

LİZBON SONRASI AVRUPA BİRLİĞİNİN CEZAI MESELELERDE YETKİSİNİN KAPSAMI

*Bahadır YAKUT**

Özet

Cezai meselelerde adli işbirliği kapsamında, yürürlükteki Antlaşmalar çerçevesinde, maddi ve ceza usul hukuku bakımından, AB'nin cezai yetkisi yeterince açık değildir. Bu makale de maddi ceza hukuku ve ceza usulü açısından ve özellikle de usuli haklar açısından AB'nin cezai meselelerde işbirliği alanındaki yetkisinin kapsamı ele alınacak ve harmonizasyon ve karşılıklı tanıma açısından Antlaşmalardaki yasal temel incelenecektir. Ceza yargılamasının tarafları açısından usuli güvenceler konusunda mevcut cezai yetki sorunlar içermektedir. Bu çerçevede, Anayasal Antlaşma ve Lizbon Antlaşması, AB'nin cezai yetkisine ilişkin Antlaşmalar temelinde açık yetki sağlamaktadır. Bununla bağlantılı olarak Lizbon Antlaşması, karşılıklı tanıma ve harmonizasyona ilişkin sunduğu yaklaşım beklentilerini de karşılamaktadır.

Anahtar Kelimeler: *Avrupa Birliği, Cezai Yetki, Ceza İşlerinde İşbirliği, Karşılıklı Tanıma ve Harmonizasyon*

Abstract

Within the context of the criminal judicial cooperation and current Treaty provisions, scope of criminal competence of the EU pose ambiguity in terms of substantive and procedural aspects. The scope of EU's competence in the area of judicial criminal cooperation regarding the substantive and procedural aspects, in particular defence rights will be addressed in this article. As regards the harmonization of criminal law of Member States and mutual recognition of judgments, legal bases of criminal competence will be analysed. In terms of procedural guarantees for parties of trial, criminal competence of the EU has certain drawbacks. The Constitutional Treaty would and the Treaty of Lisbon provide satisfactory clear legal basis for competency of the EU as well as harmonisation and mutual recognition.

Key Words: *European Union, Criminal Competence, Criminal Judicial Cooperation, Mutual Recognition and Harmonization.*

* Dr., Adalet Bakanlığı AB Genel Müdürlüğü

Genel Olarak

Ceza hukuku alanındaki yetkisini kullanarak özgürlük, güvenlik ve adalet alanı oluşturma amacı doğrultusunda çabalayan¹ Avrupa Birliği, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) hariç kendi mahkemelerine sahip bir yapı değildir. Bunun yerine tümüyle ulusal mahkemelerin işleyişine dayanmaktadır.² Dolayısıyla denilebilir ki, AB'nin kendi vatandaşları için oluşturmaya çalıştığı özgürlük, güvenlik ve adalet alanı, özerk bir ceza adaleti sistemi değildir. Bununla yapılmak istenen, üye ülke özerk ceza adaleti sistemleri arasındaki işbirliği vasıtasıyla oluşturulacak bu alanı, iç sınırları olmayan bir Avrupa haline getirmektir. Dolayısıyla ulusal hukuk sistemleri çerçevesinde ceza hukukunun etkin uygulanmasına olan ihtiyaç ve bireyler üzerindeki devlet yetkisinin sınırlanmasından müteşekkil iki tane tartışmalı parametreye, AB tartışmaları bir üçüncü parametreyi ilave etmektedir. Bu üçüncü parametre ise AB'nin *cezai yetkisinin kapsamıdır*. AB'nin ceza hukuku konusunda etkin bir uygulamayı sağlayacak yasal çerçeve oluşturma hedefi, bu yetki meselesinin bir boyutunu teşkil etmektedir. Diğer taraftan cevaplanması gereken kritik soru ise, yargılamanın tarafları olan bireylerin temel haklarını garanti edecek şekilde yeterince açık bir ceza hukuku yetkisi var mıdır? AB'nin geleceğini şekillendirecek olan Lizbon Antlaşması tatmin edici şekilde açık bir cezai yetki çerçevesi sağlamakta mıdır?³

Bu sorular ışığında AB'nin cezai adli işbirliği kapsamında maddi ceza ve usul hukuku konusundaki yetkilerinin gelişimi üç ana döneme ayrılabilir. Birincisi 1992 Maastricht Antlaşması öncesi dönem, ikincisi Maastricht Antlaşması ile başlayan ve Amsterdam Antlaşması 1997-1999 ve 2001 Nice Antlaşmasından günümüze olan dönem ve üçüncüsü ise başarısız Anayasal Antlaşma girişimi⁴ ve Anayasal Antlaşmanın Lizbon Avrupa Konseyi Zirvesinde yeniden revize edilerek imzalanan ve 1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe giren Lizbon Antlaşması dönemi olarak görülebilir.

Bu konuda kritik soru, yürürlükteki Antlaşmalar bakımından gerek maddi ceza hukuku gerekse ceza usul hukuku yönünden AB'nin açık bir cezai yetkisi bulunmakta mıdır? Cezai meselelerde adli işbirliği kapsamında, klasik karşılıklı adli yardımlaşmadan karşılıklı tanımanın cezai adli işbirliğinin merkezine yerleştiği bu yeni dönemde ve harmonizasyonun karşılıklı tanımayı kolaylaştırıcı bir vasıta olarak görüldüğü süreç içerisinde bu enstrümanlar bakımından yürürlükteki Antlaşmalar, Anayasal Antlaşma ve yeni imzalanan ve 2009 yılında yürürlüğe giren Lizbon Antlaşması nasıl bir yaklaşım sergilemektedir? Lizbon Antlaşması şu ana kadar Birincil mevzuat olan Antlaşmalarda yer almamış olan karşılıklı tanıma ve karşılıklı tanımanın,

¹ Löf, R., Löf, R., 'Shooting from the Hip: Proposed Rights in Criminal Proceedings throughout the EU,' **European Law Journal** 12(3), 2006, s.422.

² Nuotio, K., 'Harmonisation of Criminal Sanctions in the European Union- Criminal Science Fiction' in Strandbakken, A., **Harmonization of Criminal Law in Europe**, Intersentia Antwerpen-Oxford Publishing, 2005, s.79.

³ Löf, R., a.g.m., s.422.

⁴ Perron, W., 'Perspective of the Harmonisation of Criminal Law and Criminal Procedure in European Union' in Johannes, E., and Strandbakken, **Harmonization of Criminal Law in Europe**, Intersentia Antwerpen-Oxford Publishing, 2005, s.5.

mahkeme kararlarının ve ceza soruşturmalarının serbest dolaşımını sağlamada ceza yargılamasında bireyin savunma hakları açısından ve delillerin serbest dolaşımı bakımından AB'nin açık cezai yetki sorununa çözüm sunmuş mudur?

Bu bölümde her iki maddi hukuk ve ceza usulü açısından ve özellikle de usule uygun haklar açısından AB'nin cezai meselelerde işbirliği alanındaki yetkisinin kapsamı ele alınacak ve mevcut Antlaşmalar çerçevesinde maddi ve ceza usul hukuku bakımından AB'nin yetkisinin sınırlarını irdeleyecek ve Anayasal Antlaşma ve Lizbon Antlaşması bakımından bu konudaki problemlere ne ölçüde çözüm sağlamaktadır? sorusuna cevap bulmaya çalışılacaktır.

Lizbon Antlaşmasının Kurumsal Yapıya İlişkin Getirdiği Temel Değişiklikler

Lizbon Antlaşması, demokratik hesap verebilirliğin ve Avrupa Birliği'nin karar alma süreçlerinin etkinliğinin geliştirilmesini hedeflemektedir. Bunun yanında genişlemiş Birliğin işleyişine yönelik yasal bir altyapı oluşturulması amaçlanmıştır. Bu doğrultuda Lizbon Antlaşması kurumsal yapıya ilişkin çok önemli değişiklikler getirmektedir. Bu değişiklikler, Birliğin işleyişi ve vatandaşların demokratik katılımı açısından çok önemli sonuçlar doğuracaktır.

Lizbon Antlaşmasının Birliğin kurumsal yapısı bakımından getirmiş olduğu temel değişiklikler şöyle sıralanabilir: Birlik tüzel kişilik kazanmış, sütun yapısının arz ettiği parçalı yapı üç sütunlu birleştirilmesi ile ortadan kaldırılmış ve karar alma usulünde çifte çoğunluk kuralı⁵ benimsenmiştir.⁶

Lizbon Antlaşmasının sağladığı yeni kurumsal yapı ve karar alma sürecinin ve diğer ilgili yeniliklerin getireceği en önemli sonuçlardan bir tanesi demokratik katılımın güçlendirilmesidir. Avrupa Parlamentosu ve Bakanlar Konseyi arasında ortak karar usulü, olağan yasama usulü olarak teyit edilmiştir. Bu usul Birliğin karar alma mekanizmasına Parlamentonun ortak karar alıcı olarak dahil edilmesi, Birliğe getirilen eleştirilerden demokrasi eksikliğini gidermeye yönelik olarak atılan önemli bir adımdır. Böylelikle Birlik içerisinde Avrupa Parlamentosunun ve ulusal parlamentoların yetkilerinin artırılması demokrasi eksikliğini gideren ve hukuk devleti ilkesini ve demokratik katılımı güçlendiren yeniliklerdir. Antlaşmanın demokratik katılım açısından getirdiği yeniliklerden bir tanesi de Birlik vatandaşlarına inisiyatif hakkı verilmiş olmasıdır. Bunun yanında AB içerisinde hukuk devleti ilkesini güçlendirmek suretiyle insan hakları ve özgürlüklerinin korunması mekanizmasını güçlendiren unsurlardan Temel Haklar Şartının tekrar hayata döndürülmesi bu paralelde önemli bir gelişmedir.⁷

⁵ AB Bakanlar Konseyi kararlarında, 2014 yılından itibaren 'çifte çoğunluk' şartının aranması, AB kararlarında üye ülkelerin %55'inin oyu ve AB'nin toplam nüfusunun %65'ine sahip ülkelerinin oyunun gerekli olmasının şart koşulması anlamına gelmektedir.

⁶ Üye ülkeler su anda geçerli olan sisteme göre oylama yapılmasını 2017 yılına kadar talep edebileceklerdir.

⁷ Miller, Vaughne, "EU Reform: a new treaty or an old constitution?", House of Common Library Research Paper, No.07/64, 24 July 2007; Duff, Guide to the Lizbon, s.3

Bu yeni Antlaşma, Birliğin kurumsal yapısının işleyişi ve karar mekanizmasının etkinliğini artıracaktır. Birlik, bu yeniliklerle vatandaşlarının çoğunluğu için önem arz eden uluslararası terörizm, sınır aşan suçlar gibi global problemlerin üstesinden gelmeyi hedeflemektedir.⁸

Dış politikada AB'nin etkinliğinin artırılması için bir kısım yenilikler öngörülmüştür. AB Dışişleri ve Güvenlik Politikası Yüksek Temsilciliği makamı oluşturulması ve Yüksek Temsilcinin, AB Dışişleri Bakanları Konseyi'ne de başkanlık etmesi bu çerçevede yapılmış yeniliklerdendir. Bunun yanında altı aylık dönem başkanlıkları yerine, Üye ülkeler tarafından oy birliğiyle 2,5 yıllık süre için bir AB Konseyi Başkanı'nın seçilmesi öngörülmüştür.

Lizbon Antlaşmasının Getirdiği İki Temel Değişiklik

AB, başarısız Anayasa girişiminden sonra, tekrar Maastricht ve Amsterdam Antlaşmalarında olduğu gibi tadil antlaşması geleneğine geri dönmüştür. Lizbon Antlaşması 'Anayasa' adını taşımasına rağmen, anayasal karakterli bir Antlaşma olmakla birlikte, daha önceki antlaşmalar gibi bir tadil antlaşmasıdır. Antlaşma, Anayasal bir Antlaşma değil ise de Anayasal Antlaşmanın önemli kazanımlarını devam ettirmiştir.⁹ Bu çerçevede Lizbon Antlaşması Avrupa Birliği Antlaşmasını (AB Antlaşması) ve AT Antlaşmasını tadil etmektedir. Buna ilaveten AT Antlaşmasının ismini ise Avrupa Birliğinin İşleyişi Antlaşması (ABİ Antlaşması) olarak değiştirmektedir.¹⁰ Bu her iki Antlaşma arasında herhangi bir hiyerarşik üstünlük söz konusu değildir.¹¹ Kurucu Antlaşmalarda yapılan bu tadilatlarla Birliğin demokratik, etkin ve şeffaf bir yapıya kavuşturulması ve kurumsal işleyişe ilişkin güçlüklerin giderilmesi amaçlanmıştır.

Lizbon Antlaşmasının getirdiği en önemli değişikliklerden biri, 'Avrupa Topluluğu' ve 'Topluluk' ifadelerinin 'Birlik' ile yer değiştirmesidir. Diğer bir ifade ile AT sona ermekte ve yerini AB almaktadır. Bununla Anayasal Antlaşmada olduğu gibi, Birliğe tüzel kişilik tanınmaktadır. Tek tüzel kişilik haline gelmiş olması, uluslararası bir sözleşmenin parçası olarak veya uluslararası bir organizasyonun üyesi olarak sözleşme yapma yetkisini ifade etmektedir.

Birliğin parçalı kurumsal yapısı Lizbon Antlaşmasıyla yapılan reformların en önemli gerekçelerinden birini teşkil etmektedir. Önceki sütun yapısına genel hatlarıyla bakacak olursak, bu parçalılığı çok net bir şekilde görebiliriz:

Eski sütun yapısında, Birinci sütun, üç adet Topluluğa tekabül etmektedir. Bunlar sırasıyla; Avrupa Topluluğu (EC); Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (EURATOM); ve üçüncü olarak 50 yıl önce oluşturulan ve 22 Temmuz 2002 den beri mevcut olmayan eski Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğudur. İkinci sütun Ortak Dış ve Güvenlik

⁸ Duff, Andrew, "True Guide to the Treaty of Lizbon", www.alde.eu (Erişim Tarihi: 15.12.2009)

⁹ Duff, "Guide to the Lizbon, s.3

¹⁰ AB Antlaşması Madde 1.

¹¹ AB Antlaşması Madde 1.

Politikasına tahsis edilmiştir. Üçüncü sütun ise Polis ve ceza işlerinde adli işbirliği başlığı altındaki konulara ayrılmış işbirliği alanıdır.

Gerçekten AB'nin üç sütunlu yapısı, Maastricht Antlaşmasıyla ortaya çıkmış ve Lizbon Antlaşmasıyla sona ermiştir. Lizbon Antlaşmasında Birliğe tanınan tüzel kişiliğin antlaşmalarda öngörülen yetkilerin ötesinde, yasama işlemleri yapabileceği ve faaliyet gösterebileceği anlamına gelmeyeceği vurgulanmaktadır.

Lizbon Antlaşması ile Avrupa Toplulukları ve Birliğin üç sütunlu yapısı en azından şeklen ortadan kalkmaktadır.¹² Ancak sütun yapısı ortadan kalkmasına rağmen dış politika alanının hükümetlerarası karakteri sürdürülmektedir.¹³

AB'nin Lizbona Göre Yetki Çeşitleri

Lizbon Antlaşması ile üye ülkeler tarafından Birliğe verilen yetkilerin sınırları daha açık ve kesin bir şekilde belirlenmiştir.¹⁴ Birlik üç çeşit yetki kullanmaktadır. Bu yetki çeşitleri *münhasır*, *paylaşılan*, *tamamlayıcı* ve *destekleyici* şeklinde sınıflandırılmaktadır. AB'nin cezai yetkisinin özgürlük güvenlik ve adalet alanı kapsamı içerisinde olması nedeniyle paylaşılan yetki alanı içerisinde olduğu söylenebilir. AB'nin yetkileri her durumda Anlaşmalar tarafından açıkça atfedilen alanlarla sınırlıdır ve tam yetki verilmeyen alanlarda ilgili yetki kullanımı subsidiarite (yetki ikamesi veya hizmette yerellik ilkesi) ve orantılılık ilkeleri çerçevesinde belirlenir. Dolayısıyla AB'nin cezai meselelerdeki yetkisi, Antlaşmalarda çerçevesi çizildiği ölçüde yetkilidir denilebilir.¹⁵

Lizbon Öncesi Yapıda Birinci Sütun-Üçüncü Sütun Yetki Ayrımı

Maddi ceza hukuku üzerinde Topluluğun birinci sütun yetkileri ve Birliğin üçüncü sütun yetkileri ciddi anlamda tartışılmış ve bunun sonunda Komisyon, iki adet çerçeve kararın Topluluk yetki alanı içerisinde olduğu iddiasıyla iki adet iptal davası açmıştır.¹⁶ İlk dava talep gibi kabul edilmiştir. Fakat Komisyonun ileri sürdüğü argüman, Konseyin eski birinci ve üçüncü sütun arasındaki ayrımın uygulamasını temelden gözden geçirmesine neden olmuştur.¹⁷

Bu durum bizi maddi ceza hukuku bakımından, eski Topluluk hukukunun kapsamı konusuna getirmektedir. Komisyon tarafından ileri sürülen birinci ve üçüncü sütun ayrım noktasının temelden yeniden düşünülmesini beklerken, hiçbir Topluluk kuralı açık bir şekilde üye ülkeye cezai yaptırım empoze edemeyeceği ve hiçbir AT Kurumu gerçek veya tüzel kişilere karşı önlem aldıklarında, cezai yaptırım uygulanmasını talep edemeyeceği öngörülmüştü. Fakat bu alanda eski birinci ve üçüncü sütun enstrümanları

¹² Ibid.

¹³ Baykal, "Reform Antlaşması, s.53

¹⁴ AB İşleyişi Antlaşması Madde 2a-2e ve Paylaşılan Yetki Konusundaki Protokol.

¹⁵ AB Antlaşması Madde 3b.

¹⁶ Cases C-176/03 [2005] ECR I-7879 ve C-440/05, karar verilmemiştir.

¹⁷ Peers, S., a.g.e., s.386

arasında yakın ve yarışan bir ilişki vardı. Bu yüzden üçüncü sütun maddi ceza hukuku, Topluluk mevzuatının ilgili enstrümanları incelenmeden anlaşılabilir.¹⁸

Özgürlük, güvenlik ve adalet alanı oluşturma amacı, hem eski AB Antlaşması (madde 2 ve 29), hem de eski AT Antlaşmasında (madde 65) öngörölmüş bir amaçtı. Bu amacı elde etmeyi hedefleyen mevzuat sadece AB Antlaşması değil aynı zamanda AT Antlaşması çerçevesinde de kabul edilmekteydi. Bununla birlikte Antlaşmalar Birlik kurumlarını birinci ve üçüncü arasında seçim yapma konusunda serbest bırakmamıştır. AB Antlaşması Başlık VI çerçevesinde özgürlük, güvenlik ve adalet alanına ilişkin mevzuat kabul edilebilmesi bu konunun AT'nin yetkisi dışında olmasına bağlıydı.¹⁹

AB Antlaşması madde 47'de, Başlık VI kapsamında kalan konular üzerinde Topluluk hukukunun üstünlüğü veya önceliği vurgulanmıştır. Birlik, mevzuat kabul ederken Topluluk mevzuatına tümüyle uygun davranmak zorundadır. Prensipte olarak birinci ve üçüncü sütun arasında çakışma olamaması kuralı kabul edilmişti. Bu yüzden, Topluluk hukuku tarafından oluşturulmuş bir mevzuat bulunduğu müddetçe üçüncü sütun enstrümanına yer bulunmamaktaydı.²⁰

Lizbon Öncesi Topluluğun Maddi Ceza Hukuku Konusundaki Yetkisi

AT'nin üye ülkelerin ceza adalet sistemlerinde düzenleme yapılmasını dikte etme yetkisi var mıydı? Eski AT Antlaşmasının 135 ve 280inci maddeleri Amsterdam Antlaşması ile yeniden düzenlenmişti. Bu maddelerde, gümrük ve mali çıkarlarının korunması ile ilgili AT mevzuatının ulusal ceza hukukunun uygulanması veya ulusal adalet yönetimi ile ilgili olamayacağı belirtilmekteydi. Diğer taraftan, Amsterdam Antlaşması ile kabul edilen AT Antlaşması madde 63(3) (b) Topluluğa yasa dışı göç ve oturma ile ilgili 135 veya 280inci maddelere benzer yasal temel oluşturan hükümler bulunmadan, düzenleme yapma yetkisini vermemekteydi.²¹

Komisyon ve Avrupa Parlamentosu, Amsterdam Antlaşması yürürlüğe girmeden önce ve yürürlüğe girdikten sonra, bazı AT Antlaşması hükümlerinin Topluluğa, üye ülkelerin ceza hukuklarının belirli bölümlerinin harmonize edilmesi (uyumlaştırma veya yeknesaklaştırma) konusunda yetki verdiğini iddia etmişlerdi. Bu görüşler belirli mevzuatın iptaline ilişkin açılmış davalarda ifade edilmiştir. Bununla birlikte, üye ülkelerin Topluluğun ceza hukuku üzerinde yetkili olduğu hususuna politik ve yasal itirazları nedeniyle Konsey, Topluluğun AT mevzuatında, tüzüklerle belirli hususları yasaklayan veya direktiflerle üye ülkelerin belirli hususları yasaklamasına ilişkin yasal

¹⁸ Erdem, M.R., *Avrupa Birliği Hukuku'nun Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri*, Seçkin Yayınları, Ankara-2004; Peers, S., a.g.e., s.386.

¹⁹ Wasmeier, M., and Thwaites, N., 'The 'Battle of the Pillars: Does the European Community Have the Power to Approximate national Criminal Laws,' *European Law Review* 29(5), 2004, s.624; Wasmeier, M., and Thwaites, N., a.g.m., s.619.

²⁰ Wasmeier, M., and Thwaites, N., a.g.m., s.619; Erdem, M.R., a.g.e.

²¹ Wasmeier, M., and Thwaites, N., a.g.m., s.619; White, S., 'Harmonization of Criminal Law Under the First Pillar', 31(1) *European Law Review*, 2006, s. 81-92; Kocasakal, Ü., *Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları*, Vedat Kitapçılık, İstanbul- 2004; Erdem, M.R., a.g.e.; AT Antlaşması 135, 280 ve 63(3)(b) maddeleri.

tedbirler geliştirmişti. Tüzükler kendi kendilerine hukuk kaynağı olmaları ve doğrudan etkili olmaları nedeniyle üye ülkelerin prensip olarak paralel yasal düzenlemeler yapmaları gerekmemektedir. Tüzükler bu yasaklamaların iç hukuka yansıtılması konusunda hangi yaptırımların devreye sokulacağını ve sokulmayacağına ilişkin çok nadir olarak hükümler içerirler. Bu nedenle bu tüzüklerin getirdiği yasaklamaların iç hukuka yansıtılmasını sağlamak genellikle üye ülkenin sorumluluğundadır.²²

Direktifler, cezai yaptırım öngörülüp öngörülmeceğinin takdirini üye ülkeye bırakmaktadır.²³ Üye ülkelerin Topluluk hukuku kurallarını cezai yaptırımlar düzenleyerek iç hukuka yansıtma yükümlülüğü bulunduğuna ilişkin AT hukukunun genel prensibi, ATAD tarafından oluşturulmuştu. ATAD bir kararında, üye ülkenin yargı sınırları içerisinde işlenen suçlara, kendi ulusal maddi ve ceza usul hukuku kurallarını uygularken, Topluluk hukuku kurallarını göz önüne alma yükümlülüğü bulunduğuna hükmetmiştir.²⁴

Yaptırımların eşitliği prensibi, Maastricht Antlaşmasıyla Topluluğun mali çıkarlarına karşı dolandırıcılık suçları için geçerli bir prensip olarak AET Antlaşmasına dâhil edilmiştir. Mahkemenin bu yaptırımların etkili, orantılı ve caydırıcı olmak zorunda olduğu şeklindeki yorumu ise daha sonra Amsterdam Antlaşması ile AT Antlaşmasının 280. maddesine ‘ulusal tedbirler etkili, caydırıcı olmalı ve AT’nin mali çıkarlarını etkileyen diğer eylemlere uygulanır’ şeklindeki hükmü dahil edilmiştir.²⁵

Konseyin muhalefetine rağmen, Komisyon belirli eylemlerin suç olarak düzenlenmesini öngören Topluluk mevzuatı önerilerinde bulunmaya devam etmiştir. Özellikle Amsterdam Antlaşmasından sonra AB bütçesine karşı işlenen dolandırıcılık suçlarıyla ilgili Amsterdam Antlaşması öncesi üçüncü sütun Sözleşme ve Protokollerine ilaveten, AT Antlaşması madde 280’e dayanan Topluluk mevzuat önerilerinde bulunmuştu.²⁶ Bunların yanında fikri mülkiyet hakları, çevre cezaları, kara para ve pazarın kötüye kullanımı konularında direktiflerin yanında ve gemi taşımacılığının neden olduğu kirlilikle ilgili çerçeve karar ve direktif önerileri sunulmuştur. Komisyon, Konseyin üçüncü sütun kapsamında insan kaçakçılığının bazı yönlerine ilişkin *çerçeve karar* ve seyahat dokümanları sahteciliği konusunda *karar*, siber suçlar konusundaki düzenlemeler ve ırkçılık ve yabancı düşmanlığının AT Antlaşmasının 13. maddesiyle verilen AT’nin anti-ırkçılık yetkisi kapsamında olması nedeniyle yetkisiz olduğunu iddia etmiştir.²⁷

²² Wasmeier, M., and Thwaites, N., a.g.m., s.617; Peers, S., **EU Justice and Home Affairs Law**, Oxford: University Press, 2006, s.390; Case 50/76 *Amsterdam Bulb* [1977] ECR 137; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201; Erdem, M.R., a.g.e.

²³ Peers, S., a.g.e.,s.390; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201.

²⁴ Case 68/88 [1989] ECR 2685. Bkz. COM (95) 162, 3 May 1995 ve Konsey İlke Kararı ([1995] OJ C 188/1); White, S., a.g.m., s.81-92.

²⁵ AT Antlaşması madde 280; Wasmeier, M., and Thwaites, N., a.g.m., s.619; Peers, S., a.g.e.,s.390; White, S., a.g.m., s.81-92; Erdem, M.R., a.g.e.;

²⁶ COM(2001) 272,22 May 2001; Avrupa Parlamentosunun oylamasından sonra revize edilmiştir: COM(2002) 577, 16 Oct 2002; Peers, S., a.g.e.,s.390

²⁷ White, S., a.g.m., s.81-92; Peers, S., a.g.e.,s.390; Erdem, M.R., a.g.e.;

Konsey cevabında, AT bütçesine karşı dolandırıcılıkla mücadele ve çevre suçlarıyla ilgili direktif önerilerini mevzuatlaştırma amacıyla gündemine almayı reddetmiştir. Bunun yerine AT Bütçesine Karşı Dolandırıcılıkla ilgili bir Sözleşme ve Çevre Suçlarıyla ilgili de bir Çerçeve Karar kabul etmiştir. Sonunda Konsey kabul edilen fikri mülkiyet hakları, kara para aklama ve pazarın kötüye kullanımıyla ilgili direktiflerden ceza hükümlerini çıkarmıştır.²⁸

Bununla birlikte, Komisyon uyuşmazlığı, ATAD önüne getirerek çözmeye karar vermiştir. AB Antlaşması 35. maddeye dayanarak çevre suçlarıyla ilgili çerçeve karara karşı başvuruda bulunmuş ve AT'nin çevre suçlarıyla ilgili mevzuat kabul etme yetkisini elinden aldığını iddia etmiştir. ATAD Komisyonun iddiasını haklı bulmuş ve çerçeve kararı iptal etmiştir. ATAD, AB Antlaşması hükümleri, AT Antlaşması hükümlerini etkilemez şeklindeki kararında eski AB Antlaşması 47. maddeye atf yapmıştır. Bu hüküm eski AB Antlaşması madde 29 içerisinde tekrarlanmıştır.²⁹

Mahkemenin önceki içtihatlarına göre AB Antlaşması Başlık VI hükümleri, Topluluk yetkilerine üstünlüğü veya önceliği söz konusu değildi. ATAD'ın devam edegelen tutarlı içtihatlarına göre, mevzuatın yasal dayanağı amaç ve içeriğine göre yorumlanmalıdır. Bu davada çerçeve kararın amacı çevrenin korunmasıdır ve temel olarak içeriği ulusal ceza hukukunun harmonizasyonunu ilgilendirmektedir. Mahkeme genel kural olan ne maddi ceza hukukunun ne de ceza usul hukuku kurallarının Topluluğun yetki alanına girmediğini tekrar etmiştir. Mahkeme bu olayda çerçeve karar belirli eylemleri çevreye zararlı olduğu için suç olarak belirlemesine rağmen, verilecek cezayı seçme hususunu üye ülkeye bırakmaktadır. Bu bağlamda cezalar etkili, orantılı ve caydırıcı olmalıdır.³⁰

Son olarak, AT Antlaşması 135 ve 280. maddelere dayanan ve yasal dayanağı AT'nin mali çıkarlarına karşı dolandırıcılık ve gümrük işbirliğiyle ilgili, AT'nin ulusal ceza hukukunun uygulanması ve adalet yönetimini etkileyen Topluluk yetkilerini yasaklayan karşı argümanı mahkeme reddetmiştir. Mahkeme çerçeve kararın belirli suçlar için üye ülkeye gerçek kişiler için cezai sorumluluk ve tüzel kişiler için cezai ve idari sorumluluğa tabi tutma sonucunu doğuracak yasal düzenleme yapma yükümlülüğü ortaya koyan madde 1-7 hükümlerinin Topluluk hukuku alanına tecavüz etmiş olduğuna hükmetmişti. Komisyon çerçeve kararın 8. ve 9. maddelerin soruşturma ve yargısal görev alanı ile ilgili hususların Topluluk yetkisi kapsamında olmadığını kabul ederek geriye kalan hükümlerine itiraz etmemiş olsa da, Mahkeme çerçeve karar hükümlerinin bölünemez olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir.³¹

²⁸ Direktif 2004/48 ([2004] OJ L 157/45), 2005/60 ([2005] OJ 309/15), ve 2003/6 ([2003] OJ L96/16); Wasmeier, M., and Thwaites, N., a.g.m., s.619; White, S., a.g.m., s.81-92.

²⁹ Case C-176/03 ([2005] ECR I-7879); Peers, S., a.g.e.,s.390; White, S., a.g.m., s.81-92; Erdem, M.R., a.g.e.;

³⁰ Case C-170/96 Commission v Council [1998] ECR I-2763, para. 47-49; Peers, S., a.g.e.,s.391; White, S., a.g.m., s.81-92.

³¹ Radtke, H., 'The Proposal to Establish a European Prosecutor' in in Husabo, E J., and Strandbakken, A., (eds.) **Harmonization of Criminal Law in Europe**, Intersentia Antwerpen-

ATAD'ın bu kararının eski sütun yapısı açısından sonuçları nelerdi? Kurumsal açıdan eski üçüncü sütun enstrümanı yerine, eski birinci sütun enstrümanı kullanma yükümlülüğü, farklı bir karar alma prosedürü gerektirmekteydi: üye ülke ve Komisyonun paylaştıkları insiyatif başlatma yetkisi yerine, Komisyonun insiyatif tekeli söz konusudur. Bunun yanında Avrupa Parlamentosu için ortak karar yetkisi ve Konyeyde nitelikli çoğunluk oyu gerekli olacaktı. AT hukuku daha güçlü bir yasal etkiye sahip olmasının yanında ATAD'ın AT enstrümanı üzerinde daha geniş bir inceleme yetkisi söz konusu olacaktır. Kısaca ceza hukuku birinci sütun kapsamında kaldığı sürece hükümetlerarası karakterli olmayacaktır. Bu da şu anlama gelmektedir: Üye ülkelerin mutlak egemenlik alanları içinde gördükleri ceza hukuku kapsamında suçların belirlenmesine ilişkin yetkisi sınırlanmış olacaktı. AB üçüncü sütun tedbirleri üye ülkeler üzerine ceza hukuku yükümlülüğü yükleyemez anlamına gelmemekteydi. Üye ülkenin veto yetkisi ve üçüncü sütun'un hükümetlerarası özelliği nedeniyle bu yükümlülük üzerindeki egemenlik hakkından doğan kontrol yetkisini elde tutmaya devam etmiştir. Bu nedenle Karar pratikte üçüncü sütunun bir bölümünün birinci sütuna transferi anlamına gelmektedir. İnsiyatif tekeli Komisyonla bıraktığı için, bu transfer Anayasal Antlaşmanın önerdiği transferden daha ileri bir insiyatif yetkisi transferi olmuştur. Bu nedenle Mahkeme içtihadının kapsamının net olarak ortaya konması çok önemlidir.³²

Komisyon kararın ardından kararla ilgili görüşlerini yayımlamıştır. Komisyonla göre Karar, söz konusu davanın çok ötesinde ilkeler ortaya koymuştur. Aynı gerekçeler diğer ortak politikalara ve dört iç pazar özgürlüğüne uygulanabilir. Sadece Topluluk amaçlarının gerçekleştirilmesi; ciddi sorunlarla mücadele etmekte gerekli olması; Topluluk politikalarının etkinliğinin sağlanması; veya iç pazarın sağladığı serbest dolaşım haklarının sağlanması için, gerekli sektörel seviyede ceza hukuku tedbirleri benimsenebilir. Ancak Topluluğun ceza hukuku konusunda genel bir yetkisi bulunmamaktaydı. Yukarıda sayılan şartların varlığı halinde, Topluluğun cezai yetkisi sadece suçların tanımlanmasında değil, cezai yaptırımların belirlenmesi, cezai yaptırımın niteliği, aralığı ve ceza hukuku ile ilgili diğer hususlar içinde geçerliydi.³³

Bu yüzden Komisyonla göre, üçüncü sütun yetkisi ceza hukukuyla ilgili genel, yatay (horizontal) tedbirler içeren enstrümanlar için kullanılabilir nitelikteydi. Buna karşılık Topluluk yetkisi sadece Topluluk amaçlarını gerçekleştirmek için ceza hukuku kurallarının kullanımını içermekteydi. Bu nedenle, Komisyon tarafından listelenen bir çok AB mevzuatının bir bütün olarak veya bazı hükümlerinin, tümüyle veya kısmen yanlış yasal zeminlere dayanarak kabul edildiğini iddia etmekteydi.³⁴

Oxford Publishing, 2005, s.104; Case C-170/96 Commission v Council [1998] ECR I-2763, para.23; Peers, S., a.g.e.,s.392; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201; Erdem, M.R., a.g.e.;

³² Peers, S., a.g.e.,s.393; White, S., a.g.m., s.81-92; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.98-201; Erdem, M.R., a.g.e.

³³ COM(2005) 583, 23 Now 2005, para.8,9 ve 10

³⁴ COM(2005) 583, 23 Now 2005, para. 14

Bu nedenle Komisyon, bu mevzuattan birinin iptali için dava açmaya karar vermiştir. Gemilerin yol açtığı kirliliğe ilişkin çerçeve karara karşı açılan dava ATAD'ın önüne gelmişti.³⁵ Yasal temelin yanlışlığı nedeniyle kabul edilen diğer yasal tedbirlere gelince, Komisyon, Konsey ve Avrupa Parlamentosunun önemli ölçüde değişikliklere gitmeden bunları Topluluk mevzuatı olarak kabul etmesini önermekteydi. Olmazsa Komisyon bunların yerini alacak mevzuatı önemli değişikliklerle müzakereye sunabilecekti. Para sahteciliği, karapara aklama, göçmen kaçakçılığı, özel sektör yolsuzluğu, bilgi sistemlerine saldırı suçları konularında yanlış yasal temele dayanarak mevzuat kabul edilmiştir. Terörizm, insan kaçakçılığı, cinsel sömürü ve çocuk pornografisi, ve uyuşturucu kaçakçılığı ile ilgili çerçeve kararlar bu içtihadattan etkilenmemişlerdir.³⁶

Komisyon ırkçılık yabancı düşmanlığı, organ kaçakçılığı, kamu alımlarında sahtecilik konularındaki durdurulan çerçeve karar önerilerini değerlendirmiş ve Topluluk hukuku kapsamında bir konu olan ırk ayrımcılığı için öngörülen cezanın yeniden düzenlenmediği sürece, ilgili ilk önerinin yasal dayanağının doğru olduğunu ifade etmiştir. Diğer iki önerinin yasal dayanağı konusunda Komisyon görüşünün ne olduğu çok açık değildi.³⁷

Bu durumda Komisyonun analizleri isabetli miydi? İlk olarak, içtihadın kapsamı bakımından çerçeve kararın çevre konusunun ötesinde yansımaları olduğu açıktır. ATAD AT'nin ceza hukuku konusunda genel yetkisizliğinin Topluluğu çevre hukukuyla ilgili cezai önlemler benimseyip uygulamasına engel olmadığından nedenlerini ifade etmese de, Mahkeme kararının gerekçesinde çevre hukukuyla sınırlı olması gerektiğini gösterecek hiçbir şey bulunmamaktadır. Bunun yerine Mahkemenin Topluluğun amaç ve görevlerinin kıyaslama yoluyla referans verilen AT Antlaşması madde 2 ve 3'teki Topluluk politikalarına uygulanabileceği için içtihat tersi sonuca işaret etmekteydi. Mahkeme aynı zamanda eski AT Antlaşmasının çevrenin korunması konusundaki genel hükümlerine de değinmektedir, fakat bunun tali bir gerekçe olduğu ortaya çıkmaktadır.³⁸ Her durumda benzer genel hükümler diğer Topluluk politikası alanları için de sözkonusu olmaktadır.³⁹

Eski Madde 135 ve 280'deki hususi durumlar dışında, Topluluk politikalarıyla ilgili yasal tedbirlerin uygulanmasının bunu gerektirmesi durumunda AT ceza hukuku

³⁵White, S., a.g.m., s.81-92; Case C-440/05, pending.

³⁶COM(2005) 583, 23 Now 2005

³⁷Peers, S., a.g.e., s.394

³⁸Case C-170/96 Commission v Council [1998] ECR I-2763, para. 42; White, S., a.g.m., s.81-92; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201; Erdem, M.R., a.g.e.

³⁹Peers, S., a.g.e., s.395; AT Antlaşması madde 3(2) cinsiyet eşitliği, 137(2) iş, 151(4) kültür, 152(1) kamu sağlığı, 153(2) tüketicinin korunması, 157(3) endüstri, 159 kohezyon, 178 gelişim ve madde 14 ve 136 iç pazar ve sosyal politikanın da benzer politikalar kapsamında olduğu söylenebilir.

tedbirleri kabul etme yetkisine sahipti.⁴⁰ Bununla birlikte Hukuk Sözcüsünün görüşü açık bir şekilde Topluluk yetkisinin kapsamında olan her alanda eski AT mevzuatının etkin bir şekilde uygulanmasını sağlamak üzere üye ülkelere cezai düzenlemeler dikte edebilir demektedir. Fakat eski Topluluğun cezai yetkileri, Topluluk yetkileri üzerindeki diğer genel sınırlamalara uygun olmalıydı. Örneğin, ceza hukuku yaptırımlarının amacı iç pazarı düzenlemeye ilişkin olabilir. Ancak iç pazar kurallarının uygulanmasının kolaylaştırılmasına ilişkin olamaz. Bu durumda yasal tedbir eski madde 95'in kapsamı dışında olacaktır. Çünkü madde iç pazarın düzenlenmesine ilişkin yetki vermektedir, kolaylaştırılması konusunda değil.⁴¹

Bu analiz sonucunda olarak, Komisyonun çerçeve kararlar listesinin kısmen veya tamamen yanlış olduğuna ilişkin görüşü doğrudur ve çerçeve karar listesi, kaçakçılık bir çeşit illegal göç olduğu ölçüde, insan kaçakçılığına ilişkin çerçeve kararı da içermeliydi. Yasa dışı göçle ilgili eski Topluluk yetkisine ilişkin güçlü bir dayanak vardı, çünkü bu alan AT Antlaşması tarafından illegal aktivitelerle ilgili açık bir şekilde yetki verilmiş bir alandı.⁴² Kamu alımlarına ilişkin dolandırıcılıkla ilgili çerçeve karar önerisi şüphesiz bir şekilde eski Topluluk yetkisi kapsamında idi ve organ kaçakçılığına ilişkin öneri eski AT Antlaşması madde 152(4)(a) organlara, insan orijiniyle ilgili maddeler, kan ve kan ürünlerine ilişkin yüksek kalite ve güvenlik standartları oluşturmak diyerek Topluluğa bu konuyla ilgili yetki verdiği düşünülebilir.⁴³

Bu konuda en karmaşık soru, Topluluğun alacağı ceza hukuku tedbirlerinin doğası bakımından içtihadın kapsamının ne olduğu sorusudur. Bu bakımdan çevre suçlarına ilişkin çerçeve karar sıradışıdır, çünkü üye ülkenin ulusal hukuk düzeninde uygulaması gereken özel suçun ceza aralığını kesin olarak belirlememiştir. Fakat maddi ceza hukukuna ilişkin çerçeve kararlarının çoğu, üye ülkenin suç olarak düzenlemesi gereken suç tiplerine ilişkin cezaların miktarlarıyla ilgili yükümlülüklerini belirlemektedir.⁴⁴

ATAD Hukuk Sözcüsünün görüşü, Topluluğun üye ülkenin kriminalizasyon dikte etmesine ilişkin yetkisi olduğunu ancak uygulanacak ceza aralığını empoze etme yetkisi olmadığını ifade etmektedir.⁴⁵ Bu analizler mantıksal olarak çevre haricindeki alanlara kıyasen uygulanabilir. Mahkeme ise bu şekilde açık bir ayırım yapmamıştır. Fakat çerçeve kararın üye ülkelerin düzenleme yapmakla yükümlü tutulacağı ceza miktar aralıklarına ilişkin detaylı hükümleri bulunmadığına açıkça değinmiştir.⁴⁶ Yine de Komisyon Mahkemenin bu konuda Hukuk Sözcüsü'nden daha ileri gittiğini ve

⁴⁰ Case C-170/96 Commission v Council [1998] ECR I-2763, para.48; White, S., a.g.m., s.81-92; Peers, S., a.g.e., s.394; Wasmeier, M., and Thwaites, N., a.g.m., s.619; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201; Erdem, M.R., a.g.e.

⁴¹ Case C-376/98 Germany v EP and Council [2000] ECR I-8419

⁴² Peers, S., 'Caveat Emptor? Integrating the Schengen Acquis into the European Union Legal Order', 2 the **Cambridge Yearbook of European Legal Studies** 87, 2000, s. 112-115

⁴³ Peers, S., a.g.e., s.396; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201; Erdem, M.R., a.g.e.

⁴⁴ Peers, S., a.g.e., s.396; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201; Erdem, M.R., a.g.e.;

⁴⁵ Case C-170/96 Commission v Council [1998] ECR I-2763, para.81-87.

⁴⁶ Case C-170/96 Commission v Council [1998] ECR I-2763, para.49.

Topluluğun detaylı ceza hukuku yaptırımları oluşturma yetkisi olduğu sonucuna varmıştır.⁴⁷

Bu noktada Komisyonun isabetli bir görüş ortaya koyup koymadığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Mahkeme, Hukuk Sözcüsü ile tersi bir görüş içerisinde değildir. Ancak bu noktayı muğlak bırakmıştır. Konuya ilk prensipten yaklaşırsak Mahkemenin bu kararından kıyas yoluyla Topluluk hukukunu uygulamak için gerekli olduğunda suçların oluşturulması bakımından yetkisi olduğu gibi ceza miktarlarının aralıkları bakımından da yetkisi olduğu söylenebilir. Bunu söylerken Topluluk için eğer ceza miktar aralıklarını detaylandırmak isterse yetki ikame ilkesi (subsidiarite) ve orantılılık ilkelerini gerektiği şekilde uygulamak zor olabilir.⁴⁸

Ceza hukukunun diğer yönlerine gelince, Komisyon, ceza hukukundaki coğrafi yer itibarıyla yargılama yetkisinin Topluluk hukukunun yetki alanı dışında kaldığını ifade etmiştir.⁴⁹ Konseyin hukuk servisi, Mahkeme kararının Topluluğun bu yetkilere sahip olmadığına işaret ettiğini zannetmiştir.⁵⁰ Bununla birlikte Mahkeme açık bir şekilde Komisyonun görüşünü onaylamamıştır. Bunun yerine cezai yetki konusu Topluluğun cezai yaptırımların harmonizasyonu yetkisi (uyumlulaştırılması veya yeknesaklaştırma)⁵¹ açısından tali bir husus olduğu söylenebilir. Eğer Topluluğun temelde yetkisi varsa, cezai yargılama yetkisi açısından boşluk oluşmasını önlemek ve Topluluk hukukunun uygulanması konusunda çifte yargılanma tehlikesini bertaraf etmek için, Topluluğun inisiyatif başlatma yetkisi vardır. Gerçekten Komisyon Bildirisinde hangi çerçeve kararların tamamen ve hangilerinin kısmen geçersiz olduğunu belirtmemiş olduğundan durum çok açık değildir. Komisyon'un Bildirisinde hedef alınan çerçeve kararların tamamı, karapara aklamaya ilişkin çerçeve karar hariç, ceza yargılama yetkisine ilişkin hükümler içermektedir. Komisyonun ceza usulüne ilişkin, örneğin mağdurların durumu, önceki mahkumiyetlerin etkisine ilişkin çerçeve kararların diğer yönlerinin Topluluk hukuku yetkisinin dışında kaldığına ilişkin görüşü açık değildir. Fakat Komisyonun görüşü ortak soruşturma ekipleri, malların müsadereci ve cezai yargılamanın başlatılmasıyla ilgili hükümler içeren fikri mülkiyet haklarına ilişkin Direktif önerisinden çıkarılabilir.⁵²

Eski AT Antlaşması dönemindeki Topluluk mevzuatı, ulusal ceza hukukunun uygulanması ve ulusal yargı sisteminde yargının yönetimiyle ilgili değildir diyerek, ceza hukuku yetkisini açık bir şekilde sınırlandırdığı istisnai hükümleri nasıl değerlendirmek gerekir? Bu hükümler Topluluk mevzuatını ceza usul ve kolluk bakımından sınırlandırmaktadır (ceza hukukunun uygulanması ve yönetimi), yoksa maddi ceza hukuku bakımından değildir.⁵³

⁴⁷ Para. 5 and 10 of the Communication.

⁴⁸ Peers, S., a.g.e., s.396.

⁴⁹ Case C-170/96 Commission v Council [1998] ECR I-2763, para.23; White, S., a.g.m., s.81-92

⁵⁰ Peers, S., a.g.e., s.396; Para. 7 of Council doc 12587/05, 23 Sept 2005.

⁵¹ Bkz. Erdem, M.R., a.g.e.; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.186-201.

⁵² Peers, S., a.g.e., s.396; COM(2006) 168, 26 Apr 2006.

⁵³ Peers, S., a.g.e., s.396; Cases C-176/03 [2005] ECR I-7879 ve C-440/05.

Lizbon Öncesi AB'nin Maddi Ceza Hukuku Yetkisinin Kapsamı

Diğer önemli bir husus ise AB'nin ulusal ceza hukuklarını harmonize etme yetkisinin boyutudur. AB Antlaşması 31. madde 'AB'nin yetkilerinin organize suçlar, terörizm, ve uyuşturucu kaçakçılığı suçlarının belirli alanlarında suçların tanımlanması ve ilgili cezaların harmonizasyonu hususunda yasal tedbirlerin benimsenmesini içerir' demektedir.

AB'nin maddi ceza ve ceza usul hukukuna ilişkin farklı yasama enstrümanlarının konusu çok çeşitlilik arz eder ve üye ülkelerin ortak menfaatleri ile bağlantılıdır. Özellikle organize suçlar, terörizm, kara para aklama, uyuşturucu kaçakçılığı suçlarına atıfta bulunulan mevzuat bulunmaktadır. Bu doğrultuda Birliğin menfaatlerine ilişkin, sınırların korunması, mali menfaatler, para v.s. ve uluslararası seviyede korunabilecek menfaatlere ilişkin kamu ve özel sektörde yolsuzluk, çevrenin korunması, insan kaçakçılığı, çocukların cinsel sömürüsü, piyasa manipülasyonu, ırkçılık, dolandırıcılık ve nakit olmayan ödeme vasıtalarında sahtecilik ve siber suçlar konularında yasal enstrümanları bulunmaktadır. Bunlara ilaveten Avrupa tutuklama müzekkeresi çerçeve kararı, Topluluğun mali menfaatlerinin ceza hukuku vasıtasıyla korunması, Avrupa savcılığının kurulması, ceza yargılamasında sanık ve şüphelilerin usuli güvenceleri gibi işbirliği ve karşılıklı yardımlaşma alanlarındaki düzenlemeleri ve önerileri bulunmaktadır.⁵⁴

Bu sayılanlara genel bir bakış göstermektedir ki, hemen hemen her AB mevzuatı belirli problemlere referans yapmaktadır. Bu da ulusal maddi ceza ve usul hukukunun harmonizasyonu ve yakınlaştırılması konusunda genel bir bakış açısı vermemektedir. Bunun sebebi de Birliğin etrafının genel bir ceza hukuku yetkisine sahip olmamasıdır. Fakat bu durum kabul edilse bile, ulusal hukuk sistemlerinin yapısal farklılıkları dikkate alınmamaktadır. Gerçekten bu farklılıkları takip etmenin güçlüğü kabul edilmek zorundadır. Bu durum hukukun dağınıklığına neden olmaktadır. Çünkü birçok alanda dolandırıcılık ve sahtecilik gibi geleneksel suçlar uygulama alanlarını kaybetmekte ve yeni suçlarla yer değiştirmektedir. Topluluğun mali menfaatlerinin veya Topluluk parasının korunmasına ilişkin suçlar veya yolsuzluk ve piyasa manipülasyonuna ilişkin suçlar buna örnek olarak verilebilir.⁵⁵

Eski Madde 29 ve 31 içeriğinde sayılan suçların örnek kabilinden sayılan suçlar mı yoksa sınırlı sayı ve tipte mi olduğu konusuna gelince; bu hükümler suç tiplerini saymaktadır.

AB Antlaşması madde 29 'AB'nin üçüncü sütun amacının diğerleri yanında farklı listedeki suçlar bakımından özellikle: terörizm, insan kaçakçılığı, çocuklara karşı suçlar, uyuşturucu kaçakçılığı, silah kaçakçılığı, yolsuzluk ve dolandırıcılık suçları bakımından ulusal hukukların yakınlaştırılması vasıtasıyla elde edileceğini ifade' etmektedir.

Avrupa Konseyi Tampere Zirve kararı AB'nin maddi ceza hukukunun harmonizasyonu bakımından çabalarını odaklaması gereken üçüncü bir liste ortaya

⁵⁴ Perron, W., a.g.m., s. 15.

⁵⁵ Perron, W., a.g.m., s. 15.

koymaktadır. Bu alanlar: mali suçlar (karapara aklama, yolsuzluk, Euro sahteciliği), uyuşturucu kaçakçılığı, insan kaçakçılığı, kadın sömürüsü, çocukların cinsel istismarı, ileri teknoloji suçları ve çevre suçlarıdır.⁵⁶

Görünüşte, maddelerde belirtilen suç tipleri açısından sınırlı sayı ve tipe bağlılık (*numeraus clauses*) var gibi görünse de gerçekte öyle değildir. Eğer bu üç listedeki suçlar sınırlı sayı ve tipe bağlı olsaydı, AB'nin 29. maddedeki amacıyla, 31. maddedeki yetkilerini uzlaştırmak güç olabilirdi ve AB'nin hukuki yetkilerinin sınırları ışığında Tampere Zirve sonucunda belirtilen politik gündemi gerçekleştirebilmek zor olabilirdi. Bunun yerine listenin sınırlı sayı ve tipe bağlı olmadığı açık olarak görünmektedir. 'İçerecektir', 'özellikle' ve 'gibi' sözcüklerinin kullanılmasından açıkça anlaşıldığı gibi, AB'nin ulusal hukukları harmonize etme yetkileri belirtilen katalog suç listesiyle sınırlı değildir.⁵⁷

Diğer taraftan, AB'nin üçüncü sütun yetkileri subsidiarity (ikincilik veya talilik ilkesi) ile sınırlanmıştır. Bu ilke AB'nin eylemlerini maddi ceza hukuku alanı bakımından minimum sınıraşan etkiye zorlamaktadır. Bununla ötesinde, AB'nin yetkisi üye ülkeyi AB'nin üçüncü sütun enstrümanlarının belirlediği suçların tanımını daha geniş bir şekilde ele almak açısından serbest bırakarak veya AB mevzuatının öngördüğü minimum seviyeyi aşan cezalar uygulayabilecek şekilde, bu alanda sadece minimum standartların (madde 31'in seçtiği ifade biçimine göre minimum kurallar) oluşturulması için kullanılabilir.⁵⁸

Örnek olarak siber suçların durumunu bu madde de sayılan ve sayılmayan suç tipleri açısından değerlendirecek olursak; Maddenin görünüşteki ifadesinde eğer mevzuatın veya suçun listede sayılan suçlarla bağlantısı olduğu düşünülmezse, siber suçların bu madde kapsamında olmadığı şeklinde anlam çıkmaktadır. Gerçekte Antlaşmanın yapıcısı bu madde de sayılan suçlarla Topluluk eylemlerinin sınırlarını detaylı bir şekilde sınırlamamaktadır ve bunlar gösterge amaçlıdır.⁵⁹

Lizbon Öncesi AB'nin Ceza Usulü Yetkisinin Kapsamı

AB'nin Lizbon öncesi yasal temelde ulusal ceza usul hukuklarının harmonizasyonu konusunda yetkisinin bulunup bulunmadığı hususu tartışmalı bir konuydu. Özellikle eski AB Antlaşması madde 31(1) (a) dan (d)'ye kadar temel olarak sınır aşan konulara değinmektedir. Sadece madde 31(1)(c) bu tür işbirliğini geliştirmek için gerekli olan, üye ülkelerde uygulanacak kuralların uyumluluğunu sağlamak konusundaki yetkiye işaret etmektedir. Bununla birlikte madde 31(1)'in başlangıç ifadesi cezai meselelerde adli işbirliğinde ortak eylemler, takibeden listedeki tedbirleri içerir demektir ve bu listenin sınırlı sayıda olmadığını açıkça ifade etmektedir. Madde 31(1) (c)'nin geniş yorumlanması öngörülebilir ve özellikle şüphelilerin usuli

⁵⁶ Avrupa Konseyi Tampere Zirve Sonuç Bildirisi

⁵⁷ Peers, S., a.g.e., s.387.

⁵⁸ Erdem, M.R., a.g.e., s.69; Kocasakal, Ü., a.g.e., s.51-201.

⁵⁹ Walden, I., 'Harmonising Computer Crime Laws in Europe,' *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 12(4), 2004, s. 329

güvenceleri konusunda harmonizasyon sağlanması, üye ülke mahkemelerinin diğer üye ülke mahkemeleriyle işbirliği konusunda daha istekli davranmalarını sağlayabilecektir.⁶⁰

Eski üçüncü sütun karışık yetkilerin klasik örneğini teşkil eden bir politika alanıdır. Burada ilk olarak açıklığa kavuşturulması gereken husus, cezai meselelerde adli işbirliğinin üçüncü sütun kapsamında ele alınması gerekip gerekmediğidir.⁶¹ Cezai meselelerde işbirliği alanında düzenleme yetkisi AB Antlaşması çerçevesinde hükümetlerarası düzenleme kapsamı içerisinde bulunmaktadır.

Birliğin cezai konulardaki yetkisiyle ilgili en önemli tartışma konusu ceza usulü alanında yasama yetkisi ile ilgili olarak ortaya çıkmaktadır. Bu konudaki ileri sürülen argüman, AB içerisindeki cezai işbirliğinin ayrı bir ceza adalet mekanizması olmadığı, bunun yerine Birlik çapında bağımsız ceza adalet sistemleri arasındaki meseleleri çözmeye dönük bir işbirliğinden ibaret olduğu şeklindedir. Burada AB'nin bu sınırlı yetkisiyle usuli haklar bakımından yasalastırma çalışması yapma yetkisi bulunup bulunmadığı ve mevzuat kabul edip edemeyeceği sorusu ortaya çıkmaktadır.

Eski AB Antlaşmasının 29. ve 31. maddelerin kullandığı terminolojinin ve anlatım biçiminin ortaya koyduğu 'cezai meselelerde adli işbirliği konusunda ortak eylem' ifadesi; hem kurumsal, yargılama usulü ve mahkeme kararlarının yerine getirilmesi ve işbirliği kurallarının uyumluluğu bakımından usuli basitleştirme, hemde yasal tedbirlerin uyumlulaştırılması öngörülmektedir. Bu yasal tedbirler, suçları oluşturan unsurlar bakımından minimum kriterleri ve terörizm, uyuşturucu kaçakçılığı ve organize suçlar alanlarındaki yaptırımları ilgilendirir.⁶² Bu yüzden, üçüncü sütun sadece işbirliğini geliştirmeyi amaçlamaz aynı zamanda Topluluk enstrümanıya uyuşan yeni yasal önlemler oluşturulmasını amaçlamaktadır. Böylece ceza hukukunun harmonizasyonu cezai meselelerde adli işbirliğinin amaçlarının gerçekleştirilmesinin metotlarından birini oluşturmaktadır.

Bu madde harmonizasyon için açık yasal bir temel oluştururken, ceza hukukunun bazı yönleri ve harmonizasyonun derecesini ifade eder şekilde sadece minimum kriterler oluşturulması açısından onu sınırlar. Maddenin sınırlaması açık bir şekilde ifade edilen alanlar haricinde harmonizasyona izin vermez.⁶³

Eski AB Antlaşmasının 29 uncu maddesinin anlatımları ışığında, usul hukukunun bu sütununun spesifik bir amacı olarak açıkça belirtilmediği sonucu çıkarılabilir.

⁶⁰ Bu yorum *Case C-105/03, Criminal Proceedings against Maria Pupino*, 16 June 2005 Davasındaki yorum tarafından desteklenmiştir, para. 48-52.

⁶¹ De Hert, P., 'Division of Competencies between National and European Levels with regard to Justice and Home Affairs, in Apap, J., **Justice and Home Affairs in the EU**, Edward Elgar Publishing, 2004, s.82

⁶² AB Antlaşması madde 29 ve 31

⁶³ Weyemberg, A., 'Approximation of Criminal Laws, the Constitutional Treaty and Hague Programme', *Common Market Law Review* 42, 2005, s.1569

Bununla birlikte eski AB Antlaşmasının 30, 31 ve 32. maddeleri vasıtasıyla ceza usulünü ele almak için kapı açık bırakılmış mıdır sorusu gündeme gelmektedir.⁶⁴

Karşılıklı tanıma prensibini cezai işbirliğinin köşe taşı kabul eden Tampere Zirvesi Sonucundan sonra, karşılıklı tanıma ilkesi açısından hem cezaların infazının, hem de sanık ve şüphelilerin haklarının korunmasının önemine işaret edilmiştir.⁶⁵ Ceza adaletinde karşılıklı tanıma ilkesinin uygulanması konusunda çok önemli gelişmeler kaydedilmesine rağmen, savunma haklarına yeterince önem verilmemiştir.⁶⁶ Karşılıklı tanımanın (cezai meselelerde negatif yasal entegrasyonda), savunma haklarında minimum seviyede harmonizasyonun ihmal edildiği fark edilebilir.⁶⁷ Avrupa tutuklama müzakeresi çerçeve kararının uygulanmasında usul açısından kayda değer bir başarı elde edilmiştir. Bununla birlikte, kararı veya müzakereyi icra edecek devletin, ilk bakışta talep eden devletin usuli haklar konusundaki durumunu kontrol zorunluluğu bulunmamaktadır.⁶⁸

Öte yandan, iddia edilebilir ki, karşılıklı tanımanın işbirliğinin köşe taşı olarak kabul edilebilmesi için AB Antlaşmasının mevcut hükümleri sağlam dayanaklara sahip değildir. AB Antlaşmasında bir metot olarak zikredilen daha yakın işbirliği Konseyin politik bir tercihidir. Bununla birlikte Gbandi'ye göre ceza hukukunun özel karakteri nedeniyle ve bu yeniliğin AB Antlaşmasının yapıcıları tarafından bu kastedilmediği için karşılıklı tanımayı işbirliğinin köşe taşı saymak kendi başına bunu ispat etmeye yetmez. Bu yüzden, bunun her kullanımının, alınacak yasal tedbirler AB Antlaşmasının diğer maddeleri hükümlerine dayanmaması durumunda Birlik organlarınca yetkinin aşılması teşkil edecek⁶⁹ ve usuli hakların dayanağı bakımından şüphelere neden olacaktır. Bunun nedeninin ise Lizbon öncesi AB Antlaşmasında açık bir yasal temel bulunmamakta, ancak karşılıklı tanıma açısından işari yetki olduğu söylenebilir.⁷⁰

Avrupa tutuklama müzakeresi çerçeve kararında niçin şüpheli ve sanıkların usuli hakları bakımından minimum seviyede harmonizasyon standartları göz önünde bulundurulmamıştır. Bunun yasal yetki eksikliğinden dolayı olduğunu iddia edenler olmuştur. Lizbon öncesi AB Antlaşmasının 31(1)(b) maddesi suçluların iadesinin kolaylaştırılması için yetki verirken, usuli haklar bakımından açık yetki bahsetmemektedir. Komisyon bunu aşmak için bir yol bulmuştur ve maddeyi işari yetki veriyormuş gibi yorumlamıştır.⁷¹ Komisyon ceza yargılamasında belirli usuli haklar

⁶⁴ Schutte, J., 'Unification and Harmonisation of Criminal Procedures in the EU,' in Nijboer, J., and Sprangers, W., **Harmonisation in Forensic Expertise**, Amsterdam, Thela Thesis, 2000, s.43-55

⁶⁵ Mutual Recognition of Final Decision in Criminal Matters (COM(2000) 495 final), s.2

⁶⁶ Peers, S., (2000), a.g.e., s.187.

⁶⁷ Peers, S., (2000), a.g.e., s.187.

⁶⁸ Alegre, S., and Leaf, M., 'Mutual Recognition and Judicial Cooperation: A Step Too Far Too Soon? Case Study-European Arrest Warrant,' **European Law Journal** 10(2), 2004, s.200-217

⁶⁹ Gbandi, K., EU Committee, House of Lords, In a Memorandum to the UK House of Lord inquiry, 'Procedural Rights in Criminal Proceedings' (Stationary Office; HL Paper; 28), 2 July 2005.

⁷⁰ Löff, R., a.g.m., s.430.

⁷¹ Löff, R., a.g.m., s.424.

konusunda bir çerçeve karar önermiştir.⁷² Karşılıklı tanınmanın gereklerini ve AB Kurumlarının bu konudaki görüşlerini açıklama yöntemlerini yorumlayarak, Komisyon, önerilen usuli haklar konusundaki çerçeve kararda AB Antlaşmasının 31(1) (c) maddesinin yasa koyucusunun AB'ye ceza usulü konusunda yetki vermek niyetinde olduğu şeklinde yorumlamıştır.⁷³

Morgan mevcut üçüncü sütun'un tartışmalı yorumlanmasına dayanan Usuli Haklara ilişkin Çerçeve Karar'ın önerilmesinin AB'nin usuli haklar konusundaki yetkisi çevresindeki müphemliği açıklığa kavuşturabileceğini iddia etmiştir.⁷⁴ Diğer taraftan, Nilsson'a göre usuli haklar konusunda AB'nin yetkili görülmesinin arkasındaki ana fikir üçüncü sütunun hükümetlerarası karakteri ve bunun doğal sonucu olarak bu Sütundaki karar alma sürecinin oybirliği şeklinde olması yönüdür. Üçüncü sütun AB'ye yasalaştırma konusunda yetki vermemekte ve atfedilen yetki sistemini yaratmaktadır. Bu nedenle sınırlı bir yetkisi vardır. Hükümetlerarası Konsey neye karar verirse o konuda yasalaştırma yetkisi olduğu düşünülebilir demektir.⁷⁵

Buna karşılık, Hukuk Sözcüsü Kokot, *Pupino* Davasında, AB Antlaşmasının 31(1) maddesi sınırlı yetki açısından 'cezai meselelerde adli işbirliği konusunda ortak eylem...içerecektir' derken müphem bir anlatım biçimi kullanmamakta olduğunu savunmaktadır.⁷⁶ Schutte ise AB Antlaşması 29. maddenin ifadesi ışığında usul hukukunun bu sütunun spesifik amacı olarak belirtilmediği sonucu çıkarılabilir demektir. Bununla birlikte AB Antlaşmasının 30, 31 ve 32. maddeleri ceza usulü yargılamasının taraflarının haklarını ele aldığı için kapının açık bırakıldığını söyleyebiliriz demektir.⁷⁷ Lööf bu konuda herhangi bir müphemlik bulunduğunu kabul etmemekte ve AB Antlaşması 31(1) maddesinin ifadesinde usuli haklar açısından tatmin edici yasal dayanağın bulunduğunu iddia etmektedir.⁷⁸

Kanaatimizce, usuli hakların düzenlenmesi açısından AB'nin açık bir yasal dayanağı olduğunu söylemek kolay değildir. Ancak karşılıklı tanıma ilkesinin fonksiyonelliğinin sağlanması için gerekli olduğunda usuli güvenceler sağlayan mevzuat kabulü için kapının açık olduğu söylenebilir. Öte yandan, Antlaşma hükümleri kapsamında bulunmamasına rağmen Konseyin her ne isterse ona ilişkin yetkisi olduğunu düşünmek, AB Hukukunun Antlaşmaya dayanan karakteri nedeniyle ve Antlaşmaların belirli bir kabul ediliş ve yürürlüğe giriş prosedürü olduğu için makul görünmemektedir.

⁷² Proposal for a Council Framework Decision on certain procedural rights in criminal proceedings throughout the EU (COM (2004) 328 final).

⁷³ Lööf, R., a.g.m., s.424

⁷⁴ Morgan, C., (Criminal Justice Unit, Directorate D), 'speech at the Academy of European Law conference in Edinburg', 1 October 2005

⁷⁵ Nilsson'dan aktaran; Lööf, R., a.g.m., s.424.

⁷⁶ Lööf, R., a.g.m., s.425

⁷⁷ Schutte, J., 'Unification and Harmonisation, s.43-55

⁷⁸ Lööf, R., a.g.m., s.425

Cezai meselelerde adli işbirliğinin uluslararası mü yoksa hükümetlerarası yetkiye mi dayandığı sorusuyla ilgili olarak; öncelikle, Antlaşmanın taslağını hazırlayanlar sürekli olarak AB Antlaşmasının ilgili bölümleri boyunca işbirliği, operasyonel işbirliği, daha yakın işbirliği terimlerini kullanmış ve AT Antlaşmasının 61-69 maddeleri arasında da aynı terimler kullanılmıştır.⁷⁹ Bu durum yasa koyucunun niyetini ve AB'ye bu konuda ne çeşit bir yetki bahşetmeyi amaçladığını göstermesi açısından önemli bir noktadır ve işbirliği kavramı hükümetlerarası karakteri hemen belli etmektedir. Dolayısıyla Amsterdam Antlaşması döneminde üçüncü sütunun arkasındaki temel hükümetlerarası mantığa dokunmamıştır ve polis ve adli işbirliği oybirliğini gerektiren hükümetlerarası özelliğini sürdürmüştür.⁸⁰

İkinci olarak, hükümetlerarası veya uluslararası yapıların altında yatan destekler sadece bir taneye indirgenemez. Bu çok boyutlu bir fenomendir ve bir çok faktör entegrasyonun seviyesini yansıtır. İlk parametre insiyatif başlatma hakkını çevreleyen yasal yetkinin kullanımı olabilir.⁸¹ Lizbon öncesi AB Antlaşmasının 34. maddesi insiyatif kullanma hakkını üye ülkelere vermektedir ve sınırlı bir ölçüde AB Kurumlarını ve Komisyonu yetkilendirmektedir.

Üçüncü olarak, yasal enstrümanların kabul edilmesi yetkisi Konseye verilmiştir ancak iç hukuka aktarılmasının metodu üye ülkenin takdirine bırakılmamıştır. Bütün kararların üye ülkelerin katılımlarıyla gerçekleşmesi üçüncü sütunun genel özelliğidir. Parlamentonun katılımı veya ortak karar alma imkanı bulunmamaktadır. Üçüncü sütun AB'ye Birlik ölçeğinde Komisyona veya Parlamenta çok sınırlı bir takdir yetkisi ve yargısal gözden geçirmeye çok sınırlı bir alan bırakarak üye ülkeler için iç hukuk düzenlerine aktarmak yükümlülüğünde oldukları mevzuat kabul etme yetkisi vermektedir. Bu durumu biz kendine özgü (sui generis) uluslararası yetki olarak adlandırabiliriz.⁸² Üçüncü sütun yapısı içerisinde bu yetki AB'yi yarı uluslararası ceza adaleti sistemine doğru sürüklemiştir. Bu uluslararası özellikler örneğin Komisyonla ilişkiler, Parlamenta danışma, yasal enstrümanların bağlayıcı özelliği hükümetlerarası yapının sınırlarını genişlemeye doğru itmiştir. Bu yetki Topluluğun münhasır ve paylaşılan yetkilerinden değildir.

Enstrümanların özellikleriyle ilgili olarak, özellikle çerçeve karar centilmenlik antlaşması olarak adlandırılabilir.⁸³ Bağlayıcı özellikleri vardır ve geçerlilikleri ve yorum açısından ön inceleme prosedürüne tabidirler. Fakat doğrudan etkili olma

⁷⁹ AT Antlaşması madde 61-69

⁸⁰ De Hert, P., a.g.m., s.76

⁸¹ Walker, N., ' In Search of the Area of Freedom, Security and Justice: A Constitutional Odyssey, ' in Walker, N., **Europe's Area of Freedom, Security and Justice**, Oxford University Press, 2004, s.16

⁸² Mitsilegas, V., et al, **The European Union and Internal Security**, Houndmills, Palgrave/Macmillan Global Academic Publishing, 2003, s.93

⁸³ Guild, E., and Carrera, S., 'No Constitutional Treaty?', s.3

özellikleri yoktur. ATAD *Pupino*⁸⁴ Davasıyla çerçeve kararların dolaylı etkili olduğuna hükmetmiştir. Yargısal inceleme yetkisi sınırlı bir alanda hükümetlerarası ilişkilere bırakılmıştır. Etkili olma bakımından cezai işbirliğinin karar alma mekanizmasının başlıca başarısı olduğu söylenebilir.

Son olarak, AB Antlaşmasının 34. maddesinde ifade edilen karar alma metodunu üye ülkenin inisiyatifiyle oybirliği olarak belirlenmiştir.⁸⁵ Bu durum bazılarınca, AB'nin uluslararası sisteminin dayandığı hükümetlerarası karar alma usulünün uluslararası alana doğru stratejik kaymasından dolayı kendine özgü uluslararası-hükümetlerarası olarak adlandırılmaktadır. Gerçekten Konsey organizasyonu açısından hükümetlerarası olmasına rağmen çalışma yöntemi ve ortaya koyduğu yasal enstrümanların sonuçları itibarıyla üye ülkeleri bağlayıcılığı yönüyle uluslararasıdır.⁸⁶

AB'nin ceza işleriyle ilgili bağımsız bir ceza adalet sisteminden ziyade bağımsız ceza adalet sistemleri arasında işbirliği olarak gören görüşle ilgili olarak, Birlik hükümetlerarası özellik üzerine dayanan kendine özgü bir uluslararasılık üzerine inşa edildiği için, tümüyle bağımsız Birlik ceza adalet sisteminin ortaya çıkışını beklemek rasyonel bir yaklaşım değildir ve böyle bir sistemin sağlanması gerekli de değildir. Birliğin temel fikrinde işaret edildiği gibi farklılıklar içinde Birlik AB'nin ceza politikasını anlamak için en elverişli yaklaşımı yansıtır.

Lizbon öncesi dönemde kendine özgü veya bazı yarı uluslararası özellikleri olmasına rağmen, bu çok boyutlu resim göz önünde bulundurularak cezai meselelerde adli işbirliğinin temel karakterinin adı üzerinde hükümetlerarası olduğu söylenebilir. Daha doğrusu hükümetlerarası özellik ağır basmaktadır.

Anayasal Antlaşma Kapsamında Cezai Yetki

Anayasal Antlaşmanın I-11(2) maddesinde AB'nin yetkisi atfedilmiş, açıkça belirli ve sınırlanmış olarak tanımlanmıştır. Bununla birlikte belirli ölçüde madde III-270 ve takibeden maddelerdeki cezai meselelerde adli işbirliği madde I-14(2)'ye göre AB ve üye ülkeler arasında paylaşılan yetki içerisinde şeklinde belirlenmiştir. Madde I-12(2)'ye göre üye ülkeler yetkilerini Birlik kullanmadığı durumlarda veya kullanmayacağını belirtildiği durumlarda kullanır. AB cezai meselelerde adli ve polis işbirliği alanında yetkinin ana kontrol edicisi olarak ortaya çıktığı sonucu yukarıdaki madde hükümlerinden çıkarılabilir. Anayasal Antlaşma madde III-362(3) ile üye ülkelere Lizbon öncesi durumdan daha etkili cezai tedbirler empoze edilmesi öngörülmüştü.⁸⁷

⁸⁴ *Case C-105/03, Criminal Proceedings against Maria Pupino*, 16 June 2005; 2001/220/JHA Ceza Yargılamasında mağdurun duruşmaya katılmasına ilişkin Konsey Çerçeve Kararı 15 Mart 2001.

⁸⁵ AB Antlaşması madde 34 ve 35

⁸⁶ Ludlov, P., 'A Commentary on the EU, A View from Brussels', Brussels: Centre for European Policy Studies, CEPS Commentary.

⁸⁷ Anayasal Antlaşma I-11(2), III-270, I-14(2), I-12(2), III-362(3) maddeler.

Ceza Usul Hukukunun Uyumlulaştırılması (Harmonizasyonu) Yetkisi

AB'nin ceza usul hukuku konusundaki yetkileri Anayasal Antlaşmada madde III-270'de öngörülmüştü.⁸⁸ Madde metninde görülebileceği gibi Konseyde nitelikli çoğunluk oyu gerektiren ortak karar prosedürü ile maddi ceza hukuku mevzuatı benimsenmesi mümkün olabilecekti. Bununla birlikte ulusal ceza usul hukuklarının harmonizasyonu durumunda, maddi ceza hukuku alanında olduğu gibi bir özel prosedür hükmü olan ve acil durum fren usulü olarak bilinen, üye ülkeye belirli sebeplerle süreci durdurmaya izin veren mekanizma söz konusu olabilecekti. Ortaya çıkan uyuşmazlığın çözülmesinin imkansız olması durumunda istekli olan üye ülkeler arasında esneklik mekanizmasının otomatik olarak devreye girmesine izin verilmiştir. Komisyon ve ATAD bu alanda üye ülke inisiyatifleri için sınırlı bir yetki, mahkemelere verilen normal yetkiler ile ve kanun uygulama açısından sadece özel bir sınırlama ile tüm polis ve ceza hukuku tedbirleri bakımından sahip olabilecekleri geniş kapsamlı bir rol oynayabilirler. Buna karşılık ATAD'ın normal yetkisinin uygulanması tüm üye ülkelerden gelecek başvurular üzerinde yetkili olmayı gerektirmenin yanında, Komisyonun Avrupa Tutuklama Müzekkeresinin uygulanması konusunda şikayet ettiği hususlar ışığında daha sık gerçekleşme olasılığı olabilecek olan Komisyon tarafından getirilecek ihlal davaları üzerinde yargı yetkisini de gerektirecektir.⁸⁹

Ulusal ceza usul hukuku bakımından Çerçeve yasının kullanılması Amsterdam Antlaşması yürürlüğe girdiğinden beri çerçeve kararlar zaten kullanılageldiği için (Eurojustla ilgili kararları hariç tutarsak) bu alandaki, mevcut durumun tanınması anlamına gelebilecekti. Sınır aşan usuli meselelerin ele alınması için Tüzüklerle yer değiştirecek olan Avrupa yasının kullanılması bu alanda şu ana kadar çerçeve kararlar kullanıldığı için yeni bir husus olacaktır. Her iki durumdada Avrupa Yasası veya Çerçeve Yasası çerçeve kararlardan bireyler için ilgili AB mevzuatını ulusal mahkemeler önünde ileri sürebilme hakkını doğurma anlamına gelen daha güçlü bir hukuki etkiye sahip olacaktır (özellikle doğrudan etki ve görünürde üstünlük-supremasi). Topluluk hukukunun zararın tazminini de içeren etkili kanun yolu çözümü prensibinin uygulanacağı hususu da tartışma götürmeyecekti.⁹⁰

AB'nin sade ulusal ceza usulü bakımından yetkisi şu anda uygulanmayan sadece minimum kurallarla sınırlanabilirdi. Minimum kuralların gerektirdiği sınırın ne olduğuna ilişkin spesifik bir tanım olabilirdi. Bundan başka AB'nin harmonize etme yetkisinin bulunduğu iç usuli meseleler açık ve muğlak olmayan bir listeye sınırlandırılabilirdi. Şüphesiz bu liste maddi ceza hukukunda olduğu gibi mevcut durumdan farklı olarak sınırlı sayı ve tipte bir liste olabilecekti ve yetki üzerindeki bu sınır şüphesiz nitelikli çoğunluk oyunun bu alandaki yaygınlaşması yönünde bir

⁸⁸ [2004] OJ C 310.

⁸⁹ Peers, S., a.g.e., s.494.

⁹⁰ Gbandi, M., 'The Treaty Establishing a Constitution for Europe and Challenges for Criminal law at the Commencement of 21st Century', **Criminal Law and Criminal Justice** Vol.13/4, 2005, s. 495-496.

değişimdir. Liste AB'nin zaten mevzuatı bulunduğu, mevzuat önerisinin müzakere aşamasında olduğu veya düzenleme için kesin plan bulunduğu alanlarla örtüşür.⁹¹

Bununla birlikte, AB Konseyinde oybirliği uyuşmasından sonra Antlaşmanın revize edilmesine veya ulusal onaylamaya gerek olmadan ulusal ceza usul hukuku konusunda AB'ye daha fazla yetki vermek için 2 inci paragrafın kapsamını genişletme konusunda yetki sahibi olabilirdi. Böyle bir genişleme, gereklilik testi ve sınır ötesi sonuçlarından oluşan ve AB'nin ulusal hukuku ve AB'yi sadece minimum kurallar benimseme konusunda sınırlamada dikkate almayı gerektiren madde III-270 (2) nedeniyle sınırlı kalabilirdi.⁹²

Maddi Ceza Hukukunun Uyumlaştırılması (Harmonizasyon) Yetkisi

AB'nin maddi ceza hukukundaki yetkisi Anayasal Antlaşma madde III-270'de öngörülmekteydi.

Madde metninde görülebileceği gibi Konseyde nitelikli çoğunluk oyu gerektiren ortak karar prosedürü, maddi ceza hukuku mevzuatı benimsenmesi için kullanılabilirdi. Bununla birlikte, üye ülkelere belirli sebeplerle süreci durdurmaya izin verebilecek olan ve acil durum fren mekanizması olarak bilinen özel bir usul hükmü bulunmaktadır. Eğer ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümü imkansız ise ulusal ceza hukukunun harmonizasyonuna uygulanabilecek olan aynı sistemle, bu durumda istekli üye ülkeler arasında esneklik mekanizmasına otomatik olarak yetki verilmiştir. Komisyon ve ABAD üye ülke inisiyatifleri için sınırlı bir ehliyetle ve Mahkemeye verilmiş normal yetki üzerine kanun uygulayıcılar için konulmuş özel sınır ile bu alanda tüm polis ve ceza hukuku önlemleri bakımından geniş bir rol oynayabileceklerdi. İkinci sınırlama maddi ceza hukuku mevzuatı ile ilgili değil sadece polis işbirliği için söz konusu olacaktı. Buna karşılık ABAD'ın normal yetkisinin uygulanması tüm üye ülkelerden gelecek başvurular üzerinde yetkili olmayı gerektirmenin yanında, Komisyonun avrupa tutuklama müzakeresi çerçeve kararının uygulanması konusunda şikayet ettiği hususlar ışığında daha sık gerçekleşme olasılığı olabilecek olan Komisyon tarafından getirilecek ihlal davaları üzerinde yargı yetkisini de gerektirecektir.⁹³

Direktifle yer değiştiren Çerçeve yasaının kullanılması Amsterdam Antlaşması yürürlüğe girdiğinden beri çerçeve kararlar zaten kullanılageldiği için (sentetik uyuşturucular hakkındaki kararı hariç tutarsak) bu alandaki mevcut durumun tanınması anlamına gelebilecektir. Yukarıda açıklanan nedenle bunun sonucu maddi ceza hukuku bakımından etkisi sınırlı olabileceksin de, Çerçeve Yasası çerçeve kararlardan daha güçlü bir hukuki etkiye sahip olacaktır (özellikle doğrudan etki ve AB hukukunun önceliği veya üstünlüğü açısından).⁹⁴

⁹¹ Peers, S., a.g.e., s.496.

⁹² Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s. 495-496.

⁹³ Peers, S., a.g.e., s.424

⁹⁴ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s. 495-496

AB'nin bu alandaki yetkisi şu an olduğu gibi, yine minimum kurallarla sınırlı olabilecekti. Bundan başka, harmonize etmeye yetkili olduğu açık ve muğlak olmayan spesifik suç listesiyle sınırlı olabilirdi. Bu liste şu ankinden farklı olarak şüphesiz, sınırlı sayı ve tipte bir liste olabilecekti ve yetki üzerindeki bu sınırlama ile birlikte nitelikli oy çokluğu bu alana yaygınlaştırılmış olacaktı. Listenin kendisi genel olarak belirtilmeyen çevre suçları ve mali suçlar hariç mevcut üç liste ile yani Tampere Zirve Sonucu, AB Antlaşması madde 29 ve 31'deki listelerle aynıdır.⁹⁵

AB'nin ceza yetkisi kapsamında olması gereken suç tipleri açısından, önceki sınırlamalar iki yolla kaldırılabilir. İlk olarak Antlaşmada değişiklik veya ulusal onaylamaya gerek olmaksızın Konseyde oybirliği ile anlaşılması ile kaldırılabilir ve listeye daha fazla suç eklenebilir. Bununla birlikte söz konusu suçların özellikle ağır suçlar olması, suçların doğası ve etkileri bakımından sınır aşan boyutu olması veya ortak bir zeminde mücadele etmek için özel bir ihtiyaç duyulmasını gerektiren madde III-271 nedeniyle bu türdeki her genişletme sınırlı kalacaktır.⁹⁶

İkinci olarak harmonizasyon, Antlaşmanın başka bir hükmüyle bağlantılı olması durumunda, birliğin belirli bir alandaki politikalarının etkili uygulanmasının sağlanması gerekliliğinin ispat edilmesi ve ilgili alanın harmonizasyon tedbirlerine tabi olması şartıyla sınırlama kaldırılabilir. Suçların sınır aşan boyutu olan veya özel bir gerekliliği olan özellikle ağır suç olması gerekliliği yoktur. Bunun yerine iki tane yer değiştirme testi bulunmaktadır. Birliğin politikalarının etkili uygulanması ile bağlantılı olarak, AB hukukunda düzenlenen ihlal yasağının cezai yaptırıma tabi olması için yeteri kadar önemli olduğu düşünülebilir. Fakat bu tür tedbirler etkin bir uygulama için hayati bir gerekliliktir ve *Greek Maize*⁹⁷ davası prensipleri dikkate alınsa bile, AB'nin konuyu üye ülkelere bırakması durumunda ilgili yasağın uygulanması için üye ülkelerce farklı yaptırımların uygulanmasının büyük ölçüde etkisiz uygulama riski sonucunu doğuracağını ortaya koymak zorunda kalacağı görülmektedir. Üye ülkelerce yapılacak uygulamanın etkisiz olduğunu ortaya koyma hususunda, AB mevzuatının eylemi yaptırıma tabi olan ilgili failin mevzuat ve uygulamanın en zayıfını bularak bundan yararlanmak için üye ülkeler arasında hareket etmesinin kolay olduğu ölçüde bunu gerekçelendirmek kolay olabilir. Bu, aşağı doğru yarış testidir.⁹⁸

Politika alanının harmonizasyon mevzuatına tabi olması gerektiği kriterine gelince, bu AB'nin politika alanı tamamıyla harmonize edilmiş olması gerektiği ölçüde inisiyatif kullanabileceği anlamına gelmemektedir. Antlaşma taslağını hazırlayanlar Antlaşmada ve Hükümetlerarası Zirve Sonuç kararında bu alanda AB'nin yetkilerini sınırlamayı ve AB'nin yetkilerini kesin olarak göstermeyi düşünüyorlardı ve eğer AB'nin uygulama ile ortaya çıksın veya kendiliğinden olsun, münhasır yetkili olduğu alanlarda AB'nin bu yetkilerini kısıtlamayı kast etmişlerse, böylece şüpheye mahal kalmayacak şekilde bu etkiyi doğuracak açık ifade biçimini dahil etmiş olacaklardı. Fakat bu yetkinin

⁹⁵ Tampere Zirve Sonucu; AB Antlaşması madde 29 ve 31 ve Anayasal Antlaşma madde III-270

⁹⁶ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s. 495-496; Peers, S., a.g.e., s.425

⁹⁷ Case 68/88, *Greek Maize*, [1989] ECR 2965.

⁹⁸ Peers, S., a.g.e., s.426.

kullanılması için, Antlaşmanın ifade biçimi açıkça AB'nin ceza hukuku mevzuatı harmonizasyonla ilgili kaynak kuralların kapsamı ötesine geçemeyeceğini göstermektedir. Bu yüzden çevre hukuku kurallarını uygulamak için herhangi bir AB ceza hukuku yaptırımı, ulusal çevre hukukunu değil sadece AT veya gelecekte AB çevre hukukunu ilgilendirebilir.⁹⁹

Bu yetki AT hukukuyla ilintili ceza hukuku tedbirleri üzerindeki yetki ile ilgili mevcut tartışmalar bu şekilde sona erseydi, AB'nin mevcut ikinci sütun (Dış ve Güvenlik Politikası) ile ilgili ceza hukuku tedbirleri benimsemesine izin verebilirdi. Bunlar kısmen Topluluk politikası olmasına rağmen, özellikle ekonomik ve mali yaptırımlar söz konusu olduğu durumlarda ilgili olabilir. Dış politika mülahazalarıyla belirli bölgelere satış konusundaki yasakları da içeren silahların kontrolü kurallarının ihlali ile beraber (her durumda yasadışı silah kaçakçılığının AB'nin ceza yetkisinin kapsamında kaldığı iddia edilebilir) ve AB, sürekli olarak Mahkemeyi bir çok dış politika mevzuatı ile birlikte desteklediği için, muhtemelen Uluslararası Ceza Mahkemesinin görev alanı ile bağlantılı suçlar (soykırım, savaş suçları, ve insanlığa karşı suçlar) için de söz konusu olabilir. Benzer şekilde, işkenceye karşı AB dış politika tedbirleri bu alanda AB'nin ceza hukuku yetkisinin kullanımının haklı gerekçesi olabilir. Diğer taraftan, AB'nin dış politika tedbirlerinin ulusal hukukun harmonizasyonu olarak değerlendirilemeyeceği düşünülebilir.¹⁰⁰

Antlaşmanın diğer politika alanlarında geçerli karar verme prosedürü olan nitelikli oy çoğunluğu ve ortak karar prosedürü, bazı durumlarda söz konusu olacaktır. Buna karşılık vergi kaçakçılığı, ırkçılık, ve yabancı düşmanlığı konularında ceza hukuku mevzuatının harmonizasyonunda, Konseyde oybirliği kuralları geçerli olacaktır.¹⁰¹ Benzer şekilde dış politika tedbirlerinin uygulanması ile ilgili ceza hukuku tedbirlerinin karar verme süreci oybirliğine tabidir. Çoğunlukla nitelikli oyçokluğuyla birlikte ve bazılarında dış politika acil durum frenine tabidir.¹⁰² Üye ülkelerin öneride bulunma ihtimalinde olduğu gibi,¹⁰³ her durumda ceza hukuku acil durum freni bu alana uygulanabilirdi.¹⁰⁴ Her iki karar verme prosedürü kuralının aynı anda uygulanmasını engelleyecek bir durum olmadığı için üye ülkelerin veto haklarını ileri sürme veya acil durum freni (örneğin vergi kaçakçılığı suçunda) veya dış politika veyahutta ceza hukuku acil durum freni (dış politikada nitelikli oyçokluğunun uygulanma şartlarının bulunması durumunda) kullanabilme beklentisi söz konusu olabilirdi. Belki her ikisinin de aynı anda uygulanma durumu da olabilirdi.¹⁰⁵

⁹⁹ Peers, S., a.g.e., s.426.

¹⁰⁰ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s. 495-496; Peers, S., a.g.e., s.427

¹⁰¹ Anayasal Antlaşma maddeleri II-124(1) ve III-171 ve III-173.

¹⁰² Anayasal Antlaşma madde III-300.

¹⁰³ Anayasal Antlaşma madde III-270 (2).

¹⁰⁴ Anayasal Antlaşma madde III-270 (3) ilk cümle.

¹⁰⁵ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s. 495-496.

Son olarak Anayasal Antlaşmanın açıklamasında, üye ülkelerin ceza hukuku alanındaki uluslararası Antlaşmaları, bu tür Antlaşmalar Birlik hukukuna uygun olduğu sürece müzakere edebilecekleri ifade edilmektedir.¹⁰⁶ Bu, halihazırda AT'nin dış ilişkiler yetkisini düzenleyen prensiplerinin basit bir şekilde yeniden teyit edilmesi olarak gözükmektedir.¹⁰⁷

Lizbon Sonrası Cezai Yetki

Lizbon Analıması 1 Aralık 2010 tarihinde yürürlüğe girmiş olması nedeniyle mevcut yapıyı anlamak için arz ettiği önem nedeniyle, getirdiği yeni yapıya bakacak olursak, genel olarak mevcut eksikleri giderme yönünde önemli gelişmeler içerdiği fikrini vermektedir.

Öncelikle Lizbon Antlaşması Sütun ayrımını kaldırarak yapıyı birleştirmektedir. Lizbon Antlaşmasının yeniden isimlendirdiği Avrupa Birliğinin İşleyişı Antlaşması madde 2C (j)'ye göre; özgürlük, güvenlik ve adalet alanı konusunu Anayasal Antlaşmada olduğu gibi AB ile üye ülkeler arasında paylaşılan yetki alanına dahil etmekte olup, bu alan AB'nin münhasır yetki alanında değildir. Dolayısıyla ceza hukuku alanındaki AB'nin yetkisi son derece açıktır ve tereddüt bulunmamaktadır. Bundan başka paylaşılan yetki kavramı bizi AB ve üye ülkelerin rollerinin eşit düzeyde olduğu basit sonucuna götürmemelidir.¹⁰⁸

Cezai meselelerde adli işbirliği, polis işbirliği ve idari birimler arasında işbirliği konusunda, Komisyon ve üye ülkelerin dörtte biri arasında inisiyatif kullanma konusunda paylaşılan yetki söz konusu olacaktır. Anayasal Antlaşma madde III-264'te bu hususta 'bu bölümün içerdiği alanlardaki idari işbirliğini sağlayacak madde III-263'te belirtilen tüzükle birlikte, Bölüm 4 ve 5'te bahsedilen yasal tedbirler Komisyon tarafından yapılacak öneri veya üye ülkelerin sayısının dörtte biri tarafından inisiyatif alınması üzerine benimsenecektir' demektedir. Bu AB mevzuatı önerme yetkisinin Komisyona tanınması kuralının kısmi bir istisnasını teşkil etmektedir.¹⁰⁹

İlke olarak karar verme süreci bakımından olağan yasama usulü olarak adlandırılan özgürlük, güvenlik ve adalet alanında standart karar verme prosedürü Komisyonun inisiyatif alma hakkı ve Konseyde nitelikli çoğunluk oyu olan ortak karar alma prosedürüdür.¹¹⁰ Bu yolla Anayasal Antlaşma tarafından önerilen değişiklik geçerlilik kazanmış olacaktır.¹¹¹ Böylece AB'nin cezai meselelerdeki rolü artmış olacaktır. Bu anlamda AB'nin bu öncü ve ceza hukuku gibi hassas bir alanda yetkisinin açıklığa kavuşturulması çok büyük öneme haizdir.

¹⁰⁶ Anayasal Antlaşma 25inci Deklerasyon

¹⁰⁷ Peers, S., a.g.e., s.427

¹⁰⁸ Fletcher, M., Löff, R., and Gilmore, Bill., EU Criminal Law and Justice, Edward Elgar, 2008, s.37-42; Gbandi, M., 'Establishing a Constitution, s. 490-491

¹⁰⁹ Carrera, S., and Geyer, F., a.g.m., s. 1

¹¹⁰ Mevcut AT/müstakbel ABİ Antlaşması madde 251.

¹¹¹ Anayasal Antlaşma madde III-396

AB'nin ceza hukuku ile irtibatı Lizbon Antlaşmasıyla revize edilen yeni AB Antlaşması madde 2 (2) ile çizilmiştir. Bu özgürlük, güvenlik ve adalet alanı oluşturulması amacı ile ilgilidir ve iç sınırlar olmadan Birlik içerisinde suçluluğun kontrolü ile sağlanacaktır denmektedir.

AB'nin ceza hukuku ile ilgili hükümleri, Başlık IV 'Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı' adı altında 4.üncü Bölüm içinde cezai meselelerde adli işbirliği alt başlığı kapsamında düzenlenmiştir. Fakat bunu ceza yargılama usulü ve maddi ceza hukuku iki başlık altında incelemek uygun olacaktır.

Ceza Yargılama Usulüne İlişkin Yetki

Cezai meselelerde mahkeme kararlarının ve diğer yargı kararlarının karşılıklı tanınması ilkesi, ilk defa birincil hukukta temel bir ilke olarak kabul edilmiştir. Diğer taraftan Lizbon Antlaşması ile yeniden isimlendirilen ABİ Antlaşması madde 69A hükümlerinde, cezai meselelerde adli işbirliğinin, üye ülkelerin maddi ceza hukuku ve ceza usul hukuku mevzuatının harmonizasyonunu da içereceği belirtilmiştir. Ancak bu ilkenin ceza hukuku alanında ilk uygulaması elbette Avrupa tutuklama müzakeresi çerçeve kararında gerçekleşmiştir. Bu ilke ceza hukuku alanında maksimum etkinliği minimum basitleştirme ile sağlayabilecek niteliktedir. Çünkü bir mahkeme veya diğer yargısal bir kararın karşılıklı tanınması için talep eden üye ülkenin mevzuatı yargılama sürecinde dikkate alınmak zorunda değildir veya yargılama sürecini etkilemez. Antlaşma, suç çeşitlerinin tanımlamaları ve cezai yaptırımlar, delil hukuku, usulî güvenceleri ve ceza usulünün münhasır bazı konularına ilişkin minimum kuralları Direktifle düzenlemeyi öngörmektedir.¹¹²

Fakat burada iki nokta gözden kaçırılmamalıdır: ABİ Antlaşması madde 69A,1.inci cümle ile mahkeme ve diğer yargı kararlarının karşılıklı tanınması tüm suç çeşitlerini kapsayacak şekilde koşulsuz olarak düzenlenmiştir. Buna karşılık 69A 2.inci cümle ve 69B 1 ve 2 ile ise üye ülkeler arasında minimum kurallar vasıtasıyla sadece belirli alanlarda maddi ve ceza usul hukukunun harmonizasyonu öngörülmüştür. Antlaşmada böyle bir harmonizasyonun bulunmadığı alanlarda bile mahkeme kararlarının karşılıklı tanınması ihtimali göz önünde bulundurulmaktadır.

Diğer taraftan, direktifler vasıtasıyla delillerin karşılıklı tanınması, mağdur hakları, ceza yargılama usulünde bireylerin savunma hakları konularında minimum kuralları oluşturan usulü kolaylaştırma tedbirlerinin ortaya çıkaracağı bir kısım hususlar da göz ardı edilmemelidir. Bu tür AB mevzuatı daha yüksek seviyede usulî güvenceler sağlayabilir ve bu kurallar zorunlu olarak üye ülkenin iç hukukuna iktibas edilecektir.¹¹³ Karşılıklı tanıma ilkesinin uygulanmasını kolaylaştırmak için farklı koruma standartları taşıyan usulî güvenceler ortaya çıkmış olacaktır: Birincisi AB tarafından kabul edilen standartlar, ikincisi ise bazen ortaya çıkabilen ve daha yüksek standartlar sağlayan üye ülkenin kendi kuralları aynı ülke sınırlarında geçerli olabilecektir. Bir üye ülke ceza

¹¹² Fletcher, M., Löf, R., and Gilmore, Bill., EU Criminal Law, s.37-42; ABİ/AT Antlaşması madde 69A 1 ve 2

¹¹³ ABİ/AT Antlaşması madde 69A 2

usul hukuku sistemi içerisinde yararlanılan bir haktan, AB içinde de uluslararası hale getirilmiş bir şekilde yararlanılabileceği sonucu çıkarılamaz. AB içinde üye ülkeler arasında konsensüsü oluşturmayı başarmak amacıyla usulî güvenceler bakımından harmonizasyonu sağlamak için kabul edilecek seviyenin, uzun vadede düşük bir seviye olması kaçınılmazdır.

ABİ Antlaşması madde 69 A (3)'teki düzenleme temel prensiplerin ihlalini önlemeye yeterli olacak bir güvence değildir. Madde 69A (3) hükmü, tüm Konsey üyelerine minimum usul kurallarına ilişkin direktif önerisinin, kendi ceza adalet sistemini temelden etkilediği gerekçesiyle, AB Konseyi tarafından incelenmesini isteme hakkı vermektedir. Bu durumda olağan yasama prosedürü askıya alınabilir. Tartışmalar sonrası eğer konsensüse ulaşırsa 4 aylık askı sonrası, taslak Konseyde askı süresi sona erdirilerek gündeme alınabilir. Bu süre içinde anlaşamama durumunda ise eğer en az dokuz üye ülke taslak direktifle ilgili güçlendirilmiş işbirliği mekanizmasına başvurma istemeleri durumunda, Avrupa Parlamentosu tarafından Konsey ve Komisyon bu konuda bilgilendirilir. Bu durumda AB Antlaşması madde 10(2) ve ABİ Antlaşması madde 280D(1)'deki güçlendirilmiş işbirliğine gitme yetkisinin verildiği kabul edilerek buna ilişkin hükümler uygulanır. Lizbon Antlaşması üye ülkelere ceza adalet sisteminin temeline aykırı bir direktifi engelleme hakkı vermektedir. AB'nin ihtiyacı olan sadece üye ülkeler arasında mahkeme kararlarının tanınması için minimum kurallar değildir. Aynı zamanda usulî hakların korunması bakımından veya diğer bir deyimle etkinlik veya basitleştirme saikleri ile değil, fakat bir hukuk toplumu için ulusal anayasalar ve AİHS'den kaynaklanan prensiplerle makul seviyede korunma modeline ilişkin iradelerin uyuşmasıdır.¹¹⁴

Mahkeme kararlarının karşılıklı tanınması ilkesi, usulî güvenceler için minimum standartlar ile basitleştirilmiş etkili bir ceza hukukunun ön habercisi gibidir ve Lizbon Antlaşmasına göre AB ceza hukuku yetkisi alanı vasıtasıyla güvenlik sağlama amacına ilişkin gelişmeleri teşvik edip destekleyen temel enstrüman haline gelmiştir. Lizbon Antlaşmasına göre ceza usul hukuku AB içinde mahkeme kararlarının karşılıklı tanınmasını kolaylaştırmak amacıyla geliştirilecektir.

Ceza usulü yetkisi ile ilgili olarak, Lizbon Antlaşması sonucunda ABİ Antlaşması madde 69A(2), Anayasal Antlaşma madde III-270(2)'ye paralel olarak mahkeme kararlarının (sınır aşan etkiye sahip cezai meselelerde polis ve adli işbirliği ve yargısal kararlarda dahil olmak üzere) karşılıklı tanınmasını kolaylaştırmak için gerekliyse minimum kuralları açıkça belirleyen direktif (Anayasal Antlaşmada Çerçeve yasası) kabul edilebilir demektir. Bu direktifin delillerin karşılıklı kabul edilebilirliğini, ceza usulünde bireylerin haklarını yani sanık ve mağdur haklarını ve diğer ceza usulünün spesifik yönleri ile ilgili olarak da Konsey tarafından Avrupa Parlamentosunun rızasını aldıktan sonra 'karar' alabileceğini belirtmektedir.¹¹⁵ Bu maddenin Lizbon Antlaşması metnine dahil edilmesiyle, karşılıklı tanıma prensibinin uygulanmasında usulî güvence

¹¹⁴ Fletcher, M., Lööf, R., and Gilmore, Bill., *EU Criminal Law*; s.37-42; Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution', s. 495-496

¹¹⁵ Anayasal Antlaşma madde III-270; ABİ/AT Antlaşması madde 69A 1 ve 2

tedbirlerinin yaygın kullanımını teşvik etmek ve uygulanmasını kolaylaştırmak amacıyla ve yargılamanın taraflarına yeterli düzeyde koruma için yasal güvenceler sağlamak amacıyla minimum kriterler kabul edilmiş olmaktadır.

Maddi Ceza Hukuna İlişkin Yetki

AB'nin maddi ceza hukuku alanındaki yetkisine gelince, Anayasal Antlaşmanın III-271 maddesine paralel olarak ABİ Antlaşması 69B maddesinde, 'direktif', (Anayasal Antlaşma da Çerçeve Yasası)' kabul edilmesi yoluyla harmonizasyonu sağlayacak şekilde sınır ötesi boyuta sahip belirli alanlardaki suçların ve cezalarının belirlenmesi bakımından minimum prensiplerin düzenlenmesi öngörülmektedir. Bu alanlar: terörizm; insan kaçakçılığı ve kadınların ve çocukların cinsel sömürüsü, uyuşturucu kaçakçılığı, kara para aklama, yolsuzluk, sahte para, siber suçlar ve organize suçlar olarak sayılabilir.¹¹⁶ Anayasal Antlaşma madde III-272'ye paralel olarak ABİ Antlaşması madde 69C suçların önlenmesine yönelik eylemleri teşvik eden ve destekleyen tedbirlere izin veren fakat mevzuatın harmonizasyonunu engelleyen mevcut hükümleri tekrar etmektedir. Direktifin cezalandırma kavramında bir mutabakat sağlamak varsayımıyla oluşturduğu minimum standartlar hem suçların tanımını hem de cezaların belirlenmesini içermektedir.¹¹⁷ Bununla birlikte, harmonizasyon, minimum standartlar için öngörülmüştür ve karşılıklı tanımayı kolaylaştırmak için gerekli olduğu ölçüsünde kullanılması amaçlanmıştır.¹¹⁸

ABİ Antlaşması Madde 69A (2)'ye göre mahkeme kararlarının karşılıklı tanınmasını kolaylaştırmak için olduğu kadar, yeni AB Antlaşması madde 2 (3)'te belirtilen bireyler için yüksek seviyede bir hukuki güvence sağlama amacını gerçekleştirmek için maddi ceza hukuku alanında da insiyatif kullanılması öngörülmektedir.¹¹⁹ Bu madde hükümlerine göre ağır suçların sınıraşan nitelik arz boyutuna ilişkin üye ülkelerin mevzuatı konusunda insiyatif başlatmayı gerektirmektedir. Lizbon Antlaşması Avrupa Ceza Kanunu modelinin oluşturulması beklentisine kapı açmamaktadır. Bununla birlikte gelecekte Avrupa Parlamentosunun onayının alınması şartına bağlı olarak, Konsey'de oybirliğiyle AB'nin yetkisinin kabul edildiği alanlar genişletilebilecektir.¹²⁰ Antlaşma, ceza hukuku alanında ortak bir temelde sınır aşan ağır suçların harmonizasyon kapsamında düşünülen alanları, terörizm, insan kaçakçılığı ve kadınların ve çocukların cinsel sömürüsü, uyuşturucu kaçakçılığı, silah kaçakçılığı, karapara aklama, yolsuzluk, ödeme vasıtaları sahteciliği, bilgisayar suçları ve organize suçlar olarak belirlemektedir.¹²¹

¹¹⁶ Anayasal Antlaşma madde III-271; ABİ/AT Antlaşması madde 69B

¹¹⁷ Anayasal Antlaşma madde III-272; ABİ/AT Antlaşması madde 69C

¹¹⁸ Schutte, J., 'Unification and Harmonisation of Criminal Procedures in the EU,' in Nijboer, J., and Sprangers, W., **Harmonisation in Forensic Expertise**, Amsterdam, Thela Thesis, 2000, s. 1569

¹¹⁹ ABİ/AT Antlaşması madde 69A (2) ve yeni AB Antlaşması madde 2(3)

¹²⁰ Fletcher, M., Löf, R., and Gilmore, Bill., EU Criminal Law, s.37-42; ABİ/AT Antlaşması madde 69B (1)

¹²¹ Fletcher, M., Löf, R., and Gilmore, Bill., EU Criminal Law, s.37-42; ABİ Antlaşması madde 69B (1)

Lizbon Antlaşması tarafından karşılıklı tanıma prensibi, AB'nin cezai yetkisi vasıtasıyla, özgürlük, güvenlik ve adalet alanı amacını gerçekleştirmenin temel yasal bir zemini olarak, ceza adaleti alanında entegrasyonun kolaylaştırıcı unsuru olan usuli savunma hakları sağlanması için asgari kuralların oluşturulmasıyla güçlendirilmiştir. Eski AB Antlaşmasınının 31. maddesine kıyasen, Lizbon Antlaşmasınının en önemli yönlerinden biri ceza adaleti alanında çok net bir yetki alanının oluşturulmasıdır. Lizbon Antlaşması hükümleri ile özellikle, şüpheliler ve sanıklar için usuli savunma haklarıyla ilgili yetki konusunda hiçbir şüphe kalmamıştır. Lizbon Antlaşması cezai alanda adli işbirliğinin köşe taşı niteliğinde olan karşılıklı tanıma Birincil hukuk çerçevesinde çok sağlam bir yasal zemine kavuşmuştur ve bu Antlaşma ile çok açık ve net bir şekilde ifade edilmiştir.¹²² Bu madde hükümlerinde sayılan suç alanlarını mevcut AB Antlaşması madde 29 ve 31 ile karşılaştırsak, minimum kurallar vasıtasıyla suçların tanımı ve cezalar bakımından ceza hukuku alanındaki AB yetkisinin muhtemel genişleme yetkisi de gözönünde bulundurulduğunda önemli ölçüde genişletildiği göze çarpmaktadır. Diğer bir deyimle Lizbon Antlaşması AB'nin maddi ceza hukuku alanındaki yetkisini açık bir şekilde genişletmekte ve derinleştirmektedir.¹²³

Eğer AB'nin mali menfaatlerine karşı suçları bir tarafa bırakırsak, Lizbon Antlaşmasına göre suçların tanımı ve cezai yaptırımlar konusunda minimum kurallara ilişkin harmonizasyonun gerçekleştirilmesi konusunda AB'nin yetkisi olduğu tespitini yapabiliriz. Bununla birlikte AB'nin bu konudaki yetkisinin eski şeklinden daha ileride olduğu söylenebilir. Çünkü Antlaşmaya göre Birlik çerçevesinde kullanılması bakımından minimum kurallara ilişkin mevzuat kabul etme yetkisi ve kabul edilecek mevzuat, üye ülke üzerinde daha fazla yükümlülük doğuracak şekildedir.¹²⁴

Ceza hukuku alanında minimum kuralların mantığı usul hükümlerinkinden farklıdır. Burada minimum kurallar suçların tanımı ve cezai yaptırımları ilgilendirir ve üye ülke mevzuatının harmonizasyonu için minimum unsurlar bakımından bağlayıcılığı ifade eder. Çünkü eğer üye ülkeler bunları kendi iç hukuklarına aktarabilirlerse aynı zamanda ilave olarak bir suçun oluşumu için minimum olarak diğer unsurları da talep eder. Bu demektir ki, AB tüm üye ülkelerde bu eylemin suç olarak düzenlenmesini istemesine rağmen, eylem içinde işlendiği devlette cezalandırılmayabilir. Bu nedenle üye ülkeler, insanların usuli haklarının korunma seviyesini artırarak cezai yaptırımlar için minimum gereklilik olarak, iç hukuklarında uyarlamalar yapmaları durumunda, orantılı olarak takdir yetkisine sahip olabilirler. Maddi ceza hukuku alanında bir üye ülkenin AB'nin minimum kurallara ilişkin düzenlemelerinden farklı olarak yapabileceği, AB minimum kurallarının entegre edilebileceği daha geniş bir suç teşkil eden fiiller alanı oluşturmaktır.¹²⁵

¹²² Fletcher, M., Löf, R., and Gilmore, Bill., *EU Criminal Law*, s.37-42; Guild, E., and Carrera, S., 'No Constitutional Treaty?', s.490

¹²³ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution', s.498

¹²⁴ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution', s.498.

¹²⁵ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution', s.498.

Böylece yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı gibi pratik olarak AB Lizbon Antlaşmasıyla suç ve cezaların başlangıç noktasını belirleme bakımından minimum kurallar oluşturma yetkisini elde etmektedir. Bu da doğal olarak üye ülke ceza mevzuatı için çok önemli bir gelişmedir. AB'nin hedefi insanların özgürlükleri üzerinde ceza hukuku vasıtasıyla baskı oluşturma ile yüksek seviyede bir güvenlik oluşturma amacı arasında bir denge oluşturmak olarak sınıflandırılabilir.¹²⁶

Bununla birlikte üçüncü sütun çerçeve kararları direktifle yer değiştirecektir. Bunun için de Avrupa Parlamentosu ile ortak karar usulünün olağan yasama prosedürü olarak takip edilmesini gerektirmektedir.¹²⁷ Birlik yasama sürecinde Avrupa Parlamentosunun eşit düzeyde yasama sürecine dahil olması, ceza hukuku alanında AB'ye yöneltilen en önemli eleştirilerden biri olan demokrasi eksikliğini azaltacaktır. AB'nin yasama sürecindeki değişiklik sadece şekli açıdan olduğu kadar maddi açıdan da önemli bir değişimdir. Yasama sürecindeki bu geçiş güçlü bir yürütme organından, Avrupa insanların seçtiği yasama organına eşit düzeyde yasa yapıcı niteliğindeki bir yetkiye geçiş olmasıdır. Şüphesiz bu, kurumsal açıdan çok önemli bir gelişimdir. Diğer taraftan, bu meşrulaşma yönünün başka boyutunda ise, üye ülkelerin yasama sürecine Konsey vasıtasıyla katılımı da Lizbon Antlaşmasının diğer pozitif yönünü teşkil etmektedir. Fakat minimum harmonizasyon kurallarının benimsenmesi bakımından demokratik sürecin yeterli olmadığı şeklinde eleştiriler gelebilir. (*Nullum crimen nulla poena sine lege*) kanunsuz suç ve ceza olmaz prensibi anayasal olarak bir çok üye ülkede geçerlidir ve bir kuralı düzenlemek adına değil demokratik ilkelerin ifadesi olarak bu yönden hukuki kimliği ifade eder. Avrupa Parlamentosunun yasama sürecine katılımı, demokratik katılım açısından bir gelişimi temsil etmektedir. Fakat demokrasi eksikliği problemini çözmeye yeterli değildir.¹²⁸

Lizbon Antlaşmasında Ceza Yetkisi-İnsan Hakları İlişkisi

Temel haklar ve bunlar için yargı güvencesi açısından Lizbon Antlaşmasıyla bağlayıcılığı kabul edilen Temel Haklar Şartı hükümleri, ceza hukukuyla bağlantılı endişeleri tam anlamıyla gidermemektedir. Temel Haklar Şartının bağlayıcı hale gelmesi çok önemli bir gelişmedir. Özellikle AB organlarını kurumsal olarak bağlayacak ve AB tarafından korunacak olması çok önemli bir adımdır. Temel Haklar Şartında bu bağlamda ölüm cezasının yasaklanması (madde 2 (2)), işkence, insanlık dışı kötü muamelenin yasaklanması veya cezalandırılması (madde 4), kişisel verilerin korunması da (madde 8) düzenlenmiştir.¹²⁹

Temel Haklar Şartının VI Adalet Başlıklı bölümünde ceza hukuku ile ilgili haklar düzenlenmiştir. Bu haklar genel olarak AİHS'nin 6 ve 7. maddelerindeki hakların biraz değiştirilmiş halidir. AİHS madde 13'te düzenlenen etkili kanun yolu ve adil yargılanma hakkı Şartın 47. maddesinde düzenlenmiştir. AİHM'nin özel hukuk ve ceza hukukuna

¹²⁶ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s.498.

¹²⁷ ABİ/AT Antlaşması madde 69B

¹²⁸ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s.498

¹²⁹ Guild, E., 'Crime and EU, s. 224; Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s.498

uygulanan AİHS madde 6 ve 7'nin kapsamı dışında kaldığına hükmettiği¹³⁰, AİHS madde 13 daha ziyade idare hukuku alanıyla ilgilidir. Madde 47'nin ikinci paragrafı AİHS madde 6 (1)'in önemli değişikliklerle birlikte ana unsurlarını içermektedir. Kim tarafından olduğunun nitelenmesi yapılmadan, bireylerin tavsiyede bulunulma, savunulma ve temsil edilme haklarını içerir. Bununla birlikte AİHS madde 6 (3)'teki detaylı hakların dahil edilmemesi nedeniyle eksik kaldığı söylenebilir.¹³¹

Madde 48 (2) masumiyet karinesini ve suçlanan herkesin savunma hakkına saygıyı düzenler, fakat AİHS madde 6 (3)'te düzenlendiği gibi bu hakların detaylarını belirlememektedir. Madde 49, AİHS madde 7'de düzenlenen kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesini öngörmekte ve yeni bir hüküm ilave etmektedir: 'eğer suçun işlenmesinden bu suç için sonra daha hafif bir ceza öngörülmüşse hafif olan ceza uygulanacaktır' demektir. AİHS madde 7 (2) ve Şartın 49 (2). maddesi hukukun genel ilkelerine göre suç teşkil eden herhangi bir kişinin bir eylem veya ihmali hareketinin yargılanmasına veya cezalandırılmasına izin vermesi yönüyle hemen hemen aynıdır. AİHS bu hükmü medeni milletlerin kabul ettiği genel hukuk ilkesi olarak nitelendirirken, Temel Haklar Şartı milletler topluluğu tarafından kabul edilen ilkeler olarak nitelenmektedir. Şartın 49 (3). Maddesi, suçlar bakımından cezaların orantılılığı ilkesini ilave etmektedir. Son olarak, Şartın 50. maddesi ile *ne bis in idem* ilkesi olarak bilinen bir kişinin daha önce mahkum olduğu veya beraat ettiği bir suçtan dolayı ikinci defa yargılanamayacağına ilişkin çifte yargılanma yasağı ilkesi yer almıştır. AİHS'de bu hüküm 7. Protokol madde 4 (1)'de düzenlenmiştir. Fakat farklı yer itibariyle yetki kapsamında: aynı ülkenin sınırları içindeki ceza soruşturmasına uygulanır. Temel Haklar Şartında öngörülen hüküm ise ülkesel yetkiyi devletin sınırları dışına genişletmektedir: Birlik içerisinde yargılanma, mahkumiyet veya beraat herhangi bir üye ülke sınırları içinde ikinci bir yargılamayı engellemektedir. İlaveten Şartın AİHS tarafından garanti altına alınan hakları içerdiği sürece bu hakların kapsam ve anlamı AİHS tarafından düzenlenen haklarla aynı olacağı ve bu hükmün Birliği daha geniş koruma sağlamadan alıkoymayacağına ilişkin düzenleme yer almıştır (madde52/3).¹³²

AİHS 6 ve 7. maddelerde öngörülen bireysel usulî haklar, Temel Haklar Şartına dahil edilmediği gibi, 7. Protokolde öngörülen bireysel usulî haklar, *ne bis in idem* ilkesi haricinde yer almamıştır. Bu demektir ki, Protokolün 2. maddesinde 'bir mahkeme tarafından mahkum edilmiş herkes mahkumiyeti veya cezasının bir üst mahkemede kontrol edilmesini isteme hakkı' özgürlük, güvenlik ve adalet alanına, en azından Temel Haklar Şartı vasıtasıyla uygulanmaz. Bundan başka Protokolün 3. maddesindeki haksız mahkum olmadan kaynaklanan tazminat spesifik olarak ifade bulmamaktadır.

Temel Haklar Şartındaki ceza usul hukukunu ilgilendiren hükümler, ceza hukuku bakımından devletin sorumluluğu konusunda ortak kurallar içermektedir. Bu alandaki üye ülkelerin yükümlülüklerini belirlerken AİHS üzerine eksik bir şekilde bina edilmesine rağmen, AB'de yetkilerin güçlendirilmesi söz konusu olmuştur. Temel usulî

¹³⁰ *Maaoui v France* (2001) 33 EHRR 42.

¹³¹ Guild, E., 'Crime and EU, s. 224

¹³² Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s.498.

hakların sağlanmasına ilişkin kuralların ortak olduğu üye ülke toprakları boyunca, karşılıklı tanıma dolayısıyla ortaya çıkan problemler gerektiği gibi çözülememesine rağmen daha az ciddidir. Birliğin tüm mahkemeleri, AİHS ve Temel Haklar Şartındaki haklara saygı gösterilmesini sağlama yükümlülüğü altındadır. Bu yükümlülüğün ciddiliği bakımından ceza mahkemesi kararlarının karşılıklı tanınmasını yerine getirirken, aynı zamanda usuli savunma haklarının korunmasının bir başka üye ülkede ceza hukuku meseleleri ile ilgili olduğu durumlarda nasıl sağlanacağı açık değildir. Tüm üye ülkelerde aynı hakların geçerli olduğu durumlarda sorun bulunmamaktadır. Ancak bir üye ülkenin ceza mahkemesinin, sanığın usuli haklarının ortak standartlarda korunmadığı bir mesele ile karşılaştığı ve mahkemenin cezai meselelerde başka bir üye ülkenin mahkeme kararını tanınması gereken bir olayla karşılaştığı durumlarda güçlükler ortaya çıkmaktadır.¹³³

Yukarıda belirtilen hükümlerle ilgili çok önemli ilerlemeler sağlanmasına rağmen, Temel Haklar Şartıyla bu hakların özü göreceli hale gelmiştir. Lizbon Antlaşmasının cezai meselelerde adli işbirliği ve polis işbirliği hükümleri ile ilgili bir örnek vermek gerekirse, Europol'un kişisel verilerin toplanması yetkisine ilişkin toplanacak kişisel verilerin seçimi ve işlenmesine ilişkin uygulama esnasında herhangi bir yargısal kontrole tabi değildir. Kişisel verilerin korunması hususu Temel Haklar Şartı madde 8'de düzenlenmiştir ve sanıkların savunma hakları için çok büyük problemler ortaya çıkarabilir. Benzer şekilde Birlik içinde cezai meselelerde ABAD tarafından yapılması öngörülen ve bireysel başvuru hakkını verecek şekilde çok önemli bir şekilde yargısal kontrol genişletilmiştir. (Anayasal Antlaşma madde III-377'yle Lizbon Antlaşması ilgili maddeye kıyasla) Lizbon Antlaşması tarafından konulan sınırlama ile kapsamı sınırlanmıştır. Bu sınırlamalardan biri genel sınırlama hükümleridir (Anayasal Antlaşma madde II-112-1). Bu hükümlere göre, orantılılık ilkesi bakımından AB tarafından kabul edilen genel menfaat açısından hedefleri elde etmek için veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak için gerekirse sınırlamalar empoze edilebilir. Bununla birlikte hukuk devleti temeline dayanan Birlik içinde adil veya daha az adil yargılanma arasında ayırım yapmak mümkün olmadığı için benzer sınırlamaların düşünülemediği durumlarda, adil yargılanma hakkı gibi haklar mevcuttur.¹³⁴

Öte yandan Temel Haklar Şartının bağlayıcı nitelikte AB hukukun parçası haline gelmesi, AB kurumlarının temel hak ve özgürlüklerin korunması görevini açıklığa kavuşturmaya yardımcı olacaktır. Şu ana kadar AB Antlaşmalarında özgürlük, güvenlik ve adalet alanındaki enstrümanlarda uygulanacak göreceli olarak zayıf, atıfları telafi etme imkanı olacaktır.¹³⁵

Anayasa girişiminin başarısız olmasının en sert sonuçlarından biri Temel Haklar Şartının yürürlüğe girmemiş olması idi. Lizbon Antlaşmasıyla tekrar bu hususun telafi edilmiş olması özgürlük, güvenlik ve adalet alanındaki hassas konular Avrupa normu

¹³³ Guild, E., 'Crime and EU, s. 226.

¹³⁴ Vogel, J., 'The European Integrated Criminal Justice System and its Constitutional Framework', 22 *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2005, s.145

¹³⁵ Guild, E., and Carrera, S., 'Constitutional Treaty, s.7

olarak güçlü bir insan hakları çerçevesine oturtulmuş olacaktır. AB içinde mahkemeler önünde birey hakları üzerine dayanan güçlü bir temel haklar sisteminin gelişimi İkinci Dünya Savaşından beri demokrasi ve istikrar için en hayati gelişimdir.¹³⁶

Lizbon Antlaşmasıyla AB'nin AİHS'e taraf olması konusuna gelince, AİHM, ABAD'ın tersine temel hakların korunması konusunda devletlerin ve Birliğin kurumsal yapısı dışında temel hakların ihlal edildiği sistem yetkilerine karşı münhasır bir mekanizma olarak fonksiyon görmüştür. Karşılaştığı güçlüklerle rağmen son zamanlarda elde ettiği yetkileri göz önüne aldığımızda, AİHM bu hakların korunması modeli olarak sahip olduğumuz ve AB'nin taraf olmamasının haklı gerekçesi olmayan dikkate almaya değer bir sistemdir.¹³⁷ Bu nedenle Lizbon Antlaşmasıyla AB'nin AİHS'e taraf olma iradesini açıklamış olması çok pozitif bir gelişmedir.¹³⁸

Lizbon Antlaşmasına ilişkin Cezai Yetkinin Değerlendirilmesi

Yukarıda yapılan analizler sonucunda Lizbon Antlaşmasına göre ceza hukuku alanında AB'nin yetkisi yeniden şekillenmiş ve somut hale gelmiştir. AB'nin mevcut Antlaşmalara göre cezai yetki açısından karşılaştığı güçlükleri aşmaya yetecek derecede açıklığa kavuşmuş bulunmaktadır. Lizbon öncesi yapıda karşılaşılan yetki problemleri ceza hukukunun uluslararası çerçevede geliştiği göz önüne alınırsa çok önem arz ettiği ve önemli merkezi eksenleri bulunduğu fark edilecektir.

Günümüzün globalleşen ekonomik ve politik gelişmelerinde ceza hukukunun bastırıcı özelliği çok daha yoğun bir şekilde kullanılmakta ve Lizbon Antlaşmasıyla yeni bir aşamaya gelen Avrupa entegrasyon sürecinde, Avrupa medeniyeti vatandaşlarını eylemlerinin merkezinde görmektedir.¹³⁹ AB'nin bu tercihi gereği temel amaçları çerçevesinde vatandaşlarına yüksek seviyede güvenlik sağlama vasıtası olan özgürlük, güvenlik ve adalet alanında, vatandaşların özgürlükler ve adaletten yararlanmaları ile hukuki mallar (mahkeme kararları ve diğer yargısal kararlar) için yüksek seviyede korunma yan yana bulunacaktır.

Gelecek süreç içerisinde ulusal yasama süreciyle belirlenen ceza hukuku için temel mesele, AB tarafından maddi ceza ve usul hukuku hükümlerinin belirlenmesinde daha fazla aktif katılım ve bunun belirlenmesinde ortak karar prosedürüyle daha demokratik bir yasama sürecinin söz konusu olmasıdır. Devletler, AB gibi uluslararası organizasyonlara katılsa bile, her AB vatandaşı Avrupa Parlamentosundaki temsilcileri vasıtasıyla ceza adaleti sistemi içerisinde özgürlüklerini ilgilendiren düzenlemelerin kapsamını ve şartlarının belirlenmesi ile maddi ve ceza usul hukuku mevzuatının kabul edilmesine katılımının sağlanması, hukuk devleti ilkesinin ve ceza hukukunun meşruluğunun sağlanmasında önemli bir parametredir.¹⁴⁰ Bu yüzden demokratik prensiplerin ağırlığı AB'nin demokrasi eksikliği çözülerek sağlanmalıdır. Özellikle ceza

¹³⁶ Guild, E., and Carrera, S., 'Constitutional Treaty, s.7.

¹³⁷ Alegre, S., and Leaf, M., 'Criminal Law and Fundamental Rights in the EU: Moving Towards Closer Co-operation', 8 **European Human Rights Law Review**, 2003, s.333-334

¹³⁸ AB/AT Antlaşması madde 188 N

¹³⁹ Temel Haklar Şartının Önsözü

¹⁴⁰ Gbandi, M.K., 'Establishing a Constitution, s. 510

hukuku alanında, Avrupa insanının çoğunluğunun iradesini yansıtacak Avrupa Parlamentosunun çoğunluğunun onayını almadan mevzuat kabulü söz konusu olmamalıdır.¹⁴¹

Lizbon Antlaşmasının incelenmesi göstermektedir ki, AB ceza hukuku alanında, AB'nin hukuki müessese eksikliği bulunmamaktadır, fakat bu müesseselerin içeriğini dolduracak değerler eksikliği bulunmaktadır. Bunun başlıca örneği cezai meselelerde adli işbirliğinin dayandığı temel ilke olan mahkeme kararlarının ve diğer yargısal kararların karşılıklı tanınması ilkesi yanında, ceza usul hukukunda bireylerin hakları için öngörülebilir minimum kuralların kabul edilmesidir. Bu her iki örnek suçlulukla mücadelede de basitleştirme çabaları üye ülkelerin hukuki geleneklerinin yakınlaştırılması ilkeleriyle ilgili Antlaşmalar gerektiren bir usuldür, üye ülkeler arasındaki farklılıkların özüne ve içeriğine ilişkin Antlaşmalardır ve sadece etkili ceza hukuku uygulanmasını sağlamak için karşılıklı tanımayı kolaylaştırmak amacıyla minimum kuralların oluşturulması hakkında basit bir Antlaşma değil, vatandaşların güvenceleridir. Diğer bir deyimle AB, Avrupa Tutuklama Müzekkeresi için uygulamalarda ve usuli haklarla ilgili minimum kuralların mantığında görüldüğü gibi, karşılıklı tanıma ilkesini uygulamak istemektedir. Bu konuda merkezi soruşturma sistemi olarak görev yapacak ve üye ülkeleri aşarak geniş kapsamlı ve müphem bir şekilde suçlarla ilgili soruşturma yetkisine sahip olacak Avrupa savcılığının kurulmasını da zikretmek gerekir. Lizbon Antlaşmasına göre Avrupa Parlamentosunun onayının alınacak olması yönüyle ilgili usul kuralları bakımından, bu yetkinin tanınması demokratik meşruluğu sağlayacaktır. Yine de cezai meselelerde adli işbirliğine ilişkin problemlerin olması mümkün ve farklı bir şekilde çözülmesi uygun gözükmektedir.¹⁴²

Lizbon Antlaşmasıyla, Temel Haklar Şartının bağlayıcılığının tanınması ceza hukuku alanında kayda değer bir gelişmedir. Aynı zamanda bu gelişme AB'nin AİHS'ne taraf olmasıyla tamamlanacaktır. Çünkü sadece bu alanda Birliğin üye ülkelerden daha uygun bir davranışı talep edememesi değil, aynı zamanda insanların temel haklarının korunması için bu AİHS mekanizması içinde sağlanan özel koruma seviyesini kaybetmemesi gerekmektedir. Lizbon Antlaşması münhasıran ceza hukukunu ilgilendirmeyecek şekilde bu gerekliliği aktif olarak cevaplamaktadır. Bununla birlikte Birliğin temel hakların korunması konusunda tam anlamıyla uluslararası (supransyonel) bir koruma sistemi oluşturarak daha etkili bir koruma sağlaması çok önemlidir¹⁴³, çünkü mevcut yapı içerisinde sağlanan temel hakların korunması supranasyonel ve etkili bir koruma değildir. AB'nin varlığını devam ettirmesi yanında, hukuk medeniyetinin belirgin özelliği olan birey özgürlükleri ve özellikle de ceza hukuku kazanımlarını terk etmemesinin sağlanması önemlidir. Lizbon Antlaşması bu yönde demokrasi eksikliğinin giderilmesi ve temel hakların kurumsal olarak korunması

¹⁴¹ Vogel, J., 'Criminal justice, 147

¹⁴² Fletcher, M., Löf, R., and Gilmore, Bill., *EU Criminal Law*, s.37-42; Mitsilegas, V., *EU Criminal Law*, Oxford, Hart Publishing, 2009, s.107-110; Gbandi, M.K., 'Establishing Constitution, s. 513

¹⁴³ Fletcher, M., Löf, R., and Gilmore, Bill., *EU Criminal Law*, s.37-42; Mitsilegas, V., *EU Criminal Law*, s.107-110; Gbandi, M.K., 'Establishing Constitution, s. 513.

yönüyle çok önemli bir çabadır. Mevcut güvenlik amacına hizmet eden ceza hukukunun hükümetlerarası yasama süreci, uluslararası olarak gelişen ceza hukukunun bireylerin haklarını etkili bir şekilde güvence altına aldığı, cezai adli işbirliğinde usuli güvencelerin demokratik olarak meşru ceza hukuku kapsamında sağlandığı yöne doğru dönüşmektedir.¹⁴⁴

AB'nin Cezai Yetkisinin Değerlendirilmesi

Karşılıklı tanıma ve harmonizasyon arasındaki çekişmede bazı üye ülkeler tek AB ceza adaleti sistemini ortaya çıkaracak maddi hukuk ve usul hukukunun daha fazla harmonizasyonunu istemektedirler. İngiltere ve İrlanda gibi diğer bazı üyeler karşılıklı tanımayı tümüyle harmonizasyondan kaçınacak bir yol olarak görmektedirler. Sonuç olarak Lizbon Antlaşması adalet ve içişleri politikaları çoğu zaman ulusal-uluslarüstü, özgürlük-kontrol ve açıklık-kapalılık arasındaki tenakuzlarla karmaşıklıklar içermektedir. Bu karmaşıklık üçüncü sütunun karışık yetkilerin tipik alanı olmasındandır.¹⁴⁵ Lizbon Antlaşması ile ortadan kalkan Sütunlar arasındaki temel yetki ayrımı *atfedilen yetki* prensibine dayanmaktadır. Kamu hayatının hemen hemen tüm yönleri Sütunların biri tarafından kapsandığı geniş politik yapının gelişimiyle *subsidiarite* (ikincillik, talik veya hizmette yerellik ilkesi) ilkesi anlamının çoğunu yitirmiştir. Üçüncü sütunda AB ve ulusal devletler arasındaki yetkilerin sınırı çok net değildi.¹⁴⁶

Bu temel çekişme iki tane temel problem ortaya çıkarmaktaydı. Tüm kararların oybirliği ile alınması ve kararların doğru ve zamanında uygulanmasının hükümetlerin takdirine kalmasıydı. İkincisi ise karşılıklı tanıma ilkesinin tek pazarda işlemesidir, çünkü iç pazarda AB'nin hukuken bağlayıcı düzenlemeler vasıtasıyla minimum standartları belirleme yetkisi bulunmaktadır. Ceza adaletinde minimum standartları belirlemek için AB'nin Tek Pazarda olduğu şekilde bir yetkisi bulunmamaktadır. Bunun yerine üye ülkeler yüksek yargısal standartlar geliştirmek için birbirine güvenmektedirler. Ancak bu güven çoğu defa Avrupa hukuk yapıcılar ve hakimleri arasında bulunmamaktadır.¹⁴⁷

Özgürlük, güvenlik ve adalet alanı oluşturma AB'nin Antlaşmaya dayanan ve halihazırda uygulama sürecinde olduğu ve daha geniş anayasal sonuçları ve yansımaları olan en iddialı ve yenilikçi projesidir. AB'nin geleneksel olarak ulusal güvenlikle bağlantılı bir alan olan özgürlük, güvenlik ve adalet alanı sağlayıcısı olarak artan rolü, AB rejimi üzerinde önemli sorular ortaya çıkarmaktadır. Karar verme sürecindeki zayıflık ve farklılaşmanın ortaya çıkardığı kırılma hatlarına rağmen, Lizbon öncesi özgürlük, güvenlik ve adalet alanında Birliğin bir aktör olarak belirgin gelişim kaydetmesini sağlamıştır. Özgürlük, güvenlik ve adalet alanı inşasını yeni temel

¹⁴⁴ Mitsilegas, V., *EU Criminal Law*, s.107-110; Fletcher, M., Löf, R., and Gilmore, Bill., *EU Criminal Law*, s.37-42; Gbandi, M.K., 'Establishing Constitution', s. 513.

¹⁴⁵ De Hert, P., a.g.m., s.93.

¹⁴⁶ De Hert, P., a.g.m., s.93.

¹⁴⁷ Brady, H., and Roma, M., 'Let Justice be done: Punishing crime in the EU', London: Center for European Reform, (policy brief) at.2; at <http://www.cer.org.uk>, (Erişim Tarihi: 20 Mart 2008), s.2.

entegrasyonun parçası haline getirmiş ve Birliği çok çeşitli amaçlarla, belirli ölçüde yeterli hukuki enstrümanlarla ve güçlendirilmiş kurumsal yapıyla donatmıştır.¹⁴⁸

Amsterdam Antlaşmasından beri, AB'nin özgürlük, güvenlik ve adalet alanı içinde vatandaşlarına yüksek seviyede bir güvenlik sağlama politik ve hukuki yükümlülüğü bulunmaktadır. Özgürlük, güvenlik ve adalet alanı sağlama konusunda başlıca yükümlülük üye ülkelere aittir. Lizbon Antlaşması bu hususu daha da sağlamlaştırmıştır. Güvenlik, özgürlük ve adalet sağlama konusu politika yapımının tartışmalı alanlarından birisi olmanın yanında, iç politikada da kazanıp kaybetmenin temel meselesidir. Dolayısıyla üye ülke hükümetleri Lizbon Antlaşmasıyla da bir defa teyit edildiği gibi özgürlük, güvenlik ve adalet alanı meselelerini etkili Topluluklaştırma vasıtasıyla ulusal politik amaçlarla adalet ve içişleri enstrümanlarının potansiyel kullanımından kendilerini mahrum etmek istememektedirler.¹⁴⁹

Son derece tatışmalı olmakla birlikte Lizbon öncesi Antlaşma hükümleri bakımından usuli hakların düzenlenmesi açısından AB'nin açık bir yasal dayanağı olduğunu söylemek mümkün değildi. Ancak karşılıklı tanıma kavramının fonksiyonelliğinin sağlanması için gerekli olduğunda usuli meseleleri çözmek için kapının açık olduğu söylenmekteydi. Öte yandan, Antlaşma hükümleri kapsamında bulunmamasına rağmen Hükümetlerarası Konseyin her ne isterse ona ilişkin yetkisi olduğunu düşünmek, AB Hukukunun Antlaşmaya dayanan bir karakteri olduğu ve Antlaşmaların belirli bir kabul ve yürürlük usulü olduğu için makul görünmemektedir.

Yasal enstrümanların kabul edilmesi yetkisi iç hukuka aktarılmasının metodu üye ülkenin takdirine bırakılmak suretiyle Konseye verilmiştir. Üçüncü sütündeki genel durum bütün kararların üye ülkelerin katılımlarıyla gerçekleşmesi şeklindeydi. Parlamentonun katılımı veya ortak karar alma imkanı bulunmamaktaydı. Üçüncü sütunun çerçevesi içinde alınan yasal önlemler, Komisyona veya Parlamenta çok sınırlı bir takdir yetkisi bırakarak ve yargısal gözden geçirmeye çok sınırlı bir alan bırakmak suretiyle, AB yürütmesine Birlik çapında iç hukuk düzenleri içerisinde yasalaştırma dikte etme yetkisi verilmekteydi. Bu durum kendine özgü (sui generis supranasyonel) uluslarüstü yetki olarak adlandırılmaktaydı.¹⁵⁰ Üçüncü sütun yapısı içerisinde bu yetki, AB'yi yarı uluslarüstü ceza adaleti sistemine doğru sürüklemiştir.

Lizbon Antlaşması ceza hukuku alanındaki yasama yetkisinde üçüncü sütündeki uluslararası seviyeden Topluluk hukukunun uluslarüstü (supranasyonel) seviyeye geçiş yapmıştır. Öngörülen yasama enstrümanları için oybirliği yerine, Avrupa Konseyi ve Avrupa Parlamentosunun nitelikli çoğunlukla karar vermesi gerekecek ve ilgili mevzuat daha hızlı kabul edilebilecek ve uygulanabilecektir. Tüm olarak değerlendirildiğinde, üye ülkelerin maddi ve ceza usul hukuku sistemleri şu anki olduğundan daha fazla değişiklik geçirecek ve daha fazla yüksek seviyede bir harmonizasyon söz konusu olacaktır.¹⁵¹ Şu hususu vurgulamak gerekmektedir ki, AB Anayasal Antlaşmasının

¹⁴⁸ Mitsilegas, V., Monar, J., Rees, W., a.g.e., s.41.

¹⁴⁹ Mitsilegas, V., Monar, J., Rees, W., a.g.e., s.41.

¹⁵⁰ Mitsilegas, V., Monar, J., Rees, W., a.g.e., s.93.

¹⁵¹ Perron, W., a.g.m., s. 12.

yürürlüğe girmemesi ile AB'nin ceza hukuku alanındaki yetki tartışmalarının çözümlenmesi konusunda kaçırılan fırsat Lizbon Antlaşmasıyla telafi edilmektedir.

Lizbon öncesi dönemde üye ülkeler suçların ve cezaların harmonizasyonuna karşı ihtiyatlı yaklaşıtları için üçüncü sütun prosedürüne bağlı kalmaya devam etmekteydiler. Özellikle ulusal mahkemelerin yargılama usulü ve bireylerin yargılama prosedüründe sahip oldukları hakları içeren ceza yargılama usulünün harmonizasyonu konusunda daha fazla isteksiz davranmaktaydılar. AB üyesi ülkelerin hemen hepsinde hukuk usulü oldukça farklılık göstermektedir. Örneğin İngiltere ve İrlanda'da Anglo Sakson hukuk sistemi ile Almanya ve Fransa gibi kıta Avrupa'sı hukuk sistemleri arasında çok büyük farklılıklar bulunmaktadır. Her ülke kendi sisteminin faydalı olduğunu düşünmekte olup, bu sistemlerin harmonizasyonun onlarca yıl alacağı söylenebilir. Halihazırdaki AB Antlaşmaları da bu çapta bir harmonizasyon için yetki vermemektedir.¹⁵²

Birliğin cezai yetkisi vasıtasıyla ceza adalet sisteminin entegrasyonunun kolaylaştırıcı unsuru olan karşılıklı tanıma prensibi, Lizbon Antlaşması tarafından AB'nin özgürlük, güvenlik ve adalet alanı amacını gerçekleştirmenin temel yasal bir zemini olarak, usuli savunma hakları sağlanması için asgari gerekliliklerin oluşturulmasıyla güçlendirilmiştir. AB Antlaşmasınının 31. maddesine kıyasen, Lizbon Antlaşmasınının en önemli yönlerinden biri, ceza adaleti alanında çok net bir yetki alanının oluşturulmasıdır. Lizbon Antlaşması ile özellikle, şüpheliler ve sanıklar için usuli savunma haklarıyla ilgili mevzuat kabul etme yetkisi bakımından hiçbir şüphe kalmamıştır. Cezai alanda adli işbirliğinin köşe taşı niteliğinde olan karşılıklı tanıma için Birincil hukuk (Lizbon Antlaşması) çok sağlam bir yasal zemine kavuşmuş ve AB'nin cezai yetkisi bu Antlaşma ile açık bir şekilde ifade edilmiştir.¹⁵³

Özgürlük, güvenlik ve adalet alanında Temel Haklar Şartının Lizbon Antlaşmasıyla bağlayıcılığının kabul edilmesi, Anayasal Antlaşmanın bir parçası olarak bireylerin temel hak ve özgürlükleri açısından elde edilecek derin ve faydalı etkilerin sağlanması fırsatı tekrar yakalanmıştır.¹⁵⁴

¹⁵² Brady, H., and Roma, M., a.g.m.,s.3.

¹⁵³ Guild, E., and Carrera, S., 'Constitutional Treaty?', s.490

¹⁵⁴ Guild, E., 'The Variable Subject of the EU Constitution, Civil Liberties and Human Rights', 6 *European Journal of Migration and Law* n.4, 2004.

Bibliyografya

- S. ALEGRE and M. LEAF, 'Criminal Law and Fundamental Rights in the EU: Moving Towards Closer Co-operation', 8 **European Human Rights Law Review**, 2003
- Sanem BAYKAL, Reform Antlaşması ve Getirdikleri: Kurumsal Yapı Çerçevesinde Genel Bir Değerlendirme, **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi** Cilt 7, No:1, 2007
- H. BRADY and M. ROMA, 'Let Justice be done: Punishing crime in the EU', London: Center for European Reform, (policy brief) at.2; at <http://www.cer.org.uk>, (Erişim Tarihi: 20 Mart 2008).
- M.J. BORGERS and T. KOOIJMANS, The Scope of the Community's Competence in the Field of Criminal Law, 16 **Criminal Law and Criminal Justice**, 2008.
- M.R. ERDEM, **Avrupa Birliği Hukuku'nun Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri**, Seçkin Yayınları, Ankara-2004.
- Judge Baltasar Garzon Real at the Justice Conference, Eurowarrant: European Extradition in the 21st Century, London, 5 and 6 July 2003.
- P. De HERT, 'Division of Competencies between National and European Levels with regard to Justice and Home Affairs, in Apap, J., **Justice and Home Affairs in the EU**, Edward Elgar Publishing, 2004.
- M. FICHERA, The European Arrest Warrant and the Sovereign State: A Marriage of Convenience? 15 **European Law Journal** 1, 2009.
- M. FLETCHER, R. LÖÖF and Bill GILMORE, **EU Criminal Law and Justice**, USA, Edward Elgar, 2008.
- M. GBANDI, 'The Treaty Establishing a Constitution for Europe and Challenges for Criminal law at the Commencement of 21st Century', **Criminal Law and Criminal Justice** Vol.13/4, 2005.
- K. GBANDI, EU Committee, House of Lords, In a Memorandum to the UK House of Lord inquiry, 'Procedural Rights in Criminal Proceedings' (Stationary Office; HL Paper; 28), 2 July 2005
- E. GUILD and S. CARRERA, 'No Constitutional Treaty? Implications for the Area of Freedom, Security and Justice,' CEPS Working Document 231, 2005, http://shop.ceps.be/BookDetail.php?item_id=1266 (Erişim Tarihi: 25 Haziran 2006).
- E. GUILD, 'The Variable Subject of the EU Constitution, Civil Liberties and Human Rights', 6 **European Journal of Migration and Law** n.4, 2004
- E. GUILD, 'Crime and the EU's Constitutional Future in an Area of Freedom, Security and Justice,' **European Law Journal** 10(2), 2004.

- Ü. KOCASAKAL, **Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları**, Vedat Kitapçılık, İstanbul- 2004.
- R. LOOF, R. LOOF, 'Shooting from the Hip: Proposed Rights in Criminal Proceedings throughout the EU,' **European Law Journal** 12(3), 2006
- P LUDLOV, 'A Commentary on the EU', a View from Brussels, Brussels: Centre for European Policy Studies, CEPS Commentary
- V. MITSILEGAS, **EU Criminal Law**, Oxford, Hart Publishing, 2009.
- V. MITSILEGAS, J. MONAR and W. REES, **The European Union and Internal Security**, Palgrave Macmillian, 2003.
- V. MITSILEGAS, The Competence Question: The European Community and Criminal Law, in Guild, E., and Geyer, F., (eds). **Security Versus Justice? A Challenge for Europe's Future** Aldershot: Ashgate Publishing, 2008.
- V. MITSILEGAS, Constitutional Principles of the European Community and European Criminal Law, **European Journal of Law Reform**, vol.8 no.2/3, 2006.
- V. MITSILEGAS, Trust-building Measures in the European Judicial Area in Criminal Matters: Issues of Competence, Legitimacy and Inter-institutional Balance, in Carrera, S., and Balzacq, T., (eds), **Security versus Freedom? A Challenge for Europe's Future**, Aldershot: Ashgate, 2008.
- C. MORGAN, (Criminal Justice Unit, Directorate D), speech at the Academy of European Law conference in Edinburg, 1 October 2005
- K. NUOTIO, 'Harmonisation of Criminal Sanctions in the European Union- Criminal Science Fiction' in Strandbakken, A., **Harmonization of Criminal Law in Europe**, Intersentia Antwerpen-Oxford Publishing, 2005
- S. PEERS, **EU Justice and Home Affairs Law**, Oxford: University Pres, 2006.
- S. PEERS, 'Caveat Emptor? Integrating the Schengen Acquis into the European Union Legal Order', 2 the **Cambridge Yearbook of European Legal Studies** 87, 2000.
- W. PERRON, 'Perspective of the Harmonisation of Criminal Law and Criminal Procedure in European Union' in Johannes, E., and Strandbakken, **Harmonization of Criminal Law in Europe**, Intersentia Antwerpen-Oxford Publishing, 2005.
- J.K. PIRIS, **The Constitution for Europe: A Legal Analysis**, Cambridge University Press, 2006.
- H. RADTKE, 'The Proposal to Establish a European Prosecutor' in in Husabo, E J., and Strandbakken, A., (eds.) **Harmonization of Criminal Law in Europe**, Intersentia Antwerpen-Oxford Publishing, 2005
- J. SCHUTTE, 'Unification and Harmonisation of Criminal Procedures in the EU,' in Nijboer, J., and Sprangers, W., *Harmonisation in Forensic Expertise*, Amsterdam, Thela Thesis, 2000.

- A. STRANDBAKKEN (Eds), **Harmonization of Criminal Law in European**, Intersentia Antwerpen-Oxford Publishing, 2005.
- J. VOGEL, 'The European Integrated Criminal Justice System and its Constitutional Framework', 22 **Maastricht Journal of European and Comparative Law**, 2005
- I. WALDEN, 'Harmonising Computer Crime Laws in Europe,' **European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice** 12(4), 2004.
- N. WALKER, 'In Search of the Area of Freedom, Security and Justice: A Constitutional Odyssey,' in Walker, N., **Europe's Area of Freedom, Security and Justice**, Oxford University Press, 2004.
- N. WALKER, **Europe's Area of Freedom, Security and Justice**, Oxford University Press, 2004.
- M. WASMEIER and N. THWAITES, 'The 'Battle of the Pillars: Does the European Community Have the Power to Approximate national Criminal Laws,' **European Law Review** 29(5), 2004.
- S. WHITE, 'Harmonization of Criminal Law Under the First Pillar', 31(1) **European Law Review**, 2006.
- A. WEYEMBERG, 'Approximation of Criminal Laws, the Constitutional Treaty and Hague Programme', **Common Market Law Review** 42, 2005.
- B. YAKUT, **The EU Criminal Judicial Cooperation: Harmonization and Mutual Recognition**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2008.