “*Avrupa Birliği’ne Üye Devletler Arasında Basitleştirilmiş Karşılıklı Suçluların İadesi Sözleşmesi*”nde kullanılmıştır.²⁹⁸ Daha sonra basitleştirilmiş iade usulüne 1997 tarihinde BM Uyuşturucu ve Suç Ofisi (UNODC) tarafından hazırlanan “*BM Model Geri Verme Anlaşması*”nda da yer verilmiştir. Antlaşmanın “Basitleştirilmiş İade Usulü” başlıklı 6. maddesinde²⁹⁹; iade talebinde bulunan devletin iç hukukunda engelleyici bir düzenleme yoksa geçici tutuklama talebinin alınmasından sonra iadesi talep olunan kişinin yetkili bir makam önünde açıkça muvafakat etmesi şartıyla iadesine hükmedilebileceği düzenlenmiştir. 6-8 Aralık 2002 tarihleri arasında İtalya’da gerçekleştirilen, BM Uyuşturucu ve Suç Ofisi (UNODC) tarafından Uluslararası Ceza Hukuku Derneği (AIDP) işbirliği içinde BM Model Geri Verme Anlaşması, Hükümetler Arası Uzmanlar Grubu Toplantısında tekrar gözden geçirilmiştir. Bu inceleme madde açıklamaları, yorumları ve uygulama değerlendirmeleri ile birlikte yayınlanmıştır.³⁰⁰ 2002 tarihli incelemede, uygulamada uluslararası enstrümanlarla aranan pek çok kişinin iade talebinde bulunan devlete dönmekte istekli olması, klasik usulü göre zaman ve masraf bakımından sağladığı

²⁹⁸ Orhan, s. 89; Avrupa Konseyi sözleşmelerinin uygulanmasında karşılaşılan güçlükler karşısında AB; bünyesi içinde daha etkin bir koruma sağlamak amacıyla, yalnızca üye devletler arasında kalmak şartı ile daha basit usuller benimseme yoluna gitmiştir. AB’nin üç sütunundan “*Güvenlik Güçleri ve Adli İşbirliği*”ni teşkil eden üçüncü sütunu kapsamında AB içinde geliştirilen mekanizmaları oluşturan sözleşmelerden biri de bahsi geçen 10.03.1995 tarihli sözleşmedir. Derya Büyüktanır, “*Dış İlişkiler Kapsamında Avrupa Birliği’nin Tüzel Kişiliği ve Lizbon Antlaşması*”, Uluslararası İlişkiler, Cilt 7, Sayı 27 (Güz 2010), s. 87-110, s. 90; Ulutaş, s. 78.

²⁹⁹ Madde başlığının orijinal hali “Simplified Extradition Procedure” olup “Basitleştirilmiş İade Prosedürü” anlamı itibarıyla Türkçe çevirisini tam olarak karşılamaktadır. https://www.unodc.org/pdf/model_treaty_extradition_revised_manual.pdf, 10.11.2021.

³⁰⁰ “Revised Manuals on the Model Treaty on Extradition and on the Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters”, https://www.unodc.org/pdf/model_treaty_extradition_revised_manual.pdf, 10.11.2021.

avantajlar nedeniyle kişilerin basitleştirilmiş iade prosedürünü seçmeyi tercih ettikleri değerlendirilmesine yer verilmiştir.

1997 yılından sonra rızaya dayalı iade usulüne ilk defa, Avrupa Konseyi bünyesinde SİDAS’a Ek 3. Protokolde yer verilmiştir. Ek 3 no.lu Protokol’ün 1. maddesinde, iadesi talep olunan kimsenin muvafakati ve iade talebinde bulunan devletin anlaşmasının varlığı halinde sözleşmeye taraf devletlerin basit iade usulünü uygulamayı taahhüt ettiğini düzenlenmiştir. Protokol’ün her bir maddesinde, iadesi talep edilen kimsenin rızasına değer atfedildiği görülmektedir.³⁰¹ Protokolün geneline hakim olan kişinin rızası ile, iade sürecinin hızlandırılması amaçlanmıştır. Sürecin hızlandırılması da kişinin rızasını esas alarak iade talebinin iletildiği devlette bekletilmesinin önüne geçmek, böylece bir an önce teslim aşamasına geçilmesini sağlamak suretiyle gerçekleştirilmektedir.³⁰²

Türk hukukunda rızaya dayalı veya basitleştirilmiş iade usulü, 6706 Sayılı Kanun’un 17. maddesinde düzenleme bulmuştur. Madde metni uyarınca iade talebine konu kişinin rıza göstermesi ile “klasik” olarak tabir edilen iade usulü uygulanmaksızın doğrudan talebe konu kişinin talep eden devlete iadesi gerçekleştirilecektir. Bizim de katıldığımız görüşe göre³⁰³ 6706 sayılı Kanun metninde de SİDAS ile paralel olarak “Basitleştirilmiş İade Usulü” kavramının kullanılması daha uygun olurdu. “Basitleştirilmiş İade Usulü” kavramı tam anlamıyla bu kurumun iade hukukuna eklenmesindeki amacı yansıtmakta ve aynı zamanda klasik usulden farkını doğrudan ortaya koymaktadır. Basitleştirilmiş iade usulünün klasik usulden ayrıldığı tek nokta kişinin rızasına dayalı olması değildir. Basitleştirilmiş iade usulü, iadeye elverişlilik kararı yönünden başvurulacak kanun yolları ile onay verecek makam bakımından daha farklı ve basit bir usulün uygulanmasını sağladığı için sürecin hızlandırılmasını ve kısaltılmasını sağlamaktadır.

Türk hukukunda 5237 Sayılı TCK’nın mülga 18. maddesinde rızaya dayalı iade usulü yer almamaktaydı. Rızaya dayalı iade usulünün mevzuatımızda düzenlenmemesi nedeniyle iadesi talep olunan kişi iade talebine itiraz etmez ve talep eden devlete teslim

³⁰¹ Third Additional Protocol to the European Convention on Extradition, <https://rm.coe.int/16800848-2c>, 11.11.2021.

³⁰² Burcu Baytemir Kontacı, **Suçluların Geri Verilmesinde Yeni Arayışlar: Geri Vermede Basitleştirilmiş Usul**, Dr. Dr. h.c. Silvia Tellenbach’a Armağan, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 1112; Orhan, s. 90.

³⁰³ s. 90.

edilmek istese de klasik usulün yürütülmesi gerekmektedir. Yani iade talebine konu kişi talepte bulunan devlete iade edilmek istese dahi; mahkeme tarafından iade talebinin edilebilir olduğu kararı verilmesi ve bu kararın Bakanlar Kurulu tarafından onaylanması süreci izlenmekteydi. Mülga TCK m. 18 döneminde³⁰⁴ klasik usulde iade süreci Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği istatistiklerine göre³⁰⁵ 1,5-2 yıl sürmekteydi. Bu dönemde iade talebinin iletilmesinden teslim sürecine kadar adli ve idari sürecin uzun sürmesi sebebiyle kişi hakkında adli kontrol ve tutuklama tedbirlerine başvurulmaktaydı. Uzun süren tutukluluk süreleri karşısında basit usul ile bu hukuka aykırılığın da bertaraf edilmesi amaçlanmaktadır. İade usulünde kişinin rızasına değer atfedilmesi, kişinin aklanma hakkı karşısında bir an önce itham ya da isnat edilen suçtan arınmasının sağlanması bakımından da önem arz etmektedir. Kişinin özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya mahkûm edilmesi halinde ise bu usul, uzun süren tutukluluk sürecinin yabancı devlette geçirilmesini önlenmesi, cezanın iade talebine konu kişinin ailesi ve sosyal çevresinin bulunduğu kendi ülkesinde infazının sağlanması yoluyla hükümlünün ıslahının sağlanmasını kolaylaştırmaktadır. Bu anlamda basitleştirilmiş usulün iade hukukuna ve ülkemiz mevzuatına girmesi, son dönemde iade hukukunun etkinliğinin artırılmasını sağlayan en faydalı yeniliklerdendir.

B. Rızaya Dayalı (Basitleştirilmiş) İade Usulü

3. Yabancı Devlete İadede Rızaya Dayalı İade Usulü

Mevzuatımızda rızaya dayalı iade, 6706 Sayılı Kanun m. 17’de düzenleme bulmuştur. Maddenin birinci fıkrasına göre iadesi talep olunan kimsenin rızası halinde klasik iade prosedürü uygulanmadan doğrudan iade isteminde bulunan devlete iade edilebilecektir.

Ağır ceza mahkemesi hakimliği tarafından iadesi talep olunan kimseye, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu dahilinde mevcut hakları da dahil olmak üzere rızaya

³⁰⁴ TCK m. 18’in yürürlükten kaldırılma tarihi 2009 iken; SİDAS Ek 3 no.lu Protokolün usulüne uygun olarak kabulü 2016 yılında gerçekleşmiştir. Bu nedenle TCK mülga m. 18’in yürürlükte olduğu dönemde hiçbir şekilde basit usulün uygulanması mümkün olmamıştır.

³⁰⁵ Orhan, s. 90, dipnot: 213.

dayalı iade usulünün niteliği, amacı ve hukuki sonuçları açıklanacaktır. Yine hakimlik tarafından kişiye açıkça rızaya dayalı usulü kabul edip etmeyeceği sorulacaktır.³⁰⁶

İadesi istenen kişinin iadeye rıza gösterdiğini açıklaması ile Mahkeme, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşma hükümlerine ve 6706 sayılı Kanun'a göre iade talebinin kabul edilebilirliği hakkında karar verecektir. Mahkeme tarafından, iade talebine dair verilecek bu karara karşı itiraz yoluna başvurulabilecektir. 5271 Sayılı CMK m. 268 uyarınca itiraz, iade talebinin kabul edilebilirliğine ilişkin kararın tefhiminden itibaren 7 gün içinde yapılabilecektir. Kabul edilebilirlik kararının kesinleşmesi üzerine, iade evrakı doğrudan Merkezi Makam'a gönderilir. Basitleştirilmiş usulde iade kararının uygulanması ise Merkezi Makam'ın onayına bağlıdır.

Rızaya dayalı iade prosedüründe de klasik iade sürecinde olduğu üzere hem adli hem de idari mercilerin rol aldığını görmekteyiz. Basitleştirilmiş usulün klasik usulden farkı, kişinin rızasına atfedilen değer ve buna bağlı olarak sürecin sadeleştirilmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Düzenlemede klasik usulden farklı olarak yetkili ve görevli ağır ceza mahkemesinin kabul edilebilirlik kararına karşı temyiz kanun yolu yerine daha hızlı sonuç öngören itiraz yoluna başvuru düzenlenmiştir. Klasik usulde nihai iade kararı, Dışişleri Bakanlığı ile İçişleri Bakanlıklarının görüşüne, Adalet Bakanının teklifine ve Cumhurbaşkanının onayına bağlıdır. Ancak rızaya dayalı usulde, nihai olarak iade kararının doğrudan Adalet Bakanlığı tarafından verileceği düzenlenmiştir. Tüm bu düzenlemelere bakıldığında iade kararının alınmasına dair süreç ve karar almaya yetkili makamlar açısından rızaya dayalı iade usulünün getirdiği farklılıkların, klasik usule göre daha hızlı bir iade süreci sağladığı görülmektedir.

SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 1. maddesinde basitleştirilmiş iade usulü düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre taraf devletler, iade talebine konu kimsenin rızası varsa ve talep eden devletin de onayı halinde söz konusu kişinin iadesini

³⁰⁶ Anayasa Mahkemesi 2016/35009 başvuru numaralı 2/5/2019 tarihli kararına konu Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 23/1/2017 tarihli kararında; 6706 sayılı Kanun m. 18 uyarınca *temyize tabi hükmün, yargılamaşının duruşmalı olarak yapılması gerektiği gözetilmeyerek duruşma açılmaksızın tensiple karar verilmesi ve 17/2. maddesinde düzenlenen rızaya dayalı iade edilmesi hususunu kabul edip etmediği hakkında, mahiyeti ve hukuki sonuçları hatırlatılmak suretiyle, sanığın beyanının alınması gerektiğinin gözetilmemesi nedenleriyle yerel mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir* (Resmi Gazete Tarihi: 17 Mayıs 2019, Resmi Gazete Sayısı: 30777). <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2019/05/20190517.htm>, 24.11.2021.

gerçekleştirmeyi taahhüt ederler. Ek 3 no.lu Protokol'ün 1. maddesine göre, madde metninde öngörülen koşulların sağlanması halinde iade, SİDAS m. 1'e göre karşılıklılık ilkesi doğrultusunda gerçekleştirilecektir. Madde metninde SİDAS m. 1'e yapılan atıfla iade talebinde bulunan devlet tarafından yürütülen soruşturma, kovuşturma ya da talepte bulunan devlet mahkemelerin tarafından hükmedilen mahkumiyetin infazı amacıyla aranan kişiler basitleştirilmiş usulde iade sürecine konu olabilecektir.

SİDAS Ek 3 no.lu Protokol m.1 uyarınca yalnızca iade talebine konu kişinin rızası tek başına basitleştirilmiş usulün uygulanması için yeterli değildir. Aynı zamanda iade talebinin iletildiği devlet tarafından da kişinin bu rızasının uygun görülmesi gerekmektedir. 6706 Sayılı Kanun m. 17/3'te bu hususun mevzuatımızda da benimsendiği görülmektedir. Fıkraya göre, iade talebine konu kişi tarafından rıza gösterilmesi halinde mahkeme tarafından iade talebinin kabul edilebilirliğine dair karar verilecektir.

6706 sayılı Kanunun 17. maddesinin 3. fıkra gerekçesinde de bu hususa yer verilmiştir. Bu kapsamda kişi iadeye rıza gösterse dahi mahkeme, iadeye engel durumların (iadeye konu suçun siyasi suç teşkil etmesi, kişinin iade talep eden devlette işkenceye veya kötü muameleye tabi tutulacağına dair somut bulguların bulunması gibi) varlığı halinde ya da bağımsız uluslararası kuruluş raporlarında iade talebinde bulunan devlette talebe konu kişinin ağır insan hakları ihlallerine maruz kalacağına kanaat getirirse, iade talebini reddedebilecektir. Yani iadenin kabul edilebilirliği yönünden karar verecek olan yargı makamı, iade talebine konu kişi tarafından verilecek rıza ile bağlı değildir. Yargı makamı tarafından iade talebinin kabul edilebilirliği yönünden inceleme yapması, klasik usulde ve basitleştirilmiş usulde ortak bir yükümlülüktür.

SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'e dair Açıklayıcı Rapor'da³⁰⁷ açıkça ifade edildiği üzere, kişinin iadeye rıza gösterdiğine dair beyanı her somut olay nezdinde incelenecek olup kişinin iadeye rıza göstermesi, talep eden devlete her durumda iade etme yükümlülüğü getirmemektedir. Yine Açıklayıcı Rapora göre basitleştirilmiş usule;

³⁰⁷ Explanatory Report to the Third Additional Protocol to the European Convention on Extradition, Strasbourg (Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi Üç no.lu Ek Protokolüne İlişkin Açıklayıcı Rapor), 10.XI.2010, <https://rm.coe.int/16800d3839>, 13.11.2021.

iade evraklarının mevcut olduğu durumda ya da henüz evraklar ilgili devlete ulaşmamışsa geçici tutuklama esnasında başvurulabilecektir.

a. Rızaya Dayalı İade Usulünün Başlatılması ve Talebe Esas Belgelerin İletilmesi

SİDAS Ek 3 no.lu Protokol’de düzenleme bulan basitleştirilmiş iade usulünün yürütülmesi için Açıklayıcı Rapor’da da ifade edildiği üzere iki yol mevcuttur. Protokol’ün 2. maddesinde yer alan rızaya dayalı iade süreci, geçici tutuklama talebi temelinde ya da halihazırda iade talebinin sunulduğu hallerde uygulanabilecektir.

Ek protokolün 2. maddesine göre basit usulde iade usulünün başlatılması ilk olarak iadeye konu kimse hakkında SİDAS’ın 16. maddesi uyarınca geçici tutuklama talebi bulunması halinde mümkün olabilecektir. İadesi talep olunan kişi hakkında geçici tutuklama talebi bulunması halinde artık iade talepnameşi ile birlikte SİDAS m. 12’de sayılı belgelerin istenmesine gerek kalmayacaktır. Ek 3 no.lu Protokol m 2/1 uyarınca, Protokol’ün 3. ve 5. maddelerinin uygulanması ile madde metninde sayılı bilgi ve belgelerin temini, iade kararının alınması için yeterli sayılacaktır. İade talep edilen tarafa iletilecek bilgi ve belgeler: a) aranan şahsın kimliği ve uyruk bilgileri, b) tutuklamayı talep eden makam (adı), c) tutuklama emri ya da aynı hukuki etkide belge veya infazı mümkün bir kararın varlığı ve iade talebinin SİDAS m. 1 şartlarını taşıdığıнын teyidi, d) mahkumiyet kararının varlığı halinde kararın herhangi bir bölümünün uygulanıp uygulanmadığı bilgisi de dahil olmak üzere; kişi hakkında cezaya hükmedilişse nihai kararda verilen ceza ya da kişinin alması muhtemel azami cezaya konu suç vasfı ile suçun kanuni tanımı, e) zamanaşımı ile zamanaşımını süresini kesen sebepler, f) fiilin işlendiği yer ve zaman ile aranan kişinin iştirak derecesi de dahil olmak üzere suçun işlenme koşulları, g) mümkün olduğu ölçüde suçun sonuçları, h) mahkumiyet hükmünün infazı için iadenin talep edildiği hallerde, hükmün giyaben verilip verilmediği şeklinde sayılmaktadır.

SİDAS Ek 3 no.lu Protokol’ün 2/2’de, talep edilen devletin iadeye karar vermesi için elindeki bilgi ve belgelerin yeterli kanaati oluşturmaması halinde ek bilgi ve belge talebinde bulunabileceği düzenlenmiştir. Ancak böyle bir durumda “basitleştirilmiş” usule göre iadenin amacı unutulmadan ve SİDAS’ın 12. maddesinde yer alan düzenlemede, rızaya dalı iade usulünde aranan belgelerin teslim edilmesi

koşulunun aranmayacağına dair hüküm ile çelişmeksizin bilgi ve belge talebinde bulunulması gerekmektedir. Ancak Ek 3 no.lu Protokol'ün 2. maddesinin 1. fıkrasına yalnızca Türkiye Cumhuriyeti ve Litvanya Cumhuriyeti tarafından çekince koyulmuştur.³⁰⁸ Böylece 1. maddeye çekince koyan devletler bakımından rızaya dayalı iade usulünde, SİDAS m. 12'de yer alan bilgi ve belge talebinde bulunulabilmesi mümkün kılınmıştır. Bu durumun süreci uzatacağı, ek Protokol'ün ve “Basitleştirilmiş İade Usulü”nün amacına aykırı olduğu ortadadır.

Açıklayıcı Rapor'da Ek Protokol'ün 1. maddesine ilişkin olarak SİDAS'ın 16. maddesinin 3. paragrafı uyarınca, bir “kırmızı bülten” veya Interpol aracılığıyla iade talebi içeren bir mesajın gönderilmesi bu Protokolün amaçları doğrultusunda geçici tutuklama talebi olarak kabul edilebilir. Anayasa Mahkemesi 2016/10825 başvuru numaralı 12.02.2020 tarihli kararında³⁰⁹

“Bakanlık Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü 30/1/2015 ve 25/2/2015 tarihli yazılarla; İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesinin talebi üzerine uluslararası düzeyde aranması için hakkında Kırmızı Bülten çıkarılan başvurusunun Hollanda adli makamlarınca yakalandıktan sonra Türkiye'ye iadeye rıza göstermesi üzerine ‘hızlandırılmış prosedür’ ile iadesinin gerçekleştirildiğini, söz konusu usule göre iadesi gerçekleştirilen kişinin yakalamaya konu suçlar dışındaki başka suçlardan da yargılamasının yapılabilmesi için iade eden devletin muvafakatinin aranmayacağını yani hususilik ilkesinin istisnasının söz konusu olduğunu belirterek Bakırköy 9. Ağır Ceza Mahkemesince başvuru hakkında tüm yargılama işlemlerinin yapılabileceği yönünde görüş bildirmiştir... Mahkemesinin talebi üzerine Türkiye'ye iadeye rıza gösteren başvurusunun ‘basitleştirilmiş iade prosedürü’ ile iadesinin gerçekleştirildiği belirtilmiştir.”

şeklinde açıklamalara yer verilmiş; olayda Türkiye’de devam eden yargılama kapsamında mevcut yakalama kararına istinaden Kırmızı Bülten çıkarılmasının, basitleştirilmiş iade usulünü başlatmış sayılmaktadır. Kararda bu iade usulü, Hollanda iade hukukunda yer alan ve kavramın amacını isabetli şekilde karşılayan “hızlandırılmış iade usulü” ile Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarda geçen “basitleştirilmiş iade” kavramları ile ifade edilmiştir.

Rızaya dayalı iade usulünün başlaması hallerinden bir diğeri, iade talep edilen devlete halihazırda SİDAS m. 12’de sayılan belgelerin iletilmiş olması durumunda gündeme gelecektir. Ek 3 no.lu Protokol'ün 2. maddesinin 3. fıkrasına göre, iade

³⁰⁸ 13.11.2021 tarihi itibarıyla çekince koyan devletlerin tam listesi için bkz. Reservations and Declarations for Treaty No.209 - Third Additional Protocol to the European Convention on Extradition, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list>, 13.11.2021.

³⁰⁹ Anayasa Mahkemesi 2016/10825 başvuru numaralı 12.02.2020 tarihli kararının tam metni için bkz.: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/10825>, 14.11.2021.

talebinde bulunan tarafın SİDAS m. 12'ye uygun iade talebini aldığı durumlarda, Protokol hükümleri gerekli değişiklikler yapılmak şartıyla (Protokol'ün tabiriyle "mutadis mutandis") uygulanacaktır.

İade talebine esas belgelerin nasıl iletileceği, Ek 3 no.lu Protokol'ün genelinde kullanılacak iletişim araçlarına ilişkin 8. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metnine göre iade talebine esas belgeler, elektronik ya da yazılı delil sağlamaya yarar herhangi bir yolla iletilebileceği gibi INTERPOL aracılığıyla da talep eden devlete iletilebilecektir. Hangi iletişim kanalı tercih edilirse edilsin talep eden devletin herhangi bir zamanda talebi üzerine ilgili belgelerin aslının ya da aslına uygun onaylı örneğinin sunulması gerekmektedir. Protokol'ün 17. maddesi uyarınca iletişim yollarına ilişkin bu maddeye çekince konulması mümkün değildir.

b. Bilgilendirme yükümlülüğü

Sözleşme'ye taraf olan devletler bakımından SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 3. maddesi, iadesi talep olunan kişiye bilgilendirme yapma yükümlülüğü getirmiştir. Maddeye göre, iadesi sağlanmak üzere aranan kişi yakalandığı devlette SİDAS'ın 16. maddesi uyarınca geçici tutuklama tedbiri altındaysa, iade talebinin yöneltildiği devlet yetkilileri kişiyi bilgilendirmekle yükümlüdür. Bu bilgilendirme mutlaka gecikme olmaksızın gerçekleştirilecek olup içeriğinde hem iade talebini hem de rızaya dayalı iade usulünü barındırmak zorundadır.

Açıklayıcı raporda da maddenin getirilme amacının, daha hızlı bir iade usulünün varlığı hakkında iadeye konu kişinin açıkça bilgilendirilmesi olduğu ifade edilmiştir. Madde metninde yalnızca SİDAS m. 16 uyarınca geçici tutuklama halinde bilgilendirme yükümlülüğünün düzenlenmiş olması, diğer başka geçici koruma tedbirlerinin varlığı halinde maddenin geçerliliği yönünden soru işareti yaratmaktadır. Açıklayıcı raporda bu hususa ilişkin olarak Protokolde öngörülen bildirim yükümlülüğünün; maddenin amacına uygun olarak, taraf devletçe gerçekleştirilen her türlü eylemi kapsadığı, talep edilen devletin iç hukukuna bağlı olarak ev hapsi, kefalet, gözaltı veya ülkeyi terk etme yasağı gibi kişinin bireysel özgürlüğünü kısıtlayan diğer önlemleri de kapsadığı ifade edilmiştir.

Yine açıklayıcı raporda bilgilendirmeyi gerçekleştirecek olan “yetkili makam”dan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin açıklama yer almaktadır. Buna göre maddenin düzenlediği bilgilendirmenin “gecikme olmaksızın” yapılması esastır. Bu nedenle bilgilendirmenin yapılması için talebe konu kişinin adli makam önüne getirilmesinin beklenmesine gerek olmadan, örneğin kişinin yakalanması anında polis tarafından da gerçekleştirilebilecektir. Her halükârda bilgilendirmenin gecikme olmaksızın ve hukuka uygun olarak yapılması esastır.

Hukukumuzda 6706 Sayılı Kanun’un 14. maddesinin 3. fıkrasında bilgilendirme yükümlülüğüne yer verilmiştir. Maddeye göre iade yargılamasından önce yakalanan kişinin, geçici tutuklama hususunda karar verilmek üzere sulh ceza hâkimi huzuruna çıkarılması halinde sulh ceza hâkimi tarafından ilk olarak rızaya dayalı iade imkânı ile bunun hukukî sonuçları konusunda bilgilendirme yapma yükümlülüğü getirilmiştir. Sulh ceza hâkimi tarafından usulüne uygun olarak yapılacak bilgilendirmeden sonra geçici tutuklama hakkında karar verilebilecektir.

İade yargılaması aşamasında öngörülen bildirim yükümlülüğü ise 6706 sayılı Kanun m. 17/2’de düzenlenmiştir. Madde metni uyarınca ağır ceza mahkemesi hakimliğince iadesi talep edilen kimseye derhal basitleştirilmiş iade usulü, kapsamı ve hukuki sonuçları anlatılacak; ayrıca talebe konu kişiye iadeye rıza gösterip göstermediği, yani rızaya dayalı iade usulünü kabul edip etmediği açıkça sorulacaktır. Madde gerekçesinde bilgilendirme yükümlülüğü kapsamında kişiye CMK m. 147 uyarınca mevcut hakları ile rızaya dayalı iade usulünün amacı, niteliği ile bu usulü kabul etmesi halinde doğacak hukuki sonuçların açıkça sorulması gerektiği ifade edilmiştir. Tüm bu beyanların duruşma zaptında yer alacağı gözetildiğinde bildirim yükümlülüğünün usulüne uygun olarak gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

c. Geçici Tutuklama Halinde Bildirimler

Basitleştirilmiş usulün başlatılması hallerinden ilki, sürecin geçici tutuklama talebi esasında başlatılması halidir. Bu süreci düzenleyen SİDAS Ek 3 no.lu Protokol’ün 6. maddesinin 1. paragrafı uyarınca talepte bulunulan taraf, mümkün olan en kısa süre içinde ve her halde kişi hakkında verilen geçici tutuklama kararının uygulanmasından itibaren en geç on gün içinde talebe konu kişinin basit usule rıza

gösterip göstermediği hususu iade talebinde bulunan devlete iletacaktır. Söz konusu düzenleme, Protokol'ün 2. maddesinin 1. fıkrasında yer aşan geçici tutuklama halinde rızaya dayalı iadeyi ele aldığı için, ilgili düzenlemeye çekince koyan devletler bakımından on günlük sınırlayıcı sürenin uygulanmayacağı sonucuna varılmaktadır. Taraf devletler tarafından iadeye konu kişinin iadeye rıza gösterip göstermediğini geçici tutuklama tarihinden itibaren on gün içinde bildirmemesi durumunda dahi, Protokol'ün 10. maddesine göre iadenin gerçekleştirilebileceği unutulmamalıdır. Protokol'ün 10. maddesinde öngörülen 10 günlük süre hak düşürücü mahiyette olmayıp; kanaatimizce basitleştirilmiş usulün amacı ile uyumlu olarak taraflara göz önünde tutulması gereken bir makul süre çerçevesi çizilmesi amaçlanmıştır.

İadesi talep olunan kişinin geçici tutuklamaya tabi olduğu durumda, iadeye rızasının talep eden devlete derhal iletilmesine dair düzenleme, SİDAS'ın iade hükümleri ile uyumludur. Geçici tutuklama tedbirini düzenleyen SİDAS m. 16'da iade evraklarının talep edilen devlete ulaşması için öngörülen 40 gün içinde evrakların ulaşmaması halinde tutukluluk haline son verileceği düzenlenmiştir. SİDAS m. 16'da yer alan süre, iade talepten ve ilgili diğer belgelerin temine ilişkindir. Eğer iadeye konu kişinin iadeye rızası mevcutsa basit usule göre iade gerçekleştirileceğine göre, söz konusu evrakların hazırlanmasına gerek de kalmayacaktır. İadeye konu kişinin rızası halinde erken bildirim ile evrak işlerine harcanacak emek, mesai ve masraftan tasarruf edilmiş olacaktır. Açıklayıcı raporda da³¹⁰ tüm bu düzenlemelerin asıl amacının, basitleştirilmiş iade usulünün sorunsuzca yürütülmesi olduğu ifade edilmiştir. Buna bağlı olarak; iadeye rıza gösterildiğine dair talep eden devlete bilgi verilme süresi olan 10 günün sona ermesinden sonra, SİDAS m.16'da öngörülen azami geçici tutukluluk süresi olan 40 gün geçmeden önce kişinin iadeye rıza göstermesi halinde iade, basitleştirilmiş usulde gerçekleştirilebilecektir.

Türk hukuku açısından kişinin iadeye ilişkin rızasını yetkili ve görevli ağır ceza mahkemesi önünde ya da geçici tutukluluk hali varsa sulh ceza hakimliği önünde beyan edebileceğini belirtmiştik. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'de kişinin iadeye rıza gösterdiğini beyan etmesi için bir süre öngörülmediğinden iadeye konu kişi, nihai kararın verilmesine kadar her aşamada bu iradesini açıklayabilecektir.

³¹⁰ Bkz. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'e dair Açıklayıcı Rapor'un 49. ve 50. paragrafları.

6706 sayılı kanunda nihai kararın verilmesi için bir süre öngörülmemiştir. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 7. maddesinde, iade talebine konu kişinin iadesine rıza göstermesinden başlayarak yirmi gün içinde iade talebinin yöneltildiği devlet tarafından iadeye ilişkin kararın basit usule göre iade talebinde bulunan devlete iletileceği düzenlenmiştir. Protokole taraf devletler, iadeye konu kişinin rızası üzerine yirmi gün içinde rızaya dayalı iade prosedürünü tamamlamalı ve teslim aşamasına geçmekle yükümlüdürler.

Ancak Açıklayıcı Rapor'da,³¹¹ kişinin rızasını açıklamasına dair süre öngörülmemesi noktasında geçici tutuklama halinde başlatılan iade sürecinde, devletlerin 10 günlük bildirim süresine yapılan atıfla, bu 10 günlük sürenin kişinin rızasının bulunup bulunmadığının belirlenmesi için taraf devletlerce dikkate alınacağına işaret edilmiştir. Protokol'ün 2. maddesinin 1. fıkrasına Türkiye gibi çekince koyan devletler bakımından ise yine söz konusu süre sınırlamasından bahsedilemeyecektir.

d. Rızanın Geri Alınması

Protokol'ün 4. maddesinin ilk fıkrasında, iade talebine konu kişinin iade sürecine rızasını ne şekilde beyan edeceği, iade talebinde bulunulan devlet hukukunda mevcut usullere göre belirlenecektir. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 4. maddesinin 2. fıkrasında ise rıza beyanına ilişkin temel esaslara yer verilmiştir. Buna göre taraf devletler; rızanın ve uygun olduğunda vazgeçmenin, iadeye konu kişinin gönüllü olarak ve hukuki sonuçların bilincinde olarak ifade ettiğini gösterecek şekilde oluşturulmasını sağlamak için gerekli önlemleri alacaktır. Bu amaçla, aranan kişinin avukat ve gerektiğinde tercüman yardımını alması sağlanacaktır. Avukatla savunulma ve tercüman yardımından yararlanma hakkının AİHS kapsamında adil yargılanma hakkı esaslarından olması nedeniyle çerçevesinin bir hükümle çizilmesi kanaatimizce yerinde bir düzenlemedir.

Kural olarak rıza beyanının açıklanmasının ardından geri alınamayacağı kabul edilir. Ancak SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 4. maddesinin 5. fıkrasında taraf devletler Ek 3 no.lu Protokol'ün imza veya onaya ilişkin belgelerin tevdiî sırasında ya da süreç

³¹¹ Bkz. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'e dair Açıklayıcı Rapor'un 32. paragrafı.

içerisinde başka bir zamanda beyanda bulunmak suretiyle, iadeye konu kişinin rızasını geri alınmasına izin vermeyi tercih edebileceklerdir.³¹² Rızanın geri alınması halinde bu beyan kayıt altına alınacak ve derhal iade talebinde bulunan devlete iletilecektir.

SİDAS Ek 3 no.lu Protokolde rızanın geri alınması halinde izlenecek usulü ilişkin ayrı bir düzenleme yer almamaktadır. Açıklayıcı raporda,³¹³ kişinin iade edilmesine gösterdiği yine talebe konu kimse tarafından rıza geri alındığında, kişinin rızaya dair beyanının tespit edilmesinde izlenen usulün tekrar aynı şekilde izlenmesine gerek olmadığı ifade edilmiştir. Rızanın geri alınması halinde klasik usule göre iade gerçekleştirilecektir. Ancak rızanın geri alınması halinde yürütülecek klasik usulde iade sürecinde SİDAS m. 12 gereği iletilecek bilgi ve belgelerin sunulması için bir süre öngörülüp öngörülmediği sorusu akla gelmektedir. Bu durum, Açıklayıcı Raporun 41. paragrafında açıklanmıştır. Böyle bir durumda iadeye konu kişinin basit usule göre iade talebi, talep eden devlete halihazırda iletilmiş olacak ve bu noktadan itibaren iade evraklarının hazırlanması durdurulacaktır. İşte böyle bir durumda açıklayıcı rapora göre, rızanın geri alınmasından sonra iade talebinde bulunan devletin iadeye dair evraklarını düzenlemeye son verdiği tarihte kalan süre içinde evrakların talep edilen devlete iletilmesi gerekecektir.

4. Yabancı Devletten Türkiye'ye Rızaya Dayalı İade Usulü

Türkiye'nin iade talebinde bulunması halinde yabancı devletten Türkiye'ye iade usulü 6706 sayılı Kanun'un 22. maddesinde düzenlenmiştir. Ancak madde metninde bu durumda rızaya dayalı usule ilişkin düzenleme yer almamaktadır. Bu durumda rızaya dayalı iade usulü, iade talebinin yöneltildiği devletin iç hukukunda da kabul görmüşse bu usule göre kişinin iadesi sağlanacaktır. İadesi talep edilen kişinin iade edilmek yönündeki iradesini beyan ettiği ve talep edilen devletin bunu onayladığı takdirde; iade kararı ile birlikte kişinin Türkiye'ye getirilmek üzere teslim alınması için ulaşım planı Adalet Bakanlığı'na iletilecektir. Bu belgeler Adalet Bakanlığı'na diplomatik kanaldan iletilebileceği gibi INTERPOL aracılığıyla da bildirilebilecektir. Merkezi makam sıfatıyla Adalet Bakanlığı tarafından iadeye konu kişinin teslim

³¹² SİDAS Ek 3 n.lu Protokol m. 4/5'e çekince koymak suretiyle rızanın geri alınması imkânı tanıyan devletler şu şekildedir: Türkiye, Letonya, Litvanya, Slovenya, İsviçre, İtalya, Fransa, Ukrayna.

³¹³ Bkz. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'e dair Açıklayıcı Rapor'un 43. paragrafi.

alınacağı ulaşım planı uygun bulunursa; iadeye konu kişinin tesliminin akabinde hakkındaki yakalama kararının infazının sağlanması için yetkili adli makam huzuruna çıkarılması da yine Adalet Bakanlığı'na sağlanacaktır.³¹⁴

C. Karşılaştırmalı Hukukta Rızaya Dayalı İade

İlk örneklerinin Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletler nezdinde hazırlanan uluslararası anlaşmalarda yer aldığı basitleştirilmiş iade usulüne ilişkin yabancı devletlerin iç hukukunda pek çok farklı düzenleme yer almaktadır. Alman Adli İş Birliği Kanunu (IRG)'un 41. Maddesinde “Basitleştirilmiş İade” (*Vereinfachte Auslieferung*) düzenlemesine yer verilmiştir. Basitleştirilmiş usul ile iade, yabancı devlet tarafından iade talebi veya geçici tutuklama talebinin mevcudiyeti halinde yürütülebilecektir. Düzenlemeye göre iade talebine konu kişinin istemi halinde eyalet mahkemesinin kabul edilebilirlik bakımından vereceği karara gerek olmaksızın iade talebinin kabul edilmesi mümkün kılınmıştır. İade talebine konu kişiye, Eyalet Yüksek Mahkemesi Savcılığı tarafından yapılacak başvuru üzerine, iadeye konu kişinin bulunduğu yerin bölge mahkemesi hâkimi (sulh mahkemesi hâkimi) tarafından; rızaya dayalı (basitleştirilmiş) iade usulünün mahiyeti ve hukuki sonuçları açıklanacaktır. Tüm bu süreç ve beyanlar hakkında mutlaka protokol tutulması gerekmektedir. Alman hukukunda iadeye ilişkin rıza gösterilmesi halinde kural olarak rızanın geri alınamayacağı düzenlenmiştir. IRG m. 41 metnine göre iadeye konu kişinin rıza göstermesine rağmen savcı tarafından, kamu yararı gözetilerek gerekli görülmesi halinde, Eyalet Yüksek Mahkemesinden iade talebinin kabul edilebilirliğine karar vermesi istenebilecektir.

Avusturya İade ve Adli İşbirliği Kanunu'nun 32. maddesinde iade talebine konu kişinin iade talebi ya da geçici tutuklama tedbirine tabi olması halinde basit usul hakkında bilgilendirilecek; rıza göstermesi halinde basit usule göre iade edilebilecektir. Kişi hakkında birden fazla suçu içerir iade talebi mevcutsa rızanın iade talebine konu tüm suçları kapsamı gerekmektedir. Rızanın geri alınması kural olarak mümkün olmasa da bu hususun mahkeme tarafından açıkça ve ayrıca anlaşılır biçimde

³¹⁴ Orhan, s. 109-110.

açıklanması gerekir. Kişinin iadeye rıza göstermesi halinde bu husus doğrudan Federal Adalet Bakanlığı'na iletilecektir.

Türk hukukuna “rıza dayalı iade usulü” adı altında giren bu kurum, Hollanda Adli İşbirliği ve Kanunu’nda “hızlandırılmış iade usulü” olarak ifade edilmiştir. Kanun’un 41 ile 45. maddeleri arasında düzenlenen hızlandırılmış iade usulü, yargılamanın henüz başlatılmadığı, kişinin geçici tutuklama tedbiri altında bulunduğu veya doğrudan talep edilen devlete iade talebinin iletildiği süreçte başlatılabilecektir. İadeye ilişkin yargılama sürecinde iade talebine konu kişi, mahkemede gününden önceki güne kadar hızlandırılmış iadeye ilişkin rızasını bildirebilecektir. Uluslararası anlaşmalar ve Türk hukukunda da yer verildiği gibi Hollanda iade hukukunda da kişiye hızlandırılmış iade usulü ve iadeye ilişkin rızasının hukuki sonuçları açıklanacak; tüm bu süreç tutanak altına alınacaktır. Bu tutanak duruma göre geçici tutuklama ya da iade talebi ile birlikte değerlendirilmek üzere savcılığa gönderilecektir. Bu aşamada Cumhuriyet Savcısı rızaya dayalı olarak kişinin iadesini talep edebilecektir. İade kararı verilmesi halinde bu karar Adalet Bakanlığına iletilir. İade yargılaması esnasında mahkeme huzurunda iadeye rıza gösterildiği beyan edilmesi halinde ise bu husus savcılığa iletilecek ve rızaya istinaden iade talebi mahkemeden geri çekilecektir. Tüm bu düzenlemeler ışığında Hollanda iade hukukunda “hızlandırılmış iade usulü”nün tam anlamıyla kavramını karşıladığı ve iadesi talep edilen kişinin rızası halinde klasik usule göre çok daha etkin bir iade sürecinin düzenleme bulduğu görülmektedir.

İsviçre hukukunda basitleştirilmiş iade, Adli İşbirliği Kanunu’nun 54. Maddesinde düzenleme bulmuştur. Madde metni uyarınca iadeye konu kişi, iade yargılamasından feragat ettiğini mahkeme huzurunda beyan ettiği takdirde, Federal Büro tarafından kişinin talep eden devlete iade edilmesine karar verilebilecektir. Kural olarak iade talebine gösterilen rıza, Federal Büro tarafından karar verilene kadar geri alınabilmektedir. Henüz adli makam önünde bulunmayan kimsenin iade edilme talebini savcılığa iletmesi mümkündür. Bu durumda iade edilmek isteyen kişinin bu durumu bildirmesinden itibaren beş iş günü içerisinde kişinin cumhuriyet başsavcısı tarafından soruşturma dairesi hâkimi huzuruna çıkarılması gerekmektedir. Kişinin iadeye ilişkin rızasının mahiyeti ve sonuçlarına ilişkin bildirim bu sefer soruşturma daire başkanı tarafından gerçekleştirilecek ve kişinin iradesinin hala geçerli olup olmadığı sorulacaktır. Rızanın geri alınması halinde ise klasik usulde iade

sağlanacaktır. Ancak iade edilme talebi hala geçerli ise soruşturma dairesi başkanı bu kez özellik ilkesinden feragat edilip edilmediğini soracaktır. İadeye konu kişinin soruşturma dairesi huzuruna getirilmesinden itibaren yedi gün içerisinde iade hakkında karar verilecektir. Soruşturma dairesi tarafından kişinin iade edilmesine onay verilirse bu karar cumhuriyet savcısı tarafından Adalet Bakanlığına iletilir. Karar Adalet Bakanlığınca iade talebinde bulunan devlete bildirilir ve iadeye konu kişinin en geç yirmi gün içinde tesliminin sağlanmasını temin edecek şekilde gereken tedbirler alınır.

Rızaya dayalı (basitleştirilmiş) iade sürecine ilişkin düzenlemeleri mevzuatında barındıran devletlerin iç hukuklarında, uluslararası anlaşmalarla paralel olarak birbirleri ile ortak bazı hükümlere yer verildiği görülmektedir. Özellikle kişinin iadeye rıza göstermesi durumunun mahiyeti ile bu durumda işletilecek usul ve hukuki süreç hakkında adli makamlarca bildirim yükümlülüğü, bu bildirimlerin ve iadeye konu kişinin beyanlarının tutanak altına alınması süreçleri, yukarıda yer alan tüm devletlerin iç hukukunda benzer düzenlemeler ile yer almıştır. Mahiyeti aynı olmakla birlikte farklı isim verilmiş olsa da nihayetinde bizim de ifade ettiğimiz üzere bu usulün getirilme amacına uygun olarak “basitleştirilmiş” veya “hızlandırılmış” iade usulü kavramlarının kullanılmıştır. Rızaya dayalı iade usulünde, iadenin kabul edilebilirliğine dair kararın onay makamı, her bir devletin iç hukukunda farklılık göstermektedir. Fransız hukukunda kabul edilebilirlik için “Adalet Bakanlığının görüşü üzerine Başbakanlık kararnamesi” ile onay aranırken; Avusturya hukukunda “Federal Adalet Bakanının onayı” ile iadenin kabul edilebilirliğine dair karar verilebilecektir.³¹⁵ Bahsedilen düzenlemeler incelendiğinde rızaya dayalı iade usulünde; rızanın geri alınmasının mümkün olup olmadığı ve farklı devlet yapıları gereği iade kararını verecek makam bakımından farklılık içerdiği görülmektedir.

IV. RIZAYA DAYALI İADEDE HUSUSİLİK (ÖZELLİK) KURALI

Özellik ilkesi; iade talebine konu kişinin, iade talep edilen devlette yalnızca iade kararına konu suç ya da suçlar kapsamında soruşturma, kovuşturma ya da mahkûm olduğu cezanın infazının sağlanması anlamına gelmektedir. Özellik ilkesi,

³¹⁵ Orhan, s.107.

uluslararası çok taraflı sözleşmelerden SİDAS m. 14'te ve hukukumuzda ise 6706 sayılı Kanun m. 10/4'te düzenlenmiştir.

Kural özellik ilkesinin uygulanması olmakla birlikte, SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 5. maddesi, rızaya dayalı iade söz konusu olduğunda özellik ilkesinin uygulanması bakımından karışıklık yaratmıştır. Madde metnine göre her taraf devlet; imza aşamasında veya kabul, tasdik, onay veya katılma belgesinin tevdi sırasında veya tüm bu aşamalardan daha sonra süreç içerisinde herhangi bir zamanda, SİDAS Ek 3 no.lu Protokolün 4. maddesi uyarınca: a) iadeye rıza gösterilmesi veya b) iadeye rıza verilip özellik ilkesinden açıkça vazgeçilmesi halinde SİDAS m. 14'teki kuralların uygulanmayacağını beyan edebilecektir.³¹⁶

Düzenlenme biçimi dolayısıyla karışıklığa sebep olan SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 5. maddesi düzenlemesine iki farklı şekilde beyanda bulunulması mümkündür. İlk olarak madde metninden çıkan sonuç, kişinin açıkça iade edilmeyi istemesi, yani rızaya dayalı iadenin uygulanması halinde bu kabulün sonucu olarak özellik ilkesinin de uygulanmayacağı yönündedir.

Madde metninin düzenlemesinden kaynaklı karışıklığa sebep olan diğer durum ise; kişinin iadeye rıza göstermesi ve aynı zamanda özellik ilkesinden feragat etmesi halidir. Özellik ilkesi, iade talep edilen yabancı devlette yapılacak yargılamaya ilişkindir. Bu nedenle kişi iadeye rıza göstermesi halinde talep eden devlete iade edilecek, iade talebinin yöneltildiği devlette yargılama yapılmayacaktır.

Bu açıklamalar ışığında rızaya dayalı iade edilecek kişi hakkında özellik ilkesinin uygulanmayacağı açık olup; ayrıca düzenlemeye gerek bulunmamaktadır. Bu madde, basitleştirilmiş iade prosedüründe SİDAS'ın 14. maddesinin uygulanmamasına yasal bir dayanak sağlarken, taraf devletlere bu konuda herhangi bir yükümlülük getirmemektedir. Herhangi bir taraf devlet Sözleşme'nin 14. maddesinde belirtilen özellik ilkesinin basitleştirilmiş usule göre iade sürecinde uygulanmayacağını beyan edebileceğini öngörmektedir. Açıklayıcı rapora göre,³¹⁷ SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'de bu maddeye ilişkin olarak madde düzenlemesinin ve dolayısıyla Protokolün temel amacının, taraf devletlerin iç hukukları hakkında

³¹⁶ Madde metninde yer alan düzenleme doğrultusunda özellik ilkesinden feragat edildiği takdirde SİDAS m. 14'ün uygulanmayacağını beyan eden devletler Almanya, Güney Kıbrıs Rum Yönetimi, İsviçre, Letonya, Moldova, Romanya, Slovenya, Türkiye ve Ukrayna'dır.

³¹⁷ Bkz. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'e dair Açıklayıcı Rapor'un 45. paragrafı.

bilgilendirilmesini sağlamak olduğu ifade edilmiştir. Yine açıklayıcı rapora göre,³¹⁸ iç hukuklarındaki farklılıklardan ötürü bu farklılıklara izin verilmesi amacıyla taraf devletlere bu maddeye ilişkin iki farklı beyanda bulunma imkânı tanınmıştır. SİDAS m. 14, Ek 3 no.lu Protokol'ün 5. maddesi bakımından iade talebinin iletildiği taraf devletlerden beyanda bulunmayanlar bakımından geçerliliğini koruyacaktır.

SİDAS Ek 3. no.lu Protokol'ün m. 4'te rızaya dayalı (basitleştirilmiş) iade prosedüründe özellik ilkesinden feragat hali düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre aranan kişinin özellik ilkesinden açıkça feragati, iadesi talep edilen devletin mevzuatına uygun olarak talep edilen devletin yetkili adli makamları önünde gerçekleştirilecektir. Örneğin Türk Hukukunda özellik ilkesinden feragat, 6706 sayılı Kanun'un 17. maddesi çerçevesinde yetkili ve görevli ağır ceza mahkemesi huzurunda beyan edilecektir. Yine, iade talebine konu edilen kişi özellik ilkesinin uygulanmasından vazgeçmenin mahiyeti ile yasal sonuçları hakkında bilgilendirilmeli; kişinin feragate ilişkin beyanı ülke mevzuatına göre geçerli bir belge ile kayıt altına alınmalıdır.

Açıklayıcı raporun 34. paragrafında, özellik ilkesinden feragat usulüne dair detaylı bir açıklama yer almaktadır. Buna göre talep edilen devletin yetkili adli makamı tarafından yapılacak bilgilendirmenin özgür ve aydınlatılmış onam çerçevesinde, özellik ilkesinden feragatin hukuki sonuçları ile kural olarak özellik ilkesinden feragat etmenin geri alınmazlığını içermesi gerekmektedir. Bu amaçla; iade talebine konu kişinin avukata, gerektiğinde tercümana erişimi sağlanacak ve bu hakkın etkili şekilde uygulanmasının sağlanması için iadenin talep edildiği devletin de gereken tedbirleri alması temin edilecektir.

Protokol, feragatin kaydedilmesini ve talep eden devlete derhal bildirilmesini gerektirirken, feragatin nasıl iletileceğini belirtmemektedir. Bu nedenle, talepte bulunulan devletin iadeye rıza gösterilmesi usulünde olduğu gibi, feragat için aynı prosedürü izleme yükümlülüğü yoktur.³¹⁹ Uygulamada özellik ilkesinden feragat bildiriminin iade kararı ya da en geç teslim anında yapıldığı görülmektedir.³²⁰

SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'ün 4. maddesinin 4. fıkrasına göre özellik ilkesinden feragatin kural olarak geri alınması mümkün değildir. Ancak yine maddenin 5. fıkrasında taraf devletlere bu kuralın aksini kabul etme imkânı tanınmıştır.

³¹⁸ Bkz. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'e dair Açıklayıcı Rapor'un 46. paragrafı.

³¹⁹ Bkz. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol'e dair Açıklayıcı Rapor'un 43. paragrafı.

³²⁰ Orhan, 112.

Açıklayıcı raporun 38. paragrafında, kural olarak feragatin geri alınmasının mümkün olmadığı belirlenmişse de özellik ilkesinin sonuçlarının taraf devletler bakımından öneminin de Protokol taslağını hazırlayanların farkında olduğu ifade edilmiştir. Buna bağlı olarak taraf devletler Protokol’ün imza, onay, kabul, tasvip ya da katılım belgelerinin tevdi ile daha sonraki herhangi bir aşamada özellik ilkesine feragat beyanının geri alınmasına olanak tanıyabileceklerdir.

Feragatin geri alınması, zamansız gerçekleşmesi halinde olumsuz sonuçlar doğurabilecektir. Örneğin, kişinin teslim edilmesinin ardından talep eden devlette gerçekleşen ilk duruşmasında özellik ilkesinin uygulanmasına dair feragatini geri alması halinde yargılamanın mahiyeti ve bu zamana kadar geçen usule ilişkin karışıklıklar meydana gelebilecektir. İşte bu nedenle özellik ilkesine feragatin geri alınması olasılığı ile basitleştirilmiş iade usulünün etkinliğine ilişkin endişeler arasında bir denge kurmak amacıyla bir süre sınırlaması koyulmasına karar verilmiştir.³²¹ SİDAS Ek 3 no.lu Protokol m.4/5’e göre rızaya dayalı usulde iade talebine konu kişi, talep eden devlete teslim anına kadar özellik ilkesinden feragatini geri alabilecektir.

V. İADENİN SONUÇLARI

A. Genel Olarak

Bu bölüme kadar anlatılan tüm süreç, iade sürecinin devletlerarası karmaşık işlemlerinin usulüne uygun olarak yürütülmesini ve böylece iadesi talep olunan kişinin talep eden devlete iadesinin sağlanması amacına hizmet etmektedir. İade süreci boyunca pek çok formalitenin, diplomatik usullerin, çok taraflı ve ikili anlaşmalarla öngörülen sıkı şekil şartlarının işletilmesi; bu esnada iade kurumunun başlangıç noktası olan kamu düzeninin sağlanması için hızlı hareket edilmesi gerekmektedir. Tüm bu süreç sonunda iadesi talep edilen kişinin teslimi ile iade süreci sona erecektir. İadeye konu kişinin tesliminin ardından iade talep eden devlet, varsa soruşturma veya kovuşturmanın tamamlanmasını ya da cezanın infazını sağlayacaktır. Bu nedenle iadenin ilk sonucu olarak teslim yükümlülüğü bu başlığın ilk bölümünü oluşturmaktadır.

³²¹ Bkz. SİDAS Ek 3 no.lu Protokol’e dair Açıklayıcı Rapor’un 40. paragrafı.

Kural olarak teslim ile iade süreci tamamlanmış kabul edilse de devletlerin iletişimi ve uluslararası hukukun getirdiği yükümlülükleri böylece sona ermeyecektir. Tek başına, evrensel kişi hak ve özgürlüklerinin sağlanması bakımından dahi tarafların iade sonucunda iadeye konu kişiyi korunmasız şekilde taraf devlette bırakması insancıl hukuk kurallarına aykırılık teşkil edecektir. Bu nedenle iadenin gerçekleştirilmesinin ardından tarafların kararlaştırdıkları şartlara uyup uymadıklarının denetlenmesi, kişinin temel haklarının asgari de olsa teminat altına alınmasını sağlanması gerekmektedir. Bu korumanın sağlanması ve devletlerin keyfî uygulamalarını engellemek amacıyla çok taraflı ve ikili anlaşmalar ile pek çok düzenlemeye yer verilmiştir. Teslimden sonra kişinin temel haklarının korunması bakımından iade hukukuna getirilen “özellik ilkesi” da iadenin bir diğer sonucu olarak sayılmakta olup bölümün ikinci kısmında incelenmiştir.

B. İadenin Talep Edilen Devlet Bakımından Sonuçları

1. Teslim

İade talebinin yöneltildiği devlet hukukuna ve taraf olunan uluslararası anlaşmaların düzenlediği iade hukuku ilkeleri çerçevesinde iadenin kabul edilebilirliği, onaylanması ve uygun bulunması gibi aşamaların sonunda iade süreci sona ermiş olacaktır. İade usulüne ilişkin adli ve idari sürecin tamamlanması ile birlikte artık teslim süreci başlayacaktır. Hukukumuzda ve taraf olunan uluslararası anlaşmalar ile ikili sözleşmelerde düzenlenen birden fazla teslim türü olduğu gibi, bu farklı teslim türleri de birbirinden farklı süreçlere tabidir.

Türk hukukuna baktığımızda, ağır ceza mahkemesi tarafından iadenin kabul edilebilirliğine dair kararın onaylanmasının 6706 sayılı Kanun’un 19. maddesinde düzenlenen usule göre uygun bulunmasının ardından iade süreci tamamlanacak ve teslim süreci başlatılacaktır. 6706 sayılı Kanun’un 20. maddesinde teslime ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre iadesinde karar verilen kişinin teslim işlemleri, merkezi makam sıfatıyla Adalet Bakanlığı tarafından ilgili bakanlıklarla işbirliği içerisinde yürütülecektir.

Teslim işleminin fiilen gerçekleşmesinden önce teslim kararı, Adalet Bakanlığınca hem uygun diplomatik kanallardan hem de INTERPOL kanalıyla iadeyi talep eden devlete iletilecektir. Karar ile birlikte teslim için uygun günün belirlenmesi amacıyla talep eden devletten tarih önerilerinin de bildirilmesi istenir. Ardından her iki devletin INTERPOL birimleri arasında yapılacak yazışmalarla; talep eden devletin yanıtına göre uygun bir teslim tarihi, iade edilecek kişiyi teslim edecek olan ve teslim alacak olan görevlilerin kimlik bilgileri ile teslim yeri hususunda kesin olarak mutabakata varılır.

Türkiye’den fiili olarak iade talebine konu kişinin teslimi, uygulamada talep eden devletin kolluk görevlilerinin Türkiye’ye gelerek havaalanında iadeye konu kişiyi teslim alması şeklinde gerçekleşmektedir. Türkiye ile teslim alacak devletin sınırı olması halinde teslimin sınır kapısında gerçekleşmesi de mümkündür.³²² Doğrudan iadeye konu kişinin tesliminin gerçekleştirileceği hallerden bir diğeri de aralarında deniz sınırı olan iki devlet için söz konusu olacaktır. Buna göre aralarında deniz sınırı olan iki devlet arasında gerçekleşecek teslimin, iki devletten birinin limanında gerçekleşecektir. Eğer teslim, talep edilen devlet limanında gerçekleştirilecekse teslim işlemi, iade talep eden devletin bayrağını taşıyan gemide yapılacaktır.³²³

Türkiye’nin talep edilen devlet olduğu hallerde, teslim için gelecek devlet görevlilerinin bilgileri ve geliş tarihleri iade talep edilen devletten Dışişleri Bakanlığı aracılığıyla öğrenilecektir. Talep eden devletin Türkiye olması halinde, teslimi gerçekleştirecek görevlilerin isim ve unvanları İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilecektir.³²⁴

6706 sayılı Kanunun teslimi düzenleyen 20. maddesinin gerekçe metnine göre çocuğun iadesi halinde teslim; bir pedagog, çocuk-ergen psikiyatristi veya çocuk gelişimcisi sıfatlarından birini haiz bir uzman nezaretinde gerçekleştirilecektir.

6706 sayılı Kanun m. 20/2’ye göre; iadesi sağlanacak talebe konu kişinin iade isteminde bulunan devlet makamları ile kararlaştırılan gün ve saatte haklı bir neden bulunmaksızın teslim alınmaması halinde, teslimin gerçekleşmediği tarihten başlayarak 30 gün içinde mahkeme tarafından iadeye konu kişi hakkında mevcut

³²² Orhan, s. 239-240.

³²³ Taner, s. 253.

³²⁴ Tezcan, Erdem ve Önok, s.242.

koruma tedbirlerinin kaldırılacağı düzenlenmiştir.³²⁵ Madde düzenlemesinde yer alan “haklı neden” hallerine örnek olarak yine madde gerekçesine göre sel, deprem gibi doğal afetler ile teknik aksaklıklar olmak üzere devletin kontrolü dışında gelişen durumlar sayılabilir. Kararlaştırılan tarihte teslimin gerçekleşmemesinde haklı nedenin varlığı halinde iade sürecine dahil devletler yeni bir teslim tarihi belirleyebileceklerdir.

Teslimden önce ya da teslim esnasında iade talebinin yöneltildiği devlet tarafından, iadeye konu kişinin teslimine kadar talep edilen devlette gözaltında veya tutuklu olarak geçirdiği sürelerin kişinin iade edileceği devlete iletilmesi gerekmektedir. Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulunun 75 (12) numaralı kararı³²⁶, iadeye konu kişilerin gözaltı ve tutuklu olarak geçirdiği süreler iade edilen devlette infaz edilecek ceza süresinden düşülmesini öngördüğü için bu bildirim son derece önem arz etmektedir.

a. Teslim Edilecek Devletin Belirlenmesi

Kişi hakkında birden fazla kabul edilebilir iade talebinin varlığı halinde sürecin nasıl yürütüleceği ve talebe konu kişinin teslim edileceği devletin belirlenmesi gerekmektedir. Bu durum iki farklı ihtimal nedeniyle gündeme gelebilir. Birincisi aynı suçtan birden fazla devletin iade talebinde bulunması halidir. Diğer ihtimalde ise birden fazla devletin iade talebi, kişinin farklı eylemlerinden kaynaklı olarak birden fazla suçtan kaynaklanmış olabilir. Bu durumda izlenebilecek ilk çözüm yolu, iade talebinin iletildiği tarihin öncelik sırasına göre hareket edilmesidir. Kural olarak böyle bir durumda ilk iade talebini yapan devlet ya da iadesi talep olunan kişinin vatandaşlığını taşıyan devletin ayrıcalıklı sayılması söz konusu değildir. SİDAS m.

³²⁵ Kararlaştırılan tarihte kişinin teslim alınmaması hali SİDAS m. 18’de düzenlenmiştir. Madde metninde, iadesi talep edilen kişi kararlaştırılan tarihte teslim alınmazsa, teslim alınmama tarihinden itibaren 15 gün sonra serbest bırakılabilecek ve her halükârda 30 günün sonunda serbest kalacaktır. İade talebinde bulunulan taraf, iadeye konu kişinin aynı suçtan dolayı iadesine yönelik talebini reddedebilecektir. Yine maddede kişi eğer mücbir sebep dolayısıyla teslim alınamamış ya da kabul edilmemişse diğer taraf haberdar edilecek ve taraflar yeni bir teslim tarihi belirleyebilecektir. Görüldüğü üzere 6706 sayılı Kanun ile SİDAS metinleri birbiri ile paralel düzenlemeler içermektedir.

³²⁶ Council of Europe Committee of Ministers Resolution (75) 12 On The Practical Application Of The European Convention On Extradition, <https://rm.coe.int/09000016804f6da9>, 20.11.2021.

17’de,³²⁷ birden fazla devletin iade talebinde bulunması halinde nihai karar verme yetkisi, iadenin talep edildiği devlete aittir.³²⁸ SİDAS m. 17’ye dair Açıklayıcı Rapor’da, madde metninde öngörülen faktörlerin bu kararda göz önünde tutulması gerekmektedir. Bizim de katıldığımız görüşe göre; Açıklayıcı Raporun lafzından SİDAS m. 17’de sayılan hususların tavsiye niteliğinden çok nihai karar alınırken mutlaka göz önünde tutulması gereken ölçütler olduğunu anlamak gerekecektir. Çünkü uluslararası belgelerde “*shall*” kalıbı kullanılırken; İngilizce dilindeki orijinal madde metninde “*must then take into account*” şeklinde zorunluluk ifade eden bir ibareye yer verilmiştir. Bu kavram farklılığıyla madde metninde sayılan kriterlerin iade talebinin yöneltildiği devlet bakımından önemli derecede göz önüne alınması gerektiğine işaret edilmekle talep edilen devlete tanınan bu nihai karar yetkisinin keyfi kullanılmayacağı sonucuna varılmaktadır.

Türk hukukunda da 6706 Sayılı Kanun’un Türkiye’den yabancı devlete iade usulünü düzenleyen 10. maddesinin 3. fıkrasında, SİDAS ile paralel bir hüküm yer almaktadır. Düzenlemeye göre aynı kişi hakkında birden fazla devletin iade talebi bulunması halinde iade taleplerinden hangisinin öncelikli olarak işleme alınacağına karar verme yetkisi merkezi makam sıfatıyla Adalet Bakanlığı’na tanınmıştır. İşleme alınacak iade talebine karar verme aşamasında; suç ya da suçların niteliği, ağırlığı, işlendiği yer/yerler, iade taleplerinin intikal sıralaması, iadeye konu kimsenin uyruğu ve vatandaşlığı ile yeniden iadesi ihtimalinin bulunup bulunmadığı gibi şartlar dikkate alınacak ve bu ölçütlere göre nihai karara varılacaktır.

b. Teslimin Ertelenmesi

İade sürecinin nihai amacı teslim olup iade talebine konu kişinin belirlenen tarih, saat ve yerde teslimi ile artık iade süreci sona erecektir. Ancak bu son aşamada da teslimde engel bazı durumlarla karşılaşılabilir. Söz konusu haller iadeyi etkilememekte, yalnızca teslimin gecikmesine neden olmaktadır.

³²⁷ SİDAS Madde 17- **Taleplerin Taaddüdü** “Birçok Devlet tarafından aynı fiilden veya değişik fiillerden dolayı aynı esnada iade talep edildiği takdirde, kendisinden iade talep edilen Taraf bütün şeraiti ve bilhassa suçların ağırlık nispeti ve ika edildikleri yeri, taleplerin müteakıl tarihlerini, istenen şahsın milliyetini ve bilâhare başka bir Devlete iade imkânını nazarı itibara alarak karar verecektir.”

³²⁸ Ulutaş, s. 242.

“Tehirli veya Şartlı Teslim” başlıklı SİDAS m. 19/1’de teslimin ertelenmesine sebep olacak durumlar, iade talebine konu kişinin talep eden devlette iade talebinde yer almayan başka bir suçtan yargılanması veya infazının devam etmesi olarak sayılmıştır. Böyle bir durumda teslim; kovuşturmanın sonlandırılmasına, verilmiş ya da verilecek cezanın tamamen yerine getirilmesine kadar talep edilen devlet tarafından ertelenebilecektir.

Mevzuatımızda teslimin ertelenmesi, 6706 sayılı Kanun’un 20. maddesinin 3. fıkrasında düzenleme bulmuştur. Maddeye göre; iadeye konu kişi hakkında iade kararı verilmesi halinde dahi, iade talebine konu suç ya da suçlardan başka bir suçtan kaynaklı Türkiye’de soruşturma, kovuşturma ya da infaz edilecek hapis cezası olması halinde teslimin ertelenmesine karar verilebilecektir. Madde gerekçesinde ertelemenin amacının usul ekonomisine aykırılıkları engellemek olduğu ifade edilmiştir. Türkiye’de işlediği suça bağlı olarak süregelen bir soruşturma veya kovuşturmanın sonuçlanması ya da mahkumiyet kararının infazı için adli işbirliği ve iade sürecinin yürütüleceği açıktır. Adli ve idari makamların da dahil olmasıyla mesai ve masrafa yol açılacak olup usul ekonomisine aykırılığın bu yolla önlenmesi amaçlanmıştır.

6706 sayılı Kanun’da yer alan düzenlemede SİDAS m. 19’dan tek farklılık, belirtilen teslim erteleme sebepleri yanında sağlık sebeplerinin de yer almasıdır. Buna göre, iadeye konu olan ve teslimine karar verilen kişinin durumunun seyahat etmeye uygun olmaması sebebiyle de teslimin ertelenmesi mümkün kılınmıştır. Teslimin ertelenmesine karar verecek makam, merkezi makam sıfatıyla Adalet Bakanlığıdır. Teslimin ertelenmesine dair karar, talebe konu kişiye ve ilgili devlete iletilir.

SİDAS ve ikili anlaşmalarda³²⁹ teslimin ertelenmesinin, ancak cezanın tamamen yerine getirilmesine kadar yapılabileceği düzenlenmiştir. Ancak bu durum, uygulamada sıklıkla başvuru “koşullu salıverme” halinde birtakım sorunları beraberinde getirecektir. Örneğin; bir başka suçtan Türkiye’de mahkûmiyet kararı bulunan, buna bağlı olarak teslimi ertelenen yabancının Türkiye’de cezasının infazı sırasında koşullu salıverilmesine karar verilebilecektir. İade kararı dolayısıyla kişinin kaçmasının önlenmesi için salıverilmemesi gerekmekte iken Türk hukukunda şartları sağlayan kişinin koşullu salıverilmesi de zorunludur. Bu durumda bizim de

³²⁹ Türkiye’nin taraf olduğu ikili anlaşmalardan ABD Anlaşması m. 13 ve Tunus Anlaşması m. 37’de teslimin ertelenmesine ilişkin benzer hükümlere yer verilmiştir.

katıldığımız görüşe göre,³³⁰ talebe konu yabancı kişinin TCK m. 59 uyarınca sınır dışı edilip edilmeyeceğine karar verilmek üzere İçişleri Bakanlığı'na bildirilmeli ve Bakanlık tarafından verilecek sınır dışı etme kararı üzerine teslim gerçekleştirilmelidir.

c. Geçici Teslim

Kişinin tesliminin ertelenmesi, talep eden devlette yapılması gereken bir takım acil işler nedeniyle iade sürecinde problemlere yol açabilecektir. Örneğin, talebe konu kişinin tesliminin ertelenmesi durumunda bu kişi hakkında talep eden devlette yürütülen soruşturma veya kovuşturma zamanaşımına uğrayabilecektir. SİDAS m. 19/2'de, iade talebinde bulunulan devlet tarafından iadeye konu kişinin teslimini ertelemek yerine, devletlerin ortak olarak belirleyeceği şartlar altında kişinin talep eden devlete geçici olarak teslim edilebileceği düzenlenmiştir. Geçici teslim, talep eden devlette yargılama sürecinde acil olarak yapılması gereken duruşmada savunma alınması gerekliliği gibi birtakım işlemlerin yerine getirilmesi veya zamanaşımı süresini kesmek amacıyla gerçekleştirilebilecektir.³³¹ Talep edilen devlet bu işlemlerin tamamlanması amacıyla kişiyi belirli bir süreliğine teslim edecek, işlemlerin tamamlanmasının ardından kişi ülkeye geri getirilecektir.

6706 sayılı Kanun'da geçici teslim usulünü düzenleyen bir hüküm yer almamaktadır. Ancak Türkiye'nin akdettiği ikili anlaşmalardan Hindistan ile yapılan cezai işbirliği anlaşmasının 21. maddesinin 2. fıkrasında ve Tunus ile yapılan anlaşmanın 37. maddesinin 2. fıkrasında geçici teslime ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

d. Eşyanın Teslimi

İade sürecinin nihai amacını iadeye konu kişinin teslimi teşkil etse de talebe konu kişiyle birlikte suçta kullanılan ya da delil teşkil edilebilecek eşyanın da teslimi, iade sürecinin bütünlüğünü sağlamak bakımından önem arz etmektedir.

³³⁰ Tezcan, Erdem ve Önok, s.243.

³³¹ Tezcan, Erdem ve Önok, s.243.

Eşyanın teslimi, SİDAS m. 20’de düzenlenmiştir. SİDAS m. 20/1’e dair Açıklayıcı Rapor’da Komite tarafından verilen karar gereği, talebe konu kişinin yakalanmasından sonra ortaya çıkan bir suç sonucu elde edilecek mal veya değer de kişinin teslimi esnasında talep eden devlete teslim edilecektir.³³² Ayrıca Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tavsiye kararında taraf devletlere talep edilen eşya ve değer teslimini kolaylaştırmak için gerekli önlemlerin alınması gerektiği belirtilmiştir.³³³

SİDAS m. 20 uyarınca talep edilen devlet, talep eden tarafın isteği üzerine, maddede sayılı eşyaları, kendi mevzuatının izin verdiği ölçüde teslim edecektir. Teslime konu olabilecek eşyalar arasında; suçun işlenmesi sırasında kullanılmış veya suçun işlenişine ilişkin delil vasfını haiz her türlü eşya, suçun işlenmesinin ardından iadeye konu suçlunun eline geçmiş eşyalar, talebe konu kişinin üzerinde bulunan ya da daha sonra ele geçirilen eşyalar sayılabilecektir. Madde metnine göre eşya ve değerlerin teslimi talep eden devletin istemi üzerine gerçekleştirilecek olup; maddenin ikinci fıkrasına göre kişinin ölmesi veya kaçması gibi sebeplerle iadenin mümkün olmadığı hallerde bile suça ilişkin değer ve eşyaların teslimi gerçekleştirilebilir.

SİDAS m. 20/4’te; talepte bulunulan devletin veya üçüncü şahısların söz konusu eşya ve değerler üzerinde elde ettikleri hakların korunacağı, böyle bir durumda eşya veya değer yargılamanın sona ermesi ile birlikte en uygun ve en kısa sürede ücretsiz olarak istemde bulunulan devlete iade edileceği düzenlenmiştir.

6706 sayılı Kanun m.20/4 metninde, eşyanın teslimine dair SİDAS ile paralel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre, iade talebinin konusu olan suça delil teşkili konusunda yararlı görülen, suçun işleniş sırasında elde edilen, iade talebine konu kişinin yakalandığında üzerinde olan ya da daha iadeye konu kişinin yakalanmasından sonra eğer ortaya çıkan bir eşya varsa bunların talep eden devletin istemi üzerine teslimi düzenlenmiştir. Yine SİDAS ile uyumlu olarak, iadesi talep edilen kişinin vefatı, kaçması gibi nedenlerle iade kararı verilememesi halinde de eşyanın teslim edilebilmesi mümkün kılınmıştır. Maddenin 5. fıkrasında ise, Türkiye’de soruşturma veya kovuşturmanın yürütülmesi bakımından zorunlu olan hallerde eşyanın tesliminin

³³² Bkz. SİDAS Açıklayıcı Rapor’unun 17. maddeye ilişkin açıklamaları.

³³³ Council of Europe Recommendation No. R (96) 9 of the Committee of Ministers to Member States Concerning the Practical Application Of The European Convention On Extradition p. 48, <https://rm.coe.int/0900001680500fad>, 21.11.2021. Ulutaş, s. 246.

ertelenebileceği hüküm altına alınmıştır. Aynı maddenin 6. fıkrasına göre, eşyanın iyiniyetli üçüncü kişilerin olması halinde teslim taleplerinin yerine getirilmeyeceği düzenlenmiştir.

e. Transit Geçiş

İadeye konu kişinin iade edileceği devlet ile iade edecek devlet arasında sınır bulunmuyorsa ve kişinin başka bir ülke toprağından geçirilmesi gerekiyorsa, transit geçiş söz konusu olacaktır. Bu durumda transit geçişin gerçekleşeceği ülkeye de iade taleptnamesinin iletilmesi ve transit geçilen ülkeden de iade talebinde bulunulması gerekecektir.³³⁴ “Transit” başlıklı SİDAS m. 21/1’de “...transit olarak geçişe müsaade 12 inci maddenin 1 inci paragrafında derpiş olunan yoldan yapılacak talep üzerine ve kendisinden transite müsaade etmesi istenilen Tarafça Sözleşmenin 3 ve 4 üncü maddeleri muvahacesinde siyasî veya tamamen askerî mahiyette görülen bir suç mevzuubahis olmaması şartıyla...” düzenlemesi yer almaktadır. SİDAS m. 21/1 metninin tamamı ele alındığında görüldüğü üzere, transit geçiş yapılacak ülkeye iletilecek talep de niteliği itibariyle bir iade talebinin taşınması gereken şartlara haizdir ve bu nedenle üçüncü bir ülkeye yöneltilecek talebin iade taleptnamesi olarak nitelendirilmesi gerekecektir.

Uygulamada genellikle teslim doğrudan uçakta hava yoluyla gerçekleştirilmekte olup hava yoluyla gerçekleştirilecek teslime ilişkin SİDAS m. 21/4’te iki farklı duruma yer verilmiştir. Transit geçiş eğer bir üçüncü ülke topraklarından geçmeyi gerektiriyorsa söz konusu üçüncü devlete, maddenin birinci fıkrasında öngörülen şekilde bir taleptname gönderilmesi ve transit geçiş izni talep edilmesi gerekmektedir. Transit geçişin, üçüncü ülke topraklarından geçilmesini gerektirmediği hallerde ise taleptnamenin sunulmasına gerek duyulmamaktadır. Ancak yine de iadeye ilişkin belgelerin transit geçiş yapılacak üçüncü ülkeye de gönderilmesi ya da en azından uygun kanallarla haberdar edilmesi uygun olacaktır.³³⁵ Ayrıca ilgili

³³⁴ Transit geçişe ilişkin düzenlemeye SİDAS m. 21 yanında Türkiye’nin tarafı olduğu ikili anlaşmalardan ABD Anlaşması m. 18, Belçika Anlaşması m. 11, Romanya Anlaşması m. 29, Macaristan Anlaşması m. 35 ve Tunus Anlaşması m. 41’de de yer verildiği görülmektedir.

³³⁵ Mehmed Yerlikaya, **Türk Ceza Hukuku'nda Geri Verme Kurumu ve Avrupa Tutuklama Yakalama Müzekkeresi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, T.C. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2010, a. 149.

devlete yapılacak bildirim ile, SİDAS m. 12'ye göre infaz edilebilir bir mahkûmiyet veya kişi hakkında tutuklama kararı bulunup bulunmadığı hakkında da bilgi verilmelidir.

Havayolu ile teslimde acil iniş yapılmasını gerektiren durumlarda da transit geçiş yapma zorunluluğu doğabilecektir. SİDAS m. 24/4-a düzenlemesine göre; normal şartlarda ülkeden geçiş gerektirmeyen ancak zorunlu sebeplerle üçüncü bir ülkeden geçilmesini gerektiren durumlarda, hava sahasından geçiş yapılan devlete daha önce yapılan bildirim geçici tutuklama talebi olarak kabul edilecek ve sonrasında evraklar tamamlanarak usulüne uygun transit geçiş talebinde bulunulacaktır.

SİDAS m. 21/6 uyarınca iadeye konu kişinin tesliminin; ırk, din, milliyet veya siyasi görüşünden ötürü hayatını tehlike altına alacak ya da hürriyetini tehdit etme tehlikesi bulunan bir ülkeden transit geçişi ile sağlanması mümkün değildir.

6706 Sayılı Kanun'un 21. maddesinde, Türk hukukunda aranan iade şartlarının gerçekleştirilmesi akabinde, iade talebine konu kişinin iadesinin talep edildiği devlet tarafından iadeyi talep eden bir başka devlete iade edilmesine karar verilen kişinin Türkiye'den transit olarak geçmesine izin verilebilecektir. İde talebine konu kişinin transit geçiş iznine dair başvuru, merkezi makam sıfatıyla Adalet Bakanlığı tarafından değerlendirilecek ve verilen iade kararı mutlaka iade talebinde bulunan devletin yetkili makamına bildirilecektir. 6706 Sayılı Kanun m. 21/2'ye dair kanunun gerekçesinde, merkezi makam tarafından transit geçiş iznine dair başvuru değerlendirilirken iade edilebilirlik şartlarının kontrol edileceği, bu nedenle talep edilen devlet tarafından transit geçiş izni talebini içerir evrakların iletilmesi gerektiği öngörülmüştür.

Transit geçişte süreye ilişkin düzenlemeye 6706 sayılı Kanun'un 21. maddesinin 3. fıkrasında yer verilmiştir. Buna göre transit geçişin yirmi dört saatten uzun sürmesi halinde kişinin kaçması gibi iade sürecini konusuz bırakacak durumların önüne geçilmesi amacıyla kişi hakkında tedbir alınması gerekebilecektir. Transit geçişin yirmi dört saati geçmesi nedeniyle kişinin hürriyetini kısıtlama gereksinimi doğduğunda, sulh ceza hâkimi tarafından yedi günü geçmemek üzere geçici tutuklama kararı verilebilecektir. Kanun'un gerekçesinde kişi hakkında koruma tedbiri alınmasını gerektirecek haller doğal afet, teknik sorunlar, hastalık ve benzeri sebeplerin varlığı şeklinde sayılmış olup somut olaya göre farklı sebeplere dayalı tutuklama tedbirine başvuru mümkün kılınmıştır.

6706 sayılı Kanun m. 21/4'te transit geçişin durdurulmasına dair düzenleme yer almaktadır. Transit geçişin durdurulmasını gerektiren ilk hal, transit geçişe dair iznin reddedilmesini gerektiren bir sebebin ortaya çıkması durumunda söz konusu olacaktır. İade talebine konu kişi hakkında transit geçiş esnasında, hakkında soruşturma başlatılmasını gerektiren bir suç isnadı bulunması durumunda da transit geçişin durdurulması mümkündür. Bir devlet eliyle bir başka devlete hükümlü nakli gerçekleştirilirken Türkiye üzerinden transit geçişlerde 6706 sayılı Kanun'un 21. maddesinde düzenlenen kurallar uygulama bulacaktır.

2. İade Masraflarından Sorumluluk

İade sürecinin niteliği gereği devletler arası işlemleri gerektirmesi nedeniyle pek çok teknik ve karmaşık işlemin yerine getirilmesi gerekmektedir. İadeye dair evrakların tercümesi, tutuklama tedbirine başvurulması halinde ortaya çıkacak masraflar, teslim sürecinde hem iade talebine konu kişinin hem de teslimi gerçekleştirecek görevlilerin seyahat masrafları gibi iade sürecinde daha pek çok işlem için yüksek meblağda masraf yapılması gerekmektedir.

Uluslararası hukukun ilkeleri gereği, bu masrafların tek bir devlet üzerine bırakılması uygun değildir. İade kurumu talep edilen devlet için başlatılacak veya süregelen soruşturma ya da kovuşturmanın sonuçlandırılmasına, talep edilen devletin ise kamu düzeninin sağlanmasına hizmet etmektedir. İade süreci her iki devletin de iradesi doğrultusunda gerçekleştirildiğine göre masrafların tek tarafa yıkılması bu ilkelere aykırı olacaktır.³³⁶ Devletlerarası nezaket kurallarını ilgilendirmesi dolayısıyla iade sürecine ait masraflara ilişkin SİDAS m. 24'te düzenlemeye yer verilmiştir. Madde metninde yer alan düzenlemeye göre, iade talebinde bulunulan devletin üstleneceği masraflar, kendi ülkesinde gerçekleştirdiği iade işlemlerine ait olanlardır. Transit geçiş halinde masraflar iadeyi talep eden devlet tarafından karşılanacaktır. Bu düzenlemeler incelendiğinde SİDAS'ta ve ikili anlaşmalarda çoğunlukla her devletin kendi ülkesinde gerçekleştirdiği işlemlerin masraflarını karşılayacağı kuralının benimsendiği görülmektedir. Ancak örneğin; Türkiye ile ABD ve Türkiye ile

³³⁶ Ulutaş, s.248. Aksi yönde, iade sürecinin talep eden devlet tarafından başlatıldığı ve nihai olarak talep eden devletin menfaati bulunması nedeniyle masrafların tamamının talep eden devlete ait olmasını öngören görüş için bkz. Özgen, s.150.

Hindistan arasında akdedilen ikili anlaşmalarda transit geçiş halinde yapılan masrafların tamamının talep eden devlete ait olduğu düzenlenmiştir.³³⁷

6706 sayılı Kanun'un 34. maddesinde masraflara ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre SİDAS ile uyumlu olarak maddenin birinci fıkrasında, merkezi makamların aksine bir mutabakata varmaması halinde, yapılan masrafın işlemi gerçekleştiren devlet tarafından ödeneceği hüküm altına alınmıştır. İade evraklarının tercümesi, iadesine karar verilen kimsenin teslim sürecine dair tüm seyahat masrafları da iade talebinde bulunan devlet tarafından karşılanacaktır.³³⁸

Soruşturma ya da kovuşturma sürecinin tamamlanması için soruşturma ya da kovuşturmayla konu kimsenin iadesinin talep edilmesi halinde, iade talebinin yerine getirilmesine kadarki süreçte yapılan masraflar, yargılama giderleri arasında sayılmıştır. 6706 sayılı Kanun'un 34. maddesinin ikinci fıkrasında iade sürecine ait bu sayılan masrafların iadesi gerçekleştirilen kişiye rücu edileceği düzenlenmiştir. Sayılan bu yargılama giderleri iade sürecinde suçüstü ödeneğinden karşılanacaktır. Ancak kişi hakkında verilen mahkûmiyet kararının infazı amacıyla iadesi talep edildiğinde, iade talebinin yerine getirilmesine kadar geçen süreçteki masraflar, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun düzenlemelerine göre hesaplanacaktır. İade talebinde bulunan Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla hükümlüye; 6183 sayılı Kanun'un 51. maddesine göre iade masrafının ödendiği günden tahsiline kadar geçen sürede hesaplanan gecikme zammı oranınca faizi ile tüm masrafın 1 aylık süre içinde karşılanması gerektiği bildirilecektir. Eğer ki hükümlü bildirimine rağmen ödemeyi gerçekleştirmezse, söz konusu alacaklar yine 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsilinin sağlanması amacıyla Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ilgili vergi dairesine bildirilecektir.

³³⁷ Türkiye Cumhuriyeti ile Amerika Birleşik Devletleri Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardımlaşma Andlaşması m. 19: "(1) İstenilen Taraf ülkesinde istenen kişinin geri verilmesi isteminin işleme konulması ile ilgili giderler, teslimine kadar bu Tarafça karşılanacaktır. Teslimden sonraki giderler isteyen Taraf'a ait olacaktır. (2) Transit geçiş nedeniyle yapılan giderler isteyen Tarafa ait olacaktır." <https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/sozlesmeler/ikili.html>, 21.03.2021.

Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Hindistan Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Suçluların İadesi Anlaşması m. 27: "1.İade nedeniyle istenilen devletin sınırları içinde yapılan masraflar bu devlet tarafından karşılanacaktır. 2. Ülkesi üzerinden transit geçit talebinde bulunulan devletin sınırları içinde transit geçiş nedeniyle ortaya çıkan masraflar, talep eden devlet tarafından karşılanacaktır." <https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/sozlesmeler/ikili.html>, 21.03.2021.

³³⁸ Orhan, s. 78.

C. İade Talep Eden Devlet Bakımından Sonuçlar

1. Özellik ilkesi

İadeye konu kişinin, iade talebinde bulunan devlette sadece iade kararının konusu olan suçtan soruşturma veya kovuşturma geçirmesi, hakkında mahkûmiyet kararı söz konusuysa cezanın infazının gerçekleştirilmesi, özellik ilkesi ile sağlanır. Bu kurala ilk defa 1850 yılında İspanya ile Fransa devletleri arasındaki ikili anlaşmada yer verilmiştir.³³⁹

Özellik ilkesine ilişkin SİDAS m. 14/1’de; iadesi halinde kişinin iade edilmesinden önce ve iadeye esas olan bir fiilden başka bir fiili nedeniyle takip edilemeyeceği ya da hakkında yargılama yapılamayacağı ve ayrıca cezaya hükmedilemeyeceği gibi veya hakkında koruma tedbiri talebinin infazı için hürriyetinin sınırlanamayacağı hüküm altına alınmıştır. Madde metnine bakıldığında, özellik ilkesini içerir sözleşmeler genelinde SİDAS’ta son derece geniş kapsamlı güvence öngören bir düzenlemeye yer verildiği görülmektedir.

Türk hukukunda 6706 sayılı Kanun m.10/4’te özellik ilkesi; “*İade hâlinde, kişi ancak iade kararına dayanak teşkil eden suçlardan dolayı yargılanabilir veya kişinin mahkûm olduğu ceza infaz edilebilir.*” şeklinde düzenleme bulmuştur.

Düzenlemelerden açıkça görüldüğü üzere özellik ilkesi, iadeye konu kişinin iade tarihinden önce işlediği suçları kapsamaktadır. Kişinin tesliminden sonra işlediği suçların özellik ilkesine tabi olmayacağı için kişinin iadesinden sonra yeni suç işlemesi halinde bu suçlardan dolayı talep edilen devlet bakımından takip edilmesi mümkün değildir.

a. Özellik İlkesinin Sağladığı Güvenceler

Suçlulukla mücadelede en sık başvurulanan devletlerarası adli işbirliği kurumu olan iade, iade talebine konu fiil ile sınırlı olarak gerçekleştirilecektir. Aksine bir kabul, önceden bildirilseydi belki de iadenin reddine sebep olacak siyasi suçlar gibi iade engeli sayılan suçların daha sonra iadeye konu edilmesi, bu yolla iade kurumunun

³³⁹ Özgen, s. 154.

kötüye kullanılmasına yol açardı. Zaten başlangıçta siyasi suçlardan iade yasağının bir güvencesi olarak öngörülen hususilik ilkesi,³⁴⁰ daha sonra iade kurumunun tümüne hâkim bir ilke olarak kabul görmüştür.

Özellik ilkesi, kişinin iade edildiği devletin iadeden sonra keyfiyet göstermesinin önüne geçilmesi ve iade edilen kişinin haklarını korumak amacıyla iade kurumunu sınırlayan bir uluslararası hukuk kuralıdır. Bu kuralın getirilme amaçlarından biri iadeye konu kişinin temel haklarının korunması olsa da özellik ilkesi aynı zamanda devletlerin egemenlik yetkilerini korumaları ile de doğrudan ilgilidir. Talep edilen devletin iradesinin de bir göstergesi olarak özellik ilkesi, uluslararası hukukun temel bir kuralı olan “ahde vefa” ilkesinin iade hukukundaki yansımasıdır.³⁴¹

Uluslararası hukukun genel bir ilkesi olarak iadeye ilişkin ikili sözleşmede açık bir düzenleme bulunmasa da özellik ilkesi uygulama bulacaktır. İade sözleşmesine dayalı olarak işletilen iade usulünde, özellik ilkesi ile bağlılık doğrudan sözleşmeden kaynaklanacaktır. Bu durumda iadeyi talep eden devlet tarafından ayrıca özellik ilkesine ilişkin güvence verilmesine gerek duyulmamaktadır. Ancak sözleşmeye dayanmayan iade söz konusuysa talep eden devletin özellik ilkesine uyacağına dair bir güvence vermesi gerekmektedir. Bu güvence; talep eden devletin iade sonrası keyfi uygulamada bulunmasının önlenmesi amacı taşıdığı kadar iade eden devlete de uluslararası hukukun kuralları gereği sorumluluk yüklemektedir. Sözleşmeye dayalı olmayan iadede özellik ilkesine uygunluğun kontrolü için bu amaçla; talep eden yabancı devlet makamlarından, somut olayda özellik ilkesinin getirdiği sonuçlara uygun biçimde hareket edileceğine dair bağlayıcı nitelikte bir şekilde güvencenin alınmış olması ve bu güvence kapsamında uygun davranacağının ilgili devletten beklenebiliyor olması gerekmektedir. Özellik ilkesine ilişkin mahkeme tarafından yapılacak incelemede, talep eden devletin o zamana kadar üçüncü devletlere karşı tutumu incelenecek, bu doğrultuda talep eden devletin verdiği güvenceye uyup uymayacağına dair değerlendirmede bulunulur.³⁴²

Özellik ilkesinin ortaya çıkma nedenleri incelendiğinde görüldüğü üzere esasen devletlerarasında yürütülecek ve içerisinde pek çok zorluğu barındıran bu süreç, uluslararası hukukun temel ilkelerine uygunluk bakımından birtakım endişeleri

³⁴⁰ Tezcan, Erdem ve Önok, s.243.

³⁴¹ Ulutaş, s. 251.

³⁴² Tezcan, Erdem ve Önok, s.244.

de beraberinde getirmiştir. İade süreci sonrası özellik ilkesi, bu endişelere karşı getirilen çözüm yollarından birini teşkil etmektedir. Ancak özellik ilkesinin getirdiği çözüm de iade eden/talep edilen devletin iade edilen/talep eden devlette bu kuralın uygulanıp uygulanmadığını takip etmesine, siyasi olarak iade anlaşmasının arkasında durmasına bağlıdır. Özellik ilkesine aykırı davranılması halinde iadeye konu kişinin bu durumda başvurabileceği bir mekanizmaya uluslararası belgelerin hiçbirinde yer verilmemiştir. Bu nedenle doktrinde de haklı olarak, özellik ilkesinin uygulanıp uygulanmadığının kontrolünün devletlerin iradesine dayalı olmasına ilişkin kaygı dile getirilmektedir.³⁴³ Kural olarak özellik ilkesinin bağlayıcı olduğu kabul edilse de özellik ilkesine aykırı kararların geçersizliğine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Özellik ilkesine aykırı olup bu nedenle geçerli olan kararlar ancak denetim muhakemesi yoluyla kaldırılabilir.³⁴⁴

İade sürecinin uzun ve karmaşık işlemlerin yürütülmesini gerektiren niteliği gereği, iadenin ne zaman gerçekleşmiş sayılacağına tespiti ve buna bağlı olarak özellik ilkesinin ne zaman uygulanacağına dair ikili ve çok taraflı anlaşmalarda farklı uygulamalar mevcuttur. Özellik ilkesine dair bir uygulamada; iadeye konu suçun işlendiği tarihin temel nokta kabul edilecek, özellik ilkesi iadeye konu suçun işlendiği tarihten sonraki suçlar için uygulanmayacaktır. Özellik ilkesine dair bir başka uygulamada iade talebinin yapılma anına önem atfedildiği görülmektedir. Yargıtay³⁴⁵ görüşüne göre ise, iade talebine konu kişinin talep eden devletin ülke sınırına girilmesi anının esas alındığı ve özellik ilkesinin bu andan itibaren işlenen suçlarda uygulanmayacağına kabul edildiği görülmektedir.

³⁴³ Ulutaş, s. 253.

³⁴⁴ Tezcan, Erdem ve Önok, s.245.

³⁴⁵ Yargıtay 4. Ceza Dairesi 16.10.2001 tarihli 111482/12366 sayılı kararında “*Ek temyiz dilekçesinde, sanığın başka suçundan dolayı Almanya Federal Cumhuriyeti adli makamları tarafından Türkiye’ye iade edildiğinin belirtilmesi karşısında, bu konu araştırılarak iade tarihi ile iadeye esas olan eyleminin niteliği de dikkate alınıp Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesinin 14. maddesinin 7. bendinde öngörülen özellik (ihtisas) ilkesi uyarınca, bazı istisnalar dışında sanığın iadesinden önce işlediği ve iadeye esas olandan başka eylemlerinden dolayı Türkiye’de yargılanamayacağı ilkesi gözönünde bulundurularak, muhakeme şartının gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanmasından sonra sanığın hukuki durumunun belirlenmesinde zorunluluk bulunması... bozmayı gerektirir.*”. www.adalet.org, 24.11.2021. Tezcan, Erdem ve Önok, s.244.

b. İadeye Konu Suçta Meydana Gelen Değişiklikler ve Özellik İlkesinin Sonuçları

İade talebine konu kişinin tesliminden sonra yapılacak yargılamada, kişinin iade edilmesine konu olan suçun türü ve niteliğinde değişiklik meydana gelebilecektir. SİDAS'ın özellik ilkesini düzenleyen 14. maddesinin 3. fıkrasında³⁴⁶, iade talebine konu suçun hukuki niteliğinin değişmesi durumuna ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Düzenleme uyarınca, iadeye konu suçun hukuki niteliğinde meydana gelen değişiklik nedeniyle kişi hakkında süregelen yargılamanın devam edilebilmesi, ancak niteliği değişen suçun unsurlarının da iadeye ilişkin kabul edilebilirlik şartlarını taşıması halinde mümkündür.

İade gerçekleştikten sonra, en başta iade talebine konu suça kaynaklık eden fiilin,³⁴⁷ iade eden devlet hukukundaki suç karşılığı ile iade edilen devletin hukukunda bu fiil için öngörülen suç ile aynı olması gerekmez. Yani esas iade talebine konu fiilin, kişinin iade edildiği devlet hukukuna göre bir suç tipi karşılığı bulunması yeterlidir.

İade gerçekleştikten sonra kişinin iade edildiği devlet tarafından yapılacak yargılama esnasında elde edilen deliller ve iade edilen devletin iç hukukunun gerektirdiği durumlarda esas fiilin farklı bir hukuki nitelendirmeye tabi tutulması mümkündür. Böyle bir durumda özellik ilkesi, iade edilen devlet tarafından talebe konu suçun hukuki niteliğinde değişiklik yapılmasına engel teşkil etmez. Bu şekilde suçun niteliğinin sonradan değiştiği hallerde yukarıda da bahsedildiği üzere, suçun temel unsurlarının iadeye elverişli olması şartıyla iade edilen devlette yargılamaya devam edilebilecektir. Ancak niteliği değişen suçun, siyasi suç gibi iade engeli teşkil eden bir suç olması halinde teslim alan devlet kovuşturmayı durdurmak ve derhal

³⁴⁶ SİDAS m. 13/4: “*Suç addolunan fiilin evsafı takibat esnasında değişmişse, iade edilen şahıs hakkında ancak yeniden tavsif edilen suçun unsurları iadeyi icap ettiriyorsa, takibat ve muhakeme yapılabilir.*”.

³⁴⁷ Alman iade hukukunda ve doktrinde iade talebine konu edilen fiilin “*geçmişte kalan yaşam ilişkisi*” kavramı ile ifade edildiği görülmektedir. Özellik ilkesi bakımından da fiilin *geçmişte kalan bir yaşam ilişkisi* kavramı ile karşılanmasının bir sonucu olarak iade talebinde bulunan devletin yetkisi, iade talebine konu fiil ile sınırlı sayılmıştır. Detaylı bilgi için bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, s.243.

kişiyi serbest bırakmak zorundadır. Çünkü, esasen talebe konu fiilin en baştan itibaren kovuşturulması mümkün değildir.³⁴⁸

Hukuki niteliği değişmekle birlikte hala iade edilebilirlik şartlarını taşıyan fiil bu sefer iade talebine konu suça kıyasla daha fazla cezayı gerektirebilir. SİDAS m. 14/3'te, suçun hukuki niteliği değişmeden ve unsurları itibariyle iade edilebilir bir suç olup yalnızca cezanın ağırlaşması durumuna ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bu durumda uygulamada yürütülen ve kabul gören yönüme göre, yargılama sürecinin devamının sağlanması adına iade eden devletten, doktrinde “ek muvafakat” olarak da adlandırılan bir özel izin alınması gerekmektedir.³⁴⁹ Tam tersi, fiilin oluşturduğu suçun hukuki niteliği değişerek daha az cezayı gerektirmesi halinde, fiilin daha fazla cezayı gerektiren haline göre iadeye izin veren devletin niteliği değişerek daha az cezayı gerektiren fiilin oluşturduğu suçtan da iadeye izin vereceği kabulüyle, ayrı bir izne gerek duyulmayacaktır.³⁵⁰ Bundan bağımsız olarak özellik ilkesinin bir sonucu, teslim alan devletin teslim anından sonra kovuşturma ve infaz aşamaları hakkında iade eden devlete bilgi vermesi, mahkumiyet halinde ise kararın onaylı örneğini göndermesi şeklinde kendini gösterebilir. Bu talep, Türkiye ile Macaristan arasında devletlerarası adli işbirliğine ilişkin anlaşmanın 37. maddesinde olduğu gibi, ikili anlaşmalarla düzenlenebilecektir.

Alman iade hukukunda özellik ilkesine ilişkin uluslararası düzenlemelere paralel hükümlere yer verilmiştir. Buna göre iade talebine esas teşkil eden suça konu fiil değişmediği sürece yargılama sırasında suçun hukuki niteliğinin değişmesi özellik kuralını ihlal etmeyecektir. Yine bu durumda da hukuki niteliği değişen fiillerin de iade edilebilir olması aranacaktır. Özellik ilkesine Türkiye'nin uymadığı gerekçesiyle Türkiye ile Almanya arasında iade trafiği 1980'li yıllarda problem yaşamış ve bir dönem durma noktasına gelmiştir. Bunun sebebinin başlıca sebebi o dönem Türk hukukunda idam cezasının hala yürürlükte olması olarak gösterilmiştir. Alman Federal Anayasa Mahkemesi bir kararında, SİDAS m. 14'te yer alan genel niteliğinin Türkiye ile Almanya arasında geçmiş iade süreçlerinde siyasi ve diplomatik nedenlerle iadeye konu kişi hakkında idam cezası ile sonuçlanabilecek bir kovuşturma evresi geçirmesi

³⁴⁸ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler s. 871; Özgen, s.156.

³⁴⁹ Türkiye'nin tarafı olduğu ikili anlaşmalardan Macaristan Anlaşması m. 39, Tunus Anlaşması m. 33'te hukuki niteliği değişen suçun daha ağır cezayı gerektirmesi halinde özel izin gerektiği düzenlenmiştir.

³⁵⁰ Özgen, s.156.

tehlikesini önlemeye yeterli olmadığına kanaat getirmiştir. Kararda, Alman mahkemelerinin iade talebine esas teşkil eden fiilin ölüm cezası gerektirip gerektirmediğini her somut olayda incelemesi gerektiği hüküm altına alınmıştır. Bu nedenle iade talebine konu suç unsurlarının değişme ihtimali göz önünde tutularak ölüm cezasına hükmedilmeyeceğine dair yeterli güvence bulunmaması sebebiyle Türkiye'nin iade talepleri reddedilmiştir.³⁵¹ Türk hukukunda ölüm cezası artık bulunmamakla birlikte, Alman iade hukukunda da esas olarak talebe konu suça kaynaklık eden fiilin unsurlarının dikkate alınması ile özellik kuralının sağladığı güvencelerin iade edilecek devlet bakımından somut olayın özelliğine göre incelendiği sonucuna ulaşmaktayız.

Özellik ilkesinin bir sonucu olarak teslim sonrası iade edilen devlette yapılan kovuşturma aşamasında, iade talebine konu olan başka bir fiilden dolayı kişinin özgürlüğü sınırlandırılmaz. Durumun niteliği gerektiriyorsa ancak kişinin hazır bulunmasını gerektirmeyecek koruma tedbirlerine başvurulabilecektir.

Özellik ilkesinin bir sonucu, iade taleplerinde yer almayan fiillerin, teşkil ettiği suçun karşılığı olan cezanın belirlenmesi noktasında cezanın ağırlaştırılmasının öngörüldüğü bir nitelikli hal teşkil edip etmeyeceği hususunun göz önünde bulundurulmasını engellemesidir.³⁵²

c. Özellik İlkesinin İstisnaları

SİDAS'ın özellik ilkesini düzenleyen 14. maddesinin ikinci fıkrasında, özellik kuralının uygulanmayacağı istisnai haller düzenlenmiştir.

(1) İade talep edilen devletin onayı

İade talebinde yer almamasına rağmen, iade talebinden önce işlenen yeni bir suçtan veya iadeye konu suçun hukuki niteliğinin sonradan değişmesiyle daha ağır bir cezayı gerektiren suçtan dolayı yargılama yapılması, ancak iade eden devletin muvafakatine bağlıdır. Söz konusu istisnanın, özellik ilkesinin amaçlarından biri olan

³⁵¹ Turhan, s. 86-87.

³⁵² Tezcan, Erdem ve Önok, s.244-246.

talep edilen devletin iradesini korumak amacına hizmet ettiği ifade edilmişse de³⁵³; kanaatimizce, kuralın bir diğer amacı olan, iadede sonra iade edilen devlette keyfi uygulamanın engellenmesi noktasında iade eden devlete yükümlülüğünden kurtulmak adına böyle bir imkân tanınması, özellik kuralının bu amaçlar arasında denge kurmasına ve nihai hedefini gerçekleştirmesine uygun değildir.

Uygulamada, özellik ilkesinin sağladığı bu istisnaya dayalı olarak iade talebinde yer almayan suçlar için “*muvafakat talepname*si” adı altında yeni bir iade talebi düzenlenmektedir. İade edilecek/talep eden devletin adli makamlarınca hazırlanan yeni talepname onay için iade eden/talep edilen devlete iletilecektir. İade eden/talep edilen devlet bu başvuru sonucunda karar verecektir. Yeni talepnameye onay verilmediği takdirde iade edildikten sonra talebe konu kişi özellik ilkesine göre yalnızca esas talepname de bulunan fiile karşılık gelen suçlardan yargılanacaktır.³⁵⁴

Özellik kuralının bu istisnasının düzenlendiği SİDAS m. 14/2-a uyarınca talep eden devlet muvafakat talepnamesini SİDAS m.12 düzenlemesine uygun olarak hazırlayacaktır. SİDAS m. 12’de sayılı belgeler dışında, iadeye konu kimsenin muvafakat talebinde bulunan fiil nedeniyle hakkında kovuşturmanın yürütülmesi veya cezanın infaz edilmesine ilişkin beyan da bu belgeler arasında yer alacaktır.

Özellik kuralına tanınan bu istisnadan dolayı talep edilen devlete iletilecek muvafakat talepnamesinde yer alacak suçun, yine iade edilebilir bir suç olması gerekmektedir. Her ne kadar SİDAS’ta açık bir düzenleme bulmamış olsa da 1996 tarihli Avrupa Birliği İade Sözleşmesi m. 10’da kişi hakkında hürriyeti bağlayıcı ceza gerektirmeyen fiillerin ceza karşılıkları ile çeşitli tedbirler bakımından özellik ilkesinin uygulanmayacağı açıkça düzenlenmiştir. Bu nedenle örneğin adli para cezasına ilişkin bir mahkûmiyet kararı bakımından muvafakat talepname si sunulması gerekmeyecektir.

(2) İadeye konu kişinin rızası

İade talebine konu kişi tarafından iadeye rıza gösterilmesi halinde özellik kuralının uygulanıp uygulanmayacağı konusunda doktrinde görüş birliği

³⁵³ Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 194.

³⁵⁴ Orhan, s. 82.

bulunmamaktadır. Özellik kuralı ile rızaya dayalı iade usulü birlikte değerlendirildiğinde bir görüşe göre; iade kararı sonucu teslimine karar verilen kişi esasen iade talebinde bulunmayan bir fiilden ya da hukuki niteliğinin değişmesi nedeniyle cezası ağırlaştırılan bir suçtan yargılanmaya rıza gösterse dahi, teslim eden/iade eden devletin izninin alınması gerekir. Bu görüş, özellik kuralının ve genel olarak iade hukukunun, devletlerin egemenlik yetkisini koruyan niteliği bakımından tutarlıdır. Özellik ilkesi ile kişinin haklarının korunduğu noktasından hareket eden diğer görüşe göre, özellik kuralından feragat etmesi halinde kişinin iradesine itibar edilmesi gerekecektir.³⁵⁵ Bizim de katıldığımız görüşe göre; özellik ilkesinin, iade talebine konu kişinin temel hak ve özgürlüklerini koruma amacına önem atfedilerek, kişinin iradesinin esas alınması gerekmektedir. Özellik kuralının aksine yargılanma ya da mahkûm olduğu suçun infazına dair iradesini gösteren kişi, en başta itham edilen suça karşılık sahip olduğu aklanma hakkını kullanacaktır. Burada özellikle belirtilmesi gereken husus, özellik ilkesinin sağladığı güvencenin sınırlı olmasıdır. Bir sonraki bölümde ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere, kişi özellik kuralının anlaşmalarla belirlenen koruma süresinin geçmesinden sonra ülkeyi terk etmezse, yapılacak yargılamayı zımni olarak kabul etmiş demektir. Özellik kuralının bu düzenlemeleri doğrultusunda, kişinin iradesinin göz ardı edilmesi çelişki yaratacaktır.

(3) Ülkeden Ayrılmama veya Geri Gelme

Özellik kuralının sağladığı güvence sınırsız değildir. Çok taraflı ve ikili anlaşmalarda öngörülen düzenlemelerle, iadeye konu kişiye iade edildiği devlette kesin olarak serbest kaldığı andan başlayarak öngörülen belirli süre içinde ülkeyi terk etme imkânı tanınmıştır. İade talebine konu kişinin iade edilmesinden sonra iade edilme amacına göre hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılması ya da cezasının infazı ardından serbest kalması ile, yani iadenin amacının tamamlanması sonucunda kişiye tanınan ülkeden ayrılma hakkı, temel insan haklarından olan AİHS Ek 4 no.lu Protokol'ün ikinci maddesinde düzenlenmiştir. Ancak kişi, özellik kuralının sağladığı güvence süresi içinde, fırsatı olmasına rağmen ülkeyi terk etmezse bu korumadan

³⁵⁵ Ulutaş, s. 254-255.

yararlanamayacaktır. Dolayısıyla kişinin iade talebinden önceki suçlardan yargılanması mümkün olacaktır.

Kişinin iadeye konu suçtan beraatı ya da cezasının infazından sonra serbest kalması anından itibaren o ülkede kalıp kalmayacağına, ülkeyi terk etmeyip hakkındaki suçlamaları kabul edip etmeyeceğine dair serbestçe düşünüp karar verebilmesi amacıyla kişiye belirli bir zaman tanınmıştır. Bu süreye doktrinde “*yasak zaman*” ya da “*suçla dokunulamayacak zaman*” denilmektedir.³⁵⁶

Özellik kuralının bu istisnasını düzenleyen SİDAS m. 14/2-b hükmünde iade talebine konu kişinin, kesin serbest bırakıldığı tarihten itibaren 45 gün içinde, imkânı bulunmasına rağmen iade edildiği ülkenin topraklarını terk etmemesi veya geri dönmesi halinde özellik ilkesinin güvencesinden yararlanamayacağı hüküm altına alınmıştır. Kişiye serbestçe karar vermesi için tanınan bu *yasak zaman*, Türkiye’nin ikili anlaşmalarından Tunus Anlaşması m. 38’de ve Macaristan Anlaşması m. 31’de 30 gün, ABD ile mevcut ikili anlaşmanın 16. maddesinde ise 60 gün süreyle sınırlandırılmıştır.

Kişiye serbestçe karar verme ve iradesini açıklama imkânı tanıyan bu sürede, kişinin iade edildiği ve üzerinde bulunduğu ülke topraklarını terk edebilmek için gerçekten fiilen terkine müsait imkanlara sahip olması gerekmektedir. Kişi, iradesi dışında gelişen nedenlerle bulunduğu ülkeyi terk edememesi halinde özellik ilkesinin güvencesinden yararlanmaya devam edecektir. Böyle bir durumda iradesi dışındaki sebeplerle terk edemediği ülkede geçirdiği süre, yasak zamana dahil değildir.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 4154/5301 E/K sayılı ve 14.10.1987 tarihli ilamında, kişinin fiilen ülkeyi terk edebilme imkanına sahip olması ve irade dışı sebeplerle ülkeyi terk edememesi halinin özellik kuralının uygulanmasını engellememesi hususunu şu şekilde hüküm altına almıştır;

³⁵⁶ Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2019/858 E. 2019/3136 K. sayılı 17.06.2019 tarihli kararında özellik ilkesinin bu istisnasını şu şekilde değerlendirmiştir: “*Suçluların İadesine İlişkin Avrupa Sözleşmesinin 14.maddesinde düzenlenen iade edilen kişinin iade tarihinden önce işlediği ve iade kararına dahil olmayan suçlar nedeni ile yargılanamamasına ilişkin olan ve ‘hususiyet kurulu’ denilen kurala aynı maddede getirilen ‘iade edilen şahsın nihai olarak serbestisine kavuşmasını takip eden 45 gün zarfında iade edildiği tarafın arazisini elinde imkan olduğu halde terk etmemesi veya terk ettikten sonra buraya geri dönmesi halinde ‘iadedden önce işlediği ancak iade kararına dahil olmayan suçlardan da yargılanabileceğine ilişkin istisna kuralının uygulanmasına esas teşkil etmek üzere sanığın atılı suçtan tahliye edildiği 31.12.2013 tarihinden hakkında diğer suçlar nedeni ile yakalandığı 30.10.2016 tarihine kadar başka suçlardan tutukluluk veya kesinleşmiş hürriyeti bağlayıcı cezaların infazı gibi nedenler ile cezaevinde kalıp kalmadığı, Türkiye’yi terk edip etmediğinin araştırılması...*”. www.kazanci.com.tr, 27.11.2021.

“18/8/1975 tarihinde Gaziantep 1. Ağır Ceza Mahkemesininsayılı kesinleşmiş kararı ile 8 yıl 4 ay ağır hapse mahkum olup, cezanın infazı sırasında, ...cezaevinden firar eden sanığın Almanya’da bulunduğu saptanması üzerine, Almanya ile yapılan andlaşma sonucu 1984 yılında Türkiye’ye iade edildiği ve 1984 tarihli iddianame ile hakkında 1980 yılında işlediği iddia olunan uyuşturucu ihracı suçundan kamu davası açılıp, Edirne 1. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanmasına başlandığı, bu yargılamadan haberdar olan Alman Dışişleri Bakanlığının 30/6/1986 tarihli yazısı ile yapılan işlemlerin SİDAS 14 üncü maddesine uygun düşüp düşmediğinin bildirilmesi ve iade çerçevesinde şart koşulan hususilik kuralının ihlal edildiği ve bunun açığa kavuşturulmasının istenildiği, bu istemin Adalet Bakanlığı kanalı ile anılan mahkemeye ulaştırılmasından sonra, sanığın 21/10/1986 tarihinde tahliye edilip, hakkındaki yargılamanın 18/11/1986 tarihinde durdurulmasına karar verilerek Almanya’nın yargılama ile ilgili muvafakatının istenildiği, ayrıca 45 gün içinde Türkiye’yi terk etmediği takdirde yargılamanın durduğu yerden devam edeceğinin sanığa ihtar edildiği, bu süre içinde yurtdışına çıkmadığından bahisle 8/6/1987 günlü hüküm verilmiş olduğu anlaşılmaktadır. SİDAS’ın Tasdiki Hakkında Kanunun 14/1 inci maddesi hususilik kaidesi başlığı altında, iade edilen şahsın iadeden önce işlediği ve iadeye esas olandan başka bir fiilden dolayı takip veya muhakeme edilemeyeceği gibi bir ceza ve güvenlik tedbirinin infazı için tevkif de edilemeyeceği ve herhangi bir suretle hürriyetinin kısıtlanamayacağını hüküm altına almış ve bendin (a) fıkrasında, iade eden tarafın buna muvafakat etmesini istisna kılmıştır. Mahkemece düzenlenen muvafakat verilmesi yolundaki talepten ise dosyada mevcut Dışişleri Bakanlığı’nın 6/5/1987 tarihli yazısından anlaşıldığı üzere Alman Hükûmetince kabul edilmemiştir. Diğer taraftan, anılan maddedeki kesin kaideye istisna olarak kabul edilen ve maddenin 1/b fıkrasında yer alan, iade edilen şahsın nihai olarak serbestisine kavuşmasını izleyen 45 gün zarfında iade edilen tarafın arazisini elinde imkân olduğu halde terk etmemesi durumunun mahkemenin kabul ettiği şekilde olayda gerçekleştiğini ileri sürmek mümkün görülmemiştir. Şöyle ki, sanığın aynı suçtan Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesine açılan dava ile ilgili olarak ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu’nun 7/2’nci maddesi gereğince yurtdışına çıkmasının mümkün olmadığı, Bakırköy Cumhuriyet savcılığının 10/2/1986 tarihli yazısı ile Emniyet Müdürlüğüne ihbar edilmiştir. Ayrıca, sanığın tahliye edildikten sonra suçu nedeni ile pasaport alamadığına ilişkin Şanlıurfa Emniyet Müdürlüğü’nün 27/5/1987 tarihli yazısı dosya içinde mevcut bulunmaktadır. Bu itibarla, iade eden Almanya’nın yargılamaya muvafakat etmediği de gözönünde bulundurularak sanığın elinde imkân olduğu halde Türkiye’yi terk etmediği yolundaki delillerin nelerden ibaret olduğu kararda gösterilip tartışılmadan hüküm kurulması kanuna aykırı görüldüğünden hükmün bozulmasına...”³⁵⁷

Yine özellik kuralının bir diğer istisnasını, kişinin terk ettiği ülkeye kendi isteğiyle geri dönmesi oluşturur. Böylece kişi iade edildiği ülkeyi terk ettikten sonra kendi isteğiyle iade edildiği ülkeye geri dönerse özellik kuralının güvencesinden yararlanamayacak ve kendisi hakkında kovuşturma yapılabilir. Ayrıca, özellik kuralı ile iadeden önce gerçekleşen fiillere ilişkin olarak koruma sağlandığı için, kişinin

³⁵⁷ Ruhi, s. 518-519.

tesliminden sonra gerçekleştirilen fiillere ilişkin özellik ilkesinin bu şekilde sağladığı bir korumadan söz edilemeyecektir.³⁵⁸

(4) Bir başka üçüncü devlete iade

İade edilen kişinin teslim edildiği ülkeden başka üçüncü bir ülkeye teslimi, iade eden devletin izin vermesine bağlıdır. Üçüncü bir devlete iade, SİDAS m. 15’te düzenlenmiştir. Madde metnine göre, kişinin kesin serbest bırakıldığı tarihten itibaren 45 gün içinde ülkeyi terk etmemesi veya geri dönmesi halinde özellik kuralının sağladığı güvenceden yararlanamayacağı yönündeki istisna, bir başka üçüncü devlete iade halinde de aynen geçerli sayılmıştır.

İade edilen kişinin başka bir üçüncü devlete teslimi talep edildiğinde uygulamada, talep eden devletçe, talep edilen devlet tarafından değerlendirilmek üzere üçüncü devletin taleptanesi iletilmektedir. Talep edilen devlet bu durumda üçüncü devletin taleptanesini, varsa ekindeki belgelerde yer alan bilgiler ışığında değerlendirecek, buna göre iade edilen kişinin üçüncü devlete teslim edilip edilmeyeceğine dair karar verecektir.³⁵⁹

Doktrinde mevcut bir görüşe göre bazı devletler, bir başka devlet adına hareket eder gibi aslında iade edilemez fiillerden dolayı iadeyi gerçekleştirme yoluna gidebilecektir.³⁶⁰ Yine iade edilebilirlik bakımından iki devlet arasında anlaşma bulunmasını zorunlu gören görüşe göre, aralarında anlaşma bulunmayan devletler her zaman aralarında “*maskeli iade*” yapma riskini taşırlar.³⁶¹ Bu şekilde kişinin iade engeli teşkil eden fiillerden dolayı iade edilmeyeceği bir ülkeye tesliminin önlenmesi açısından üçüncü devlete teslim, iade eden devletin rızası şartına bağlanmıştır.

2. Yeniden Yargılama Teminatı

İade talebi bir mahkûmiyet kararına dayanıyorsa iade talep edilen devlet, iade talep eden devletten kişi hakkında yeniden yargılama yapılmayacağına dair teminat

³⁵⁸ Ulutaş, s. 256; Tezcan, Erdem ve Önok, s. 246.

³⁵⁹ Orhan, s. 81.

³⁶⁰ Ulutaş, s. 256.

³⁶¹ Özgen, s. 158.

isteyebilecektir. Yabancı devlette bulunan kişinin yokluğunda yapılan yargılama sonucu cezaya mahkûm olması halinde, kişiye etkin bir savunma hakkı tanınmamış olacağı gerekçesiyle adil yargılanma hakkının tesisi için bir teminat talebi öngörülmüştür.

SİDAS Ek 2 no.lu Protokol'ün 3. maddesi ile SİDAS'a yeniden yargılama teminatına ilişkin hüküm eklenmiştir. Düzenlemeye göre; kişinin iade talebi, gıyabında verilmiş mahkûmiyet veya tutuklama kararının infazı için yapılmışsa iade talebinde bulunulan devlete, bir suçla itham edilen kimseye asgari seviyede sağlanması gereken savunma haklarının tanımadığı kanaatindeyse iade talebini reddetme imkânı verilmiştir. Ancak bu durumda talep edilen devlet, iadeyi talep eden devletten, iadeye konu kişiye asgari savunma hakkının sağlanacağını garanti altına alacak biçimde yeniden yargılanma hakkı verileceğine ilişkin yeterli görülecek bir teminat verilmesini isteyebilir. Talep edilen devlet, ancak iade talebinde bulunan eden devlet tarafından verilecek ve yeterli olduğuna kanaat getirilen teminat ile iade talebini yerine getirecektir. Bu şekilde yeterli teminat sağlandığına kanaat getirilmesi ve iade karar akabinde kişinin iadesini isteyen devlet, soruşturma veya kovuşturma yapılmasına ya da hakkında mahkûmiyet karar bulunan kişinin de itirazda bulunmaması halinde cezanın infaz edilmesinde yetkili olacaktır. Ayrıca maddenin ikinci fıkrasına göre, talep edilen devlet gıyabında hüküm verilen kişiye, hakkında iade talep edildiği bildirdiğinde bu bildirim, talep eden taraf bakımından ceza muhakemesinde usulüne uygun resmi bir tebliğ sayılmamaktadır.

SİDAS Ek 2 no.lu Protokol'e ilişkin açıklayıcı raporda³⁶², Protokol'ün 3. maddesi ile getirilen bu değişikliğin kökeninde Hollanda devleti tarafından koyulan çekincenin yer aldığı belirtilmiştir. Hollanda devleti tarafından, AİHS m. 6/3-c uyarınca adil yargılanma hakkının bir uzantısı kabul edilen avukat ve tercüman hakkından yararlanılma hakkı özelinde bir güvence verilmemesi halinde iade talebinin reddedilebileceğine ilişkin çekince koyulmuştur. Ancak SİDAS'ı hazırlayan alt komite savunma haklarına riayet anlamında AİHS m. 6'yı, sadece avukat ve tercümandan yararlanma olarak değil adil yargılanma hakkını, bir bütün olarak ele almakta ve bu hakkın ihlali halinde iade yükümlülüğünden herhangi muafiyetin

³⁶² Explanatory Report to the Second Additional Protocol to the European Convention on Extradition Strasbourg, 17.III.1978, www.rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800c96ee, 28.11.2021

uygulanmasını öngörmektedir. Açıklayıcı rapora göre “yoklukta verilen hüküm” kavramından, hükmün açıklandığı duruşmada mahkûm edilen kişinin hazır bulunmaması hali anlaşılmalıdır. Buna göre kovuşturma aşamasında, mahkeme huzurunda sanığın savunmasının alınmış olması halinde dahi eğer hüküm, sanığın hazır bulunmadığı celsede açıklanmışsa, maddenin öngördüğü anlamda kişinin gıyabında verilen hüküm söz konusu olacaktır. Maddenin orijinal metninde talep edilen devletin “kendi görüşüne göre”³⁶³ ifadesi ile, kişinin yokluğunda verilen mahkûmiyet kararı ile sonuçlanan işlemlerin (kararın kendisinin değil) savunma haklarına riayet edilerek gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğine dair değerlendirmenin talep edilen devlete ait olduğunun altının çizilmesi amaçlanmaktadır. Yine açıklayıcı rapora göre talep edilen devletin bu konuda şüpheleri varsa, talep eden devlet bunları gidermeye çalışacak; talep edilen devlet de şüpheye mahal veren işlemleri neden yetersiz bulduğunu talep eden devlete bildirecektir.³⁶⁴

SİDAS Ek 2 no.lu Protokol Türk hukukunda, 3732 sayılı “Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesine Ek İkinci Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunmasına Dair Kanun”un 18/05/1991 tarihinde yayımı ile yürürlüğe girmiştir. Protokol’e ilişkin Türkiye, iade taleplerinin iletilmesinde diplomatik yolun kullanılması yönünde çekince ile yürürlüğe girmiştir. 3732 sayılı Kanun’un 3. maddesinde, kişinin gıyabında verilen mahkûmiyet kararına ilişkin düzenleme yer almaktadır. Madde metninde kişinin gıyabında mahkumiyet kararı verilmesi durumu,

*“Türk mahkemelerince gıyabında mahkumiyet kararı verilmiş olup, sözleşmeye taraf ülkelerden birinde bulunduğu tespit edilmesi üzerine bu ülkeden iadesi istenilen kişiye Protokolün 3 üncü maddesinin 1 inci bendinde öngörüldüğü şekilde yeniden muhakeme edilme hakkı tanınması için anılan ülke tarafından teminat istenilmesi halinde, kararın kesinleşip kesinleşmediğine bakılmaksızın kararı veren mahkemece sözü edilen kişinin yeniden muhakeme edileceğine dair karar verilir ve kişi iade edildikten sonra bu karar doğrultusunda işlem yapılır. İadeyi müteakip, gıyapta verilmiş olan karar iade edilen kişiye tebliğ olunur ve tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde bu kişi karara itiraz etmezse, yeniden muhakeme yapılmaksızın gıyapta verilmiş olan karar infaz edilir.”*³⁶⁵

şeklinde düzenlenmiştir.

³⁶³ “...the requested Party may refuse to extradite for this purpose if, **in its opinion**, the proceedings leading to the judgment did not satisfy the minimum rights of defence recognised as due to everyone charged with criminal offence...” https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf, 28.11.2021.

³⁶⁴ SİDAS Ek 2 no.lu Protokol’e dair Açıklayıcı Rapor paragraf 24-26.

³⁶⁵ 21.03.2021 tarihli 31430 sayılı Resmi Gazete.

3732 sayılı Kanunda öngörülen düzenleme uyarınca mahkûmiyet kararı kesinleşmese de yabancı devlet adli makamlarınca talep edilmesi halinde, kişinin iade sonrası yeniden yargılamaya konu edileceğine ilişkin güvence verilmesi aranır. İade talebine konu kişi hakkında yeniden yargılama yapılacağına dair kararın, iadesine karar ile teslim edilen kişiye tebliğ edildiği tarihten itibaren yedi gün içinde kişiye itiraz etme imkânı tanınır. Düzenlemede yer alan yeniden yargılama ile CMK m. 311’de öngörülen yargılamanın yenilenmesi kurumlarının birbirinden farklı oldukları sonucuna ulaşılmaktadır.³⁶⁶ SİDAS Ek 2 no.lu Protokol ve 3732 sayılı kanunda yer alan düzenlemeye ilişkin uygulamada da adli makamlarca yeniden yargılama teminatı verilmesi halinde CMK m. 311’de düzenlenen usulün yürütülmediği, iade edilen kişinin yeniden yargılama kararına karşı itirazı üzerine daha önce mevcut dosya esası üzerinden yapılacak duruşmada yeniden hüküm verilmektedir. Yine uygulamada, iade talebinde bulunan devletin yeniden yargılama teminatı istemi, genellikle talep hakkında karar verilmesinden önce iletilse de teminat talebinin iade kararı ile aynı zamanda yapılmasına da bir engel bulunmamaktadır.

3. Talep Eden Devletin Bilgi Verme Yükümlülüğü

Gerçekleştirdiği fiil ardından yabancı bir devlete kaçan kişinin bozduğu kamu düzeninin tekrar tesisi amacıyla ülkesine iade edilerek hakkında soruşturma veya kovuşturma başlatılması ya da sürdürülmesi veya cezasının infazının sağlanması amaçlanan kişi, teslim edildikten sonra iade edildiği ülkede adli makamlar önünde yargılanacaktır. İade kurumunun, uluslararası hukuk kuralları gereği devletlere yüklediği yükümlülükler göz önünde bulundurularak, yapılacak yargılama sonucunda teslim edilen devlet tarafından iade eden devlete bilgi verilmesi gerektiği kabul edilmiştir.³⁶⁷

Bilgi verme yükümlülüğü uluslararası hukukun bir gerekliliği ve halihazırda yapılagelen bir uygulama olduğu gibi çeşitli ikili anlaşmalarda da ayrıca düzenleme bulunduğu görülmektedir. Örneğin Türkiye ile Suriye arasında iadeye ilişkin ikili anlaşmanın 17. maddesi ile Türkiye ile ABD arasında iadeye ilişkin ikili anlaşmanın

³⁶⁶ Orhan, s. 88.

³⁶⁷ Ulutaş, s. 261.

14. maddesinde talep eden devletin bilgi verme yükümlülüğü aynı şekilde hüküm altına alınmıştır. İkili anlaşmalarda yer alan madde metinlerine göre, talep eden tarafa iade edilen kişi hakkında açılan kovuşturmanın sonuçları hakkında bilgi verilecektir. Yine madde metinleri uyarınca, kişi hakkında mahkûmiyet kararı mevcutsa, talep üzerine kesin hüküm niteliğindeki kararın onaylı örneği talep eden devlete iletilecektir.



SONUÇ

İade kurumu; sürekli gelişen ve değişen dünyada bu küreselleşmenin beraberinde getirdiği kolaylıkla kişilerin kolayca ülke değiştirmesi, saklanabilmesi nedenleriyle, aslında bu gelişimin doğal bir gereksinimi sonucu ortaya çıkmıştır. İade ile ilgili neredeyse her yazılı metinde globalleşen dünyadan bahsedilmesi bir tesadüf veya kolayca kaçma olarak anlaşılmamalıdır. Bir uluslararası hukuk enstrümanı olarak iade kurumu, öncelikle bu gelişimin bir sonucudur. Aynı zamanda, iade kurumunun ortaya çıkmasından sonra teknolojinin gelişme hızının çok daha hızlı artış gösterdiği düşünüldüğünde, kurumun güncelliğinin sağlanması ve çıkabilecek henüz öngörülemeyen problemlere karşı önlem alınması gerektiği konusunda bir uyarıdır.

Temelde iade kurumu, bir suçun cezasız kalmaması ve aynı zamanda devletlerin kamu düzeninin tesisinin sağlanması amaçlamaktadır. Ancak bu amaçların sağlanmasında devletlerin egemenlik alanlarına müdahale edilmesi veya bir devletin iradesine direnç gösterilmesi mümkündür. Bu iki temel amaç arasında denge kurulması da ancak, süreçte uygulanacak asgari şartların belirlenmesi ve uluslararası hukuk kuralları çerçevesinde desteklenmesi ile mümkündür.

İade süreci, çoğunlukla ikili anlaşmalarla düzenlenmektedir. Doğası gereği birden fazla devlet arasında gelişen ve politik parametrelerin de süreçte baskın rol oynadığı iade süreci, varsa iade talebinin tarafları olan devletler arasında düzenlenen özel sözleşme çerçevesinde sürdürülecektir. Dışarıdan bakıldığında genel yerine özel bir düzenlemenin varlığı, özel bir uygulamaya yer verildiği yanılsamasını yaratabilecektir. Ancak böyle hassas dengeler üzerine konulu büyük çaplı etkiler doğuran bir konuda tarafların kılavuzsuz ve aynı zamanda denetimsiz bırakılması, siyasi krizlere yol açabilecektir. Bu nedenle uluslararası hukukun temel ilkeleri ve pek tabi ki temel insan hakları, ilk başta gözetilecek şartlar olmalıdır. Ardından, uluslararası belgelerle iade usulüne ve bu yolda asla sapılmayacak kurallara ilişkin bir yol haritası çizilmesi gerekecektir. Şu ana kadar saydığımız kaynaklar sırasıyla uluslararası teamül, AİHS ve SİDAS olarak aslında temel dayanaklarını bulmuş durumdadır. Ancak birden fazla ve egemenlik iradesini elinde bulunduran devletlerarası hukuk aktörünün barındığı sistemde temel kuralların, somut olay

özelinde uygulanıp uygulanmadığını denetleyecek bir mekanizmanın eksikliği hala mevcuttur.

Bu noktada, daha iade kurumunun ortaya çıkış gereksinimi olan, zamanın dinamikliği ile beraberinde getirdiği yeni problemlere karşı yeni çözümler üretme adımına dönmek gerekecektir. Dolayısıyla, iadeye ilişkin mevcut uluslararası temel belgelerin uygulamadaki sorunlar dikkate alınarak sürekli güncel tutulması gerekmektedir. Bu belgeleri oluşturan tarafsız ve bağımsız organlarca, uluslararası hukuk ilkesi haline gelmiş ve temel insan haklarını her zaman gözetecek mekanizmaya sahip kurallar bütününün pozitif hukuka aktarılması önem taşımaktadır. Yalnızca bu kuralların, toplumsal olaylarda acı sonuçlar ya da çok uzun süren hak arayışlarına gerek kalmadan, zamanın gerekliliklerine uyumlu hale getirilmesi sağlanmalıdır.

Hali hazırda mevcut uluslararası sözleşme ve belgelerin gözden geçirilmesi ve güncel tutulması gerekliliği, özellikle iade engeli sayılan suçlar ve istisnaları kapsamında hala çözümlenmeyen bir takım kavram problemleri ile tekrar gündeme gelmektedir. İade engelleri ve istisnalarının politik sebepler nedeniyle ortaya çıkması, bu alanlarda devletlerin hassasiyet göstermesine ve genel geçer kuralların uygulanmasının işlevsizliğine yol açmaktadır. Bugüne kadar siyasi suç ve terör suçlarının yeknesak bir tanımının yapılmaması, bu iki suç arasındaki farkın veya iade talebine konu suçta bu iki unsur arasında yarışan hakların varlığı halinde nasıl bir yol izleneceği, bu sebeplerle hep ertelenmiştir. Hatta bu eksikliğin; toplumsal infiale yol açan, bazen de devletin gücü ile orantılı olarak tepki toplayan toplumsal olaylar meydana geldiğinde ancak konuşulması da günümüzün politik gerçeklerindendir.

Arz ettiği önem ve devletleri koyduğu hassas konum gereği terör suçlarının iade engeli istisnası sayılıp sayılmayacağı sorununun çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Çalışmamızda yer verdiğimiz örneklerden de görüleceği üzere ancak bir terör eylemi gerçekleştiğinde, yani zarar meydana çıktığında, devletin anayasal düzenine karşı gelindiğinde çözüm arama ihtiyacı hissedilmektedir. Uçak kazaları, Sabancı Suikastı ve 15 Temmuz darbe girişimi örneklerinde siyasi suç damgasının talep olunan devletleri başka bir araştırma yapmamaya sevk ettiği görülmektedir. Terör suçlarından mutlak iadenin düzenlenmemiş olması da buna yol açmaktadır. Bu nedenle belirlenmesi gereken ilk husus, terör suçlarının net ve tam olarak ifade edilebilmesi noktasındadır. Her ne kadar hala siyasi suç ve terör suçları tanımlanmadan

ve siyasi suç ile terör suçu ayrımı yapılmadan bu çözüm eksik görünse de en azından bir terörist eyleminde devletlerin iade sürecinin etkinliği artacaktır. Zira belirttiğimiz gibi, içinde yer alan politik elementler gereği devletlerin ortak bir tanım üzerinde anlaşmaları, en azından kısa vadede mümkün gözükmemektedir. Bu nedenlerle terör suçu ve siyasi suç ayrımında, terör eylemlerinin ayırt edici birtakım şartlarının uluslararası sözleşmeler kapsamında ele alınması yolu izlenebilecektir. Doktrinde terör eylemi tanımlarında var olan bu ortak şartların çok taraflı ve ikili anlaşmalarda yer alması ve devletlerin iç hukukuna alınması ile her bir somut olayda unsurların tek tek tartışılması ile bir eylemin siyasi suç ya da terör suçu olduğu belirlenebilecektir.

5237 sayılı TCK'da mülga m. 18'de yer alan bir maddelik düzenlemenin yerine 6706 sayılı Kanun'da daha geniş bir düzenlemeye yer verilmesi isabetlidir. Türk hukukunda iadeye ilişkin düzenlemelerin müstakil bir kanun yerine adli işbirliği düzenlemeleri ile birlikte kanunlaştırılması kanaatimizce etkili bir çözüm olmuştur. İade, bir adli işbirliği türüdür. Bu nedenle iadenin diğer adli işbirliği türleri ile aynı kaynakta yer alması pratik de bir yarar sağlamaktadır.

Tüm bu karmaşık unsurlara rağmen suç işleyen kişinin bir başka devlete kaçması halinde iade sürecinde, suçun cezasız kalmaması gerekliliği ve “*iade et ya da yargıla*” ilkesi gözetilecektir. Aslında sistem dışı sebeplerle karmaşıklaşan iade kurumunun etkin bir uluslararası hukuk enstrümanı olarak kullanılabilmesi adına SİDAS Ek 3 no.lu Protokol ile “Basitleştirilmiş İade Usulü” getirilmiştir. Türk hukukunda ise 6706 sayılı Kanun'da “Rızaya Dayalı İade Usulü” olarak yer almıştır. İlk kez yer aldığı düzenlemede “Basitleştirilmiş İade”, karşılaştırmalı hukukta “Hızlı İade” olarak adlandırılan bu usul, Türk hukukunda “Rızaya Dayalı İade” olarak yer almıştır. Esasen iade talebine konu kişinin rızasına dayalı olsa da getirilen usulün öngördüğü çözüm ve yenilikleri karşılaması bakımından usulün uluslararası hukuk kaynakları ile uyumlu adlandırılması, kavramı daha kapsamlı olarak karşılayabilirdi.

İade usulü, genel kabul gördüğü üzere kişinin teslimi ile sona erecektir. Ancak unutulmamalıdır ki, iade sürecinin sona ermesi ile devletlerin uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükleri sona ermeyecektir. *İadenin sona ermesi* olarak görülen teslimden sonra, iade eden devletin talep eden devleti başıboş bırakması, uluslararası hukukun temel ilkelerine aykırılık teşkil edecektir. İade kurumunu, devletlerarası niteliği gereği uluslararası hukuk teamüllerinin pozitif hukuka aktarılması ile salt

hukuki kurallar bütünü olarak kabul etmek; onu var olduğu konumdan soyutlamak anlamına gelecektir. Birden fazla devletin rol aldığı bir prosedürde devletlerin egemenliğini koruma içgüdüsü, sürecin işletildiği zaman diliminde görevde bulunan hükümet, devletlerin birbiri ile ilişkisi, iade talebine konu kişiye veya suça karşı hassasiyet gibi çok fazla unsur süreci etkileyecektir.



KAYNAKÇA

Adalet Bakanlığı. **Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü**, Cezai Konularda Adli İş birliği Rehberi, Ankara, Kasım 2014.

Aksar, Yusuf. “Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış, **Uluslararası Hukuk ve Politika**, Yıl: 1, Sayı: 3, 2005, (ss.1-14).

Artuk, Mehmet Emin ve Ahmet Gökçen. **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. Bası, Ankara 2017.

Artuk, M. Emin, Ahmet Gökçen, A. Caner Yenidünya. **5237 Sayılı Yeni TCK’ya Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 1, Yeniden Gözden Geçirilmiş 2.Baskı, Ankara, 2006.

Atabey, Ömer Serdar; Ahmet Ulutaş. “Terörizmin Bastırılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi (ETS No. 090)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt: 26, Sayı: 100, Mayıs 2012, Sayfa: 389-404.

Aslan, M. Yasin. “Uluslararası Ceza Divanı ve Türkiye’ye Etkileri”, **AÜHFD**, Cilt: 56, Sayı: 4, 2007, (ss.55-79).

Bakıcı, Sedat. **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007.

Bal, İhsan. **Terörle Mücadele ve Komplo Teorileri**, Alfa Yayıncılık, Ankara, 2006.

Bayraktar, Köksal. **Siyasi Suç**, 1. Baskı, İstanbul: İstanbul Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1982, s. 6.

Baytemir Kontacı Burcu. **Suçluların Geri Verilmesinde Yeni Arayışlar: Geri Vermede Basitleştirilmiş Usul**, Dr. Dr. h.c. Silvia Tellenbach’a Armağan, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018.

Benli, Salih. “Geri Vermede Basitleştirilmiş Usul”, **TAAD**, Cilt:1, Yıl:2, Sayı:6, 20 Temmuz 2011, ss. 241-278.

Blakesley, Christopher L. “The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: A Brief History”, 4 B.C. Int’l &Comp. L. Rev. 39 (1981),<http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol4/iss1/3>, (07.05.2020).

Büyüktanır, Derya. “Dış İlişkiler Kapsamında Avrupa Birliği’nin Tüzel Kişiliği ve Lizbon Antlaşması”, **Uluslararası İlişkiler**, Cilt 7, Sayı 27 (Güz 2010), s. 87-110.

Centel Nur, Hamide Zafer ve Özlem Çakmut. **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 10. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2017.

Cengiz, Serkan. “AİHM Kararlarının İç Hukuka Etkisi”, **TBB Dergisi**, Sayı 79, 2008.

Çelikel, Aysel ve Öztekin Gelgel. **Günseli, Yabancılar Hukuku**, 23. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, Mart 2017.

Çiçekli, Bülent. **Yabancılar Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009.

Demir, Celal. **Türkiye’nin İmzaladığı Terörle İlgili Uluslararası Sözleşmeler Ve Bu Sözleşmelerin Temel Haklar Açısından İncelenmesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğü, 2007.

Demirağ, Fahrettin. “Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu, Yürürlük ve Uygulama Kanunu ile Yönetmelikler”, **Türkiye Barolar Birliği**, 1. Baskı, Şubat 2007.

Demirbaş, Timur. **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006.

Doğan, Vahit. **Türk Yabancılar Hukuku**, 2. Baskı, Savaş Yayın Evi, Ankara, Ekim 2017.

Donay, Süheyl. “Türkiye ile ABD Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım ve Ceza Yargılarının Yerine Getirilmesine İlişkin Anlaşmalar”, **MHB**, Sayı: 1, Yıl: 1, 1981, (ss.9-12).

Dönmezer, Sulhi ve Sahir Erman. **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, 11.baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 1994

Dursun, Selman. İade Amacıyla Geçici Tutuklama ve Diğer Koruma Tedbirleri, **D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C.21, Özel S., 2019, s. 3277-3291

Edmonds-Poli, Emily ve David Shirk. “Extradition as a Tool for International Cooperation: Lessons from the U.S.-Mexico Relationship”, 33 Md. J. Int'l L. 215 (2018), <https://digitalcommons.law.umaryland.edu/mjil/vol33/iss1/10>, (07.05.2020).

Erem, Faruk. "Uçak Kaçırma Olaylarının ‘Siyasal Suç’ Kavramına Etkisi", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 27, Sayı. 03, 1972

Ergül, Ergin. **Teori ve Uygulamada Suçluların İadesi ve Hükümlülerin Nakli**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2003.

Ergül, Ergin. Türk Hukukunda Yabancıları Geri Verme, **Adalet Dergisi**, Sayı:53, Eylül 2015.

Erhan, Zeynep. Terrorism and The Political Offence Exception To Extradition- The Case Of Turkey (Teröristlerin İadesi Davalarında Politik Suç İstisnası Sorunsalı ve Türkiye'nin Durumu), **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 70, Sayı: 1) 2021, 75-105.

Güler, Ülkü. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Suçluların Geri Verilmesi, **Adalet Dergisi**, Sayı 28, 2007.

Gülşen, Recep. **Yeni TCK ve Milletlerarası Ceza Hukuku Bağlamında Non Bis In Idem İlkesi**, SBArD, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, Eylül-2005, Sayı: 6, (373-409).

Hackner, Thomas; Wolfgang Schomburg, Otto Lagodny ve Norbert Wolff, , **Internationale Rechtshilfe in Strafsachen**, München, 2003.

Hafizoğulları, Zeki ve Muharrem Özen. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11.baskı, US-A, Yayıncılık, Ankara, 2018

Hassan, Ümit. “Siyasal Suç Kavramı”, **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 26, Sayı: 1, 1971.

İçel, Kayıhan. “Suçluların Geri Verilmesi Üzerinde Bir İnceleme”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 30, Sayı: 3-4, 692-721, (1964).

İçel, Kayıhan ve Süheyl Donay. **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku**, Genel Kısım, 1.Kitap, Beta, İstanbul, 2005.

Karakoç, İrem. “Türk Hukuk Tarihinde Uluslararası Anlaşmaların Uluslararası Hukukun Gelişim Sürecindeki Yeri”, **DEÜHF Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 2, 2004, (ss.199-253).

Kocaoğlu, Serhat Sinan. Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Perspektifinden Evrensellik İlkesi, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 1, 2010.

Koca, Mahmut ve İlhan Üzülmaz. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 10. Bası, Ankara 2017.

Kolbaş, Bahri Tuğcan. **Suçluların İadesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021.

Kömürcü, Mehmet ve Yusuf Çalışkan. “Suçluların İadesinin Uluslararası Hukukta Düzenlenişi ve Siyasi Suç İstisnasının Terörizmle Mücadeledeki Rolü”, **Ankara Barosu Dergisi**, Cilt: 56, 1999.

Köprülü, Timuçin. **Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Suçlu ve Tanıkların Geri Verilmesi**, HPD, Ağustos 2005.

Odman, Tevfik. **Mülteci Hukuku, (a) AU. SBF**. İnsan Hakları Merkezi Yayınları No: 15, Ankara, 1995, s.155.

Orhan, Zehra Cansu. **Suçluların İadesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Önok, R. Murat. “Uluslararası Ceza Divanı’nı Kuran Roma Statüsü ile Türk Ulusal Mevzuatının Maddi Ceza Hukuku Kuralları Yönünden Uyumuna Dair Rapor”, (21.07.2020).

Özbek, Veli Özer, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018.

Özen, Mustafa. “Non Bis İn İdem (Aynı Fiilden Dolayı İki Kez Yargılama Olmaz) İlkesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 14, Sayı: 1, 2010.

Özgen, Eralp. **Suçluların Geri Verilmesi**, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1962.

Özgenç, İzzet. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2009.

Özgenç, İzzet. “Non Bis In Idem Kuralının Milletlerarası Değeri ve TCK’nın 10/A Maddesi Hükmüne İlişkin Değerlendirme, **Yargıtay Dergisi**, Cilt: 28, Sayı: 3, Temmuz, 2002, (ss.323-358).

Öztürk, Bahri; Mustafa Ruhan Erdem. **Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin, Ankara, 2008.

Rachovitsa, Adamantia. “On the Sidelines of the Failed Coup d’État in Turkey: Can Greece Extradite the Eight Turkish Military Officers to Turkey?”, **European Human Rights Law Review**, Cilt: 6, ss. 645-655.

Ruhi, Ahmet Cemal. Türk Hukukunda Suçluların İadesi, **AÜEHFD**, Cilt: VII, Sayı: 1-2, Haziran-2003, (ss.497-539).

Safi, Sibel. “Uluslararası Hukukta Mülteciler, Sığınmacılar ve Entegrasyonun Yasal Göstergeleri”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl:17 Sayı:34 Güz 2018/2 s.31-63.

Sarıbeyoğlu, Meltem. “Uluslararası İnsancıl Hukuk Perspektifinden Vatandaşlık: Geleneksel Sonuçların Dönüşümü”, **İÜHFM**, Cilt: LXXI, S. 1, 1021-1050, 2013

Shaw, Malcolm N., Uluslararası Hukuk, 8. Baskı, çev. Prof. Dr. İbrahim Kaya, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye Bilimler Akademisi.

Sınar, Hasan. "Siyasal Suç Üzerine Bir İnceleme", **Journal of Istanbul University Law Faculty**, Cilt: 58/ 1-2 (Temmuz 2011), 53-77.

Sinha, S. Prakash. **Asylum And International Law**, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands, 1971.

Szabo, M. Denis. **Political Crimes: A Historical Perspective**, 2 Denv. J. Int'l L. & Pol'y 7 (1972).

Şen, Ersan. “12 Eylül 1980’nin Yargılanması Mümkün Müdür?”, **Ankara Barosu Dergisi**, Cilt: 1, Sayı. 2, ss. 349-360.

Taner, Tahir. **Ceza Hukuku Umumi Kısım**, 3. Baskı, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1953.

Tezcan, Durmuş ve Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok. **Uluslararası Ceza Hukuku**, 5.baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2019.

Tezcan, Durmuş. “Ölüm Cezasını Gerektiren Suçlarda Suçluların Geri Verilmesi Sorunu”, **A.Ü. SBF Dergisi**, c.XXXVIII, 1983/1-4.

Tezcan, Durmuş. **Uluslararası Suçlulukla Mücadele: Interpol ve Faaliyetleri**, Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul, 1998, (ss.355- 365).

Tulay, Muhammed Emre. “Türk Hukuk Sisteminde Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri (3713 sayılı TMK m. 10)”, **S.D.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt: 2, Sayı: 1, Yıl 2012, s. 153-189.

Turhan, Faruk. “Alman Suçluların İadesi Hukukunun Esasları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 11, Sayı 3-4, Yıl 2003, (ss.75-113).

Turhan, Faruk. “Cezai Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanununa Göre İadenin Kabul Edilebilirlik Koşulları: Doktrin ve Uluslararası Gelişmeler Işığında Bir Değerlendirme”, **SDÜHFD**, Cilt: 8, Sayı 2, Yıl 2018, ss.2-87.

Turhan, Faruk. “Ölüm Cezasının Kaldırılmasına İlişkin Gelişmeler ve Suçluların İadesi Hukukuna Etkisi”, **SDÜHFD**, S.4, 1999.

Ulugöl, Haluk. **Suçluların Geri Verilmesinde Siyasi Suç Kavramı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1999.

Ulutaş, Ahmet. **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Suçluların Geri Verilmesi**, 1.Baskı, Şen Matbaa, Ankara, 2012.

Ulutaş, Ahmet. **Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi ve Türkiye**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, T.C. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, 2010.

Ulutaş, Ahmet. “Türk Geri Verme Hukukunda Terminoloji Birliği İhtiyacı ve Bu Açıdan Türkiye-Tunus Sözleşmesi’nin Değerlendirilmesi”, **GÜHFD**, C.XVI, Sayı:3, 2012.

ULUTAŞ, Ahmet, “Türk Hukukunda Suçluların Geri Verilmesi Sürecinde Alınabilecek Koruma Tedbirlerinin AİHS’nin 5. Maddesi Açısından Değerlendirilmesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2012, Cilt: 4, ss. 141-176.

Ulutaş, Ahmet ve Ömer Serdar Atabey. “Terörizmin Bastırılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi”, **TBB Dergisi**, Dönem:2012, Sayı:100, ss. 389-404.

YAKUT, Bahadır. “Ab Ceza Politikalarında Karşılıklı Tanıma ve Harmonizasyon Arasındaki Çekişme”, **TAAD**, Cilt:1, Yıl:1, Sayı:3, (20 Ekim 2010), s.111-146.

Yayla, Mehmet, “Askeri Suç Kavramı ve Sırf Askeri Suçlar”, **The Journal of Academic Social Science Studies**, Sayı: 73, s. 271-280, (2018).

Yenisey, Feridun, Ayşe Nuhoğlu. Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.

Yerlikaya, Mehmed. Türk Ceza Hukuku'nda Geri Verme Kurumu ve Avrupa Tutuklama Yakalama Müzekkeresi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2010.

Zafer, Hamide. “Ulusal Hukuk Sistemlerinin Roma Statüsü ile Uyumlaştırılması - Alman Modeli-“, MHFD, 2007/1.

