İNSANLIĞA KARŞI SUÇLAR
CRIMES AGAINST HUMANITY

Ayşen SEYMEN ÇAKAR*

Özet: İnsanlığa karşı suçlar uluslararası belgelerde çerçeve suç niteliğinde düzenlenmiş, suç fiilleri sayıldıktan sonra 'diğer insanlık dışı fiiller' ifadesiyle başka fiillerin suç kategorisine sokulabilmesi sağlanmıştır. İnsanlığa karşı suçların Roma Statüsü ile kabul edilen metni de böyledir. Bu durum, kanunilik ilkesine aykırıdır. Bu sebeple insanlığa karşı suçların bir an önce sınırlandırılması gerekmektedir.

Anahtar Sözcükler: İnsanlığa karşı suçlar, Londra Şartı, Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, kanunilik ilkesi

Abstract: Crimes against humanity regulated in international documents like a frame crime. After some acts were counted, an expression like 'other inhumane acts' took place in documents. Crimes against humanity took place in the Statute of Rome in this way. It is contrary to the principle of legality. Therefore, acts of crimes against humanity must be limited.

Key Words: Crimes against humanity, London Charter, The Statute of International Criminal Court, the principle of legality

1. GİRİŞ

İnsanlığa karşı suçlar, tanımlanması ve sınırlanmasındaki güçlükler nedeniyle, en fazla tartışmalara yol açan suç tiplerinden biridir. İnsanlık kavramı oldukça geniş bir kavramdır. Bu sebeple bu suç tipinin, savaş suçlarından ayrı, başlıbaşına bir suç olarak düzenlenmesi devletlerin itirazlarıyla karşılaşmış ve zaman almıştır. Bu sebeple insanlığa karşı suçlar, tarihsel olarak diğer uluslararası suçların aksine, çeşitli uluslararası mahkemelerin statülerinde yer alarak gelişmişlerdir. Bu

* Arş. Gör., Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi İİBF. Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri Araştırma Görevlisi

uluslararası mahkemeler belli bölgelerde meydana gelen uluslararası nitelikte bazı suçları yargılamak üzere kurulmuş yer ve zaman itibariyle sınırlı mahkemelerdir. Bu mahkemelerin statülerinde de insanlığa karşı suçlar, o bölge koşullarına uygun olarak düzenlenmiş, bazen oldukça kapsamlı sınırlamalara tabi tutulmuş, bazen de suç daha genel olarak kabul edilmiştir.

İnsanlığa karşı suçlar yer aldıkları uluslararası belgelerde bir çerçeve suç niteliğinde düzenlenmiş ve genellikle önemli bir takım suç fiilleri sayıldıktan sonra 'diğer insanlık dışı fiiller' gibi bir ifadeyle daha pek çok suç fiilinin bu suç kategorisine sokulabilmesi imkanı sağlanmıştır. Nitekim, insanlığa karşı suçların en son Roma Statüsü ile kabul edilen metni de bu şekildedir, yani insanlığa karşı suçlar içerisinde suç türleri sınırlı sayıda sayılmamıştır. İnsanlığa büyük acılar yaşatan veya yaşatacak bazı fiillerin cezasız kalmaması amaçlanmıştır. Bu durum, ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri olan kanunsuz suç ve ceza olamayacağı ilkesine aykırıdır, kanunilik ilkesi yanında, ceza hakiminin kıyas yasağını da düşünürsek bu imkansızlık daha net görülmüş olur. Bu sebeple insanlığa karşı suçların bir an önce sınırlandırılması gerekliliği ortadadır ki bu hukuki güvenlik ilkesi açısından da önemlidir.

2. TARİHÇE

Açıkça insanlığa karşı suç olarak tanımlanmasa da, 1474 yılında Almanya'nın Breisach şehrinde, Alman İmparatoru Peter Von Heigenbach'ı yargılamak üzere bir Roma Germen mahkemesi kurulmuş ve Heigenbach, tanrının ve insanların kanunlarını ihlal etmek ve askerlerini sivil halkın ırzına geçirterek öldürtmekten mahkum edilmiştir.[1] Bununla birlikte uluslararası bir ceza mahkemesi kurma konusundaki ilk teşebbüs 1. Dünya Savaşı sonrasında gündeme gelmiştir. İngiltere, Alman Kralı II. Wilhelm'i savaşa yol açmakla suçlamakta ve iade talebinde bulunmaktaydı. Hollanda, İngiltere'nin bu talebini *"devlet başkanlarının sorumsuzluğu"* gerekçesiyle reddetmiştir ve ceza yargılaması yapılamamıştır.[2]

---

1 Durmuş Tezcan, *"Uluslararası Suçlar ve Uluslararası Ceza Divanı"*, *Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000*, s. 272

2 İlyas Doğan, *Devletler Hukuku*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2008, s. 330

İnsanlığa karşı suçların ortaya çıkış ve gelişim safhasını, Birinci Dünya Savaşı Sonrası Dönem ve İkinci Dünya Savaşı Sonrası Dönem itibariyle değerlendirmek yerinde olacaktır. İnsanlığa karşı suç kavramının ortaya çıkmasında bu iki dünya savaşının önemi büyüktür. İnsanlığa karşı suç kavramı ilk olarak Birinci Dünya Savaşı sonrası 1915 yılında müttefik devletlerin hazırladığı ortak bildiride yer almış ve fakat kavramın genişliği, belirsizliği gibi sebeplerle bu suç tam olarak tanımlanamamış ve bu yeni suç tipinin savaş suçlarından ayrı olarak kabul edilmesi yani başlıbaşına bir suç olarak kabul edilmesi devletlerin itirazlarıyla karşılaşmıştır. O dönem için konu, hukuki olmaktan ziyade politik bir konu olarak ele alınmış ve yapılan uluslararası anlaşmalarla konuya kısa süreli çözüm getirilmiş, daha doğrusu dile getirilen bu suç tipinin üstü örtülmüştür. Suçun gerçek anlamda uluslararası hukuk metinlerine girmesi İkinci Dünya Savaşı sonrasında mümkün olabilmiştir. Bu sebeple bu suçun gelişimi ile bu iki dünya savaşı arasında bağlantı vardır. Birinci Dünya Savaşı sonrası insanlığa karşı suçlar kavramı altında yeni bir suç tipi ortaya atılmış, fakat tanımlanması ve uluslararası hukuk metinlerine girmesi İkinci Dünya Savaşı sonrası gerçekleşebilmiştir. Günümüzde gelinen noktada Roma Statüsü ile suç ayrıntılı bir şekilde ifade edilmekle birlikte hala yeterince sınırlandırılamamış, bir çerçeve suç niteliğindedir. Ceza hukukunda kanunilik ilkesi gereği bir suçun net olarak tanımlanıp sınırlandırılması gereği açıktır.

2.1. BİRİNCİ DÜNYA SAVAŞI SONRASI DÖNEM

İnsanlığa karşı suç kavramı ilk olarak Birinci Dünya Savaşı sonrası müttefik devletlerin (İngiltere, Fransa, Rusya) hazırladığı ortak bildiride (1915 Joint Allied Declaration) yer almıştır. Bu bildiride Türkler tarafından insanlığa ve sivillere karşı işlenen bu yeni suçlar ifadesi yer almış ve bu suçlardan Osmanlı hükümetinin tüm üyelerinin ve bu katliama karışmış tüm yetkililerinin kişisel olarak sorumlu tutulmaları gerektiği ifade edilmiştir.[3] Bu bildiri, 24 Mayıs 1915 tarihinde The New

[3] *"In view of these new crimes of Turkey against humanity and civilisation, the Allied governments announce publicly to the Sublime Porte that they will hold personally responsible (for) these crimes all members of the Otoman Government and those of their agents who are implicated in such massacres"*.
Antonio Cassese, *International Criminal Law,* Oxford University Pres, 2008, s. 101

York Times Gazetesi'nde yayımlanmıştır. Fakat gazetenin ilgili sayısında bu kritik kelimeler yer almamış, bunun yerine 'Türklerce işlenen bu yeni suçlar' şeklinde ifade edilmiştir.[4]

İnsanlığa karşı suç tabiri, Rus Dışişleri Bakanı Sazanov'dan çıkan orijinal bir öneri değildir. Sazanov, insanlığa karşı suçlar tabiri yerine, hristiyanlığa ve sivillere karşı suçlar (crimes against christianity and civilisation) terimini önermişti. Ancak, Fransız Dışişleri Bakanı Delcassé, Fransız ve İngiliz sömürgesi altında bulunan müslüman nüfusun bundan alınabileceğini ve kendilerini dışlanmış hissedeceklerini ileri sürerek hristiyanlığa karşı suçlar yerine, insanlığa karşı suçlar ifadesinin kullanılmasını önermiştir. Bu öneri, Rus ve İngiliz dışişleri bakanları tarafından kabul edildi ve suçun ismi bildiride, insanlığa ve sivillere karşı işlenen suçlar şeklinde yer aldı. Öyle görünüyor ki, bu üç devlet ne kullandıkları ifadenin farkındaydılar; ne de bunun genel felsefi etkileri ile ilgileniyorlardı, onlar sadece bir politik problemi kısa vadede çözmeye çalışıyorlardı. [5] İnsanlığa karşı suçların savaş suçlarından ayrı olarak ele alınarak başlı başına bir suç olarak kabul edilmesi o dönemde devletlerin itirazlarıyla karşılaşmıştır. Bu itirazların sebebi olarak da 1907 tarihli IV. Lahey Sözleşmesi (1907 Hague Convention IV) gösterilmiştir. IV. Lahey Sözleşmesi'nin önsözünde insancıl hukuka (laws of humanity) ve kamu vicdanına açıkça vurgu yapılmış ve hem savaşan taraflara hem de sivillere koruyucu ek güvenceler tanınması amacıyla kapsamlı kurallar kabul edilmiştir.[6] 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri de insanlığa karşı suçlar açısından önemli yer tutmaktadır. Cenevre Sözleşmeleri, savaş hukukuna ilişkin kuralları belirleyen sözleşmeler olarak bilinmekle birlikte, içeriklerinde sivil nüfusu korumaya yönelik düzenlemeler de mevcuttur. Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak 3. maddesinde, akit taraflardan birinin toprağında meydana gelen ve uluslararası nitelikte olmayan uyuşmazlıklarda uyulması gereken kurallar düzenlenmiştir. Ortak üçüncü maddede[7], savaş sırasında sivillere, ırk,

---

4 Pierre Tristam, *"1915 Joint Allied Declaration Condemning Turkish Genocide of Armenians"*, http://middleeast.about.com/od/turkey/qt/me090318.htm(28/11/2011)

5 Cassese, s. 102

6 Ilias Bantekas, *International Criminal Law,* Oxford: Hart Publishing, 2010, s. 185

7 Cenevre Sözleşmelerinin Ortak 3. Maddesi:
Yüksek Akit Taraflardan birinin toprağında çıkacak fakat beynelmilel bir mahiyet arz etmeyecek olan silahlı bir ihtilâf takdirinde ihtilâf halinde bulunacak taraflardan her biri hiç değilse aşağıdaki hükümleri tatbik etmekle mükellef bulunacaktır:
1. Silahlarını teslim eden silahlı kuvvetler mensuplarıyla hastalık, mecburiyet, mevkufiyet dolayısıyla veya diğer herhangi bir sebeple harp dışı olan kimseler

renk, cinsiyet vs. hiçbir ayrım yapılmaksızın insani muamele edilmesi ve sivillere yönelik olarak belli fiillerin yasaklanması konusunda koruyucu düzenlemeler getirilmiştir. Eski Yugoslavya için Uluslararası Mahkeme Şartı 2. maddesinde[8] Cenevre Sözleşmelerine atıf yapmıştır. Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesine Eski Yugoslavya için Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin 1997 tarihli Tadic davasında atıf yapılmıştır. 2. Ceza Dairesi'nin 10 Aralık 1998 tarihli kararında, 3. maddenin bir şemsiye kural teşkil ettiğini, insan onuruna yönelik tecavüzü de içeren zorbalıklarda bulunmak ve işkence yapmak suçlarının Statünün 3. maddesi kapsamına girdiğini kabul etmiştir.[9]

Birinci Dünya Savaşı'nın sonuçlanmasının hemen ardından müttefik devletler ve ilişkili güçler (Allied and Associated Powers) tarafından 1919'da savaşı yaratanların sorumlu tutulması ve cezaların tatbiki

---

de dahil olmak üzere, muhasamata doğrudan doğruya iştirak etmeyen şahıslara, bilcümle ahvalde, ırk, renk, din veya itikat, cinsiyet, doğum, servet veya bunlara mümasil diğer herhangi bir kıstasa dayanan gayrimüsait fark gözetilmeksizin, insani muamele yapılacaktır:
Bu bapta, yukarıda zikredilen şahıslara karşı her ne zaman her nerede olursa olsun, şu muamelelerde bulunmak memnudur:
a Hayatta veya beden bütünlüğüne kasıtlar, bilhassa her şekilde katil, tadili uzuv, zulüm, azap ve işkenceler,
b. Rehine almalar,
c. Şahısların haysiyet ve şerefine tecavüzler, bilhassa tehzil ve terzil edici muameleler,
d. Nizami şekilde teessüs etmiş bir mahkeme tarafından ve medeni milletlerce zarurî addedilen adli teminat altında verilmiş hükümlere dayanmayan mahkûmiyetler ve idamlar.
http://www.msb.gov.tr/asad/AskeriMevzuat/Uluslararasi_Antlasmalar/Silahli_Catisma_Hukuku/SCH3.html (11/03/2012)

8 Article 2
The international Tribunal shall have the power to prosecute persons committing or ordering to be committed grave breaches of the Geneva Conventions of 12 August 1949, namely the following acts against persons or property protected under the provisions of the relevant Geneva Convention:
a) wilful killing;
b) torture or inhumane treatment, including biological experiments;
c) wilfully causing great suffering or serious injury to body or health;
d) extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly;
e) compelling a prisoner of war or a civilian to serve in the forces of a hostile power;
f) wilfully depriving prisoner of war or a civilian of the rights of fair and regular trial;
g) unlawful deportation or transfer or unlawful confinement of a civilian;
h) taking civilians as hostages.

9 Dava No: IT-95-17/1-T, Savcı: Anto Frundzija, Yargıçlar: Mumba (Başkan), Cassese ve May, Çeviren: Defne Orhun, http://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/Books/khuku/ictihat_hukuku/ictihat_hukuku__savci_-_anto_furundzija.pdf (29/03/2012)

için bir komisyon kurulmuştur. Komisyonun çoğunluğu, savaş hukukunu veya insancıl hukuku (laws of humanity) ihlal ettiği kabul edilen, düşman devletlere üye tüm kişilerin yargılanması yetkisine sahip bir mahkeme kurulmasını desteklemiş, ancak Amerika Birleşik Devletleri, *"laws of humanity"* ifadesinin hassaslığı ve kapsamının belirsizliği sebebiyle muhalefet etmiş ve böylece 1919 Versay Barış Antlaşması'nda insanlığa karşı suçlar ifadesine yer verilmemiştir. Bantekas'a göre insancıl hukuk ifadesinin belirsiz yapısı itibariyle bu tür bir muhalefet, uluslararası ceza hukukunun gelişimini yavaşlatsa bile, kesinlikle yasal olarak sürdürülebilir bir tutumdur.[10]

1920 tarihli Sevr Antlaşması, savaş sırasında yapıldığı iddia edilen Ermeni katliamı sebebiyle, savaş hukuku ve teamüllerini ihlal etmekten sorumlu Türk yetkililerinin yargılanması için bir hüküm içeriyordu fakat insancıl hukuka atıf yapmıyordu. Sevr Antlaşması onaylanmamış ve bu sebeple de hiçbir zaman yürürlüğe girmemiştir. Sevr Antlaşması'nın yerini alan 1923 tarihli Lozan Barış Antlaşması, 58. ve 59. maddelerinde[11] 1914 ve 1922 yılları arasında işlenmiş tüm suçlar için bir af bildirgesi içeriyordu. [12]

---

10 Bantekas, s. 186

11 MADD 58

Bir yandan Türkiye ve öte yandan (Yunanistan dışında) öteki Bağıtlı Devletler, bu Devletlerle (tüzel kişileri de kapsamak üzere) uyruklarının, 1 Ağustos 1914 tarihiyle İşbu Andlaşmanın yürürlüğe giriş tarihi arasındaki süre boyunca uğramış oldukları, gerek savaş eylemleri, gerekse zoralım, haciz, dilediği gibi kullanma ve elkoyma tedbirlerinden doğan kayıp ve zararlardan dolayı her türlü parasal istemde bulunmama hakkından karşılıklı olarak vazgeçerler.

Bununla birlikte, yukarıdaki hüküm, İşbu Andlaşmanın II'nci Bölümünde (Ekonomik hükümleri) öngören hükümlere halel getirmeyecektir.

Türkiye, Almanya ile yapılmış 28 Haziran 1919 tarihli Barış Andlaşmasının 259'ncu Maddesinin birinci fıkrası ve Avusturya ile yapılmış 10 Eylül 1919 tarihli Barış Andlaşması 210'ncu Maddesinin birinci fıkrası uyarınca, Almanya ile Avusturya'nın geçirmiş transfer etmiş oldukları altın paralar üzerindeki her türlü haktan, (Yunanistan dışında) öteki Bağıtlı Devletler yararına vazgeçer.

Sürüme tedavüle çıkarılan birinci tertip Türk kağıt paralarına ilişkin olarak, gerek 20 Haziran 1331 (3 Temmuz 1915) tarihli sözleşme, gerekse söz konusu kağıt paraların arkasında yazılı metin uyarınca, Osmanlı Devlet Borcu Meclisine yükletilmiş bütün ödeme yükümleri geçersiz sayılmıştır.

Bunun gibi, Türkiye, Osmanlı Hükümetince İngiltere'ye ısmarlanmış ve İngiliz Hükümetince 1914 de elkonmuş olan savaş gemileri için ödenmiş bulunan paranın geri verilmesini İngiliz Hükümetinden ya da İngiliz uyruklarından istememeği kabul eder ve bu yüzden her türlü istemde bulunmaktan vazgeçer.

MADDE 59

Yunanistan, Anadolu'da, savaş yasalarına aykırı olarak, Yunan ordusu ya da Yunan yönetiminin eylemleriyle islenmiş zararları onarma yükümünü kabul eder.

Öte yandan, Türkiye, Yunanistan'ın, savaşın uzamasından ve savaş sonuçlarından doğan mali durumunu dikkate alarak, onarımlar karşılığı olarak, Yunan Hükümetine karşı yöneltebileceği her türlü zarar-giderim isteminden kesinlikle vazgeçer.

12 Bantekas, s. 186

Anlaşılacağı üzere Birinci Dünya Savaşı sonrası dönemde, insanlığa karşı suçlar ifadesi, genel kabul görmüş bir ifade değil, devletler tarafından şüphe ile yaklaşılan bir ifade olmuştur. Bunun sebebi ise ifadenin çok geniş kapsamlı, belirsiz, teknik olmayan bir ifade olmasıdır. Genel olarak, yoğun şekilde insanların ve sivillerin öldürülmesi fiillerinin bir suç oluşturduğu kabul edilmekle birlikte bu suçun nasıl ifade edileceği ve sınırlandırılacağı konusunda uzlaşma sağlanamamıştır. Bu tür suçların savaş suçlarından ayrı olarak kabul edilmemesi, savaş suçlarının içinde değerlendirilmesi gerektiğine yönelik görüşler ileri sürülmüştür. Konu hukuki olmaktan ziyade, politik bir problem olarak görülerek o dönem için üstü örtülmüş ve çözümsüz bırakılmıştır.

2.2. İKİNCİ DÜNYA SAVAŞI SONRASI DÖNEM

İnsanlığa karşı suçlar kavramı, uluslararası hukuk metinlerine II. Dünya Savaşı sonrası girmiş, ve gelişimini halen sürdürmekte olan bir kavramdır. İkinci Dünya Savaşı'ndan günümüze kadar uluslararası alanda, insanlığa karşı suçlar ile ilgili pek çok çalışma yapılmış ve kavramın belirginleşmesini sağlayan pek çok sözleşme imzalanmıştır. Ulusal ve uluslararası alanda yaşanan gelişmeler, bu kavramın içeriğinin giderek daha belirginleşmesine ve ortak bir tanıma ulaşma yönünde ilerlemelerin sağlanmasına katkıda bulunmuştur.[13] Savaş suçları ve soykırımın aksine insanlığa karşı suçların uluslararası bir belgede yer alması uzun zaman almıştır. İnsanlığa karşı suçlar hukuku öncelikle uluslararası teamül hukukunun gelişimiyle paralel olarak gelişimini sürdürmüştür. Bu suçun tanımı daha çok uluslararası mahkemelerin statülerinde yer almakla birlikte bu tanımlar arasında önemli farklılıklar vardır. Dahası bu belgelerdeki insanlığa karşı suç tanımları tamamen doğrusal değildir. Sonraki tanımlar bazen daha geniş ve bazen de öncekilerden daha dar kapsamlı tutulmuştur. Sonuç olarak insanlığa karşı suçları yasaklayan normun içeriği, soykırım ve savaş suçlarını yasaklayan normlardan daha çok tartışmalara konu teşkil etmiştir.[14]

---

13 Ezeli Azarkan, "*Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar*", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 52, S. 3 (2003), s. 275

14 Bartram S. Brown (ed.), *Crimes Against Humanity, Research Handbook on International Criminal Law*, Crimes Against Humanity: Margaret M. DeGuzman, Edgar Elgar Publishing, 2011

İkinci Dünya Savaşı öncesi uluslararası toplum, savaş suçlarının geliştirilmesi konusuyla, sivil nüfusa karşı vahşet içeren bu yeni suçlardan (insanlığa karşı suçlardan) daha çok ilgileniyordu. Bir devletin kendi sınırları içinde sivillerin ciddi kötü muamele görmesi ile ilgili sorular, o dönemde, temelde egemenlik doktrini altında devletin iç sorunları olarak kabul edildi, bu nedenle uluslararası sorumluluk dışında tutuldu. 1945'ten sonra, sivillere karşı işlenen insanlık dışı fiillerin savaş hukuku ihlalleri ile aynı kategoride olmadığı kabul edildi. Nuremberg Şartı'na göre insanlığa karşı suçlar yeni kurulan uluslararası askeri mahkemede ayrı bir suç olarak yer alacaktı.[15]

2.2.1. Ad Hoc Nitelikli Uluslararası Ceza Mahkemeleri

İnsanlığa karşı suç kavramı uluslararası bir hukuk belgesine ilk olarak Nuremberg Mahkemesi Şartı (London Charter)[16] ile girmiştir. Nuremberg Mahkemesi Şartı m. 6/II-c'de insanlığa karşı suçlar ilk kez tanımlanmıştır. Buna göre:

'Mahkemenin yargılama yetkisine giren her bir suçun icrası için veya bu suçla ilgili olarak, savaştan önce veya savaş sırasında, herhangi bir sivil nüfusa karşı işlenmiş insan öldürme, imha, köleleştirme, sürgün ve diğer tüm insanlık dışı fiiller veya siyasal, ırksal veya dinsel sebeplerle yapılan zulümler, işlendikleri ülkenin iç hukukuna aykırılık oluştursun veya oluşturmasın insanlığa karşı suç olarak nitelendirilirler'.

6. maddenin son fıkrasında, maddede sayılan suçlardan birini işlemek için, ortak bir planın veya komplonun hazırlanmasına veya icrasına katılan liderler, organizatörler, azmettirenler ve suç ortaklarının her birinin işlediği tüm eylemlerden sorumlu olduğu belirtilmiştir. 8 Ağustos 1945 tarihli Londra Antlaşması'na yürürlük kazandırmak ve Uluslararası Askeri Mahkeme'nin ilgilendikleri dışında savaş suçları ve diğer benzer suçların (crimes against peace, crimes against humanity)

---

15 Claire de Than ve Edwin Shorts, *International Criminal Law and Human Rights*, London: Thomson, Sweet and Maxwell, 2003, s. 88

16 Nuremberg Mahkemesi, 8 Ağustos 1945'te ABD Hükümeti, Fransa Cumhuriyeti Geçici Hükümeti, Büyük Britanya'nın Birleşik Krallık ve Kuzey İrlanda Hükümetleri ile Sovyet Sosyalist Cumhuriyeti Hükümetleri arasında imzalanan anlaşma uyarınca savaş suçlularını yargılamak ve cezalandırmak amacıyla kurulan uluslararası bir mahkemedir (Charter of the International Military Tribunal, article 1). http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp (25/11/2011)

kovuşturulması için, Almanya'da temel yasal düzenlemelerin yapılması için 10 numaralı Kontrol Yasası [17] kabul edilmiştir. İnsanlığa karşı suçlar bu yasanın 2. maddesinin 1. fıkrasının c bendinde, Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Şartı'ndakine paralel biçimde tanımlanmıştır.

Nuremberg Mahkemesi, suçların cezasız kalmaması için önemli bir adım olmakla birlikte pek çok eleştiriye hedef olmuştur. Bu eleştiriler özellikle kanunilik ilkesi konusunda yöneltilen eleştiriler olmuştur. Kanunilik ilkesi, bir taraftan suçun, diğer taraftan suç karşılığı uygulanacak cezanın kanunda gösterilmesi anlamına gelir.[18] Kanunilik ilkesi, yalnızca belirli bir davranışın cezalandırılabilir olduğunun değil, aynı zamanda cezanın tür ve ağırlığının da fiilden önce tespit edilmiş olmasını gerektirir.[19] Nuremberg yargılamalarında, işlendiği sırada suç olarak tanımlanmayan fiillerin, sonradan suç olarak sayılıp cezalandırılmalarının kanunilik ilkesine aykırılık teşkil ettiği ileri sürülmüştür.[20] Nuremberg yargılamalarında soruşturmaların ve yargılamaların müttefik devletlerce yapılmış olması, yargılamaların galiplerin adaletine örnek teşkil ettiği yönünde eleştirilere yol açmıştır.[21] Gerçekten de bu husus mahkemenin bağımsızlığını ve tarafsızlığını ve adil yargılanma hakkını etkileyebilecek bir husus niteliğindedir.

Nuremberg Mahkemesi'nin kurulmasından bir yıl sonra, Pasifik Savaş Alanı ile ilgili olarak Müttefik Devletler Başkomutanı sıfatıyla General Douglas Mc Arthur 19.01.1946 tarihli bir kararnameyle Uzakdoğu İçin Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi'ni kurmuştur.[22] İnsanlığa karşı suçlar, Uzakdoğu İçin Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi[23]

---

17 Control Council Law No:10, December 20, 1945, 3 Official Gazette Control Council for Germany 1946

18 Bahri Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 11. Baskı, 2011, s. 44

19 Öztürk, Erdem, s. 44

20 Orçun Ulusoy, *Uluslararası Ceza Mahkemesi,* Editör: Utku Kılınç, İzmir, Etki Yayıncılık, 2008, s. 13

21 Ulusoy, s. 13

22 Günal Kurşun'un Uluslararası Ceza Mahkemesi: Hayal ve Ötesi adlı makalesinden alıntı için bakınız: http://www.ucmk.org.tr/index.php?option=com_content&view=article&id=17&Itemid=72(29/11/2011)

23 1946'da imzalanan Uzak Doğu İçin Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Şartı'nın 1. maddesine göre, Mahkeme, savaş suçlularını yargılamak ve cezalandırmak üzere Tokyo'da kurulmuştur.
http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/04/4-06/military-tribunal-far-east.xml (29/11/2011)

Şartı'nın 5. maddesinin ikinci fıkrasının c bendinde Nuremberg Mahkemesi Statüsü'ndekine benzer şekilde tanımlanmıştır. Şartın 5. maddesinde insanlığa karşı suçlar ile ilgili şöyle bir düzenleme yer almıştır:

'Mahkemenin yargılama yetkisine giren her bir suçun icrası için veya bu suçla ilgili olarak, savaştan önce veya savaş sırasında, herhangi bir sivil nüfusa karşı işlenmiş insan öldürme, imha, köleleştirme, sürgün ve diğer insanlık dışı fiiller veya siyasal veya ırksal sebeplerle yapılan zulümler, işlendikleri ülkenin iç hukukuna aykırılık oluştursun veya oluşturmasın insanlığa karşı suç olarak nitelendirilirler'

Görüldüğü gibi Uzakdoğu için Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Şartı'nın 5. maddesinde insanlığa karşı suçlar, Nuremberg Mahkemesi Şartına paralel biçimde düzenlenmiştir. İkisi arasındaki fark, Nuremberg Mahkemesi Şartı'nın 6. maddesinde 'dinsel sebeplerle yapılan zulümler' ayrıca ve açıkça insanlığa karşı suç kavramı içine alınmışken, Uzakdoğu İçin Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Şartı'nda bu kavramın insanlığa karşı suç içerisinde düzenlenmemiş olmasıdır. Fakat 5. madde metninde geçen 'diğer insanlık dışı fiiller' ifadesi dikkate alındığında suç kapsamı içine daha pek çok insanlık dışı fiilin ve dini sebeplerle yapılan zulümlerin de sokulabileceği açıktır. Burada insanlık dışı fiil olarak nitelendirilebilecek bir fiil örneğin zulüm fiili olup olmadığı araştırılacak, fakat zulümün dini sebeple yapılıp yapılmadığına bakılmayacak yani özel bir kast aranmayacaktır. Buna karşılık siyasal veya ırksal sebeplerle yapılan zulümlerde özel kast aranacak, yani fiilin siyasal veya ırksal bir ayrımcılık gereği işlenip işlenmediğine bakılacaktır. Bu tür ucu açık ifadelerin ceza hukukunda kullanılması kanunilik ilkesine ve hukuki güvenlik ilkesine aykırılık teşkil eder. Ceza hukuku doğrudan kişilerin hak ve özgürlüklerine müdahale imkanı tanıdığı için kanunilik ilkesinin mutlak şekilde uygulanması gereken bir hukuk dalıdır.

Uzakdoğu İçin Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Şartı'nın 5. maddesinde, Nuremberg Mahkemesi Şartı'nın 6. maddesiyle uyumlu bir şekilde 'maddede sayılan suçlardan birini işlemek için, ortak bir planın veya komplonun hazırlanmasına veya icrasına katılan liderler, organizatörler, azmettirenler ve suç ortaklarının her birinin, işlediği tüm eylemlerden sorumlu olduğu' belirtilmiştir.

Yukarıda, Nuremberg yargılamalarına yapılan eleştirilerden bahsetmiştik. Bu eleştirileri aynen Uzakdoğu için Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi ve daha sonra kurulan ad hoc nitelikli diğer mahkemeler için de tekrarlayabiliriz. Bu yargılamalarda suçların cezasız kalmaması amacıyla hareket edildiği ve fakat kanunilik ilkesinin ihlal edildiği tekrar edilebilir.

Yukarıda üzerinde durulan Nuremberg ve Tokyo Mahkemeleri gibi insanlığa karşı suçları, Şartı'nda düzenleyen ad hoc nitelikli diğer bir uluslararası ceza mahkemesi Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'dir.[24]Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, insanlığa karşı suçlara 5. maddesinde şu şekilde yer vermiştir:

"*Uluslararası mahkeme, uluslar arası veya iç silahlı çatışma sırasında işlenmiş ve herhangi bir sivil nüfusa karşı yöneltilmiş aşağıdaki suçlardan sorumlu sayılan kişileri yargılamaya yetkilidir: adam öldürme, imha, köleleştirme, sürgün, hapis, işkence, tecavüz, siyasal, ırksal ve dinsel sebeplerle zulüm ve diğer insanlık dışı fiiller*".

Eski Yugoslavya için Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 5. maddesi, bir suçun insanlığa karşı suç olarak kabul edilebilmesi için mutlaka bir silahlı çatışma sırasında işlenmiş olması şartını aramıştır.

---

[24] Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi , Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin, Birleşmiş Milletler Şartı'nın 7. bölümüne dayanarak 22 Şubat 1993 tarihinde aldığı 808 sayılı kararla kurulması kararlaştırılan, iç savaş nedeniyle yaşanan insanlık dışı olayları yargılamak üzere kurulan ve statüsü yine BM Güvenlik Konseyi'nin 827 sayılı kararı ile belirlenen uluslararası mahkemedir.
Nimet Güller ve Hamide Zafer, *Uluslar arası Ceza Mahkemesi El Kitabı*, s.10
http://www.ngo-at-work.org/icc2006/docs/Project_Reader_Turkish.pdf(29/11/2011)
BM Şartı'nın 7. bölümü Güvenlik Konseyi'ne bir Uluslararası Mahkeme kurma yetkisi vermemektedir bu nedenle şartın 7. bölümüne genel olarak dayanılarak bir uluslararası ceza mahkemesi kurulması uluslararası hukuka uygun değildir.
Tevfik Odman, "Eski Yugoslavya ile İlgili Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yasal Dayanağı", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:45, Sayı: 1-4 (1998), s. 145
Birleşmiş Milletler'e üye devletlerin üzerinde anlaşmaya varacakları uluslararası ceza mahkemesi kurulması ile ilgili bir antlaşmanın hazırlanmasının çok zaman alacağı ve hazırlanacak antlaşmanın sadece onu imzalayan ve onaylayan devletleri bağlayacağı ve Eski Yugoslavya topraklarında oluşan devletlerin bu antlaşmayı onaylamaları gerektiği, oysa Bosna-Hersek, Sırbistan, Hırvatistan ve Karadağ'ın bu konuda rızalarının olmadığı düşünceleri ile bir antlaşma ile mahkeme kurulması fikrinden vazgeçilmiştir.
Odman, s. 145

Uluslararası teamül hukukunda bulunmamasına rağmen bu gerekliliğin insanlığa karşı suçların İkinci Dünya Savaşı sonrası yapılan ilk yargılamaları ile ilgili bir tarihsel temeli vardır. Bu gereklilik, biraz farklı da olsa, ilk olarak Nuremberg Mahkemesi Statüsü'nün 6 (c) maddesinde aranmıştır. Bu maddede tüm insanlığa karşı suçların, mahkemenin yargılama yetkisine giren bir suçun yürütülmesinde veya mahkemenin yargılama yetkisine giren bir suç ile bağlantılı olması durumunda işlenmiş olması gerekliliğinden bahsediyordu. Mettraux'ya göre pratikte bu gerekliliğin anlamı şuydu, savaş suçları ve barışa karşı suçların her ikisi de savaş ile bağlantılı olduğundan, insanlığa karşı suçlar silahlı bir çatışma veya askeri işgal sırasında işlenebilirdi. Aksine, barış zamanında veya savaş ile herhangi bir tür bağlantı olmadan işlenemezdi.[25]

İnsanlığa karşı suçları mahkeme şartında düzenleyen ad hoc nitelikli diğer bir mahkeme Ruanda Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesidir.[26] İnsanlığa karşı suçlar Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi (International Criminal Tribunal for Rwanda) Statüsü'nün 3. maddesinde[27] belirtilmiştir. Buna göre:

"Ruanda Uluslararası Mahkemesi, ulusal, siyasal, etnik, ırksal veya dinsel aidiyeti sebebiyle herhangi bir sivil nüfusa yöneltilmiş yaygın ve/veya sistematik bir saldırı dahilinde cürümler işlendiğinde aşağıdaki suçlardan sorumlu sayılanları yargılamaya yetkilidir: adam öldürme, imha, köleleştirme, sürgün, hapis, işkence, tecavüz, siyasal, ırksal ve dinsel sebeplerle zulüm ve diğer insanlık dışı füller".

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün aksine Ruanda Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi, silahlı çatışma şartını aramamış fakat suçun ulusal, siyasal, etnik, ırksal veya dinsel ayrımcılık sebebiyle işlenmesi şartını öngörmüş yani özel kast aramıştır.

---

25 Guénael Mettraux, *International Crimes and the Ad Hoc Tribunals,* Oxford University Press, 2005, s. 148-149

26 Ruanda için Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi, BM Güvenlik Konseyi'nin, BM Şartı'nın 7. bölümüne dayanarak 8 Kasım 1994'de, 955 sayılı kararla kurulması öngörülen uluslararası bir askeri ceza mahkemesidir. http://www.unictr.org/AboutICTR/GeneralInformation/tabid/101/Default.aspx(30/11/2011)

27 http://www2.ohchr.org/english/law/itr.htm(30/11/2011)

2.2.2. İnsanlığa Karşı Suçlar ile İlişkilendirilebilecek Bazı Uluslararası Sözleşmeler

Yukarıda bahsettiğimiz gibi, uluslararası alanda, insanlığa karşı suçlar ile ilişkilendirilebilecek birçok sözleşme yapılmıştır. Arzettikleri önem itibariyle bunlardan bazılarına kronolojik sıralama itibariyle yer verilecektir. Bu sözleşmelerden biri Soykırım Suçunun Önlenmesine ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşmedir. BM Genel Kurulu'nca kabul edilen, 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesine ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme'nin 1. maddesinde ister barış isterse savaş zamanında işlensin, önlenmesi ve cezalandırılması taahhüt edilen soykırımın uluslararası hukuka göre bir suç olduğu kabul edilmiştir. [28] Sözleşmenin 2. maddesinde soykırım suçunun ulusal, etnik, ırksal veya dinsel bir grubu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmak amacıyla ve yine aynı maddede belirtilen fiillerle işlenebileceği belirtilmiştir. 4. maddede, soykırım suçunu işleyenlerin yani suç faillerinin özel kişiler veya devlet yetkilileri olması arasında bir ayrım yapılmamış ve suçu işleyen anayasa ile belirlenmiş bir devlet yetkilisi, kamu görevlisi veya özel kişi de olsa cezalandırılır demiştir. Sözleşmenin 6. maddesinde, soykırım fiilini veya 3. maddede belirtilen fiillerden birini (soykırımda bulunmak, soykırımda bulunulması için işbirliği yapmak, soykırımda bulunulmasını doğrudan ve aleni surette kışkırtmak, soykırımda bulunmaya teşebbüs etmek, soykırıma iştirak etmek) işlediğine dair hakkında suç isnadı bulunan kimselerin, suçun işlendiği ülkedeki devletin yetkili bir mahkemesi veya yargılama yetkisini kabul etmiş olan sözleşmeci devletler bakımından yargılama yetkisine sahip bulunan uluslararası bir ceza mahkemesi tarafından yargılanacağı düzenleme altına alınmıştır.

Soykırım suçunun, ayrı bir suç olarak kabul edilmesi insanlığa karşı suçları da ilgilendiren bir durumdur. Soykırım suçu ile insanlığa karşı suçlar pek çok unsur bakımından birbirine benzer suçlardır, bu iki suçu birbirinden ayıran en temel özellik kast açısındandır. İki suç da kasten işlenen suçlardandır, fakat soykırım suçunda bir grubu kısmen veya tamamen ortadan kaldırma niyeti aranmış ve hatta grup da ulusal, etnik, ırksal veya dinsel bir grup olarak belirtilmiştir yani özel

[28] http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin1210.pdf (30/11/2011)

kast aranmıştır, oysa insanlığa karşı suçlarda fiilin sivil nüfusa yönelik olması yeterli sayılmış, bunun dışında bu sivil nüfus belli özellikleri sebebiyle ayrılmamış yani gruplaştırılmamıştır.

BM bünyesinde ırk ayrımcılığı konusunda pek çok sözleşme yapılmıştır. Biz konumuz için arzettikleri önem itibariyle bunlardan ikisine aşağıda yer vereceğiz. Bu sözleşmelerden ilki BM Genel Kurulu'nca 21 Aralık 1965 tarih ve 2106A(XX) sayılı kararıyla kabul edilip, 4 Ocak 1969'da yürürlüğe giren Her Türlü Irk Ayrımcılığının Tasfiye Edilmesine Dair Uluslararası Sözleşme'dir. Bu sözleşmenin hem önsözünde ve hem de maddelerinde ırk ayrımcılığı kınanarak yasaklanmış ve ırk ayrımcılığının önlenmesi için alınacak tedbirler belirtilmiştir.[29] Sözleşme'nin 1. maddesinde ırk ayrımcılığının tanımı yapılmıştır. Bu Sözleşme'deki ırk ayrımcılığı terimi siyasal, ekonomik, sosyal, kültürel veya kamusal yaşamın herhangi bir alanında, insan hakları ve temel özgürlüklerin eşit ölçüde tanınmasını, kullanılmasını veya bunlardan yararlanılmasını kaldırma veya zayıflatma amacına sahip olan veya bu sonuçları doğuran ırk, renk, soy, ulusal veya etnik kökene dayanarak herhangi bir ayırma, dışlama kısıtlama veya ayrıcalık tanıma anlamına gelir. 1965 Sözleşmesi hem taraf devlet sayısı hem de ırksal ayrımcılık yasağına ilişkin en kapsamlı düzenleme olması bakımından ırksal ayrımcılıkla uluslararası mücadelenin normatif temelini oluşturmaya devam etmektedir.[30]

Irk ayrımcılığına karşı diğer bir sözleşme BM Genel Kurulu tarafından 1973 yılında yapılan Irk Ayrımı Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'dir. Sözleşme'nin 1. maddesi ırk ayrımının insanlığa karşı işlenmiş bir suç olduğunu belirtmektedir.[31] Irksal sebeplerle sivil nüfusa yapılan zulümler, hemen her yasal düzenlemede insanlığa karşı suç olarak nitelendirilip yasaklanmıştır. Irk ayrımını açıkça insanlığa karşı suç olarak kabul etmesi sebebiyle bu sözleşme insanlığa karşı suçlar konusunda önemli bir düzenlemedir.

---

29 http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin135.pdf(30/11/2011)

30 Gökçen Alpkaya, *"BM'de Irksal Ayrımcılık Yasağı, Erken Uyarı ve Soykırım Suçunun Önlenmesi"*, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C.66, No.3, 2011, s. 4

31 Azarkan, s. 281

BM Genel Kurulu 10 Aralık 1984 tarih ve 39/46 sayılı kararıyla İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'yi kabul etmiş ve sözleşme 26 Haziran 1987 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme'nin başlangıcında ve ilgili maddelerinde işkence tanımı yapılmış, kınanmış, işkencenin önlenmesine dair ve suçluların kovuşturulmasına ilişkin muhakeme usulleri belirtilmiştir.[32] Sözleşme'nin birinci maddesinde işkence:

'Bir kimseye karşı, kendisinden itiraf almak veya üçüncü bir kişi hakkında bilgi edinmek, kendisinin veya üçüncü kişinin yaptığı veya yaptığından kuşkulanılan bir eylem nedeniyle cezalandırmak veya kendisini veya üçüncü kişiyi korkutmak veya zorlamak amacıyla veya ayrımcılığa dayanan herhangi bir sebeple, bir kamu görevlisi veya resmi sıfatla hareket eden bir başka kişi tarafından veya bu görevlinin veya kişinin teşviki veya rızası veya muvafakatiyle işlenen ve işlendiği kimseye fiziksel veya ruhsal olarak aşırı acı veya ızdırap veren her hangi bir fiil' olarak tanımlanmıştır.

Sözleşme'nin ikinci maddesi ile her bir taraf devlet kendi egemenliği altındaki ülkelerde işkence fiilinin işlenmesini önlemek için etkili yasal, idari, yargısal veya diğer tedbirleri almakla yükümlendirilmiş; ve ikinci maddenin ikinci fıkrasında 'her ne olursa olsun, savaş durumu, savaş tehdidi, iç siyasal huzursuzluk veya diğer olağanüstü hal gibi herhangi bir istisnai durum işkenceyi haklı göstermek için ileri sürülemez' denilerek işkence mutlak suretle yasaklanmıştır. Maddenin üçüncü fıkrasında da bir amirin veya bir kamu makamının verdiği emrin işkenceyi haklı göstermek için ileri sürülemeyeceği belirtilmiştir.

Sözleşme'nin 4. maddesinde, her bir taraf devlete, işkenceyi cezalandırma yükümlülüğü getirmiştir. Buna göre, her taraf devlet, her türlü işkence fiillerini, bu fiile teşebbüs, iştirak ve katılma oluşturan fiilleri kendi ulusal ceza mevzuatında düzenleme ve uygun cezalarla cezalandırma yükümü altına sokulmuştur.

2.2.3. Uluslararası Ceza Mahkemesi

17 Temmuz 1998'de birçok ülkenin katılımıyla daimi bir uluslararası ceza mahkemesi kurulması yolunda önemli bir gelişme olan Roma

[32] http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin1310.pdf(30/11/2011)

Statüsü kabul edilmiş ve imzaya açılmıştır. 31 Aralık 2000 tarihine kadar imzaya açık kalan sözleşmeye yapılan katılımlar ve bunların iç hukuklardaki onay işlemlerinin de tamamlanması sonucunda, 1 Temmuz 2002 tarihinde mahkemenin kuruluşu tamamlanmıştır.[33] Geçici nitelikteki diğer mahkemelerin aksine Uluslararası Ceza Mahkemesi sürekli bir nitelik arzetmektedir ve mahkeme statüsü, uluslararası ceza hukukunda genel olarak uygulanabilecek kuralları içerir. Oysa diğer mahkeme statüleri, sadece kurulmalarına sebep olan olayları yargılamak için gereken kuralları muhtevalarında barındırır. İnsanlığa karşı suçlar da kendisine, en geniş ve ayrıntılı şekilde Roma Statüsü'nde yer bulmuştur. Statü'nün insanlığa karşı suçlar tanımı, Nuremberg Şartı 6/c, ICTY 5 ve ICTR 3'de yer alan tanımları önemli ölçüde genişletmiştir. 7. maddenin dili oldukça açık olmasına rağmen bu maddede belirtilen suç fiilleri çerçeve niteliğindedir, dolayısıyla bu suç fiillerinin 22. maddede yer alan yasallık prensibine uygunluğu ile ilgili sorunlar çıkabilir. Ayrıca temel yargısal element, yani fiillerin yaygın veya sistematik olması ifadesi de çok açık bir ifade değildir.[34] Statü'nün, insanlığa karşı suçlar balıklı 7. maddesi[35] hükmü şu şekildedir: Bu statünün amaçları bakımından İnsanlığa karşı suçlar, herhangi bir sivil topluluğa karşı geniş çapta veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenen aşağıdaki eylemleri kapsamaktadır:

a) adam öldürme

b) toplu yok etme

c) köleleştirme

d) halkın sürülmesi veya zorla nakli uluslararası hukukun temel kurallarının ihlali sonucu hapsetme veya fiziksel özgürlüğün başka biçimlerde ciddi olarak kısıtlanması

e) işkence

---

33 Hakan Karakehya, "Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulanabilir Hukuk", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C: 57, S:2, (2008), s. 135

34 M. Cherif Bassiouni, "*Negotiating the Treaty of Rome on the Establishment of an International Criminal Court*", *Cornell International Law Journal,* Vol 32, 1999, s. 461-462

35 http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/romefra.htm(30/11/2011)

f) ırza geçme, cinsel köleleştirme, fuhuşa zorlama, hamileliğe zorlama, zorla kısırlaştırma veya benzer ağırlıkta diğer cinsel şiddet

g) 3. paragrafta tanımlandığı gibi politik, ırksal, ulusal, etnik, kültürel, dinsel veya cinsel nedenlerle uluslararası hukukta kabul edilemez olarak benimsenen evrensel ölçütlere bağlı, bu paragrafta yada mahkemenin yetkisi içindeki herhangi bir suç ile ilgili olarak diğer eylemlerle ilgili esaslar çerçevesinde herhangi bir gruba veya herhangi bir belirlenebilir topluluğa zulmetme

h) şahısların zorla kaybettirilmesi

i) ırk ayrımcılığı (apartheid)

j) vücuda veya ruh ve beden sağlığına ciddi zarar vermeye bilinçli olarak neden olacak nitelikteki diğer benzeri insanlık dışı fiiller

Maddenin ikinci fıkrasında suç fiilleri açıklanmış ve bazı tanımlamalara yer verilmiştir. İkinci fıkra metni şöyledir:

Birinci paragrafın amaçları bakımından:

a. "*herhangi bir sivil topluluğa karşı saldırı*", 1. paragrafta bahsedilen herhangi bir sivil topluluğa karşı eylemlerin böyle bir saldırıyı yapmaya yönelik bir örgüt veya devlet politikasına uygun olarak veya sözkonusu politikanın aşılması biçiminde birçok kez gerçekleştirilmesi anlamına gelir.

b. "*toplu yok etme*", bir topluluğun bir bölümünü ortadan kaldırmak amacıyla, yiyecek ve ilaca ulaşmayı zorlaştırmanın yanısıra yaşam koşullarını kasıtlı olarak kötüleştirmeyi içerir.

c. "*köleleştirme*", kadın ve çocuklar başta olmak üzere bir kişi üzerinde sahiplik hakkına dayalı yetkilerini, kaçakçılık dahil olmak üzere kullanma anlamına gelir.

d. "*halkın sürülmesi veya zorla nakli*", uluslararası hukukun izin vermediği bir şekilde belli bir yerde yasal olarak ikamet eden insanların sürülmesi veya başka zorlayıcı fiillerle istek dışı yer değiştirmeleri anlamına gelir.

e. "*işkence*", yasal yaptırımlardan kaynaklanan, kaza eseri veya kalıtsal acı ve ızdırap hariç, sanığın elinde veya kontrolü altında bulu-

nan bir kişinin fiziksel veya manen büyük acı ve ızdırap çekmesini bilinçli olarak sağlamak anlamına gelir.

f. *"hamileliğe zorlama"*, uluslararası hukukun ciddi bir şekilde ihlali veya bir topluluğun etnik kompozisyonunu değiştirme amacıyla bir kadının arzusu hilafına zorla hamile bırakılması anlamına gelir, ancak bu tanım hiçbir şekilde hamileliğe ilişkin ulusal yasaları etkileyecek şekilde yorumlanmaz.

g. *"zulmetme"*, grubun veya topluluğun kimliğinden dolayı uluslararası hukuka aykırı olarak temel haklarından bilerek ve ağır bir şekilde mahrum bırakılması anlamına gelir.

h. *"ırk ayrımcılığı (apartheid)"*, bir ırkın başka bir ırk grubu veya grupları üzerinde sistematik hakimiyet ve baskı rejimi çerçevesinde ve bu rejimi koruma amacıyla işlenen ve 1. paragrafta sözü edilen insanlık dışı fiiller anlamına gelir.

i. şahısların zorla kaybettirilmesi, bir devlet yada politik örgüt tarafından veya onların yetkisi, desteği ve bilgisi dahilinde şahısların yakalanması, gözaltına alınması veya kaçırılmalarını takiben şahısların uzun bir süre kanun korumasından uzak tutulması amacıyla bu şahısların nerede oldukları ve gelecekleri hakkında bilgi vermeyi ve özgürlüklerinden yoksun bırakıldıklarını teyid etmeyi reddetme anlamına gelir.

Maddenin üçüncü fıkrasında cinsiyet kavramı tanımlanmış ve 'bu statünün amacına uygun olarak cinsiyet, kadın ve erkek olarak iki cinsiyeti kapsamaktadır, cinsiyet terimi yukarıdakilerden başka anlam taşımamaktadır' denmektedir.

3. İNSANLIĞA KARŞI SUÇLARIN ULUSLARARASI CEZA HUKUKU'NDA KABUL EDİLEN DİĞER SUÇLARLA İLİŞKİSİ

İnsanlığa karşı suçlar, özellikle suçu oluşturan unsurlar bakımından, uluslararası ceza hukukunda kabul edilen diğer suçlarla benzerlikler göstermekte ve hatta çakışmaktadır. Özellikle savaş suçları ve soykırım suçu bakımından durum böyledir. Peki bu suçları birbirinden ayırmaya yarayan unsurlar nelerdir?

Yukarıda belirtildiği üzere soykırım, ayrı bir uluslararası suç olarak ilk defa 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesine ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme ile kabul edilmiştir. Bu sebeple ne Nuremberg Mahkemesi Şartında ne de Tokyo Mahkemesi Şartında soykırım ayrı bir suç türü olarak yer almamıştı. Soykırım (genocide) kelimesi ilk olarak Polonyalı hukukuçu Raphael Lemkin tarafından 1944'de 'Axis Rule in Occupied Europe' adlı yazısında, Nazilerce yapılan yıkım ve işgali ifade etmek üzere kullanılmıştır.[36]

Roma Statüsü'nde soykırım suçunun düzenlenişine bakarsak, suçun unsurlarının insanlığa karşı suçun unsurları ile paralel olduğunu görebiliriz. Fakat iki suç türü arasındaki ayırıcı ve belirleyici özellik, soykırım suçunun bir gruba yönelik olarak işlenmesi gerekliliğidir. Grup; ulusal, etnik, ırki veya dini bir grup olabilir. Suçun manevi unsuru ise eylemin bu grubu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmaya yönelik işlenmiş olması unsurudur. Oysa ki insanlığa karşı suçlarda böyle bir şart aranmamaktadır. İnsanlığa karşı suçlarda, sayılan fiillerin sivil halka karşı genel veya sistematik olarak işlenmesi yeterlidir. Denilebilir ki, soykırım suçu, insanlığa karşı suçlara göre daha özel ve belirleyici bir suçtur, insanlığa karşı suçlar ise daha geneldir ve soykırım suçunu oluşturmayan eylemlerin insanlığa karşı suç kategorisine sokulması mümkündür.[37]

Savaş suçları açısından konuyu değerlendirecek olursak, pek çok unsuru bakımından bu iki suçun çakışması mümkündür, fakat iki suçu birbirinden ayırmak için kullanılabilecek kıstaslar da mevcuttur. İlk olarak savaş suçlarının aksine insanlığa karşı suçlar silahlı çatışmanın yokluğunda bile ortaya çıkabilir. İkincisi, tek bir olay savaş suçu oluşturabilirken; insanlığa karşı suçlar yaygın veya sistematik saldırı unsurunu gerektirir. Üçüncüsü, savaş suçları hukuku aslında savaşan devletler arasındaki karşılıklı vaatlere dayandırılır, bundan dolayı öncelikle düşman devletin vatandaşlarının korunmasına veya diğer savaşan devlete bağlı bulunan kişilerin korunmasına odaklanır. İnsanlığa karşı suç hukuku kendi vatandaşı olsun veya olmasın mağdurları

36 http://www.ushmm.org/wlc/tr/article.php?ModuleId=10007095 (03/03/2012)
37 Robert Cryer vd., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 4. Baskı, Cambridge, Cambridge University Pres, 2009, s. 190,191

korur. Dördüncüsü, savaş suçları hukuku savaş sırasındaki davranışları ve askeri hedefleri düzenler, oysa insanlığa karşı suçlar öncelikle sivillere yönelik eylemlerle ilgilenir.[38]

4. SUÇUN UNSURLARI

4.1. Fail

Roma Statüsü'nde insanlığa karşı suçların failleri hakkında sınırlayıcı bir düzenleme yer almamaktadır, dolayısıyla insanlığa karşı suçların herkes tarafından işlenilebileceğini söyleyebiliriz. Fakat Statüde yer alan, fiillerin 'yaygın veya sistematik' olarak işlenmesi şartını düşündüğümüzde bu fiillerin bir devlet veya örgüt politikası dahilinde işlenebileceğini anlıyoruz.

4.2. Mağdur

Roma Statüsü'nün 7. maddesinde insanlığa karşı suçun herhangi bir sivil nüfusa karşı işlenebileceği belirtilmiştir. Sivil nüfus, ülkesinde bulunduğu devletin vatandaşı olsun yada olmasın, genel olarak savaşan (muharip) statüsü tanınmayan herkesi kapsar.[39] Kızılhaç Örgütü'nün UÖİH Raporunda siviller, silahlı kuvvetler mensubu olmayan şahıslar olarak tanımlanmıştır (kural 5). Savaşan ise, tıbbi ve dini personel dışında, çatışma taraflarının silahlı kuvvetlerini oluşturan herkestir (kural 3).[40] İnsanlığa karşı suçun oluşabilmesi için her şeyden önce ortada bir saldırı olması, bu saldırının bir topluluğa yönelmiş olması, gerekmektedir. Dolayısıyla tek bir kişiye yönelik olarak işlenen eylemin insanlığa karşı suç oluşturması mümkün değildir. Fakat bu topluluk herhangi bir sivil topluluk olabilir, yoksa Ruanda Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Statüsü'ndeki gibi topluluğu sınırlayıcı ifadeler kullanılmamıştır, yani insanların ulusal, etnik, dinsel, ırksal vs. bir topluluğun üyeleri olması gerekmemektedir.

---

38 Cryer vd., s. 190

39 Rıfat Murat Önok, "*Uluslararası Ceza Divanı'nı Kuran Roma Statüsü ile Türk Ulusal Mevzuatının Maddi Ceza Hukuku Kuralları Yönünden Uyumuna Dair Bir Rapor*", http://www.ucmk.org.tr/dosya/Yayin/UCM rapor-web.pdf (30/10/2011) s. 31

40 Önok, s. 31

4.3. Maddi Unsur

Roma Statüsü'nün 7. maddesinde insanlığa karşı suçların herhangi bir sivil topluluğa karşı yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak maddede bentler halinde sayılan filler ile işlenebileceği belirtilmiştir. Bu saldırının geniş çapta veya sistematik bir saldırı olması gerekmektedir. Buradan da eylemin devlet veya örgüt politikası olarak, geniş bir kitleye yönelik veya belli aralıklarla tekrarlanan saldırılar olması gerektiğini anlayabiliriz. Roma Statüsü'nde Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde yer alan, saldırının silahlı bir çatışma sırasında meydana gelmesi şartı yer almamaktadır. O halde saldırının sadece savaş zamanında değil barış zamanında gerçekleşebileceği sonucunu çıkarabiliriz.

Roma Statüsünün 7. maddesinde suç fiilleri bir liste halinde sayılmıştır. Madde metnini yukarıda belirttiğimizden burada tekrar tüm suç fiillerini saymayacağız fakat üzerinde durulması gereken noktaları belirteceğiz. Toplu yok etmeden anlamamız gereken, bir topluluğun bir bölümünü ortadan kaldırmak amacıyla, yiyecek ve ilaca ulaşmayı zorlaştırmanın yanısıra yaşam koşullarını bilerek kötüleştirmedir. Örnek verecek olursak; BM İnsan Hakları Komisyonu tarafından, kısaca Mavi Marmara Olayı diye anılan olayı soruşturmak amacıyla görevlendirilen Uluslararası Vaka İnceleme Heyeti'nin 27 Eylül 2010 tarihli Raporu'nda, İsrail'in Gazze'ye yönelik olarak uyguladığı ablukanın hukuka aykırı olduğu ve toplu cezalandırma amacı taşıdığından bahsedilmiştir.[41]

Köleleştirme, kişilerin, özellikle de kadın ve çocukların bazı özgürlüklerinin ellerinden alınarak onları bağımlı hale getirmek ve onları belli işler için zorla kullanmak anlamına gelir. Yani köleleştirme, kişiler üzerinde sahiplik iddia etmek ve bu sahiplik hakkı uyarınca onlara dilediğini yaptırabilme kısacası onları bir nesne durumuna getirmek olarak da tanımlanabilir.

Halkın sürülmesi veya zorla naklinden ise uluslararası hukuka aykırı bir şekilde belli bir yerde yasal olarak ikamet eden insanların bulundukları yerden başka bir yere zorla sürülmesi veya başka bazı zorlayıcı tedbirlerle yasal olarak bulundukları yerden çıkmalarının sağlanmasıdır.

---

41 http://www.freedomflotillafacts.com/uploads/bm-raporu-tr.pdf , (10/11/2011)

İşkence, sanığın elinde veya kontrolü altında bulunan kişinin fiziksel veya manevi olarak büyük acı ve ızdırap çekmesini bilinçli olarak sağlamak anlamına gelir. Eğer ortada suç kastı yoksa yani suç bilinçli olarak işlenmemişse örneğin kaza eseri veya kalıtsal olarak meydana gelmişse işkence suçu oluşmaz.

İnsanlığa karşı suçlar içerisinde cinsel şiddete yönelik birçok suç fiili sayılmıştır. Örneğin ırza geçme, hamileliğe zorlama, cinsel kölelik, fuhşa zorlama, zorla kısırlaştırma vb. cinsel şiddet içeren fiiller. Buradaki fiilleri de topluluğa yönelik ve devlet veya örgüt politikasının uygulanması şeklinde anlamalıyız. Örneğin hamileliğe zorlama, bir topluluğun etnik kompozisyonunu değiştirmek amacına yönelik yaygın ve sistematik saldırıları içerir diyebiliriz.

Ayrıca burada şu noktaya da dikkat çekmekte fayda vardır. 7. maddenin birinci fıkrasının g bendinde belirtilen politik, ulusal, ırksal, dinsel, cinsel veya etnik unsurlarla sivil bir topluluğa zulmetme, insanlığa karşı suçların, adam öldürme, imha, köleleştirme gibi türlerinden yalnızca bir tanesidir, fakat suçun kurucu unsurlarından biri değildir. Daha doğrusu insanlığa karşı suçların herhangi bir sivil topluluğa karşı işlenmesi yeterlidir. Fakat bu tür belirlenebilir bir topluluğa karşı suç işlenmişse Roma Statüsü'nün 7. maddesinin 1. fıkrasının g bendindeki insanlığa karşı suç türü işlenmiş olur, insanlığa karşı suçların diğer türlerinin herhangi bir sivil topluluğa yönelmiş olması yeterlidir.

Irk ayrımcılığı (apartheid), bir ırkın başka bir ırk grubu veya grupları üzerinde hakimiyet ve baskı kurabilmek amacıyla, o ırka mensup sivil insanlara karşı yönelttiği yaygın ve sistematik saldırılar olarak tanımlanabilir.

Zorla kaybettirme ifadesinden anlamamız gereken ise, kişilerin bir devlet veya örgüt politikası gereği tutulup veya tutuklanıp hapsedilmesi veya özgürlüğünden alıkonulması ve dış dünya ile haberleşmesine izin verilmeyen yani bir yerde zorla tutulup, o kişinin sağlığı veya hayatta olup olmadığı konusunda bilgi alınamayan kişileri anlayabiliriz.

4.4. Manevi Unsur

Roma Statüsü'ne göre suçun manevi unsuru genel kasttır. Fail, sivil nüfusa yönelik yaygın veya sistematik saldırının varlığını bilmeli

ve maksatlı olarak bu sürece katılmalıdır. Buna karşılık failin saldırının tüm özelliklerini, plan yada politikasını bilmesi gerekmez.[42] İnsanlığa karşı suçun manevi unsuru, bu suçu soykırım suçundan ayıran özelliklerden birisidir. Soykırım suçunun manevi unsuru, eylemin ulusal, etnik, ırksal veya dini bir grubu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmaya yönelik işlenmiş olması unsurudur. Oysa ki insanlığa karşı suçlarda böyle bir şart aranmamaktadır. İnsanlığa karşı suçlarda, sayılan fiillerin sivil halka karşı genel veya sistematik olarak işlenmesi yeterlidir. Denilebilir ki, soykırım suçu, insanlığa karşı suçlara göre daha özel ve belirleyici bir suçtur, insanlığa karşı suçlar ise daha geneldir ve soykırım suçunu oluşturmayan eylemlerin insanlığa karşı suç kategorisine sokulması mümkündür.

5. TÜRK MEVZUATINDA İNSANLIĞA KARŞI SUÇLARIN DÜZENLENİŞİ

İnsanlığa karşı suçlar Türk hukukuna ilk olarak 12.10.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile girmiştir. İnsanlığa karşı suçlar Türk Ceza Kanunu'nun İkinci kitabının uluslararası suçlar başlıklı birinci kısmının soykırım ve insanlığa karşı suçlar başlıklı birinci bölümünde 77. maddede düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında insanlığa karşı suçların, liste halinde madde metninde belirtilen eylemlerle; siyasal, felsefi, ırkî veya dinî saiklerle toplumun bir kesimine karşı bir plan doğrultusunda sistemli olarak işlenmesi halinde oluşacağı belirtildikten sonra suç fiilleri şu şekilde sayılmıştır:

a) kasten öldürme

b) kasten yaralama

c) işkence, eziyet veya köleleştirme

d) kişi hürriyetinden yoksun kılma

e) bilimsel deneylere tabi kılma

f) cinsel saldırıda bulunma, çocukların cinsel istismarı

g) zorla hamile bırakma

h) zorla fuhşa sevketme

42 Önok, s. 35

Maddenin üçüncü fıkrasında bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunacağı belirtilmiş ve dördüncü fıkrasında bu suçlardan dolayı zamanaşımı işlemeyeceği hükmü getirilmiştir. Zamanaşımı konusuna aşağıda değinilecektir.

Türk Ceza Kanunu'ndaki düzenlemeye göre suçun faili herkes olabilir, çünkü 77. maddenin metninde sınırlayıcı bir ifade yer almamaktadır. Maddenin üçüncü fıkrasından anlaşılacağı üzere bu suçun tüzel kişiler tarafından işlenmesi de mümkündür.

Suçun mağduru 'toplumun bir kesimi' şeklinde ifade edilmiştir. O halde öncelikle bu suçun tek bir kişiye yönelik olarak işlenemeyeceği ortadadır. TBMM Adalet Komisyonu Tasarısı'nda suçun, nüfusun sivil bir grubuna karşı işlenebileceği belirtilmişti. Bu değişikliğin amacı büyük ihtimalle, sivillere karşı işlenen her toplu suçun insanlığa karşı suç olarak algılanmasını önlemektir.[43] 'Toplumun bir kesimi' ifadesi suçun tek bir kişiye karşı işlenemeyeceğini izah etmek açısından yeterli olsa da, bence tartışmaya müsait bir kavramdır. Bir defa toplumun bir kesimi dendiğinde sadece 'belirli' bir kesimini ifade etmek için kullanıldığı izlenimini yaratmaktadır, bu defa akla şöyle bir soru gelmektedir: toplumun hangi kesimi? Belirli veya belirlenebilir bir grup mu? 77. maddenin birinci fıkrasında fiillerin siyasal, felsefi, ırki veya dini saiklerle toplumun bir kesimine karşı işlenebileceği ifade edildiği için, toplumun bir kesiminin de siyasi, felsefi, ırki veya dini bir kesim olarak yorumlanması mümkündür. 77. maddenin birinci fıkrasında suçun, 'bir plan doğrultusunda sistemli olarak işlenmesi' unsuruna yer verilmiş fakat 'yaygın olarak işlenmesi' unsuruna yer verilmemiş olmasını da dikkate alırsak bunu daha iyi anlayabiliriz. Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde insanlığa karşı suçlar için aranan fiillerin 'yaygın veya sistematik' olarak işlenmesi şartı Türk Ceza Kanunu'nda sadece 'sistematik olarak işlenmesi' şeklinde yer almıştır. Dolayısıyla insanlığa karşı suç oluşturan fiillerin yaygın olarak işlenmesi Türk Ceza Kanununa göre insanlığa karşı suçun ortaya çıkması için aranan bir unsur değildir.

Suçun maddi unsuru ise 77. maddede bentler halinde sayılan fiillerden ibarettir. Bu fiiller hemen yukarıda sayılmıştır. İnsanlığa karşı

43 Önok, s. 31

suç oluşturan fiiller Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde, Türk Ceza Kanunu'na oranla oldukça ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Bu açıdan Türk Ceza Kanunu'nun da, Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'ne benzer şekilde daha ayrıntılı bir düzenleme yapması uygun olurdu. Türk Ceza Kanunu'nun 77. maddesinde sayılan ve insanlığa karşı suç oluşturan fiillerin bir plan doğrultusunda sistemli olarak işlenmesi gerekmektedir. Bunun yerine Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde düzenlendiği şekliyle 'yaygın veya sistematik' olarak işlenmesi şartının aranması daha doğru olurdu.

Suçun manevi unsuru açısından Roma Statüsü ile Türk Ceza Kanunu arasında önemli bir fark vardır. Roma Statüsü'nde suçun işlenebilmesi için genel kast yeterli görülmüşken, Türk Ceza Kanunu'nda özel kastın varlığı aranmıştır. Yani Türk Ceza Kanununa göre insanlığa karşı suçların oluşabilmesi için, sayılan eylemlerin siyasal, felsefi, ırksal veya dini sebeplerle gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir. TCK md. 77'deki düzenleme Ruanda Statüsü'ne benzemekle birlikte, failin saiki açısından farklılıklar vardır. Çünkü md. 77/1'de failin *"siyasi, felsefi, ırki veya dini saiklerle"* insanlığa karşı suç oluşturan fiillerin işlenmesi gerekmektedir. Bu açıdan failde, maddede sayılan fiillerin *"toplumun bir kesimine karşı bir plan doğrultusunda sistemli olarak işlenen"* fiillerin bir parçasını oluşturduğunun bilinmesi yeterli değildir. Failde ayrıca siyasi, felsefi, ırki veya dini nedenlere dayanan bir ayrımcılık kastının da bulunması aranacaktır.[44]

İnsanlığa karşı suçlar Türk hukukunda ilk olarak 12.10.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer almıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 77. maddesinde bu suçlardan dolayı zamanaşımı işlemeyeceği yönünde hüküm bulunmaktadır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun yürürlük maddesi olan 344. maddesi kanunun ne zaman yürürlüğe gireceğini belirtmiştir.[45] Buna göre Türk Ceza Kanunu'nda

---

44 Faruk Turhan, *"Yeni Türk Ceza Kanununda Uluslararası Suçlar"*, http://www.cezabb.adalet.gov.tr/makale/101.doc (27/03/2012)

45 Yürürlük
Madde 344.
(1) Bu Kanunun;
a) *"İmar kirliliğine neden olma"* başlıklı 184. maddesi yayımı tarihinde,
b) *"Çevrenin kasten kirletilmesi"* başlıklı 181. maddesinin birinci fıkrası ile *"Çevrenin taksirle kirletilmesi"* başlıklı 182. maddesinin birinci fıkrası yayımı

yer alan insanlığa karşı suçlar ile ilgili maddenin yürürlüğe giriş tarihi 1 Haziran 2005'tir. Kanunilik ilkesine göre, işlendiği zamanın kanununa göre suç oluşturmayan bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbirleri uygulanamaz. Bu ilke hem 765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu'muzda hem de 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'muzda yer alan bir ilkedir. Dolayısıyla 5237 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce işlenen fiillerin insanlığa karşı suç kapsamına sokulması kanunilik ilkesi açısından mümkün değildir. Böyle olunca da bu fiiller için zamanaşımı işlemeyeceği yönünde yorum yapmak yine kanunilik ilkesinin ihlalidir. Kanunilik ilkesinin görünümlerinden biri de aleyhe kanunun geçmişe yürümesi yasağıdır. Suçun işlendiği zaman yürürlükte olan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunun hükümleri farklı ise, failin lehine olan hükmün uygulanacağı ifadesi hem 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrasında, hem de 765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesinin 2 fıkrasında yer almıştır. Buna göre Türk ceza hukuku bakımından, 1 Haziran 2005 tarihinden önce işlenmiş bir fiilin insanlığa karşı suç oluşturduğu iddiasında bulunulamaz. Bu fiiller Türk Ceza Kanunu'nda yer alan suçlardan birinin kapsamına giriyorsa bu suç kapsamında değerlendirilir ve bu suç için öngörülen zamanaşımı süresine tabidir. 1 Haziran 2005 tarihinden önce işlenen bir fiil için zamanaşımı işlemeyeceği yönünde görüş bildirmek hukuken mümkün değildir. 765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu'nda insanlığa karşı suçlar yer alıyor olsaydı ve suçun düzenlendiği maddede zamanaşımı süresi sınırlandırılmış olsaydı bile, bu defa da aleyhe kanunun geçmişe yürümesi yasağı gereği 'insanlığa karşı suçlar için zamanaşımı işlemeyeceği' yönündeki kuralı uygulamak mümkün olmayacaktı.

6. SONUÇ

İnsanlığa karşı suçlar kavramı, bir uluslararası metine ilk olarak Nuremberg Mahkemesi Şartı ile girmiş, daha sonra Tokyo, Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi statülerinde yer almış ve son şeklini Roma Statüsü'nde almıştır. İnsanlığa karşı suçlar

---

tarihinden itibaren iki yıl sonra,

c) Diğer hükümleri (Değişik:31.03.2005-5328 s. K.) 1 Haziran 2005 tarihinde, Yürürlüğe girer.

ifadesinin belirginleştirilmesi amacıyla veya bu suç tipiyle ilgili olarak Birleşmiş Milletler tarafından pek çok uluslararası sözleşme imzalanmıştır. Tüm bu çalışmaların sonucu olarak insanlığa karşı suçlar, Roma Statüsü'nde ayrıntılı şekilde yer almıştır. Suçun unsurları ve suç fiilleri Statü'de ayrıntılı şekilde açıklanmakla birlikte suç fiilleri sınırlı bir şekilde sayılmamış ve 'diğer insanlık dışı fiiller' ifadesi ile suç kapsamının genişletilebilmesi imkanı sağlanmıştır. Bu ise hukuki güvenlik ilkesine ve kanunilik ilkesine aykırı bir durumdur. Her ne kadar amaç suçların cezasız kalmasını önlemek dahi olsa bu şekilde bir belirsizlik yaratmak hukuken savunulamayacak bir tutumdur.

Roma statüsü ile sürekli nitelikte bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulması ve uluslararası nitelikte suçların tanımlanması, yani suçların, cezaların ve yargılama usulünün önceden belirli olması kişiler için büyük bir güvence niteliğindedir. Sürekli nitelikte bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmadan önce, uluslararası nitelik arzeden suçların yargılanması için sadece mevcut olaya ve sanıklara yönelik, suçun işlenmesinden sonra oluşturulan olağanüstü nitelikte mahkemelerin kurulması yoluna gidilmiştir. Bu mahkemelerin statüleri ve dolayısıyla kabul ettikleri suçlar ve suç unsurları birbirinden farklıdır. Örneğin bir mahkeme statüsünde suçun unsurları daha kapsamlı iken diğerinde daha dardır. Bu gibi net olmayan durumlar hukuka bakışı etkiler ve hukuka olan güveni sarsar. Bir eylem bir durumda suç iken diğerinde suç olarak tanımlanmıyorsa, yani suç konusunda açıklık yoksa toplumların hukuka olan inancı sarsılabilir. Mahkemelerin hukuki olmaktan çok siyasi saikli olduğu düşünülebilir ki; çalışmada belirtilen olağanüstü nitelikteki bu mahkemelerin güçlülerin adaletini temsil ettiği ve savunduğu yönünde eleştiriler ileri sürülmüştür. İşte bu gibi durumlara ve yorumlara sebep olmamak için uluslararası ceza mevzuatının tartışmaya yer bırakmayacak şekilde netleştirilmesi gerekmektedir ki Roma Statüsü bunu büyük ölçüde başarmıştır.

KAYNAKLAR

Alpkaya Gökçen, "*BM'de Irksal Ayrımcılık Yasağı, Erken Uyarı ve Soykırım Suçunun Önlenmesi*", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C. 66, No. 3, 2011, s.1-27

Azarkan, Ezeli, "*Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar*", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 3 (2003)

Bantekas, Ilias, *International Criminal Law,* Oxford: Hart Publishing, 2010

Bassiouni, M. Cherif, "*Negotiating the Treaty of Rome on the Establishment of an International Criminal Court*", Cornell International Law Journal, Vol 32, 1999

Brown, S. Bartram (ed.), *Crimes Against Humanity, Research Handbook on International*

Criminal Law, Crimes Against Humanity: Margaret M. DeGuzman, Edgar Elgar Publishing, 2011

Cassese, Antonio, *International Criminal Law,* Oxford University Pres, 2008

Claire de Than ve Edwin Shorts, *International Criminal Law and Human Rights*, London: Thomson, Sweet and Maxwell, 2003

Cryer, Robert vd., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure,* Fourt Printing, Cambridge University Pres, 2009

Doğan, İlyas, *Devletler Hukuku,* Ankara, Seçkin Yayınevi, 2008

Güller, Nimet ve Hamide Zafer, *Uluslar arası Ceza Mahkemesi El Kitabı,* s.10

http://www.ngo-at-work.org/icc2006/docs/Project_Reader_Turkish.pdf

http://www.freedomflotillafacts.com/uploads/bm-raporu-tr.pdf

http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp

http://www.msb.gov.tr/asad/AskeriMevzuat/Uluslararasi_Antlasmalar/Silahli_Catisma_Hukuku/SCH3.html

http://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/Books/khuku/ictihat_hukuku/ictihat_hukuku__savci_-_anto_furundzija.pdf

http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/04/4-06/military-tribunal-far-east.xml

http://www.ucmk.org.tr/index.php?option=com_content&view=article&id=17&Itemid=72

http://www.ucmk.org.tr/dosya/Yayin/UCM rapor-web.pdf

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin1210.pdf

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin135.pdf

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin1310.pdf

http://www.ushmm.org/wlc/tr/article.php?ModuleId=10007095

http://www2.ohchr.org/english/law/itr.htm

http://www.unictr.org/AboutICTR/GeneralInformation/tabid/101/Default.aspx

http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/romefra.htm

Karakehya, Hakan, "*Uluslar arası Ceza Mahkemesi ve Uygulanabilir Hukuk*", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 57, S:2, (2008), s. 135

Mettraux, Guénael, *International Crimes and the Ad Hoc Tribunals,* Oxford University Press, 2005

Odman, Tevfik, "*Eski Yugoslavya ile İlgili Uluslar arası Ceza Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yasal Dayanağı*", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:45, Sayı: 1-4 (1998)

Öztürk, Bahri ve Erdem, Mustafa Ruhan, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku,* Ankara, Seçkin Yayınevi, 11. Baskı, 2011

Tezcan, Durmuş, "*Uluslararası Suçlar ve Uluslararası Ceza Divanı*", Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000

Tristam, Pierre, "*1915 Joint Allied Declaration Condemning Turkish Geno-*

cide of Armenians", http://middleeast.about.com/od/turkey/qt/me090318.htm

Turhan, Faruk, "*Yeni Türk Ceza Kanununda Uluslararası Suçlar*"

http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/101.doc

Ulusoy, Orçun, *Uluslararası Ceza Mahkemesi,* Editör: Utku Kılınç, İzmir, Etki Yayıncılık, 2008