

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ

ve

TÜRKİYE

International Criminal Court and Turkey

Uğur BAYILLIOĞLU*

GİRİŞ, I) ROMA STATÜSÜ ve UCM, 1) UCM'nin Kurulması, 2) Roma Statüsü'nün Temel Özellikleri, 3),UCM'nin Yargı Yetkisini Bertaraf Etmeye Yönelik Faaliyetler, II) TÜRKİYE'NİN TUTUMU, 1) Türkiye'nin Genel Olarak Uluslararası İnsancıl Hukuk ve Uluslararası Mahkemelere Karşı Tutumu, 2) Türkiye'nin Roma Konferansı ve Sonrasındaki Tutumu, 3) Roma Statüsü ile İlgili Ulusal Düzenlemeler, A) Vatandaşın İadesine İlişkin Düzenlemeler ve Sonuçları, a) Türk Hukuku ve Hukuk Politikası Açısından, b) Tamamlayıcılık İlkesi Bağlamında Roma Statüsü Açısından, B) Ceza Kanununda Roma Statüsü'nde Yer Alan Suç Tiplerine İlişkin Olarak Getirilen Düzenlemeler, a) Soykırım Suçu, b) İnsanlığa Karşı Suçlar, c) Ceza Kanunu Düzenlemesinin Sonuçları, III) TÜRKİYE'NİN ROMA STATÜSÜ'NE TARAF OLMASI HALİNDE ORTAYA ÇIKABİLECEK SORUNLAR, 1) Roma Statüsü'nde Öngörülen Soruşturma Açma Düzenlemeleri Bağlamında Ortaya Çıkabilecek Sorunlar, 2) Roma Statüsü'nde Öngörülen Dokunulmazlık ve Sorumsuzluk Düzenlemeleri Bağlamında Ortaya Çıkabilecek Sorunlar, 3) Roma Statüsü'nde Öngörülen Suç Tipleri Bağlamında Ortaya Çıkabilecek Sorunlar, IV) TÜRKİYE ROMA STATÜSÜ'NE TARAF OLMASA BİLE VATANDAŞLARI ÜZERİNDE BULUNAN UCM'NİN YARGI YETKİSİ MESELESİ, 1)

* Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Devletler Umumi Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, Doktora Öğrencisi.

UCM'nin Yargı Yetkisini Kullanmasının Önşartları Bağlamında Türk Vatandaşlarının UCM veya Yabancı Bir Devlet Mahkemesi Tarafından Yargılanabilme İhtimali, A) UCM'nin Yargı Yetkisini Kullanmasının Önşartları Bağlamında Türk Vatandaşlarının UCM Tarafından Yargılanabilme İhtimali, B) UCM'nin Yargı Yetkisini Kullanmasının Önşartları Bağlamında Türk Vatandaşlarının Yabancı Bir Devlet Mahkemesi Tarafından Yargılanabilme İhtimali, 2) BM Güvenlik Konseyi'nin UCM'nin Yargı Yetkisini Harekete Geçirmesi Bağlamında Türk Vatandaşlarının UCM Tarafından Yargılanabilme İhtimali, V) TÜRKİYE'NİN KENDİ VATANDAŞINI YARGILAMA İHTİMALİ ve BUNUN DOĞURACAĞI SONUÇLAR, VI) ROMA STATÜSÜ'NDE ÖNGÖRÜLEN İADE ve TESLİM HALLERİ ve TÜRKİYE, **SONUÇ**

ÖZET

Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü, uzun bir müzakere sürecinden sonra, 17 Temmuz 1998 tarihinde kabul edilmiştir. Roma Diplomatik Konferansı sonunda, 120 devlet lehte, 7 devlet aleyhte oy kullanmış, 21 devlet ise çekimser kalmıştır. Türkiye'de çekimser kalan devletlerden birisidir. Uluslararası Ceza Mahkemesi üzerindeki bazı hukuki ve politik endişeler, Türkiye'nin Statü karşısındaki konumunu etkilemiştir. Bu çalışmada, Uluslararası Ceza Mahkemesi bağlamında Türkiye'nin karşılaşılabileceği hukuki ve politik sorunlar incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Ceza Mahkemesi, Roma Statüsü, Türkiye'nin Tutumu, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yargı yetkisi, Türkiye'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi hakkındaki düzenlemeleri.

ABSTRACT

The Rome Statute of the International Criminal Court was accepted on 17 July 1998 after a long term negotiation process. At the end of the Rome Diplomatic Conference 120 state voted in favour, 7 voted against and 21 abstained. Turkey abstained, as well. Some legal and political anxieties over International Criminal Court affected Turkish position to Statute. In this paper, these legal and political problems, Turkey would face, in the context of International Criminal Court will be discussed.

Key Words: International Criminal Court, Rome Statute, Turkey's Approach, jurisdiction of International Criminal Court, Turkey's legislation concerning about International Criminal Court.

GİRİŞ:

Uluslararası seviyede, hiçbir zaman genel ve sürekli bir ceza mahkemesi olmamış ve bu da uluslararası düzenlemelerde bir boşluk veya bir eksiklik şeklinde tezahür etmiştir¹. Fakat bu eksiklik, Roma'da yapılan konferans sonucunda, 17 Temmuz 1998 tarihinde kabul edilen Roma Statüsü ile giderilmiştir. Uluslararası toplum, Roma Statüsü ile tarihte ilk defa sürekli görev yapacak bir uluslararası ceza mahkemesi kurmuştur.

Türkiye, sürekli bir uluslararası ceza mahkemesi fikrini baştan beri desteklemiş ve Roma Diplomatik Konferansına katılıp aktif rol üstlenmiş olmasına rağmen, çekimser kalarak Statü'yü imzalamamıştır. Genel olarak Türkiye'nin Statü'yü imzalamasının gerekçeleri olarak teknik nedenler gösterilmiştir. Bununla beraber, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde bir takım hukuki sorunlar yaşayacağı ve bu sorunların, daha olumsuz politik sorunları tetikleyeceği görülmektedir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmaması halinde de, benzer sorunların yaşanabilme ihtimali bulunmaktadır. Bu çalışmada, Türkiye'nin Statü karşısındaki pozisyonu ve tutumu incelenecek ve Statü'ye taraf olup olmamasına göre, ortaya çıkabilecek sorunlar değerlendirmeye tabi tutulacaktır. Ancak, konunun son derece geniş olması ve esasen Statü sistemindeki bir takım düzenlemelerin uygulaması olmaması ve henüz ne şekilde anlamlandırılacakları konusunda elde kesin veriler bulunmaması gibi nedenlerle, çalışmanın tüketici bir iddiası bulunmadığını şimdiden söylemek gerekir.

I) ROMA STATÜSÜ ve UCM:

1) UCM'nin Kurulması:

Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM), gerek BM organlarının ve diğer uluslararası örgütlerin ve gerekse de çeşitli hükümet dışı kuruluşların² uzun çalışmalarının bir ürünü olarak, Roma'da yapılan konferans sonucunda kabul edilen, 17 Temmuz 1998 tarihli Statü ile kurulmuştur³. Roma Statüsü'nün

¹ James **CRAWFORD**: "The ILC Adopts A Statute For An International Criminal Court", *AJIL*, Vol: 89, 1995, s. 406.

² Özellikle bu noktada, Uluslararası Ceza Hukuku Derneği'ni zikretmek gerekir. Derneğin uluslararası ceza hukuku ve Roma Statüsü'ne katkıları için bkz: Reynald **OTTENHOF**: "Uluslararası Ceza Hukuku Derneği ve Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu: Ütopyadan Gerçeğe", (Çev), Pınar **MEMİŞ**, Yıldızhan Yayla'ya Armağan, İstanbul, 2003, s. 429-432.

³ Roma Statüsü'nün İngilizce metni için bkz: <http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.(20.10.2005) Türkçe metin için bkz: Enver **BOZKURT**: Türkiye'nin Uluslararası Hukuk Mevzuatı, Ankara, 2003, s. 609-679; M. Fatih **ÇINAR**: Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı, Çanakkale, 2004, s.119-202.

sonuç belgesine⁴ 120 devlet lehte, 7 devlet aleyhte ve 21 devlet ise çekimser oy vermiştir. Statü'nün 126/1. maddesinde, Statü'nün, 60. onay, kabul veya katılım belgesinin, BM Genel Sekreterine tevdi edildiği günü müteakip 60. günden sonraki ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe gireceği düzenlemesi yer almaktadır. Nitekim, öngörülen yürürlük şartı 11 Nisan 2002 tarihinde yerine getirilmiş ve Statü 1 Temmuz 2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Statü, 22 Ağustos 2006 tarihi itibarıyla 139 devlet tarafından imzalanmış ve 102 devlet tarafından da onaylanmış bulunmaktadır⁵. Daha sonra Hazırlık Komisyonu (Prepcom) tarafından yapılan çalışmalar neticesinde, Statüye ek olarak, Suçun Unsurları⁶ ile Usul ve Delil Kuralları⁷ kabul edilmiştir⁸.

UCM'nin kurulması, Nürnberg Uluslararası Askeri Mahkemesi ile başlayan ve Tokyo Uluslararası Askeri Mahkemesi ile devam eden ve yakın tarihlerde, Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri'nin kurulmaları ile son ayağı oluşan bir sürecin sonucudur⁹. Gerçekten de, özellikle, Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin, sürekli bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasında çok önemli rol üstlendikleri görülmektedir. Her ikisi de *ad hoc* nitelik gösteren Mahkemeler, sadece kuramsal düzeyde değil, yaptıkları yargılamalarda maddi hukuk ve usul hukukuna ilişkin kararları ve uygulamaları ile de, sürekli bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasına katkı sağlamışlardır. Gerçekten de, söz konusu Mahkemeler'in uluslararası ceza hukuku suçlarının nitelendirilmesi, hükmün infazı ve diğer usuli işlemlerin ne şekilde yapılacağı konularındaki uygulama ve içtihadı, sürekli bir uluslararası ceza mahkemesi açısından bu konularda bulunan tereddütleri zayıflatmıştır.

⁴ Statü'nün sonuç belgesi için bkz: <http://www.un.org/law/icc/statute/finalfra.htm> (20.10.2005).

⁵ Statü'yü onaylayan devletlerin listesi için bkz: [http://www.iccnw.org/documents/RATIFICATIONS byUNGGroups.pdf](http://www.iccnw.org/documents/RATIFICATIONS%20by%20UNG%20Groups.pdf) (10.09.2006).

⁶ Suçun Unsurları'nda, Mahkeme'nin yargı yetkisine giren suçların unsurlarını ayrıntılı olarak düzenlenmektedir. Metin için bkz: http://www.un.org/law/icc/asp/1stsession/report/english/part_ii_b_e.pdf (11.01.2006); U.N. Doc.PCNICC/2000/1/Add.2 (2000).

⁷ Usul ve Delil Kuralları'nda, Mahkeme'nin oluşumu ve dava sürecine ve çeşitli usulü işlemlere ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. Metin için bkz: http://www.un.org/law/icc/asp/1stsession/report/english/part_ii_b_a.pdf (11.01.2006); U.N. Doc.PCNICC/2000/1/Add.1 (2000).

⁸ Hazırlık Komisyonu'nun çalışmaları hakkında bkz: Christine **BYRON**–David **URNS**: “The Preparatory Commission For The International Criminal Court”, (Ed) Colin **WARBRICK**–Dominic **McGOLDRICK**, International & Comparative Law Quarterly, Vol: 50, April 2001, s. 420 vd.

⁹ Arzu **ALİBABA**: “Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu”, AÜHFD, Cilt: 49, Sayı: 1–4, 2000, s. 181.

UCM, 2003 yılından itibaren çalışmaya başlamıştır. UCM organları halihazırda, Uganda, Demokratik Kongo Cumhuriyeti, Orta Afrika Cumhuriyeti ve Sudan'ın Darfur bölgesinde meydana gelen olaylarda, Statü'nün öngördüğü suç tiplerinin işlendiği yolundaki iddiaları incelemektedir¹⁰.

2) Roma Statüsü'nün Temel Özellikleri:

Roma Statüsü'nün temel özelliklerinden birisi, hazırlık çalışmaları sırasında, farklı hukuk sistemlerine ilişkin olarak yaşanan zorluklardan kaynaklanmıştır. Çalışmalara katılan ve farklı hukuk sistemlerinden gelen uzmanların, kendi ulusal hukuklarına göre değerlendirmelerde buldukları ve farklı hukuk sistemlerinin yaklaşımlarını anlamakta güçlük çektikleri belirtilmiştir¹¹. Gerçekten de özellikle, Anglo-Sakson hukuk sistemi ve Kıta Avrupası hukuk sistemleri, en başta usul hukuku olmak üzere bir çok açıdan birbirlerinden farklılık göstermektedir. Ancak, uzlaşmanın doğal bir sonucu olarak, farklı hukuk sistemlerini benimsemiş olan devletler, Statü'nün genel olarak kabul edilebilir olması uğruna çeşitli feragatlerde bulunmuşlardır¹². Bu anlamda, Hazırlık Komitesi'nin, Anglo-Sakson ve Kıta Avrupası hukuk sistemlerinin unsurlarını birleştirerek, uluslararası ceza adaleti sisteminde yenilikler ortaya koyduğu belirtilmiştir¹³. Görüldüğü gibi, Roma Statüsü, her iki hukuk sisteminin kural ve ilkelerini bir potada eriten, evrensel nitelikli bir uzlaşmanın sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır.

Roma Statüsü'nün hukuki temelini attığı sistem, büyük ölçüde ulus-üstü özellikler sergilemektedir. Gerçekten de, UCM'nin geleneksel anlamda bir uluslararası kurumdan öteye gittiği ve en temel düzeyde de olsa bir ulus-üstü yapı oluşturduğu ifade edilmiştir¹⁴. Buna neden olarak da, yaratılan sistemin şimdiye kadar devletlerin tekelinde olan alanlarla ilgili kurallar koymasına ve bu kuralları yerine getirecek yargı mekanizmaları oluşturmasını gösterilmiştir¹⁵. Görüldüğü gibi, sistemin bünyesinde bulunan ulus-üstü

¹⁰ Mahkeme'nin halihazırda incelediği konular ve bu konulardaki son gelişmelere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.icc-cpi.int/cases.html> (30.04.2006), ayrıca bkz: Yusuf **AKSAR**: "Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış", Uluslararası Hukuk ve Politika (Uluslararası Ceza Mahkemesi Özel Sayısı), Cilt:1, No:3, s. 10-13.

¹¹ Per **SALAND**: "International Criminal Law Principles", The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute, (Ed) Roy, S. **LEE**, The Hague, London, Boston, 1999, s. 198.

¹² Philippe **KIRSCH**: "The Development of the Rome Statute", The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute, (Ed) Roy, S. **LEE**, The Hague, London, Boston, 1999, s. 461.

¹³ **KIRSCH**, s. 452.

¹⁴ Hans **KÖCHLER**: Küresel Adalet mi, Küresel İntikam mı?, Dönüm Noktasındaki Uluslararası Cezai Yargı, (Çev: Funda **KESKİN**, Erdem **DENK**), Alkım Yayınevi, İstanbul, 2005, s. 287.

¹⁵ Aslan **GÜNDÜZ**: Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler-Örnek Kararlar, BETA, 5. Bası, İstanbul, 2003, s. 6.

nitelik, zorunlu olarak devlet egemenliği açısından bir sınırlama getirmektedir. Bu sınırlama sonuçlarını, özellikle, devletin yargı yetkisi üzerinde doğurmaktadır. Bununla beraber, egemenlik konusunda, devletlerin yardımına “tamamlayıcılık ilkesi” yetişmiştir¹⁶. Gerçekten de, Roma Statüsü’nün gerek Önsöz bölümünde gerek 1. maddesinde, Mahkeme’nin yargı yetkisinin, ulusal mahkemelerin yargı yetkisini tamamlayıcı nitelikte olduğu açıkça ifade edilmiştir. Böylece, Statü’ye taraf olan devletlere, suç faillerini yargılama yükümlülüğü verilmiş ve devletlerin, Roma Statüsü’nde düzenlenen suçlar üzerinde etkili bir şekilde yargı yetkisini kullanmaları durumunda, UCM’nin ulusal mahkemelerin yargı yetkisini kesin bir şekilde tanyacağı olgusu kabul edilmiştir¹⁷. Tamamlayıcılık ilkesi ile ulusal ve uluslararası yargı yetkilerinin her ikisinin de mümkün kılındığı ve böylece uluslararası mahkeme fikrinin gerçeğe daha da yaklaştığı ifade edilmiştir¹⁸. Bununla beraber, Roma Statüsü’nün 17. maddesinden çıkan sonuca göre, devletin suçu takipte isteksiz veya aciz olduğu hallerde, UCM’nin yargı yetkisi doğacaktır. Görüldüğü gibi, Roma Statüsü sisteminde, faili yargılama konusunda öncelik ulusal mahkemelerde olmakla beraber, ilgili devletin faili yargılamaması veya bu yargılamayı yapma konusunda muktedir olmaması halinde, UCM’nin yargı yetkisi devreye girecektir. Tamamlayıcılık ilkesinin ayrıntılarına, aşağıda girilecektir.

Tamamlayıcılık ilkesine ilişkin bu genel açıklamalardan sonra, Roma Statüsü’nün uygulanma alanına, bir başka ifadeyle, UCM’nin yargı yetkisi konusuna değinmek gerekmektedir. Roma Statüsü’nün 25/1. maddesi, UCM’nin kişi bakımından yetkisinin gerçek kişiler üzerinde olduğunu hükme bağlamıştır. Statü’nün 26. maddesinde ise, isnad edilen suçun işlendiği tarihte 18 yaşından küçük kimseler için yargılama yapılamayacağı kuralına yer verilerek, UCM’nin yargı yetkisinin 18 yaşından büyük gerçek kişiler üzerinde bulunduğu kabul edilmiştir. Bu durumda UCM’nin tüzel kişiler üzerinde ve dolayısıyla en önemli tüzel kişi olan devlet üzerinde yargı yetkisi bulunmamaktadır. Bununla beraber, Statü’nün 25. maddesinin son fıkrasında, bireysel cezai sorumluluğa ilişkin hükümlerin, devletlerin uluslararası hukuka göre sorumluluğunu etkilemeyeceği düzenlemesine yer verilerek, Statü’nün düzenlediği suç tiplerinin işlenmesi halinde uluslararası sorumluluk kurumunun işlerliğinin devam edeceği hüküm altına alınmıştır. Ancak bu sorumluluğunun cezai olmadığına bir kez daha altını çizmek

¹⁶ Bu bakımdan, tamamlayıcılık ilkesinin, BM Andlaşmasında öngörülen milli egemenlik kavramıyla uyumlu olduğu belirtilmiştir. Bkz: **KÖCLER**, 124.

¹⁷ John T. **HOLMES**: “Complementarity: National Courts versus the ICC”, The Rome Statute Of The International Criminal Court: A Commentary Vol: I, (Ed) Antonio **CASSESE**–Paola **GAETA**–John R.W.D. **JONES**, New York, 2002, s. 667.

¹⁸ Roy S. **LEE**: “The Rome Conference and Its Contributions to International Law”, The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute, (Ed) Roy, S. **LEE**, The Hague, London, Boston, 1999 s. 27–28.

gerekir¹⁹. Bunun gibi, Statü'nün 27. maddesinde, devlet başkanlığı da dahil olmak üzere hiç bir resmi konum ve sıfatın, cezai sorumluluktan muafiyet veya cezada indirim için bir neden teşkil etmeyeceğini açıkça belirtilmiştir. Statü'nün bu düzenlemesiyle, Statü'nün öngördüğü suç tiplerinin işlenmesi halinde, devlet ve hükümet başkanlarının veya ilgili iç hukuka göre dokunulmazlık sahibi olan kişilerin yargılanması, ilgili iç hukuk kurallarına aykırı olsa da mümkün olacaktır. Bu hükmün uygulanmasında Türkiye için ortaya çıkabilecek sorunlara ilerde değinilecektir. Statü'nün 11. maddesi, zaman itibarıyla yetki konusunu düzenlemiştir. Maddenin ilk fıkrası, modern ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri olan suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin bir sonucu olan, suç ve cezaların geçmişe yürütülmemesi ilkesini gözeterek, UCM'nin, Statü'nün yürürlüğe girmesinden sonra işlenecek suçlar üzerinde yargılama yetkisi olduğunu hüküm altına almıştır. Maddenin ikinci fıkrasında aynı ilke, Statü'ye sonradan taraf olacak devletler için de kabul edilmekle beraber, sonradan taraf olacak devletin, o andan önce işlenmiş olan suçlar açısından da UCM'nin yargı yetkisini kabul edebileceği hükme bağlanmıştır. Bu ihtimalde devletin, Statü'ye taraf olmasından önce işlenmiş olan suçlar hakkında da, UCM'nin yargı yetkisi doğacaktır.

Roma Statüsü'nün, Önsöz bölümü ile 1. ve 5. maddelerinde, UCM'nin uluslararası toplumu yakından ilgilendiren çok ciddi suçları yargılamakla görevli olduğu vurgusu yapılmıştır. UCM'nin hangi suç tipleri üzerinde yargı yetkisi olduğu ise, Statü'nün 5. maddesinde açıkça sayılmıştır. Anılan maddeye göre UCM'nin yargı yetkisine giren suçlar, soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçudur. Saldırı suçu²⁰ dışındaki suç tipleri, Roma Statüsü'nde tanımlanmış ve Suçun Unsurları ile de tüm unsurlarıyla birlikte açıklığa kavuşturulmuştur. Saldırı suçu ise, Hazırlık Komitesi'nde ezici bir destek almasına rağmen, tanım sorunlarıyla karşılaşmış ve geniş bir uzlaşma önünde bir engel haline geldiğine yönelik bir kanı oluşmasına neden olmuştur²¹. Bunun üzerine, Statü'nün 5/2. maddesi hükmü ile, UCM'nin saldırı suçu üzerindeki yargı yetkisini kullanması, suçun tanımının yapılmasından sonraya bırakılmıştır.

Statü'nün "Yargılama Yetkisinin Kullanılmasının Önşartları" başlıklı 12. maddesi, hangi hallerde UCM'nin yargı yetkisine sahip olacağını düzenlemektedir. Gerçekten de, Statü'nün 12/2-a maddesine göre, UCM'nin yargı yetkisini kullanabilmesi için, fiil, Statü'ye taraf bir devletin ülkesinde işlenmişse bu devletin, bir gemi veya uçakta işlenmişse, tescil devletinin Statü'ye taraf olması gerekir. Bir diğer ihtimal de, Statü'nün 12/2-b

¹⁹ Aynı yönde, R. Murat **ÖNOK**: Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003, s. 248.

²⁰ Saldırı suçu hakkında ayrıntılı bir inceleme için bkz: Yücel **ACER**: Uluslararası Hukukta Saldırı Suçu, Roma, Ankara, 2004.

²¹ Mahnoush H. **ARSANJANI**: "The Rome Statute Of The International Criminal Court", AJIL, Vol: 93, January 1999, s. 29.

maddesinde yer almaktadır. Buna göre, suçlanan kişinin vatandaşı olan devletin Statü'ye taraf olması da, UCM'nin yargı yetkisini kullanabilmesine imkan verecektir.

Roma Statüsü'nde, UCM'nin harekete geçirilme usulü, "Yargı Yetkisinin Uygulanması" başlıklı 13. maddede düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre, yargı yetkisi üç şekilde harekete geçirilecektir. Bunlardan ilki, Statü'ye taraf bir devletin UCM'nin yargılama yetkisine giren suç veya suçların işlendiğini savcıya bildirmesidir (m. 13/a). İkinci yol, BM Andlaşması'nın VII. Bölümüne göre hareket eden Güvenlik Konseyi'nin, UCM'nin yargı yetkisine giren suç veya suçların işlenmiş olduğu durumları, savcıya bildirmesidir (m. 13/b). Son ihtimal ise, savcılığın re'sen (proprio motu) harekete geçmesidir (m. 13/c).

3) UCM'nin Yargı Yetkisini Bertaraf Etmeye Yönelik Faaliyetler:

UCM'nin yargı yetkisini bertarafa yönelik en ciddi ve etkili faaliyet, ABD'nden gelmektedir. ABD'nin UCM'ye karşı çıkmasının bir çok nedeni olmakla beraber²², asıl nedenin, Roma Statüsü'nün mülklik ilkesini benimsemiş olması, bir başka ifadeyle UCM'nin şüphelinin tabiiyetine bakılmaksızın isnad edilen suçun taraf devletlerin ülkesinde işlenmesinin yeterli olarak kabul edilmesinin oluşturduğu kaydedilmiştir²³. ABD, kendi askeri personelini ve vatandaşlarını UCM'nin yargı yetkisinden korumak üzere, uluslararası toplumdan gelen tüm itirazlara rağmen çeşitli faaliyetlerde bulunmaktadır. Bunların başında, BM Güvenlik Konseyi'nden çıkartılan 1422 sayılı karar ile ABD vatandaşı barış gücü askerleri ve personelinin geçici olarak yargı kapsamı dışında tutulmasının sağlanması ve dokunulmazlık andlaşmaları veya madde 98 andlaşmaları olarak nitelendirilen ve ABD vatandaşlarının UCM'ne iade ve teslimini engelleyen iki taraflı uluslararası andlaşmalar yapılması gelmektedir²⁴. Uluslararası hukuk alanında bu faaliyetlerde bulunan ABD, bir iç düzenleme olarak, "Amerikan Görev Adamlarını Koruma Kanunu" (ASPA)²⁵nu kabul etmiştir²⁶. Söz konusu kanunun hükümleri, ABD Başkanı'na UCM'nin kontrolünde bulunan ABD ve müttefik vatandaşlarını kurtarmak için askeri kuvvet kullanma yetkisi de dahil olmak üzere o kadar geniş yetkiler vermiştir ki, kanun, Lahey' i işgal kanunu olarak nitelendirilmiştir²⁷.

²² Bkz: ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 302 vd.

²³ KÖCHLER, s. 289.

²⁴ Yusuf AKSAR: "Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD), AHFD, Cilt: 52, Sayı: 2, 2003, s. 125. ABD'nin aynı türde bir ikili andlaşma yapma isteğini Türkiye'ye de ilettiği kaydedilmiştir. Bu konudaki değerlendirme için bkz: İltar TÜRKMEN: "Türkiye, ABD ve Uluslararası Ceza Divanı", http://www.hurriyetim.com.tr/archive_articledisplay/0,,nvid503404,00.asp. (02.10.2006).

²⁵ American Servicemembers Protection Act.

²⁶ Bkz: ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 308; AKSAR, 'Uluslararası Ceza Mahkemesi ve ABD', s. 134; KÖCHLER, s. 368 vd.

²⁷ ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 308.

Diğer bazı devletler ise, ABD'nin yöntemlerinin aksine daha nazik, yumuşak ve akılcı yöntemler keşfetmişlerdir. Gerçekten de, Statü'ye taraf bazı devletlerin, kabul ettikleri iç düzenlemeler marifetiyle, tamamlayıcılık ilkesi çerçevesinde kendi vatandaşları üzerindeki UCM'nin yargı yetkisini bertaraf etmek yolunu tuttukları görülmektedir²⁸. Bu şekilde davranan devletler, ABD'ne nazaran diğer devletlerin ve UCM için faaliyette bulunan sivil toplum örgütlerinin ve dünya kamuoyunun tepkisini çok daha az çekeceklerdir. Görüldüğü gibi, bazı devletler, UCM'nin yargı yetkisinin gerek vatandaşlarına ve gerekse de egemenliklerine zarar getirmemesi amacıyla tamamlayıcılık ilkesine bir tür korunma güdüsüyle sarılmaktadırlar. Bir başka ifade ile tamamlayıcılık ilkesi, bir tür zırh olarak görülmekte ve kullanılmaktadır. Aslında bu durum, UCM ve evrensel yargı yetkisi konusunda bulunan büyük bir samimiyetsizlik ve iki yüzlülüğünün ete kemiğe bürünmüş örneğini teşkil etmektedir.

UCM'nin oluşum sürecinde büyük katkıları olan bazı Batı devletlerinin UCM'nin yargı yetkisini bertaraf faaliyetleri, Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması halinde, Türkiye açısından da izlenebilecek bir yol olarak düşünülebilir. Gerçekten de Türkiye Almanya gibi bir iç düzenlemeye gitme yolunu tutarak, vatandaşlarını UCM'nin yargı yetkisinden koruyabilir. Nitekim, aşağıda ayrıntısına girileceği gibi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda UCM'nin yargı yetkisine giren suçlardan ikisi, soykırım ve insanlığa karşı suçlar düzenlenerek, bu açıdan olumlu bir zemin hazırlanmıştır. Ancak bunun gerçekleşmesi için sadece suçların düzenlenmesi yetersiz kalacak ve diğer bazı devletlerin yaptığı gibi, Ceza Muhakemesi Kanunu'ndan farklı ve Roma Statüsü ve Usul ve Delil Kuralları ile paralel usul hükümleri de içeren özel bir kanun yapma yoluna gidilmesi daha isabetli olacaktır.

II) TÜRKİYE'NİN TUTUMU:

1) Türkiye'nin Genel Olarak Uluslararası İnsancıl Hukuk ve Uluslararası Mahkemelere Karşı Tutumu:

Türkiye'nin genel olarak insan hakları hukuku, uluslararası insancıl hukuk ve uluslararası mahkemelere yönelik genel tutum ve eğilimleri, genel olarak izlenen hukuk politikası hakkında fikir verecektir ve bu da UCM'ne yönelik tutum hakkında yol gösterici olacaktır. Bu nedenle öncelikle kısaca bu konuya değinmekte fayda vardır.

²⁸ Bu konu ve amaçla ilgili iç düzenleme getiren ve getirme hazırlığında bulunan devletler için ve Almanya örneği için bkz: **KÖCHLER**, 138–140. Yazar, bu amaçla bir kanun çıkaran Almanya'nın, ABD'ye de aynı şekilde davranmayı tavsiye ettiğini bildirmektedir. **KÖCHLER**, s. 139. 30 Haziran 2002 tarihli Alman Uluslararası Hukuka Karşı Suçlar Kanunu hakkında bir değerlendirme için bkz: Steffen **WIRTH**: "Germany's New International Crimes Code: Bringing a Case to Court", *Journal of International Criminal Justice*, Vol: 1, Number: 1, 2003, s. 151 vd.

Türkiye'nin genel olarak uluslararası insancıl hukuk ile ilgili hukuki düzenlemelere yönelik tutumu, bu türden düzenlemelerin bir kısmına taraf olmak şeklinde belirmektedir. Gerçekten de Türkiye, günümüzde geçerli olan ve silahlı çatışmalar sırasında uygulanacak kuralları oldukça geniş bir çerçeveye ile düzenleyen 1949 Cenevre Sözleşmeleri'ne taraftır²⁹. Bununla beraber, Türkiye, 1949 Cenevre Sözleşmeleri'ne ek 1977 tarihli Protokollere (I sayılı Uluslararası Silahlı Çatışmalarda Mağdurların Korunması Protokolü ve II sayılı Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışmalarda Mağdurların Korunması Protokolü) ise taraf bulunmamaktadır. Bunun gibi Türkiye, 1951 yılında yürürlüğe giren Birleşmiş Milletler Soykırımın Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'ne 1952 tarihinde taraf olmuştur³⁰. Türkiye'nin söz konusu Sözleşme'ye bu kadar erken taraf olmasının, bir bakıma, uluslararası ortamda geniş yankı bulan Ermeni iddialarına karşı sembolik bir cevap niteliğinde olduğu söylenebilir.

Türkiye'nin uluslararası mahkemeler ile ilgili tutumu hakkında da Uluslararası Sürekli Adalet Divanı (USAD) ve sonradan Uluslararası Adalet Divanı (UAD) ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) örnekleri fikir verici niteliktedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TBMM tarafından 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı kanun ile onaylanmış³¹ ve onay belgesinin Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi ile 18 Mayıs 1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme'nin 25. maddesinde öngörülen bireysel başvuru hakkının tanınması ise, 22 Ocak 1987 tarih ve 87/11439 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile gerçekleşmiştir³². Son dönemde, Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mahkemesi ile ilgili önemli açılımlar içeren düzenlemeler yaptığı göze çarpmaktadır. Bunlardan ilki, 23 Ocak 2003 tarihli 4793 sayılı kanunda³³ hukuk ve ceza muhakemeleri için öngörülen, her iki muhakeme sistemi içinde verilen bir hükmün, AİHS ve ek protokollerinin ihlali suretiyle verildiğinin AİHM'nin kesinleşmiş kararıyla tespitini, bir yargılamanın iadesi nedeni olarak kabul eden düzenlemedir. İdari muhakeme alanında ise aynı düzenleme, 15 Temmuz 2003 tarih ve 4928 sayılı kanun³⁴ ile yapılmıştır.

²⁹ Söz konusu Sözleşmeler dört adet olup, resmi tercümeleri şu şekilde yapılmıştır: 1. Harb halinde silahlı kuvvetlerin hasta ve yaralıların vaziyetlerinin ıslahı için Cenevre Sözleşmesi; 2. Silahlı kuvvetlerin denizdeki hasta, yaralı ve kazazedelerinin vaziyetlerinin ıslahı için Cenevre Sözleşmesi; 3. Harb esirleri hakkında tatbik edilecek muameleye dair Cenevre Sözleşmesi; 4. Harb zamanı sivillerin korunmasına için Cenevre Sözleşmesi. Metin için bkz: Düstur Üçüncü Tertip, Cilt: 34, s. 183 vd; RG: 30 Ocak 1953. Türkiye 1949 Cenevre Sözleşmeleri dışında uluslararası insancıl hukukla ilgili bazı başka önemli düzenlemelere de taraf bulunmaktadır. Bu düzenlemeler için bkz: Hüseyin **PAZARCI**: Uluslararası Hukuk Dersleri, IV. Kitap, Turhan Yayınevi, Ankara, 2000, s. 130–131.

³⁰ Metin için bkz: RG: 29 Mart 1950, 7469.

³¹ Metin için bkz: Düstur Üçüncü Tertip, Cilt: 35, s. 1567 vd; RG: 19 Mart 1954, 8662.

³² Dışişleri Bakanlığı'nın tebliği için bkz: RG: 21 Nisan 1987, 19438.

³³ Metin için bkz: RG: 4 Şubat 2003, 25014.

³⁴ Metin için bkz: RG: 19 Temmuz 2003, 25173.

Son dönemde, Türkiye'nin insan hakları hukuku kurumlarıyla ilgili olarak hayata geçirdiği diğer bir önemli düzenlemeyi ise, Anayasa'nın 90. maddesine eklenen bir hüküm oluşturmaktadır. Gerçekten de, 7. 5. 2004 tarihinde kabul edilen 5170 sayılı kanunun³⁵ 7. maddesine göre: “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*” Görüldüğü gibi, bu düzenleme ile, insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalar ile kanunlar arasında ortaya çıkan aykırılıklar halinde, uluslararası andlaşma hükümlerinin üstün tutulacağı ve doğrudan uygulanacağı açıkça kabul edilmiştir. Ayrıca bu düzenleme ile uluslararası andlaşmaların ulusal hukuk normlar hiyerarşisindeki yeri de dolaylı yoldan tespit edilmiştir.

Türkiye'nin USAD Statüsü'ne katılımı, 10 Haziran 1935'te kabul edilen 2774 sayılı kanunla gerçekleşmiştir³⁶. Bununla beraber, Türkiye henüz USAD'nın Statüsü'ne taraf olmadan, USAD tarafından, Bozkurt–Lotus davası karara bağlanmış ve Etabli Meselesi, Muhtelit Mübadele Komisyonunun Yetkisi Meselesi ve Musul Meselesi hakkında üç adet danışma görüşü verilmiştir³⁷.

Türkiye, UAD Statüsü'ne, BM Andlaşması'nın 93/1. maddesi uyarınca *ipso facto* taraftır. Türkiye'nin, UAD Statüsü'nün 36/2. maddesi uyarınca, Divan'ın zorunlu yargı yetkisini tanıması ise, 12 Mayıs 1947 tarih ve 5047 sayılı kanunla gerçekleşmiştir³⁸. Bu kanun, UAD'nın zorunlu yargı yetkisini beş yıllık bir süre için tanımış bulunduğundan 1972 yılına kadar çıkarılan kanunlarla bu süre beşer yıllık süreler halinde uzatılmıştır³⁹. 1972 yılından sonra ise, süre uzatılmamıştır ve böylece Türkiye, UAD Statüsü'ne taraf olmakla birlikte, halihazırda Divan'ın zorunlu yargı yetkisini kabul etmemektedir. 1976 yılında Yunanistan tek taraflı olarak, Ege Denizi'ndeki kıta sahanlığı sorununu UAD'na götürmüş ve Yunanistan'ın ihtiyati koruma tedbirlerine ilişkin talebi reddedildiği gibi⁴⁰, dava da, yetkisizlik nedeniyle

³⁵ Metin için bkz: RG: 22 Mayıs 2004, 25469.

³⁶ Metin için bkz: Düstur Üçüncü Tertip, Cilt: 16, s. 623 vd; RG: 19 Haziran 1935, 3032.

³⁷ Ömer İlhan **AKİPEK**: Milletlerarası Adalet Divanı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1974, s. 17. Uluslararası Sürekli Adalet Divanı'nın Türkiye ile ilgili danışma görüşleri ve Bozkurt–Lotus Davası için bkz: Zeki Mesud **ALSAN**: Yeni Devletler Hukuku, İkinci Cilt, (Milletlerarası Camianın Düzenlenmesi), Güney Matbaacılık ve Gazetecilik T.A.O., Ankara, 1951, s. 332 vd. Etabli Meselesi ile ilgili olarak bkz: Nihat **ERİM**: “Milletlerarası Daimi Adalet Divanı ve Türkiye”, AÜHFD, Cilt: 2, Sayı: 1, 1944, s. 62 vd. Bozkurt–Lotus Davası'nın Türk ve Fransız tezlerini de içeren usule ve esasa ilişkin evreleri hakkında Mahmut Esat Bozkurt tarafından yayınlanan eserin, yeniden derlenmiş şekli için bkz: Mustafa **BALCIOĞLU**–Enver **BOZKURT**–M. Akif **KÜTÜKÇÜ**–Yasin **POYRAZ** (Yayına Hazırlayanlar): Bozkurt Lotus Davası, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara, 2003.

³⁸ Metin için bkz: Düstur Üçüncü Tertip, Cilt: 28, s. 1156–1157; RG: 22 Mayıs 1947, 6612

³⁹ **AKİPEK**, s. 67.

⁴⁰ Bkz: Aegean Sea Continental Shelf Case, Greece V Turkey, Request For The Indication of

reddedilmiştir⁴¹. Bu açıdan, Türkiye'nin uluslararası yargı organları ile ilgili tutumuna genellikle dış politikada yaşanan gelişmelerin yön verici olduğunu ifade etmek gerekir.

Görüldüğü gibi, genel olarak Türkiye insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk alanlarına ilişkin düzenlemelere karşı bunlara taraf olma yönünde tutum almakta ve özellikle AİHM açısından geniş açılımlar yapmaktadır. Özellikle son dönemde yapılan düzenlemelerde AB ile ilişkilerin gözetildiği ortadadır. Bununla beraber, Türkiye'nin, geçen yüzyılın son çeyreğinden itibaren, UAD açısından birtakım politik sıkıntıların doğurduğu endişeler altında kaldığı görülmektedir. Örneğin, UAD açısından, bu endişelerin başında Yunanistan'ın kıta sahanlığı meselesini Divan'a götürme isteği gelmektedir. Aşağıda da belirtileceği gibi, UCM açısından söz konusu politik endişeler, daha somut, yoğun ve etkili şekilde gündeme gelecektir.

Bu konuda sonuç olarak şu tespiti yapmak mümkündür: Türkiye, gerek uluslararası insancıl hukuk düzenlemelerine gerek uluslararası mahkemelere karşı olumlu ve yapıcı bir tavra sahiptir. Bununla beraber, bazı politik endişeler nedeniyle, özellikle uluslararası mahkemelere karşı çekingen bir tutum geliştirilmiştir. Ancak bu tutum, söz konusu düzenleme ve mahkemelerin ruh ve özüne ilişkin olmayıp, politik ortamdaki gelişmelerin doğurduğu endişelere dayanmaktadır. Aşağıda da açıklanacağı gibi, aynı durum UCM açısından da geçerlidir. Bunun gibi, AB ile ilişkilerde olduğu gibi, bazı dış politik ilişkilerde görülen düzelmeler ve kaydedilen ilerlemeler (veya ilerleme kaydetme amacı), özellikle insan hakları hukuku bağlamında yeni açılımlar yapılmasını sağlamaktadır.

Türkiye'nin izlediği hukuk politikasına ilişkin tüm bu veriler, aşağıda da gösterilecek diğer verilerle birlikte değerlendirildiğinde, Türkiye'nin, AİHM'ne bireysel başvuru hakkını tanıması örneğinde olduğu gibi, kademeli bir şekilde Roma Statüsü'ne taraf olacağını göstermektedir. Bu kademelerin ilk ayağının da aşağıda değerlendirilecek olan ve vatandaşın iadesini öngören Anayasa ve Ceza Kanunu hükümleri olduğu söylenebilir.

2) Türkiye'nin Roma Konferansı ve Sonrasındaki Tutumu:

Türkiye Roma Statüsü'nü imzalamamış ve çekimser kalmış olmakla beraber, Sonuç Belgesi'ni imzalamış ve bu sayede de Sonuç Belgesi ile kurulan Hazırlık Komisyonu'nun çalışmalarına katılma hakkını elde etmiştir⁴².

Interim Measures of Protection, Order of 11 September 1976, s. 14.

⁴¹ Bkz: Aegean Sea Continental Shelf Case, Greece V Turkey, Jurisdiction of the Court, 19 Aralık 1978, para, 109 in http://www.icj-cij.org/icjwww/icses/igt/igt_ijudgment/igt_ijudgment_19781219.pdf. (20.01.2006).

⁴² ÇINAR, s. 30.

Roma Konferansı'nda Türk heyeti başkanının, Türkiye'nin uluslararası camianın bütününü kaygılandıran en ağır suçların faillerini adalet önüne çıkarmayı mümkün kılacak güvenilir, tarafsız, evrensel ve bağımsız bir mahkemenin ihdas edilmesi fikrini başından beri desteklediğini belirttiği kaydedilmiştir⁴³. Görüldüğü gibi esas itibariyle, bir sürekli uluslararası ceza mahkemesi fikri Türkiye tarafından desteklenmektedir. Şu halde, Statü'nün imzalanmamasının nedenini, başka yerde aramak gerekir. Gerçekten de, Türkiye, Statüdeki düzenlemelerin bir kısmının benimsememesinden dolayı imzadan kaçınmıştır. Türkiye'nin benimsemediği yönlerin UCM'nin yetkisine giren suçlar arasında terörizm ve uyuşturucu madde suçlarının olmaması, saldırı ve insanlığa karşı suçların tanımı konusunda ceza hukuku anlamında bir kesinliğin tartışmalı olması, bir devletin bir başka ülkedeki terör faaliyetlerini desteklemesi gibi bir tutum içinde bulunması durumunun dikkate alınmaması ve dava açma konusunda liberal bir sistemin kabulünün benimsenmesi olarak sıralanabileceği belirtilmiştir⁴⁴. Görüldüğü gibi, Türkiye tarafından Statü'ye yapılan itirazlar, fikre ilişkin olmaktan ziyade, teknik unsurlara ilişkindir. Bu açıdan Türkiye'nin UCM'ne toptan karşı olduğu gibi düşünce kabul edilemez. Ayrıca Türkiye'nin tereddütlerinden bir diğeri siyasi mülahazalara dayanmaktadır. Aşağıda ayrıntılarına girileceği gibi, özellikle Kıbrıs, Kuzey Irak ve çeşitli terör örgütlerine karşı yürütülen mücadele gibi hassas konularda, UCM'nin politik baskı aracı olarak kullanılabilirliği korkusu, temkinli adımlar atılmasını zaruri kılmaktadır⁴⁵.

Roma Konferansında Türkiye'nin, özellikle, terör suçlarının UCM'nin yargı yetkisine girmesi yönünde çaba harcadığı görülmektedir. Nitekim Türkiye, Barbados, Dominika, Hindistan, Jamaika, Sri Lanka ve Trinidad Tobago ile beraber yaptığı teklifte, Mahkeme'nin yargılama yetkisine giren suçların sayıldığı 5. maddeye, d ve e bentleri olarak, terörizm ve uyuşturucu suçlarının da eklenmesini ve bu suçların tanımının, Hazırlık Komisyonu tarafından açıkça yapılmasını istemiştir⁴⁶. Bu noktada, Türkiye'nin UCM'nin yargı yetkisini genişletmek istediği ve bu bağlamda, hukukun, gerçekliğe

⁴³ Turgut **TARHANLI**: Ne Hukuk Ne de Ahlak: Yeryüzü Cehennemi, Dost Kitabevi, Ankara, 2003, s. 80.

⁴⁴ **TARHANLI**, s. 80.

⁴⁵ Bu açıdan, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmamasının nedeninin, kendi hayati çıkarları dolayısıyla vaki olan tereddütler olduğu ve fakat ABD gibi bazı devletlere iyi görünmek olmadığı belirtilmiştir. Bkz: **ÖNOK**, "Tarihi Perspektifiyle" s. 102, 66 no'lu dipnot.

⁴⁶ A/CONF.183/C.1/L.71 14 July 1998. Bunun gibi, Türkiye, Hindistan, Sri Lanka ve Cezayir'in verdikleri teklifte, terörizm suçunun insanlığa karşı suçlar içine dahil edilmesinin talep de edildiği belirtilmiştir. Bkz: Herman von **HEBEL**-Darryl **ROBINSON**: "Crimes within the Jurisdiction of the Court", The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute, (Ed) Roy, S. **LEE**, The Hague, London, Boston, 1999, s. 86; Ahmet Hamdi **TOPAL**: "Uluslararası Terörizm ve Uluslararası Ceza Mahkemesi" Uluslararası Hukuk ve Politika, Cilt:1, No:3, s. 86, Muzaffer Yasin **ASLAN**: "The Role of International Criminal Law in the Golbal War on Terrorism", Ankara Law Review, Vol: 2, Number: 1, Summer 2005, s. 34.

uyarlanması gerektiğini öne sürdüğü ifade edilmiştir⁴⁷. Ancak, ne terörizm ile ilgili fiiller ve ne de uyuşturucu fiilleri, Statü kapsamına alınmıştır. Bunun nedenleri olarak, uyuşturucu kaçakçılığı ve terörizm suçları hakkında yapılacak soruşturmanın doğasının, ulusal soruşturmalara daha müsait olması, bu suçların Statü kapsamına dahil edilmesinin daha önce kabul edilen bölümler üzerinde değişiklik yapılmasını gerektirmesi ve terörizmin genel kabul görece bir tanımını yapmak için yeterli zamanın bulunmaması gösterilmiştir⁴⁸. Gerçekten de, özellikle genel kabul gören bir terörizm tanımı yapılamamasının, terörizm suçunun UCM'nin yargı yetkisi dışında kalmasının en önemli neden olarak belirdiği söylenebilir. Bununla beraber, terörizmin tanımlanmasına ilişkin olarak yaşanan sıkıntının terörist bir eylemin UCM tarafından yargılanmasına engel olmadığı, tanım üzerinde yoğunlaşmaktan ziyade suç üzerinde yoğunlaşmak suretiyle, terörizm hakkında uzlaşmaya varılan genel ve ortak unsurlar esas alınarak bir düzenleme yapılmasının mümkün olduğu belirtilmiştir⁴⁹.

Genel kabul gören bir terörizm tanımı yapılmaması en önemli etkisini, kimi terörist faaliyetlerin, belirli devletlerce desteklenmesi ve bunun sonucu olarak da, terörden zarar gören devletlerin, terörist faaliyetlerin yargılanması konusunda, uluslararası topluma güvenmemesi şeklinde göstermektedir. Bu bağlamda, özellikle PKK/KONGRA-GEL⁵⁰ terör örgütüne karşı başta Yunanistan olmak üzere bir çok devlet tarafından verilen destek veya en azından gösterilen sempati ve müsamaha örneklerini yakın tarihinde yaşamış olan Türkiye'nin, neden terörizm suçlarını, UCM'nin yargı yetkisine tabi kılma konusunda çaba harcadığını anlamak zor olabilir. Bu noktada akıllara, Türkiye'de veya ülke dışında Türkiye aleyhine terörist faaliyette bulunan kimselerin, bazı Avrupalı devletler tarafından yargılanmaması veya Türkiye'ye iade edilmemesi örneklerinin Türkiye'yi bu yönde bir çaba harcamaya sevk ettiği ihtimali gelmektedir. Gerçekten de, Türkiye'nin bu tavrının arka planında, böyle durumların önlenmesi ve terör zanlılarının yargılanmalarının, Roma Statüsü'nün öngördüğü sistem çerçevesinde sağlanması düşüncesi olabilir. Ancak yine de bu tutumun çok isabetli sonuçlar doğuracağını söylemek zor görünmektedir. Çünkü, mesela, bir PKK/KONGRA-GEL terör örgütü üyesinin, Türkiye'de veya ülke dışında

⁴⁷ ASLAN, s.34.

⁴⁸ ARSANJANI, s. 29.

⁴⁹ TOPAL, s. 88.

⁵⁰ 1978 yılında kurulduğu sırada adı PKK olan bölücü terör örgütü, 1999 yılında liderinin yakalanması ile yeni ve meşru bir örgüt görüntüsü vermek için adını önce 2002 yılında KADEK, ardından Ekim 2003'te ise, KONGRA-GEL olarak değiştirmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz: http://www.disisleri.gov.tr/MFA_tr/DisPolitika/AnaKonular/Terrorizm/Pkkkongragel.htm. (01.11.2006). Bu nedenle, çalışmada, söz konusu bölücü terör örgütünü ifade etmek üzere, resmi olarak devlet yetkilileri tarafından da kullanılan PKK/KONGRA-GEL ismini kullanmayı uygun bulduk.

Türkiye aleyhine işlediği bir terör fiilinden dolayı, UCM’nde yargılanması, hem konunun uluslararası platforma taşınarak Türkiye’nin tüm siyasi duruşlarının irdelenmesi ve hem de konunun uluslararasılaştırılması gibi tehlikeleri barındıracağı gözönüne alınmalıdır. Bu türden yargılamalarda, sanık konumundaki terör örgütü üyelerinin ve bunları savunmaya hevesli kişilerin yapacakları savunmalarda, kendi görüşleri çerçevesinde, uygulanan terörün nedenlerinin gündeme getirileceğinden ve zaten bazı konularda şartlanmış Batı kamuoyu önünde, Türkiye’nin tüm iç ve dış siyasi tutumlarının masaya yatırılacağından şüphe duyulmamalıdır. Aynı şekilde, söz konusu yargılamada çıkacak ve belkide savunmalara atıf yapacak olan bir beraat kararının, Türkiye’yi son derece olumsuz bir durumun içine sokacağı da aşıkardır. Şu halde, yukarıda belirtilen nedenlerle terörizm suçunun UCM’nin yargı yetkisine dahil edilmemesinin, Türkiye açısından olumlu bir gelişme olduğu rahatça söylenebilecektir.

Bununla beraber, Türkiye, daha sonra da terörizm suçlarının UCM’nin yargı yetkisine alınması konusunda çaba göstermeye devam etmiştir. Uyuşturucu kaçakçılığı ve terörizm suçlarının, Statü kapsamına alınmamasına karşın, özellikle Türkiye’nin direktmesiyle, gelecekteki bir yeniden gözden geçirme konferansında, terörizm ve uyuşturucu kaçakçılığı suçlarının kabul edilir tanımlarının yapılarak, UCM’nin yargı yetkisine giren suçlar listesine eklenmesini tavsiye eden bir karar alındığı belirtilmiştir⁵¹.

Bunun gibi, Türkiye, Hazırlık Komisyonu’nun 24 Eylül-5 Ekim 2001 tarihleri arasında gerçekleştirilen sekizinci oturumunda terörizm ile ilişkili suçların UCM’nin yargı yetkisine dahil edilmesi için teklifte bulunmuştur. Keza, Türkiye terörizm fiilleri ile ilgili olarak, Bağımsız Devletler Topluluğu Bölgesel Parlamenteler Konferansında da girişimde bulunarak, Konferans sonunda ilan edilen Moskova Deklarasyonu’na terörizm suçunun, UCM’nin yargı yetkisine girebileceği konusunda bir tespit yapılmasını sağlamıştır⁵².

Bunun gibi Türkiye, Roma Konferansı’nda, UCM’nin yargı yetkisi ile ilgili tartışmalara da dahil olmuştur. Gerçekten de, Türkiye, UCM’nin yargı yetkisinin devreye girmesi konusunda, ABD Temsilcileri tarafından ileri sürülen ve UCM’nin yargı yetkisini kullanabilmesi için, hem suçun işlendiği ve hem de kişinin vatandaşı bulunduğu devletin rızasının birlikte aranmasını öngören teklife destek vermiş, ancak teklif reddedilmiştir⁵³.

⁵¹ **HEBEL-ROBINSON**, s. 87.

⁵² Moskova Deklarasyonu için bkz: <http://www.iccnw.org/conferencesmeetings/reportsdeclarations/europecisreports/2003/MoscowDeclarationPGA12Feb03.pdf> (02.10.2006).

⁵³ Cengiz **BAŞAK**: Uluslararası Ceza Mahkemeleri ve Uluslararası Suçlar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003, s. 60.

Türkiye'nin Roma Konferansı'ndan sonra sergilediği tutumlardan, Türkiye'nin, Statü'ye taraf olma istek ve iradesi olduğu anlaşılmaktadır. Gerçekten de, gerek Anayasa da ve gerek Ceza Kanununda, vatandaşın UCM'ne iadesini öngören ve aşağıda değinilecek ve eleştirisi yapılacak olan düzenlemeler yapılmıştır. Bunun gibi Türkiye, 2004 yılı başlarında, UCM'nin amaçlarını desteklemek için çalışan devletlerin oluşturduğu "Uluslararası Ceza Mahkemesi Dostları" oluşumuna katılmıştır⁵⁴. Ayrıca, Başbakan Erdoğan 8 Ekim 2004 tarihinde Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisinde yaptığı konuşmada "*Yakında Türkiye Roma Statüsünü onaylayacak... ve Uluslararası Mahkeme Sözleşmesinin bir parçası olacak*" demiştir⁵⁵. Bunun gibi, Meksika'nın, 28 Ekim 2005 tarihinde Roma Statüsü'nü onaylaması nedeniyle Meksika'yı kutlayan AB adına yapılan açıklamaya, diğer aday devletler yanında Türkiye'nin de katıldığı belirtilmiştir⁵⁶. Aynı şekilde Türk Dışişleri Bakanlığı'nın resmi internet sitesinde de, aşağıda değinilecek olan UCM ile ilgili Anayasa değişikliğine vurgu yapılarak, bu değişikliğin UCM Statüsü'ne uyum çalışmaları bağlamında yapıldığı belirtilmiştir⁵⁷.

Özellikle son dönemde, Statü'ye taraf olunması konusundaki baskılar artmaktadır. Türkiye'ye AB'ne aday ülkeler arasında, Roma Statüsü'ne taraf olmamış tek ülke olarak Statü'nün; Birliğin, değer ve amaçlarıyla tamamen örtüşmesi nedeniyle defalarca Statü'ye katılması için çağrı yapıldığı ve bu çağrının, Ekim 2005 tarihinde başlayacak katılım müzakereleri bağlamında bir kez daha tekrarlandığı belirtilmiştir⁵⁸. Gerçekten de, AB, Roma Statüsü'nü desteklemekte ve aday devletlere, Statü'ye taraf olmaları yolunda istekte bulunmaktadır. Bu bağlamda, AB Komisyonu'nun, 9 Kasım 2005 tarihli Türkiye 2005 İlerleme Raporu'nda, Türkiye'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi konusunda AB ortak tutumuna katılmadığı tespiti yapılmıştır⁵⁹. Aynı şekilde, 8 Kasım 2006 tarihli Türkiye 2006 İlerleme Raporu'nda da, Türkiye'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nü imzalaması konusunda gelişme kaydedilmediği vurgusu yapılmıştır⁶⁰. Görüldüğü gibi,

⁵⁴ [http://www.amnesty-turkiye.org/sindex.php3?sindex=ozdais0102200501\(15.02.2005\)](http://www.amnesty-turkiye.org/sindex.php3?sindex=ozdais0102200501(15.02.2005)).

⁵⁵ <http://www.amnesty-turkiye.org/o0102200501.si>' den naklen. (29.09.2006).

⁵⁶ Cenap ÇAKMAK: "Uluslararası Ceza Mahkemesi Meksika ile "dalya" yaptı, peki Türkiye", <http://www.tasam.org/modules.php?name=News&file=print&sid=204> (28.09.2006).

⁵⁷ Bkz: http://www.disisleri.gov.tr/MFA_tr/DisPolitika/UluslararasıKuruluslarlaİlişkiler/UCD/. (1.11.2006).

⁵⁸ http://www.iccnw.org/urc/turkey_trk.htm (14.02.2005).

⁵⁹ http://www.disisleri.gov.tr/NR/rdonlyres/4175572C-1552-478D-A44C-419993B33372/0/2005_ilerleme.pdf. s. 149, (12.09.2006).

⁶⁰ [http://www.disisleri.gov.tr/NR/rdonlyres/9033EEB0-E80C-46D0-AB4D-A5767882853A/0/İlerlemeRaporu 8 Kasım 2006 TamamınınCevirisi1.pdf](http://www.disisleri.gov.tr/NR/rdonlyres/9033EEB0-E80C-46D0-AB4D-A5767882853A/0/İlerlemeRaporu%208%20Kasım%202006%20TamamınınCevirisi1.pdf). s. 72, (15.11.2006).

AB, Türkiye'den Roma Statüsü'ne taraf olmasını beklemektedir. Bunun gibi, Uluslararası Ceza Mahkemesi Koalisyonu'nun da (CICC), Uluslararası Af Örgütü'nün başlattığı kampanya bağlamında Türk hükümetine, hukukun üstünlüğü ve uluslararası adalete bağlılığını kanıtlayarak Statü'yü onaylaması çağrısında bulunduğu bildirilmiştir⁶¹.

Tüm bu gelişmeler, özellikle AB ile tam üyelik müzakereleri sürecinde, Statü'ye taraf olma ihtimalinin oldukça yüksek olduğunu göstermektedir.

3) Roma Statüsü ile İlgili Ulusal Düzenlemeler:

Türkiye Roma Statüsü'ne taraf olmamasına rağmen, son dönemde, Statü ile ilgili bir takım düzenlemelere gidildiği görülmektedir. Söz konusu düzenlemeler, vatandaşın iadesini öngören Anayasa ve Ceza Kanunu düzenlemeleri ile, Ceza Kanunu'nda yer alan soykırım suçu ve insanlığa karşı suçlara ilişkin düzenlemelerdir.

A) Vatandaşın İadesine İlişkin Düzenlemeler ve Sonuçları:

Roma Statüsü ile ilgili ulusal düzenlemelerden en önemlisi, 7 Mayıs 2004 tarihli 5170 sayılı kanunun⁶² 5/3. maddesi ile, Anayasa'nın "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlıklı 38/son maddesine eklenen hükümdür. Anılan hükme göre; "*Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez.*" İktidar Partisi grup başkanı vekilleri tarafından kanun teklifi olarak hazırlanan değişikliğin gerekçesinde, "*Öte yandan Avrupa Birliği Müktesebatının parçası olan Uluslararası Ceza Divanına Türkiye'nin katılması ve Divan statüsüne taraf olması halinde belli durumlarda yargılanmak üzere kendi vatandaşlarını Divana teslim etme yükümlülüğü üstlenecektir. Maddenin son fıkradaki değişikliklerle söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmesi amaçlanmaktadır.*" ifadesi yer almaktadır⁶³. Söz konusu teklife ilişkin Anayasa Komisyonu raporunda, "*Teklifin, çerçeve 5. maddesi üzerindeki görüşmelerde Uluslararası Ceza Divanı yerine daha soyut olan Uluslararası ceza yargılaması yapan organlar ibaresinin kullanılması önerilmiş ancak Komisyonca uygun bulunmadığı*" ifade edilmiştir⁶⁴. Ardından söz konusu düzenleme, yukarıda da belirtildiği gibi, meclis genel kurulu tarafından yasalaşmıştır.

⁶¹ [http://www.amnesty-turkiye.org/sindex.php3?sindex=ozdais0102200501\(15.02.2005\)](http://www.amnesty-turkiye.org/sindex.php3?sindex=ozdais0102200501(15.02.2005)). Aynı şekilde, Uluslararası Ceza Mahkemesi Koalisyonu başlattığı Evrensel Onaylama Kampanyası (Universal Ratification Campaign URC) ile, her ay, Statü'ye taraf olmayan bir devleti hedef seçerek, Statü'ye taraf olması yönünde faaliyette bulunmaktadır. 2006 Ekim ayının hedef devleti de Türkiye olarak belirlenmiştir. Bkz: [http://www.iccnw.org/?mod=urc1006\(01.10.2006\)](http://www.iccnw.org/?mod=urc1006(01.10.2006)).

⁶² Metin için bkz: RG: 22 Mayıs 2004, 25469.

⁶³ [http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss430m.htm\(10.01.2006\)](http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss430m.htm(10.01.2006)).

⁶⁴ [http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss430m.htm\(10.01.2006\)](http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss430m.htm(10.01.2006)).

Anayasa'nın 38/son maddesine eklenen hükmün aynısı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun⁶⁵ 18/2. maddesine de eklenmiştir. Maddenin gerekçesinde, "*Anayasa'da hüküm altına alındığı üzere, vatandaş kural olarak geri verilemez. Ancak, Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler dolayısıyla vatandaş da yargılanmak veya mahkum olduğu cezası infaz edilmek üzere yabancı bir devlete teslim edilebilecektir*"⁶⁶. Söz konusu düzenleme, bünyesinde, gerek Türk hukuku ve hukuk politikası ve gerekse de Roma Statüsü sistemi açısından bir takım sonuç ve sorunlar barındırmaktadır.

a) Türk Hukuku ve Hukuk Politikası Açısından:

Görüldüğü gibi, Türkiye henüz taraf olmadığı bir uluslararası andlaşma ile ilgili olarak, anayasal ve yasal düzlemde düzenlemeler yapmıştır. Bilindiği gibi, Anayasa'nın 104. maddesine göre, uluslararası andlaşmalar, Cumhurbaşkanının onayı ile bağlayıcı nitelik kazanır. Cumhurbaşkanının onayından önce ise, bazı andlaşmalar için Anayasanın 90/1. maddesi gereğince, TBMM tarafından onaylamayı uygun bulma kanunu çıkarılması gerekir. Bu ana kuralın istisnası olarak, gerek Anayasanın 90. maddesinin 2. ve 3. fıkralarında gerek 244 sayılı "Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun"⁶⁷da öngörülen nitelikteki andlaşmalar konusunda Bakanlar Kurulu'nun yetkili kılındığı görülmektedir⁶⁸. Türkiye'nin bir uluslararası andlaşma niteliğini haiz olan Roma Statüsü'ne katılma yoluyla taraf olması, Statü'nün söz konusu istisnalara dahil olmaması ve esasen Anayasanın 90/4. maddesi bağlamında Türk kanunlarına değişiklik getirmesi nedeniyle, ancak Anayasanın 90/1. maddesinde öngörülen ana modele göre gerçekleştirilebilir. Bununla beraber, Türkiye, Statü'ye taraf olmak için bu şekilde hareket etmemiştir. Türkiye'nin taraf olmadığı 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi⁶⁹'nin "Bir Andlaşma ile Bağlanma Rızasını Açıklama Yolları" başlıklı 11. maddesine göre, "*Bir devletin bir andlaşma ile bağlanma rızası imza, bir andlaşma teşkil eden belgelerin teatisi, onay, kabul, tasvip veya katılma veya üzerinde mutabık kalındıysa diğer herhangi bir araçla açıklanabilir.*" Sözleşmede, bir andlaşma ile bağlanma konusundaki iradelerin farklı şekillerde açıklanmasına ilişkin yollar, bu yollarla andlaşma ile bağlanan devletler açısından andlaşma ile üstlenilen hak ve yükümlülükler bağlamında bir farklılık yaratmamaktadır. Bu farklı kavramlar ile sadece, bir uluslararası andlaşmaya, devletlerin iç hukuk sistemlerine göre değişik biçimde

⁶⁵ Metin için bkz: RG: 12 Ekim 2004, 25611.

⁶⁶ İzzet ÖZGENÇ: Gerekçeli Türk Ceza Kanunu, Seçkin, Ankara, 2004, s. 95'den naklen.

⁶⁷ Metin için bkz: RG: 11 Haziran 1963, 11425.

⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz: Hüseyin PAZARCI: Uluslararası Hukuk Dersleri, I. Kitap, Turhan Yayınevi, Ankara, 2001, s. 149-155.

⁶⁹ Metin için bkz: GÜNDÜZ, s. 184 vd.

bağlanmalarına imkan sağlanmaya çalışılmaktadır⁷⁰. Roma Statüsü'nün "İmza, Onay, Kabul, Tasdik veya Taraf Olma" başlıklı 125/2. maddesi, Statü'nün, imzalayan devletler tarafından onay, kabul veya tasdik edilebileceğini öngörerek, 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne uygun şekilde, imzacı devletlere, andlaşma ile bağlanma doğrultusundaki iradelerini kendi ulusal hukuklarında öngörülen usullere göre açıklama konusunda imkan vermiştir.

Türkiye, Statü'yü imzalamamış ve imza için Statü'nün 125/1. maddesinde öngörülen süre de geçmiş olduğundan, aynı maddenin 125/3. fıkrasında belirtildiği gibi, Statü'ye katılma yoluyla taraf olabilir. Türkiye'nin katılma yoluyla Roma Statüsü'ne taraf olması için de, Anayasanın 90/1. maddesinde öngörülen usulün uygulanması gerekir. Roma Statüsü'nde de imzacı olmayan devletlerin, Statü'ye taraf olmalarının sadece katılma yoluyla mümkün olabileceği kabul edilmiş ve bu bağlamda başka hiç bir yol öngörülmemiş olduğundan ve Türkiye'de yukarıda belirtildiği gibi, Statü'ye katılma konusundaki iradesini kendi anayasasında öngörülen usule göre açıklamadığından, gerek Anayasa'nın 38/son gerek Ceza Kanunu'nun 18/2. maddelerindeki düzenlemeler, Türkiye'nin Statü ile hukuken bağlı olmasını sağlamaz. Bunun sonucu olarak da Statü'de öngörülen yükümlülükler, Türkiye'ye karşı ileri sürülemez. Bir başka ifade ile özetlemek gerekirse, Türkiye andlaşmalar hukuku bağlamında, Roma Statüsü ile hukuken bağlı değildir. Roma Statüsü, Anayasa'nın 90/1. maddesinde öngörülen ana modele göre onaylanmadığı için, aynı maddenin 5. fıkrası uyarınca kanun niteliğinde de değildir. Böylece, Türkiye Statü'ye taraf olmadığı sürece, anayasal ve yasal düzenlemeler, Statü'nün uygulanması ile ilgili olarak Türkiye nezdinde hiç bir hukuki sonuç doğurmaz. Bununla beraber, Roma Statüsü'nde öngörülen düzenlemelerin bir uluslararası örf ve adet kuralı niteliğinde olduğu veya ileride bu niteliği kazandığı değerlendirilmesi yapılacak olursa, anayasal ve yasal düzenlemelerin, vatandaşın iadesi konusunda Türkiye'nin *opinio juris*ini gösterir şekilde yorumlanması tehlikesi bulunmaktadır. Keza, söz konusu *opinio juris*in, tüm Statü hükümlerine teşmil edilebileceği ihtimalinin de bulunduğunu belirtmek gerekir. Ayrıca, anayasada yer alan düzenlemenin, kanunkoyucuya Statü'ye taraf olma konusunda bir yükümlülük yükleyip yüklediği de anayasa hukukçuları tarafından tartışılması gereken bir konudur.

Görüldüğü gibi, Anayasa ve Ceza Kanunu'nda yer alan vatandaşın iadesine ilişkin düzenlemelerin, andlaşmalar hukuku bağlamında, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmaması halinde, Statü'nün uygulanması anlamında hiç bir hukuki sonucu yoktur. Esasen Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde ise, ciddi hukuki sonuçlar ortaya çıkabilecektir ki, bu konu aşağıda ayrıntılarıyla incelenecektir.

⁷⁰ PAZARCI, 'I. Kitap', s. 129.

Ancak bu incelemeye geçmeden önce, henüz taraf olunmayan bir uluslararası andlaşma ile ilgili olarak neden bu yönde bir düzenleme yapıldığı konusuna eğilmek gerekir.

Yukarıda da belirtildiği gibi, söz konusu anayasal ve yasal düzenlemeler ile, Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olma istek ve iradesinin ortaya konulduğu sonucu çıkarılabilir. Ancak bunun hiç de isabetli bir uygulama olmadığını belirtmek gerekir. Söz konusu düzenlemeler ile Türkiye'nin ileride Statü'ye taraf olma istek ve iradesi belirtiliyor ise, buna gerek yoktur çünkü, yukarıda belirtildiği gibi, zaten Başbakan bu konuda açıklamada bulunarak bu istek ve iradeyi açıklamıştır. Bunun gibi, özellikle anayasa değişikliğine gidilmesi gereksiz olmuştur. Bu gereksizlik, anayasa değişikliği için, Anayasa'nın 175. maddesinde aranan nitelikli çoğunluk ile, uluslararası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulma kanunu için Anayasanın genel olarak toplantı ve karar yeter sayısı için 96. maddesinde aradığı basit çoğunluğun karşılaştırılması ile daha net bir şekilde anlaşılacaktır. Bunun gibi, henüz taraf olunmayan bir uluslararası andlaşmaya ilişkin olarak gerek anayasal gerek yasal bağlamda iç düzenleme yapmanın, hukuki düzenleme tekniği ile de çok bağdaşır olmadığı söylenebilir. Gerçekten de, olağan olanı, önce andlaşmaya taraf olmak için gerekli işlemleri yapmak ve andlaşmaya taraf olmak, ardından da, iç hukuku andlaşma ile uyumlu hale getirmektir. Bu bağlamda, eğer, Türkiye açısından Statü'ye taraf olmak çok elzem ise ve mutlaka taraf olunacaksa, önce Statü'ye taraf olunur, ardında da iç hukuk Statü'ye uyumlu hale getirilir. Yine de, Statü'ye taraf olmadan iç hukuk Statü ile uyumlu hale getirilmek isteniyor idiyse, vatandaşın iadesinden ziyade, –ki aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı gibi, Statü vatandaşın iadesi konusunda mutlak ve kesin bir yükümlülük getirmemektedir– mesela, Statü'nün ulusal ve uluslararası hukuktan kaynaklanan ayrıcalık, dokunulmazlık ve sorumsuzlukları kabul etmeyen 27. maddesine uyum amacıyla, anayasal ve yasal düzlemde değişiklikler yapılabilirdi. Ancak bu yönde de bir çaba içerisine girilmemiştir.

Burada akıllara, anayasal ve yasal düzlemde gerçekleştirilen vatandaşın iadesine ilişkin düzenlemelerin, AB ile ilişkiler bağlamında AB organlarına hoş görünmek için yapılan bir manevra olup olmadığı sorusu gelmektedir. Gerçekten de, özellikle Türk siyasi hayatının son dönemlerinde, AB ile ilişkilerde, hükümetler tarafından, “uyum paketleri” olarak nitelendirilen ve bir çok anayasa ve yasa hükmünün tek bir kanunla veya bir kaç kanunla değiştirilmesi şeklinde beliren bu türden manevralara sıklıkla rastlanmaktadır. Acaba, anayasa ve yasada yer alan düzenlemeler de bu türden manevralar için bir örnek midir? Belki de, iç tepkilerden çekinme ve özellikle askeri kesimden yönelen muhalefet gibi nedenlerle Statü'ye taraf olunamadığından, bu yönde bir düzenleme yapılarak, uluslararası kamuoyuna veya AB organlarına göz kırplmış ve böylece bir denge siyaseti örneği sergilenmiştir.

b) Tamamlayıcılık İlkesi Bağlamında Roma Statüsü Açısından:

Roma Statüsü'nün, gerek Önsöz bölümünde ve gerekse de, 1. maddesinde, UCM'nin yetkisinin, ulusal mahkemeleri tamamlayıcı nitelikte olduğu hüküm altına alınmıştır. Böylece, UCM'nin yargı yetkisine giren suç tiplerinin işlenmesi halinde, failleri yargılama yetkisi öncelikle, ulusal mahkemelere ait olacaktır. Tamamlayıcılık ilkesi bağlamında, Statü'nün 17. maddesi önem taşımaktadır. Statü'nün "Kabul Edilebilirlik Konuları" başlıklı 17. maddesinde, hangi davaların kabul edilebilir olacağı saptanırken, hangi hallerde, UCM'nin yargı yetkisinin doğacağı da düzenlenerek, tamamlayıcılık ilkesinin istisnalarına ve bu istisnaları belirlemek için kullanılacak ölçütlere yer verilmiştir. Gerçekten de, Statü'nün Önsöz bölümüne ve 1. maddesinde ifadesini bulan tamamlayıcılık ilkesine atıfta bulunan 17/1. maddesi düzenlemesinden, yargı yetkisi bulunan devletin soruşturma ve kovuşturma⁷¹ yapma konusunda isteksizlik sergilemesi veya muktedit olmaması halinde, davanın kabul edilebilir olduğu ve dolayısıyla, UCM'nin yargı yetkisinin doğacağı sonucu çıkmaktadır. Görüldüğü gibi, Statü'de düzenlenen suç tiplerinin işlenmesi halinde, failleri yargılama yetkisi ulusal mahkemelere bırakılmış, bununla beraber, devletin, yargılama konusunda isteksiz olması veya yargılama yapmaya gerçekten muktedit olmaması hallerinde, UCM'nin yargı yetkisinin doğacağı kabul edilmiştir.

Statü'de, yargılama yetkisi olan devletin isteksizliğini tespit etmek amacıyla üç tane ölçüt öngörülmüştür. Statü'nün 17/2. maddesine göre, UCM, uluslararası hukuk tarafından tanınan kural ve ilkeleri dikkate almak suretiyle, şu ölçütlere göre, bir davada isteksizliğin bulunup bulunmadığını tespit edecektir: Söz konusu ölçütlerden ilki, kısaca, "suç isnadı altındaki şahsı korumak", şeklinde ifade edilebilecek, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlarla ilgili olan şahsı korumak amacıyla ulusal düzeyde karar alınması veya işlem yapılmasına ilişkindir. İkinci ölçüt, ilgiliyi, adalet önüne çıkarma amacıyla bağdaşmayacak şekilde, yapılacak işlemlerde haklı gösterilemeyecek bir gecikme olması halidir. Üçüncü ölçüt ise, işlemlerin bağımsız ve tarafsız bir şekilde yerine getirilmemiş veya getirilmemekte olması ve ilgili kişiyi adalet önüne çıkarma amacıyla bağdaşmayacak şekilde yürütülmesi halidir. Demek ki, suç isnadı altındaki kişiyi korumak, işlemleri

⁷¹ Statü'nün orijinal metninde kullanılan, investigation kelimesi, soruşturma, prosecution kelimesi ise, kovuşturma olarak Türkçe'de kullanılmaktadır. Bu iki terim, ceza muhakemesi hukuku anlamında farklı yargılama evrelerini ifade etmekte kullanıldığı için önem arz eder. Gerçekten de, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinin e bendinde soruşturma, "kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi" aynı maddenin f bendinde ise kovuşturma, "iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi" ifade eder şeklinde tanımlanmıştır. Roma Statüsü sisteminde de soruşturma kovuşturma ayrımı yapılmış ve yargılamanın farklı evreleri olarak kabul edilmiştir. Bilinçli olarak yapılan bu ayrımın, aşağıda açıklanacağı gibi, tamamlayıcılık ilkesi çerçevesinde, Statü'nün 17/1-b maddesi bağlamında önemi bulunmaktadır.

haklı bir gerekçe olmadan geciktirmek ve söz konusu işlemlerin bağımsız ve tarafsız bir şekilde yürütülmemesi bir davada isteksizliği tespit etmek bağlamında kullanılacak ölçütlerdir. Bir devletin, bir kişiyi korumak amacıyla soruşturma ve yargılamayı hasır altı ettiğinin ortaya konulmasının kolay olmadığı ve fakat imkansız da olmadığı belirtilmiştir⁷². Faillerin soruşturma ve yargılamalarında uygulanacak işlemlerdeki hilelerin, UCM'nin dayanabileceği varsayımlar oluşturabileceği, keza, normal kanuni uygulamalardan apaçık sapmaların da bu yargı yetkisinin kullanımını tespit bağlamında isteksizliği ortaya koyan göstergeler olarak değerlendirilebileceği belirtilmiştir⁷³. Görüldüğü gibi, yargı yetkisini kullanmakla yetkili devletin, somut dava bakımından isteksiz olarak nitelendirilmemesi için, iç düzenlemelerinin ve özellikle de usul kurallarının gereğini yapması ve gerek mağdurlara gerek şüpheli ve sanıklara söz konusu düzenlemelerde tanınan hak ve yükümlülükler, diğer bir dava için, mesela adi bir adam öldürme suçunun yargılamasında ne şekilde uygulanıyorsa, Roma Statüsü'nde öngörülen suç tiplerinin yargılaması için de aynı şekilde uygulanması gerekir. Bu anlamda, isteksizliğin değerlendirilmesi yapılırken, sanıkla mağdur arasında adil bir denge sağlanmış olması hususunun gözetilmesi gerektiği vurgulanmıştır⁷⁴.

Tamamlayıcılık ilkesinin bir diğer istisnasını, yargılama yetkisi bulunan devletin, yargılama yapmaya, gerçekten muktedir olmaması hali oluşturmaktadır. Statü'nün 17/3. maddesinde, hangi hallerin, yargılama yetkisine sahip olan devletin, yargılama yapma konusunda muktedir olmadığı bir göstergesi olarak değerlendirileceğini belirtmiştir. Bu konudaki ölçüt şu şekilde belirlenmiştir: Ulusal adalet sisteminde meydana gelen, toptan veya önemli bir çöküş veya adalet sisteminin mevcut olmaması nedeniyle, devletin, sanığı, gerekli delilleri, tanıkları elde edemeyecek durumda olması veya diğer işlemleri yapamayacak durumda olması halidir.

Demek ki, yargılama yetkisine sahip devletin, adalet sisteminin çökmüş olması veya hiç olmaması ve bunun sonucu olarak da, sanığı yakalayacak, gözaltına alacak ve yargılamada hazır bulunduracak ve delillere ulaşacak ve muhafaza altına alacak ve diğer muhakeme işlemlerini yürütecek bir organizasyona sahip olmaması, davada muktedir olmama durumunu tespit etmek bağlamında UCM tarafından nazara alınacak ölçütler olarak belirlenmiştir. Şu halde, adalet örgütünü teşekkül ettirmiş ve gerektiği gibi işleyen bir devletin, yargılama yapma konusunda muktedir olmadığından bahsedilemez. Mesela, adalet örgütünün bulunmasına ve işlemesine rağmen, adil kararlar vermeyen veya davaların sürüncemede kaldığı bir devlet için, yargılama yapmaya gerçekten muktedir olmadığından söz edilemez. Bu ihtimalde, isteksizlik istisnası ve isteksizliği tespit için kullanılan ölçütler

⁷² HOLMES, s. 675.

⁷³ HOLMES, s. 675.

⁷⁴ ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 207.

gündeme gelecektir. Kanımızca, muktedir olmama durumu, münhasıran çatışmalar nedeniyle idari ve adli yapısı çökmüş devletler için geçerli olacaktır⁷⁵.

Türkiye'nin, Statü'ye taraf olması ihtimalinde, bir Türk vatandaşının Statü'de öngörülen suç tiplerini işlemesi halinde, tamamlayıcılık ilkesi gereği, söz konusu faili yargılama yetkisi Türk mahkemelerinin olacaktır. Yapılacak bu yargılama faaliyetinin, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmakla uluslararası hukuka göre üstlendiği yükümlülüğün bir gereği olduğu gibi, suç isnadı altındaki Türk vatandaşlarını, UCM'nin yargı yetkisinden korumak bağlamında da önemli bir işlevi olacaktır. Aslında bu faaliyet, uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükler bir tarafa bırakılırsa, Türk vatandaşlarının, UCM tarafından yargılanmasını engellemek bakımından mutlak zorunluluk taşımaktadır. Çünkü ancak bu şekilde, Savcılık tarafından re'sen başlatılan veya taraf devletlerin şikayeti üzerine başlatılan soruşturmanın durdurulması sağlanacaktır. Gerek, taraf devletlerin bildirim ve gerekse de Savcının re'sen soruşturma açması hallerine ve bu bağlamda tamamlayıcılık ilkesi ve söz konusu ilkeyi ortadan kaldıran durumlar ve bunların tespiti için Statü'de öngörülen ölçütler karşısında Türkiye'nin Statüye taraf olması ihtimalindeki durumuna ilişkin tespitlere aşağıda yer verileceğinden, şimdilik sadece, Anayasa ve Ceza Kanunu'nda yer alan düzenlemenin sonuçları değerlendirilecektir.

Yukarıda belirtildiği gibi, gerek Anayasa'da gerek Ceza Kanunu'nda, genel kural, vatandaşın işlediği suç nedeniyle başka bir devlete iadesinin mümkün olmadığı şeklinde ortaya konulmuş, fakat, UCM'ne taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler istasna olarak belirlenerek, UCM'nin yargılama yetkisine giren suç veya suçları Türkiye'de veya yabancı bir devletin ülkesinde işleyen Türk vatandaşının, bu suçlardan dolayı yabancı bir devlete veya UCM'ne iadesini mümkün kılacak bir düzenlemeye gidilmiştir. Kanımızca, gerekçeden ve düzenlemenin amacı ve mahiyetinden çıkan sonuca göre, vatandaşın iadesi öngörülen yerin, UCM olarak değerlendirilmesi gerekir. Ancak, düzenlemede açıkça belirtilmediği için, sadece UCM'ne değil, Roma Statüsü'ne taraf olan başka bir yabancı devlete de vatandaşın iadesinin mümkün olduğu şeklinde yorumlanma tehlikesi bulunmaktadır. Çünkü anayasa değişikliğinin gerekçesinde vatandaşın sadece, UCM'ne iadesi öngörüldüğü, Ceza Kanunu gerekçesinde ise, yabancı bir devlete de vatandaşın iadesinin öngörüldüğü görülmektedir. Bunun gibi, Roma Statüsü terminolojisinde, iade, bir kimsenin, bir devletten diğerine, andlaşma, sözleşme veya ulusal düzenlemeler uyarınca teslim edilmesi (m. 102/2) şeklinde, teslim ise, bir kimsenin, bir devletten, UCM'ne, Statü uyarınca teslim edilmesi (m.102/1) şeklinde tanımlanarak bir ayırımı gidilmiş ve gerek anayasa gerek kanunda kullanılan ibarelerin, bunlardan hangisini ifade ettiği açıkça ortaya konmamıştır. Eğer, Roma Statüsü

⁷⁵ Aynı yönde bkz: **ÖNOK**, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 208.

anlamında iade müessesesi ifade edilmiş ise, o takdirde, vatandaşı yabancı bir devlete verilmesi mümkün gözükmemektedir.

Bunun gibi UCM'nin yargılama yetkisine giren suç veya suçların sadece, yabancı bir devletin ülkesinde işlenmesi halinde değil, Türkiye'de işlenmesi halinde de vatandaşın iadesi söz konusu olabilecektir. Bu yorum tarzı her ne kadar suçluların iadesi ile ilgili genel kurallara aykırılık taşıyor gibi görünse de, Roma Statüsü sistemi açısından geçerliliği bulunmaktadır. Gerçekten de, Türkiye'nin somut bir olay hakkındaki tutumu, bir isteksizlik olarak değerlendirilirse veya Türk adli organlarının, yargılamaya yapmaya muktedir olmadığı kabul edilirse, UCM'nin yargı yetkisi doğacak ve suç isnadı altındaki vatandaşın iadesi istenebilecektir. Çünkü Statü'nün 17/1 ve 19/1. maddelerine göre UCM yetkisine, kendisi karar verecektir. Bu açıdan, vatandaşın iade edilebileceğini açıkça öngören Anayasa ve Ceza Kanunu düzenlemeleri ile, vatandaşın iadesini talep hakkını doğrudan Türk hukukuna dayandırılabilmesine imkan verilmesi de önemli bir sakınca olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ayrıca, gerek Anayasa gerek Ceza Kanunu'nun, vatandaşın iadesi konusundaki düzenlemelerinin gerekçeleri incelendiğinde, vatandaşın iade etmenin, Türkiye için bir yükümlülük olduğunun belirtildiği görülmektedir. Gerçekten de, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, belirli bir takım yükümlülükler altına gireceği doğrudur. Bu yükümlülüklerden biri Roma Statüsü sisteminin bel kemiğini oluşturan tamamlayıcılık ilkesi bağlamında ortaya çıkan ve suç isnadı altındaki vatandaşın yargılamak olarak tezahür eden ana yükümlülüktür. İkinci yükümlülük olan vatandaşın iade yükümlülüğü ise, tamamlayıcılık ilkesi gereği, suç isnadı altındaki vatandaşın yargılamada isteksizlik sergileme veya yargılama yapmaya gerçekten muktedir olmama hallerinin gerçekleşmesi halinde ortaya çıkmaktadır. Statü'ye taraf olması halinde Türkiye, suç isnadı altındaki vatandaşın yargılaması ile tamamlayıcılık ilkesi işlerlik kazanacak ve UCM'nin yargı yetkisi doğmayacaktır. Görüldüğü gibi, Roma Statüsü'nün öngördüğü sistemin ortaya koyduğu yükümlülük, muhakkak olarak vatandaşın iadesine ilişkin değildir ve zorunlu olarak vatandaşın iadesini sonuçlamaz; bu bağlamda doğrudan bir yükümlülük getirmez. UCM'nin yargı yetkisinin doğmasının, isteksizlik veya muktedir olmama hallerine hasredilmiş olması nedeniyle, ancak bu iki durumun somut olayda bulunması halinde UCM'nin yargı yetkisi doğar. Yine ancak o zaman yargı yetkisi bulunan ve fakat bu yetkisini isteksizlik nedeniyle kullanmayan veya muktedir olmama nedeniyle kullanamayan Statü'ye taraf bir devletin, suç isnadı altında bulunan vatandaşın ve diğer devlet vatandaşlarını iade yükümü ortaya çıkar. Şu halde, Anayasa ve Ceza Kanunu gerekçelerinde belirtilen yükümlülük boyutu münhasıran, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, ana yükümlülüğü haline gelecek olan vatandaşın yargılama konusunda isteksizlik sergilemesi veya muktedir olmaması durumlarında gündeme

gelecek bir ikinci aşama yükümlülüğüne ilişkindir.

Söz konusu düzenlemeler ile anayasa ve kanun koyucu, Roma Statüsü sisteminin ortaya koyduğu ana yükümlülüğe ilişkin değil de, ana yükümlülüğün ifa edilmemesi halinde doğacak ikinci aşama yükümlülüğüne ilişkin bir düzenlemeye gitmiştir. Böylece, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, Türk vatandaşları hakkında ortaya atılacak suç isnadları neticesi Türk Mahkemesi'nde yapılacak yargılamada, isteksizlik veya muktedir olmama durumların varlığı halinde, Türk vatandaşlarının iade edilebileceği kabul edilmiştir. Bu sayede Türk mahkemesi tarafından yapılacak yargılamanın tamamlayıcılık ilkesinin istisnalarını oluşturan durumlara tekabül etmesi halinde, Anayasanın 38. maddesinin eski halinde yer alan ve vatandaşın suç nedeniyle başka bir devlete verilemeyeceğini öngören kurala istisna getirilmiş ve vatandaşın iadesinin engelleyecek anayasal engel ortadan kaldırılmıştır.

Söz konusu düzenlemeler eleştiriye açıktır. Gerçekten de, ana yükümlülük olan suç isnadı altındaki vatandaşı yargılamak, Roma Statüsü'ne taraf olmakla üstlenilen yükümlülüğün ifası bağlamında yeterli iken, neden bu yükümlülüğün ifa edilmemesi halinde ortaya çıkacak ikinci aşama yükümlülüğüne ilişkin bir düzenlemeye gidilmiştir? Yoksa, Türk mahkemelerinin yargılama yapmakta isteksiz olacağı veya yargılama yapmaya muktedir olamayacağı mı düşünülmüştür? Bu noktada söz konusu düzenlemelerin somut bir olay karşısında UCM organlarınca mesela Türk vatandaşları aleyhine açılan bir soruşturmada, Savcılık ve Ön Yargılama Dairesi tarafından ne şekilde anlamlandırılacağı sorusu hayati önemdedir. Gerçekten de UCM organlarının, anayasal ve yasal düzenlemelerde kullanılan ifadelerin kesinliği, Roma Statüsü'nün öngördüğü tamamlayıcılık ilkesi ve UCM'nin ikincil konumu ile ilgili sisteminin beraber değerlendirilmesi ile, Türkiye'nin, yargılama konusunda isteksiz olacağını ve muktedir olmayacağını, peşinen kabul ettiği sonucuna ulaşabilme tehlikesi bulunduğu söylenebilir. Bir başka ifade ile, anayasal ve yasal düzenlemeleri ile Türkiye'nin, tamamlayıcılık ilkesini ortadan kaldıran haller bağlamında, UCM'nin yargı yetkisini dolaylı olarak kabul ettiği ileri sürülebilir. Ancak, vatandaşın iadesini öngören anayasal ve yasal düzenlemeler, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, Türk vatandaşları tarafından işlendiği iddia edilecek suçlar için, Türkiye'nin tamamlayıcılık ilkesine dayanmasına engel olmayacaktır. Gerçekten de, Türk vatandaşları aleyhine UCM nezdinde açılacak bir soruşturmanın, Türkiye'nin, suç isnadı altındaki vatandaşlarını yargılamaya başlaması ile, durması gerekir. Savcılık veya Ön Yargılama Dairesi, Statü düzenlemelerine ve esas itibarıyla Statü'nün ruhuna ters olmasına rağmen, Türkiye'nin soruşturmasına uymaz ve soruşturmaya devam ederlerse ve üstelik bu tutumlarını anayasal ve yasal düzenlemeleri gerekçe göstererek sürdürürlerse, bu uygulamanın gerek somut olay bağlamında Türk yargı sistemi açısından gerek ilerisi için emsal

oluşturması bakımından ortaya çok vahim bir tablo çıkaracağı şüphesizdir. Üstelik yabancı bir devletin de Türk vatandaşını istemesi olasılığı göz ardı edilmemelidir. Şimdi uzak gibi görünen ve fakat ileride vuku bulma ihtimali bulunan bu varsayım gerçekleşirse bile, anayasal ve yasal düzenlemelerin, uluslararası kamuoyu ve UCM organları nezdinde, Türkiye'nin yargı yetkisini kullanma bağlamında ortaya ciddi şüpheler çıkaracağı söylenebilir.

Kanımızca, anayasal ve yasal düzenlemelerden, Türkiye'nin UCM'nin yargı yetkisini tamamlayıcılık ilkesinin istisnaları bağlamında dolaylı olarak kabul ettiği sonucu çıkarılamaz. Çünkü bu yorum tarzı, Statü'nün yargı yetkisini öncelikle ulusal mahkemelere bırakan sisteminin yok sayılması anlamına gelir. Statü'de yer alan tamamlayıcılık ilkesi, öncelikli yargı yetkisini ulusal mahkemelere verdiği için, UCM organları başlatılan bir soruşturmanın Türkiye'nin soruşturmaya başlaması ile durması gerekecektir. Ancak, Türk mahkemelerince yapılacak yargılamada isteksizlik sergilenmesi veya Türk mahkemelerinin yargılama yapmaya muktedir olmaması hallerinde, UCM'nin yargı yetkisi doğacaktır. Bu noktada anayasa ve kanun koyucu, Türk mahkemelerinin yargılamada isteksiz olacağı veya yargılama yapmaya muktedir olmayacağı ihtimaline dayanarak, ana yükümlülüğün ifa edilmemesi veya gerektiği gibi ifa edilmemesi haline yönelik olarak vatandaşın iade edilmesini öngören düzenlemeleri yapmıştır. Söz konusu düzenlemeler, ana yükümlülüğün ifa edilmemesi veya gerektiği gibi ifa edilmemesi halinde gündeme gelecek ikinci aşama yükümlülüğe vurgu yapılması açısından eleştiriye açıktır.

Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması halinde, ancak suç isnaı altındaki yabancı bir devlet vatandaşının UCM'ne teslimi gereklidir. Bu bağlamda, Roma Statüsü'nün 9. bölümü de Türkiye'de bulunan suç şüphesi altındaki yabancı hakkında işlerlik kazandırılacak şekilde bir yoruma tabi tutulmalıdır ki zaten Roma Statüsü'nün 9. bölümü de bu amaca yönelik olarak düzenlenmiştir. Şu halde, Roma Statüsü sisteminde bir ikinci aşama yükümlülük olan vatandaşın iadesini öngören düzenlemenin Anayasa ve Ceza Kanunu'nda açık bir şekilde düzenlenmemesi gerektiği rahatça söylenebilecektir.

B) Ceza Kanunu'nda Roma Statü'nde Yer Alan Suç Tiplerine İlişkin Olarak Getirilen Düzenlemeler:

Ceza Kanunu'nun özel hükümleri düzenleyen ikinci kitabının, "Uluslararası Suçlar" başlıklı birinci kısmında, soykırım suçu (m. 76), insanlığa karşı suçlar (m. 77), göçmen kaçakçılığı (m. 79) ve insan ticareti suçu (m. 80) düzenlenmiştir⁷⁶. Söz konusu suç tiplerinden sadece soykırım

⁷⁶ Kısım başlığının "uluslararası suçlar" olmasına rağmen, ancak, soykırım suçu ve insanlığa karşı suçların uluslararası suç teşkil ettiği ve fakat insan ticareti ve göçmen kaçakçılığı suçlarının uluslararası suç olmadığı konusunda bkz: R. Murat ÖNOK: "5237 Sayılı Yeni TCK'ya Göre Uluslararası Suçlar", Hukuk ve Adalet, Yıl: 2, Sayı: 5, Nisan 2005, s. 176-179.

suçu ve insanlığa karşı suçlar, UCM'nin yargı yetkisine dahildir. Bu nedenle bu iki suç tipi hakkındaki düzenlemeler ve bu düzenlemelerin sonuçlarına değinmek gerekmektedir.

Yukarıda belirtildiği gibi, Ceza Kanunu'nun özel hükümleri düzenleyen ikinci kitabının, birinci kısmının "Soykırım ve İnsanlığa Karşı Suçlar" başlıklı birinci bölümünde, UCM'nin yargılama yetkisine giren suç tiplerinden, soykırım suçu ve insanlığa karşı suçlar düzenlenmiştir.

a) Soykırım Suçu:

Soykırım suçu, ilk kez 1948 tarihli Birleşmiş Milletler Soykırımın Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi ile tanımlanmış ve uluslararası hukuktaki yerini almıştır. Gerçekten de, Soykırım Sözleşmesi'nin kabul edilmesine kadar, soykırım suçu özel bir kategori olarak ortaya çıkmamıştır⁷⁷. Bu döneme kadar soykırım fiili, insanlığa karşı suçlar kategorisi içinde mütalaa edilmiştir⁷⁸. Bir başka ifadeyle, soykırım suçu, Soykırım Sözleşmesi ile birlikte müstakil bir suç hüviyeti kazanmıştır. Soykırım suçunun tanımı Soykırım Sözleşmesi'nin 2. maddesinde yapılmıştır. Buna göre: "...milli, etnik, ırki veya dini bir grubu, kısmen veya tamamen ortadan kaldırmak amacıyla işlenen aşağıdaki fiillerden herhangi biri, soykırım suçunu oluşturur.

- a) Grup üyelerinin öldürülmesi;
- b) Grup üyelerine ciddi surette bedeni veya zihni zarar verilmesi;
- c) Grubun tamamen veya kısmen, fiziksel varlığını ortadan kaldırılabileceği hesaplanarak, yaşam şartlarının kasten değiştirilmesi;
- d) Grup içinde doğumları engellemek amacıyla tedbirler alınması;
- e) Grup üyesi çocukların zorla başka bir gruba nakledilmesi."

Soykırım Sözleşmesi'nde yer alan bu tanım, *ad hoc* nitelikteki, Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde de tekrarlanmıştır⁷⁹. Bunun gibi, UCM'ni kuran Roma Statüsü'nde de aynı tanım esas alınmıştır⁸⁰. Aynı şekilde, soykırım suçunu düzenleyen, Ceza Kanunu'nun 76. maddesinde de hemen hemen aynı tanımın esas alındığı görülmektedir. Gerçekten de, Ceza

⁷⁷ Ian **BROWNLIE**: Principles of Public International Law, Oxford University Press, Oxford, 2003, s. 562.

⁷⁸ Bkz: Antonio **CASSESE**: "Genocide", The Rome Statute Of The International Criminal Court: A Commentary, Vol: I, (Ed). Antonio **CASSESE**–Paola **GAETA**–John R.W.D. **JONES**, New York, 2002, s. 335, 339, 350; Ezeli **AZARKAN**: Nuremberg'ten La Haye'ye: Uluslararası Ceza Mahkemeleri, BETA, Kırklareli, 2003, s. 34.

⁷⁹ Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, madde 4; Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, madde 2.

⁸⁰ Roma Statüsü, madde 6.

Kanunu düzenlemesinde, gerek suç mağduru gruplar gerek suçun manevi unsuru gerek suçun maddi unsurunu oluşturan fiiller yönünden, Soykırım Sözleşmesi'nde yer alan tanıma bağlı kalınmıştır. Bununla beraber, kanunun 76/1. maddesinde yer alan, "bir planın icrası suretiyle" ibaresi, gerek Soykırım Sözleşmesi ve gerekse de *ad hoc* mahkemelerin statüleri ve Roma Statüsünde bulunmamaktadır. Madde gerekçesinde bu husus şu şekilde açıklanmıştır: "*Maddi unsurların, oluşması yönünden, hareketlerin "bir planın icrası" sonucu gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Tasarının bu maddesi, Fransız Ceza Kanununun da yaptığı gibi Birleşmiş Milletlerin 9.12.1948 tarihli Sözleşme metninden ayrılmaktadır: Sözleşme 2. maddesinde soykırımı "bir insan grubunun imha niyeti" ile belirlemekte ve böylece subjektif bir ölçüt kullanmaktadır. Tasarı metninde ise meydana getirilmiş "bir planın icrası suretiyle" denilerek objektif bir ölçüt kullanılmış olmaktadır. Böylece suç girişiminin planlı ve sistematik karakteri vurgulanmış olmaktadır. Kaldı ki, bu koşul Nürnberg Mahkemesi Statüsünün 6. maddesinde de yer almaktadır*⁸¹." Söz konusu ibarenin, suç girişiminin planlı ve sistematik karakterini vurguladığı belirtilmiştir⁸². Görüldüğü gibi, kanunkoyucunun düzenlemede, soykırımı ilişkin uluslararası metinler ile oluşturduğu bu farklılığın, sonuca yönelik bir etkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Ceza Kanunu düzenlemesi ile, Soykırım Sözleşmesi'nin 5630 sayılı kanunla onaylanması ile Türk hukukuna giren soykırım suçunun, ilk defa bir iç hukuk metninde yer alması sağlanmıştır. Aslında, Ceza Kanunu'nda soykırımı ilişkin olarak getirilen düzenleme, Sözleşme'nin 5. maddesinde yer alan ve taraf devletlere, iç hukuklarında suçu önleyici ve cezalandırıcı düzenlemeler yapma konusunda getirilen yükümlülüğün bir sonucudur. Nitekim, kanunun 76. maddesinin gerekçesinde, yükümlülük boyutuna şu şekilde vurgu yapılmıştır: "*Bu suçun mevzuatımıza dahil edilmesi, 1948 Jenosit Sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerimizin gereğidir. Sözleşme ile maddi ve manevi unsurları açıkça belli olan farklı bir suç ihdas etme yükümlülüğü getirilmiştir*⁸³." Bir bakıma, Ceza Kanunu'nun düzenlemesi ile, Türkiye'nin Soykırım Sözleşmesi'ne taraf olması ile uluslararası hukuk bakımından edindiği söz konusu yükümlülük, geç de olsa yerine getirilmiştir.

b) İnsanlığa Karşı Suçlar:

İnsanlığa karşı suçlar kavramı İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra uluslararası hukuk metinlerinde yer almaya başlamış dinamik bir kavramdır⁸⁴. Gerçekten de, bu suç kategorisinin uluslararası hukuk

⁸¹ ÖZGENÇ, s. 164'den naklen.

⁸² ÖNOK, 'Uluslararası Suçlar', s. 185 ve 214.

⁸³ ÖZGENÇ, s. 164-165'den naklen.

⁸⁴ Ezeli AZARKAN: "Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar", AÜHFD, Cilt: 52, Sayı: 3, 2003, s. 275.

metinlerinde yer alması, İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra düzenlenen Nüremberg Uluslararası Askeri Mahkemesi ve Tokyo Uluslararası Askeri Mahkemesi Statüleri⁸⁵ ile gerçekleştirmiş, akabinde, Soğuk Savaş sonrasında *ad hoc* mahkemelerinin statüleri⁸⁶ bu suçları düzenlemiştir. Söz konusu suç kategorisi, Roma Statüsü ve bu Statü'ye ek Suçun Unsurları Yasası'nda yer alan düzenlemeler ile, bir bakıma evrimini tamamlamıştır. Bu evrim sürecinde, insanlığa karşı suçların tanımı ve unsurları hususunda, Nüremberg Statüsü, Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi ile Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüleri ve Roma Statüsü'nde bazı farklılıklar oluşmuştur⁸⁷. İnsanlığa karşı suçlar konusunda, özellikle Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kararları, bu suçların yorumlanması ve nitelendirilmesi konusunda uluslararası topluma yol gösterici niteliktedir.

İnsanlığa karşı suçlar, Roma Statüsü'nün 7. maddesinde düzenlenmiştir. Maddede, insanlığa karşı suç tanımının yanında, önceki düzenlemelerin aksine, insanlığa karşı suç oluşturan fiillerin tanımı da yapılmıştır⁸⁸. Roma Statüsü'nün 7. maddesine göre:

“Bu Statüye mahsus olarak “insanlığa karşı suçlar” aşağıda yer alan fiillerden herhangi birinin, saldırının bilincinde olarak, her hangi bir sivil halka yöneltilmiş geniş çaplı veya sistematik saldırının parçası olarak işlenmesi anlamına gelir:

- a) Cinayet;
- b) Toplu İmha;
- c) Köleleştirme;
- d) Halkın sürgünü veya zorla nakli;
- e) Uluslararası hukukun temel kurallarını ihlal ederek hapsedme veya fiziki özgürlükten diğer şekilde ağır mahrumiyet;
- f) İşkence;
- g) Irza geçme, cinsel kölelik, fahişeliğe zorlama, hamileliğe zorlama, kısırlaştırılmaya zorlama veya kıyaslanabilir ağırlıktaki diğer cinsel şiddet türleri;

⁸⁵ Nüremberg Statüsü, m. 6/c; Tokyo Statüsü, m. 5/c.

⁸⁶ Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, m. 5; Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, m. 3.

⁸⁷ Söz konusu uluslararası metinlerdeki farklar için bkz: Simon **CHESTERMAN**: “An Altogether Different Order: Defining The Elements Of Crimes Against Humanity” Duke Journal Of Comparative & International Law, Vol: 10, Number 2, Spring/Summer 2000, s. 309–328; **AZARKAN**: ‘İnsanlığa Karşı Suçlar’, s. 284–285; Canan Ateş **EKŞİ**: Uluslararası Ceza Mahkemesinin İnsanlığa Karşı Suçlar Üzerindeki Yargı Yetkisi, Seçkin, Ankara, 2004, s. 85 vd.

⁸⁸ **EKŞİ**, s. 108.

h) Tanımlanabilir herhangi bir grup veya topluluğa karşı siyasi, ırki, milli, etnik, kültürel, dini, 3. fıkrada tanımlanan⁸⁹ şekliyle cinsiyet ayrımı veya uluslararası hukuk uyarınca evrensel açıdan izin verilmeyen herhangi başka bir temele dayalı olarak, bu paragrafta atıf yapılan herhangi bir fiille veya Mahkeme' nin yargı yetkisine giren suçlardan herhangi bir suçla bağlantılı zulüm (persecution);

i) Kişilerin zorla kaybedilmesi;

j) Irk ayrımcılığı (Apartheid);

k) Kasten, büyük acıya veya vücutta ya da zihni veya fiziki sağlıkta ciddi zarara neden olan benzer nitelikte diğer insanlık dışı fiiller.

Görüldüğü gibi, insanlığa karşı suçlar, herhangi bir sivil halka yöneltilmiş yaygın ve sistematik bir saldırının parçası olarak (bu saldırının bilincinde olmak şartıyla) yukarıda belirtilen fiill veya fiillerin işlenmesi halinde oluşacaktır. Söz konusu fiillerin yaygın ve sistematik bir saldırının parçası olması yetmekte, ayrıca, Nürnberg Statüsü'nde ve Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde olduğu gibi, bir silahlı çatışmanın varlığı şartı aranmamaktadır. Bu bakımdan Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü ile benzerlik taşımaktadır.

Suçun manevi unsuru açısından ise, insanlığa karşı suçların kasten işlenmesi gereklidir. Bu bakımdan Statü'nün manevi unsuru düzenleyen 30. maddesine göre kastı belirlemek gereklidir. Zaten, Statü'nün 7/1. maddesi, "saldırının bilincinde olmak" ifadesiyle kastın gerekliliğini ortaya koymuştur. Maddenin 2. fıkrası ise, 1. fıkrada düzenlenen fiillere ve unsurlara ilişkin tanımlara ve tespitlere yer vermiştir. Bunun gibi, Suçun Unsurları Yasası'nın 7. maddesinde, insanlığa karşı suç oluşturan fiillerin unsurlarına yer verilmiştir.

İnsanlığa karşı suçlar, Ceza Kanunu düzenlemesi ile Türk hukukuna girmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, Ceza Kanunu ile Roma Statüsü'nün düzenlemeleri arasında bir takım farklılıklar bulunmaktadır. Bu açıdan, Ceza Kanunu'nda, Roma Statüsü'nün insanlığa karşı suçlara ilişkin düzenlemesinin esas alınmaması eleştiri konusu olmuştur⁹⁰. Gerçekten de, tıpkı soykırım suçunda olduğu gibi, insanlığa karşı suçların düzenlenmesinde de, insanlığa karşı suçlar kategorisinin uluslararası hukuktaki evrimini tamamlamış şeklinin tezahürü olan Roma Statüsü düzenlemesi esas alınabilirdi. Fakat bu yapılmamış ve farklı bir düzenleme tercih edilmiştir.

Suçun manevi unsuru açısından bir karşılaştırma yapılınc, Ceza

⁸⁹ Maddenin 3. ve son fıkrasında, Statü'ye mahsus olarak cins kelimesinin, toplumsal bağlamda, kadın ve erkeği ifade ettiği belirtilmiştir.

⁹⁰ Bkz: Faruk **TURHAN**: "Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Uluslararası Suçlar", <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/1001.doc>, s. 5. (10.09.2005); **ÖNOK**, 'Uluslararası Suçlar', s. 189.

Kanunu'nda insanlığa karşı suçlar için özel kastın arandığı görülecektir⁹¹. Gerçekten de, Kanunun 77/1. maddesi, sekiz bent halinde sayılan fiillerin siyasi, felsefi, ırki veya dini saiklerle işlenmesinden bahsetmektedir. Buradaki saik ifadesi, özel kastı vurgulamaktadır.

Bir diğer farklılık, insanlığa karşı suç oluşturan fiillere ilişkindir. Ceza Kanunu bakımından, insanlığa karşı suçun maddi unsurunun hareket kısmını oluşturabilecek hareketlerin sayısının az olduğu belirtilmiştir⁹². Gerçekten de, Ceza Kanunu'nda insanlığa karşı suç oluşturan fiiller olarak, kasten öldürme, kasten yaralama, işkence, eziyet veya köleleştirme, kişi hürriyetinden yoksun kılma, bilimsel deneylere tabi kılma, cinsel saldırıda bulunma ve çocukların cinsel istismarı, zorla hamile bırakma, zorla fuhuşa sevk etme hallerine yer verilmiştir. Bu düzenlemenin Roma Statüsü'nün 7. maddesinde yer alan toplu imha, sürgün veya halkın zorla nakli, cinsel kölelik, zorla kısırlaştırma, siyasi veya diğer nedenlerle kovuşturma (zulüm), kişilerin zorla kaybedilmesi, ırk ayrımcılığı ve diğer insanlık dışı fiilleri kapsamadığı belirtilmiştir⁹³. Bu bakımdan kanunun düzenlemesinin eksik olduğu görülmektedir.

c) Ceza Kanunu Düzenlemesinin Sonuçları:

Görüldüğü gibi, Türk hukukunda, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlardan, soykırım ve insanlığa karşı suçlar düzenlenmiş ve fakat savaş suçları ve saldırı suçu düzenlenmemiştir. Bu durumun ne gibi sonuçlar doğuracağını, Türkiye'nin Statü'ye taraf olup olmama durumlarına ayrı ayrı değinerek değerlendirmek uygun olacaktır.

Türkiye'nin, Statü'ye taraf olmaması ihtimalinde, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlardan, soykırım ve insanlığa karşı suçlar, Ceza Kanunu'nda düzenlendiği için, söz konusu iki suçu işlediği isnadı altında bulunan kişiler hakkında Türkiye'de yargılama yapılabilecektir. Savaş suçu veya her ne kadar şu an için UCM'nin yargı yetkisini kullanması öngörülme de saldırı suçu konusunda ise, söz konusu suç tipleri hakkında Türk Hukuku'nda düzenleme bulunmadığından yargılama yapılamayacaktır. Şu halde, bir Türk vatandaşının UCM'nin yargı yetkisine giren suçları işlediği isnadı altında olması halinde, söz konusu suç tipi, soykırım veya insanlığa karşı suç ise, Ceza Kanunu hükümleri çerçevesinde Türkiye'de yargılama yapmak mümkündür. Türkiye Statü'ye taraf olmadığı için tamamlayıcılık ilkesine dayanamayacak olsa da, soykırım veya insanlığa

⁹¹ Bkz: **TURHAN**, 'Uluslararası Suçlar', s. 7; **ÖNOK**, 'Uluslararası Suçlar', s. 190.

⁹² **ÖNOK**, 'Uluslararası Suçlar', s. 190. Hatta, Ceza Kanunu'nda insanlığa karşı suçlar için yapılan tanımın, sadece insanlığa karşı suç kavramının özel bir kategorisi olan persecution (zulüm) fiilini içerdiği belirtilmiştir. Bzk: Yusuf **AKSAR**: "Uluslararası Suçlar, Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Yeni Türk Ceza Mahkemesi", Uluslararası Hukuku ve Politika, Cilt:1, No:1, s. 54-55.

⁹³ Bkz: **TURHAN**, 'Uluslararası Suçlar', s. 6.

karşı suçlardan dolayı yapılacak yagılama sonucunda verilecek beraat kararı, Statü'nün *ne bis in idem* ilkesi gereği, yargılanan vatandaşının tekrar UCM tarafından yargılanması engellenebilecektir. Ancak insanlığa karşı suçların unsurları bakımından bir takım sıkıntılar ortaya çıkacağını vurgulamak gerekir. Ancak aynı imkan, savaş suçlarının mevzuatımızda etraflıca düzenlenmemesi nedeniyle bulunmamaktadır. Çünkü Türkiye her ne kadar 1949 Cenevre Sözleşmelerine taraf olsa da, söz konusu sözleşmeler devletlere genel nitelikli bazı yükümlülükler getirmekle birlikte, bireysel cezai sorumluluğa temel teşkil edecek kanunilik ilkesinin gerektirdiği belirliliğe sahip değildir⁹⁴. Bu durumda, Statü'de yer alan ve savaş suçları kategorisine giren fiilleri işlediği isnadı altında bulunan Türk vatandaşının, mevzuatımızda bulunan diğer suçlardan yargılamak ve yine *ne bis in idem* ilkesine dayanmaya çalışmak gerekecektir. Bu ihtimalde, savaş suçlarını oluşturan fiillerin bir çoğunun mevzuatımızda bulunmaması, UCM nezdinde, *ne bis in idem* ilkesine dayanma bağlamında çeşitli itirazları gündeme getirebileceğini söylemek gerekir. Şu halde, savaş suçlarının da mevzuatımıza aktarılması, Türk vatandaşları üzerinde belirecek UCM'nin yargı yetkisini bertaraf anlamında gerekli bir adım olacaktır.

Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde ise, Statü, Anayasanın 90/5. maddesi çerçevesinde kanun hükmünde olacağından, Statü'de yer alan soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçu, Türk mevzuatının parçası halinde gelecektir. İnsanlığa karşı suçlar ile ilgili Ceza Kanunu'nun Roma Statüsü'nden oluşturduğu farklılık da Statü'ye taraf olunması halinde, Anayasanın 90/5. maddesi bağlamında Statü kanun değerinde olacağından ve diğer bir kanun olan Ceza Kanunu ile aralarında, önceki kanun sonraki kanun ilişkisi geçerli olacağından, sonradan kanun hüviyetini kazanan Roma Statüsü hükümleri geçerli olacaktır.

Konuya, UCM'nin Türk vatandaşları üzerinde belirebilecek yargı yetkisini bertaraf etme amacı noktasından bakılınca, Roma Statüsü'nde yer alan suç tiplerinin Türk mevzuatında da düzenlenmesinin, münhasıran Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması halinde önem kazanacağı sonucu ortaya çıkmaktadır⁹⁵. Gerçekten de, Roma Statüsü'nde yer alan suç tiplerinin Türk mevzuatında da düzenlenmesi, tamamlayıcılık ilkesini harekete geçiren ve bu bağlamda Türk vatandaşlarının UCM'nde yargılanmasını önleyebilecek bir niteliği haiz olduğu görülmektedir. Ancak, burada da, tamamlayıcılık ilkesini harekete geçirecek olan durumun, münhasıran

⁹⁴ ÖNOK, 'Uluslararası Suçlar', s. 179.

⁹⁵ Nitekim, Adalet Bakanı Cemil ÇİÇEK, TBMM Genel Kurulu'nda yaptığı ve UCM'ye taraf olunması isteğini dile getiren bir konuşmasında, tamamlayıcılık ilkesine işlerlik kazandırılması bağlamında, UCM'nin yargı yetkisine giren suçların, mevzuatımızda da düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bkz: TBMM Tutanak Dergisi, Dönem: 22, Yasama:1, 2003, Cilt: 4-5, Birleşim:32-35, 34'üncü Birleşim 19.02.2003, Çarşamba, s. 131.

Türkiye'nin suç isnadı altındaki vatandaşını yargılaması olduğu hatırlatılmalıdır. Bu noktada, Türkiye'nin bir UCM Kanunu yapması ve UCM'nin yargılama yetkisine giren suçları söz konusu kanunda düzenlemesi gereği bulunmaktadır. Bu halde, Türkiye'nin, tamamlayıcılık ilkesine dayanma konusunda ciddi ve sağlam dayanakları olacaktır. Türkiye'nin, Statü'ye taraf olmaması halinde de, Statü kapsamındaki suçların Türk hukukunda düzenlenmesi, bu defa tamamlayıcılık ilkesi gereği değil, *ne bis in idem* ilkesi gereği, Türk vatandaşlarını UCM'nin yargı yetkisinden korumak için tutulacak bir yol olarak karşımıza çıkmaktadır.

Sonuç olarak şunu belirtebiliriz. Soykırım suçu ve insanlığa karşı suçların Ceza Kanunu'nda yer alması, olumlu bir gelişme olarak değerlendirilebilir. Yukarıda değinilen ve esasen aşağıda ortaya konacak bir çok gerekçe ile Statü'ye Türkiye'nin taraf olmaması gerektiğini savunduğumuz için, burada da suç isnadı altındaki Türk vatandaşının UCM'nin yargı yetkisinden korumak için en iyi yolun, Statü kapsamında bulunan tüm suç tiplerini Türk hukukunda da düzenlemek ve bu bağlamda, ileride suç isnadı altındaki Türk vatandaşını Türkiye'de bu düzenlemeleri esas alarak yargılayarak, *ne bis in idem* ilkesine dayanmak olacağını belirtmek gerekir.

III) TÜRKİYE'NİN ROMA STATÜSÜ'NE TARAF OLMASI HALİNDE ORTAYA ÇIKABİLECEK SORUNLAR:

1) Roma Statüsü'nde Öngörülen Soruşturma Açma Düzenlemeleri Bağlamında Ortaya Çıkabilecek Sorunlar:

Statü'nün 13. maddesinde, UCM'nin yargı yetkisini harekete geçirme usulü düzenlenmiştir. Anılan maddede, Statü'ye taraf bir devletin UCM'nin yargı yetkisine giren suç veya suçların işlendiğini Savcı'ya bildirmesi, BM Andlaşması'nın VII. Bölümüne göre hareket eden Güvenlik Konseyi'nin, UCM'nin yargı yetkisine giren suç veya suçların işlenmiş olduğu durumları Savcı'ya bildirmesi ve son olarak da, Savcılığın re'sen (proprio motu) harekete geçmesi şeklinde üç ihtimale yer verilmiştir. Statü'nün "Savcı" başlıklı 15. maddesinde, Savcı'nın re'sen soruşturma açma yetkisine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Maddenin 1. fıkrasında, Savcı'nın, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlarla ilgili bilgilere dayanarak re'sen soruşturma açabileceği belirtilerek, 13. maddede Savcı'ya verilen re'sen soruşturma açma yetkisi teyid edilmiştir. Savcı'ya verilen bu yetkinin, UCM mekanizmasının tetiklenmesi açısından büyük önem taşıdığı belirtilmiştir⁹⁶. Statü'nün 15/2. maddesine göre Savcı, alınan bilgilerin ciddiyetini değerlendirecek ve bu amaçla BM organlarından ve hükümetlerarası veya hükümet dışı örgütlerden veya diğer güvenilir kaynaklardan ek bilgi isteyebilecektir. Ayrıca, makamında, yazılı ve sözlü ifade alabilir. Görüldüğü gibi, Statü, Savcı'ya, kendisine gelen ihbar ve bilgilerle

⁹⁶ EKŞİ, s. 72.

yetinmemesi ve iddiaları doğrulayacak inandırıcı ve pekiştirici delillere ulaşması konusunda ciddi bir araştırma görevi yüklemiştir⁹⁷. Bu anlamda Savcılık Makamının objektif olma zorunluluğuna dikkat çekilmiştir⁹⁸. Maddenin 3. fıkrasında, Savcı'nın soruşturmanın ilerletilmesi için makul dayanaklar bulunduğu kanaat getirmesi halinde, elindeki destekleyici malzemeleri sunarak, Ön Yargılama Dairesi'nden, "soruşturma yetkisi" talebinde bulunacağı belirtilmiştir. Maddenin 4. fıkrasına göre ise, Ön Yargılama Dairesi'nin, kendisine sunulan destekleyici malzemeleri inceledikten sonra, soruşturmanın ilerletilmesine kanaat getirirse Savcı'ya, soruşturmaya başlama yetkisi verecektir. Bu aşamada, Ön Yargılama Dairesi'nin, Savcı'ya bu yetkiyi verirken, davanın UCM'nin yargı yetkisine giriyor gözükmeye yeterli sayılmış ve kabul edilebilirlik ve yargı yetkisi konularında daha sonra verilecek kararlara bakılmayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak, bu konuda UCM'nin sonradan Statü'nün 18 ve 19. maddeleri çerçevesinde vereceği karar ile Savcı'nın soruşturmayı, tamamlamayı ilkesi bağlamında yargı yetkisi bulunan ulusal mahkemeye bırakması imkanı her zaman vardır.

Türkiye'nin Statü'ye taraf olması ve Türk vatandaşlarının UCM'nin yargı yetkisine giren suçları işledikleri isnadı altında olmaları ve Savcı'nın re'sen soruşturmaya başlaması ihtimalinde şöyle bir durum ortaya çıkacaktır: Savcı Türk vatandaşlarının soykırım, insanlığa karşı suçlar veya savaş suçları işlediği konusunda, kendisine gelen bilgilere dayanarak, bu kişiler hakkında, Statü'nün 15/1. maddesi çerçevesinde soruşturma açabilir. Statü'nün 15/2. maddesinde, gelen bilgilerin ciddiyetini değerlendirme konusunda verilen görev çerçevesinde Savcı, başta BM olmak üzere çeşitli hükümetlerarası veya hükümet dışı örgütlerden ve diğer kaynaklardan konuyla ilgili bilgi ve belge isteyebilecek ve yazılı ve sözlü ifade alabilecektir. Savcı'nın bu yöndeki taleplerinin, yabancı yazılı ve görsel medya organları tarafından ne şekilde yansıtılacağı ve uluslararası kamuoyunda Türkiye'ye karşı nasıl bir olumsuz tavır sergileneceğini herkesin malumudur. Aynı şekilde, böyle bir soruşturmanın açılmış olmasının, Türkiye'nin uluslararası toplum nezdinde telafisi mümkün olmayan bir itibar kaybına neden olacağı da aşikardır. Bunun gibi, Statü'nün 15/4. maddesinden çıkan anlama göre, Savcı'nın başvurduğu Ön Yargılama Dairesi kendisine sunulan destekleyici malzemeleri inceledikten sonra, davanın sadece UCM'nin yargı yetkisine giriyor görünmesi halinde ve yargı yetkisi ve kabul edilebilirlik konularını incelemeyen, soruşturmanın ilerletilmesine kanaat getirmesi halinde savcıya, soruşturmaya başlama yetkisi verebilir. Yine böyle bir kararın, Türkiye için bazı konularda

⁹⁷ Aynı yükümlülük, Statü'nün "Soruşturmaya Başlanması" başlıklı 53. maddesinde de yer almaktadır.

⁹⁸ Bkz: Yusuf **AKSAR**: Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uluslararası Ceza Usul Hukuku, Seçkin, Ankara, 2003, s. 37-38.

şartlanmış uluslararası kamuoyunda nasıl bir etki yapacağına değinmek bile yersiz olacaktır. Ön Yargılama Dairesi'nin Savcı'ya verdiği yetki, tamamlayıcılık ilkesi bağlamında, Statü'nün 18 ve 19. maddelerinde yer alan imkanlar vasıtasıyla bertaraf edilebilir. Ancak bu olumlu gibi gözükten durum, münhasıran Türkiye'nin soykırım, insanlığa karşı suçlar ve savaş suçları isnadı altında bulunan vatandaşlarını kendisinin yargılaması (en azından soruşturması) şartıyla olacaktır ki, böyle bir uygulamanın sakıncalarına aşağıda değinilecektir.

Bu aşamada, Statü'nün, "Kabul Edilebilirlik Konusunda Önkararlar" başlıklı 18. maddesi gündeme gelmektedir. Maddenin 1. fıkrasında, gerek taraf devletlerin, UCM'nin yargı yetkisine giren suç veya suçların işlendiğini Savcı'ya bildirmeleri gerek Savcı'nın re'sen soruşturma açtığı hallerde Savcı'nın, keyfiyeti, taraf devletlere ve bu arada ilgili suç üzerinde yargı yetkisi bulunan devlete bildireceği öngörülmüştür. Maddenin 2. fıkrasına göre, bir devlet, Savcı'dan söz konusu bildirim aldığı tarihten itibaren bir ay içinde, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlar konusunda kendi vatandaşlarını veya yargı yetkisinde bulunan diğer kişileri yargıladığını veya yargılamakta olduğunu bildirebilir ve bu bildirim üzerine Ön Yargılama Dairesi tarafından Savcı'ya soruşturma yetkisi verilmedikçe, Savcı, söz konusu devletin soruşturmasına uyacaktır. Şu halde, gerek taraf bir devletin, suç ihbarı gerek Savcı'nın re'sen soruşturma açması hallerinde, keyfiyet taraf devletlere ve bu arada normal olarak suçu yargılama yetkisine sahip devlete bildirilecektir. Bildirimde bulunulan devlet, 1 ay içinde söz konusu suçlar ile ilgili yargılama faaliyetine geçtiğini bildirdiği takdirde, bu devletin soruşturmasına uyulacaktır. Görüldüğü gibi, bu düzenleme, UCM'nin yargı yetkisinin üzerine bina edildiği tamamlayıcılık ilkesinin somut bir ifadesini ortaya koymaktadır. Yargı yetkisi bulunan devletin, Savcı tarafından kendisine bildirilmesinden itibaren 1 ay içinde suç failleri hakkında soruşturmaya başlaması ile, UCM'nin yargı yetkisi ortadan kalkacaktır. Aksi durumda, yani yargı yetkisi bulunan devletin, Savcı'nın ele aldığı olayla ilgili, soruşturma başlatmaması durumunda ise, UCM'nin yargı yetkisi tekrar doğacak ve bu yetkiyi icra etme bağlamında, Savcı soruşturmaya devam edebilecektir. Türk vatandaşları hakkında, UCM'nin yargı yetkisine giren suçları işledikleri isnadı ile gerek taraf devletlerin Savcı'ya ihbarda bulunmaları gerek Savcı'nın re'sen soruşturma açması halinde yukarıda açıklanan usul şu şekilde işleyecektir: Savcı, durumu taraf devletlere ve bu arada Türkiye'ye bildirecektir. İşte bu noktada, yukarıda belirtildiği gibi, Türkiye, vatandaşlarını UCM'nin yargı yetkisinden korumak için, kendisi yargılamak zorunda kalacak ve suç isnadı altında bulunan kişiler hakkında, Türkiye'de soruşturma açılacaktır. Türkiye'nin suç isnadı altındaki vatandaşlarını, UCM'nin yargı yetkisinden korumasının tek yolu, iddia konusu olayla ilgili, Türkiye'de de Cumhuriyet Savcılığı tarafından soruşturma açılıp yürütülmesidir. Statü'de bu konuyla ilgili olarak bir süre sınırlaması getirilmiş ve süre, 1 ay olarak tespit edilmiştir. Demek ki, Türk

adli organları, 1 ay içinde mutlaka soruşturmaya başlamalıdır. Maddenin 2. fıkrasının düzenlemesinden, Savcı'nın, Ön Yargılama Dairesi'ne soruşturma yetkisi almak konusunda başvurabileceği sonucu çıkmaktadır. Bu konuda Usul ve Delil Kuralları'nda da usule ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır⁹⁹. Maddenin 3. fıkrasından çıkan anlama göre, Savcı'nın yargı yetkisi bulunan devletin soruşturmasına uyması halinde, uyma tarihinden itibaren 6 içinde ve her halde, devletin soruşturmayı yürütmede isteksiz veya muktedir olmaması hallerine bağlı olarak şartlarda önemli bir değişiklik olması halinde her zaman, Savcı'nın yeniden incelemesine açık olacaktır. Görüldüğü gibi, Statü burada da tamamlayıcılık ilkesi bağlamında, isteksizlik ve muktedir olmama durumlarına atıf yaparak, somut olayda gerek isteksizlik ve gerekse de muktedir olmama olgularının bulunmasını, Savcı'ya sonradan soruşturma yapma yetkisi verme konusunda birer neden olarak öngörmüştür. Şu halde, Türk vatandaşlarının UCM'nin yargı yetkisine giren bir suç işledikleri iddiası ile Türkiye kendi vatandaşlarını yargılasa bile, Savcı'nın elinde, belirli şartların oluşması halinde Ön Yargılama Dairesi'nden soruşturma yetkisi almak konusunda bir çok imkan bulunmaktadır. Tıpkı, isteksizlik ve muktedir olmama durumları ve bu durumların tespiti için Statü'de öngörülen ölçütler konusunda olduğu gibi, burada da UCM organları tarafından verilen bir karar ve uygulama bulunmamaktadır ve bu durumların tespiti UCM'nin içtihadı ile kesinlik kazanacaktır. Ancak, bu şartların da esnek ve yoruma açık şekilde öngörülmesi, üzerlerine farklı anlamlar yüklenmesi tehlikesini her zaman bünyesinde barındırmaktadır.

Bu noktada, Türk vatandaşları aleyhine açılan bir soruşturmada, Savcı'nın, Statü'nün 18/2. maddesi çerçevesinde, Türkiye'de açılan soruşturma nedeniyle Türkiye'nin soruşturmasına uyması ve fakat Türkiye'de soruşturma yapan Cumhuriyet Savcılığı'nın, failer hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 172. maddesi uyarınca kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesi ihtimali gündeme gelmektedir. Statü'nün 17/1-b maddesinde bu ihtimale ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre, yargı yetkisine sahip bir devletin olayı soruşturduktan sonra, ilgili şahsı kovuşturmaya gerek olmadığına karar vermesi halinde, UCM davayı kabul edilebilir bulmayacaktır. Ancak, bunun için, soruşturma yapan devletin, isteksizliği veya soruşturma yapmaya gerçekten muktedir olmaması hallerinin somut olayda bulunmaması gereklidir. Görüldüğü gibi, yargı yetkisi bulunan devletin, soruşturma yapması ve fakat kovuşturma aşamasına geçmemesi halleri, söz konusu devletin isteksizlik sergilemesi veya kovuşturmaya gerçekten muktedir olmaması halleri hariç olmak üzere, davanın kabul edilebilirliğine engel olacaktır. Böylece, soruşturma yapan, ancak kovuşturma aşamasına geçmeyen yargı organının tasarrufu, UCM nezdinde muteber sayılmaktadır. Şu halde, Cumhuriyet Savcılığı'nın, yapacağı soruşturma sonucu, kovuşturmaya yer olmadığına karar vermesi

⁹⁹ Bkz: ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 212.

halinde, bu karar, tamamlayıcılık ilkesi bağlamında bir isteksizlik veya muktedir olmama durumu sonucu verilmemiş ise, aynı dava bakımından, UCM nezdinde davanın kabul edilebilirliğine engeldir. Böylece, tamamlayıcılık ilkesi işlerlik kazanacak ve suç isnadı altındaki Türk vatandaşının UCM tarafından yargılanması imkansız hale gelecektir. Demek ki, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, suç isnadı altındaki Türk vatandaşını soruşturması yetmekte ve zorunlu olarak kovuşturma aşamasına geçmeye gerek bulunmamaktadır. Ancak, Statü'nün 17/1-b maddesinde yer alan isteksizlik ve muktedir olmama durumları ve bu durumların tespitinde yararlanılacak olan ölçütler, tıpkı, Statü'nün 17/1-a maddesinde olduğu gibi, son derece esnek ve belirsiz olduğu ve genişletici yoruma müsait olduğu ve UCM tarafından ne şekilde değerlendirileceklerinin şüpheli olduğu belirtilmelidir.

Bir diğer ihtimal, suç isnadı altındaki kimse için Cumhuriyet Savcılığı tarafından iddianame düzenlenip, kamu davası açılması ve Türk mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucu beraat kararı verilmesi ihtimaline ilişkindir. Bu noktada, Statü'nün *ne bis in idem* ilkesinin yer aldığı 20. maddesi önem kazanmaktadır. Anılan maddenin 3. fıkrasında, Statü'de düzenlenen suç tiplerini işlediği iddiası ile, başka bir mahkeme tarafından yargılanmış bir kimsenin ilke olarak UCM tarafından bir daha yargılanamayacağı belirtilerek, ceza hukukunun söz konusu temel ilkesine vurgu yapılmıştır. Şu halde, Türk mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucu beraat kararı verilmesi halinde, Statü'nün 20/3. maddesi gereği, bir daha UCM tarafından *ne bis in idem* ilkesi gereği yargılama yapılamaz. Ancak, maddenin 3. fıkrasının a ve b bendlerinde, bu ana kurala istisna getirildiği görülmektedir. Gerçekten de, a bendine göre, önceki yargılamanın, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlarla ilgili cezai sorumluluğu bulunan kimseyi korumak amacıyla yapılmış olması ve b bendine göre ise, yargılamanın uluslararası hukuk tarafından tanınan usul ve kurallara göre bağımsız ve tarafsız bir şekilde yapılmaması veya söz konusu kimseyi, adalet önüne getirme amacıyla bağdaşmayacak şekilde yapılması halinde, UCM'nin söz konusu kimseyi yeniden yargılama yetkisi doğacaktır. Demek ki yargı yetkisine sahip ulusal bir mahkeme tarafından yapılan yargılamada sanık korunmuş veya söz konusu yargılama, uluslararası hukuk tarafından kabul edilen ilkeler çerçevesinde, bağımsız veya tarafsız şekilde yapılmamış veya isnad altındaki kimseyi adalet önüne getirme amacıyla bağdaşmaz şekilde yapılmış ise, UCM sanığı bir daha yargılayabilecek ve bu da *ne bis in idem* ilkesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Her iki istisnanın, somut olayda bulunduğuna karar vermeye, Statü'nün 19/1 uyarınca UCM yetkilidir. Bu durumda, Türkiye'de yapılan yargılamada, Türk mahkemesinin vereceği beraat kararı, *ne bis in idem* ilkesi gereği, vatandaşın yeniden UCM'nde yargılanmasına engel olacaktır. Fakat, Türk mahkemesinde yapılan yargılamada istisna olarak belirlenen durumların bulunduğu UCM tarafından tespiti halinde, UCM Türk vatandaşlarını

tekrar yargılayabilecektir. Burada da, henüz UCM tarafından bu konuda bir karar verilmiş olmadığından, söz konusu istisnaların ne şekilde anlaşılabileceği konusunda bir belirsizlik bulunmaktadır ve bu belirsizlik ancak UCM'nin içtihadı ile açıklığa kavuşacaktır. Ancak söz konusu istisnaların da, son derece esnek ve genişletici bir yoruma müsait olduklarının altını çizmek gerekir. Gerçekten de, hangi durumların, yargılanan kişiyi koruma, hangi durumların, yargılamanın bağımsız ve tarafsız yapılması veya yargılanan kişi lehine onu adaletten koruma amacıyla yapılmasını ifade ettiğinin, Statü'de açıklanmaması, temkinli olmayı ve şüpheli yaklaşmayı salık vermektedir. Bu bakımdan, Türk mahkemesinin beraat kararını verdiği yargılama faaliyetinin, UCM tarafından, son derece geniş anlamları olan istisnalardan birisine dahil edilerek tanınmaması ve bunun sonucu olarak da, beraat kararı ile haklarındaki suçlama ortadan kalkan Türk vatandaşlarının tekrar UCM tarafından yargılanması ihtimali bulunmaktadır ve Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, ileride gerçekleşme ihtimali kuvvetle muhtemel olan böyle bir durumun yaratacağı sıkıntılar şimdiden tahmin edilebilir.

2) Roma Statüsü'nde Öngörülen Dokunulmazlık ve Sorumsuzluk Düzenlemeleri Bağlamında Ortaya Çıkabilecek Sorunlar:

Uluslararası hukukta, devlet başkanları, hükümet başkanları, dışişleri bakanları ve diplomatik temsilcilerin sahip oldukları kabul edilen yargı bağımsızlığı ve dokunulmazlıkların, bu kimselerce işlenen çeşitli suçlar karşısında ortadan kaldırıldığı görülmektedir. Özellikle, 2. Dünya Savaşı'ndan sonra *ad hoc* nitelikteki uluslararası ceza mahkemeleri kurucu statüleri ve Soykırım Sözleşmesi gibi, pozitif hukuk düzenlemelerine egemen olan bu anlayış, Roma Statüsü'nde de kabul edilmiştir. Gerçekten de, Statü'nün 27/1. maddesinde, Statü'nün, resmi sığata dayalı herhangi bir ayırım yapılmadan, tüm kişilere eşitçe uygulanacağı, özellikle, devlet veya hükümet Başkanı, hükümet veya meclis üyesi, seçilmiş bir temsilci veya bir devlet memurunun hiçbir şekilde cezai sorumluluktan bağımsız tutulamayacağı veya resmi ünvanın cezanın indirilmesi için bir neden teşkil edemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Maddenin 2. fıkrasında ise, bir kişinin resmi sıfatıyla ilişkili bağımsızlık veya özel usule ilişkin kuralların, ister ulusal isterse de uluslararası hukuk altında olsun, böyle bir kişi üzerindeki, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasını engellemeyeceği belirtilmiştir¹⁰⁰. Roma Statüsü'nde yer alan ve resmi sıfatı haiz kişilerin herhangi bir bağımsızlık veya dokunulmazlıktan yararlanamamaları sonucunu doğuran bu

¹⁰⁰ Bununla beraber, bu hükümle Statü'nün 98/1. maddesi hükmü arasında bağlantı kurmada sorun olduğu belirtilmiştir. Bkz: SALAND, s. 202, 25 no'lu dipnot. Gerçekten de, Statü'nün 98/1. maddesinin, 27. maddenin koyduğu genel ilkeyi aşındırıcı nitelikte olduğu görülmektedir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: Dapo AKANDE: "International Law Immunities and the International Criminal Court", AJIL, Vol: 98, July 2004, No: 3, s. 419 vd.

hükümün uygulaması, devletlerin iç hukukları nedeniyle sorun yaratabilecektir. Bunun nedeni olarak, gerek Türk Anayasası'nda ve gerekse bazı başka anayasalarda yer alan sorumsuzluk ve bağımsızlığa ilişkin hükümler gösterilmiştir¹⁰¹. Statü'nün bu hükmüne uyum amacıyla anayasalarda yer alan bu neviden hükümlerin değiştirilmesi gereklidir¹⁰². Özellikle, Statü'nün 27/2. maddesinin, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlar dolayısıyla iç hukuktan veya uluslararası hukuktan doğan bağımsızlık veya özel yargılama usullerini geçersiz addeden düzenlemesi, Statü'ye taraf bir devletin iç hukukunda bağımsızlık temin ettiği veya yargılanmalarını özel bir rejime tabi tuttuğu kişilerle, uluslararası hukuka göre bu teminat altında olan kişilerin, bu teminattan yararlanamayacakları sonucunu doğuracaktır. Ancak Statü'nün 27. maddesi hükmünün iç düzenlemelerle sorun çıkarması kesindir.

Konuya, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde ortaya çıkabilecek ihtimalle ilgili bir örnek vermek açıklayıcı olacaktır. Türk hukukuna göre, Cumhurbaşkanı, vatana ihanet suçu dışında yargılanamaz ve cezalandırılmaz (Ay m. 105/2). Cumhurbaşkanı'nın mesela soykırım suçu işlemesi veya soykırım fiillerine iştirak etmesi halinde durum ne olacaktır? Açık anayasa hükmü gereğince, Cumhurbaşkanı'nın Türkiye'de bu suçtan dolayı yargılanması mümkün değildir. Türkiye, Roma Statüsü ile üstlendiği yükümlülük nedeniyle soykırım suçu işleyen Cumhurbaşkanı'nı UCM'ne teslim edebilir. Ancak aksi şekilde de hareket edilebilir. Çünkü, Roma Statüsü onaylandığında, Anayasa'nın 90/5. maddesi gereğince, kanun hükmünde olacaktır. 5170 sayılı kanunun 7. maddesiyle, anayasanın 90. maddesine eklenen ve kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmaların çatışması halinde, ikincilerin esas alınacağını belirten son fıkra da sonucu değiştirmeyecektir. Görüldüğü gibi, uluslararası andlaşmalar, kanun hükmünde olduklarından ve fakat anayasa hükmünde olmadıklarından, bir hukuki sorunda, uluslararası andlaşmaya aykırı olsun olmasın, anayasa hükümleri esas alınabilecektir. Somut olay açısından, Cumhurbaşkanı, Türkiye de yargılanamayacaktır. Ancak, Türkiye'nin kendi iradesi ile Cumhurbaşkanı'nı UCM'ne teslimi dışında, iç hukukumuz bakımından, hiçbir şekilde UCM'ne yargılanmak üzere teslimi zorunlu değildir. Bununla beraber, son hareket tarzı, Türkiye'nin Roma Statüsü ile üstlendiği yükümlülükler aykırı davranması anlamına gelecek ve Türkiye'nin uluslararası sorumluluğunu gerektirecektir. Bunun gibi, ulusal hukuk anlamında dokunulmazlık sahibi, başbakan, bakanlar kurulu üyesi bakanlar ve milletvekillerinin, Roma Statüsü kapsamında bulunan suçları işledikleri isnadı altında olmaları halinde de benzer sorunlar yaşanacaktır.

¹⁰¹ Bkz: Adem **SÖZÜER**-R. Barış **ERMAN**: "Uluslararası Ceza Mahkemesi", Adalet Yüksekokulu 20. Yıl Armağanı, İstanbul, 2001, s. 254; **ÖNOK**, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 252-253.

¹⁰² Bkz: **SÖZÜER**-**ERMAN**, s. 253-254; **ÖNOK**, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 253.

Aynı durum, yargılanmaları özel bir rejime bağlı olan memurlar ve askeri personel için de geçerlidir. Ancak burada, Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu ve milletvekili dokunulmazlığı gibi anayasal düzenlemelerle, yargılanmaları çeşitli kanunlarla, özel bir rejim altında olan görevliler açısından bir ayırım yapmak gerekecektir. Türkiye, Roma Statüsü'ne taraf olduğu takdirde, Statü, Anayasa'nın 90/5. maddesine göre, kanun niteliğinde olacaktır. Şu halde, özel yargılama rejimlerini düzenleyen hukuki metinlerin kanun düzeyinde olanları, onaylanan Roma Statüsü de kanun düzeyinde olacağından, her iki kanun arasında önceki kanun sonraki kanun ilişkisi hakim olacaktır. Bu anlamda, Roma Statüsü'nün, kendisinden önce yürürlüğe girmiş ve birtakım görevliler için özel yargılama rejimi öngören kanun hükümlerini zımnen ilga ettiğinin kabulü gerekecektir. Bunun doğal sonucu da, Statü'nün 27/2. maddesi gereği, mesela, asker kişilerin yargılanması için öngörülen özel rejimlerin geçersiz olması ve asker kişilerin, askeri bir mahkemede değil, sivil bir mahkemede yargılanmalarıdır. Bu durumda bir takım hukuki sıkıntılara neden olacak gibi görünüyorsa da kanımızca, inceleme konumuz bağlamında, Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması halinde asıl sorun, anayasal kaynaklı dokunulmazlık ve sorumsuzluk hükümlerinde kendisini gösterecektir.

Ulusal hukuktan kaynaklanan söz konusu dokunulmazlık ve sorumsuzluklar, tamamlayıcılık ilkesi bakımından da önem kazanır. Gerçekten de, Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması ihtimalinde, dokunulmazlık veya sorumsuzluk sahibi kimseler suç isnadı altında olduğu takdirde, söz konusu ilke gereği, öncelikli yargı yetkisi Türk mahkemelerinde olacaktır. Ancak, ulusal hukuk kaynaklı söz konusu dokunulmazlık veya sorumsuzluk hükümleri nedeniyle, isnad altında bulunan kimsenin, Türk mahkemeleri tarafından soruşturulamaması veya yargılanamaması durumu, –mesela, suç isnadı altındaki milletvekilinin Anayasada yer alan düzenleme gereğince dokunulmazlığının kaldırılmaması halinde veya Cumhurbaşkanı örneğinde olduğu gibi – UCM tarafından, isteksizlik olarak değerlendirilebilir ve artık UCM'nin yargı yetkisini kullanabileceği kabul edilebilir.

Şu halde, Türkiye, Statü'ye taraf olacaksa, gerek milletvekili dokunulmazlığını ve gerekse de Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluğunu kaldıran bir anayasa değişikliği yapmalıdır. Bunun gibi, zımnen ilga müessesesinin sakıncalarını bertaraf etmek için de, bir UCM Kanunu yapılmalı ve Statü kapsamında bulunan suçları icra ettiği isnadı altında bulunan kimseler için söz konusu dokunulmazlık ve sorumsuzluklar ortadan kaldırılmalı ve yargılanmaları özel bir rejim altında bulunan görevliler için de aynı uygulama yapılmalıdır. Ancak bu sayede, dokunulmazlık ve sorumsuzluk sahibi görevliler hakkında, tamamlayıcılık ilkesine dayanılarak, Türkiye'de yargılama yapılabilir ve bu kimseler UCM'nin yargı yetkisinden korunmuş olur. Aksi halde, ulusal hukuk kaynaklı dokunulmazlık ve

sorumsuzluklar, tamamlayıcılık ilkesi bağlamında, UCM'nin yargı yetkisini doğuracak isteksizlik istisnası içinde değerlendirilebilir. Türkiye'nin Roma Statüsü ile ilişkileri konusunda, dokunulmazlık ve sorumsuzluk meselesi önemlidir çünkü, haklarında soruşturma açılacak ve UCM tarafından yargılanması gündeme gelecek kişiler, Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar, milletvekilleri ve yargılanmaları özel rejimlere bağlı olan Genel Kurmay Başkanı, Kuvvet Komutanları ve diğer askeri ve sivil üst düzey görevliler olacaktır. Bu nedenle de, dokunulmazlık ve sorumsuzlukları ortadan kaldıran bir UCM Kanunu ile, bu çeşit üst düzey görevliler üzerinde UCM'nin yargı yetkisini bertaraf etmek hayati önemdedir. Bu bakımdan, yukarıda da belirtildiği gibi, eğer Türkiye açısından Roma Statüsü'ne taraf olmak çok gerekli ise ve mutlaka taraf olunacaksa, vatandaşın iadesine ilişkin düzenlemeler yerine, resmi görevlilerin UCM'nin yargı yetkisi altında kalmasını önleyici iç düzenlemeler yapmanın daha akıllıca bir yol olduğu, kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

3) Roma Statüsü'nde Öngörülen Suç Tipleri Bağlamında Ortaya Çıkabilecek Sorunlar:

Roma Statüsü'nün 5. maddesine göre, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlar, soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar ve savaş suçlarıdır. Yine yukarıda belirtildiği gibi, saldırı suçu da UCM'nin yargı yetkisi içinde iken, tanımının yapılmasında karşılaşılan sorunlar nedeniyle, UCM'nin saldırı suçu üzerinde yargı yetkisini icra etmesi, suçun tanımının yapılmasından sonraya bırakılmıştır.

Söz konusu suç tiplerinden bir kısmının, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde bir takım sorunlar çıkarması muhtemeldir. Hemen belirtmek gerekir ki, soykırım suçu açısından, ufukta ciddi bir tehlike gözükmemektedir. Soykırım suçu dendiği zaman akıllara hemen, asılsız Ermeni iddiaları gelmektedir. Özellikle Batılı bir çok devletin, asılsız Ermeni iddialarını tanıdığı veya en azından sempati ile yaklaştığı bilinmektedir. Ancak, asılsız Ermeni iddialarının Batı nezdinde gördüğü bu itibar, Roma Statüsü sisteminde, Türkiye'ye bir olumsuzluk olarak yansımayacaktır. Çünkü, gerek Statü'nün 11/1. maddesinde ve gerekse de 24/1. maddesinde yer alan düzenlemeler ile, UCM'nin yargı yetkisi zaman bakımından sınırlanarak, geçmişe şamil bir uygulama yapılamayacağı kabul edilmiştir. Şu halde, asılsız Ermeni iddiaları ile ilgili bir sorun yaşanma ihtimali bulunmamaktadır. Bununla beraber, Statü'de yer alan suçların geçmişe yürümemesi esası, aşağıda belirtilecek olan çeşitli kavramlarla aşındırılma tehlikesiyle karşı karşıya bulunması tehcir sonrası Anadolu'da kalan Ermeni malları açısından bazı sıkıntılar doğurabilecek olsa da, Statü sisteminin bireysel cezai sorumluluğu öngörmesi ve tehcir sırasında Ermeni malları konusunda hukuka aykırı tasarruflarda bulunduğu ve dolayısıyla Statü'nün 8. maddesinde ifadesini bulan savaş suçları oluşturan fiilleri işledikleri iddia edilen kimselerin artık bu hayatta olmamaları, UCM sisteminin, bu açıdan

doğrudan bir endişe kaynağı olmayacağını göstermektedir.

Bununla beraber, aynı durum, insanlığa karşı suçlar ve savaş suçları açısından geçerli değildir. Gerçekten de, insanlığa karşı suçların maddi unsurunu oluşturan, nüfusun zorla nakli veya sürgünü, zulüm, işkence, kişilerin zorla kaybedilmesi gibi bazı fiillerin, terörle mücadele sırasında Güneydoğuda yaşanan olaylarla irtibatlandırılması suretiyle Türkiye açısından sorun çıkarabilme tehlikesine dikkat çekilmiştir¹⁰³. Her ne kadar Güneydoğuda yaşanan söz konusu örnekler, Statü'nün yürürlüğe girmesinden öncesi bir döneme ait olsa ve dolayısıyla UCM'nin zaman bakımından yargı yetkisinin dışında kalsa da, süregelen ihlal, sürekli ihlal veya mütemadi suç gibi kavramlardan hareketle, geçmişte işlendiği iddia edilen söz konusu fiiller için UCM'nin yargı yetkisine işlerlik kazandırılabilmesi belirtilmiş ve bu duruma örnek olarak, AİHM'nin Loizidou ve Kıbrıs ile ilgili kararları verilmiştir¹⁰⁴. Gerçekten de, bu konuda, AİHM'nin içtihadının, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde özellikle Güneydoğu Bölgesinde yaşanan terör olaylarını bastırmakla görevli personel tarafından işlendiği iddia edilen suçlar için, UCM tarafından da benimsenmesi, son derece sıkıntılı bir süreci başlatacaktır. Sadece, geçmişte işlenmiş olduğu iddia edilen suçlar için değil, halihazırda terörle mücadele eden görevlilerin, bu mücadele sırasında davranışları da, asılsız bir şekilde UCM'nin yargı yetkisine giren suçlar içinde değerlendirilebilir. Bu bağlamda özellikle, insanlığa karşı işlenen suçların maddi unsurunu oluşturan ve yukarıda belirtilen fiiller, önemli birer dayanak olarak belirlemektedir.

Bu noktada, özellikle PKK/KONGRA-GEL terör örgütünün ve bunların iç ve dış sözde siyasi temsilcilerinin ve bunlara destek sağlayan bazı devletlerin, söz konusu suç tiplerine dayanarak ve UCM'ni alet ederek, Türkiye aleyhine taciz soruşturmaları açılması için terörle mücadele eden güvenlik görevlileri hakkında asılsız şikayetlerde bulunabileceklerini hatırlatmak gerekir. Böyle bir durumda, Savcı'nın iddiaları ciddiye alıp soruşturma başlatması ihtimalinde, Türkiye'nin, açılan soruşturmayı durdurmak için sahip olduğu tek imkanın, isnad altındaki görevlileri kendisinin yargılamak olduğu unutulmamalıdır.

Kanımızca daha büyük tehlike, Türkiye Statü'ye taraf olmasa bile, Kıbrıs'la ilgili olarak yaşanabilecektir. Bilindiği gibi, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti uluslararası toplum tarafından tanınmamakta ve Rumlar, adanın meşru hükümeti olarak kabul edilmektedir. Çünkü, her ne kadar, suçların geriye yürümemesi konusunda Statü'de düzenleme olsa da ve 1974 Kıbrıs Barış Harekatı bu açıdan UCM'nin zaman bakımından yargı yetkisi dışında kalsa da, Harekat'ın bir işgal olarak değerlendirilmesi ve her ne kadar saldırı

¹⁰³ Bkz: ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 318.

¹⁰⁴ Bkz: ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 190, 238 ve 319.

suçu, suç tanımının yapılmaması nedeniyle henüz UCM bu suç için yargı yetkisini icra edemese de, 1974'ten beri gelen ve işgal olarak kabul edilen durumun devam eden bir insancıl hukuk ihlali olarak değerlendirilmesi ihtimali vardır¹⁰⁵. Böyle bir değerlendirme, Türk yetkililer hakkında UCM nezdinde bir soruşturma açılmasına kadar gidebilir. Kanımızca, henüz Rumların, devam eden işgal iddiasıyla Türk yetkililer aleyhine UCM'ne başvurumalarının nedenini, saldırı suçunun tanımının henüz yapılmaması oluşturmaktadır. Özellikle yukarıda belirtilen AİHM içtihadının ortaya koyduğu ve devam eden veya süregelen ihlal kavramları bağlamında, Türkiye'nin Kıbrıs'la ilgili bir diğer endişe kaynağını, Statü'nün, savaş suçlarını düzenleyen 8. maddesinde yer alan bazı hükümler oluşturmaktadır. Gerçekten de, Statü'nün 8/2-b maddesinin (viii) numaralı bendinde, işgal eden devletin kendi sivil halkının bir bölümünü işgal ettiği topraklara doğrudan veya dolaylı olarak nakletmesi veya işgal edilen topraklardaki halkın tamamının veya bir kısmının devlet sınırları içinde veya dışında sürülmesi veya nakli eylemleri, savaş suçu oluşturan fiillerden birisi olarak kabul edilmiştir. Şu halde, 1974 Kıbrıs Barış Harekati sonrasında, Türkiye'den gelip Ada'ya yerleşen Türklerin durumu, işgalci güç Türkiye tarafından, kendi vatandaşlarının işgal edilen Ada'nın kuzey kesimine yerleştirilmesi şeklinde değerlendirilebilir¹⁰⁶. Harekat sırasında ve sonrasında, Ada'nın Kuzey kesiminde bulunan Rumların Güney'e gitmeleri, söz konusu fiilin geçmişte gerçekleşip sona ermesi nedeniyle, zaman bakımından UCM'nin yargı yetkisi dışında kalacaktır. Bununla beraber, bu durumun, tıpkı AİHM'nin Loizidou Kararında olduğu gibi, UCM uygulamasında da farklı argümanların gündeme getirildiği bir içtihadı dönüşme ihtimalinin gerçekleşmesinin hiç de sürpriz olmayacağını altını çizmek gerekir. Keza, bu bağlamda beliren bir diğer tehlikeli düzenleme, Statü'nün 8/2-b maddesinin (xiii) numaralı bendinde yer alan kesin bir savaş gerekliliği bulunmamasına rağmen, düşman mallarının tahribi veya düşman mallarına el konulmasına ilişkindir. Özellikle, el koyma fiiline, yine Loizidou kararı çerçevesinde, Ada'nın Kuzey kesiminde kalan Rum malları için işlerlik kazandırılması ihtimali bulunmaktadır.

Kıbrıs'la ilgili olarak, yukarıda belirtilen ve fakat sadece bunlarla sınırlı olmayan tehlikeli düzenlemeler, Türk sivil ve askeri yetkililerinin, UCM tarafından yargılanmalarını sonuçlayabilecektir. Aşağıda belirtilecek olmasına rağmen, bu tehlikenin Türkiye'nin Statü'ye taraf olmaması halinde de gerçekleşebileceğini şimdiden söylemek gerekir. Bunun gibi, Kıbrıs Rum Kesimi'nin Statü'ye taraf olması ve bu nedenle, Statü'nün 14. maddesinde yer alan yetkiden yararlanarak, UCM'ne, Türk yetkililer aleyhine başvurma

¹⁰⁵ Bkz: Özden N. SAV: "Uluslararası Mahkemelerin Evrensel Yargı Yetkisi: Belçika Örneği", Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2004, Cilt: 2, s. 163.

¹⁰⁶ Bu tehlikeye ÖNOK da, alanında dünya çapında tanınan SCHABAS'ın bu yöndeki görüşüne yer vererek dikkat çekmiştir. Bkz: ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 239, 47 no'lu dipnot.

imkanı bulunmaktadır. Kıbrıs ile ilgili yukarıda belirtilen düzenlemeler nedeniyle Türk yetkililer hakkında, Savcılık tarafından açılacak soruşturmanın veya Rum Kesimi tarafından yapılan başvuru üzerine açılan bir soruşturmanın, çok ciddi siyasi sonuçları beraberinde getireceğini de söylemek gerekir. Gerçekten de, UCM nezdinde gelişecek olan soruşturma ve yargılama süreci, Türkiye'nin Kıbrıs siyasetindeki duruşlarını etkileyebilecek ağır sonuçlar doğurabilecektir. Bu bağlamda, gerek UCM Savcılığı'nın gerek Türkiye aleyhine Statü'nün 14. maddesi uyarınca başvuruda bulunacak Rum Kesimi'nin soruşturma veya yargılama sırasındaki, işlemlerine konu olacak tutum ve davranışları ve bunların uluslararası toplum nezdinde yaratacağı yansımaları, Türkiye'nin Kıbrıs'taki askeri varlığının sorgulanması ve Kıbrıs'tan Türk askerinin çekilmesi gibi, Türk Kıbrıs politikasının ciddi şekilde etkilenmesi sonuçlarını doğuracağı kolayca söylenebilecektir. Özellikle, AİHM'nin Loizidou kararının, Türkiye'nin Kıbrıs politikasını nasıl etkilediği ve Kıbrıs bağlamında birçok açılım yapılmasını gerektirdiği gözönüne alınınca, UCM temelli sıkıntıların ulaşabileceği boyutların kestirilmesi kolaylaşacaktır.

Roma Statüsü'nde yer alan suç tipleri açısından bir karşılaştırma yapılmış, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, Türkiye için en fazla sorunlu suç tipinin, savaş suçları olduğu görülmektedir¹⁰⁷. Bu açıdan özellikle, Statü'nün 8/2-f maddesinin, 8/2-e maddesine yaptığı atıfa dikkat çekildiği görülmektedir¹⁰⁸. Gerçekten de, Statü'nün 8/2-e maddesinde, 12 bend halinde, uluslararası silahlı çatışmalara uygulanabilecek diğer kanun ve teamüllerinin ciddi ihlalini sonuçlayan fiillere yer verilmiştir. Statü'nün 8/2-f maddesinde ise, Statü'nün 8/2-e maddesinde ifadesini bulan fiillerin, bir devletin toprakları içinde hükümet kuvvetleri ile, organize silahlı gruplar arasında uzayan silahlı çatışmalarda da uygulanacağı hükmü yer almaktadır.

¹⁰⁷ UCM'nin, savaş suçları üzerinde yargı yetkisini kullanması konusunda, Statü'nün 124. maddesinde, Statü'ye taraf olmak isteyen devletler için bir düzenleme getirilmiştir. Anılan maddeye göre, bir devlet Statü'ye taraf olurken, Statü'nün kendisi bakımından yürürlüğe girmesinden itibaren 7 yıllık bir süre için, kendi vatandaşları tarafından veya kendi ülkesinde işlenen savaş suçları için, UCM'nin yargı yetkisini kabul etmediğini ilan edebilecektir. Görüldüğü gibi, Statü'ye taraf olacak bir devlet, savaş suçları açısından, 7 yıllık bir süre için vatandaşları tarafından işlenecek veya kendi ülkesinde işlenecek savaş suçları açısından, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasını engelleyebilmektedir. Bu imkan, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde de, Türkiye tarafından kullanılabilir ve böylece, savaş suçlarına hasren, UCM'nin Türk vatandaşları üzerinde belirecek yargı yetkisi bertaraf edilebilir. Bununla beraber, söz konusu imkanın, hem belirli bir süreyle sınırlandırılmış olması ve hem de, savaş suçlarını düzenleyen maddede yer alan fiillerin, yukarıda da belirtildiği gibi, gerek Kıbrıs gerek PKK/KONGRA-GEL terör örgütüyle mücadele konularında, devam eden ihlal bağlamında değerlendirilebilme ihtimali nedeniyle, Türkiye açısından, sağlam bir garanti olmadığı görülmektedir. Bunun gibi, Türk vatandaşlarınca işlendiği iddia edilen fiillerin nitelendirilmesi bağlamında da sorunlar ortaya çıkabilecektir. Gerçekten de, savaş suçu kategorisine giren fiillerin, insanlığa karşı suç olarak nitelendirilebilme tehlikesinin de her zaman bulunduğuun altını çizmek gerekir.

¹⁰⁸ Bkz: ÖNOK, s. 190 ve 319; ÇINAR, s. 74-75.

Bir başka ifade ile, uluslararası silahlı çatışmalarda işlenecek suçları öngören düzenleme, uluslararası nitelikte olmayan ve bir devletin ülkesinde, hükümet kuvvetleri ile, organize silahlı gruplar arasında cereyan eden ve uzayan silahlı çatışmalarda da uygulanacaktır. Bu noktada hemen akıllara, Türk güvenlik kuvvetleri ile, PKK/KONGRA–GEL terör örgütü arasındaki mücadele gelmektedir. Söz konusu mücadelenin, anılan düzenlemedeki tüm şartları karşıladığı görülmektedir. Gerçekten de, hükümet kuvvetleri olan Türk güvenlik güçleri ile, organize bir terörist silahlı grup olan PKK/KONGRA–GEL örgütü arasında, Türkiye Devleti'nin ülkesi içinde bir çatışma vardır. Bu çatışma, yaklaşık yirmi yılı aşmış ve halihazırda devam etmektedir. Şu halde, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, Türkiye'nin bölücü teröre karşı yürüttüğü mücadele, maddi bakımdan UCM'nin yetkisi içinde kalacaktır. Bir başka ifade ile, PKK/KONGRA–GEL terör örgütüne karşı yürütülen mücadelede, güvenlik kuvvetleri tarafından işlendiği iddia edilecek fiiller hakkında, Statü'nün savaş suçlarına ilişkin söz konusu düzenlemesi uygulama alanı bulacak ve bu anlamda işlendiği iddia edilen fiiller, UCM'nin yargı yetkisi içinde olacaktır. Böylece, terörle mücadele eden güvenlik görevlileri tarafından işlendiği iddia edilen ve Statü'nün 8/2-e maddesinde sayılan fiilleri içeren davranışlar nedeniyle, söz konusu askeri veya sivil görevlilerin UCM tarafından yargılanma ihtimalleri doğacaktır. Üstelik, PKK/KONGRA–GEL terör örgütü tarafından, her zaman güvenlik kuvvetleri aleyhine, 8/2-e maddesindeki fiilleri işlediği iddiası ile asılsız ihbarlarda bulunulacağı gözden uzak tutulmamalıdır. Bunun gibi, bir PKK/KONGRA–GEL terör örgütü üyesinin, Türkiye'de işlediği bir terör fiili nedeniyle, UCM tarafından yargılanması da ihtimal dahilindedir. Bu ihtimal her ne kadar, yukarıda belirtildiği gibi, Türkiye'nin Roma Diplomatik Konferansı'nda ve sonrasında terörizm fiillerinin de UCM'nin yargı yetkisine girmesi noktasındaki tavrı bağlamında olumlu olarak gözükse de, hem PKK/KONGRA–GEL terör örgütünün söz konusu yargılamayı bir siyasi şov malzemesi olarak kullanması hem Türkiye'nin terörle mücadele stratejisi ve uygulamalarının uluslararası bir platformda ağızlara sakız olması ve hem de aynı yargılamalarda Türkiye aleyhine mesnetsiz ve desteksiz iddiaların gündeme gelebilecek olması gibi nedenlerle, son derece sakıncalı bir duruma işaret etmektedir. Kanımızca, Roma Statüsü'nde öngörülen suç tipleri açısından, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde, Türkiye aleyhine son derece olumsuz sonuç doğuracak düzenleme, Statü'nün 8/2-e ve 8/2-f maddelerinde yer almaktadır ve esasen, söz konusu düzenlemeler, Türkiye'nin hiçbir şekilde Statü'ye taraf olmaması gerekliliğini ortaya koyan en önemli göstergelerden birisini teşkil etmektedir.

IV) TÜRKİYE ROMA STATÜSÜ'NE TARAF OLMASA BİLE VATANDAŞLARI ÜZERİNDE BULUNAN UCM'İN YARGI YETKİSİ MESELESİ:

Türkiye, Roma Statüsü'ne taraf olmasa bile, Türk vatandaşlarının UCM tarafından yargılanabilmesi ihtimal dahilindedir. Bu duruma, Roma Statüsü sisteminde yer alan, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasının ön şartları düzenlemesi ile, BM Andlaşması'nın VII. Bölümü çerçevesinde hareket eden Güvenlik Konseyi'nin, UCM'nin yargı yetkisi içine giren bir durumu, UCM'ne havale edebileceğini öngören düzenlemeler imkan vermektedir.

1) UCM'nin Yargı Yetkisini Kullanmasının Ön şartları Bağlamında Türk Vatandaşlarının UCM veya Yabancı Bir Devlet Mahkemesi Tarafından Yargılanabilme İhtimali:

Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olmaması halinde bile, UCM'nin Türk vatandaşları üzerinde yargı yetkisini doğurabilecek en önemli durum, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasının ön şartları bağlamında karşımıza çıkmaktadır.

A) UCM'nin Yargı Yetkisini Kullanmasının Ön şartları Bağlamında Türk Vatandaşlarının UCM Tarafından Yargılanabilme İhtimali:

Yukarıda da belirtildiği gibi, Statü'nün "Yargılama Yetkisinin Kullanılmasının Ön şartları" başlıklı 12. maddesi, hangi hallerde UCM'nin yargı yetkisine sahip olacağını düzenlemektedir. Gerçekten de, Statü'nün 12/2-a maddesine göre, UCM'nin yargı yetkisini kullanabilmesi için, fiil, Statü'ye taraf bir devletin ülkesinde işlenmişse bu devletin, bir gemi veya uçakta işlenmişse, tescil devletinin Statü'ye taraf olması gerekir. Bir diğer ihtimal de, Statü'nün 12/2-b maddesinde yer almaktadır. Buna göre, suçlanan kişinin vatandaşı olan devletin Statü'ye taraf olması da, UCM'nin yargılama yetkisini kullanabilmesine imkan verecektir. Demek ki UCM, Roma Statüsü'nde düzenlenen suç tiplerinin, Statü'ye taraf bir devletin ülkesinde işlenmesi halinde veya tescil devletinin Statü'ye taraf olması şartıyla, açık denizde bir gemide veya uluslararası hava sahasında bir uçakta işlenmiş olması halinde veya suç isnadı altında bulunan kişinin vatandaşı olduğu devletin Statü'ye taraf olması halinde, yargı yetkisini kullanabilecektir. Bu düzenlemeler karşısında, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması ihtimalinde, suç Türkiye'de veya yabancı bir devletin ülkesinde Türk vatandaşları tarafından veya Türk tabiiyetindeki gemi ve uçaklarda işlenirse, UCM'nin yargı yetkisi doğacaktır. Ancak, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmaması ihtimalinde de, Türk vatandaşları üzerinde UCM'nin yargı yetkisi doğabilecektir. Şöyle ki, bir Türk vatandaşının, Roma Statüsü'ne taraf olan bir devletin ülkesinde, Roma Statüsü'nde düzenlenen suç tiplerini icra etmesi halinde, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasının ön şartı tahakkuk

etmiş olur ve UCM yargı yetkisini kullanabilir. Bu konuya ilişkin olarak, Ege Denizi'nde yaşanabilecek, egemenliği tartışmalı bir adacığa ilişkin bir kriz sırasında, saldırı suçunun Statü hükümleri gereğince tanımının yapılmasından sonra, Yunanistan'ın, Statü'ye taraf olması nedeniyle¹⁰⁹, Türk askerlerinin girişebileceği bir operasyonda, Yunanistan tarafından UCM Savcılığı'na yapılan başvuru sonucu, Türk askerlerinin UCM tarafından yargılanabileceği örneği verilmiştir¹¹⁰. Bu örnek, sadece saldırı suçu için değil, mesela, Türk askerleri tarafından işlendiği iddia edilebilecek savaş suçları açısından da çeşitlendirilebilir. Türkiye'nin, Statü'ye taraf olmaması ihtimalinde, Ege Denizi'nde yer alan açık deniz alanlarında veya Türk içsuları veya karasularında ve bunların üstünde yer alan hava sahasında, Türk vatandaşı olan Türk askerleri tarafından işlendiği iddia edilen suçlar için, UCM yargı yetkisini kullanamayacaktır. Ancak Yunanistan, Statü'ye taraf olduğu için, Yunan içsuları, karasuları ve bunların üstündeki hava sahasında, bu alanlar uluslararası hukuka göre, Yunan devletinin ülkesini teşkil ettikleri için, Türk askerlerince işlendiği iddia edilen suçlar bakımından UCM yargı yetkisini kullanabilecektir. Ancak burada da, Yunanistan'ın karasularının genişliğinin mevcut durum itibarıyla, 6 mil olmasına rağmen, uluslararası hukukun bu konudaki yerleşmiş ilke ve kurallarına tartışmasız aykırılık taşıyan hava sahası konusundaki 10 mil ısrarının, Türk askerlerince işlendiği iddia edilen suçlar üzerinde UCM'nin yargı yetkisini kullanma imkanı verip vermediği konusunda tartışma doğuracaktır. Gerçekten de, Ege Denizi'nde karasularının genişliği bağlamındaki mevcut durumda, Yunan karasularının 6 mil, Yunan hava sahasının ise, 10 mil olduğu düşünülecek olursa, Yunan karasularının dış sınırından itibaren, iddia edilen hava sahasının dış sınırına kadar, farklı araçlarda bulunan Türk askerlerinin Roma Statüsü bağlamında işledikleri iddia edilecek suçlarda, farklı yargı yetkilerine tabi olacağı görülecektir. Şöyle ki, karasularının ölçülmeye başlandığı esas çizgiyi belirleyen Yunan toprağından itibaren 6 ila 10 mil arasında bulunan Türk savaş gemisindeki Türk askerleri üzerinde, UCM'nin yargı yetkisi bulunmazken, bu alanın üstünde seyreden Türk savaş uçaklarında görevli Türk askerleri üzerinde, Yunan iddiaları neticesi UCM'nin yargı yetkisi bulunacaktır. Bunun gibi, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmaması ihtimalinde Ege Denizi'nde Türkiye ile Yunanistan arasında bulunan egemenliği tartışmalı ada, adacık ve kayalıklar meselesi de, UCM'nin yargı yetkisini kullanabilmesinin ön şartları bakımından sıkıntı doğuracak bir diğer unsurdur.

¹⁰⁹ Yunanistan, Kıbrıs Rum Kesimi, İran, Suriye, Irak ve Ermenistan'ın Statü karşısındaki hukuki pozisyonlarında, **ÖNOK**, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 335-341 ve **ÇINAR**, s. 203-207'de yer alan tablolar esas alınmıştır.

¹¹⁰ Bkz: **ÖNOK**, s. 144.

Türkiye'nin bir diğer, sıkıntılı dış politika konusu Kıbrıs Adası açısından da çok ciddi ve muhakkak bir tehlike söz konusudur. Kıbrıs Rum Kesimi, Statü'ye taraftır. İleride, Kıbrıs Adası'nda vuku bulabilecek bir çatışma halinde, Türk askerlerinin işlediği iddia edilen suçlar için UCM'nin yargı yetkisi bulunacaktır. Kıbrıs ile ilgili diğer ihtimallere yukarıda değinildiğinden, tekrara düşmemek için burada ayrıntıya girilmeyecektir.

Bunun gibi, Irak, henüz Statü'ye taraf olmamış olmasına rağmen, ileride, taraf olması halinde, Kuzey Irak'ta yuvalanan PKK/KONGRA-GEL terör örgütüne yönelik bir operasyonda da, Türk askerlerinin Roma Statüsü kapsamındaki suçları işlediği iddiaları neticesi—ki aşağıda açıklamaya çalışacağımız gibi, bu türden bir operasyonda bu türden iddiaların ortaya atılması ve UCM Savcılığı tarafından bu iddiaların dikkate alınması tehlikesi çok fazladır— UCM, Türk askerleri üzerinde yargı yetkisini kullanabilecektir. Bunun gibi, ileride ABD'nin zorlamasıyla, Statü'yü imzalamış ve fakat henüz taraf olmamış olan İran ve/veya Suriye'ye yönelik saldırılara Türkiye'nin de katılması durumunda, her iki devletin de Statü'ye taraf oldukları takdirde, Türk askerleri üzerinde UCM yargı yetkisini kullanabilecektir. Keza, çatışma potansiyeli bulunan bir diğer sorunlu komşumuz Ermenistan'ın da Statü'yü imzaladığı ve fakat henüz onay işlemini gerçekleştirmediğini de ifade etmek gerekir.

Türkiye'nin Statü'ye taraf olmamasına rağmen, Türk vatandaşları üzerinde UCM'nin yargı yetkisini doğuracak bir diğer durum Statü'nün 12/3. maddesinden kaynaklanmaktadır. Söz konusu madde hükmünün aynı maddenin 2. fıkrasına yaptığı atıftan çıkan anlam, suç ülkesinde işlenmiş devletin veya gemi ve uçaklarda tescil devletinin veya suç isnadı altındaki kişinin vatandaşı olduğu devletin, Statü'ye taraf olmasa bile, somut bir olay için UCM'nin Yazı İşleri Müdürlüğü'ne yapılacak bir bildirim ile UCM'nin yargı yetkisini kabul edebileceğine ilişkindir. Şu halde, Statü'nün 12.maddesinin 2. fıkrasının a ve b bendlerinde yer alan şartları karşılayan bir devlet, Statü'ye taraf olmamasına rağmen somut bir olay için UCM'nin yargı yetkisini kabul edebilmektedir. Bu halde, UCM, bir olay üzerindeki yargı yetkisini, o olay gerçekleşikten sonra kazandığı için, *ad hoc* mahkeme olarak görev yapacağı kaydedilmiştir¹¹¹.

Yukarıda belirttiğimiz gibi, İran, Suriye ve Ermenistan, Statü'yü imzalamış olmakla beraber, henüz taraf olmak için gerekli iç hukuk işlemlerini yapmadıklarından, Statü'nün tarafı değillerdir ve bu bağlamda UCM'nin yargı yetkisinin önşartları bağlamında, Statü'nün tarafı olarak kabul edilemezler. Ancak, ileride vuku bulacak bir çatışma halinde, Statü'nün 12/3. maddesi çerçevesinde bulunacakları bildirim ile, kendi ülkelerinde Türk askerleri tarafından suç işlendiğini iddia edebilirler ve bu bağlamda Türk askerleri üzerinde UCM'nin yargı yetkisini kullanmasına

¹¹¹ SÖZÜER-ERMAN, s. 251

imkan verebilirler. Aynı durum, Statü'yü imzalamamış bile olan başka devletler için de geçerlidir. Böyle bir bildirim karşısında, Türkiye Statü'ye taraf bir devlet olmadığı için, tamamlayıcılık ilkesini de dayanarak, Türk Mahkemelerinin yargı yetkisini öne süremeyecektir. Bu nedenle, eğer Türk vatandaşları UCM'nin yargı yetkisinden korunmak isteniyorsa yapılacak şey, Türkiye'nin de UCM'ne aynı bildirimde bulunarak, söz konusu somut olay için, UCM'nin yargı yetkisini kabul etmek olduğu düşünülebilir. Ancak böyle bir tutum, Roma Statüsü sistemi açısından geçerliliği tartışmalı olacaktır. Çünkü, bir taraftan, Statü'ye taraf olunmamasına rağmen, somut bir olay için UCM yetkilendirilirken, diğer taraftan, tamamlayıcılık ilkesine dayanmanın, UCM organları ve uluslararası camia tarafından bir dolanma olarak değerlendirilmesi tehlikesi mevcuttur. Bu nedenle, kanımızca, ileride vuku bulabilecek bir çatışmada, Statü'ye taraf olmayan bir devletin, Statü'nün 12/3. maddesi uyarınca, Türk askerlerince veya Türk vatandaşlarınca ülkesinde işlenen suçlar hakkında UCM'ni yetkilendirmesi halinde, Türk vatandaşlarını UCM'nin yargı yetkisinden korumak amacıyla yapılması gereken, Türkiye'nin de aynı bildirimde bulunmasından ziyade, söz konusu Türk vatandaşlarını, Türkiye'nin kendisinin yargılamasıdır. Böyle bir tutumun, ceza hukukunda kabul edilen faile göre şahsılık ilkesi anlamında da geçerliliği bulunacaktır. Bu bağlamda, Ceza Kanunu'nda yer verilen soykırım suçu ve insanlığa karşı suçlara ilişkin düzenleme önem kazanmaktadır. Fakat, yukarıda da belirtildiği gibi, savaş suçlarının mevzuatımızda yer almaması nedeniyle, aynı imkan bu suç kategorisi için bulunmamaktadır ve son ihtimalde, Türk askerleri için, ancak, mevzuatımızda bulunan diğer suçlar için yargılama yapılmalı ve Statü'nün yukarıda belirtilen ve *ne bis in idem* ilkesini düzenleyen maddesine dayanılmalıdır.

Benzer bir durum, sadece Statü'nün 12/3. maddesi çerçevesinde değil, Statü'ye taraf bir devletin ülkesinde, Türk vatandaşları tarafından işlendiği iddia edilen suçlar için de geçerli olacaktır. Bu ihtimalde de, Türkiye Statü'ye taraf olmadığı için, tamamlayıcılık ilkesinden yararlanamayacak ve vatandaşları üzerinde beliren UCM'nin yargı yetkisiyle karşı karşıya kalacaktır. Bu durumda da yapılması gereken, Ceza Kanunu'nun soykırım ve insanlığa karşı suçlar hükümleri gereğince isnad altındaki Türk vatandaşlarının, Türkiye'de yargılanmasıdır. Ancak savaş suçları bakımından bulunan boşluk, burada da sıkıntı yaratacaktır ve bu sıkıntıyı önlemenin yolu, savaş suçlarını da Türk iç hukukunda düzenlemektir.

Görüldüğü gibi, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasının ön şartları bakımından, Türkiye Statü'ye taraf olmasa bile, Türk vatandaşlarının UCM tarafından yargılanabilme tehlikesi bulunmaktadır. Özellikle, çatışma potansiyeli bulunan komşu devletlerin bir kısmının Statü'ye taraf olması bu tehlikeyi boyutlandırmaktadır. Aynı şekilde, Statü'ye taraf olmayan devletlere verilen, somut bir olay için UCM'nin yargı yetkisini tanıma

imkanı da, Türk vatandaşlarının UCM'nin yargı yetkisine tabi olması açısından beliren bir diğer tehlikeli durumdur. Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olmaması halinde, bu tehlikelerden korunmanın en akılcı yolu, işlendiği iddia edilen suçu oluşturan hareketlerin ülke dışında icra edilmiş olması halinde faile göre şahsılık, söz konusu hareketlerin ülke içinde işlenmiş olması halinde ise mülkîlik ilkesine dayanarak Türk vatandaşını Türkiye'de yargılamak ve bu bağlamda, Roma Statü'nün düzenlediği suç tiplerini içeren bir iç hukuk düzenlemesi yapmaktır. Bu bağlamda, Almanya tarafından yapılan UCM Kanunu örnek alınabilir. Ancak, Türkiye ister Statü'ye taraf bir devlet olarak Statü'nün 12/2-b maddesi uyarınca ve isterse de Statü'ye taraf olmadan, Statü'nün 12/2/a maddesi ve 12/3. maddesi uyarınca, Türk vatandaşları üzerinde, UCM'nin yargı yetkisini kullanabilmesinin önşartları karşılanmış olsun, suç isnadı altındaki Türk vatandaşını, UCM'nin yargı yetkisinden korumasının tek yolu, suç isnadı altındaki söz konusu kişilerin, Türkiye'de yargılanması ve *ne bis in idem* kuralına dayanılmasıdır. Ancak Türkiye'nin UCM'nin yargı yetkisinden korumak amacıyla da olsa kendi vatandaşını yargılaması son derece ciddi sakıncaları beraberinde getirecektir ve bu uygulamanın sakıncalarına aşağıda değinilecektir.

B) UCM'nin Yargı Yetkisini Kullanmasının Önşartları Bağlamında Türk Vatandaşlarının Yabancı Bir Devlet Mahkemesi Tarafından Yargılanabilme İhtimali:

Yukarıda belirtilen ve UCM'nin yargı yetkisini kullanabilmesinin önşartlarına ilişkin düzenleme nedeniyle, Türkiye Statü'ye taraf olmasa bile hangi ihtimallerde, Türk vatandaşlarının UCM'nin yargı yetkisi içinde kaldığını inceledik. Söz konusu durumlarda, yabancı bir devlet de, Türk vatandaşı üzerinde yargı yetkisi iddia edebilecektir. Aslında bu iddia, söz konusu devlet Statü'ye taraf olsun veya olmasın, genel kabul görmüş ceza hukuku ilkeleri çerçevesinde, mağdura göre şahsılık veya mülkîlik ilkeleri açısından geçerli olacaktır. Genel ilkelerin cevaz verdiği bu durum, Statü'ye taraf bir devlet için, Roma Statüsü bakımında da geçerlidir. Bu bakımdan, Statü'nün UCM'nin yargı yetkisi konusundaki temel ilkesi olan tamamlayıcılık ilkesi belirleyici olmaktadır. Gerçekten de, ülkesinde suç işlenmiş olan devlet, bu suç üzerinde yargı yetkisine sahiptir ve tamamlayıcılık ilkesi nedeniyle, öncelikle yargı faaliyetini icra etmeye yetkilidir. Bunun gibi, yukarıda belirtilen, Statü'nün 18/2. maddesine göre, Savcı'nın, anılan maddenin 1. fıkrasında belirtilen söz konusu bildirim aldığı bir ay içinde, UCM'nin yargı yetkisine giren suçlar konusunda kendi vatandaşlarını yargı yetkisinde bulunan diğer kişileri yargıladığını veya yargılamakta olduğunu bildirebileceği ve bu bildirim üzerine Ön Yargılama Dairesi tarafından Savcı'ya soruşturma yetkisi verilmedikçe, Savcı, söz konusu devletin soruşturmasına uyacağı hüküm altına alınmıştır. Şu halde, Statü'ye taraf olan ve Türk vatandaşlarının, Statü kapsamında yer alan suç tiplerini işlediğini iddia eden bir devlet, elinde bulunan Türk vatandaşlarını

yargılama yetkisini haizdir ve Savcılık tarafından açılan bu konudaki bir soruşturma, söz konusu devletin failleri yargıladığı gerekçesiyle durdurulabilir. Ancak, böyle bir durumda, söz konusu devletin, Statü'nün 14. maddesi çerçevesinde Savcılıktan soruşturma açılmasını talep edebilme ve Statü'nün 9. Bölümü hükümleri çerçevesinde, elinde bulunan suç isnadı altındaki Türk vatandaşlarını UCM'ne teslim etme imkanının bulunduğunu da ifade etmek gerekir. Bu ihtimalde, Statü'nün 89/1. maddesi çerçevesinde, Statü'ye taraf bir devletin, UCM'nin, teslim talebine uyması gerektiği yönündeki genel kural nedeniyle, suç isnadı altındaki Türk vatandaşını UCM'ne teslim yükümlülüğü bulunduğu kabul edilebilir ve Türk vatandaşının bu anlamda, suçun işlendiği ülke devletin yargı yetkisinden korunduğu sonucuna ulaşılabilir. Fakat, bu ihtimal de bile, Türk vatandaşı Türkiye'ye iade edilmeyecek ve yargılanmak üzere UCM'ne teslim edilecektir. Ancak bir yükümlülük olarak görünen UCM'nin teslim talebine, suçun ülkesinde işlendiği ve suç isnadı altındaki Türk vatandaşını elinde bulunduran devletin, uymaması ve yukarıda belirtilen tamamlayıcılık ilkesine dayanması veya UCM'nin de siyasi konjontüre bağlı olarak teslim talebinde ısrar etmemesi halinde, Türk vatandaşının yabancı bir devlette yargılanması mümkün hale gelecektir. Özellikle UCM organlarının soruşturma açmaması ihtimalinde, ortada UCM kaynaklı bir teslim talebi de bulunmayacağından, hiç bir hukuki tartışmaya yer olmadan, Türk vatandaşının suçun işlendiği ülke devletinde yargılanması mümkün olacaktır.

2) BM Güvenlik Konseyi'nin UCM'nin Yargı Yetkisini Harekete Geçirmesi Bağlamında Türk Vatandaşlarının UCM Tarafından Yargılanabilme İhtimali:

Türkiye Statü'ye taraf olması bile, Türk vatandaşları üzerinde UCM'nin yargı yetkisine sahip olabileceği bir diğer ihtimal, BM Güvenlik Konseyi'nin, UCM Savcılığı'na yaptığı başvuru bağlamında kendisini göstermektedir. Gerçekten de, Statü'nün 13/b maddesinde, BM Andlaşması'nın VII. Bölümü uyarınca hareket eden BM Güvenlik Konseyi'nin, bir veya birden fazla suçun işlenmiş gözüktüğü durumu, Savcılığa bildirebileceği hüküm altına alınmıştır. Görüldüğü gibi, UCM'nin yargı yetkisini harekete geçirme usullerinden biri de, Güvenlik Konseyi tarafından, somut bir durumla ilgili olarak, Savcılığa bildirim de bulunmaktır. Ancak bunun için, Güvenlik Konseyi'nin, BM Andlaşması'nın VII. bölümü çerçevesinde hareket ediyor olması gereklidir. BM Andlaşması'nın VII. Bölümü, "Barışın Tehdidi, Bozulması ve Saldırı Fiili Halinde Yapılacak Hareket" başlığını taşımaktadır ve bu bölümde yer alan hükümlerde, söz konusu durumların gerçekleşmesi halinde, BM Güvenlik Konseyi'nin alabileceği tedbirler düzenlenmektedir. Demek ki, Güvenlik Konseyi, barışın tehdit edildiği, bozulduğu ve saldırı fiilinin gerçekleştiği, bir başka ifade ile uluslararası barış ve güvenliğe hanel geldiği durumlarda

Savcılığı harekete geçirebilecektir. Bu halde de UCM, *ad hoc* bir nitelik arz edecektir¹¹².

Güvenlik Konseyi'nin bir durumu, UCM'ne havale etmesi halinde, Statü'nün 12/2. maddesinde düzenlenen UCM'nin yargı yetkisi kullanmasının ön şartlarının gerçekleşmesine gerek yoktur¹¹³. Bir başka ifade ile, Güvenlik Konseyi, Statü'nün 13/b maddesinden aldığı yetkiyi, barışın tehdit edilmesi, bozulması ve saldırı fiilinin gerçekleşmesi halinde, Statü'ye taraf olmayan bir devletin ülkesinde yaşanan olaylar nedeniyle kullanabileceği gibi, Statü'ye taraf olmayan bir devletin vatandaşları hakkında da kullanılabilir. Görüldüğü gibi, bir devlet Statü'ye taraf olmasa bile, gerek ülkesinde gerek vatandaşları tarafından ülke dışında işlenen ve Statü kapsamında yer alan fiiller nedeniyle, Güvenlik Konseyi tarafından, UCM'nin yargı yetkisi harekete geçirilebilmektedir. Nitekim, Güvenlik Konseyi, bu yetkisini Sudan'ın Darfur bölgesinde yaşanan olaylar nedeniyle kullanmıştır¹¹⁴. Gerçekten de, Güvenlik Konseyi, 31 Mart 2005 tarihinde aldığı 1593 sayılı karar¹¹⁵ ile, Darfur'daki 1 Haziran 2002 tarihinden itibaren gelişen durumu, UCM Savcılığı'na havale etmiştir. UCM Savcılığı tarafından 6 Haziran 2005 tarihinde soruşturma açılmıştır¹¹⁶.

Aynı durum Türkiye için de geçerlidir ve BM Andlaşması'nın VII. Bölümü çerçevesinde hareket eden Güvenlik Konseyi, Türkiye'de gerçekleşen veya Türk vatandaşlarınca gerçekleştirilen ve uluslararası barış ve güvenliği bozan fiiller nedeniyle, Savcılığa yapacağı bildirim ile, Türkiye Statü'ye taraf olmamasına rağmen, Türk vatandaşları üzerinde UCM'nin yargı yetkisini doğuracak bir tutum içine girebilir. Güvenlik Konseyi'nin, Savcılığa yapacağı bildirim sonucu, Savcı'nın soruşturma başlatma zorunluluğu altında olup olmadığı meselesi tartışmalı olmakla birlikte¹¹⁷, Savcı'nın soruşturma açması halinde, Türkiye, Statü'ye taraf olmadığı için, tamamlayıcılık ilkesine de dayanamayacaktır. Türkiye Statü'ye taraf olsa bile, ancak kendi vatandaşını yargılamak suretiyle, UCM'nin Türk vatandaşları üzerinde ortaya çıkan yargı yetkisini bertaraf edebilecektir.

¹¹² SÖZÜER-ERMAN, s. 251, ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 202.

¹¹³ Bkz: ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 201; EKŞİ, s. 69.

¹¹⁴ Bkz: AKSAR, 'Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış', Uluslararası Hukuk ve Politika (Uluslararası Ceza Mahkemesi Özel Sayısı), Cilt:1, No:3, s. 12-13; Ülkü HALATÇI: 'Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Yargı Yetkisini Kullanabilmesinin Önkoşulları', Uluslararası Hukuk ve Politika (Uluslararası Ceza Mahkemesi Özel Sayısı), Cilt:1, No:3, s. 72-75.

¹¹⁵ Metin için bkz: http://www.iccpi.int/library/cases/ N0_529273.darfureferral.eng .pdf (08.06.2006); <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/292/73/PDF/ N0529273.pdf?OpenElement> (08.06.2006).

¹¹⁶ Darfur Sorunu ile ilgili son gelişmeler hakkında bkz: <http://www.iccpi.int/cases/Darfur.html> (16.09.2006).

¹¹⁷ Görüşler için bkz: SÖZÜER-ERMAN, s. 252-253, ÖNOK, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 202.

Bununla birlikte, Güvenlik Konseyi'nin bu yetkisini kullanabilmesi, münhasıran Türkiye'de, Güvenlik Konseyi'ni harekete geçirebilecek çok ciddi bir durumun gerçekleşmiş olmasını gerektirmesi nedeniyle, Türkiye Statü'ye taraf olmasa bile Türk vatandaşlarının UCM önünde yargılanması açısından istisnai bir araç olup, doğrudan ve muhakkak bir tehlike oluşturmamaktadır. Kaldı ki, Güvenlik Konseyi'ne verilen bu yetkinin, mevcut BM sistemi göz önüne alındığında çok da kapsamlı olmadığı görülecektir. Gerçekten de, BM Andlaşması VII. bölümüne ilişkin bir durum ortaya çıkmışsa, Güvenlik Konseyi'nin elinde, 41 ve 42. maddelerde yer alan yetkiler bulunmaktadır ki, bu maddelerde yer alan, iletişimin, iktisadi ve siyasi ilişkilerin kesilmesi ve kuvvet kullanılabilmesi gibi yetkiler göz önüne alındığında, Roma Statüsü'nün 13/b maddesinde yer alan yetkinin oldukça basit kaldığı görülmektedir. Keza, Soğuk Savaş'ın ardından, BM Güvenlik Konseyi kararları ile iki adet *ad hoc* mahkeme kurulduğu ve her iki mahkemenin hukuki dayanağı olarak, Güvenlik Konseyi'nin BM Andlaşması'nın VII. bölümdeki yetkileri gösterildiği unutulmamalıdır¹¹⁸.

Gerçekten de, dağılan Yugoslavya devletinin topraklarında yaşanan çatışmalar sırasında işlenen insancıl hukuk ihlallerinden sorumlu kişileri yargılamak amacıyla BM Güvenlik Konseyi'nin, 1993 tarihli 827 sayılı kararıyla¹¹⁹ Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi¹²⁰

¹¹⁸ Bununla beraber, BM Güvenlik Konseyi'nin, gerek Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi ve gerekse de Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni kurma konusunda BM Andlaşması'nın VII. Bölümünde yer alan yetkilerine dayanması tartışma yaratmıştır. Bu konudaki görüşler için bkz: Tefrik **ODMAN**: "Eski Yugoslavya İle İlgili Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu ve Yasal Dayanağı", AÜHFD, Cilt: 45, Sayı: 1-4, s. 143 vd; Faruk **TURHAN**: "Eski Yugoslavya Topraklarında İnsanlık Aleyhine İşlenen Suçların Yargılanmasına İlişkin BM Milletlerarası Ceza Mahkemesi", Seyfullah Ediz'e Armağan, İzmir, 2000, s. 338 vd; Gökçen **ALPKAYA**: Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 41 vd; **ÖNOK**, 'Tarihi Perspektifiyle', s. 64 vd; **EKŞİ**, s. 29 vd; **KÖCHLER**, s. 263 vd; Orhan **ÖNDER**: Birleşmiş Milletler Ruanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006, s. 29 vd. Ayrıca, Dusko Tadic'in yargılanması sırasında, Mahkeme'nin yetkisine bu yüzden yaptığı itiraz ve bunun değerlendirilmesi için bkz: Sean D. **MURPHY**: "Progress And Jurisprudence Of The International Criminal Tribunal For The Former Yugoslavia", AJIL, Vol: 93, No: 1, 1999, s. 63 vd.

¹¹⁹ Güvenlik Konseyi'nin 827 sayılı kararı için bkz: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N93/306/28/IMG/N9330628.pdf?OpenElement> (12.07.2006); Ayrıca bkz: Birleşmiş Milletler Kararlarında Eski Yugoslavya ve Bosna Hersek-Dayton Anlaşması Eki ile-, Çev: Nejat **ÖZDEMİROĞLU**, Dayanışma Vakfı Yayını, Ocak, 1996, s. 222-224. Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü için bkz: www.un.org/icty/legaldoc/index.htm (14.07.2006); ayrıca bkz: Christine Van Den **WYNGAERT**-Guy **STESSENS**: International Criminal Law: A Collection of International and European Instruments, Kluwer Law International, The Hague, 1996, s. 427 vd; Türkçe metin için bkz: **TURHAN**, 'Eski Yugoslavya', s. 357 vd.

¹²⁰ Bu mahkeme konusunda ayrıntılı bilgi için bkz: Gökçen **ALPKAYA**: Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.

kurulmuştur. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi¹²¹ de, Ruanda ülkesinde ve Ruanda vatandaşlarınca komşu devletlerin ülkelerinde işlenen uluslararası insancıl hukukun ağır ihlallerinden sorumlu kişileri yargılamak göreviyle, kendisinden kısa bir süre önce kurulan Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi gibi, BM Güvenlik Konseyi'nin, BM Andlaşması'nın VII. Bölümünde öngörülen yetkilerine dayandığı 1994 tarihli 955 sayılı kararın¹²² ürünüdür. Bu uygulamalar, Statü'nün 13/b maddesindeki düzenlemenin, Güvenlik Konseyi'ne, önceden var olmayan ve farklı bir yetki verilmediğini göstermektedir.

Sonuç olarak, Statü'nün 13/b maddesi tarafından Güvenlik Konseyi'ne verilen bir durumu UCM'ye havale etme yetkisinin mevcut BM sistemi ve uluslararası hukuk içtihadında çok da önemli bir yere sahip olmadığını ve fakat, istisnai bir durum olarak, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasının ön şartlarından münezze bir şekilde Türk vatandaşlarının, UCM önünde yargılanabilmesine imkan sağlayan bir diğer düzenleme olduğu belirtilebilir.

V) TÜRKİYE'NİN KENDİ VATANDAŞINI YARGILAMASI İHTİMALİ ve BUNUN DOĞURACAĞI SONUÇLAR:

Roma Statüsü bağlamında, bir devletin, vatandaşları üzerinde beliren UCM'nin yargı yetkisini bertaraf etmesinin tek yolu, isnad altındaki vatandaşını kendisi yargılamasıdır. Aslında bu durum uluslararası insancıl hukuk ihlallerinin yargılanması ve cezalandırılması tarihi göz önüne alınca, açık bir ironi olarak belirmektedir. Çünkü, bir devletin kendi vatandaşlarını savaş suçları nedeniyle yargılaması durumuna çok ender rastlanmaktadır¹²³. Ancak yine de buna ilişkin örnekler yok değildir. Gerçekten de bu konuda, 1968 yılında Nijerya'nın Nijeryalı bir subayı, bir hükümlüyü İngiliz televizyon kanalı kameraları önünde infazı nedeniyle yargılaması, keza, ABD'de Vietnam Savaşı sırasında yaşanan olayla ilgili olarak görülen *My Lai davası* ve İsrail güçlerinin Lübnan'daki *Sabra* ve *Şatilla* mülteci kamplarında neden oldukları trajedi yüzünden yapılan soruşturma gibi bazı örnekler bulunduğu ifade edilmiştir¹²⁴. Bu örneklerle, Birinci Dünya Savaşı sonrasında, Almanya'da yapılan ve *Leipzig* yargılamaları olarak tarihe geçen, savaş sırasında suç işledikleri iddia edilen

¹²¹ Bu mahkeme konusunda ayrıntılı bilgi için bkz: Orhan **ÖNDER**: Birleşmiş Milletler Ruanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006.

¹²² Güvenlik Konseyi'nin 955 sayılı kararı için bkz: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/140/97/PDF/N9514097.pdf?OpenElement> (12.07.2006). Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü için bkz: www.ictr.org/ENGLISH/basicdocs/statute.html (14.07.2006); **WYNGAERT-STESENS**, s. 467 vd; Yoram **DINSTEIN**-Mala **TABORY** (Ed): War Crimes In International Law, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1996, s. 455 vd.

¹²³ Peter **MALANCZUK**: "Akehurst's Modern Introduction to International Law, Seventh Revised Edition, Routledge, 1997, s. 353.

¹²⁴ **MALANCZUK**, s. 353.

bazı Alman görevlilerinin yargılanması, Ermeni tehciri ve tehcir sırasında yaşananlarla ilgili olarak, Osmanlı Divanı-ı Harbi'nde yapılan yargılamalar¹²⁵ ve son dönemde Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin iş yoğunluğu ve yavaş işlemesi nedeniyle Ruanda'da kurulan ve *gacaca* olarak isimlendirilen mahkemelerde yapılan yargılamalar da eklenebilir¹²⁶. Fakat söz konusu yargılamalar oldukça istisnaidir ve bazılarının, göstermelik yargılamalar olduğu bilinmektedir.

Devletlerin, genellikle, insancıl hukuk ihlalleri hallerinde, kendi vatandaşlarını yargılamak konusunda ciddi bir isteksizlik sergiledikleri görülmektedir. Ancak, yukarıda da belirtildiği gibi, Roma Statüsü'nün getirdiği sistem ile devletler, Statü kapsamında bulunan suçların vatandaşlarınca işlenmesi hallerinde, vatandaşlarını UCM'nin yargı yetkisinden korumak için, kendileri yargılamak zorundadır. Devletlerin, ancak, suç isnadı altında bulunan kendi vatandaşlarını yargılaması ile tamamlayıcılık ilkesi işlerlik kazanacak ve böylece UCM'nin, kendi vatandaşları üzerinde doğan yargı yetkisi bertaraf edilebilecektir. Bu anlamda, tamamlayıcılık ilkesinin, biri, devletlerin kendi vatandaşları üzerinde beliren UCM'nin yargı yetkisini bertaraf etme, diğeri ise, devletlere vatandaşlarını yargılama zorunluluğu getirmek bağlamında iki yönü bulunduğu söylenebilir. Üstelik, Statü, yukarıda değinilen, 17. madde düzenlemeleri ile, göstermelik yargılamaları engellemek için normatif yönden tedbir almıştır. Bir anlamda Roma Statüsü sisteminde öngörülen tamamlayıcılık ilkesi ile geçmişte devletler tarafından istenmeyen bir uygulama, salt vatandaşları üzerinde UCM'nin yargı yetkisi doğmasını engellemek için bir zorunluluk haline gelerek ironik bir durum ortaya çıkarmıştır. Yukarıda belirtildiği gibi, devletler de Almanya örneğinde olduğu gibi, UCM Kanunları yaparak, iç hukukları bağlamında da, vatandaşlarını kendileri yargılamak ve böylece UCM'nin yargı yetkisini bertaraf etmek yolunu tuttukları görülmektedir.

Aynı durum Türkiye için de geçerlidir. Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması halinde, Roma Statüsü kapsamındaki suçları işlediği isnadı altında bulunan Türk vatandaşlarını, UCM'nin yargı yetkisinden korumanın yolu, isnad altındaki kimseyi, Türkiye'de yargılamaktır. Bu ihtimalde, Statü sisteminde UCM'nin yargı yetkisinin temel unsuru olarak kabul edilmiş olan tamamlayıcılık ilkesi gereği, suç isnadı altındaki Türk vatandaşını yargılama önceliği Türk yargı organlarındadır. Türk yargı organları tarafından yapılan yargılamada isteksizlik sergilendiği veya Türk yargı organlarının yargılama yapmaya gerçekten muktedir olmadığı durumlar hariç, Türkiye'de yapılan

¹²⁵ Bu yargılamalarda verilen mahkumiyet kararlarından en ünlüsü Boğazlayan Kaymakamı Kemal Bey'e ilişkin olanıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz: BAŞAK, s. 89-90.

¹²⁶ *Gacaca* Mahkemeleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz: Allison COREY-Sandra F. JOIREMAN: "Retributive Justice: The Gacaca Courts In Rwanda", African Affairs, Vol: 103, No: 410, 2004, s. 81 vd.

yargılama geçerli sayılacaktır. Söz konusu geçerlilik, yukarıda da belirtildiği gibi, ceza muhakemesi sisteminde yer alan hem soruşturma ve hem de kovuşturma aşamasına ilişkindir. Yine yukarıda belirtildiği gibi, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmaması ihtimalinde de, Statü'nün bazı düzenlemeleri, Türk vatandaşlarının UCM'nin yargı yetkisine tabi olabileceği durumlar ortaya çıkabilecektir. Bu durumlarda da, Türkiye, faile göre şahsılık ve mülkîlik ilkesine dayanarak isnad altındaki Türk vatandaşlarını Türkiye'de yargılayarak Statü'nün 20. maddesinde ifadesine bulan, *ne bis in idem* kuralına dayanabilir ve UCM'nin Türk vatandaşları üzerindeki yargı yetkisini bertaraf edebilir.

Bununla beraber, Türkiye'nin, vatandaşları üzerinde beliren UCM'nin yargı yetkisini bertaraf etmek için bile olsa, isnad altındaki Türk vatandaşını kovuşturması veya en azından hakkında soruşturma açması, çok ciddi bir takım sorunları beraberinde getirecektir. Gerçekten de, yukarıda belirtildiği gibi, haklarında soruşturma açılacak ve Mahkeme tarafından yargılanması gündeme gelecek kişiler, Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar, milletvekilleri, Genel Kurmay Başkanı, Kuvvet Komutanları ve diğer askeri ve sivil üst düzey görevliler olacaktır. Bu neviden görevliler hakkında UCM organları tarafından açılacak bir soruşturmada, salt bu kimseleri, UCM'nin yargı yetkisinden korumak amacıyla, Türkiye'de de soruşturma açılması gereklidir. Böyle bir ihtimalin gerçekleşmesi halinde, söz konusu görevlilerin sahip oldukları iç hukuk kaynaklı dokunulmazlık ve bağışıklıklar meselesi bir yana bırakılırsa, Türk kamuoyunda oluşturacağı infial şimdiden tahmin edilebilir. Bundan daha da vahim bir ihtimal, taciz soruşturmaları bağlamında gündeme gelecektir. Tehlikenin boyutunu tasvir edebilmek amacıyla şöyle bir örnek vermek uygun olacaktır: PKK/KONGRA-GEL terör örgütüne karşı, ülke içinde veya dışında yapılan bir askeri hareket sonucu, söz konusu terör örgütünün iç veya dış sözde siyasi temsilcileri veya bunlara destek sağlayan birtakım Avrupa devletlerinin, söz konusu askeri hareketi sevk ve idare eden komutanı veya harekate katılan birliklerin bağlı olduğu Kara Kuvvetleri Komutanını veya Jandarma Genel Komutanını, hatta Genel Kurmay Başkanını, söz konusu harekatta Statü'nün 8/2-f maddesinin, Statü'nün 8/2-e maddesine yaptığı atıf neticesi savaş suçu işlendiği veya insanlığa karşı suç işlendiği isnadı ile, UCM Savcılığı'na şikayet ettiğini veya Statü'ye taraf bir devlet tarafından, Statü'nün 14. maddesi bağlamında Savcılığa bildirimde bulunulduğunu varsayalım. Bunun üzerine, Savcı soruşturma açabilir ve Statü'nün 15 ve 18. maddelerinde öngörülen işlemlere başlayabilir. Savcı, konuyla ilgili olarak, Statü'nün 18/1. maddesi çerçevesinde, Türkiye'ye bildirimde bulunabilir. Aynı maddenin, 2. fıkrası gereği olarak, Türkiye 1 ay içinde, isnad altındaki görevliyi yargıladığını bildirmedikçe, Savcı'nın soruşturması devam edecektir. Sonuç olarak, böyle bir ihtimalde, Türkiye, söz konusu üst düzey askeri yetkili üzerinde beliren UCM'nin yargı yetkisini bertaraf etmek için, tamamlamıcılık ilkesi bağlamında, suç isnadı altında bulunan görevlisi

hakkında en azından soruşturma başlatmalıdır. Böyle bir durumun oluşturacağı tüm hukuki ve teknik meseleler bir taraf bırakılırsa, PKK/KONGRA–GEL terör örgütüne karşı girişilen bir hareket sonucu, Türkiye, bu harekati komuta eden üst düzey askeri yetkililerini, asılsız bir şekilde, bu harekatta işlendiği iddia edilen suçlardan dolayı yargılamaya başlamış olacaktır. Üstelik bu yargılamanın kaynağını, PKK/KONGRA–GEL terör örgütünün, Savcılığa yaptığı başvuru veya Statü’ye taraf bir devletin Savcılığa yaptığı bildirim oluşturacaktır. Bu ihtimalin gerçekleşmesi halinde ortaya çok vahim bir tablo çıkacaktır. Böyle bir yargılamanın, iç kamuoyunda doğuracağı dalgalanmanın boyutunu ve gösterilecek tepkilerin nerelere kadar uzanacağını şimdiden kestirmek zordur. Özellikle kamuoyu tarafından AİHM’nin, üstelik sadece tazminatı öngören veya yukarıda belirtilen kanun değişiklikleri neticesi, yargılamanın yenilenmesi nedeni olan kararlarına bile tepki gösterilirken, cezalandırılmak amacıyla Türk sivil veya askeri yetkililerinin UCM tarafından yargılanmasına veya üzerinde durduğumuz ihtimalde, Türk mahkemelerinin Roma Statüsü’nün kapsamına giren suçlar nedeniyle Türk yetkilileri yargılaması durumunda ortaya çıkabilecek sakıncalar kolayca görülecektir. Gerçekten de, yukarıda belirtilen yetkililerin, PKK/KONGRA–GEL terör örgütüne karşı girişilen bir harekate katıldıkları için, Türk mahkemesi tarafından yargılanması, terörden fazlaca muzdarip konumda bulunan Türk kamuoyuna hiç bir şekilde anlatılamaz ve kamuoyunda bu yargılamayı yapan mahkemelere ve bu Statü’ye taraf olma konusunda irade beyanında bulunan TBMM’ne ve siyasilere karşı çok ciddi bir güvensizlik ve tepki ortaya çıkabilir. Aynı durum, sadece yukarıda belirtilen üst düzey yetkililer için değil, daha alt düzeyde terörle mücadeleyi sürdüren sivil ve askeri personel hakkında yapılacak yargılamalar için de geçerlidir.

Böyle bir ihtimalde, hukuki temelde de bazı sıkıntılar gerçekleşebilir. Gerçekten de, suç isnadı hakkındaki görevli veya görevliler için, Cumhuriyet Savcısı tarafından başlatılan soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ve bu kararın, Statü’nün, 17/2. maddesinin a, b veya c bendleri uyarınca, bir isteksizlik olarak değerlendirilmesi ve UCM’nin davayı kabul edilebilir bulması mümkündür. Aynı vahim durum, Türkiye’de söz konusu kişiler aleyhine açılan bir soruşturmadan sonra yapılan kovuşturma sonucu verilecek beraat kararının da, isteksizlik olarak kabul edilmesi halinde, daha da etkili şekilde gerçekleşecektir.

Ancak tabii ki bu senaryo, Savcılığın durumu ciddiye alması halinde gerçekleşecektir. Ancak, Savcılık durumu ciddiye alması bile Statü’nün 53. maddesine göre, soruşturma açıp açmamaya karar vermek amacıyla kendisine gönderilen bilgileri değerlendirmesinin bile, ciddi sakıncaları bulunmaktadır. Bu durumun, Türkiye’nin PKK/KONGRA–GEL terör örgütüyle mücadele konusundaki siyaset ve uygulamalarının bir uluslararası mahkeme veya en azından bir Savcı tarafından değerlendirilmesi gibi, milli

güvenlik açısından son derece zararlı bir uygulamaya neden olacağı aşikardır. Bu sakıncaların, özellikle, durumun, Avrupa Basınına yansımaları halinde boyutlanacağını söylemek bile gereksizdir. Bunun gibi, Savcı'nın eline PKK/KONGRA-GEL terör örgütü veya bunları destekleyen Avrupalı devletler tarafından, tahrif edilmiş ve maksatlı belgelerin ulaştırılması ve Savcı'nın da söz konusu uydurma belgeleri ciddiye alarak soruşturma açmasının çok da uzak bir ihtimal olmadığını söylemek mümkündür.

Bu sakıncalar, Türkiye, bir UCM Kanunu yapsa bile bertaraf edilemeyecektir. Çünkü, yürürlükteki UCM Kanununa işlerlik kazandıracak olan, yine UCM Savcılığına yapılacak, malum kaynaklı şikayet ve bildirimler olacaktır. Her ne kadar, bu ihtimal, Türkiye, Roma Statüsü'ne taraf olmasa bile ortaya çıkabilecek olsa da, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması ve bu bağlamda Statü'de öngörülen yükümlülükler ile hukuken bağlanması daha boyutlu olumsuzlukların gerçekleşmesi sonucunu doğuracaktır. Salt, yukarıda verilen örnek bile, Türkiye'nin neden Roma Statüsü'ne taraf olmaması gerektiğini açıkça ortaya sermektedir.

VI) ROMA STATÜSÜ'NDE ÖNGÖRÜLEN İADE ve TESLİM HALLERİ ve TÜRKİYE:

Türkiye Roma Statüsüne taraf olması halinde, iade ve teslim konularında, Statü'nün "Uluslararası İşbirliği ve Adli Yardım" başlıklı 9. bölümünde yer alan düzenlemeler çerçevesinde, gerek UCM'ne ve gerekse de taraf devletlere karşı failerin iade ve teslimi konusunda yükümlülükler altına girecektir. Ancak bunun, yukarıda da belirtildiği gibi, vatandaşın iadesi konusunda doğrudan bir yükümlülük içermediğinin tekrar altına çizmek gerekir.

Hemen belirtmek gerekir ki, Türkiye, Roma Statüsü'ne taraf olmadığı takdirde, iade ve teslim konularında UCM ile işbirliği yükümlülüğü olmayacaktır. Ancak, Roma Statüsü sisteminde suç şüphesi altında bulunan kimselerle ilgili olarak getirilen iade ve teslim konularına ilişkin bazı düzenlemeler, yabancı bir devletin ülkesinde bulunan Türk vatandaşlarının, iade ve teslim müesseselerinin konusu olabileceklerini göstermektedir. Bu bölümde, esas itibarıyla, Türkiye'nin Statü'ye taraf olup olmaması ihtimalleri ayrı ayrı gözetilerek, Türk vatandaşlarının, suçun işlendiği ülke devletin değil de, üçüncü bir devletin elinde bulunması ihtimalinde gündeme gelebilecek iade ve teslim hallerine ilişkin değerlendirmeler yapılacaktır. Bu konuda, Statü'nün "Çatışan Talepler" başlıklı 90. maddesi önem taşımaktadır. Maddenin 1. fıkrasına göre, Statü'ye taraf bir devlet, bir kimsenin teslim edilmesi için UCM'den bir talep almış ve aynı zamanda başka herhangi bir devletten de aynı kimse için ve aynı suçtan dolayı iade talebi almış ise, keyfiyeti UCM'ne ve talepte bulunan devlete bildirecektir. Maddenin 2. fıkrasında, talep eden devletin, Statü'ye taraf bir devlet olması ihtimalinde, UCM'nin teslim edilmesi talep edilen kimsenin iadeyi talep

eden devlet tarafından yapılan soruşturma ve yargılamayı dikkate alarak, Statü'nün 18 ve 19. maddelerine göre kabul edilebilirlik tespitini yapmış olması veya UCM'nin, söz konusu kabul edilebilirlik tespitini, talep edilen devletin maddenin 1. fıkrasına göre yaptığı bildirim üzerine yapması hallerinde, UCM'nin talebine öncelik vereceği belirtilmiştir. Maddenin 3. fıkrasında ise, UCM'nin kabul edilebilirlik konusunda henüz bir karar vermemiş ise, bu konuda karar verilene kadar, talep eden devletin iade talebine ilişkin işlemleri yürütebilir, fakat UCM davanın kabul edilemez olduğuna karar verinceye kadar söz konusu kimsenin iadesine karar veremez.

Yukarıda belirtilen düzenlemeler, Türkiye'nin Statü'ye taraf olması ihtimalinde, üçüncü bir devletin elinde bulunan ve Roma Statüsü kapsamına giren suçları işlediği isnadı altında bulunan Türk vatandaşının durumu için değerlendirilirse, şöyle bir tablo ortaya çıkacaktır: Türk vatandaşını elinde bulunduran devlet, söz konusu kişi hakkında, UCM'den gelen teslim talebini ve Türkiye'den gelen iade talebini taraflara bildirecektir. Eğer UCM, Türkiye tarafından yürütülmüş veya yürütülmekte olan soruşturma veya yargılamayı dikkate alarak, davanın kabul edilebilirliğine karar vermişse veya kabul edilebilirlik kararı, talep edilen devletin, Türkiye'nin iade talebini UCM'ne bildirdikten sonra yapılırsa, UCM'nin teslim talebine öncelik tanyacaktır. Görüldüğü gibi, Türkiye, Statü'ye taraf olsa bile, suç isnadı altında bulunan vatandaşının, üçüncü bir devlet elinde bulunması ve yukarıda belirtilen şartların karşılanması halinde, vatandaşının UCM'ne teslimi ve UCM tarafından yargılanması mümkündür. Eğer, UCM tarafından kabul edilebilirlik kararı verilmemiş ise, bu yönde bir tespit yapılana kadar, üçüncü devlet, Türkiye'nin iade talebine ilişkin işlemleri yürütebilir. Fakat, UCM tarafından davanın kabul edilemez olduğuna ilişkin bir karar verilmeden, Türkiye'nin iade talebi kabul edilemez. Demek ki, Türk vatandaşı ile ilgili bir olayda, UCM tarafından açıkça davanın kabul edilemez olduğuna ilişkin bir karar verildiği takdirde, üçüncü devlet, Türk vatandaşını Türkiye'ye iade edebilecektir. Bu halde, Türkiye'nin Statü'nün 19. maddesinde yer verilen nedenlere dayalı olarak, davanın kabul edilebilirliği konusunda itirazlarını bildirme ve davanın kabul edilebilir olmadığına ilişkin karar alma imkanı bulunmaktadır.

Anılan maddede, talep eden devletin Statü'ye taraf olmaması haline ilişkin düzenlemeler de yer almaktadır. Gerçekten de 4. fıkraya göre, talep eden devletin, Statü'ye taraf olmayan bir devlet olması halinde, talep edilen devletin, söz konusu kişiyi iade ile ilgili olarak bir uluslararası yükümlülüğü bulunmadığı takdirde ve UCM, davanın kabul edilebilirliğine karar vermiş ise, önceliği UCM'nin teslim talebine verilecektir. Demek ki, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmama ihtimalinde, Türk vatandaşını elinde bulunduran üçüncü devlet, suç isnadı altındaki Türk vatandaşını, Türkiye'ye iade konusunda ikili veya çok taraflı bir anlaşmadan doğan uluslararası bir

yükümlülük altında ise, söz konusu kimseyi Türkiye'ye iade edebilecektir. İade konusundaki uluslararası yükümlülüğü istisna olarak belirleyen düzenleme, böyle bir yükümlülüğün bulunması halinde, söz konusu yükümlülüğün kaynaklandığı ikili veya çok taraflı anlaşma hükümlerinin uygulanması zorunlu tutar görünmektedir. Çünkü, Roma Statüsü bu durumu istisna olarak belirlediği için, üçüncü devletin, tarafı olduğu iade anlaşmalarına uyması, ahde vefa ilkesinin bir sonucudur ve aksi tutum, söz konusu devletin uluslararası sorumluluğunu doğuracaktır. Ancak, üçüncü devletin böyle bir yükümlülüğü yoksa ve UCM de kabul edilebilirlik kararı vermiş ise, UCM'nin teslim talebi öncelikle dikkate alınacak ve Türk vatandaşının UCM'ne teslimi mümkün hale gelecektir. Maddenin 6. fıkrasında ise, maddenin 4. fıkrasının uygulandığı hallerde, talep edilen devletin Statü'ye taraf olmayan bir devlete suç isnadı altındaki kişiyi iade etme konusunda bir uluslararası yükümlülüğü olmadığı hallerde, talep edilen devletin, kişiyi UCM'ne teslim veya talep eden devlete iade konusunda karar vereceği ve bu kararı verirken, taleplerin sırasıyla tarihlerinin (m. 90/6-a), talep eden devletin suçun kendi ülkesinde işlenip işlenmediği, mağdurların veya talep edilen kişinin vatandaşlığı gibi çıkarlarının (m. 90/6-b) ve talep eden devletin, kişiyi sonradan UCM'ne teslim ihtimalinin (m. 90/6-c) dikkate alınacağı belirtilmiştir. Şu halde, böyle bir durumda, talep edilen devletin, maddenin 4. fıkrasının aksine, UCM'nin teslim talebine öncelik tanımayabileceği sonucu çıkmaktadır. Bu durumda, talep edilen devlet, Türkiye'nin, Türk vatandaşını iade talebini değerlendirirken, UCM'nin teslim talebi ile Türkiye'nin iade talebinin sırasıyla geliş tarihlerini gözönüne alacaktır. Bunun gibi, talep edilen devlet, talep eden devlet olan Türkiye'nin somut olayda bulunan, suçun ülkesinde işlenip işlenmediği, mağdurların ve talep edilen kişinin vatandaşlığı gibi çıkarlarını gözetecektir. Suç isnadı altındaki kişinin Türk vatandaşı olması, iadenin Türkiye'nin çıkarı olduğunu göstermektedir. Ancak, suç isnadı altında bulunan Türk vatandaşını elinde bulunduran devletin, söz konusu kişiyi Türkiye'ye iade ederken, ilerde UCM'ne teslim ihtimalini de gözeteceği unutulmamalıdır. Bu durumda, suç isnadı altındaki söz konusu kişinin Türkiye'ye iadesi mümkün gözükmektedir. Maddenin 5 fıkrasına göre, UCM, davanın kabul edilebilirliğine karar vermemiş ise, talep edilen devlet, talep eden devletin iade talebi ile ilgili işlemleri yapabilir. Demek ki, suç isnadı altındaki Türk vatandaşını elinde bulunduran üçüncü devlet, UCM'nin davanın kabul edilebilirliğine ilişkin karar vermemesi halinde, söz konusu kişiyi Türkiye'ye iade edebilmesi ihtimali bulunmaktadır.

Görüldüğü gibi, iade ve teslim konularında, vatandaşını UCM'nin ve yabancı bir devletin yargı yetkisinden korumak bağlamında Türkiye'nin Roma Statüsüne taraf olması daha avantajlı görünmektedir. Ancak, bu avantajı oluşturan varsayım, hem çok istisnai durumlarda gündeme gelecek ve hem de Türkiye'nin münhasıran kendi vatandaşını, söz konusu isnadlara uygun şekilde yargılaması ile somutlaşacaktır.

SONUÇ:

Çalışmada açıklanmaya çalışıldığı gibi, Roma Statüsü tarafından kurulan ve faaliyete geçmiş bulunan UCM, Türkiye açısından bir çok sorun barındırmaktadır. Bu sorunların gerek hukuki gerek politik düzlemde ciddi ve olumsuz etkileri bulunduğu görülmektedir. Bu olumsuzlukların, iç hukukta, anayasal ve yasal düzlemde yapılan ve vatandaşın iadesini öngören düzenlemeler ile boyutlandığı söylenebilir.

Gerçekten de, Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması ihtimalinin, hukuki anlamda bir çok olumsuzluğu beraberinde getirebileceği gibi, Türkiye'nin izlediği dış politikaya kadar, bir çok hayati politik tercih ve duruşu engelleyici ve bertaraf edici sonuçları doğurabileceğini de peşinen söylemek mümkündür. Bu bağlamda, UCM sisteminin, Türkiye karşı husumet besleyen, başta Yunanistan olmak üzere bir takım komşu devletler, Türkiye aleyhine faaliyette bulunan iç ve dış güçler tarafından finanse edilen sivil toplum örgütleri ve terörist gruplar tarafından kötü niyetle ve siyasi saik ve amaçlarla, çıkar ve hedefleri doğrultusunda kullanılacağını tahmin etmek işten bile değildir. Bu bağlamda, (Roma Statüsü sisteminde çok da ciddi bir tehlike oluşturmaya da) Ermeni meselesi, PKK/KONGRA-GEL terör örgütü meselesi ve Kıbrıs meselesi, Türkiye'nin önüne çıkacak sıkıntılar olarak belirmektedir. Bununla beraber, söz konusu meselelere ilişkin sıkıntılar, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmaması ihtimalinde de gündeme gelebilecektir. Nitekim, Kıbrıs meselesinde, Rumlar, Luiziduo kararı örneğinde olduğu gibi, AİHM çerçevesinde, PKK/KONGRA-GEL terör örgütü ise, AİHM'ni kullanmak suretiyle, Türkiye için sıkıntı çıkarmaktadırlar. Ancak, bu gibi odakların eline, Türkiye'yi taciz bağlamında UCM gibi son derece somut bir imkan tanımak, çok da akıllıca bir hareket tarzı olmayacaktır. Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olması halinde, bırakın ülke dışı operasyonları, ülke içinde güvenlik güçleri tarafından PKK/KONGRA-GEL terör örgütüne karşı yapılacak operasyonlarda dahi, savaş suçları, insanlığa karşı suçlar ve hatta soykırım suçu işlendiği yönünde, özellikle söz konusu terör örgütünün iç ve dış sözde siyasi temsilcileri ve bunlara her türlü desteği sağlayan bazı Avrupa devletleri tarafından ortaya atılmayacağını ve bu bağlamda UCM Savcılığının harekete geçirilmeye çalışılmayacağını düşünmek son derece zor görünmektedir. Bu bağlamda ortaya atılacak iddiaların, Türkiye'nin PKK/KONGRA-GEL terör örgütü ile mücadelesini sekteye uğratacağı gibi, üst düzey Türk askeri ve sivil yetkililer hakkında UCM Savcılığı tarafından taciz soruşturma açılabilmesini sonuçlayabilmesi mümkündür. Türk askeri ve sivil yetkililerine karşı bu şekilde açılacak taciz soruşturmalarının, Türk kamuoyunda Avrupa ve uluslararası kurumlar karşısında doğuracağı ciddi tepki ve antipatinin, Türkiye'nin başta AB üyesi devletler olmak üzere, tüm batı devletleri ile ilişkilerini ne kadar olumsuz şekilde etkileyeceği aşikardır.

Bundan daha da vahim olmak üzere, Türkiye, yetkililerinin UCM tarafından yargılanmasını engellemek için, tamamlayıcılık ilkesine sığınarak

isnad altındaki kişileri kendisi yargılamak zorunda kalabilir. Ayrıca, isnad altındaki yetkililere yapılacak soruşturma sonucu, verilecek kovuşturmayaya yer olmadığı kararı veya kamu davası açılmasından sonra verilecek beraat kararının, isteksizliği tespitte ortaya konan ve son derece esnek ve genişletici yoruma müsait ölçütler çerçevesinde bir isteksizlik olarak nitelendirilmesi ve UCM'nin yargı yetkisinin doğduğunun kabul edilmesi mümkündür. Bunun gibi, Statü'de düzenlenen suç fiillerini işlemiş olduğu isnadı altında bulunan kişinin diplomatik dokunulmazlık sahibi, Cumhurbaşkanı, Başbakan veya Dışişleri Bakanı olması ve bu yetkililerin yurtdışı gezileri sırasında haklarındaki isnad nedeniyle göz altına alınmaları gibi fiillere maruz kalmaları halinde ortaya çıkacak manzaranın, Türkiye'nin uluslararası ilişkilerini son derece olumsuz etkileyeceği bir gerçektir.

Burada haklı olarak şu söylenebilir: Roma Statüsü'ne taraf olan diğer devletler için de aynı tehlikeler söz konusudur. Ancak, Türkiye bir çok açıdan dünyada tektir. Bu teklilik, Türkiye devletinin ülkesinin bulunduğu jeopolitik ve jeostratejik konumu ve iç dinamiklerinden ileri gelmektedir. Türkiye, dünyadaki çatışma alanlarının tam ortasındadır ve bulunduğu konumda, yeni çatışma dinamikleri ortaya çıkmak için hazır bir şekilde beklemektedir. Ayrıca Türkiye'nin, Yunanistan gibi, ilişkilerinin inişli çıkışlı olduğu ve ve Türkiye aleyhine her fırsatı değerlendirmeyi kendilerine görev bilmiş komşuları bulunmaktadır. Bunun gibi içeride, rejim tam oturmamış ve daha da olumsuz bir etken olarak, PKK/KONGRA-GEL terör örgütü son derece aktif konumdadır. Bunun gibi, gerek Osmanlı tarihi gerek Cumhuriyet tarihinin gerçekleri, özellikle batılı devletler ile AİHM ve AB gibi uluslararası birimlerin Türkiye'ye karşı olan davranış ve pozitif hukuku uygulamadaki tutumları bağlamında, temkinli olmayı salık vermektedir.

Kanımızca Türkiye hiç bir surette Roma Statüsü'ne taraf olmamalıdır. Ancak yukarıda belirtilen ve Türkiye'nin hukuk politikasına ilişkin açıklamalardan, Türkiye'nin Roma Statüsü'ne taraf olmasının izlediği hukuk politikası ile tutarlı olduğu sonucu çıkmaktadır. Bunun gibi, gerek Türk yetkililerin uluslararası toplantılardaki tutum ve sözleri gerek Türkiye'nin yaptığı bazı iç düzenlemeler, Türkiye'nin Statü'ye taraf olma noktasındaki istek ve iradesini ortaya koyar gözükmektedir. Türkiye hiç değilse, bir UCM Kanunu yapmalı ve bu kanuna dayanarak, vatandaşlarını UCM'nin yargı yetkisinden korumaya çalışmalıdır. Ancak yapılacak UCM Kanununun da yukarıda etraflıca açıklanan nedenlerle, her ihtimalde, ne hukuki düzlemde ve ne de politik arenada, istenilen sonucu sağlayacağı görülmektedir. Ancak, hiç değilse, UCM'ne karşı, Türkiye'nin elini güçlendirecektir.

Yukarıda tasvir edilmeye çalışılan tüm sorun ve sıkıntılara göğüs gerilebileceği düşünülüyorsa, Türkiye, Roma Statüsü'ne taraf olabilir. Bu bir politik tercih meseledir. Söz konusu politik tercihin, özellikle AB ile ilişkiler merkezli olacağı ise herkesin malumudur.

Son olarak Şu hususu vurgulayabiliriz: Halihazırda Türkiye'nin dış politikasını ve bu bağlamda hukuk politikasını belirleyen yetkililerin, UCM'ne taraf olmak konusunda aceleci davranmaması, ince eleyip sık dokuması, her türlü ihtimali gözetmesi, tarih karşısında bulunan sorumluluklarının bir gereğidir. Sonuçta gerçekleri, günahı ve sevabıyla birlikte sadece ve sadece tarih yazacaktır.

KISALTMALAR

- ABD** : Amerika Birleşik Devletleri
AJIL : American Journal of International Law
AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz : bakınız
BM : Birleşmiş Milletler
Çev : Çeviren
Ed : Editör
EJIL : European Journal of International Law
ICLQ : International & Comparative Law Quarterly
m : madde
No : Number, sayı
para : paragraf
RG : Resmi Gazete
s : sayfa
TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi
v. : Versus
vd : ve devamı
Vol : Volume

KAYNAKÇA**Kitap ve Makaleler:**

- ACER**, Yücel : Uluslararası Hukukta Saldırı Suçu, Roma, Ankara, 2004.
- AKANDE**, Dapo : “International Law Immunities and the International Criminal Court”, American Journal of International Law, Vol: 98, No: 3, July 2004, 407–433.
- AKİPEK**, Ömer İlhan : Milletlerarası Adalet Divanı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1974.
- AKSAR**, Yusuf : “Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 52, Sayı: 2, 2003, 125–139.
- AKSAR**, Yusuf : “Uluslararası Suçlar, Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Yeni Türk Ceza Mahkemesi”, Uluslararası Hukuku ve Politika, Cilt:1, No:1, 43–56.
- AKSAR**, Yusuf : Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uluslararası Ceza Usul Hukuku, Seçkin, Ankara, 2003.
- AKSAR**, Yusuf : “Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış”, Uluslararası Hukuk ve Politika (Uluslararası Ceza Mahkemesi Özel Sayısı), Cilt:1, No:3, 1–14.
- ALSAN**, Zeki Mesud : Yeni Devletler Hukuku, İkinci Cilt, (Milletlerarası Camianın Düzenlenmesi), Güney Matbaacılık ve Gazetecilik T.A.O., Ankara, 1951.
- ALİBABA** : “Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 49, Sayı: 1–4, 2000, 181–207.
- ALPKAYA**, Gökçen : Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.
- ARSANJANI**, Mahnoush H. : “The Rome Statute Of The International Criminal Court”, American Journal of International Law, Vol: 93, January 1999, 22–43.

- ASLAN**, Muzaffer Yasin : “The Role of International Criminal Law in the Golbal War on Terrorism”, Ankara Law Review, Vol: 2, Number: 1, Summer 2005, 1–48.
- AZARKAN**, Ezeli : Nuremberg’ten La Haye’ye: Uluslararası Ceza Mahkemeleri, BETA, Kırklareli, 2003.
- AZARKAN**, Ezeli : “Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 52, Sayı: 3, 2003, 275–297.
- BALCIOĞLU**, Mustafa–
- BOZKURT**, Enver–**KÜTÜKÇÜ**, M.Arif–
- POYRAZ**, Yasin (Yayına Hazırlayanlar) : Bozkurt Lotus Davası, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara, 2003.
- BAŞAK**, Cengiz : Uluslararası Ceza Mahkemeleri ve Uluslararası Suçlar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003.
- BOZKURT**, Enver : Türkiye’nin Uluslararası Hukuk Mevzuatı, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara, 2003.
- BROWNLIE**, Ian : Principles of Public International Law, Oxford University Press, Oxford, 2003.
- BYRON**, Christine–
- URNS**, David : “The Preparatory Commission For The International Criminal Court”, (Ed) Colin **WARBRICK**–Dominic **McGOLDRICK**, International&Comparative Law Quartely, Vol: 50, April 2001, 420–435.
- CASSESE**, Antonio : “Genocide”, The Rome Statute Of The International Criminal Court: A Commentary, Vol: I, (Ed). Antonio **CASSESE**–Paola **GAETA**–John R.W.D. **JONES**, New York, 2002, 335–351.
- CRAWFORD**, James : “The ILC Adopts A Statute For An International Criminal Court”, AJIL, Vol: 89, 1995, 404–416.
- ÇAKMAK**, Cenap : “Uluslararası Ceza Mahkemesi Meksika ile “dalya” yaptı, peki Türkiye”, <http://www.tasam.org/modules.php?name=News&file=print&sid=204>, (28.09.2006).

- CHESTERMAN**, Simon : “An Altogether Different Order: Defining The Elements Of Crimes Against Humanity” *Duke Journal Of Comparative & International Law*, Vol: 10, Number 2, Spring/Summer 2000, 307–343.
- COREY**, Allison–
JOIREMAN, Sandra F. : “Retributive Justice: The Gacaca Courts In Rwanda”, *African Affairs*, Vol: 103, No: 410, 2004, 73–89.
- ÇINAR**, M. Fatih : *Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı*, Kazancı Hukuk Yayınevi, Çanakkale, 2004.
- DINSTEIN**, Yoram–
TABORY, Mala (Eds) : *War Crimes In International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1996.
- EKŞİ**, Canan Ateş : *Uluslararası Ceza Mahkemesinin İnsanlığa Karşı Suçlar Üzerindeki Yargı Yetkisi*, Seçkin, Ankara, 2004.
- ERİM**, Nihat : “Milletlerarası Daimi Adalet Divanı ve Türkiye”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 2, Sayı: 1, 1944, 62–72.
- GÜNDÜZ**, Aslan : *Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler–Örnek Kararlar*, BETA, 5. Bası, İstanbul, 2003.
- HALATÇI**, Ülkü : *Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Yargı Yetkisini Kullanabilmesinin Önkoşulları*”, *Uluslararası Hukuk ve Politika (Uluslararası Ceza Mahkemesi Özel Sayısı)*, Cilt:1, No:3, 57–76.
- HOLMES**, John T. : “Complementarity: National Courts versus the ICC”, *The Rome Statute Of The International Criminal Court: A Commentary Vol: I*, (Ed) Antonio CASSESE–Paola GAETA–John R.W.D. JONES, New York, 2002, 667–686.
- HEBEL**, Herman von–
ROBİNSON, Darryl : “Crimes within the Jurisdiction of the Court”, *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute*, (Ed) Roy, S. LEE, The Hague, London, Boston, 1999, 79–126.

- KIRSCH**, Philippe : “The Development of the Rome Statute”, The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute, (Ed) Roy, S. **LEE**, The Hague, London, Boston, 1999, 451–461.
- KÖCHLER**, Hans : Küresel Adalet mi, Küresel İntikam mı?, Dönüm Noktasındaki Uluslararası Cezai Yargı, (Çev: Funda **KESKİN**, Erdem **DENK**), Alkım Yayınevi, İstanbul, 2005.
- LEE**, Roy S. : “The Rome Conference and Its Contributions to International Law”, The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute, (Ed) Roy, S. **LEE**, The Hague, London, Boston, 1999, 1–39.
- MALANCZUK**, Peter : “Akehurst’s Modern Introduction to International Law, Seventh Revised Edition, Routledge, 1997.
- MURPHY**, Sean D. : “Progress And Jurisprudence Of The International Criminal Tribunal For The Former Yugoslavia”, American Journal of International Law, Vol: 93, No: 1, 1999, 57–97.
- ODMAN**, Tevfik : “Eski Yugoslavya İle İlgili Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu ve Yasal Dayanağı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 45, Sayı: 1–4, 1996, 131–151.
- OTTENHOF**, Reynald : “Uluslararası Ceza Hukuku Derneği ve Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu: Ütopyadan Gerçeğe”, (Çev), Pınar **MEMİŞ**, Yıldızhan Yayla’ya Armağan, İstanbul, 2003, s. 429–432.
- ÖNDER**, Orhan : Birleşmiş Milletler Raunda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006.
- ÖNOK**, R. Murat : Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003.
- ÖNOK**, R. Murat : “5237 Sayılı Yeni TCK’ya Göre Uluslararası Suçlar”, Hukuk ve Adalet, Yıl: 2, Sayı: 5, Nisan 2005, 176–219.
- ÖZDEMİROĞLU**, Nejat (Çev) : Birleşmiş Milletler Kararlarında Eski Yugoslavya ve Bosna Hersek–Dayton Anlaşması Eki ile–, Dayanışma Vakfı Yayını, Ocak, 1996.

- ÖZGENÇ**, İzzet : Gerekçeli Türk Ceza Kanunu, Seçkin, Ankara, 2004.
- PAZARCI**, Hüseyin : Uluslararası Hukuk Dersleri, I. Kitap, Turhan Yayınevi, Ankara, 2001.
- PAZARCI**, Hüseyin : Uluslararası Hukuk Dersleri, IV. Kitap, Turhan Yayınevi, Ankara, 2000.
- SALAND**, Per: :“International Criminal Law Principles”, The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute, (Ed) Roy, S. **LEE**, The Hague, London, Boston, 1999, 189–216.
- SAV**, Özden N. : “Uluslararası Mahkemelerin Evrensel Yargı Yetkisi: Belçika Örneği”, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2004, Cilt: 2, 146–166.
- SÖZÜER**, Adem–
ERMAN, R. Barış : “Uluslararası Ceza Mahkemesi”, Adalet Yüksekokulu 20. Yıl Armağanı, İstanbul, 2001, 243–291.
- TAHRANLI**, Turgut : Ne Hukuk Ne de Ahlak: Yeryüzü Cehennemi, Dost Kitabevi, Ankara, 2003.
- TOPAL**, Ahmet Hamdi : “Uluslararası Terörizm ve Uluslararası Ceza Mahkemesi” Uluslararası Hukuk ve Politika, Cilt:1, No:3, 77–92.
- TURHAN**, Faruk : “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Uluslararası Suçlar”, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/1001.doc>, (10.09.2005).
- TURHAN**, Faruk : “Eski Yugoslavya Topraklarında İnsanlık Aleyhine İşlenen Suçların Yargılanmasına İlişkin BM Milletlerarası Ceza Mahkemesi”, Seyfullah Ediz’e Armağan, İzmir, 2000, s. 333–365.
- TÜRKMEN**, İlter : “Türkiye, ABD ve Uluslararası Ceza Divanı”, http://www.hurriyetim.com.tr/archive_articledisplay/0,,nvid503404,00.asp (02.10.2006).
- WIRTH**, Steffen : “Germany’s New International Crimes Code: Bringing a Case to Court”, Journal of International Criminal Justice, Vol: 1, Number: 1, 2003, 151–168.

WYNGAERT, Christine Van Den–

STESSENS, Guy

: International Criminal Law: A Collection of International and European Instruments, Kluwer Law International, The Hague, 1996.

İnternet Kaynakları:

<http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.(20.10.2005)

<http://www.un.org/law/icc/statute/finalfra.htm> (20.10.2005)

http://www.iccnw.org/documents/RATIFICATIONS_byUNGGroups.pdf
(10.09.2006).

http://www.un.org/law/icc/asp/1stsession/report/english/part_ii_b_e.pdf
(11.01.2006)

http://www.un.org/law/icc/asp/1stsession/report/english/part_ii_b_a.pdf
(11.01.2006)

<http://www.icc-cpi.int/cases.html> (30.04.2006)

http://www.icj-cij.org/icjwww/icasess/igt/igt_ijudgment/igt_ijudgment_19781219.pdf
(20.01.2006)

http://www.disisleri.gov.tr/MFA_tr/DisPolitika/AnaKonular/Terorizm/Pkkongragel.htm. (01.11.2006).

<http://www.iccnw.org/conferencesmeetings/reportsdeclarations/europecisreports/2003/MoscowDeclarationPGA12Feb03.pdf> (02.10.2006).

<http://www.amnesty-turkiye.org/sindex.php3?sindex=ozdais0102200501>(15.02.2005).

<http://www.amnesty-turkiye.org/o0102200501.si> (29.09.2006).

http://www.disisleri.gov.tr/MFA_tr/DisPolitika/UluslararasıKuruluşlarlaİlişkiler/UCD/. (1.11.2006)

http://www.iccnw.org/urc/turkey_trk.htm (14.02.2005).

http://www.disisleri.gov.tr/NR/rdonlyres/4175572C-1552-478D-A44C-419993B33372/0/2005_ilerleme.pdf. (12.09.2006).

http://www.disisleri.gov.tr/NR/rdonlyres/9033EEB0-E80C-46D0-AB4D-A5767882853A/0/IlerlemeRaporu_8_Kasim_2006_TamamınınCevirisi1.pdf.
(15.11.2006).

<http://www.amnesty-turkiye.org/sindex.php3?sindex=ozdais0102200501>
(15.02.2005).

<http://www.iccnw.org/?mod=urc1006> (01.10.2006).

<http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss430m.htm> (10.01.2006).

<http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss430m.htm> (10.01.2006).

[http://www.icccpi.int/library/cases/N0_529273.darfureferral.eng .pdf](http://www.icccpi.int/library/cases/N0_529273.darfureferral.eng.pdf) (08.06.2006)

<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/292/73/PDF/N0529273.pdf?OpenElement> (08.06.2006).

<http://www.icc-cpi.int/cases/Darfur.html> (16.09.2006).

[http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N93/306/28/IMG/N9330628 .pdf ? OpenElement](http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N93/306/28/IMG/N9330628.pdf?OpenElement) (12.07.2006)

www.un.org/icty/legaldoc/index.htm (14.07.2006)

[http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/140/97/PDF/N9514097 .pdf ? OpenElement](http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/140/97/PDF/N9514097.pdf?OpenElement) (12.07.2006).

www.ictr.org/ENGLISH/basicdocs/statute.html (14.07.2006)

Diğer Belgeler:

Aegean Sea Continental Shelf Case, Greece V Turkey, Request For The Indication of Interim Measures of Protection, Order of 11 September 1976.

A/CONF.183/C.1/L.71 14 July 1998.

U.N. Doc.PCNICC/2000/1/Add.2 (2000).

U.N. Doc.PCNICC/2000/1/Add.1 (2000).

TBMM Tutanak Dergisi, Dönem: 22, Yasama:1, 2003, Cilt: 4–5, Birleşim:32–35.