

ULUSLARARASI CEZA HUKUKU VE TÜRK CEZA KANUNU
DÜZENLEMESİNDE SOYKIRIM SUÇU

Asst. Prof. Dr Dilaver NİŐANCI¹

ÖZET

Bu alıŐma, soykırım suçunun uluslararası metinlerdeki tanımını, uluslararası hukuktaki tartıŐmalarını, suçun hukuki unsurlarını, diŐer uluslararası suçlardan farkını ve Türk Ceza Kanunu'nda soykırım suçunun düzenlenmesini içermektedir. ÇalıŐmamızda sırasıyla; soykırım kavramının doŐuŐu ve suçun tarihsel gelişimi; soykırım suçunun tanımı ve hukuki unsurları; soykırım suçunun diŐer uluslararası suçlardan farkı incelenecek ve Türk Ceza Kanunu'nda soykırım suçunun düzenleniŐi ele alınacak, sonuç bölümünde ise soykırım suçunun uluslararası ceza hukuku ve Türk Ceza Kanunu açısından genel bir deŐerlendirmesi yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Soykırım, Holokost, Etnik Temizlik, Yüksek Kanıt EŐiŐi, Nürnberg Yargılamaları, Soykırım SzleŐmesi, Türk Ceza Kanunu.

GENOCIDE CRIME IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW AND TURKISH
CRIMINAL LAW REGULATION

ABSTRACT

This study includes the definition of the crime of genocide in international texts, its discussions in international law, the legal elements of the crime, its difference from other international crimes, and the regulation of the crime of genocide in the Turkish Penal Code. In our study, respectively; the birth of the concept of genocide and the historical development of crime; definition and legal elements of genocide crime; The difference of the crime of genocide from other international crimes will be examined and the regulation of the crime of genocide in the Turkish Penal Code will be discussed, and a general evaluation of the crime of genocide in terms of international criminal law and Turkish Criminal Code will be made in the conclusion section.

Keywords: Genocide, Holocaust, Ethnic Cleansing, High Threshold of Evidence, Nuremberg Trials, Genocide Convention, Turkish Penal Code.

¹ Uluslararası Fınal Üniversitesi Hukuk Fakültesi, ORCID: 0000-0002-0427-432X, dilaver.nisanci@final.edu.tr
AraŐtırma Makalesi/Research Article–GeliŐ Tarihi/Received:23/01/2021–Kabul Tarihi/Accepted: 22/04/2021

GİRİŞ

Soykırımı bir kavram olarak ilk defa ortaya atan Polonyalı hukukçu Rafael Lemkin'dir (Akün, 2004: 53). II. Dünya Savaşı'nın acılarını bizatihi yaşayan Yahudi bir ailenin çocuğu olan Lemkin, savaş sırasında işgal altındaki Avrupa'daki Nazi suçlarına ilişkin olarak yazmış olduğu "İşgal Altındaki Avrupa'da Mihver Yönetimi" adlı kitabında, Antik Yunancada ırk, kabile, klan anlamına gelen "genos" kelimesi ile Latince öldürmek anlamına gelen "cide" kelimesini birleştirmek suretiyle, "genocide" terimini türetmiştir (Schabas, 2004: 54). Lemkin soykırımı, "bir ulusun ya da etnik grubun yok edilmesi" şeklinde tanımlayarak, sadece ulusal ve etnik grupları ele almıştı (Arslan: 20-22).

Soykırım sözcüğünün yanında, Yahudilere yapılanlar hiçbir zaman unutulmasın diye Nürnberg mahkemelerinde ve sonrasında soykırımın Yahudilere özgülüğü, diğer uluslardan farklılığını sağlamak için "Holokost (Holocaust)"² sözcüğü ile ifade edilmeye başlanmıştır. Başka uluslara uygulanamayan, yalnızca Yahudi soykırımını ifade eden bu kavram, Nürnberg yargılamalarına hukuksal dayanak oluşturmuştur.

Soykırım suçu, 20. yüzyıl başlarında, müstakil bir suç yerine, insanlığa karşı suçların bir alt sınıflandırılması olarak algılanmıştır (Kocaoğlu, 2010: 148). II. Dünya Savaşı'na kadar soykırım kavramı kullanılmamıştır. 1942 yılında Nazilerin holokost eylemi üzerine, Winston Churchill, "isimsiz suç" nitelendirmesini yapmıştır (Kocaoğlu, 2010: 149). Söz konusu eylemlerin nitelendirmesi ancak II. Dünya Savaşı'ndan sonra yapılmıştır.

Nürnberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Statüsü'nün ele alındığı Londra Konferansı, 26 Haziran - 8 Ağustos 1945 tarihleri arasında toplanmış olup, Konferans öncesi hazırlanan ilk taslaklarda insanlığa karşı suçlar kavramından söz edilmemekteydi (Azarkan, 2003: 277). Konferans'ta kabul edilen Nürnberg Statüsü ve Nürnberg Mahkemesi'nde yapılan yargılamalar, uluslararası hukuk çerçevesinde insanlığa karşı suçu temel bir kavram olarak ele almıştır. Mahkeme Statüsü, ilk kez insanlığa karşı suçların tanımının yapıldığı bir uluslararası hukuk belgesi olma özelliğine sahiptir (Azarkan, 2003: 277).

Soykırım suçunun yer aldığı ilk hukuki belge, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 11 Aralık 1946 tarih ve 96(1) sayılı kararıdır. Bu Kararın sonuç bildirgesinde;

"Cinayet nasıl birey olarak insanların yaşam hakkının (right to life) inkârıysa, soykırım da bütün bir insan grubunun varoluş hakkının (right of existence) inkârıdır. Böylesine bir inkâr insanlığın tamir edilemeyecek şekilde vicdanını sarstığı gibi bu insan gruplarının insanlığa yaptığı kültürel ve diğer katkıları en büyük bir biçimde zarara uğratar, ayrıca ahlak kanunları ile Birleşmiş Milletler'in ruhuna ve amaçlarına tamamıyla aykırıdır. Irksal, dinsel, siyasal ve diğer gruplara karşı, bir bütün veya parça olarak işlenmiş pek çok soykırım örnekleri meydana gelmiştir. Soykırım suçunun cezalandırılması uluslararası bir önemdedir"

denilmek suretiyle soykırımın milletlerarası hukuka göre suç sayıldığı ve cezalandırılmasının da milletlerarası bir mesele olduğu ortaya konmuştur.

² "Holocaust" terimi, Yahudilere özgü soykırım suçunu betimlemek için kullanılmaktadır.

Yine, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 21 Aralık 1947 tarih ve 180/1 sayılı Kararıyla “soykırımın, kişi ve devletlerin ulusal ve uluslararası sorumluluğunu gerektiren uluslararası bir suç olduğu” kabul edilmiştir.

Hukuki anlamda soykırımın ne olduğu 260 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı doğrultusunda 9 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi (Soykırım Sözleşmesi) ile ortaya konmuştur. Bağımsız bir suç tipi olarak ancak bu tarihten sonra uluslararası hukukta yer almıştır (Tezcan vd., 2019: 493-494). Sözleşme'nin taslağını hazırlayanlar, yeni soykırım kavramı ile II. Dünya Savaşı sonrası hukukuna ait olan insanlığa karşı suçlar kavramını birbiri ile irtibatlamaktan kaçınmışlar, soykırım suçu ile savaşla bağlantılı suçların birbirine karışmasını önlemişlerdir (Değirmenci, 2007: 52).

12 Ocak 1951 tarihinde yürürlüğe giren Sözleşme'nin³ giriş bölümünde 1946 tarihli Karara atıf yapılmış, ilk maddesinde milletlerarası hukuka göre suç olduğu benimsenmiştir. Bu maddeye göre, akid devletler, soykırım ister savaş ister barış zamanı işlenmiş olsun, milletlerarası hukuka göre bir suç olarak önlemeyi ve yasaklamayı taahhüt etmişlerdir. Soykırım suçunun tanımı ise Sözleşme'nin 2. maddesinde yer almaktadır.

Daha sonra 1998 yılında Roma'da yapılan uluslararası konferans sonucunda kabul edilip 1 Temmuz 2002'de yürürlüğe giren Roma Statüsü madde 6'da yapılan soykırım tanımında da 1948 tarihli Sözleşme'nin metnine bağlı kalınmıştır (Tezcan vd., 2019: 494). Soykırım Sözleşmesi'nde düzenlenen tanım, aşırı derecede kayıtlayıcı olması, kitlesel adam öldürme ve zalimce gerçekleştirilen vakaların birçoğuna uygulanmasının güç olması noktalarında eleştirilmesine rağmen, Roma Konferansı elli yıllık metni devam ettirmiştir (Schabas, 2004: 56).

Soykırım suçunu ve kovuşturulmasını düzenleyen tek uluslararası anlaşma olan Soykırım Sözleşmesi'nin üç amacı vardır. Bu amaçlardan ilki; Sözleşme'nin yapım aşamasında etkileri hala hissedilen, Yahudilere karşı gerçekleştirilen yok etme eylemlerine karşı tepkiyi dile getirmek; ikincisi, hukuki altyapı oluşturarak gelecekte gerçekleştirilecek eylemlere engel olmak; üçüncüsü ise uluslararası alanda, korunan grupların hayatlarını sürdürme hakkını korumaktır (Değirmenci, 2007: 61).

Soykırım evrensel çapta “ius cogens” sayılan bir kuralın ihlalidir.⁴ Hiçbir akdi yükümlülükleri bulunmasa bile tüm devletler, Soykırım Sözleşmesi ile bağlıdırlar.

³ Sözleşme Türkiye tarafından 23.03.1950 tarih ve 5630 sayılı Kanun uyarınca çekince konmaksızın imzalanmıştır.

⁴ Ius cogens niteliğinde kurallar, hiçbir şekilde kendisinden sapmasına izin verilmeyen, ancak aynı nitelikte genel bir milletlerarası hukuk kuralıyla değiştirilebilecek ve devletler topluluğu tarafından kabul edilip tanınan kurallar olarak taraf olsun olmasın her devleti kendisine riayeti zorunlu kılan, milletlerarası hukukun emredici normlarıdır.

1. SOYKIRIM SUÇUNUN TANIMI, KORUNAN HUKUKİ YARAR VE SUÇUN UNSURLARI

1.1. Soykırım Suçunun Tanımı

Soykırım suçunun tanımı ve unsurlarına Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'nin 2. maddesinde yer verilmektedir. Buna göre;

“Ulusal, etnik, ırksal ya da dinsel bir grubu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmak amacıyla:

- a) Gruba mensup olanların öldürülmesi,
 - b) Grubun mensuplarına ciddi surette bedensel veya zihinsel zarar verilmesi,
 - c) Kısmen veya tamamen yok etme kastı ile grubun fiziksel varlığını sona erdirecek şekildeki yaşama koşullarına tabi tutulması,
 - d) Grup içinde doğumları engellemek amacıyla tedbirler alınması,
 - e) Grubun çocuklarının zorla başka bir gruba nakledilmesi,
- soykırım suçunu oluşturur.”

Suçun tanımını takip eden 3. madde ise;

“Aşağıdaki eylemler cezalandırılır:

- a) Soykırımda bulunmak,
- b) Soykırımda bulunulması için iş birliği yapmak,
- c) Soykırımda bulunulmasını doğrudan ve aleni surette kışkırtmak,
- d) Soykırımda bulunmaya teşebbüs etmek,
- e) Soykırıma iştirak etmek”

demek suretiyle soykırım suçu için iş birliği yapmayı, kışkırtmayı, teşebbüs etmeyi ve iştiraki, cezalandırmaktadır.

Ayrıca Sözleşme, 2. ve 3. maddesinde yazılı fiilleri işleyenlerin; anayasal bağımsızlıkları olan yöneticiler, kamu görevlileri veya özel şahıslar, yani kim olurlarsa olsunlar cezalandırılacaklarını öngörmüştür (Soykırım Sözleşmesi m. 4). Bu durumu tamamlayıcı olarak Sözleşme'nin 1. maddesinde de Sözleşmeciler Devletler, “ister barış zamanında isterse savaş zamanında işlensin, soykırımın uluslararası hukuka göre bir suç olduğunu teyit ederek önlemeyi ve cezalandırmayı taahhüt etmektedirler”.

Sözleşme'nin bu dört maddesini birlikte ele almak suretiyle Kocaoğlu, “soykırım, savaş veya barış hallerinde bir gruba/üyelerine, grup karakterini yok etmek maksadıyla tahdidi olarak sayılmış fiillerin işlenmesi suçudur” (Kocaoğlu, 2010: 151) derken; Yılmaz da, “Soykırım, insan faktörüne zarar veren fiiller olarak belli alanlarda ulusal, etnik veya dinsel nitelikli farklılık gösteren bir grubun kasten, tamamen veya kısmen öldürülmesi, gruptaki doğumların engellenmesi ve grup üyelerinin zorla göç ettirilmesi fiilleridir” demek suretiyle soykırımı tanımlamaktadır (Yılmaz, 2001: 107).

Tosun; soykırım suçunun fizikî, biyolojik ve kültürel olmak üzere üç değişik şekilde işlenebileceğini belirterek Sözleşme’de yer almayan “kültürel soykırım” tanımlamasıyla değişik bir bakışı yansıtmaktadır. Kültürel soykırım, grubun geleneklerini, kültürünü, dinini unutulması için baskı yapılması, okullarının kapatılması, dillerini konuşmalarının ve ibadetlerini yapmalarının yasaklanması gibi fiiller aracılığıyla grubu farklı kılan kültürel özelliklerin yaşatılmasının ya da sonraki nesle aktarılmasının önlenmesidir (Tosun, 1954: 432-433). Ancak, gruba yönelik kültürel baskılar tek başına soykırım suçunu meydana getirmez ve bu suçun unsurlarından da değildir. Kültürel soykırım, Soykırım Sözleşmesi’nde ve Roma Statüsü’nde sıralanan hareketler arasında yer almaz. Fakat gruba kültürel özelliklerinin unutulması için manevî ve fiziksel şiddetin uygulanması soykırım suçunu oluşturur (Tosun, 1954: 432-433).

1.2. Soykırım Suçunda Korunan Hukuksal Yarar

Birden çok hukuki menfaatin korunduğu öğretilerde belirtilmiştir. Bir kere, söz konusu gruba mensup bireylerin maddi ve manevi varlıkları korunmaktadır. Bu açıdan, mağdura yönelik harekete göre, bireyin onuru, yaşam hakkı, vücut bütünlüğü, kişi özgürlüğü, cinsel özgürlüğü korunmaktadır (Tezcan vd., Ceza Özel, 2017: 58). Uluslararası suçlar sadece yönelttikleri ve zarar verdikleri devletin değil, tüm uluslararası toplumun ve tüm devletlerin güvenliklerini tehlikeye atan hareketlerdir. Ceza hukuku kavramları kullanılarak bir açıklama yapılacak olursa; uluslararası nitelikteki suçların ihlal ettiği hukuki konu, uluslararası toplumun genel menfaatleri ve uluslararası düzendir. Bu tür suçların mağduru ise uluslararası toplum ve tüm devletlerdir (Aydın, 2002: 137). Ayrıca bizatihi grubun fiziksel varlığı, bir grup olarak var olma hakkı korunmaktadır (Başak, 2003: 95).

Soykırım suçlarının gerçek sorumlularının ortaya çıkartılmaları ve cezalandırılmaları, barış ve adaletin sağlanması ve cezasızlığa son verilmesinin yanı sıra toplumlararası kin ve nefretin yatıştırılması ve potansiyel suçların önüne geçilmesi bakımından büyük önem arz etmektedir.

1.3. Soykırım Suçunda Fail

Suçun faili herhangi bir kimse olabilir. Deniz haydutluğu ve köle ticareti suçlarını işleyen bireylerin uluslararası cezaî sorumluluklarının kabul edilmesinin ardından, Nürnberg Mahkemesi’nin bireylerin işledikleri savaş suçları nedeniyle uluslararası cezaî sorumluluklarına karar vermesi ile kişilerin uluslararası cezaî sorumluluklarının olmayacağını ileri süren teoriler de Mahkeme tarafından reddedilmiş oldu. Failin devlet ile bağlantısı olması ya da bir gruba mensup olması gerekmez (Tezcan vd., 2019: 499).

Soykırım Sözleşmesi 4. maddesi “soykırım suçunu işleyenler, anayasaya göre yetkili yöneticiler veya kamu görevlileri veya özel kişiler de olsa cezalandırılır” diyerek tüzel kişi ve devletten söz etmemiştir. Eski Yugoslavya Mahkemesi Statüsü (m. 6), Ruanda Mahkemesi Statüsü (m. 5) ve Uluslararası Ceza Mahkemesi, yargı yetkisinin gerçek kişiler üzerinde kullanılacağını açıkça öngörmüştür. Tüzel kişilerin suçun faili olup olamayacağı, 1948 Birleşmiş Milletler Altıncı Komitesi’nde ve Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü’nün oluşturulması sırasında tartışılmıştır. Buna karşın devletlerarasında bu konuda bir uzlaşmaya varılamadığından her iki metinde de bu konuda bir hüküm yer almamıştır.

Nürnberg Uluslararası Askeri Mahkemesi 1946’da verdiği kararında suçun bireyselliğini şu ifadelerle teyit etmişti: “Uluslararası hukuka karşı suçlar soyut varlıklar tarafından değil insanlar tarafından işlenir ve ancak bu suçları işleyen bireyleri cezalandırmak suretiyle uluslararası hukuk hükümleri infaz edilmiş olunur” (Elekdağ, 2008: 75). Nürnberg Mahkemesi soyut birer örgütlenme olan devletlerin cinayet işleyebilmesinin ancak fertler aracılığıyla söz konusu olabileceğini ve soyut örgütlenmelerin değil ancak devleti idare eden bireylerin cezalandırılması ile uluslararası barışın korunabileceğini ifade etmiştir. Nürnberg Mahkemesi’nin bu kararı, devlet politikalarını uygulayan veya devlet olanaklarını kullanarak uluslararası topluma yönelik suçlar işleyen bireylerin, işledikleri suçlardan ötürü mutlak sorumluluklarını kabul ederek, uluslararası hukukun temel ilkelerinden olan devlet yöneticilerinin ve hükümet üyelerinin diplomatik dokunulmazlıkları ilkesini, bu suçları işlemeleri halinde kabul etmemiştir. Devlet tüzel kişiliğinin uluslararası toplumun düzenini bozan fiilleri işlemesi durumunda, devlet tüzel kişiliği değil, bu tüzel kişilik adına ve hesabına suç işlemiş olan temsilciler sorumlu tutulmaktadır (Gözübüyük, 1959: 85).

Devlet başkanının uluslararası bir suç nedeniyle yargılanıp yargılanamayacağı konusu uzun yıllar tartışılmış ve bunun ilk örneği de Albay Noriega’nın ABD tarafından yargılanması olmuştur. İlk kez bir hükümet başkanı hakkında soykırım suçundan iddianame hazırlamak ve onu mahkûm etmek ancak Ruanda Mahkemesi önünde gerçekleştirilebilmiştir (Alpkaya: 1).

Eski Yugoslavya ve Ruanda Savaş Suçları Mahkemeleri Statüleri’nin, sırasıyla madde 7/2 ve 6/2 hükmünde şu düzenlemeye yer verilmiştir: “Suçlanan herhangi bir şahsın resmi pozisyonu (görevi), gerek devlet veya hükümet başkanı ya da yetkili bir hükümet görevlisi olarak, ne söz konusu şahsın cezai sorumluluğunu ortadan kaldıracak ne de cezada indirim nedeni olacaktır” (Aksar, 2003: 137-138).

Nürnberg, Eski Yugoslavya ve Ruanda Mahkeme düzenlemeleri ve uygulamalarının yanı sıra, 17 Temmuz 1998 tarihinde kabul edilip, 1 Temmuz 2002 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren Roma Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü’nün 27. maddesindeki “sivil veya askeri nitelikli devlet ya da hükümet başkanı ve diğer üst düzey devlet görevlilerinin, savaş suçları, insanlığa karşı suç, soykırım suçu veya saldırı suçu işlemeleri durumunda, resmi sıfatlarının kendilerini cezai sorumluluktan kurtaramayacağı” şeklindeki düzenlemeyi de burada belirtmek yerinde olacaktır.

Uluslararası Adalet Divanı’nın Bosna Hersek’in Sırbistan’a karşı açmış olduğu dava hakkındaki 26 Şubat 2007 tarihli Kararına kadar süren uluslararası uygulamaya göre, sadece bireylerin soykırım suçundan sorumlu tutulabileceği kabul edilmekteydi.

Devletlerin yükümlüğü ise sadece soykırımı önleme ve sorumlularını cezalandırma yükümlülüğü ile sınırlanmıştı. Duruşmalar sırasında, davalı taraf, Soykırım Sözleşmesi'nin soykırım suçundan Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca, devletlerin soykırımı önleme yükümlülüğünün bulunduğunu, bunun da soykırım suçunu işlemek konusunda devletlere bir yasak getirdiğini, dolayısıyla, devletin bir organının veya fiilleriyle devleti sorumluluk altına sokabilecek bir kişi ya da grubun, soykırım fiilini veya Soykırım Sözleşmesi'nin 3. maddesinde sayılan eylemlerden birini işlemeleri halinde, devletin uluslararası alanda sorumluluğunun doğacağını kararlaştırmıştır (Elekdağ, 2008: 76).

Ayrıca Divan, devletlerin soykırımı önlemek hususundaki sorumluluklarına bir ölçüt getirmiştir. Buradaki önleme yükümlülüğü mutlak olmayıp; netice değil, davranış yükümlülüğü vardır. Buna göre devletler, soykırım suçunun işlenmesini önlemek için ellerinde bulunan ve makul olan her türlü olanağı, ellerindeki imkânlar çerçevesinde, azami çaba göstererek ve iyiniyetle kullanmış ve buna rağmen başarılı olamamışlarsa, sonuçtan sorumlu tutulamazlar. Buna karşılık, devlet soykırımın önlenmesine katkıda bulunabilecek ve iktidarı dâhilinde olan tüm önlemleri açıkça almamışsa, sorumluluğu doğacaktır.

1.4. Soykırım Suçunda Mağdur

Soykırım Sözleşmesi'nde suçun; ulusal, etnik, ırksal ya da dinsel özellikleri üzerine kurulan gruplara karşı işlenebileceği belirtilmiştir. Böylece, siyasal, ideolojik ve ekonomik özelliklere sahip gruplar ile dil açısından farklılıklar gösteren gruplara karşı işlenecek suçların soykırım oluşturması olanağı yoktur. Bu grupların haricinde siyasi ve sosyal grupları tanım içerisine dâhil etme yolundaki öneriler 1948'de ve Roma Statüsü'nün hazırlanması sırasında reddedilmiştir. Fakat bu dört terimin darlığından duyulan memnuniyetsizlik, Ruanda için, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin soykırımı ilişkin ilk mahkûmiyet kararında yansıtılmıştı. Sınırlayıcı nitelikteki bu sayımda yer verilen grupların özelliği; gruba aidiyetin doğumla oluşması ve devamlı, istikrarlı bir niteliğe sahip olmasıdır. Bu sebeple siyasi gruplara yer verilmemiştir, çünkü böyle bir gruba aidiyet sabit değildir (Tezcan vd., Ceza Özel, 2017: 60). Politik gruplara katılım isteğe bağlıdır. Politik grupların Sözleşme'ye dâhil edilmesine, egemen devletlerin iç sorunlarına uluslararası otoriteler tarafından müdahale edileceği endişesi nedeniyle karşı çıkmıştır. Ayrıca buradaki sayım sınırlayıcı olduğu için, örneğin eşcinseller ya da özürülülerin yok edilmek saikiyle topluca öldürülmesi gibi davranışlar da soykırım suçunu oluşturmaz (Tezcan vd., Ceza Özel, 2017: 60). Koruma altına alınan gruplar, tarih boyunca insanlık dışı muamelelere maruz kalmış olmalarından dolayı seçilmişlerdir (Değirmenci, 2007: 62).

Soykırım Sözleşmesi, milli, etnik, ırki veya dini grupları tespit ederken bizlere kullanacağımız herhangi bir ölçüt vermemiştir, bu hükümleri uygulayan çeşitli ulusal ve uluslararası mahkemeler bu ölçütleri çeşitli davalarda yorumlamışlardır. Bu ölçütleri Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi (ICTR)'nin Akayesu kararında bulabiliriz⁵.

⁵ ICTR, Soykırım Sözleşmesi'nin kabulünden yaklaşık yarım yüz yıl sonra, Sözleşme'nin uygulandığı ve yorumlandığı ilk uluslararası mahkemedir. 1994 yılında Ruanda'da Hutu ve Tutsi kabileleri arasında meydana gelen ve bir milyona yakın Ruandalı'nın ölümüyle sonuçlanan iç savaşın yol açtığı soykırım zanlılarını yargılamak için kurulmuştur. Akayesu davasının sanığı olan Jean Paul Akayesu, Ruanda'da bir bölgenin sorumlu kamu idarecisiydi. Yönetiminde olan bölgede sadece 7 Nisan – 30 Haziran 1994 tarihleri arasında

Akayesu kararında mahkeme heyeti, grupların ortak niteliklerini yorumlamak için Soykırım Sözleşmesi'nin hazırlık çalışmalarına atıfta bulunmuştur. Soykırım Sözleşmesi'nin hazırlık çalışmalarında soykırım suçuna karşı korunacak grupların ortak ölçütü, doğuştan gelen sabit (stable) yani daimi bir aidiyete haiz olmaları olarak konmuştur.

Uluslararası Ceza Mahkemeleri'nin kararları doğrultusunda Soykırım Sözleşmesi'nde ortaya konan grupları şu şekilde tanımlamak mümkündür:

Milli grup; haklar ve görevlerin karşılıklılığı ilkesi ile birleştirilmiş ortak bir vatandaşlığa dayalı hukuki bir bağı paylaşan insanlar topluluğudur. Ortak tarih, örf ve adet, kültür ve dil de grubu oluşturan değerlerdendir. Milli grupların tipik örneğini ulusal azınlıklar oluşturur. Buna karşın siyasi gruplar kapsam dışındadır.

Etnik grup; belli bir kültürel geleneğe sahip olması ve zaman içinde oluşmuş olmasıyla kendini gösterir. Grup üyeleri aynı dili konuşur, ortak geleneklere ve hayat tarzına sahiptirler. Etnik grup olmak için aynı ırka mensup olmak gerekli değildir.

Irki grup; coğrafi bir bölgenin dilsel, kültürel, milli ve dini faktörleriyle ilintisiz olarak sadece kalıtsal özelliklere dayanan insan topluluğudur.

Dini grup; aynı inanca sahip, aynı rehberine inanan, ortak manevi fikirlere sahip veya aynı ibadet şeklini icra eden kişilerden oluşur. Sadece büyük dini topluluklar değil, küçük topluluklar da suçun koruduğu gruplar kapsamındadır. Dinsizlik grupları ise soykırım suçu ile korunan gruplara dâhil değildir.

Bosna kararında Divan, kastın özünün korunan bir grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi olduğunu ve bu grubun ulusal, etnik, ırkı, dini ayrılık gibi pozitif bir özelliğinin olması gerektiğini belirtmiştir. Divan'a göre hedef alınan grup, kesin olarak tanımlanmalıdır (Kızılsümer Özer, 2008: 75).

Uluslararası Ceza Mahkemeleri soykırım suçunun mağdurunun bireyler değil gruplar olduğunu belirtmiştir. İşlenen suçun belirtilen grup üyelerine yönelik olması koşulunun aranması nedeniyle, gruptan olmayan bireylere karşı gerçekleştirilen eylemler soykırım suçu kapsamına girmemektedir. Örneğin, Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Akayesu davasında, öldürülen bir kişinin Tutsi olmaması nedeniyle bu eylem bir soykırım suçu olarak değerlendirilmemiştir (Pazarcı, 2006: 462).

1.5. Soykırım Suçunda Maddi Unsur

Birleşmiş Milletler Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'nin 2. maddesinde; ulusal, etnik, ırksal veya dinsel bir grubu kısmen ya da tamamen yok etmek amacıyla işlenen şu eylemler soykırım suçu olarak sayılmıştır:

- a) Grup mensuplarını öldürmek,
- b) Grup mensuplarına ciddi bedensel ve zihinsel zararlar vermek,

2000'e yakın Tutsi öldürülmüştür. Savcılık tarafından Akayesu hakkında 15 adet soykırım, insanlığa karşı suçlar ve Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesini ihlalden dava açılmış olup dava neticesinde, soykırım suçundan dolayı ömür boyu hapis cezasına çarptırılmıştır.

c) Grubun hayat şartlarını kasıtlı olarak etkileyerek, maddi varlığının kısmen veya tamamen yok olmasına yol açmak,

d) Grup içinde doğumları önlemek maksadıyla önlemler almak,

e) Grubun çocuklarını bir başka gruba zorla nakletmek.

Bu davranış türlerinin sınırlayıcı olduğu kabul edilmektedir.

Görüldüğü üzere Sözleşme düzeninde sayılan grupların sadece maddi imhasına yönelik suç fiillerine yer verilmiş, belli bir grubun milli, linguistik, dini, kültürel veya bunların dışında kimliğinin yok edilmesi dışarıda bırakılmıştır.

Soykırım Sözleşmesi'nin kabul edilmesini takip eden yıllarda kurulan ad hoc ve devamlı uluslararası mahkemelerin tüzüklerine de yukarıdaki eylemlerin bu suçun maddi unsurunu oluşturacağı, en ufak bir değişikliğe uğratılmadan aynen konulmuştur.

Grup mensuplarını öldürmek, soykırım suçunun en açık, en belirgin halidir.

Grup mensuplarına ciddi bedensel ve zihinsel zararlara yol açmanın, kalıcı ve telafisi imkânsız zarar anlamına gelmesi gerekmez. En sade şekliyle bedensel zararı, fiziksel hasar türleri; zihinsel zararı ise, zihni melekelerin haleldar edilmesi şeklinde anlamak mümkündür. Bedensel ve zihinsel zarar o kadar ciddi olmalıdır ki grubu tamamen veya kısmen yok olma tehdidiyle karşı karşıya bırakmalıdır (Akün, 2004: 61).

Grubun hayat şartlarını kasıtlı olarak etkileyerek, maddi varlığının kısmen veya tamamen yok olmasına yol açmada, diğer fiillerden farklı olarak grup üyesi bireyler değil, doğrudan grup hedef gösterilmektedir. Burada grup, normalin altında yaşam koşullarına maruz bırakılmalıdır. Ancak neticenin elde edilebilmiş olması aranmamaktadır. Burada grup üyelerini derhal öldürmeyecek, fakat nihai olarak onların fiziksel açıdan yok olması sonucunu doğuracak davranışlar söz konusudur (Tezcan vd., 2019: 504).

Grup içinde doğumları önlemek maksadıyla önlemler alınması, bir zorlama unsurunun gerekliliğine işaret eder. Çeşitli mahkeme kararlarında tecavüz yoluyla grubun kadınlarının başka grubun erkekleri tarafından kasten hamile bırakılmaları, cinsel sakatlamaları, zorla kısırlaştırma uygulamaları, zorla doğum kontrolü, cinslerin ayrılması ve evliliklerin yasaklanması bu tür önlemler olarak değerlendirilmektedir (Akün, 2004: 62). Biyolojik soykırım da denilen bu tedbirlerin gruba dayatılması şarttır.

Grubun çocuklarını bir başka gruba zorla nakletmek fiili ile amaçlanan, grubun çocuklarını ailelerinden kopararak o grubun dışında yetişmeleri, ait oldukları grubun kültüründen, geleneklerinden ve yaşam alışkanlıklarından uzaklaştırılmak suretiyle başka bir grubun kimliğini benimsemelerinin sağlanmasıdır. “Zorla”dan kasıt, mutlaka maddi cebir olmayıp, kuvvet kullanma tehdidi ya da baskı da bu bağlamdadır (Tezcan vd., 2019: 505).

Sözleşme'ye göre; öngörülen eylemlerden birini bizzat gerçekleştiren, gerçekleştirilmesi için anlaşılan, bu tür eylemleri doğrudan ve açıkça özendiren, bu tür eylemlere teşebbüs eden ya da suça katılan herkesin cezalandırılması gerekmektedir (Soykırım Sözleşmesi m. 3).

Kabul edilen soykırım tanımına baktığımızda; suçun en temel özelliği, suç oluşturan eylemlerin, **“belli bir grubu kısmen ya da tamamen yok etme kastı”** ile işlenmiş olmasıdır. Bu tanım içerisinde yer alan “kısmen yok etme” kavramı tartışılmıştır. Öğreti özellikle mağdurların sayısı üzerinde durmaktadır. BM Uluslararası Hukuk Komisyonu Raporu’na göre, ilgili grubun toplam nüfusa göre sayısal olarak önemli bir bölümünü yok etmek amacı yeterlidir. Bu önemli kısım, grubun önde gelenleri gibi grup bakımından özel önem arz eden kişileri içerebilir (Schabas,2004: 58). Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi de aynı ölçütü benimsemiştir (Tezcan vd., Ceza Özel, 2017: 68). Gerçek mağdur sayısı ne kadar çoksa, amacın grubu tamamen ya da kısmen yok etmek olduğu sonucu o kadar mantıklıdır. Burada, önemli sayıda mağdurun bilfiil zarar görmüş olmasının değil; hedeflenmiş olmasının yeterli olduğunu vurgulamak gerekir (Önok, 2005: 185).

1.6. Soykırım Suçunda Manevi Unsur

Soykırım suçunun diğer tüm suçlardan ayrılmasını sağlayan en belirleyici özelliği, bu suçun ancak “özel kast” ile işlenebilmesidir. Hatta bu suçun işlenmiş olmasının ön şartı, zaruri unsurudur. Bu suçta failin, soykırım oluşturan fiilleri bilerek ve isteyerek işlemesi yanında failde ayrıca ulusal, etnik, ırki veya dinsel bir grubu, “kısmen ya da tamamen yok etme amacı” da olmalıdır. Yani mağdur sırf belli gruba aidiyeti nedeniyle hedef alınmaktadır. Bu özel kasıt yoksa veya bu kastın bulunduğu ispatlanamazsa; eylem örneğin, cinayet, gasp, darp, ırza tecavüz, katliam, insanlığa karşı suç veya savaş suçu çerçevesine girebilir, ama hukuken soykırım sayılamaz (Tezcan vd., 2019: 512).

Schabas’a göre bir sanığın gerçek niyetinin ne olduğunu anlamak için uzman psikologlara pek başvurulmadığına göre, özel kastı maddi olgulardan mantıksal olarak çıkarmak gerekmektedir. 1998 Akayesu kararı, bu yöndeki bir niyetin tespitinin, çok güç bir zihinsel etken olduğunu kabul ederek, sanığın itirafı yoksa niyetin bazı karnelerden çıkartılabileceğini belirtmektedir. Mahkeme’ye göre; vahşet eylemlerinin boyutu ve genel niteliği, başka bir grubun mensuplarından ayrı tutulan belli bir gruptan mağdurların bilinçli ve sistematik biçimde hedef alınması, faillerin genel siyasi doktrini, ayrımcı ve yıkıcı eylemlerin tekrarlanması, katliama zemin hazırlayan nutuk ve projeler soykırım niyetine işaret eden unsurlar olarak değerlendirilebilir (Öktem, Kurtdarcan, 2007: 39).

Divan, Bosna Hersek ile ilgili davayı incelerken, Bosnalı Müslümanlara uygulanan kitlesel öldürmelerin, failer tarafından sırf Bosnalı Müslüman olmaları nedeniyle özel kastla kısmen ya da tamamen imha edilmek istendiğine ikna olmamıştır. Srebrenitsa ve çevresinde ise Sözleşme’nin 2. maddesinin (a) ve (b) fıkralarında sayılan eylemlerin özel kastla gerçekleştirildiği sonucuna varmıştır. Divan Krstic davasında şöyle bir hüküm vermiştir; “Sırp kuvvetleri, 40 bin Müslümanı imha amacıyla hedef olarak seçmiştir. Asker veya sivil, genç veya ihtiyar tüm Müslüman erkek esirlerin şahsi eşyalarını ve kimliklerini aldıktan sonra, onları taammüden ve sistematik olarak, sırf kimlikleri nedeniyle öldürmüşlerdir” (Elekdağ, 2008: 76).

1.6.1. Etnik Temizlik

Belirli bir ülke parçası üzerinde ulusal, etnik, ırksal, ya da dinsel gruplara, ülkeyi zorla terk etmelerini ve tek bir etnik grubun ülkede varlığını sürdürmesini sağlamak amacıyla kasıtlı öldürmeden, yaygın ve sistemli tacize ve öteki insanlık dışı muamelelere kadar varan eylemler olduğu kabul edilen “etnik temizlik” suçunun hukuksal niteliği halen tartışmalıdır (Pazarcı, 2006: 465). Etnik temizliğin, kimi durumlarda insanlığa karşı suç, kimi durumlarda ise soykırım suçu kapsamına gireceği tartışılmıştır.

Uluslararası Adalet Divanı, Bosna olaylarını değerlendirirken etnik temizlik konusu kararlarını da tartışmıştır. Divan kararında, etnik temizliğin; yalnızca grubun yaşadığı bölgenin dışına çıkartılması ile değil, yok etme kastı ile uygulanması durumunda bir soykırım olarak değerlendirilebileceğini vurgulamıştır. Ancak zor kullanma ve korku yaratma yoluyla belli bir nüfusun yerinden edilerek etnik bakımdan homojen bölgeler oluşturulmasının, korunan grubun tamamen ya da kısmen yok edilmesi amacını içermediği zaman soykırım olarak nitelendirilmeyeceğini belirtmiştir.

1.6.2. Yüksek Kanıt Eşiği

Divan’a göre, özel bir ağırlık taşıyan soykırım iddiasına maruz kalan devlete karşı yapılan suçlamaların kesinlikle delillerle kanıtlanması gerekir. Divan, iddia edilen soykırım suçunun ya da 3. maddede sayılan diğer hareketlerin işlendiğine tamamen ikna olmalıdır. Divan’ın aradığı kastın herhangi bir şüpheye yol açmayacak biçimde, kesin olarak kanıtlanması gereği, Sırbistan’ın soykırım yaptığının kanıtlanmasını neredeyse imkânsız hale getirmiştir (Kızılsümer Özer, 2008: 77).

1.7. Soykırım Suçuyla İlgili Bazı Önemli Hususlar

Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü’nün 29. maddesinde Mahkeme’nin yargı yetkisine giren suçların (soykırım, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı savaşı suçu) zaman aşımına uğramayacağı belirtilmiştir. Türk Ceza Kanunu m. 76’nın son fıkrasında da, uluslararası hukukta yer aldığı gibi⁶, soykırım suçlarının zaman aşımına uğramayacağı kabul edilmiştir.

Sözleşme’nin 6. maddesi, bir yandan soykırım suçunun işlendiği ülkenin ulusal mahkemelerine sanığı yargılama yetkisi tanıırken, diğer yandan soykırım davasının bir uluslararası ceza mahkemesinde görülmesi halinde, Sözleşme’ye taraf devletlerin, dava yetkilerini uluslararası mahkemeye devredilebileceğini belirtmiştir (Azarkan, 2003: 94). Soykırım ve benzeri uluslararası suçlarla mücadele etmek, uluslararası hukuk bakımından Soykırım Sözleşmesi’ne taraf olan ve olmayan tüm devletler için bir zorunluluğa işaret etmektedir. Bu bakımdan, bazı devletlerin Soykırım Sözleşmesi’ne taraf olmaması, bu devletlerin kendi vatandaşlarına soykırım yapma hakkına sahip olduğu anlamına gelmez.

⁶ BM Genel Kurulu 26 Kasım 1968 tarihinde aldığı 2391 (XXIII) sayılı Kararının I.b maddesinde soykırım suçunun zaman aşımına uğramayacağını belirtmiştir.

2. SOYKIRIM SUÇU VE DİĞER ULUSLARARASI SUÇLAR

Nürnberg'te hiçbir Nazi, savaşın başladığı tarih olan 1939'dan önce yaptığı eylemlerinden dolayı hüküm giymedi. Barış zamanında yapılan mezalimler halen uluslararası hukukun konusunu oluşturmamaktaydı. 1946'da soykırım suç olarak ilan edildiğinde ve ardından Genel Kurul tarafından soykırım hakkında bir anlaşma hazırlamaya karar verildiğinde; soykırımı, insanlığa karşı suçlardan ayırt etmek için ayrı bir suç olarak tanımlamanın önemli olduğu düşünülmüştü. İnsanlığa karşı suçlar terimi oldukça geniş ölçekli zulümlere gönderme yapmaktaydı, aynı zamanda dar bir yönü de vardı; çünkü egemen görüş, insanlığa karşı suçların ancak uluslararası bir silahlı çatışma ile birlikte işlenebileceği idi. Genel Kurul soykırımın, barış zamanında işlenmiş olsa bile uluslararası bir suç oluşturacağını kabul etti.

Soykırım suçu ile insanlığa karşı suç kavramları arasında kimi açılardan bir yakınlık bulunmaktadır. Her iki suç da insanlığa karşı yaygın ve sistemli zulüm ve saldırı eylemlerini içermektedir. Soykırımı, insanlığa karşı suçlardan ve savaş suçlarından ayıran; eylemin, ister adam öldürme isterse de diğer eylemden birisi ile olsun, ulusal, etnik, ırksal ya da dinsel grubu tamamen ya da kısmen yok etme özel kastı ile işlenmesi gerektiğidir. Soykırım Sözleşmesi tüm grupları koruma altına almamıştır. Örneğin, siyasal amaçla bir araya gelmiş veya bir ülkeye karşı silaha sarılarak ayaklanmış gruplar Sözleşme'de koruma altına alınmamıştır. Özel kastın eksik olduğu vakalarda kovuşturma, insanlığa karşı suçlar ya da savaş suçları için yapılabilir (Schabas, 2004: 60). Savaş suçlarından bahsedebilmek için ise bir silahlı çatışmanın varlığı şarttır. Ancak silahlı çatışma ortamında işlenen fiiller, belirli bir grubu yok etme kastıyla işlenirse, soykırım suçu oluşur. İnsanlığa karşı suçlar, sadece aktif olarak çatışmalara katılmayan kişilere yönelik olarak işlenebilir; savaşan tarafların birbirlerine karşı işledikleri fiiller ise, savaş suçu çerçevesinde ele alınır. Buna karşılık savaş sırasında gerçekleşmiş olsa bile, silahlı çatışmayla nedensellik bağı içinde bulunmayan, şahsi amaçlı fiiller savaş suçu sayılmaz, koşulları varsa, insanlığa karşı suç teşkil eder. Ancak Türk Ceza Kanunu'na göre bir fiilin insanlığa karşı suç sayılabilmesi için, mutlaka sivil halka yönelik sistematik bir saldırının parçası olarak işlenmesi gerekmektedir (Önok, 2005: 195).

Soykırım ile insanlığa karşı suçlar arasındaki ayırım bugün daha az önem arz etmektedir; çünkü insanlığa karşı suçların kabul edilmiş tanımı gelişmiştir ve şimdi tartışmasız bir şekilde hem barış hem de savaş zamanında işlenen ihlallere gönderme yapmaktadır (Schabas, 2004: 55). Uygulanan uluslararası hukukun son yıllarda gösterdiği gelişmeler bu iki suç arasındaki farkı azaltır gözükmektedir. Örneğin, Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde, siyasal, ırksal, ulusal, etnik, kültürel, dinsel gruplar ile cinsiyet farklılığı ya da uluslararası hukukun izin vermediği evrensel olarak kabul edilen öteki farklılıklar gösteren grup ya da topluluklara karşı işlenen ihlaller insanlığa karşı suç olarak kabul edilmekte olup bu tür suçlarla soykırım arasındaki fark bir hayli azalmıştır (Pazarcı, 2006: 464).

İrk ayrımcılığının devlet politikası olarak uygulandığı "apartheid" suçunda, bir ülkedeki farklı ırklara yönelik olarak devletin açık ve sistematik olarak taraflı, ayrımcı davranarak o ülkedeki ırk ayrımcılığını kurumsallaştırması söz konusudur.

Soykırım suçu ise ırksal, dinsel, etnik veya ulusal farklılık taşıyan grupların veya tamamının ortadan kaldırılmasına yönelik hareketlerdir. Soykırım suçunda belli bir grubun ortadan kaldırılması amacıyla şiddet uygulanırken; apartheid suçunda belli bir ırka mensup bireylerin birçok kamusal olanaktan yararlanmasının engellenmesi veya bu gruba diğerlerine oranla ağır kamusal yükümlülükler getirilmesi ve bu politikaların devletin resmî uygulamaları olması hatta bu ayrımcılığın yasaların kullanılması suretiyle gerçekleştirilmesi söz konusudur (Aydın, 2002: 163).

3. TÜRK CEZA KANUNU'NDA SOYKIRIM SUÇU

3. 1. Türk Ceza Kanunu'nda Soykırım Suçunun Düzenlenmesi

Soykırım Sözleşmesi'nin 5. maddesi gereği, taraflar, Sözleşme hükümlerinin uygulanmasını sağlamak üzere, kendi anayasalarına uygun olarak gerekli mevzuatı vazedip bunları yürürlüğe sokmaya, özellikle soykırım suçundan veya iştirak hallerinden dolayı suçlu bulunanlara müessir cezai müeyyideleri derpiş etmeyi taahhüt etmişlerdir. Sözleşme'ye 1950 yılında katılma yolu ile taraf olan Türkiye⁷, böyle bir düzenlemeyi ancak 55 yıl sonra, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu ile hayata geçirebilmiştir. Türk kanun koyucusunun, Soykırım Sözleşmesi'ni imzalamaktan kaynaklanan uluslararası yükümlülüklerini yerine getirmek için, yeni mevzuata soykırım suçunu alması olumlu bir gelişmedir.⁸ Bu suçun yeni olarak tanımlanmış olması, elbette ki daha önce bu suçların cezasız kaldığı anlamına gelmemektedir. Yeni Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girmeden önceki dönemde bu suçlar, işleniş şekli dikkate alınarak kasten adam öldürme, adam öldürmenin nitelikli şekilleri, müessir fiil, kişi hürriyetini kısıtlama gibi suçlar olarak kabul edilmekte idi.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu sistematüğinde, Özel Hükümler kısmında ilk olarak uluslararası suçlar yer almaktadır. Hem uluslararası suçlar kavramı hem de bu kısımda yer alan suçlar, Türk Ceza Hukuku açısından yenidir. Gerçi bu Birinci Kısımın İkinci Bölümü altında düzenlenmiş olan göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti suçları 1926 tarihli Türk Ceza Kanunu'nda da yer almaktadır. Ancak 1926 tarihli Türk Ceza Kanunu'na da 2002 tarihinde eklenmiştir.

Söz konusu bu suçlara Türk Ceza Kanunu'nun Özel Hükümler kısmının başında yer verilmiş olması, Kanun'un insanlık değerlerini önde tutan bir felsefeyi benimsediğini göstermektedir (Tezcan vd., Ceza Özel, 2017: 58).

Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabı olan Özel Hükümlere yeni eklenen Birinci Kısım altında uluslararası hukuk suçlarından soykırım suçu ve insanlığa karşı suçlar düzenlenmiştir. Diğer iki uluslararası hukuk suçu olan savaş suçları ve saldırı savaşı (saldırgan savaş) suçu ise yeni Ceza Kanunu'nda düzenlenmemiştir.

⁷ 29 Mart 1950 tarih ve 7469 sayılı Resmi Gazete.

⁸ Maddenin gerekçesinde, Soykırım Sözleşmesi'ni 23.03.1950 tarihinde 5630 sayılı Kanunla, çekince koymaksızın onaylayan Türkiye'nin, Soykırım Sözleşmesi'nin 5. maddesinde yer alan soykırım suçu sanıklarına etkin cezaların verilmesinin sağlanması ve Sözleşme hükümlerinin yürürlüğe konması amacıyla, sözleşmeciler devletlere yüklenen yükümlülüğü yerine getirmek için soykırım suçuna TCK'da yer verildiği belirtilmektedir.

Bu suçların niçin Türk Ceza Kanunu'na alınmadığı konusunda Kanun'un gerekçesinde herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Turhan, saldırı savaş suçunun tanımı üzerinde uluslararası hukukta henüz bir uzlaşma sağlanamadığı için TCK'da bu suça yer verilmemiş olmasını isabetli olarak değerlendirmekte; bazı savaş suçlarına Askeri Ceza Kanunu'nda yer verilmiş olması nedeniyle, savaş suçlarının topluca Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlenmesinin ceza politikası açısından daha doğru olacağını söylemektedir (Turhan: 2).

Türk hukukunda soykırım suçuna ilk kez, 2001 tarihli Sulhi Dönmezer Tasarısı'nın Kişilere Karşı Suçlar başlıklı Birinci Kısmında yer verilmiştir. İlk bölümün Jenosit ve İnsanlığa Karşı Suçlar Başlığı altında 128. maddede soykırım suçu düzenlenmiştir. Tasarının Adalet Komisyonu'na kabul edildiği metinde ise soykırım suçu öncekinden farklı olarak İnsanlığa Karşı Suçlar başlığını taşıyan Birinci Kısmının bu kez Soykırım başlıklı 76. maddesinde yer almıştır.⁹ Meclis'in 15 Eylül 2004 tarihli birleşiminde ise düzenleme nihai şeklini almıştır.

3.2. Türk Ceza Kanunu'nda Soykırım Suçunun Unsurları

Türk Ceza Kanunu'nun soykırım suçunu düzenleyen 76. maddesi şu şekildedir;

“(1) Bir plânın icrası suretiyle, millî, etnik, ırkî veya dinî bir grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi maksadıyla, bu grupların üyelerine karşı aşağıdaki fiillerden birinin işlenmesi, soykırım suçunu oluşturur:

- a) Kasten öldürme.
- b) Kişilerin bedensel veya ruhsal bütünlüklerine ağır zarar verme.
- c) Grubun, tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlanması.
- d) Grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirlerin alınması.
- e) Gruba ait çocukların bir başka gruba zorla nakledilmesi.

(2) Soykırım suçu failine ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verilir. Ancak, soykırım kapsamında işlenen kasten öldürme ve kasten yaralama suçları açısından, belirlenen mağdur sayısınca gerçek içtima hükümleri uygulanır.

(3) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunur.

⁹ Adalet Komisyonu'nda kabul edilen metin şu şekildedir;

Soykırım

Madde 76- (1) Bir planın icrası suretiyle, millî, etnik, ırkî, dini veya bunlar dışında bir özellikle belirlenen bir grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi maksadıyla, bu grupların üyelerine karşı aşağıdaki fiillerden birinin işlenmesi, soykırım suçunu oluşturur:

- a) Kasten öldürme,
- b) Kişilerin bedensel veya ruhsal bütünlüklerine ağır zarar verme,
- c) Grubun, tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlanması,
- d) Doğumların zorla engellenmesi,
- e) Çocukların zorla başka yerlere götürülmesi.

(2) Soykırım suçu failine ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verilir.

(3) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunur.

(4) Bu suçlardan dolayı zaman aşımı işlemez.

(4) Bu suçlardan dolayı zamanaşımı işlemez.”

Madde metnine bakıldığında, kanun koyucunun Soykırım Sözleşmesi’ndeki düzenlemeye sadık kaldığı görülmektedir. Belirtmek gerekir ki, Soykırım Sözleşmesi’nin bu tanımı, daha sonra, herhangi bir değişiklik olmaksızın, Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü (m. 4/2), Uluslararası Ruanda Ceza Mahkemesi Statüsü (m. 2/2) ve son olarak da 1 Temmuz 2002 tarihinde yürürlüğe giren Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü (m. 6) tarafından da aynen benimsenmiştir. Bu suçlara ulusal mahkeme kararlarından içtihat bulmak mümkün olmadığı için, anılan uluslararası ceza mahkemelerinin bu konudaki kararları, Türk Ceza Kanunu’nda tanımlanan suçun unsurlarının anlaşılması bakımından büyük önem taşımaktadır (Koca, 2010: 8). Sözleşme’den farklı olarak 76. maddeye “bir planın icrası suretiyle (fiilin sistematik olması)” ibaresi eklenmiştir.

3.2.1. Maddi Unsurlar

3.2.1.1. Suçun Faili

Suçun faili herkes olabilir; zira maddede fail olmak bakımından bir özellik aranmış değildir. Dolayısıyla her ne kadar bu suçun faili yönetici, asker, polis gibi genelde devlet gücünü kullanan kamu görevlileri olabilecekse de, paramiliter birlikler, gerilla grubuna mensup kişiler veya terör örgütü mensupları da bu suçun faili olabilirler.

Türk Ceza Kanunu m. 78’de, bu suçları işlemek için örgüt kurmak ayrıca cezalandırıldığına göre, bir örgüte mensup olmaksızın da, bu suçların işlenmesi teorik olarak mümkündür. Ancak gerek suç teşkil eden fiillerin nicelik ve nitelik olarak ağırlığı, gerekse bu fiillerin bir planın icrası suretiyle belli bir grubu imha maksadıyla işlenmesinin gerekliliği, pratikte failin de belli bir grup içerisinde hareket etmesini zorunlu kılmaktadır. Bir başka ifadeyle, bir kimsenin, kendi yeteneği ve imkânlarıyla, bu suçu tek başına işlemesi oldukça zordur (Koca, 2010: 10).

3.2.1.2. Suçun Mağduru

Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Alt Komisyonu’nda kabul edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısı’nda “millî, etnik, ırkî, dini veya bunlar dışında bir özelliklerle belirlenen” gruplar, korunan gruplar kapsamına dâhil edilmiştir. Bu düzenlemesi ile Komisyon, korunan grupların sınırlı olmadığını, madde metninde sayılan özelliklere benzer özellikler sergileyen grupların da koruma kapsamına alınması gerektiği yönünde fikrini beyan etmiştir. Ancak Sözleşme’ye ve Uluslararası Ceza Mahkemesi içtihatlarına ters olan bu düzenleme, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu’nda madde metninden çıkarılmıştır.¹⁰

¹⁰ Ancak madde gerekçesinde “Ayrıca şu hususa da işaret edilmelidir ki, 1948 Sözleşmesi’nde sadece belirli gruplar yer aldığı hâlde, Tasarı bunlara bütün diğer grupları da eklemek suretiyle, suça daha da genişlik vermiştir” ifadesi yer almaktadır. Bu ifade, kabul edilen nihai metinden önceki metne ilişkin olup, değişiklik sonrası düzeltilmesinin gözden kaçırıldığı değerlendirilmektedir.

Netice olarak Türk kanun koyucusu Sözleşme ve mukayeseli hukuktaki yaygın eğilime uygun olarak soykırım suçunda korunan grupları sınırlı sayıda düzenlemiştir. Bu husus uluslararası hukuka uygunluk bakımından yerindedir. Buna karşılık Türk Ceza Kanunu, Soykırım Sözleşmesi'nde olduğu gibi söz konusu grupları tanımlamamış ve kavramların içinin doldurulmasını doktrine ve mahkeme içtihatlarına bırakmıştır.

3.2.1.3. Fiil

Soykırım Sözleşmesi ve Uluslararası Ceza Mahkemeleri statülerinde olduğu gibi Türk Ceza Kanunu m. 76'ya göre de soykırım suçu, beş farklı şekilde işlenebilir. Buradaki sayım tüketici nitelikte olup, bunların dışındaki fiiller soykırım suçunu oluşturmaz. Bu özelliği itibarıyla soykırım suçu “bağlı hareketli” bir suçtur. Ayrıca bu suç “seçimlik hareketli” bir suçtur. Çünkü suç teşkil eden birden çok fiil alternatif olarak maddede gösterilmiştir ve bu hareketlerden yalnızca birisinin yapılması suçun oluşması için yeterlidir. Soykırım suçunu oluşturan fiiller, icrai bir hareketle işlenebileceği gibi, ihmali bir hareketle de gerçekleştirilebilir (Koca, 2010: 10).

Kasten öldürmeden anlaşılması gereken, grup üyelerinin öldürülmesidir. Grubun önemli bir kısmının öldürülmesi gerekli değildir; bu nedenle soykırım kastıyla tek bir grup üyesinin öldürülmesi de soykırım suçunun varlığı için yeterlidir. Gerek Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesine göre gerekse de Sözleşme metnine göre soykırım suçunun oluşması için neticenin gerçekleşmesi gereklidir.

Kasten öldürmenin ihmali bir davranışla gerçekleştirilmesi halinde de, soykırım suçu oluşur. Ancak bunun için failin ihmal göstermemesi, icrai harekette bulunması konusunda hukuki bir yükümlülüğünün bulunması gerekir. Örneğin bir yetkilinin öldürülme tehdidi altında bulunan kişilerin korunması için gerekli önlemleri almayarak onların öldürülmesine yol açması halinde, ihmali davranışla bu suç işlenmiş olur (Koca, 2010: 13-14).

Kişilerin bedensel veya ruhsal bütünlüklerine ağır zarar vermenin gerçekleşebilmesi için, grup üyelerinden en az birine ağır bedensel veya ruhsal zarar verilmelidir. Ağır ruhsal zarardan, sağlığa ağır zarar verme, sakatlama, dış ve iç organlar ile duyuvarın ağır şekilde yaralanması anlaşılmaktadır. Organların kesilmesi, silah dipçığı ile vurmak gibi fiiller de buraya dâhildir. Cinsel saldırılar da ağır bedensel ve ruhsal zararlara neden olma fiili kapsamındadır. Ağır bedensel ve ruhsal zararın varlığı için bunların sürekli olması gerekmez (Turhan: 7-8).

Grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlanmasında, mağdurun hayat ve vücuduna doğrudan bir saldırı yapılmamakta, ancak dolaylı yollardan grup üyeleri yok edilmeye çalışılmaktadır.

Yine ağır şartlar altında icra edilen ve grubun yok olmasına elverişli sistematik sürgün de soykırım oluşturabilir. Uygulanan hayat şartları grubun en azından bir kısmının yok olmasına elverişli olmalıdır (Turhan: 8).

Grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirlerin alınması, bir grubun uzun vadede yok olmasına neden olabilir. Bu yüzden bu soykırım şekli “biyolojik soykırım” olarak da ifade edilmektedir. Kısırlaştırma, zorla doğum kontrolü (çocuk düşürme), evlenme yasağı, hatta bir grubun etnik yapısını değiştirmeye yönelik cinsel saldırı fiilleri soykırım suçunu oluşturur (Turhan: 8). Suçun oluşumu için hareketin planlama aşamasında kalması yeterlidir ve niyetlenen doğumun önlenmesi sonucunun gerçekleşmesine gerek yoktur (Değirmenci, 2007: 92).

Gruba ait çocukların başka bir gruba zorla nakledilmesinde, nakletme süreklilik arz etmeli ve grubun varlığını yok etme kastıyla işlenmelidir. Başka bir gruba nakledilen çocuklar kendi sosyal bağlarından koparılmakta ve kimliğine yabancılaştırılmaktadır.

Yok etme kastı olmadan grubun zorla başka bir yere nakledilmesi soykırım suçunu oluşturmamaktadır. Bununla birlikte, zorla başka bir yere nakledilme eylemi, soykırım niyetinin belirlenmesinde maddi vakıa olarak kullanılabilir (Değirmenci, 2007: 93). Bu fiil de “biyolojik soykırım” olarak nitelendirilmektedir.

3.2.1.4. Fiillerin Bir Planın İcrası Suretiyle İşlenmesi

Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesi soykırım suçuna ilişkin düzenlemeyi yaparken, maddeye kaynak teşkil eden Soykırım Sözleşmesi'nde bulunmayan bir kavramı bünyesine dâhil etmiştir. Hukukumuzda göre soykırım suçu “bir planın icrası suretiyle” işlenmelidir.

Soykırım Sözleşmesi ile Uluslararası Ceza Mahkemeleri statülerinde soykırım suçunu için devlet veya örgüt tarafından hazırlanmış bir yok etme planının bulunması aranmamaktadır. Sözleşme görüşmeleri esnasında suçun oluşumu için hükümet tarafından yapılan bir planın varlığının eklenmesine ilişkin öneri reddedilmiştir.

Öte yandan, soykırım suçunun tipik şeklinde genelde bir plan söz konusudur. Çünkü bir grubu kısmen veya tamamen yok etmek amacı sistematik veya planlı bir saldırı ile gerçekleştirilebilir.

Türk hukukunda soykırımın, tasarlanmış bir plan çerçevesinde işlenmesi gereklidir. Türk Ceza Kanunu 76. madde metninde bu durum “bir planın icrası suretiyle” ifadesi ile belirtilmiştir. Ancak bu planın resmi bir devlet politikası olmasına gerek yoktur. Devlet ile bağlantısı olmayan kişiler tarafından da bu suç işlenebilir. Failin böyle bir plan veya politikanın detaylarına vakıf olması aranmamaktadır. Turhan'a göre, madde metninde yer alan bu ibare, soykırım suçunun maddi unsuruna yeni bir unsur ilave etmemiş olup, söz konusu ibareyi yok etme kastının ispatını kolaylaştıran bir unsur olarak anlamak gerekmektedir (Turhan: 7). Mukayeseli hukukta sadece Fransız Ceza Kanunu önceden düzenlenmiş bir plandan bahsetmekte, diğer ülke kanunları soykırım suçunun oluşması için bir plan veya politikanın varlığını zorunlu kılmamaktadır (Değirmenci, 2007: 97).

Eski Yugoslavya Savaş Suçları Mahkemesi'nin Srebrenica Soykırımı'ndan sorumlu tutarak mahkûm ettiği General Krstic'in mahkûmiyet kararında, plan veya politikanın varlığının suçun oluşumu açısından önem taşımadığı ancak özel kastın ispatı açısından önemli olduğu belirtilmiştir. Benzer kararlar Jelusic, Blaojevic ve Jokic davalarında da göze çarpmaktadır.

Kanaatimizce; tanıma böyle bir ibarenin eklenmiş olması, suçun kapsamını daraltmaktadır. Plan, adeta suçun unsurlarından biri haline getirilmekte olup; bu suçun bir planın icrası suretiyle işlenmemesi durumunda, soykırım suçunun oluşmaması ve suç faillerinin de cezalandırılmaması tehlikesi söz konusu olabilecektir (Aynı düşüncede; Akün, 2004: 66).

3.2.2. Manevi Unsurlar

Soykırım suçu ancak kasten işlenebilir, taksirle bu suç işlenemez. Soykırım suçunun oluşabilmesi için failin, suçun kanuni tanımında yer alan maddi unsurların hepsini bilmesi gerekir. Bu çerçevede fail Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesinde beş bent halinde sayılan fiilleri, milli, etnik, ırki veya dini bir grubun üyelerine karşı, bir planın icrası doğrultusunda işlediğini bilmelidir. Ancak suçun oluşabilmesi için bu da yeterli değildir; fail bu fiilleri, milli, etnik, ırki veya dini bir grubu “tamamen veya kısmen yok etmek amacıyla” gerçekleştirmelidir. Bu maksat, soykırım suçunun manevi unsuru olup, soykırım suçunu diğer suçlardan ve özellikle de insanlığa karşı suçlardan ayıran en önemli unsur, belli bir grubu kısmen veya tamamen yok etmek maksadının varlığıdır. Diğer yandan failin bu maksatla hareket etmesi yeterli olup, maksadına ulaşması gerekmemektedir (Koca, 2010: 18).

Türk Ceza Kanunu'nda soykırım suçunun tanımı açısından Sözleşme metninden ayrılan bir husus; suçun tanımında, bir planın icrası suretiyle, milli, etnik, ırki veya dini bir grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi maksadından bahsedilmesine rağmen, bu amaca ulaşmak için sayılan grupların üyelerinin “grup” olarak hedef alınmasından söz edilmemiştir. Oysaki bu ifade Sözleşme metninde önemli rol oynamakta, grup üyeleri sırf o gruba mensup olmalarından dolayı bu suça maruz kalmaktadırlar (Akün, 2004: 67-68. Karşı görüş; Koca, 2010: 21).

3.3. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

3.3.1. Teşebbüs

Soykırım suçu, Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesinin 1. fıkrasında sayılan fiillerden birinin işlenmesiyle birlikte tamamlanır, grubun tamamen veya kısmen yok edilmesine gerek yoktur. Diğer yandan, teşebbüs bakımından soykırım teşkil eden fiiller arasında bir ayırım yapılması da gerekir. Zira, soykırım suçunu oluşturan fiillerin bazılarında neticenin gerçekleşmesi aranırken, bazıları ise soyut tehlike suçu olarak düzenlenmiştir. Kastan öldürme, kişilerin bedensel veya ruhsal bütünlüklerine ağır zarar verme ve gruba ait çocukların bir başka gruba zorla nakledilmesi fiilleri bakımından teşebbüs mümkündür. Zira bu fiillin işlenmesi suretiyle soykırım suçunun tamamlanması için ölüm ve yaralanma neticelerinin gerçekleşmesi ve nakletme hareketinin tamamlanması gerekir (Koca, 2010: 22).

Buna karşılık grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlanması ve grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirlerin alınması fiilleri bakımından teşebbüs zor gözükmemektedir. Zira söz konusu fiillerin işlenmesiyle birlikte suç da tamamlanmış olacaktır. Bu fiillerin işlenmesinden başka bir neticenin gerçekleşmesi gerekmemektedir (Tezcan vd., Ceza Özel, 2017: 71).

3.3.2. İçtima

Soykırım suçunda fail, soykırım suçunun cezasını aldıktan sonra ayrıca kasten öldürme ve yaralamadan dolayı ceza almayacaktır. Ancak Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesinin 2. fıkrasında belirtildiği üzere, soykırım suçunu oluşturan fiillerden kasten öldürme ve kasten yaralama açısından, mağdur sayısı kadar suç oluşacak ve gerçek içtima hükümleri uygulanacaktır. Maddeye göre fail, soykırım kastıyla birden fazla kişiyi öldürmüş ise öldürdüğü kişi sayısı kadar ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası alacaktır. Aynı şekilde, birden fazla kişiyi yaralaması durumunda da, yaraladığı kişi sayısı kadar ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası alacaktır.

3.3.3. İştirak

Soykırım Sözleşmesi'nde ve Uluslararası Ceza Divanı Statüsü'nde, soykırımda bulunmaya doğrudan ve aleni tahrik etmek ayrıca düzenlenmiş olmasına karşın, Türk Ceza Kanunu soykırım suçuna iştirak bakımından bir özellik göstermemektedir.

3.4. Cezayı Etkileyen Haller

Hukukumuzda soykırım suçu için herhangi bir ağırlatıcı ya da hafifletici hal düzenlenmemiştir.

3.5. Müeyyide ve Kovuşturma

Soykırım suçunun cezası “ağırlaştırılmış müebbet hapis”tir. Suçun maddi unsurunu oluşturan ağırlıkları aynı olmayan beş farklı hareketin de aynı müeyyide ile cezalandırılması, eylem ile ceza arasında dengesizliğe neden olmuştur (Değirmenci, 2007: 105). Mukayeseli hukukta bazı ülke kanunlarının, Sözleşme'de yer alan eylemler arasında cezai bakımdan farklılıklar yarattığı görülmektedir. Meksika ve Polonya Ceza Kanunları'nda grup üyelerinin öldürülmesi veya sağlıklarına ciddi zarar verilmesine sebep olunması eylemi için verilen ceza ile grup içindeki doğumları önleyici tedbirler alınması eylemlerinde verilen ceza yaptırımını farklıdır.

Türk Ceza Kanunu m. 76' nın son fıkrasında, uluslararası hukukta kabul edildiği gibi, soykırım suçlarının zaman aşımına uğramayacağı kabul edilmiştir.

Öte yandan, Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesinde “evrensellik ilkesi” soykırım suçu açısından da kabul edilmiş ve Türk mahkemeleri, yurt dışında işlenen, Türkiye'yi, Türk vatandaşını ya da Türk kanunlarına göre kurulmuş bir özel hukuk tüzel kişiliğini ilgilendirmese dahi, soykırım ve insanlığa karşı suçlardan dolayı da yetkili kılınmıştır. 13. maddede soykırımın “sınırlanmamış evrensellik ilkesi”ne tabi tutulması Soykırım Sözleşmesi'nden kaynaklanan bir yükümlülük değildir. Zira Sözleşme'de sadece etkili cezaların verilmesinden, mevzuatta suç haline getirmeden ve suçun işlendiği yerde yetkili bir mahkemece yargılama yapılmasından bahsedilmektedir (Köprülü, 2006: 98). Soykırım suçu için kabul edilen sınırlanmamış evrensellik ilkesinin, uluslararası ilişkilere zarar verebileceği ve savcılar için icrası imkânsız bir durum yaratacağı öğretide ileri sürülmektedir. Ayrıca böyle bir kovuşturma, uluslararası ilişkilerde de sorunlara yol açabilecek mahiyettedir.

SONUÇ

Bir kavram olarak ilk defa Rafael Lemkin tarafından ifade olunan soykırım, savaş veya barış hallerinde bir gruba/üyelerine, grup karakterini yok etmek maksadıyla tahdidi olarak sayılmış fiillerin işlenmesi suçudur. Soykırım suçunun yer aldığı ilk hukuki belge, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 11 Aralık 1946 tarih ve 96(1) sayılı kararıdır. Hukuki anlamda soykırımın ne olduğu ise 9 Aralık 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi ile ortaya konmuş olup, bağımsız bir suç tipi olarak ancak bu tarihten sonra uluslararası hukukta yer almıştır.

Soykırım Sözleşmesi'ne 1950 yılında taraf olan Türkiye, Sözleşme'den kaynaklanan uluslararası yükümlülüklerini yerine getirmek için, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesinde soykırım suçunu düzenlemiştir. Türk kanun koyucusunun bu düzenlemesi elbette ki olumlu bir gelişmedir. Soykırım suçunun, Kanun'un Özel Hükümler kısmının başında yer alması, düzenlendiği kısmın Uluslararası Suçlar başlığını taşıması ve suçun uluslararası bir suç olduğunu belirtmesi, Kanun'un insanlık değerlerini önde tutan bir felsefeyi benimsediğini göstermektedir.

Soykırım suçu, Soykırım Sözleşmesi'nde yer alan düzenlemenin birkaç ufak değişiklik dışında aynen alınması suretiyle Türk Ceza Kanunu'na ithal edilmiştir.

Türk kanun koyucusunun, Soykırım Sözleşmesi'ne uygun olarak, soykırım suçunda korunan grupları ve soykırım suçunu oluşturan hareketleri sınırlı sayıda düzenlemesi, Soykırım Sözleşmesi ve mukayeseli hukuktaki yaygın eğilime uygun olarak değerlendirilmektedir.

Buna karşın, söz konusu kanuni düzenleme yapılırken, Soykırım Sözleşmesi'nde bulunmayan bir kavram Kanun bünyesine dâhil edilmiştir. Hukukumuzda göre soykırım suçu "bir planın icrası suretiyle" işlenmelidir. Madde metninde yer alan bu ibare suçun kapsamını daraltmakta, plan adeta suçun unsurlarından biri haline getirilmekte olup; bu suçun bir planın icrası suretiyle işlenmemesi durumunda, soykırım suçunun oluşmaması ve suç fiillerinin de cezalandırılmaması tehlikesi söz konusu olabilecektir.

Türk Ceza Kanunu'nda soykırım suçunu oluşturan beş hareket açısından aynı cezanın öngörülmesi, eylem ile ceza arasında dengesizliğe neden olmuştur.

Diğer taraftan, soykırım suçu için kabul edilen sınırlandırılmamış evrensellik ilkesi, uluslararası ilişkilere zarar verebilecek ve savcılar için icrası imkânsız bir durum yaratabilecek mahiyette olduğu gibi, böyle bir kovuşturma, uluslararası ilişkilerde de sorunlara yol açabilecektir.

KAYNAKÇA

- AKSAR, Y. (2003). Uluslararası Adalet Divanı'nın Belçika Tutuklama Kararı Davası ve Uluslararası Ceza Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 4, 131-146.
- AKÜN, V. N. (2004). Uluslararası Hukukta ve Türk Hukuku'nda Soykırım (Jenosid) Suçu, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Sevin Toluner'e Armağan, Y. 24, S. 1-2, 53-70.
- ALPKAYA, G. Uluslararası Ceza Yargılamaları, http://www.ucmk.org.tr/index.php?option=com_content&task=view&id=34&Itemid=51.
- ARSLAN, E. Soykırım Kavramı ve Uluslararası Statüye Kavuşturulan Suçlar, <http://www.usakgundem.com>.
- AYDIN, D. (2002). Uluslararası Ceza Hukukunun Gelişimi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 51, S. 4, 131-167.
- AZARKAN, E. (2003). Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 3, 275-297.
- BAŞAK, C. (2003). Uluslararası Ceza Mahkemeleri ve Uluslararası Suçlar, Turhan Kitabevi, Ankara.
- DEĞİRMENCİ, O. (2007). Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Kararları Işığında Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Soykırım Suçu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 70, 50-111.
- ELEKDAĞ, S. (2008). Uluslararası Adalet Divanı'nın Kararı: Soykırım Hukukuna Önemli Bir Katkı, Uluslararası Suçlar: Bosna – Hersek Örneği, Avrasya Bir Vakfı, Avrasya Stratejik Araştırmalar Merkezi, 75-81.
- GÖZÜBÜYÜK, A. P. (1959). Devletlerarası Ceza Hukuku, Türk Hukuk Kurumu Yayınları, Ankara.
- KOCA, M. (2010). Türk Ceza Kanununda Soykırım Suçu, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 1, 1-27.
- KOÇAOĞLU, S. S. (2010). Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Bağlamında Soykırım Suçu, Ankara Barosu Dergisi, S. 2010/3, 67-93.
- KÖPRÜLÜ, T. (2006). Soykırım Suçu Üzerine Tartışmalar, Hukuki Perspektifler Dergisi, S. 6, 96-99.
- ÖKTEM, E., Kurtdarcan, B. (2007). Uluslararası Adalet Divanı Bosna- Hersek'te Soykırım, Güncel Hukuk Dergisi, S. 2007/6, 38-43.
- ÖNOK, R. M. (2005). 5237 sayılı Yeni TCK'ya göre Uluslararası Suçlar, Hukuk ve Adalet Dergisi, Y. 2, S. 5, 176-215.
- KIZILSÜMER ÖZER, D. (2008). BM Soykırım Sözleşmesinin Uygulanmasına Yönelik Dava, Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi, C. 4, S. 15, 61-84.
- PAZARCI, H. (2006). Savaş Suçları ve Soykırım Suçu'nun Uluslararası Hukuk Düzeyinde Gösterdikleri Temel Gelişmeler, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı Ankara.
- SCHABAS, W. A. (2004). Uluslararası Ceza Mahkemesine Giriş (Çev. Gülay Arslan), 2. Baskı, Cambridge University Press, Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi, İstanbul.
- TEZCAN, D., Erdem, M. R., Önok, R. M. (2017). Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 15. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- TEZCAN, D., Erdem, M. R., Önok, R. M. (2019). Uluslararası Ceza Hukuku, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.

- TOSUN, Ö. (1954). İnsanlık Aleyhine Suçlar, Adalet Dergisi, C. 45, S. 4, 402-437.
- TURHAN, F. Uluslararası Suçların Cezalandırılması Açısından Yeni Türk Ceza Kanunu, <http://hukuk.sdu.edu.tr/assets/uploads/sites/65/files/uluslararasi-suclar-hpd-28092012.rtf>.
- YILMAZ, A. (2001). Uluslararası Ceza Hukuku El Kitabı, 2. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul.