

Türkiye ile İsrail Arasındaki Mavi Marmara Anlaşması'nın Türkiye'deki Ceza Yargılamalarına Etkisi*

Effect of the Mavi Marmara Agreement Between
Turkey and Israel to the Criminal Judicial Proceedings
in Turkey

*Arş. Gör. Hilal DÜZENLİ**

Öz

"Türkiye ve İsrail Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşması", Mavi Marmara olayı olarak adlandırılan olay nedeniyle Türkiye'de yapılan ceza yargılamalarına ilişkin pek çok sorunu gündeme getirmiştir. Anlaşma'nın yürürlüğe girmesiyle, olaya ilişkin devam etmekte olan kovuşturmada düşme, soruşturmada ise kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiştir. Söz konusu yargılamalarda, Mavi Marmara gemisinin tabiiyetinin belirsiz oluşu, Türkiye'nin yargılamada dayandığı ilkeleri de tartışmalı hale getirmektedir. Bunun yanında yargılamaların akıbeti, Anlaşma'nın cezai muafiyet öngören 4. maddesinin hukuki niteliği ve anayasaya uygunluğuna ilişkin sorulara verilecek cevaplara bağlıdır.

Anahtar Kelimeler

Mavi Marmara, Türkiye ve İsrail Arasındaki Anlaşma, Kolay Bayrak Devleti, Af, Uluslararası Anlaşmaların Anayasal Denetimi.

Abstract

"Procedural Agreement on Compensation Between the Republic of Turkey and the State of Israel" brought into many questions about criminal judicial proceeding in Turkey in consequence of the case called as Mavi Marmara. With the entrence into force of the agreement, the trial was dismissed and also in terms of investigation decision not to prosecute was ordered. But uncertainty of nationality of the ship Mavi Marmara also renders controversial the judiciary principles referenced by the Turkish judicial authorities. Besides result of the judgement depend on the answers which will be given to the legal character and constitutionality of 4th clause of the agreement.

Keywords

Mavi Marmara, Agreement Between Turkey and Israel, Flag of Convenience, Amnesty, Constitutional Review of the International Agreements.

* Makale gönderim tarihi: 09.02.2018. Makale kabul tarihi: 20.03.2018.

** Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı.
(hilalduzenli@cankaya.edu.tr)

GİRİŞ

Kamuoyunda “Mavi Marmara” olarak bilinen ve 10 Türk vatandaşının ölümlüyle sonuçlanan olay, öğretime çok yönlü tartışmalara konu olmuştur. Olayla ilgili yargılamalar devam ederken Türkiye ve İsrail devletlerinin mutabakata varmaları sonucunda, “Türkiye Cumhuriyeti ile İsrail Devleti Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşması”¹’ni imzalamaları, hem ulusal hem uluslararası hukuk açısından pek çok sorunu gündeme getirmiş ve tartışmaları farklı bir boyuta taşımıştır.

Bu çalışmada ilgili Anlaşma,² Türk yargı mercileri önünde devam etmekte olan ceza soruşturması ve kovuşturmasına etkisi bağlamında ele alınacaktır. Kuşkusuz konunun ceza muhakemesi sürecine etkilerinin değerlendirilmesi, uluslararası hukuk ve anayasa hukukuna ilişkin bazı meselelerin ortaya koyulmasına bağlıdır. Bu bakımdan gerektiği ölçüde anılan alanlara ilişkin tartışmalara girilecekse de uluslararası ceza hukuku çalışma kapsamı dışında kaldığından, Anlaşma’nın Uluslararası Ceza Mahkemesi’nde devam eden sürece etkileri incelenmeyecektir.

Çalışmada ilk olarak Anlaşma’nın sebebi olan konvoy hadisesinden bahsedilecektir. Bu kapsamda olaya ilişkin gerçekleştirilen yargılamalar hakkında bilgi verilecek ve Türkiye’nin yargı yetkisi sorununa ilişkin olarak Mavi Marmara gemisinin tabiiyetiyle ilgili tartışmalara değinilecektir. Ardından Anlaşma’nın ceza hukuku bakımından önem arz eden 4. maddesinin incelenmesine geçilecektir. Ceza sorumluluğundan muafiyet öngören söz konusu Anlaşma hükmünün devam eden ceza muhakemesi sürecini nasıl etkileyeceğinin ortaya koyulabilmesi için Türk ceza hukukundaki yeri, hükmün kapsamı ve hukuki niteliği; öğretimeki görüşlere ve yargı kararlarına da yer verilerek ele alınacaktır. Daha sonra yargılamanın akıbetine ilişkin tespitler yapılabilmesi amacıyla hükmün anayasaya uygunluğu ve Anayasa Mahkemesi tarafından incelenebilirliği ihtimali değerlendirilecektir.

I. KONVOY HADİSESİ

A. Olayın Gelişimi

İsrail Devleti, Hamas’ın 2006’da kazandığı seçim zaferi ve ardından 2007’de Gazze’deki kontrolünü genişletmesinin üzerine Gazze’ye seyahat ve ticaret kısıt-

¹ RG T.: 09.09.2016, S.: 29816.

² Tüm çalışma kapsamında “antlaşma” ya da “andlaşma” değil, “anlaşma” terimi tercih edilmiştir. Bunun nedeni, anlaşma ifadesinin, çalışma konusu metnin hem Türkçe nüshasında kullanılması hem de İngilizce nüshasında kullanılan “agreement” ifadesinin karşılığı olmasıdır.

lamalarına başlamış ve bu kapsamda 3 Ocak 2009 tarihinde Gazze sahil şeridinde 20 deniz mili uzaklıkta deniz ablukası uygulamaya koymuştur.³

Söz konusu ablukayla mücadele etmek için kurulmuş olan “Özgür Gazze Hareketi” adlı uluslararası örgüt, 8 gemiden oluşan “Özgür Gazze Filosu”nu organize etmiştir. Özgür Gazze Filosu, İsrail ablukasını geçerek Gazze’ye insani yardım ulaştırmak ve uluslararası kamuoyunun dikkatini Gazze’ye çekmek için yaklaşık 40 farklı ülkeden 700 yolcuyla İstanbul ve Antalya limanlarından Gazze’ye doğru yola çıkmıştır. Gemiler hareket etmeden önce yolcuların kişisel eşyaları ve insani yardım malzemeleri Türk makamları tarafından detaylı bir şekilde aranmış ve söz konusu aramada hiçbir tür silaha rastlanmamıştır.

31.05.2010 tarihi saat 04.30 sıralarında filo İsrail karasularına 72, Gazze ablukasına ise 64 deniz mili uzaklıkta iken, İsrail Savunma Birlikleri tarafından savaş gemisi, denizaltı, zodyak botları ve helikopterlerle müdahale başlatılmış ve 6 gemi İsrail birliklerince ele geçirilmiştir.⁴ İsrail’in müdahalesi üç aşamalı olarak gerçekleştirilmiştir. İlk aşamada gemiyle iletişime geçilerek uyarı yapılmıştır. Ardından gemilerin ele geçirilmesi emri verilerek yapılan operasyonla gemiler kontrol altına alınarak Ashdod Limanı’na götürülmüştür. Ashdod’da yolcular gözaltında tutulmuş, gemi müdahalenin izlerinden arındırılmış ve yolcular Türkiye’ye gönderilmişlerdir.⁵

İsrail Devleti, filonun hazırlık haberini aldığı andan itibaren diplomatik yollardan yola çıkmasını önlemeye çalışmış ve Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı’na ablukaya yaklaşması durumunda gemilere müdahale edileceği ve yolcuların gözaltına alınacağını bildiren bir mektup göndermiştir. Bu kapsamda gemiye müdahale planı da ayrıntılı bir şekilde hazırlanmış ve konuya ilişkin haberler İsrail gazetelerinde yer almıştır. Ancak yine de yolcuların büyük bir çoğunluğu, Gazze’ye girişin engellenmeye çalışılacağını bekleseler de bu kadar büyük bir müdahalede bulunulmasını beklemediklerini belirtmişlerdir. Bununla birlikte video görüntülerinden Mavi Marmara gemisindeki bir grup yolcunun İsrail’in müdahalesini bekledikleri ve gemiyi savunma hazırlığı içerisine girdikleri anlaşılmaktadır.⁶ Söz konusu müdahale, 9’u Türk, 1’i Amerikan ve Türk vatandaşı 10

³ “Situation on Registered Vessels of Comoros, Greece and Cambodia, Article 53(1) Report”, *International Criminal Court*, 06.11.2014, s. 4, [https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-COM-Article_53\(1\)-Report-06Nov2014Eng.pdf](https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-COM-Article_53(1)-Report-06Nov2014Eng.pdf) (E.T. 16.10.2017).

⁴ İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

⁵ “The Public Commission to Examine the Maritime Incident of 31 May 2010”, *The Turkel Commission*, 2010, s. 138, https://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/Society_&_Culture/Turkel-Commission.pdf (E.T. 16.10.2017).

⁶ “Report of the International Fact-Finding Mission to Investigate Violations of International Law, Including International Humanitarian and Human Rights Law, Resulting From the Israeli Attacks

kişinin ölümü ve 60'tan fazla kişinin yaralanmasıyla sonuçlanmıştır. Müdahale ve Ashdod'daki gözaltı sırasında yolcuların; insanlık onuruna aykırı şekilde kötü muamelede bulunulması, temel ihtiyaçların giderilmesine izin verilmemesi ve psikolojik baskı uygulanması suretiyle insanlık dışı muameleye maruz kaldıkları iddia edilmiştir.⁷

B. Olaya İlişkin Yargılamalar

Söz konusu olay, Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne sunulmuştur. Savcı, 06.11.2014'te, Mahkeme'nin yargılama yetkisine giren savaş suçlarının işlendiğine inanmak için makul sebepler olsa da Roma Statüsü'nün 17/1(d) maddesi gereğince dava konusunun, Mahkeme'nin başkaca bir işlem yapmasını gerektirecek ağırlıkta olmadığı ve bu nedenle soruşturmaya devam etmesi için makul bir sebep bulunmadığı sonucuna varmıştır.⁸ Ön Dava Dairesi soruşturmaya devam etmeme kararını Statü'nün 53/3(a) maddesi kapsamında gözden geçirmiş ve savcılığın kararını tekrar ele almasını istemiştir.⁹ Bunun üzerine Savcı, Ön Dava Dairesi'nin kararını, Statü'nün 82/1 maddesi kapsamında kabul edilebilirlikle ilgili bir karar olduğu gerekçesiyle istinafa götürmüş ancak istinaf dairesi ilgili kararın bu kapsamda değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle talebi reddetmiştir.¹⁰

Diğer yandan Türkiye'de de mülk ilkesine dayanılarak yargılama başlatılmıştır. Bu kapsamda İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi'nde; İsrail genelkurmay başkanı, istihbarat teşkilatı şefi ile deniz ve hava kuvvetleri komutanları aleyhine dava açılmıştır.¹¹ Kimliği belirlenemeyen İsrail askerleri hakkında ise İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma başlatılmıştır.¹² Bununla birlikte 28.06.2017 tarihinde Türkiye ve İsrail Devletleri arasında “*Türkiye Cumhuriyeti ile İsrail Devleti Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşması*” akdedilmiş ve “*Türkiye Cumhuriyeti ile İsrail Devleti Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşmasının Onaylanması Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı*” Resmi Gazete'de

on the Flotilla of Ships Carrying Humanitarian Assistance”, *United Nations Human Rights Council*, 29.09.2010, s. 22, 23, http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/15session/A.HRC.15.21_en.pdf (E.T. 16.10.2017).

⁷ İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

⁸ Situation on Registered Vessels of Comoros, Greece and Cambodia, Article 53(1) Report, s. 60.

⁹ Pre-Trial Chamber I, ICC-01/13-34, 16.07.2015, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2015_13139.PDF (E.T. 16.10.2017).

¹⁰ The Appeals Chamber, ICC-01/13-51 OA, 06.11.2015, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_02293.PDF (E.T. 01.11.2017).

¹¹ İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

¹² “Mavi Marmara Davasında İsrail Askerlerine Takipsizlik”, 20.10.2017, *Sputnik Türkiye*, <https://tr.sputniknews.com/turkiye/201710201030680490-mavi-marmara-davasi-israil-asker-takipsizlik/> (E.T. 26.01.2018).

yayımlanmıştır.¹³ Söz konusu Anlaşma'nın 4. maddesinde, “*her halükârda bu anlaşma, İsrail'in, İsrail adına hareket edenlerin ve İsrail vatandaşlarının, Türkiye Cumhuriyeti veya Türk gerçek veya tüzel kişileri tarafından konvoy hadisesiyle ilgili olarak kendilerine yönelik doğrudan ya da dolaylı olarak Türkiye’de yapılmış veya yapılacak her türlü hukuki ya da cezai talebe ilişkin her türlü sorumluktan tamamen muaf tutulmalarını sağlayacaktır*” ifadesi yer almaktadır. Anılan maddeye dayanarak İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi kamu davasının düşmesine¹⁴, kimliği belirlenemeyen İsrail askerleri hakkında devam eden soruşturmada ise İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.¹⁵

II. KONVOY HADİSESİ BAKIMINDAN TÜRKİYE’NİN YARGI YETKİSİ SORUNU

Türkiye’de yapılan yargılamaya ilişkin esas tartışılmalı husus, Türkiye’nin yargı yetkisi sorunudur. Yukarıda da ifade edildiği gibi Türkiye mülkilik ilkesi uyarınca yargılama faaliyeti gerçekleştirmiştir.

Mülkilik ilkesi, Türk mahkemelerinin yargı yetkisinin belirlenmesindeki temel ilkelerden biridir. Türk Ceza Kanunu’nun 8/1 hükmüne göre “*Türkiye’de işlenen suçlar hakkında Türk kanunları uygulanır*”. Aynı maddenin 2. fıkrasının b bendinde, açık denizde Türk deniz araçlarında işlenen suçların Türkiye’de işlenmiş sayılacağı hükme bağlanmıştır. Türkiye’de mülkilik ilkesine dayanılarak yargılama yapılıp yapılamayacağıının belirlenebilmesi için öncelikle Türk deniz aracının ne olduğu ortaya koyulmalıdır. Bunun için de filoda yer alan gemilerin Türk tabiiyetinde olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Eğer gemiler Türk gemisi olarak nitelendirilemiyorsa, mağdura göre şahsilik veya evrensellik ilkelerine göre yargılama yapılması ihtimalleri üzerinde durulmalıdır.

Geminin tabiiyeti tescille belirlenir. Bayrak ise, geminin tescil edildiği devlete bağlılığının bir simgesi olarak kabul edilmektedir. Bir geminin bir devletin bayrağını çekebilmek için mutlaka o devletin siciline kayıt olması gerekir.¹⁶ Dolayısıyla, bir geminin tabiiyeti taşıdığı ulusal bayrak vasıtasıyla anlaşılır.¹⁷ Türk hukukunda da hangi gemilere Türk tabiiyetinin verileceği Türk Ticaret Kanunu madde 940/1’de gösterilmiştir.

¹³ RG T.: 09.09.2016, S.: 29816.

¹⁴ İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

¹⁵ Mavi Marmara Davasında İsrail Askerlerine Takipsizlik, <https://tr.sputniknews.com/turkiye/201710201030680490-mavi-marmara-davasi-israil-asker-takipsizlik/>.

¹⁶ **Aydoğan ÖZMAN**, *Deniz Hukuku-I Kaynaklar-Kişiler-Nesneler-Ulusal Deniz Araçları*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006, s. 188.

¹⁷ **Rona AYBAY**, “Türk Hukukunda Gemilerin Uyraklığı”, *AÜSBFD*, C. 47, S. 1, 1992, s. 83.

Filoda bulunan 8 gemiden yalnızca *Gazze I* adlı gemi Türk bayrağı taşımaktaydı ve yolcularının tamamı ve mürettebatı Türk vatandaşıydı. *Defne* ve *Mavi Marmara* gemileri ise Kribati ve Komorlar Birliği¹⁸ bayrağı çekmişlerdi ve yolcularla mürettebatlar Türk vatandaşlarından oluşuyordu.¹⁹

Uluslararası Ceza Mahkemesi tutanakları²⁰, BM İnsan Hakları Konseyi'nin raporları²¹ ve Türkiye Soruşturma Raporu'nda²², yargılamalara konu müdahalenin gerçekleştiği ve bu çalışma bakımından önem arz eden Mavi Marmara gemisinin, Komorlar Birliği gemi siciline kayıtlı olduğu bilgisi yer almaktadır. Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne yapılan başvuru da anılan devlet adına gerçekleştirilmiştir.²³

Ancak İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi'ne sunulan iddianamede²⁴;

“Türkiye Cumhuriyeti Başbakanlık Denizcilik Müsteşarlığı Deniz Ticareti Genel Müdürlüğü'nün dosyada mevcut bulunan yazısından da anlaşılacağı üzere Mavi Marmara'nın Türk uluslararası gemi sicilinde (TUGS) kayıtlı olduğu, 27.04.2010 tarihinde satıldığı aynı tarihte TUGS'a kayıt edildiği, buna göre Mavi Marmara gemisinin Deniz Ticaret Hukukuna göre Türk deniz aracı sayıldığı ve bu araç ile işlenen suçların Türkiye'de işlenmiş sayılacağı mülk ilkesi çerçevesinde Türk Ceza Kanunu'nun uygulanacağı açıktır.”

“Mavi Marmara gemisi her ne kadar Komor bandıralı yani Komor Adaları Devleti bayrağını taşımış ise de, dosyada mevcut bulunan belgeden de anlaşılacağı üzere Türk gemi siciline kayıtlı olduğu anlaşıldığından, 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanununun 823/2-son maddesine göre Mavi Marmara gemisi Türk gemisi sayılmaktadır” ifadeleri yer almaktadır.

¹⁸ Söz konusu devletin adı, Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne yapılan başvuru ve anılan Mahkeme tutanaklarında geçtiği şekliyle (*The Union of the Comoros*) Komorlar Birliği olarak ifade edilmiştir.

¹⁹ Report of the International Fact-Finding Mission to Investigate Violations of International Law, Including International Humanitarian and Human Rights Law, Resulting From the Israeli Attacks on the Flotilla of Ships Carrying Humanitarian Assistancess, s. 66.

²⁰ Situation on Registered Vessels of Comoros, Greece and Cambodia, Article 53(1) Report, s. 13.

²¹ Report of the International Fact-Finding Mission to Investigate Violations of International Law, Including International Humanitarian and Human Rights Law, Resulting From the Israeli Attacks on the Flotilla of Ships Carrying Humanitarian Assistancess, s. 99.

²² “Report on the Israeli Attack on the Humanitarian Aid Convoy to Gaza on 31 May 2010 Turkish National Commission of Inquiry”, Ankara 2011, s. 15, <http://www.mfa.gov.tr/data/Turkish%20Report%20Final%20-%20UN%20Copy.pdf> (E.T. 16.10.2017).

²³ Komorlar Birliği adına yapılan başvuru için bkz. <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/Referral-from-Comoros.pdf> (E.T. 20.01.2018).

²⁴ İddianamenin özeti için bkz. İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

Görüldüğü üzere Mavi Marmara gemisi, her iki devletin de farklı sicillerine kayıtlıdır ve söylenebildiği kadarıyla Komor bayağı çekmiştir. Bu sicillerden biri İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi'nin baktığı davada, diğeri ise Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin önündeki davada esas alınmıştır. Yani her iki mahkeme farklı tabiiyetleri esas alarak yargılama faaliyeti icra etmiştir.

1982 Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi tek bayrak kuralını benimsemiştir. Dolayısıyla deniz gemileri için tabiiyetin teklifi ilkesi geçerlidir.²⁵ Bu nedenle söz konusu devletlerden yalnızca biri bayrak devleti olarak kabul edilebilir. Bununla birlikte daha önce anılan resmi belgelerden anlaşıldığı kadarıyla Mavi Marmara gemisi iki farklı devlet siciline de kaydedilerek uluslararası deniz hukukuna aykırı bir şekilde iki devlet bayrağı çekme hakkı elde etmiştir. Eğer gemi her iki devletin bayrağını da çekmişse, uluslararası deniz hukuku kuralları (1982 BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 92/1 maddesi²⁶) gereği tabiiyetsiz sayılacaktır.

Sözleşme'nin 92. maddesine göre, “iki veya daha fazla devletin bayrağı altında seyreden ve bunları işine geldiği gibi kullanan bir gemi, bu tabiiyetlerden hiçbirini diğer devletlere karşı ileri süremez ve tabiiyetsiz bir gemi gibi işlem görür”. Mavi Marmara gemisinin ise Türk bayrağı çektiği ancak Güney Kıbrıs açıklarında seyir halindeyken bayrak değiştirerek Komorlar Birliği bayrağı kullandığı iddiası ileri sürülmekteyse de anılan iddia hiçbir resmi belgede yer almamaktadır.²⁷ Eğer iddialar doğruysa, savaş gemilerinin, Sözleşme'nin 110. maddesi kapsamında tabiiyetsiz sayılan gemileri ziyaret hakkı bulunduğundan, İsrail'in ziyaret hakkını kullandığına ilişkin iddiaları önem kazanacaktır. Bununla birlikte savaş gemilerine tanınan ziyaret hakkının “konvoy hadisesi”nde olduğu gibi kullanılması mümkün değildir. 1982 BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 110/2 maddesine göre, aynı maddenin ilk fıkrasında öngörülen durumların varlığı durumunda savaş gemisi, ziyaret hakkına konu olan geminin bayrak çekmeye yetki veren belgelerinin doğruluğunu inceleyebilir. İsrail'in somut olayda ziyaret hakkının sınırlarını aştığı açıktır. Dolayısıyla ne geminin tabiiyetsiz sayılabileceği ne de İsrail'in bayrak değişimi nedeniyle ziyaret hakkını kullandığı net bir şekilde ortaya koyulabilmektedir.

Bu bakımdan geminin hangi devletin tabiiyeti altında olduğunun anlaşılabilmesi için Türkiye Cumhuriyeti ve Komorlar Birliği sicillerinden hangisinin geçerli olduğunun belirlenmesi gerekir.

²⁵ **Gülin GÜNGÖR**, *Tabiiyet Hukuku*, 1. B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2012, s. 220.

²⁶ Türkiye BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'ne taraf değildir. Ancak Sözleşme'nin hükümlerin bir kısmının örf ve adet hukuku kategorisinde değerlendirilmesi nedeniyle (bu konuda bkz. ÖZMAN, s. 96, 97) Türkiye bu nitelikteki kurallardan ısrarlı muhalif olmadığı kurallarla bağlıdır.

²⁷ **Cemalettin KARADAŞ**, *Mavi Marmara Olayı*, 1. B., USAK Yayınevi, 2013, s. 132, 133.

Söz konusu sicillerden Türk uluslararası gemi sicili, 4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'da²⁸ düzenlenmiştir. Esas olarak kolay bayrak devletleri ile mücadele etmek amacıyla öngörülen bu sicil, Türk vatandaşlarına ait gemilerin Türk bayrağı çekebileceğine ilişkin Türk Ticaret Kanunu tarafından getirilen düzenlemenin bir istisnasını teşkil etmektedir. Bu Kanun'un 7. maddesine göre TUGS'a tescil edilmiş olan gemilerin Türk Bayrağı çekme hakkı bulunmaktadır.²⁹

Anılan sicil kapsamında Türkiye'nin mülkîlik ilkesine dayanarak yargılama yapıp yapamayacağına ilişkin öğretide ileri sürülen bir görüş şu şekildedir:

“Mavi Marmara gemisindeki bayrağın her ne kadar Komor Adalarına kayıtlı bir gemi olduğundan hareketle Komor devletinin yetkili olduğu söylene de gemi gerek Türk bayrağının çekilmiş olması gerekse olaydan birkaç ay önce Komor Adaları devletinde tescil edilmesi ve daha öncesinde Türk gemi siciline kaydolması nedeniyle burada iki tane tescil durumu söz konusu olmaktadır. Aslında Komor Adaları'nda tescil edilmesinin sebebi, kolay bayrak dediğimiz, yani uluslararası sey-rüseferde kolaylık sağlayan devletin bayrağını taşıyarak o geminin sefere çıkmasını sağlama amacına yöneliktir. Gerçekte geminin bayrağı ve bandırası Türkiye'ye aittir. Bu nedenle olayda Türk mahkemelerinin yetkili olduğunu düşünüyorum. ... Bu gemi, Türkiye'de 4490 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca, Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne kayıtlı olup henüz terkin edilmemiştir. Yeni Ticaret Kanunu'nun 966 ve 967. maddelerinde de bir geminin, hangi hallerde otomatik olarak terkin edileceği hususu açıkça belirtilmiştir. Bunlar arasında bir geminin başka bir devlet gemi siciline kayıt edilmesi halinde otomatik olarak terkin edileceği hususunda bir düzenleme yer almamaktadır.”³⁰

Doğrudan Mavi Marmara olayına ilişkin olmayan ancak olayla ilişkili olabilecek bir başka fikir uyarınca, birden fazla devletin bayrağını çekme hakkına sahip ve yerine göre bunlardan birini çeken gemi eğer tabiiyetsiz gemi gibi muamele görmüyorsa, tabiiyetin gerçekliği ilkesi esas alınmalıdır.³¹ Buradan hare-

²⁸ RG T.: 16.12.1999, S.: 23913.

²⁹ **Savaş YİGEN**, “Türk Uluslararası Gemi Siciline Kayıtlı Gemilere Tanınan Ayrıcalıklar”, *TAAD*, Y. 6, S. 22, 2015, s. 538.

³⁰ **Recep GÜLŞEN**, “TCK Kapsamında Yabancı Uyruklu Kişilerin Yargılanması, Mülkîlik - Evrensellik İlkesi, Suçların Vasıflandırılması”, *Yeni Yüzyıl Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Mavi Marmara Paneli (Uluslararası Hukuk Normları, Tazminat Hukuk ve TCK Açısından Mavi Marmara Olayının Değerlendirilmesi)*, İstanbul Yeni Yüzyıl Üniversitesi Yayınları No: 2, 2013, s. 90.

³¹ GÜNGÖR, s. 226.

ketle, kolay bayrak devleti değil, gemi ile gerçek bir tabiiyet bağı kuran devlet egemenlik yetkisine sahip kabul edilebilir.

Görüldüğü gibi aslında mesele, kolay bayrak devleti ve tabiiyetin gerçekliği ilkesinde toplanmaktadır. Dolayısıyla sorunu çözmek için bu hususa yönelik bazı tespitler yapılması gerekmektedir. Hukuken bir tanımlı bulunmasa da kolay bayrak devleti öğretide şöyle tanımlanmıştır:

*“... yabancı sahipli gemileri, çoğu defa, diğer devletlerden çok daha düşük vergi, resim ve harçlar karşılığında ve basit formaliteler sonucunda kendi gemi siciline kaydeden ve gemiye bayrağını çekme hakkını tanıyan devlet...”*³²

Görüldüğü gibi kolay bayrak uygulamasında bir devlet, bir gemiye tabiiyet vermektedir. Devlet ile gemi arasındaki ilişki ise ya yoktur ya da son derece zayıftır. Buradaki tartışma konusu, bu tip bir tabiiyet verme işleminin uluslararası hukuka uygun olup olmadığıdır. BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 91. maddesine göre *“her devlet, gemilere hangi şartlar ile tabiiyetini vereceğini, gemilerin kendi ülkesinde tescil şartlarını ve kendi bayrağını çekme hakkına sahip olmaları için gerekli şartları tespit edecektir.”* Tabiiyet verme BM Anlaşmasının 2/7. maddesi kapsamında bir devletin milli yetkisine dahil olan bir yetki olarak kabul edilmektedir.³³ Diğer yandan yukarıda da belirtildiği gibi BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 91/1. maddesinin son cümlesi, gemi ile devlet arasında gerçek bağ aramaktadır. Şu halde ortaya çıkan soru, milli yetkiye dahil olan tabiiyet verme yetkisi ile BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin aradığı tabiiyetin gerçekliği şartı arasındaki ilişkinin ne olduğudur. Bu sorunun cevabı Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi içtihatlarında bulunabilir. Mahkeme, *Saiga* kararında, BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 91. maddesinin, her devlete, gemilere tabiiyet verme konusunda münhasır yetki bahsettiğini ve bu bağlamda, tamamen yerleşmiş bir genel uluslararası hukuk kuralını kodifiye ettiğini belirtmiştir.³⁴ Mahkemeye göre, gemi ile bayrak devleti arasında gerçek bağ arayan Sözleşme düzenlemesinin amacı, diğer devletlerin karşı çıkabileceği şekilde, geminin, bir bayrak devletine tescilinin geçerliliği hakkında bir ölçüt koymak değildir; amaç, bayrak devletinin yükümlülüklerini etkin şekilde temin etmektir.³⁵ Mahkeme, daha sonraki *Virginia G* kararında da bu tespitleri teyit etmiştir. Mahkemeye göre, devletle gemi ara-

³² ÖZMAN, s. 132.

³³ Hüseyin PAZARCI, *Uluslararası Hukuk Dersleri*, C. II, 7. B., Ankara, Turhan Kitabevi, 2003, s. 79.

³⁴ M/V “Saiga” (No. 2), in. *Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea, Judgment ITLOS Reports*, 1999, para. 63. https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_2/merits/Judgment.01.07.99.E.pdf (E.T. 01.02.2018).

³⁵ Saiga, para. 83.

sında gerçek bağ arayan BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 91/1. maddesinin 3. cümlesi, bayrak devletinin gemilere tabiiyet verme hakkının uygulanması açısından bir ön şart veya şartlar getirir şekilde değerlendirilmemelidir.³⁶ Mahkeme gerçek bağın anlamını şu şekilde ifade etmiştir:

*"... Bir gemi tescil edildiğinde, bayrak devleti, Sözleşmenin 94. maddesi çerçevesinde, geminin genel olarak kabul edilmiş uluslararası düzenlenmelere, usullere ve pratiklere uygun ,şekilde işletilmesini sağlamak üzere, gemi üzerinde etkin yetki ve kontrol uygulama zorunluluğu altına girer. İşte bu, gerçek bağın anlamıdır."*³⁷

Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi içtihadının ortaya koyduğu sonuç açıktır. Mahkeme'ye göre gerçek bağ, geminin tabiiyeti açısından kurucu bir unsur değildir; geminin operasyonel kabiliyeti ve işletilmesi açısından bayrak devletinin yükümlülüklerini vurgulamaktadır.

Tabiiyet verme devletlerin milli yetkisi dahilindedir; bir devletin milli yetkisine dahil olan bir hususun, kolay bayrak devleti olduğu iddiasıyla görmezden gelinmesi, uluslararası hukuka uygun olmayan etki ve sonuçları beraberinde getirebilir. Zira aksi yönde bir iddia, Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi'nin gerçek bağ yorumuna aykırı olduğu gibi BM Anlaşması'nın 2/7. maddesi ve egemen eşitliği düzenleyen 2/1. maddesine de aykırı sonuçlar doğurabilir. Gerçekten de aksi görüş, devlet egemenliğinin bir tezahürü olan ve 2/7. madde ile de belirtilen tabiiyet verme hak ve yetkisine, diğer devletler tarafından itiraz edilebilme imkânı verilmesi sonucunu doğurur ki bunun da yukarıda değinilen içtihat ve uluslararası hukuk kuralları ile telifi mümkün görünmemektedir.

Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi'nin gerçek bağa ilişkin getirdiği yorum çerçevesinde meseleye yaklaşıldığı zaman şu sonuca ulaşılmaktadır: Basına yansıyan haberlere göre³⁸, satın alındığı tarihte TUGS'a kaydedilen Mavi Marmara gemisi, Denizcilik Müsteşarlığı'ndan denize elverişlilik belgesi alamamış ve 21.05.2010 tarihinde Komorlar Birliği siciline kaydedilmiştir. Söz konusu tescil üzerine gemi, Komorlar Birliği mevzuatı çerçevesinde uluslararası sefere çıkma sertifikası elde etmiştir.³⁹ Ayrıca daha önce de ifade edildiği gibi olay esnasında

³⁶ M/V "Virginia G", in. *Panama / Guinea-Bissau, Judgment ITLOS Reports*, 2014, para. 110, <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-19/> (E.T. 01.02.2018).

³⁷ Virginia, para. 113.

³⁸ **Sedat ERGİN**, "Mavi Marmara Meğer Denize Elverişli Değilmiş", *Hürriyet Gazetesi*, 22.06.2010, <http://www.hurriyet.com.tr/mavi-marmara-meger-denize-elverisli-degil-mis-15095958> (E.T. 20.01.2018).

³⁹ ERGİN, Mavi Marmara Meğer Denize Elverişli Değilmiş, <http://www.hurriyet.com.tr/mavi-marmara-meger-denize-elverisli-degil-mis-15095958>.

gemi Komorlar Birliği bayrağı çekmiştir. Şu halde gemiyle arasında bağ kurulabilen devlet, iç hukuku çerçevesinde gemiye bayrak çekme ve sefere çıkma hakkı veren Komorlar Birliği'dir. Bu şekilde Komorlar Birliği'nin, genel olarak kabul edilmiş uluslararası düzenlenmelere, usullere ve pratiklere uygun şekilde işletilmesini sağlamak üzere, gemi üzerinde etkin yetki ve kontrol uygulama konusundaki zorunluluğu yerine getirdiği ve böylece Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi içtihadı çerçevesinde, gemi ile arasındaki gerçek bağı tesis ettiği söylenebilir. Fakat gemi ile Türkiye arasındaki ilişki bakımından bu tespit yapılamayacaktır. Zira gemi Türk bayrağı çekmemiştir ve Türk ulusal makamları tarafından, geminin işletilmesi ve operasyonel faaliyeti hakkında, uluslararası hukukun bayrak devletlerine getirdiği yükümlülüklerin ifası bağlamında bir idari işlem yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Aslında ampirik bir veri, gerçek bağa ilişkin Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi yorumu çerçevesinde değerlendirme yapmayı belki de çok anlamlı kılmayacaktır. Gerçekten de yukarıda değinilen uluslararası belgelerin hemen hepsinde Mavi Marmara gemisinin bayrak devleti olarak yalnızca Komorlar Birliği'nden bahsedilmesi ve fakat TUGS'un hiç gündeme alınmaması, açık şekilde, geminin Türk tabiiyetinde olmadığı yönündeki anlayışı göstermektedir. Şu halde yukarıdaki değerlendirme ve veriler ışığında, geminin Türk tabiiyetinde olmadığı sonucuna ulaşmak gerekir.

Mavi Marmara'nın Komorlar Birliği tabiiyetinde olduğu kabul edildiğinde (ki var olan veriler bunu göstermektedir) Türkiye ancak gemide bulunan Türk vatandaşları aleyhine işlenen suçlar bakımından TCK 12/2 hükmü kapsamında *mağdura göre şahsılık* ilkesi uyarınca, yabancı devlet vatandaşı mağdurlar bakımından ise TCK'nın 13/1 (1) maddesine göre “deniz, demiryolu veya hava yolu ulaşım araçlarının kaçırılması veya alıkonulması” nedeniyle ve yalnızca bu fiil bakımından evrensel yargı yetkisinin kullanılması suretiyle yargılama yetkisine sahip olacaktır. Ancak 12. madde kapsamında yargılama yetkisinin kullanılabilmesi failin Türkiye'de bulunması, 13. madde kapsamında yargılama yapılabilmesi de Adalet Bakanının talepte bulunması şartlarına bağlıdır. Anlaşılabildiği kadarıyla her iki şart da gerçekleşmemiştir.

III. ANLAŞMA'NIN 4. MADDESİNİN CEZA HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Anlaşma'nın Ceza Hukuku Bakımından Uygulanabilirliği

Uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki yeri, Anayasa'nın 90/5 hükmünde açık bir şekilde belirlenmiştir. Buna göre, usulüne göre yürürlüğe koyulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş

temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşma hükümlerinin esas alınacağı hükme bağlanmışsa da, çalışma konusu anlaşma bu nitelikte olmadığından normlar hiyerarşisinde kanunla aynı statüde olduğunu kabul etmek gerekir.

Bu bakımdan usulüne uygun yürürlüğe konulmuş olan milletlerarası anlaşmaların ceza hukukunun bir kaynağı olduğu konusunda bir şüphe bulunmamaktadır.⁴⁰ Çalışma konusu Anlaşma da, bakanlar kurulu kararnamesinin cumhurbaşkanı tarafından imzalanarak yayımlanmasıyla yürürlüğe girmiştir.⁴¹ İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi ise hükümde; “6743 sayılı Yasa ile ‘onaylanması uygun bulunan’ sözleşme hükümleri doğrudan doğruya ‘kanun nitelikli’ iç hukuk normu özelliğini kazanmış bulunmaktadır...” şeklinde doğru olmayan bir biçimde onaylanmanın uygun bulunması kanunu ile sözleşmenin bağlayıcılık kazandığı ifadelerine yer vermiştir.⁴²

Sonuç olarak usulüne uygun bir şekilde yürürlüğe giren Mavi Marmara Anlaşması, ceza sorumluluğunun kaldırılmasını öngörmesi bakımından ceza hukukunda doğrudan uygulanabilir bir anlaşma niteliğindedir.⁴³

Anlaşma’nın 4. maddesiyle, Mavi Marmara olayından dolayı sorumluluktan muafiyet öngörülmektedir. Söz konusu hükümde sayılan kişiler, konvoy olayı bağlamında ve onunla sınırlı olarak Türkiye’de kendilerine yöneltilecek her türlü hukuki talep bakımından sorumsuz olacaklardır.

⁴⁰ Doğan SOYASLAN, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7. B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2016, s. 90.

⁴¹ Zira anlaşmanın onaylanmasına ilişkin Türk hukukunda benimsenen yöntem, genel hatlarıyla şu şekilde düzenlenmiştir (Hüseyin PAZARCI, *Uluslararası Hukuk Dersleri*, C. I, 9. B., Ankara, Turhan Kitabevi, 2001, s. 147 vd.; Ergun ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, 10. B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 217 vd.): Anayasa’nın 104. maddesine göre anlaşmayı onaylamak ve yayımlamak cumhurbaşkanının yetkisindedir. Fakat söz konusu işlem, cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği bir işlem değildir. 244 sayılı “Milletlerarası Antlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Antlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun” tarafından karşı imza kuralına bağlanmıştır. Nitekim 244 sayılı Kanunu’nun 3/1 hükmü, onay işleminin Bakanlar Kurulu kararıyla yapılacağını öngörmüştür. Dolayısıyla bir uluslararası anlaşmayı onaylamak için Bakanlar Kurulu kararname çıkarır, bu kararname cumhurbaşkanı tarafından imzalanır ve böylece onay işlemi tamamlanır. Fakat bundan önce Anayasa’nın 90/1 maddesine göre belli tipteki anlaşmalar için TBMM’nin bir onaylamayı uygun bulma kanunu çıkarması gerekir. Bu kanunun çıkarılmasından sonra cumhurbaşkanı onay yetkisini kullanabilir.

⁴² Bkz. İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

⁴³ Ahmet Gökçen’in, bir uluslararası anlaşmanın ceza davasına bir etkisi olmayacağı, davanın devam etmesinin ancak kanuni bir düzenleme ile mümkün olabileceği ve Bedri Eryılmaz’ın, tarafların kendi aralarında yaptığı bir uluslararası anlaşmanın iç hukuktaki bir davayı düşürmeyeceği ve görülmekte olan davanın sonuçlanacağı yönündeki görüşleri için bkz. “Mavi Marmara Davası Düşer mi?”, 28.06.2016, *Aljazeera Türk*, <http://www.aljazeera.com.tr/al-jazeera-ozel/mavi-marmara-davasi-duser-mi>. (E.T. 13.11.2017).

Sorumluluktan muaf olan kişiler; İsrail Devleti, İsrail Devleti adına hareket edenler ve İsrail vatandaşlarıdır. Ceza hukuku bakımından yalnızca gerçek kişilerin bir suçun faili olması mümkün olduğundan, konvoy olayına katılan gerçek kişilerden İsrail adına hareket edenler ve İsrail vatandaşları muafiyetten yararlanacaktır.

Muafiyetin kapsamı münhasıran 31.05.2010 tarihinde gerçekleşen konvoy olayıdır. Bununla birlikte yalnızca Türkiye Cumhuriyeti veya Türk gerçek veya tüzel kişilerinin Türkiye'de yaptıkları taleplerle sınırlı bir muafiyet öngörülmüştür. Bu kapsamda yabancı bir ülke vatandaşının Türkiye'de ileri süreceği talepler ve yine kim tarafından yapıldığı önemli olmaksızın yabancı bir devlette öne sürülecek talepler anlaşmanın kapsamı dışında kalmaktadır.

Ancak İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, yabancı ülke vatandaşı mağdurlar bakımından farklı bir hüküm kurmamış ve davayı, sanıkların tüm mağdurlara karşı işledikleri suçlar bakımından düşürmüştür.⁴⁴

B. Anlaşma'nın 4. Maddesinin Hukuki Niteliği

Türkiye ve İsrail arasında akdedilen Anlaşma uyarınca İsrail Hükûmeti, Türk Hükûmetine 20 Milyon Amerikan Doları ödeme yapmış ve sorumsuzluk hükmünden yararlanacak kişilere karşı daha sonra ileri sürülecek tazminat taleplerinin Türk Hükûmeti tarafından karşılanacağı konusunda anlaşılmıştır. Söz konusu hüküm, özel hukuk kaynaklı tazminat taleplerinin nasıl hükme bağlanacağı düzenlemektedir.

Bununla beraber muafiyetten yaralananların ceza sorumluluğunun tamamen kaldırıldığı görülmektedir. “*Her türlü ... cezai talebe ilişkin her türlü sorumluluktan muaf tutulmaları...*” ibaresinden söz konusu muafiyetin hukuki niteliği ortaya koyulmalıdır. İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, Anlaşma ile bir “yargılanamazlık koşulu” getirildiği gerekçesiyle kamu davasının düşmesine karar vermiştir.⁴⁵ Öğretilerde ise söz konusu hükmün genel af niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür.⁴⁶ Bunun yanında anılan düzenlemenin objektif cezalandırılabilme şartı, şahsi cezasızlık sebebi ya da cezayı kaldıran şahsi sebep olduğu ihtimalleri de akla gelmektedir.

İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi “yargılanamazlık koşulu” ile herhalde muhakeme şartlarını ifade etmek istemiştir. Gerçekten hüküm kısmında “*kovuşturmaya engel şart getirildiği*” ifadesi yer almaktadır.⁴⁷

⁴⁴ Bkz. İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

⁴⁵ İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

⁴⁶ İzzet ÖZGENÇ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. B., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2017, s. 941; GÜLŞEN, s. 94.

⁴⁷ Belirtmek gerekir ki hükümde terim birliği yoktur. Mahkeme muhakeme şartları için; yargılama koşulu, kovuşturma koşulu, dava şartı, yargılanamazlık koşulu ifadelerine yer verilmiştir. Bkz. İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

Muhakeme faaliyetinin yapılabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekir. Bu şartlar gerçekleşmeden muhakeme faaliyeti yerine getirilemez ve sanık cezalandırılmaz. Bununla birlikte yalnızca muhakeme yapılmadan sanık lehine bir karar verilebilecekse bu duruma bir engel yoktur. Ceza muhakemesinde, muhakeme faaliyeti bakımından kabul edilmiş bu şartlara muhakeme şartları adı verilmektedir. Anılan şartların gerçekleşmesi muhakemenin gerçekleştirilmesi için şart, gerçekleşmemesi ise engeldir. Ancak bu şartlar fiilin suç olma niteliğini etkilemez.⁴⁸ Muhakeme şartları ceza muhakemesi hukukuna aittir ve fiilin cezalandırılabilirliğiyle değil kovuşturulmasıyla ilgilidir.⁴⁹ Bu bakımdan bir şart, doğrudan adli takibatı ilgilendiriyorsa muhakeme şartı olarak nitelendirilebilir.⁵⁰

Mavi Marmara Anlaşması ile yalnızca muhakeme faaliyetinin devam ettirilmesine ilişkin bir engel hüküm öngörülmesinden öte belirtilen kişilerin cezai sorumluluktan tamamen muaf tutuldukları anlaşılmaktadır. Söz konusu muafiyet, muhakeme faaliyeti ile değil failerin cezai sorumluluğuyla ilgilidir. Bu nedenle söz konusu hüküm, muhakeme şartı olarak nitelendirilemez.

Anlaşma hükmünün hukuki niteliğinin şahsi cezasızlık sebebi ya da cezayı kaldıran şahsi sebep olduğu da düşünülebilir. Tıpe uygun, hukuka aykırı ve kusurlu bir fiil bulunmasına yani suç tüm unsurlarıyla oluşmasına rağmen, failde bulunan kişisel bazı nitelikler cezalandırılmasına engel olabilir. Bu durumda *şahsi cezasızlık sebepleri* ya da *cezaya engel olan şahsi sebepler* söz konusudur.⁵¹ Şahsi cezasızlık sebebi failin suç yoluna girdiği andan itibaren var olan sebeplerdir. Cezaya engel olan şahsi sebeplerin varlığında ise, suç tamamlandıktan sonra ortaya çıkan bazı şartlar nedeniyle kişiye ceza verilmemekte veya cezasında indirime gidilmektedir.⁵² Öncelikle belirtmek gerekir ki, şahsi cezasızlık sebebinin fail suç işlerken var olması gerektiğinden, Anlaşma ile öngörülen muafiyetin bu kapsamda ele alınması olanaksızdır. Bunun yanında her iki sebebe ilişkin düzenlemelerin de fiil işlenmeden önce öngörülmesi gerekir. Bu bakımdan fiilin işlenmesinden sonra akdedilen ilgili anlaşma hükmü bu kapsamda değerlendirilemez.

Bu konuda dikkate alınması gereken bir diğer ihtimal ise hükmün objektif cezalandırılabilme şartı niteliğinde olma ihtimalidir. Bazı suç tipleri bakımından

⁴⁸ **Nurullah KUNTER**, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6. B., İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1978, s. 48 - 50.

⁴⁹ Aktaran: **Bahri ÖZTÜRK / M. Ruhan ERDEM**, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 15. B., Ankara, Seçkin Yayınları, 2015, s. 149.

⁵⁰ **Hamide ZAFER**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75*, 4. B., İstanbul, Beta Yayınevi, 2015, s. 379.

⁵¹ **Ayhan ÖNDER**, *Ceza Hukuku Dersleri*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992, s. 378.

⁵² ÖZGENÇ, s. 663.

failin cezalandırılabilmesi, ne failin haksızlığına etki eden ne de failin kusurluluğu içinde değerlendirilebilen objektif nitelikteki bazı unsurların gerçekleşmesi şartına bağlanmıştır. Bu unsurlar, objektif cezalandırılabilme şartları olarak adlandırılır.⁵³ Söz konusu unsurlar, suçun unsurları dışında bulunur ve bunların failin kastını ve taksirini kapsamaması gerekmez. Bununla birlikte kanun koyucu failin cezalandırılması için bu şartların varlığını aramaktadır.⁵⁴ Anlaşmadaki muafiyetin failerin cezalandırılabilmesi sonucunu doğuran bir şart olmadığı açıktır. Bunun yanında söz konusu şartlar suçun işlenmesinden önce öngörülmelidir. Bu bakımdan objektif cezalandırılabilme şartları da anılan muafiyet kapsamında değerlendirilemez.

Söz konusu muafiyetin hukuki niteliğine ilişkin olarak öğretilerde ileri sürülen bir diğer görüş, genel af olduğudur.⁵⁵

Af, sosyal hayatta yeni bir başlangıç yapılabilmesi amacıyla geçmiş ihtilafların unutulmasının bir suç ve ceza siyaseti aracı olarak tercih edilmesidir.⁵⁶ Bir düzenlemenin af niteliğinde olup olmadığının tespiti, şekli ölçüt uyarınca nasıl nitelendirildiğine göre değil maddi ölçüt uyarınca hukuki niteliği ve sonuçlarına göre belirlenir.⁵⁷ Af, devlet ile birey arasındaki ceza ilişkisini ortadan kaldıran ya da değiştiren bir ceza hukuku kurumudur.⁵⁸ Maddi ceza hukuku açısından cezayı kaldırıcı bir neden olan af, usul hukuku açısından kamu davasını düşüren bir nedendir.⁵⁹ Genel af ile özel af ayrımı da af düzenlemesinin kapsadığı suçlara veya suçlu sayısına göre değil yine düzenlemenin sonuçlarına göre yapılır.⁶⁰ Bu açıdan genel af, bazen yapılmış veya yapılmakta olan muhakeme faaliyetini, bazen de bu fiiller dolayısıyla verilmiş olan mahkûmiyeti ilga etmek suretiyle belirli bir kategori suçu unutmaya örtüsü içine sokan bir egemen kuvvet tasarrufu olarak tanımlanmaktadır.⁶¹

⁵³ ÖNDER, s. 376.

⁵⁴ Uğur ERSOY, *Ceza Hukukunda Objektif Cezalandırılabilme Şartları*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 8.

⁵⁵ ÖZGENÇ, s. 941; GÜLŞEN, s. 94.

⁵⁶ Faruk EREM / Ahmet DANIŞMAN / M. Emin ARTUK, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. B., Ankara, Seçkin Yayınevi, 1997, s. 932.

⁵⁷ Adem SÖZÜER, "Türk Hukukunda Af, 4454 ve 4616 Sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverilme ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Anayasaya Uygunluğu Sorunu", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 226.

⁵⁸ Doğan SOYASLAN, "Af", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 412.

⁵⁹ SÖZÜER, s. 224.

⁶⁰ Türkan Yalçın SANCAR, "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanunun Hukuksal Niteliği ve Sonuçları", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 157.

⁶¹ Selahattin KEYMAN, *Türk Hukukunda Af (Genel Af - Özel Af)*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1965, s. 55.

TCK'nın 65. maddesine göre genel af, kamu davasının düşmesine ve hükümlenen cezaların bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalkmasına neden olur. Bu bakımdan genel af hem devam etmekte olan soruşturma ve kovuşturmalara hem de infaz aşamasına etki eder.

Genel af, bazı suçların bağışlanmasını veya mazur görülmesini değil, unutulmasını ifade eder ancak bu fiillerin tasvip edildiği anlamına gelmez.⁶² Dolayısıyla fiiller suç olma niteliklerini korur, ancak devlet cezalandırma yetkisini kullanmaktan vazgeçerek bu suçları tüm neticeleriyle affeder. Özel af ise salt infaza ilişkin olduğundan mahkûmiyet kararına etki etmez, yalnızca ceza değiştirilir, azaltır ya da tamamen ortadan kaldırılır.⁶³

Hem özel af hem de genel af, geçmişe etki eder ve af kanununun çıkarılmasından önce işlenen suçlar bakımından etki doğurur.⁶⁴

Konvoy hadisesi nedeniyle İsrail adına hareket eden ve İsrail vatandaşı faillerin her türlü sorumluluktan muaf olmaları, gerçekleştirdikleri fiillerin affedilmesi ve bu fiillerden dolayı herhangi bir sorumlulukları cihetine gidilemeyeceği anlamı taşımaktadır. Kuşkusuz söz konusu hüküm, Türkiye ve İsrail devletlerinin diplomatik ilişkilerinin normalleştirilmesi amacıyla, ihtilaf sebebi olabilecek yarğulamaların sonlandırılması için öngörülmüştür.⁶⁵

Söz konusu Anlaşma ile öngörülen muafiyet hükmü, “*yapılmış ve yapılacak her türlü hukuki veya cezai talebe ilişkin...*” şeklinde ileride öne sürülecek iddiaları da kapsar biçimde düzenlenmişse de bu iddialar da konvoy hadisesi ile sınırlıdır. Muafiyet hükmü, fiilin işlenmesinden sonra öngörülmüştür dolayısıyla geçmişe etkili olarak uygulanacaktır.

Düzenleme, fiilin suç olma niteliğini etkilememekte ancak devlet ile fail arasındaki ceza ilişkisini tüm neticeleriyle ortadan kaldırmaktadır. Bu bakımdan düzenlemenin, hem muhakeme hem de infaz aşamalarını kapsar biçimde düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Bu gerekçelerle, Anlaşma'nın 4. maddesinin 2. cümlesinin, şekli bakımdan gerekli şartları taşımasa da maddi bakımdan bir genel af normu olduğunu kabul etmek gerekir.

Bu noktada sorun, münferit bir olay bakımından genel af çıkarmanın mümkün olup olmadığıdır. Genel affin kapsamının farklı şekillerde gösterilmesi müm-

⁶² KEYMAN, s. 56.

⁶³ SOYASLAN, Af, s. 422, 423.

⁶⁴ SOYASLAN, Af, s. 428.

⁶⁵ Bkz. Türkiye ile İsrail Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşması Gereçesi.

kündür. Affa tabi fiiller; suçların hukuki tavsifleri, kanun hükümleri, cezaları ya da suç kategorilerinin gösterilmesi gibi yöntemlerle belirlenebilir.⁶⁶ Bu bakımdan genel af yetkisi kural olarak kolektiftir ve münferit bir fiilin veya failin işaret edilmesi suretiyle kullanılmaz. Ancak af yetkisinin bu şekilde kullanılmasının önünde bir engel de yoktur. Gerçekten de bir hukuki işlem, sonuçları itibariyle af olarak nitelendirilir. Bu nedenle tek bir suçlu için dahi genel af çıkartılması mümkündür.⁶⁷ Dolayısıyla yalnızca konvoy hadisesi için öngörülen bu hükmün genel af olarak nitelendirilmesinde bir sakınca yoktur.

C. Anlaşma'nın 4. Maddesinin Ceza Hukuku Bakımından Sonuçları

İlgili anlaşma hükmünün bir genel af normu olduğu belirlendikten sonra, bunun ceza hukuku bakımından sonuçları ortaya koyulmalıdır.

Bu kapsamda, soruşturma evresindeki dosyalar bakımından Cumhuriyet savcısının CMK'nın 172. maddesi uyarınca kovuşturma olanağı bulunmaması nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı vermesi gerekmektedir. Açılan kamu davaları da TCK'nın 65. maddesinin açık hükmü gereğince düşürülmelidir.

Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, soruşturma evresi sonunda kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hallerinde verilir. TCK'da açıkça bir düşme sebebi olarak düzenlenen af bir normunun varlığı da kovuşturma yapılmasına engel olacağından, bu durumda kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmelidir. Gerçekten de bu durumda hukuki bir imkânsızlık nedeniyle kovuşturma yapılması mümkün değildir.⁶⁸

Kovuşturmaya yer olmadığı kararında, soruşturma konusu maddi vakiyaya ilişkin bir belirleme yapılmaz. Aksine kovuşturma olanağının bulunmaması nedeniyle bu kararın verileceği durumlarda, kamu davası açılıp kovuşturma yapılması ve uyuşmazlığın esastan çözülmesi mümkün olmadığından iddianame düzenlenmemekte ve soruşturma sonlandırılmaktadır.

CMK madde 223/8'de düzenlenen düşme kararı da, TCK'da öngörülen düşme sebeplerinin varlığı halinde ve muhakeme şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması durumunda verilir ve uyuşmazlığı esastan çözümlen bir karar değildir. Bu nedenle, suçun varlığı veya ceza verilmesi hususlarıyla ilgili bir belirleme yapılmadan muhakeme faaliyetinin sonlandırılması anlamına gelir.⁶⁹ Bir suçun

⁶⁶ SOYASLAN, Af, s. 417.

⁶⁷ Aktaran: EREM / DANIŞMAN / ARTUK, s. 934.

⁶⁸ Belirtmek gerekir ki hukuki ve fiili imkânsızlık haline, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yalnızca "davanın nakli ve duruşmanın başka yerde yapılması" başlıklı 19. maddesinde açıkça yer verilmiştir.

⁶⁹ Nur CENTEL / Hamide ZAFER, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 14. B., Ankara, Beta Yayınları, 2017, s. 790.

işlenmesiyle devlet, fail ve ortaklar hakkında kamu davası açma hakkına sahip olur. Kamu davasının düşmesi de, devletin bu hakkını kullanmasının mümkün olmadığı durumlarda verilen bir hüküm çeşididir.⁷⁰

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı ve 7. Ağır Ceza Mahkemesi ise farklı bir gerekçeyle, muhakeme şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması nedeniyle bu kararları vermiştir. Mahkeme; “...hükümünün görülmekte olan dava yönünden ‘yargılanamazlık koşulu’ oluşturduğu, taraflar arasındaki anlaşma bozulmadıkça bu koşulun varlığını sürdüreceği ve yargılamaya engel teşkil edeceği, başka bir deyişle yargılama koşulunun gerçekleşmeyeceği anlaşılmış, CMK’nın 223/8. maddesi gereğince kamu davasının düşürülmesine karar verilmesi gerektiği...”⁷¹ şeklinde hüküm kurmuştur.

Esasında söz konusu kararlar da konvoy hadisesi dolayısıyla şüpheli ve sanıkların cezai sorumluluklarına dair bir tespit yapmamakta ve yalnızca muhakeme faaliyetinin sona erdiği anlamını taşımaktadır.

Affin diğer sonucu, aynı fiil nedeniyle yeniden kamu davası açılmamasıdır.⁷² Bu nedenle konvoy hadisesi nedeniyle anılan kişiler hakkında farklı bir suç nitelmesiyle dahi olsa yeni bir soruşturma başlatılamaz.

Bununla birlikte daha önce ifade edildiği gibi Anlaşma yalnızca Türkiye’de, Türk gerçek ve tüzel kişileri bakımından ileri sürülecek iddialar bakımından muafiyet öngörmektedir. Dolayısıyla açıklanan tüm bu hususlar Türk vatandaşı mağdurlar bakımından söz konusudur. Yabancı mağdurlara karşı işlenen suçlar bakımından ise gerekli koşulların varlığı halinde soruşturma ve kovuşturma yapılması önünde bir engel yoktur.

IV. ANLAŞMA’NIN 4. MADDESİNİN ANAYASAYA UYGUNLUĞUNUN DENETLENMESİ SORUNU

A. Hükümün Hukuki Niteliği İtibariyle Anayasaya Uygunluğunun Denetlenebilirliği

Cezai muafiyet öngören anlaşma hükmünün bir af normu niteliğinde olduğu belirlendikten sonra ortaya anayasaya uygunluğu sorunu çıkmaktadır. Anayasa’nın 87. maddesinde, TBMM üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel affa karar verilebileceği öngörülmüştür. Af kararı almak ifadesiyle, bir af kanunu çıkarmak ve yürürlüğe koymanın kast edildiği açıktır.⁷³

⁷⁰ EREM / DANIŞMAN / ARTUK, s. 923.

⁷¹ İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2012/264, K. 2016/298, T. 09.12.2016.

⁷² SOYASLAN, Af, s. 419.

⁷³ Servet ARMAĞAN, “Anayasa Hukuku Açısından Af Yetkisinin Değerlendirilmesi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 350.

Anayasa'da affin nasıl ortaya çıkacağı belirlenmiştir. Af normu ancak TBMM tarafından nitelikli bir çoğunlukla kabul edilen af kanunuyla öngörülebilir. Bunun yanında 104. maddede, cumhurbaşkanının sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebepleriyle bazı kişilerin cezasını hafifletebileceği veya kaldırabileceği düzenlenmiştir ancak söz konusu hüküm yalnızca özel affa ilişkindir. Uluslararası anlaşmalar ise Anayasa'nın 90. maddesinde öngörülen usulle yürürlüğe girmektedir. Bu nedenle, esasında özel şekil şartı öngörülmüş bir yasama organı tasarrufu ile yapılması gereken bir düzenleme, yasama organının onayına bağlı bir yürütme organı tasarrufu niteliğindeki işlemle yapılmıştır. Bu durumda usulüne uygun olarak yürürlüğe koyulmuş bir uluslararası anlaşmayla öngörülen af normunun şekil bakımından anayasaya aykırı olduğu söylenebilecektir.

Anlaşma'nın 4. maddesinin anayasaya aykırılığı tespit edildikten sonra, anayasal denetimi sorunu gündeme gelmektedir. Uluslararası anlaşmaların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi konusu, Türk hukukunda 1961 Anayasası döneminden beri tartışılmaktadır.

Anayasa'nın 90/5 hükmüne göre uluslararası anlaşmaların anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz.⁷⁴ Bu hükümle beraber, uluslararası anlaşmaların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi yolu kapatıldığından, uygun bulma kanununun denetimi mevzu tartışılmaya başlanmıştır.⁷⁵

⁷⁴ 1961 Anayasası'nda da aynı şekliyle yer alan bu hükme ilişkin üç tasarıda da, anlaşmaların onaylanmasının TBMM tarafından uygun bulunmasından önce Anayasa Mahkemesi tarafından anayasal denetimden geçirilmesi aşaması öngörülmekteydi. Temsilciler Meclisi'nde de kabul edilen bu tasarıya göre Anayasa Mahkemesi tarafından anayasaya aykırı bulunan anlaşmanın onaylanması mümkün olmayacaktı. Söz konusu hükmün gerekçesi, anlaşmanın yürürlüğe girmesinden sonra anayasaya aykırılık nedeniyle iptali halinde, devletin uluslararası sorumluluğu söz konusu olacağından, anayasaya uygunluk denetiminin önceden yapılmasının zorunlu bulunduğu şeklinde açıklanmıştı. Ancak Millî Birlik Komitesi ilgili maddeyi değiştirmiş ve anılan ön-anayasal denetimi çıkarmıştır. Değişiklikle, usulüne uygun yürürlüğe girmiş uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde olduğu ancak bunların kanunlar gibi anayasal denetime tabi olmadığı hükmü getirilmiş ve söz konusu değişiklik Temsilciler Meclisi tarafından aynen kabul edilmiş, önce 1961 daha sonra da 1982 Anayasası'na bu şekliyle girmiştir. (Rona AYBAY, "Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri", *TBB*, S. 70, 2007, s. 190, 191).

⁷⁵ Onay işlemi, uluslararası hukukta anlaşmaların bağlayıcılık kazanması amacıyla öngörülen yollardan biri olup önceden kesin şeklini almış olan anlaşmanın bir devlet bakımından bağlayıcılık kazanması için, paraf ya da imza atılması gibi uluslararası hukuk alanında gerçekleşen bazı şartlardan oluşan ilk aşamanın ardından iç hukukta birtakım hukuksal işlemlerin yapılmasını gerektiren ikinci bir aşamayı ifade eder. 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 2/1 (b) hükmüne göre (Türkiye bu antlaşmaya taraf değildir ancak mevcut örf adet kurallarını yazılı hale getirmiştir. Bu bakımdan Türkiye açısından bağlayıcı hükümler içermektedir bkz. Yusuf AKSAR, *Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk - I*, 3. B., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2015, s. 102) bir anlaşmanın bağlayıcı nitelik kazanması için onay belirli bazı durumlarda gereklidir. Bunlardan biri de söz konusu durumun anlaşmada öngörülmesidir (PAZARCI, C. I, s. 125 - 127). Türkiye Cumhuriyeti ile İsrail Devleti Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşması'nın 6. maddesinde de Anlaşma'nın, tarafların gerekli iç hukuk usullerini tamamladığına dair bildirimlerinden sonuncu-

Anayasa Mahkemesi söz konusu tartışmaya ilişkin “İslam Ülkeleri Arası Yatırım ve İhracat Kredi Sigortası Kurumu Kuruluş Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun” hakkında verdiği kararında, “uluslararası ilişkilerde sürekliliği sağlama amacı gözeterek getirilen ‘anlaşmaların yargı denetimi dışında tutulmasına ilişkin bu kuralla anayasal denetimin dışında tutulmak istenen, yönteminde yürürlüğe konulmuş olan uluslararası anlaşmalardır. Bu nedenle, anlaşmadan bağımsız olarak onay yasalarına karşı Anayasa Mahkemesi’ne başvurulabilir” gerekçesiyle onaylamayı uygun bulma kanununu incelemiştir. Ancak belirtmek gerekir ki anılan kararda Mahkeme, onaylamayı uygun bulma kanunu vasıtasıyla yalnızca çekince konulan maddeleri inceleyebileceğini belirtmiştir.⁷⁶

Görüldüğü gibi anayasal denetim, ancak onaylamayı uygun bulma kanununun yayımlandığı tarihle onaylamanın gerçekleştiği yani bakanlar kurulu kararnamesinin cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak Resmi Gazete’de yayımlandığı tarih arasında mümkündür. Gerçekten de bu aşamada henüz ortada usulüne uygun bir şekilde yürürlüğe girmiş bir anlaşma bulunmamaktadır.⁷⁷ Bunun yanında Mahkeme, çekince konulan hükümler ilgili Anlaşma’ya atıf yaptığı için anlaşma hükümlerini de incelemiştir.⁷⁸ Türkiye ve İsrail arasındaki Anlaşma’da ise çekince konulan bir hüküm yoktur.

Sonuç olarak anlaşmanın usulüne uygun bir şekilde yürürlüğe koyulmasının ardından, onaylamayı uygun bulma kanununun Anayasa Mahkemesi’ne taşınması suretiyle anlaşmanın denetlenmesi mümkün değildir. Ancak bir an için tersi kabul edilecek olsa dahi, Türkiye Cumhuriyeti ile İsrail Devleti Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşması bakımından soyut norm denetimi süresi geçmiştir. Bu nedenle ancak somut norm denetimi ile anayasaya aykırılık veya bireysel başvuru yolu ile hak ihlali kararı verilmesi ihtimalleri değerlendirilebilir.

sunun alındığı tarihte yürürlüğe gireceği öngörüldüğünden, anılan anlaşmanın yürürlüğe girmesi Anayasa’nın 90. maddesi çerçevesinde onay işleminin Bakanlar Kurulu kararnameyle cumhurbaşkanına gönderilmesi ve cumhurbaşkanının bunu onaylayarak yayımlamasıyla yani bileşik bir işlemle gerçekleşmiştir. Ancak daha önce ifade edildiği gibi İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi verdiği hükümde, Anlaşma’nın onaylanmasının uygun bulunduğu dair kanunla yürürlüğe girdiğini ifade etmiştir.

⁷⁶ AYM, E. 1996/55, K. 1997/33, T. 27.02.1997, RG T.: 24.03.2001, S.: 24352.

⁷⁷ AYM, E. 1996/55, K. 1997/33, T. 27.02.1997. Aybay’a göre, “Anayasa Mahkemesi’nin, onaylamanın uygun bulunduğuna ilişkin kanunu onay tarihinden sonra da anayasa uygunluk denetiminden geçirmesine bir engel yoktur. Çünkü Anayasa Mahkemesi’nce verilen iptal kararları geri yürümez (AY m.153/V); dolayısıyla onaylamanın uygun bulunduğuna ilişkin kanun iptal edilmiş olsa bile, yürütmenin o kanuna dayanarak yaptığı onay işlemi geçerli olmaya devam edecektir.” (AYBAY, s. 192).

⁷⁸ AYM, E. 1996/55, K. 1997/33, T. 27.02.1997.

B. Hükümün Somut Norm Denetimine Konu Edilemezliği

Uluslararası anlaşmaların soyut norm denetimi ile iptal edilmesinin mümkün olmadığına dair yapılan yukarıda yapılan açıklamalar somut norm denetimi bakımından da geçerlidir. Buna rağmen esasen en başından kapalı olan bir yolun incelenmesinin sebebi, konuya ilişkin tüm ihtimal ve savların değerlendirilmek istenmesidir. Ayrıca gerek Anayasa gerekse de 6216 sayılı Kanun ile somut norm denetiminin işletilebilmesi için öngörülen şartlar bakımından Anlaşma'nın 4. maddesinin değerlendirilmesi, hukuki sorunsala yaklaşıma ayrıca farklı bir boyut katacaktır.

Somut norm denetimi, *“bir mahkemede görülmekte olan bir davanın karara bağlanmasının, o davada kullanılacak hukuk normunun anayasaya uygun olup olmamasına bağlı olması halinde yapılan denetimdir.”*⁷⁹ Anayasa'nın 152/1 maddesine göre *“bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır”*.

Görüldüğü gibi somut norm denetiminde mahkeme bakmakta olduğu davada uygulayacağı normun anayasaya aykırı olduğu iddiasında bulunabilir. 7. Ağır Ceza Mahkemesi'nin düşme kararı istinaf kanun yoluna taşındığından⁸⁰, hala bu yolun işletilmesi imkânı bulunmaktadır. Ancak somut olay bakımından sorun, onaylamanın uygun bulunduğu dair kanunun denetlenebileceği varsayımında dahi, davada uygulanan normun Anlaşma'nın 4. maddesi olmasına rağmen mahkemenin Türkiye Cumhuriyeti ile İsrail Devleti Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun'un 1. maddesinin anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilecek olmasıdır. Bu nedenle somut norm denetimine tabi olan *“uygulanacak kanun hükümleri”* nin ne olduğunun ortaya koyulması gerekmektedir.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40/1 hükmünde, *“davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümleri”* ifadesi geçmektedir. Anayasa Mahkemesi'ne göre davada uygulanacak normlar, *“davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır”*.⁸¹ Öğretide uygulanacak normun davada uygulanacak tüm hükümleri mi yoksa sadece mahkemenin kararına esas teşkil

⁷⁹ ÖZBUDUN, s. 411.

⁸⁰ Konuya ilişkin bilgi için bkz. <https://www.ihh.org.tr/mavi-marmara-davasi> (E.T. 26.01.2018).

⁸¹ AYM, E. 2001/ 478, K. 2004/38, T. 25.03.20014, RG T.: 11.11.2004, S.: 25640.

eden kanunu mu ifade ettiği tartışmalıdır.⁸² Ancak her hâlükârda davada mahkemenin uygulayacağı bir normun söz konusu olması gerektiği kabul edilmektedir. Anayasa Mahkemesi de davada uygulanma imkânı olmayan kuralları ayıklayarak yalnızca davada uygulanabileceğini belirlediği kuralları denetlemektedir.⁸³

Somut olay bağlamında onaylamayı uygun bulma kanunu mahkeme tarafından hiç uygulanmamakta, ancak uygulanacak hükmün yürürlüğe girmesinin dayanağını oluşturmaktadır. Gerçekten de söz konusu kanun, onay sürecinin bir parçasıdır. Bu kanun olmadan cumhurbaşkanı uluslararası sözleşmeleri onaylama yetkisini kullanamaz. Davada uygulanacak normun hukuka uygunluğu, dolayısıyla da geçerlilik normu olan anayasaya uygunluğu, yürürlüğüne dayanak olan normun hukuka uygunluğuna da bağlıdır. Eğer onaylamayı uygun bulma kanununun anayasaya aykırı olduğu tespit edilecek olursa, anlaşma da dayanaksız kalacaktır. Gerçekten de onay işlemi, irade açıklamasının temeli kabul edilmektedir.⁸⁴ Buna rağmen onaylamayı uygun bulma kanununun, davada uygulanan norm niteliğinde olduğu kabul edilemez. Bu nedenle somut norm denetimi ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması mümkün değildir.

Konuya ilişkin bir görüşe göre ise, Anayasa'nın 90. maddesi bir af normu çıkarma yetkisi vermemekte ve uluslararası anlaşma ile af normu öngörmek anayasanın kötüye kullanımını anlamına gelmektedir. Bu bakımdan Anayasa'nın 90. maddesinin olaya uygulanamayacağı ve Anayasa Mahkemesi'nin mutlaka iptal kararı vereceği savunulmuştur.⁸⁵ Ancak yukarıda açıklanmaya çalışıldığı üzere, ortada usulüne uygun bir şekilde yürürlüğe girmiş uluslararası bir anlaşma vardır. Bu anlaşma her ne kadar şekil bakımından anayasaya aykırı bir hüküm içerse de mevcut hukuk sistemi anayasal denetime imkân vermemektedir. Bu nedenle anlaşmanın iptal edilmesinin mümkün olmadığını söylemek gerekir.

C. Bireysel Başvuru Kurumunun İşletilmesi İhtimali

Son olarak Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun mümkün olup olmadığının da incelenmesi gerekmektedir. Anayasa'nın 148/3 maddesine göre, olağan kanun yollarının tüketilmiş olması koşuluyla, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsa-

⁸² Konuya ilişkin görüşler için bkz. ÖZBUDUN, s. 415.

⁸³ **Bülent TANÖR / Necmi YÜZBAŞIOĞLU**, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 7. B., İstanbul, Beta Yayınları, 2005, s. 491.

⁸⁴ PAZARCI, C. I, s. 128.

⁸⁵ **Naim KARAKAYA**, "TCK Bakımından Mavi Marmara Davasının Somut Olarak Değerlendirilmesi", *Yeni Yüzyıl Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Mavi Marmara Paneli (Uluslararası Hukuk Normları, Tazminat Hukuk ve TCK Açısından Mavi Marmara Olayının Değerlendirilmesi)*, İstanbul Yeni Yüzyıl Üniversitesi Yayınları No: 2, 2013, s. 87, 88.

mındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunulabilir. Bireysel başvuru, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun'da ayrıntılarıyla düzenlenmiştir. Söz konusu Kanun'un 45/3 maddesinde ise yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile anayasa yargısı dışında bırakılan işlemlerin de bireysel başvuru konusu olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Görüldüğü gibi sorunun Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yoluyla taşınabilmesi için her şeyden önce ceza yargılaması sürecinin tamamlanması gerekmektedir. İstinaf başvurusunun reddedilmesiyle düşme kararının kesin hükme bağlanacağı varsayımı altında konuya ilişkin diğer sorunlar, başvuru konusunun 6216 sayılı Kanun'un 43/3 maddesi uyarınca bireysel başvuru kapsamı dışında olup olmadığı ve bireysel başvuru kapsamında korunan bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğidir.

Bireysel başvuruya dolayısıyla da hak ihlali iddiasına konu olacak işlem, düşme kararı olacaktır. Mahkeme kararlarının, 6216 sayılı Kanun'un 43/3 maddesi kapsamında olduğu açıktır. Diğer yandan Anayasa Mahkemesi'nin düşme kararıyla bir hak ihlali yaratılıp yaratılmadığını tespit edebilmesi, esasında Anlaşma'nın 4. maddesinin incelenmesi anlamına gelecektir. Bu noktada iki sorun bulunmaktadır. İlki, Anayasa Mahkemesi'nin anayasal denetim kapsamı dışında kalan bir hususu yani uluslararası bir anlaşmayı incelemesidir. Ancak bireysel başvuruda anayasal denetim, temel bir hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin giderilmesi ile ilgilidir. Dolayısıyla anlaşmanın anayasaya uygunluğu denetlenmeyecektir.

İkinci sorun, bireysel başvuru kapsamında korunan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğidir. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesine göre temel hak ve özgürlüklerden hem Anayasa hem de AİHS ile Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller tarafından korunanların ihlal edilmesi bireysel başvuruya konu olabilir. Konvoy hadisesinde de, İsrail askerlerinin gerçekleştirdikleri öldürme fiilleri yaşam hakkının ihlali niteliğindedir. AİHS'in 2. maddesi ve Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkının, bireysel başvuru kapsamında korunduğu hususunda bir şüphe bulunmamaktadır.

Ardından, kamu gücü tarafından yaşam hakkı ihlal edildiğinin ortaya konulması gerekmektedir ki inceleme konusu olay bakımından bu durumun savunulması kolay değildir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinin ihlal edildiğinin söylenebilmesi için madde somut olayda uygulanabilir olmalı, devletin yaşam hakkına müdahalede bulunduğu kanıtlanabilmeli ve devlet yüküm-

lülüklerinden birini ihlal etmiş olmalıdır. Bu bakımdan ilk olarak yaşam hakkını kullanmakta olan bir birey olmalı, ikinci olarak doğal olmayan bir ölüm meydana gelmeli ve son olarak yaşam hakkının sona ermesine kamu makamlarının ihmal şeklinde de olsa bir müdahalesi olmalıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre devletin yaşam hakkının korunması konusundaki yükümlülükleri öldürme, yaşamı koruma ve ölümü soruşturma şeklindedir.⁸⁶

Somut olayda incelenebilecek husus ancak ölümü soruşturma yükümlülüğünün ihlali olabilir. Söz konusu yükümlülük, pozitif nitelikte bir usul yükümlülüğüdür⁸⁷ ve bir dava açılmış ise cezalandırma aşamasını da içerecek şekilde geniş yorumlanmaktadır. Buna göre devlet, yaşama karşı suçların cezasız kalmasına hiçbir koşulda izin vermemeli ve hukuka olan güveni korumak için hukuka aykırı eylemlerde bulunulduğu ve bunlara hoşgörü gösterildiği görüntüsü yaratmamalıdır.⁸⁸

Somut olayda insan öldürme filleri bakımından dava düşürülmüş ve yaşam hakkı ihlalleri cezasız bırakılmıştır. Ancak cezasızlığın sebebi bir uluslararası anlaşmaya dayanan af normudur. Bu nedenle failerin affedilmesi nedeniyle cezalandırılmamaları durumunda, soruşturma yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği ortaya koyulmalıdır.

AIHM'in verdiği bir karar, bu konuya ışık tutacak niteliktedir. Mahkeme, *Djurdin v. Fransa* kararında af yetkisinin kullanılmasını yaşam hakkının ihlali niteliğinde kabul etmemiştir. Başvuru konusu olayda 22.04.1988 tarihinde Fransa egemenliğindeki Yeni Kaledonya'da yer alan Ouvéa Adası'nda 50 kişilik bir saldırgan grup, jandarma tugayı mensubu silahsız 4 kişiyi öldürmüş ve olayla ilgili soruşturma başlamıştır. Ancak daha sonra Fransa Hükûmeti Yeni Kaledonya'nın kendi kaderini tayin hakkına hazırlık için bir düzenleme hazırlamış ve çıkarılan af kanunu ile olayla ilgili yargılama yapılması mümkün olmamıştır. Başvurucular af kanunu nedeni ile yargılama yapılması mümkün olmadığından AIHS'in 2. maddesinde düzenlenen yaşam hakkının ihlal edildiğini ve Fransa'nın bundan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmediğini, ayrıca mahkemeye erişemediklerinden 6. maddede düzenlenen adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.⁸⁹

⁸⁶ Osman DOĞRU / Atilla NALBANT, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar*, C. 1, İstanbul, Legal Yayınevi, 2013, s. 9, 10.

⁸⁷ DOĞRU / NALBANT, s. 21.

⁸⁸ DOĞRU / NALBANT, s. 29.

⁸⁹ *Djurdin ve Diğerleri v. Fransa*, Başvuru No: 16734/90, 02.09.1991, file:///C:/Users/Downloads/DUJARDIN%20ET%20AUTRES%20v.%20FRANCE.pdf (E.T. 19.12.2017).

Mahkeme, insan öldürme fiilinin Fransız ceza hukukunda cezalandırılabilir bir fiil olarak düzenlenmesinden dolayı tartışmasız bir şekilde Fransa'nın yaşam hakkını koruduğunu ve bu fiillerin affa uğramasının Sözleşme'nin ihlali sayılmayacağını belirtmiştir. Kaldı ki olaydaki af kanununun, özel koşulların gerektirmesi nedeniyle siyasi sorunları çözmek için başvurulmuş istisnai bir nitelik arz ettiğini kabul etmiştir. Devletin, bireyler ve devletin meşru menfaatleri arasındaki dengeyi sağlayarak, suç siyaseti kapsamında gerekli görüyorsa af yetkisini kullanabileceğini ifade etmiştir. Sonuç olarak Mahkeme başvuru konusu olayda bu dengenin sağlandığını ve yaşam hakkının ihlal edilmediğini kabul etmiştir. Mahkeme ayrıca ceza davalarının soruşturulmasının 6. madde kapsamında değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir.⁹⁰

Somut olayda, Türkiye ve İsrail devletleri aralarındaki siyasi sorunları çözmek için bir uluslararası anlaşma akdetmişler ve bu kapsamda Mavi Marmara olayıyla ilgili insan öldürme fiillerinin affedilmesi üzerinde anlaşmaya varmışlardır. Devletin cezalandırma hakkından vazgeçmesi, suç ve ceza siyasetini belirleme konusundaki takdir yetkisi kapsamındadır. Bu bakımdan anlaşmanın ilgili maddesi, yaşam hakkının ihlali olarak değerlendirilememektedir.

Diğer yandan ulusal hukuk bakımından varılacak sonuçlar, uluslararası hukuk sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır. Uluslararası anlaşma, doğrudan anayasa ile bağlı ve anayasa tarafından belirlenen bir norm değildir.⁹¹ Bu nedenle de bir antlaşmanın ulusal hukuka aykırı olduğu tespitinin uluslararası hukukta bir karşılığı yoktur.

SONUÇ

İsrail'in uyguladığı ablukayı geçerek Gazze'ye insani yardım ulaştırmak amacıyla yola çıkan Gazze'ye Özgürlük Filosu, İsrail askerleri tarafından uluslararası sularda durdurulmuş ve filoda yer alan Mavi Marmara gemisine yapılan müdahalenin; 10 kişinin ölümü, onlarcasının yaralanması ve daha fazla insanın işkence ve kötü muameleye maruz kalmasıyla sonuçlandığı iddia edilmiştir.

Tüm uluslararası belgelerde, Mavi Marmara gemisinin Komorlar Birliği gemi siciline kayıtlı olduğu geçmesine rağmen 7. Ağır Ceza Mahkemesi'ne sunulan iddianamede Türk uluslararası gemi sicilinde kayıtlı olduğu ifade edilmiş ve mülklik ilkesine göre yargılama yapılmıştır. Ancak gemiyle arasında gerçek tabiiyet bulunan devlet, gemiye bayrak çekme hakkı ve sefere çıkma lisansı veren

⁹⁰ Dujurdin ve Diğerleri v. Fransa.

⁹¹ Hans Kelsen, "Anayasanın Yargısal Teminatı (Anayasa Yargısı)", Çev. Yasin Sönmez, *AÜHFD*, S. 64, C. 3, 2015, s. 872.

Komorlar Birliği kabul edilmelidir. Türkiye bakımından ise bu hususlar tespit edilememektedir. Bu nedenle Türkiye'nin yargılama yetkisi, gemi Türk tabiiyetinde olmadığından ancak mağdura göre şahsilik ve evrensellik ilkeleri uyarınca söz konusu olabilir.

Türkiye'de konuya ilişkin yargılamalar devam ederken Türkiye ve İsrail Devletleri arasında *“Türkiye Cumhuriyeti ile İsrail Devleti Arasında Tazminata İlişkin Usul Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Anlaşma”* akdedilmiştir. Anlaşma'nın *“her hâlükârda bu anlaşma, İsrail'in, İsrail adına hareket edenlerin ve İsrail vatandaşlarının, Türkiye Cumhuriyeti veya Türk gerçek veya tüzel kişileri tarafından konvoy hadisesiyle ilgili olarak kendilerine yönelik doğrudan ya da dolaylı olarak Türkiye'de yapılmış veya yapılacak her türlü hukuki ya da cezai talebe ilişkin her türlü sorumluluktan tamamen muaf tutulmalarını sağlayacaktır”* şeklindeki 4. maddesi nedeniyle devam eden ceza davası düşmüş, soruşturmada da kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmiştir.

Söz konusu Anlaşma, Anayasa'nın 90/5 hükmü dolayısıyla ceza hukukunun doğrudan kaynakları arasındadır. Bu nedenle iptal edilmedikçe ceza hâkimini bağlayacaktır.

İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi, Anlaşma'nın 4. maddesinin muhakeme şartı niteliğinde olduğuna hükmetmiştir. Ancak muhakeme şartları, yalnızca muhakeme faaliyetinin yapılmasına engel olan şartlardır. İlgili hüküm ise bundan daha geniş bir şekilde, sayılan kişilerin ceza sorumluluğundan tamamen muaf olduklarını kabul etmektedir. Yalnızca muhakemenin sona erdirilmesinden öte hüküm, fiillerin tamamen unutulmasını ve devletin cezalandırma yetkisinin tamamen ortadan kaldırılmasını amaçlamaktadır. Bu nedenle Anlaşma'nın 4. maddesinin ikinci cümlesinin bir genel af normu niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

Affin, Anayasa'da belirlenen usulün dışında bir uluslararası anlaşma ile öngörülmesi anayasaya şeklen aykırılık teşkil etmektedir. Bununla birlikte uluslararası anlaşmalar için anayasal denetim yolu kapalı olduğundan yalnızca uygun bulma kanununun Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmesi mümkün olabilir. Ancak somut olayda ne iptal ne de somut norm denetimine başvurma olanağı bulunmaktadır. Ayrıca mahkeme kararının bireysel başvuru konusu yapılması ihtimalinde, devletin af yetkisini kullanması dolayısıyla yaşam hakkının ihlal edildiği tespitinin yapılması güçtür.

Diğer yandan Anlaşma'nın ulusal hukuk bakımından anayasaya aykırı kabul edilmesi Türkiye Cumhuriyeti'nin uluslararası hukuk sorumluluğuna etki etmeyecektir.

KAYNAKÇA

- AKSAR Yusuf**, *Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk - I*, 3. B., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2015, s. 102.
- ARMAĞAN Servet**, “Anayasa Hukuku Açısından Af Yetkisinin Değerlendirilmesi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 347 - 362.
- AYBAY Rona**, “Türk Hukukunda Gemilerin Uyraklığı”, *AÜSBFD*, C. 47, S. 1, 1992, s. 83 -94.
- AYBAY Rona**, “Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri”, *TBBD*, S. 70, 2007, s. 187 -213.
- CENTEL Nur / ZAFER Hamide**, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 14. B., Ankara, Beta Yayınları, 2017.
- DOĞRU Osman / NALBANT Atilla**, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar*, C. 1, İstanbul, Legal Yayınevi, 2013.
- EREM Faruk / DANIŞMAN Ahmet / ARTUK M. Emin**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. B., Ankara, Seçkin Yayınevi, 1997.
- ERSOY Uğur**, *Ceza Hukukunda Objektif Cezalandırılabilme Şartları*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.
- GÜLŞEN Recep**, “TCK Kapsamında Yabancı Uyraklı Kişilerin Yargılanması, Mülkiyet - Evrensellik İlkesi, Suçların Vasıflandırılması”, *Yeni Yüzyıl Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Mavi Marmara Paneli (Uluslararası Hukuk Normları, Tazminat Hukuk ve TCK Açısından Mavi Marmara Olayının Değerlendirilmesi)*, İstanbul Yeni Yüzyıl Üniversitesi Yayınları No: 2, 2013, s. 89 - 95.
- GÜNGÖR Gülin**, *Tabiiyet Hukuku*, 1. B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2012.
- KARADAŞ Cemalettin**, *Mavi Marmara Olayı*, USAK Yayınevi, 2013.
- KARAKAYA Naim**, “TCK Bakımından Mavi Marmara Davasının Somut Olarak Değerlendirilmesi”, *Yeni Yüzyıl Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Mavi Marmara Paneli (Uluslararası Hukuk Normları, Tazminat Hukuk ve TCK Açısından Mavi Marmara Olayının Değerlendirilmesi)*, İstanbul Yeni Yüzyıl Üniversitesi Yayınları No: 2, 2013, s. 77 - 88.
- KELSEN Hans**, “Anayasanın Yargısal Teminatı (Anayasa Yargısı)”, Çev. Yasin Sönmez, *AÜHFD*, S. 64, C. 3, 2015.
- KEYMAN Selahattin**, *Türk Hukukunda Af (Genel Af - Özel Af)*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1965.
- KUNTER Nurullah**, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6. B., İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1978.
- ÖNDER Ayhan**, *Ceza Hukuku Dersleri*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992.

- ÖZBUDUN Ergun**, *Türk Anayasa Hukuku*, 10. B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2009.
- ÖZGENÇ İzzet**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. B., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2017.
- ÖZMAN Aydoğan**, *Deniz Hukuku-I Kaynaklar-Kişiler-Nesneler-Ulusal Deniz Araçları*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006.
- ÖZTÜRK Bahri / ERDEM M. Ruhan**, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 15. B., Ankara, Seçkin Yayınları, 2015.
- PAZARCI Hüseyin**, *Uluslararası Hukuk Dersleri*, C. I, 9. B., Ankara, Turhan Kitabevi, 2001.
- PAZARCI Hüseyin**, *Uluslararası Hukuk Dersleri*, C. II, 7. B., Ankara, Turhan Kitabevi, 2003.
- SANCAR Türkan Yalçın**, “23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelemesine Dair Kanununun Hukuksal Niteliği ve Sonuçları”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 149 - 195.
- SOYASLAN Doğan**, “Af”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 412 - 436.
- SOYASLAN Doğan**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7. B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2016.
- SÖZÜER Adem**, “Türk Hukukunda Af, 4454 ve 4616 Sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverilme ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Anayasaya Uygunluğu Sorunu”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s. 219 - 252.
- TANÖR Bülent / YÜZBAŞIOĞLU Necmi**, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 7. B., İstanbul, Beta Yayınları, 2005.
- YİGEN Savaş**, “Türk Uluslararası Gemi Siciline Kayıtlı Gemilere Tanınan Ayrıcalıklar”, *TAAD*, Y. 6, S. 22, 2015, s. 527 - 548.
- ZAFER Hamide**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75*, 4. B., İstanbul, Beta Yayınevi, 2015.
- İnternet Kaynakları**
- ERGİN Sedat**, “Mavi Marmara Meğer Denize Elverişli Değilmiş”, *Hürriyet Gazetesi*, 22.06.2010, <http://www.hurriyet.com.tr/mavi-marmara-meger-denize-elverisli-degil-mis-15095958> (E.T. 20.01.2018).
- Dujardin ve Diğerleri / Fransa*, Başvuru No: 16734/90, 02.09.1991 file:///C:/Users/Downloads/DUJARDIN%20ET%20AUTRES%20v.%20FRANCE.pdf (E.T. 19.12.2017).
- Komorlar Birliği'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne Başvurusu, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/Referral-from-Comoros.pdf> (E.T. 20.01.2018).
- “Mavi Marmara Davasında İsrail Askerlerine Takipsizlik”, 20.10.2017, *Sputnik Türkiye*, <https://tr.sputniknews.com/turkiye/201710201030680490-mavi-marmara-davasi-israil-asker-takipsizlik/> (E.T. 26.01.2018).

- “Mavi Marmara Davası Düşer mi?”, 28.06.2016, *Aljazeera Türk*, <http://www.aljazeera.com.tr/al-jazeera-ozel/mavi-marmara-davasi-duser-mi>. (E.T. 13.11.2017).
- M/V “Saiga” (No. 2), in. *Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea, Judgment ITLOS Reports*, 1999, para. 63. https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_2/merits/Judgment.01.07.99.E.pdf (E.T. 01.02.2018).
- M/V “Virginia G”, in. *Panama / Guinea-Bissau, Judgment ITLOS Reports*, 2014, para. 110, <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-19/> (E.T. 01.02.2018).
- Pre-Trial Chamber I, ICC-01/13-34, 16.07.2015, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2015_13139.PDF (E.T. 16.10.2017).
- “Report of the International Fact-Finding Mission to Investigate Violations of International Law, Including International Humanitarian and Human Rights Law, Resulting From the Israeli Attacks on the Flotilla of Ships Carrying Humanitarian Assistancess”, *United Nations Human Rights Council*, 29.09.2010, http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/15session/A.HRC.15.21_en.pdf (E.T. 16.10.2017).
- “Report on the Israeli Attack on the Humanitarian Aid Convoy to Gaza on 31 May 2010 Turkish National Commission of Inquiry”, Ankara 2011, s. 15, <http://www.mfa.gov.tr/data/Turkish%20Report%20Final%20%20UN%20Copy.pdf> (E.T. 16.10.2017).
- “Situation on Registered Vessels of Comoros, Greece and Cambodia, Article 53(1) Report”, *International Criminal Court*, 06.11.2014, [https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-COM-Article_53\(1\)-Report-06Nov2014Eng.pdf](https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-COM-Article_53(1)-Report-06Nov2014Eng.pdf) (E.T. 16.10.2017).
- The Appeals Chamber, ICC-01/13-51 OA, 06.11.2015. (E.T. 01.11.2017 https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_02293.PDF).
- “The Public Commission to Examine the Maritime’incident of 31 May 2010”, *The Turkel Commission*, 2010, https://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/Society_&_Culture/TurkelCommission.pdf (E.T. 16.10.2017).