

# Karşılaştırmalı Bir İnceleme: Roma Statüsü ve Türk Ceza Kanunu Çerçevesinde Soykırım Suçu<sup>\*,\*\*</sup>

*A Comparative Study: Genocide Crime within the Framework of the Rome Statute and the Turkish Penal Code*

Arş. Gör. Salih ÖZKAN<sup>\*\*\*</sup>

## Öz

Soykırım kavramı ilk kez kullanıldığından bugüne dek güncelliğini yitirmemiştir. İnsanlık, 21. yüzyılda dahi soykırım fiilleri ile karşı karşıya kalmaktadır. Bu fiillerin işlenmesi aynı zamanda uluslararası toplumun da adalet duygusunu zedelemeye devam etmektedir. Soykırım her ne kadar eski kökenlere sahip olsa da özellikle ikinci dünya savaşında yaşanan ve çoğunlukla Yahudi kökenli insanlara karşı gerçekleştirilen başta öldürme olmak üzere birtakım hukuki ihlallerle dünya kamuoyunun gündemine oturmuş ve bu fiillerin cezalandırılması ve tekrar gündeme gelmemesi için önlem alma yönünde bir bilinç oluşmuştur.

Yaşanan gelişmeler soykırım fiillerinin cezalandırılması ve evrensel adaletin tesisi amacıyla uluslararası yargı mercilerinin kurulmasının önünü açmıştır. İkinci Dünya Savaşı sonrası uluslararası yargı makamlarının kurulmasıyla başlayan bu süreç, kurulan mahkemelerin özellikle geçici (ad hoc) olması sebebiyle eleştirilere maruz kalmış, bu durum ise devletleri çözüm arayışına itmiştir. 1998 yılında Roma'da yapılan bir uluslararası konferansla devamlı çalışacak bir ceza mahkemesinin kurulması kabul edilmiştir. Mahkemenin temel dayanağı olan Roma Statüsü, yalnız soykırım değil aynı zamanda diğer uluslararası suçların tipikliğini tanımlayarak önemli bir hukuki sorunu da çözüme kavuşturmuştur.

Türkiye Uluslararası Ceza Mahkemesini kuran Roma Statüsü'ne dair iç hukuktaki düzenleme yükümlülüğünü yerine getirirse de henüz Statüye taraf olmamıştır. Çalışmada Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (UCM) temelini oluşturan Roma Statüsü'nün 6. ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesinde düzenlenen soykırım suçu karşılaştırılarak incelenmiştir. Sonuç olarak her iki hukuki metinde yer alan düzenlemeler, büyük ölçüde örtüşse de cezalandırmaya etki edecek birtakım farklılıkların bulunduğu sonucuna da ulaşılmıştır.

## Anahtar Kelimeler

Soykırım, Uluslararası Ceza Mahkemesi, Roma Statüsü, Türk Ceza Kanunu, İnsanlığa Karşı Suç

\* Hakemli Araştırma Makalesi / **Makale Geliş Tarihi:** 24.08.2023 – **Makale Kabul Tarihi:** 11.10.2023.

\*\* Bu çalışma, 04.05.2018 tarihinde Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi'nde yapılan 4. Uluslararası Hukuk Konferansı'nda tebliğ edilmiştir.

\*\*\* Trabzon Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, salih.ozkan@trabzon.edu.tr, ORCID No: 0000-0002-4984-9422.

## Abstract

The enduring relevance of the idea of genocide has persisted since its initial conceptualization. In contemporary times, the global community continues to grapple with the grave issue of genocide. Simultaneously, these actions persist in undermining the perception of justice throughout the global community. Genocide, a historical phenomenon with notable instances during the Second World War, particularly targeting individuals of Jewish descent, has engendered enduring global concern over various legal transgressions, predominantly including acts of homicide. There has been an increasing recognition of the imperative to implement measures aimed at penalising these actions and mitigating their likelihood of reoccurrence. Recent developments have paved the way for the establishment of international judicial bodies with the aim of prosecuting genocide acts and establishing universal justice. Beginning with the establishment of international judicial bodies after the Second World War, this process has faced criticism due to the temporary (ad hoc) nature of these courts. This circumstance has prompted states to search for solutions. In 1998, through an international conference held in Rome, the creation of a permanent criminal court that would operate continuously was approved. The Rome Statute, which forms the foundational basis of this court, not only addresses genocide but also defines the characteristics of other international crimes, thereby resolving a significant legal issue.

Although Turkey is not a signatory to the Rome Statute, it has effectively adhered to its domestic legal framework pertaining to the requirements outlined in the statute that founded the International Criminal Court. This research investigates and contrasts the Rome Statute, which serves as the foundation of the International Criminal Court (ICC), with Article 76 of the Turkish Criminal Code, which addresses the crime of genocide. As a result, it has been concluded that although the regulations present in both legal texts largely overlap, there are certain differences that could affect the punishment.

## Keywords

Genocide, International Criminal Court, Rome Statute, Turkish Criminal Code, Crimes Against Humanity

## GİRİŞ

Soykırım kavramına bakıldığında ise bu kavramın ilk kez Polonyalı hukukçu *Raphael Lemkin* tarafından Yunancada “*ırk, kabile*” anlamına gelen “*genos*” kelimesi ile Latince “öldürmek” anlamına gelen “*caedere (cide)*” kavramlarının bir araya getirilmesi ile ortaya atıldığı görülmektedir.<sup>1</sup> Daha sonra bu kavramdan hareketle uluslararası hukukta düzenlenen

---

<sup>1</sup> Raphael Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation - Analysis of Government - Proposals for Redress* (The Lawbook Exchange, Ltd, 2005) 79.

birtakım sözleşmelerde soykırım, uluslararası topluma karşı bir suç olarak lanse edilmiş ve kurulan uluslararası mahkemelerde temel suçlardan birini oluşturarak yargılamalar yapılmıştır.<sup>2</sup>

Her ne kadar insanlığa karşı suç işleme olgusu modern çağda ortaya çıksa da kökü daha eskilere dayanmaktadır. İnsanlığa karşı suç işleme fikri Cicero'nun tiranları, 'herkesin ortak düşmanı' (*communis hostis omnium*) tanımlamasıyla MÖ. 1. yüzyıla kadar götürülmektedir. Sonraları bu tanım imparator Nero'yu 'insanlığın düşmanı' (*hostis humani generis*) olarak tanımlanmasında ya da Katolik ayinlerinde şeytani tanımlamakta dahi kullanılmıştır. Orta çağa gelindiğinde *hostis humani generis* terimi yavaş yavaş bir suç kategorisine dönüşerek hukukun alanına da girmeye başlamıştır.<sup>3</sup> Günümüzde artık tarihsel olarak korsanlarla ilişkilendirilen insanlığın düşmanı<sup>4</sup> '*hostis humani generis*'in çekirdek uluslararası suçlar olan soykırım dahil insanlığa karşı suç, savaş suçu ve saldırı suçlarının faillerini nitelendirmede kullanılmaktadır.<sup>5</sup>

Temel olarak İkinci Dünya Savaşında yaşanan ve çoğunlukla Yahudi kökenli kişilere karşı gerçekleştirilen öldürme başta olmak üzere birtakım suç teşkil eden hukuki ihlaller dünya kamuoyunun gündemine oturmuş ve bu fiillerin cezalandırılması ve tekrar gündeme gelmemesi için önlem alma yönünde evrensel bir bilinç oluşmuştur. Sadece 1950 ila 1990 yılları arasında 17 kez soykırım suçu gerçekleştirilmiş ve bir milyonun üzerinde insan hayatını kaybetmiştir.

<sup>2</sup> “Soykırımın gerek ulusal hukuk sistemlerinde gerekse de uluslararası hukukta suç olarak kabulü sürecinde başlangıç noktası, İkinci Dünya Savaşı'nda Almanya'nın işgal planlarını hayata geçirmesi ve bunu yaparken de işgal ettikleri bölgelerde ve kendi ülkesinde Yahudi ve diğer azınlıklara karşı işlediği fiillerden dolayı cezalandırılması gereğinin dile getirilmesidir. Ancak bu kronolojik süreçte yukarıda Lemkin'in tanımladığı “soykırım” kavramı yerine, savaş suçları ve insanlığa karşı işlenen suçlar kavramlarına rastlıyoruz. Tüm bu sürecin soykırımın ulusal ve uluslararası hukuk anlamında suç olarak kabulünde bir hazırlık dönemi olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.” (Aktaran: Timuçin Köprülü ‘Uluslararası ve Ulusal Ceza Hukukunda Soykırım Suçu’ (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2008) 22 vd.

<sup>3</sup> Ben Kiernan, ‘Is 'Genocide' an Anachronistic Concept for the Study of Early Modern Mass Killing?’ (2014) 99(3) History, 530, 535; M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity- Historical Evolution and Contemporary Application* (Cambridge University Press 2011) 44.

<sup>4</sup> İnsanlığın hukuku var olduğu için bu hukuku ihlal edenler insanlığın düşmanı olarak cezalandırılır. Her ne kadar doğrudan insanlığın düşmanı kavramını kullanmamış olsalar da Grotius, de Vattel gibi 18. yüzyıl uluslararası hukuk öncülerinin de benzer kavramları daha çok ulusların hukukunun ihlal edenlere yönelik kullandığı görülebilir, bkz. Bassiouni, *Crimes Against Humanity*, (n 3) 92 dn.24; Ayrıca bkz. Peter Judson Richards, ‘Hugo Grotius, Hosti Humani Generis, and the Natural Law in Time of War’ (2007) 2 (3) Liberty UL Rev, 881.

<sup>5</sup> Markus Dubber and Tatjana Hörnle, *Criminal law: A Comparative Approach* (Oxford University Press 2014) 153; Bassiouni *Crimes Against Humanity* (n 3) 44.

Bu duruma verilebilecek en açık örnek 1994'te Ruanda'da gerçekleştirilen fiillerdir. Sadece üç aylık bir süreçte Ruanda'da yaşanan 800,000 *Tutsi* soykırımında hayatını kaybetmiştir.<sup>6</sup>

Soykırımlar nedeniyle zedelenen adalet inancının tesisi maksadıyla çeşitli uluslararası adalet mercilerinin kurulması fikri oluşmuştur.<sup>7</sup> Özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra kurulan Nürnberg Askeri Ceza Mahkemesi ve Tokyo Uluslararası Uzak Doğu Mahkemesi ile BM Güvenlik Konseyi kararlarıyla kurulan Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemeleri bu mercilere örnektir. Ancak bir taraftan bu mahkemelerin bir kısmının geçici (*ad hoc*) mahkemeler olması, diğer taraftan ise mahkeme heyetinde askeri hakimlerin yer alması nedeniyle birçok eleştiriye maruz kalmıştır.<sup>8</sup> Bu eleştirilerden yola çıkılarak adaleti daha iyi sağlayacağı inancıyla devamlı çalışacak bir ceza mahkemesinin kurulması 1998 yılında Roma'da yapılan bir uluslararası konferans neticesinde kabul edilmiştir.<sup>9</sup> Ağustos 2003 itibarıyla 137 devlet tarafından imzalanan ve bunlardan 123'ünün taraf olduğu Statü<sup>10</sup> 1 Temmuz 2002'de yürürlüğe girmiş böylelikle uluslararası alanda bulunan büyük eksiklik bir ölçüde giderilmiştir. Mahkemeyi kuran statü yine mahkemenin hangi suçlar bakımından yetkili olduğunu belirtmiş ve soykırım suçu da yetkili olduğu suçlar arasında sayılmıştır.

Türkiye bakımından ise soykırım suçu ilk kez 9 Aralık 1948 tarihinde gündeme gelmiştir. Paris'te toplanan Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 9 Aralık 1948 tarihli 260 A (III) sayılı kararı ile uygun görülerek imzaya Soykırım Suçunun Önlenmesine ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme, 23 Mart 1950'de kabul edilerek yürürlüğe girmiştir.<sup>11</sup> Ancak Türkiye, sözleşmeden kaynaklanan soykırımı iç hukukta suç olarak düzenleme yükümlülüğünü 1 Haziran 2005 tarihine kadar yerine getirmemiş, suçun ancak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe

<sup>6</sup> Talitha Gray, 'To Keep You is No Gain, To Kill You is No Loss-Securing Justice Through The International Criminal Court' (2003) 20(3) Arizona Journal of International and Comparative Law 646, 646.

<sup>7</sup> Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne giden tarihsel süreç hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. R. Murat Önok, *Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı* (Turhan Kitabevi 2003) 22 vd.

<sup>8</sup> Eleştiriler için bkz. Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, *Uluslararası Ceza Hukuku*, (6. Baskı, Seçkin Yayınevi 2021) 289 vd.

<sup>9</sup> United Nations Document Nr. A/CONF.183/9, <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N98/281/44/IMG/N9828144.pdf?OpenElement>>, Accessed: 26.12.2022.

<sup>10</sup> '10. Rome Statute of the International Criminal Court' (United Nations Treaty Collection) [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XVIII-10&chapter=18&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10&chapter=18&clang=_en) accessed 31 August 2023.

<sup>11</sup> Millî, Irkî, Dinî, Kütleleri Kısmen veya Tamamen İmha Suçunun 'Genocide' Önlenmesi ve Cezalandırılması Hakkındaki Sözleşmeye Türkiye Cumhuriyeti'nin de Katılmasının Onanmasına Dair Kanun, Kanun Numarası: 5630, 23.03.1950, RG 29.03.1950/7469.

girmesi ile düzenlenmiştir.<sup>12</sup> Her ne kadar bu sözleşme bakımından Türkiye yükümlülüğünü yerine getirirse de da henüz Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni kuran Roma Statüsü'ne taraf değildir. Buna karşın iç hukukta Roma Statüsü'ne taraf olmanın getireceği yükümlülükleri karşılayan düzenlemelere yer verilmiştir. Bu kapsamda Anayasanın 38. maddesine bir fıkra eklenmiş ve Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler, vatandaşın iadesinin tek istisnası olarak kabul edilmiştir. Yine sonradan çıkarılan kanunlarda da iade ile ilgili hükümlerde bu yönde düzenlemeler getirilmiştir.<sup>13</sup>

Bu çalışmanın kapsamını bu mahkemelerden biri olan Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (UCM) dayanağını oluşturan Roma Statüsü'nün 6. maddesinde ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 76. maddesinde düzenlenen soykırım suçu oluşturmaktadır. Suçun unsurları ve nitelik arz eden yönleri karşılaştırmalı olarak ele alınacaktır.

## I. HUKUKİ DÜZENLEMELER

Çalışmanın konusunu oluşturan hukuki düzenlemelerden ilki Roma Statüsü'nün 6. maddesinde yer almaktadır. Madde metni şöyledir:

*“Bu tüzüğün amaçları bakımından “soykırım”, ulusal, etnik, irki ya da dini bir grubu kısmen veya tamamen yok etmek amacıyla gerçekleştirilen aşağıdaki eylemleri kapsamaktadır:*

- (a) grup üyelerini öldürmek;*
- (b) grup üyelerine ciddi bedensel ya da ussal zarar vermek;*
- (c) fiziksel olarak kısmen ya da tamamen yok olmasını doğuracak koşullarda grubu ağır yaşam koşullarına maruz bırakmak;*
- (d) grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirler koymak;*
- (e) grup içindeki çocukları zorla bir başka yere nakletmek.”<sup>14</sup>*

Bu düzenleme dışında Statü, soykırım suçuna ilişkin madde 25/3-e bendinde soykırım suçuyla ilgili olarak doğrudan veya dolaylı olarak diğerlerini soykırıma kışkırtma halinde kişilerin cezai sorumluluk taşıdığı ve cezalandırabileceği hüküm altına alınmıştır.

<sup>12</sup> Mahmut Koca, ‘Türk Ceza Kanununda Soykırım Suçu’ (2010) 4(1) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 2, 2.

<sup>13</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Burak Boz, *Teslim (İade-Geri Verme)* (Adalet Yayınevi 2022) 186 vd.

<sup>14</sup> Çeviri için bkz. ‘Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Tüzüğü’ <[http://www.ceidizleme.org/ekutuphaneresim/dosya/459\\_1.pdf](http://www.ceidizleme.org/ekutuphaneresim/dosya/459_1.pdf)> Erişim Tarihi: 29.8.2023

Statünün 33. maddesinde ise Mahkeme'nin yargı yetkisine giren bir suçun, bir hükümet, askeri veya sivil bir üst makam emrine uyan bir şahıs tarafından işlenmiş olmasının; şahsın hükümet veya söz konusu üst makamın emirlerine uyması kanuni bir zorunluluk ise, şahsın emrin kanunsuz olduğunu bilmemesi halinde ve emrin açıkça kanunsuz olmaması hali dışında şahsı cezai sorumluluktan kurtaramayacağını hüküm altına aldıktan sonra maddenin amaçları bakımından soykırım veya insanlığa karşı suç emirlerinin kanunsuzluğunun açıkça bilindiğinin kabul edildiği düzenlenmiştir.

Türk hukukuna bakıldığında ise soykırım suçunun TCK'nın 76. maddesinde düzenlendiği görülmektedir. TCK m. 76 şöyledir:

*“(1) Bir planın icrası suretiyle, milli, etnik, ırki veya dini 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 sayısına gerçekte içtima hükümleri uygulanır.*

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

*(4) Bu suçlardan dolayı zamanaşımı işlemez.”*

Bu hüküm dışında soykırım suçuna ilişkin diğer birtakım özel düzenlemelerin getirilmiş olduğunu da söylemek mümkündür. İlk olarak 6706 sayılı Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu'nun 11. maddesinin 2. fıkrasının 2. cümlesinde soykırım suçunun siyasi suç

olarak kabul edilemeyeceği dolayısıyla da iade talebinde soykırım iddiası nedeniyle siyasi suç gerekçesi bir ret sebebi teşkil etmeyecektir.<sup>15</sup>

Bir başka düzenleme ise 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun'un 14. maddesinin 6. fıkrasında yer almaktadır. Ölüden organ ve doku alma koşulu ve cesetlerin bilimsel araştırma için muhafazası başlığı altında düzenlenen bu hükme göre tıp eğitimi için gerekli olan kadavranın yurt içinden yeteri kadar temin edilememesi hâlinde, kadavra veya kadavra parçası, soykırım ve insanlığa karşı işlenmiş suçlar yoluyla ölmüş kimselerden temin edilmemiş olması kaydı ile yurt dışından temin edilebilir. 6514 sayılı kanunun 42. maddesi ile sonradan eklenen bu hüküm mecliste yapılan kanun görüşmeleri sırasında, kanun tasarisının ilk metninde bulunmamasına rağmen sonradan tasarıya eklenerek kabul edilmiştir. Hükümün gerekçesinde kanun koyucu tıp fakültelerinde eğitim için kadavranın bir ihtiyaç olduğunu ve fakat kadavra temininin de insan hakları ihlallerine “çanak tutmayacak” şekilde olması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>16</sup> Bu noktada ilk akla gelecek olan eğitim hakkı olsa da esasen konu anayasa tarafından da korunan bilim ve sanat özgürlüğüne dairdir. Kanun hükmü açıkça bilim ve sanat özgürlüğünü sınırlandırmakta olup bu durum da bilim ve sanat özgürlüğünün sınırlarını tartışmaya açmaktadır. Kanun koyucunun ileri sürdüğü gerekçeden yola çıkarak amacının uluslararası alanda insan haklarının korunması olduğu düşünülse bile bunu bir neden sonuç ilişkisi içerisinde izah etmek pek mümkün görünmemektedir. Zira soykırım ya da diğer insanlığa karşı suçların işlenmesi ile burada ölen kişilerin bedenlerinin bilim amaçlı kullanılması arasında bir bağlantıdan bahsetmek zor olacaktır. Kanun koyucunun “çanak tutmak” olarak bahsettiği bu bağlantı, suçların işlenmesinden dolayı olarak fayda edilmesini ifade etse de etik tartışmaların konusunu oluşturacaktır. Nitekim anayasal bir hak olan bilim ve sanat özgürlüğünün sınırlandırılmasında hukuki ve bilimsel olmak üzere iki sınırdan bahsetmek gerekir. Doktrinde bilim özgürlüğünün

<sup>15</sup> Siyasi suçlar sırf siyasi ve nispi siyasi suç olarak ikiye ayrılmakta olup; mutlak siyasi suç doğrudan devletin siyasi varlığına, düzenine karşı işlenen olarak değerlendirilmekte olup buna karşılık nispi siyasi suçlar esasen adi suç olmakla birlikte siyasi bir saikle işlenmektedir. (Bkz. Tahir Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım (Ahmet Sait Matbaası 1949) 114-116). Siyasi suç tanımının belirsiz olması, siyasi suçlara istisna getirilmesini, devlet başkanına suikast, terör ve uluslararası hukuka karşı fiillerin kapsam dışına çıkarılmasına neden olmuştur, ayrıntılı bilgi için bkz. a.g.e. 121 vd; Boz (n 13) 170 vd.; Coşkun Necmi Savaş, ‘Suçluların Geri Verilmesi’ (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi 2013).

<sup>16</sup> Gerekçede bu durum tam olarak şu şekilde ifade edilmiştir: “Tıp fakültelerinde eğitim için kadavra bir ihtiyaçtır. Yapılacak düzenleme yerindedir. Ancak kadavra temininin insan hakları ihlallerine çanak tutacak şekilde olması öngörülmüştür.” Bkz. Türkiye Büyük Millet Meclisi Tutanak Dergisi, (24. Dönem Cilt 68 2.1.2014) < <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanak/donem24/yil4/bas/b042m.htm> > Erişim Tarihi 29 Ağustos 2023.

sınırlandırılmasında temel ilkenin bilimin sadece kendi kural ve eleştirilerine tabi olduğundan bahsedilmiştir. Buna göre ancak belirli niteliğe sahip bir araştırma bilimsel tanım içerisinde değerlendirilebilir ve bu tanım dışına çıkanlar bilim niteliğini kaybederek bilim özgürlüğünden yararlanamaz. Yine bu değerlendirme de bilimsel otoritelerce gerçekleştirilir. Bu noktada bir diğer sınırlandırma, doktrinde de tartışılan, bu özgürlüğün ancak insan yaşamına yönelmesi olası tehditlere mahal vermeyecek şekilde kullanılmasıdır.<sup>17</sup> Söz konusu kadavralar olduğunda bu sınırlar çerçevesinde hareket edildiği kabul edilebilir. Hukuki sınırlara gelindiğinde ise ilk olarak hakkın düzenlendiği anayasa hükmü gündeme gelir. Buna göre sınırlandırma yine ancak anayasanın ilgili maddesinde belirtilen sebeplere dayanarak ve kanunla düzenlenmesi halinde hukuka uygundur. Anayasa'nın bu temel hakka getirdiği ilk sınır m. 27/2'de belirttiği üzere hakkın kapsamında olan yayma hakkının, anayasanın ilk üç maddesini değiştirmek amacıyla kullanılmasıdır. Diğer bir sınır ise m. 27/3'te yer almakta ve yabancı yayınların ülkeye girmesi ve dağıtımının kanunla düzenlenmesine ilişkindir.<sup>18</sup> Bu iki durum dışında 1982 Anayasası'nda bilim ve sanat özgürlüğünü sınırlayabilecek başka hiçbir sınırlama bulunmamaktadır. Netice itibarıyla ilgili hükmün anayasaya uygunluğu ciddi bir tartışma konusu olacaktır.

Soykırım suçuna ilişkin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu da birtakım hükümler getirmiştir. Buna göre soykırım suçu, madde 248'e göre kaçağın Cumhuriyet savcısına başvurmasını veya duruşmaya gelmesini sağlamak amacıyla Türkiye'de bulunan mallarına, hak ve alacaklarına el konulabilecek veya gerektiğinde idaresi için kayyım atanabilecek suçlardan birini oluşturmaktadır. Yine madde 100'e göre soykırım suçu bir tutuklama nedeni sayılabilecek hallerden birini oluşturmaktadır. Keza madde 128'e göre taşınmazlara, hak ve alacaklara el konulabilecek suçlardan birini oluşturur.

## II. SOYKIRIM SUÇU

Soykırım suçunun TCK'daki düzenlemesi, Statüdeki düzenleme ile büyük ölçüde örtüşmekle beraber bazı noktalarda farklılaşmalar ortaya çıkmaktadır.<sup>19</sup> Her iki düzenlemedeki suç tipleri karşılaştırılırken bu farklılıklara değinilecektir.

<sup>17</sup> Nihat Bulut, 'Bilim Özgürlüğü: İçeriği ve Sınırlandırılması Sorunu' (2005) 9(1-2) Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi 23, 32.

<sup>18</sup> A.g.e 35 vd.

<sup>19</sup> Verda Neslihan Akün, 'Uluslararası Hukukta ve Türk Hukuku'nda Soykırım (JENOSİD) Suçu' (2011) 24(1-2) Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni 53, 70.



### A. Suçla Korunan Hukuki Değer

Soykırım suçu yapısı gereği tek bir hukuki değeri değil birçok hukuki değeri korumaktadır.<sup>20</sup> Suçun seçimlik hareketlerinin çeşitliliği korunan hukuki değerlerin de birden çok olması sonucunu doğurmuştur.

Hem Statüde hem de TCK'da genel olarak soykırım suçuyla insan onuru, yaşam hakkı, vücut dokunulmazlığı, seyahat özgürlüğü, cinsel dokunulmazlık korunmaktadır.<sup>21</sup> Ayrıca doktrinde bu suçla korunan bir başka hukuki değer de bir grubun fiziksel varlığı, yani bir grup olarak var olma hakkı korunmaktadır. Diğer hukuki değerlerin üzerinde esas olarak bu hukuki değer korunduğu söylenebilir.<sup>22</sup>

Bu suçun uluslararası suçların bir alt kategorisini oluşturmasından ötürü uluslararası toplumun da korunduğu söylenebilir. Zira uluslararası topluma karşı suçlar kategorisinin TCK'da ve uluslararası mahkeme sözleşmelerinde yer almasıyla uluslararası kamu düzeni de ceza hukukuyla korunan hukuki değer olarak ortaya çıkmıştır.<sup>23</sup> Uluslararası toplumun da korunması fikrinin ceza hukukunun bireyin korunmasının doğal bir sonucu olarak ortaya çıktığı söylenebilir. Ceza hukukunun ödevi hukuki değerleri korumaktır. Bunu da ceza hukuku normları vasıtasıyla yerine getirir. Ceza hukuku normlarının dayanağını, insanların toplum halinde birlikte yaşamaları bakımından vazgeçilmez olan ve bu nedenle de devletin kamusal ceza vasıtasıyla cebri gücünü kullanarak korunması gereken yaşamsal değerler hakkındaki pozitif değer yargıları oluşturur. Bu asli yaşamsal değerler bireyin hayatı, vücut bütünlüğü,

<sup>20</sup> Köksal Bayraktar, 'Soykırım Suçu' iç Köksal Bayraktar (ed) *Av. Dr. Şükrü Alpaslan Armağanı* (İstanbul Barosu 2007); Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, (20. Baskı, Seçkin Yayınevi 2022) 61; Olgun Değirmenci, 'Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Kararları Işığında Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Soykırım Suçu (TCK m. 76)' (2007) (70) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 50, 77.

<sup>21</sup> Karş. Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 61.

<sup>22</sup> Sinan Kocaoğlu, 'Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Bağlamında Soykırım Suçu' (2005) 50 Ankara Barosu Dergisi, 50, 149; Koca (n 12) 9; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 61.

<sup>23</sup> Aksi yönde görüş için bkz. "Gerçekten, bazı suçların evrensel olarak kovuşturulabilir olması (CK m. 13/1, a), Uluslararası Ceza Divanı'na taraf olmanın getirdiği yükümlülükler (Ay m. 38/11), eğer suçları tasnifte kriter, suçla ihlal edilen ve ceza ile korunan hukuki değer veya menfaat ise, bazı suçların "uluslararası suçlar" olarak tasnifi mümkün olmaz. Çünkü bu adla kategorize edilen suçlara baktığımızda, bu suçların ihlal ettiği hukuki değer veya menfaatin, uluslararası toplumun bir değeri veya menfaati olmayıp, çok veya gayri muayyen sayıda kişilerin, salt kişiye ait değerleri veya menfaatleri olduğu görülmektedir. Gerçekten bu suçların, "kişilere karşı suçlar" bakımından tek farkı, bunları oluşturan fiillerin belli bir saik ile belli gruplara veya topluluklara karşı işlenmiş olmalarıdır." (Zeki Hafizoğulları ve Devrim Güngör, 'Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi' (2007) 0 (69), Türkiye Barolar Birliği Dergisi 21, 29-30.)

malvarlığından trafik güvenliği, anayasal düzene ve ulusal güvenliğe nihayetinde ise etnik veya kültürel azınlığın imha edilmesi veya insan onuruna aykırı muameleye tabi tutulmasına karşı korunması ve uluslararası barışa kadar geniş bir yelpazeye uzanır. Birey için bir yaşamsal değer hukuk düzeninin koruma alanına alınmasıyla bu değer toplumsal değer niteliğini kazanır.<sup>24</sup>

## B. Suçun Maddi Unsurları

### 1. Fail

Soykırım suçu özgü bir suç olmadığı için faili herhangi bir kimse olabilir. Yine devlet bağlantısının bulunması bu suç bakımından çoğunlukla gündeme gelse de bu bağlantı zorunlu bir unsur değildir.<sup>25</sup> Doktrinde failin belli bir grubun mensubu olması gerektiği ileri sürülmüş bu grubun askeri, polis, para-militer birlikler, gerilla grubu veya terör örgütü olabileceği söylenmiştir.<sup>26</sup> Ancak failin mutlaka belirli bir gruba mensup olması mağdur unsurunun aksine bu suçta zorunlu değildir.<sup>27</sup> Ayrıca Soykırım Sözleşmesinin 4. maddesinde de “soykırım suçunu veya üçüncü maddede gösterilen fiillerden birini işleyenler, anayasaya göre yetkili yöneticiler veya kamu görevlileri veya özel kişiler de olsa cezalandırılır” denilerek failin herkes olabileceğine işaret edilmiştir.

Roma Statüsü'nün yargı yetkisi uyarınca sadece gerçek kişiler yargılabileceği, Türk hukukunda ise tüzel kişilerin fail olması kabul edilmeyip tüzel kişiler bünyesinde suç işlenmesi durumunda güvenlik tedbirlerine hükmedileceği göz önünde bulundurulduğunda suçun failinin

---

<sup>24</sup> Hans-Heinrich Jescheck ve Thomas Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil* (5. Baskı, Duncker & Humblot 1996) 7; bu noktada değinilmesi gereken uluslararası hukukun dönüşümünde anahtar bir kavram olduğu düşünülen uluslararası topluluk kavramıdır. Buna göre devletler, birbirleri arasında karşılıklı hak ve yükümlülükler olduğunu bilen ve ilişki içinde olan bir topluluk fikri ile birbirlerine yakınlaşır ve neticede uluslararası hukuk tarafından düzenlenen bir sosyal birlik oluştururlar. Uluslararası topluluk düşüncesi *Grotius'a* kadar uzanmakta olup sonraları Wolff (yazarın *civitas maxima* olarak nitelendirdiği) ve de Vattel tarafından pozitif hukuk çerçevesinde tekrar ele alınmıştır, bkz. Hakkı Hakan Erkiner, ‘Uluslararası Topluluk Kavramı’ (2010) 16(1-2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 39, 40 ve 55; ayrıca bkz. Jacob Ter Meulen, *Der Gedanke der Internationalen Organisation in seiner Entwicklung 1300-1800*, (Haag Martinus Nijhoff 1917) 47 vd.; Gerhard O. W. Mueller, 'International Criminal Law: Civitas Maxima--An Overview' (1983) 15(1) Case W Res J Int'l L 1; Nicholas Greenwood Onuf, ‘Civitas Maxima: Wolff, Vattel, and the Fate of Republicanism’ *American Journal of International Law* (1994) 88(2); M. Cherif Bassiouni, ‘Perspectives on International Criminal Justice’ *Virginia Journal of International Law*(2009) 50(2) 289.

<sup>25</sup> Değirmenci (n 20) 79; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 61.

<sup>26</sup> Değirmenci (n 20) 79.

<sup>27</sup> Aynı yönde bkz. Bayraktar (n 20) 275; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 62.

sadece gerçek kişiler olduğu sonucuna varılmalıdır. Tüm bu açıklamalardan yola çıkarak devletin failliğinin mümkün olmadığını söylemek gerekir. Her ne kadar soykırım niteliğindeki fiiller tarihsel süreçte devlet organlarının bir icrası ya da ihmali sonucunda ortaya çıktığı görülse de<sup>28</sup> hem Statü hem de TCK bakımından devletin failliğinden söz etmek mümkün değildir.

## 2. Mağdur

Doktrinde suçun mağduru olarak ikili bir ayırım yapılmış olup uluslararası toplumun suçun geniş anlamda mağdurunu oluşturduğu soykırım suçuna bizatihi maruz kalan milli, etnik, ırki ya da dini grup mensubunun ise dar anlamda mağduru oluşturduğu kabul edilmektedir.<sup>29</sup>

Soykırım suçu gerek Statü gerekse de TCK'da mağdur bakımından özgü suç olarak kabul edilmektedir.<sup>30</sup> Zira soykırım suçunun mağduru belirli bir grubun mensubu olmalıdır. Bu grup bir milli, etnik, ırki ya da dini grup olmalıdır. Grubun niteliğinin ne olacağı hem Statü hem de TCK da belirlenmiştir. Dolayısıyla milli, etnik, ırki ya da dini grup dışındaki örneğin eşcinsel gruplar, özürülülerin soykırım niteliğindeki eylemlere maruz kalması halinde soykırım suçu oluşmayacaktır.<sup>31</sup>

Grup tartışması bakımından özellikle Roma Statüsü özelinde gündeme gelen bir tartışma ise siyasi gruplardır. Siyasi grupların soykırım suçunun mağduru olamayacağını söylemek gerekir. Zira bu gruplara mensubiyet "*grup üyelerince reddi kabil olmayan, doğum ile kendiliğinden, gayri iradilik ve süreklilik*"<sup>32</sup> arz etmesidir.<sup>33</sup> Ancak getirilen bu kıstas Statü ve kanun metninde yer alan dini grup bakımından sorun arz etmektedir. Nitekim dini bir gruba aidiyet reddi kabul edilebilen, her ne kadar doğum ile kendiliğinden oluşsa da ileride bir seçim yapma imkânı bulunan ve her zaman sürekli olamayabilen bir aidiyettir. Dolayısıyla hangi nitelikteki grupların soykırım suçunun konusunu oluşturacağı belirlenirken Kanunda ve Statüde açıkça yazan gruplara bağlı kalınması gerekmektedir.<sup>34</sup>

<sup>28</sup> Köprülü (n 2) 72.

<sup>29</sup> Koca (n 12) 10.

<sup>30</sup> ibid 10; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 62;

<sup>31</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 62.

<sup>32</sup> Akün (n 19) 57; aynı yönde Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 62.

<sup>33</sup> The Prosecutor v Jean Paul Akayesu ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998, prg. 511.

<sup>34</sup> Siyasal ve sosyal grupların da düzenlenmesi gereği hakkında bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 62; eleştiriler için ayrıca bkz. Faruk Turinay, 'Soykırım Suçunun Mağduru Olarak Azınlıklar' (2014) 9(24) *Ceza Hukuku Dergisi* 271, 281 vd.; Aksi yönde bkz. Akün (n 19) 57.

Grup unsuru bakımından negatif ve pozitif tanımlama ayrımı yapılmaktadır. Mağdurun belirli bir gruba mensup olması nedeniyle hedef alınması suçun oluşması için zorunludur. Dolayısıyla ortada belirli bir grup olmalıdır (pozitif tanımlama). Ancak mağdur belirli bir gruba mensup olmadığı için hedef alınmışsa soykırım suçu oluşmaz (negatif tanımlama)<sup>35</sup>. Ancak aksi yönde uygulamalar da bulunmaktadır. Uluslararası Adalet Divanı Bosna Hersek v Sırbistan-Karadağ davasında negatif tanımlamanın soykırım suçu için geçerli bir kıstas olduğuna hükmetmiştir.<sup>36</sup> Karara konu olayda mahkeme sözleşme kapsamında korunan gruplardan birini sırf bu özelliğinden ötürü yok etme kastının varlığına önem vermiş, bu nedenle negatif tanımlamanın grubun tespitinde göz önünde bulundurulmayacağını kabul etmiştir.<sup>37</sup>

Hem Statü hem de kanun, grupların millî, etnik, ırkî veya dinî özelliklere sahip olmasını hüküm altına almıştır. Statü ile kanun arasında nitelendirme bakımından, bir kavramsal farklılık bulunmaktadır. Kanun “*milli*” yerine Statü ulusal (*national*) kavramını kullanmışsa da kavramlar eş anlamlı olduğu için bu noktada her iki düzenlemenin de örtüştüğünü söylemek gerekir. Suçun unsuru kapsamında millî (*ulusal*) gruptan, aynı vatandaşlığa, ortak tarih, kültür, dil, örf ve âdet gibi ortak değerlere sahip kişiler anlamak gerekir.

Etnik gruplar tarihsel süreçte ortaya çıkan ve belli bir kültürel geleneğe ve yaşam tarzına sahip, aynı dili konuşan gruplardır. Etnik grubun aynı ırka mensup olması da şart değildir.<sup>38</sup>

Irki gruplarda etnik gruplardan farklı olarak aynı soydan gelmek aranır. Irkî gruplarda grup üyeleri aynı genetik yapıya sahip sosyal gruplardır.<sup>39</sup>

Son olarak dini gruplar ise aynı inanca sahip, aynı rehberine inanan, ortak manevi fikirlere sahip veya aynı ibadet şeklini icra eden kişilerin oluşturduğu gruplardır.<sup>40</sup> Bu grup bakımından dinin, inanış itibarıyla semavi dinlerden olması zorunlu değildir. Son olarak ise herhangi bir dine inanmayan ateistlerin bir dini grup olduğu da söylenemez.<sup>41</sup>

---

<sup>35</sup> Robert Cryer, Hakan Friman, Darryl Robinson and Elizabeth Wilmschurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure* (Cambridge University Press, 2007) 173; Kocaoğlu (n 22) 147; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 64.

<sup>36</sup> Bosnia and Herzegovina v Serbia and Montenegro, ICJ 26 February 2007, prg.191.

<sup>37</sup> Kararın eleştirisi için bkz. Koca (n 12) 19-20.

<sup>38</sup> ibid 11; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 64.

<sup>39</sup> Koca (n 12) 11; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 65.

<sup>40</sup> Koca (n 12) 11.

<sup>41</sup> Koca (n 12) 11; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 65.

### 3. Fiil

Soykırım suçu seçimlik hareketlerle işlenebilen bir suçtur. Dolayısıyla bu hareketlerden birinin ya da birkaçının gerçekleştirilmesiyle suç tamamlanır. Bu hareketler icrai şekilde gerçekleştirilebileceği gibi ihmali olarak da gerçekleştirilebilir. Ruanda UCM de bu suçun ihmali surette gerçekleştirilebileceğini ileri sürmüştür.<sup>42</sup> Roma Statüsü'nün 25. maddesinin 3. fıkrasına bakıldığında prensip olarak soykırım suçunun ihmali suretiyle işlenebileceği kabul edilmektedir.<sup>43</sup>

TCK suçların ihmali suretiyle icraen gerçekleştirilebileceğine dair genel hükümlerde bir düzenleme getirmemiş ancak özel hükümlerde sadece üç suçta, yani kasten öldürme, kasten yaralama ve işkence suçlarında bu suçların ihmali suretiyle icraen gerçekleştirilebileceğini özel olarak düzenlemiştir. Bu durum ise sayılan suçlar dışında kalanların ki buna soykırım suçu da dahildir, ihmali suretiyle işlenip işlenemeyeceği tartışmasını beraberinde getirmektedir. Zira soykırım suçunun düzenlenmesinde hiçbir şekilde ihmali şekline atıf yapılmamıştır. Esasen kanundan kaynaklı olarak insanların öldürülmesini önleme yükümlülüğü bulunan bir yetkilinin neticenin meydana gelmesini önlememesi halinde ihmali suretiyle soykırım suçundan sorumluluğu tartışılabilir. Doktrinde soykırım suçunun ihmali bir hareketle gerçekleştirilebileceğini kabul edenler olsa da TCK'nın ihmali suçları düzenleme biçimi ve kanunilik ilkesi göz önüne alındığında soykırım suçuna uygulayabilmek kolay görünmemektedir.<sup>44</sup> Soykırım kapsamında ölüm tehdidi altında bulunan insanları koruma yükümlülüğünü yerine getirmeyerek ihmali hareket eden yetkilinin soykırım suçundan sorumluluğu gündeme gelme bile TCK m. 83'te yer alan kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi suçundan sorumluluğu devam edecektir. Esasen kanun koyucunun genel hükümlere getireceği bir hükümlerle suçların ihmali suretiyle icraen gerçekleştirilmesini çözüme kavuşturabilecektir.

Soykırım suçunda eylemin gerçekleştiriliş şekli bakımından TCK ve Statü ayrılmaktadır. Buna göre TCK'da Statüden farklı olarak soykırım fiillerinin bir planın icrası suretiyle

<sup>42</sup> Ayrıntılı olarak bkz. William A. Shabas, *Genocide in International Law-The Crime of Crimes* (Cambridge University Press 2009) 177 vd.

<sup>43</sup> Boris Burghardt, 'Die Vorgesetztenverantwortlichkeit nach Völkerstrafrecht und deutschem Recht (§ 4 VStGB)' (2010) 5(11) Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik 695, 699.

<sup>44</sup> Koca bu suçun ihmali suretiyle icraen gerçekleştirilebileceğini kabul etmektedir, bkz. Koca (n 12) 13; Tezcan Erdem ve Önok ise hareketlerin ihmali gerçekleştirilebileceğini kabul etmekle birlikte soykırım suçundan sorumluluğa sıcak bakmamaktadır, bkz. Tezcan, Erdem ve Önok *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 67.

gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Doktrinde 1948 tarihli Birleşmiş Milletler Soykırım Sözleşmesi ve diğer uluslararası ceza mahkemesi statülerinde soykırım suçunun oluşması için bir planın varlığı şartının aranmaması nedeniyle, plansız ve ani bir kararla da bu suçun işlenebileceği ileri sürülmüştür. Bu gerekçeyle TCK'daki bir planın icrası suretiyle gerçekleştirilme unsurunun suçun kapsamını daralttığı bu nedenle de bu unsurun sadece failin yok etme saikini ortaya koyan önemli bir delil olarak kabul edilmesi gerektiği savunulmuştur.<sup>45</sup> Ancak suçun normatif bir unsuru olan bir planın icrası suretiyle işlenmesi suçun gerçekleşmesi için olmazsa olmaz (*sine qua non*) olarak kabul etmek gerekir. Bilhassa öldürme fiilleri bakımından bu unsur büyük önem kazanmaktadır.<sup>46</sup>

İlk olarak ulusal, etnik, ırki ya da dini bir grubu kısmen veya tamamen yok etmek amacıyla gerçekleştirilen öldürme hareketi soykırım suçunu oluşturmaktadır. Bu hareket soykırım söz konusu olduğunda ilk akla gelen olma özelliğini taşımaktadır.

Statünün soykırım suçu kapsamında değerlendirdiği bir başka eylem ise kişilerin vücut ve akıl bütünlüğüne ciddi zarar vermektir. Kasten yaralama suçundan farklı olarak her türlü kasten yaralama fiili değil, kasten yaralamanın netice sebebiyle ağırlaşmış halleri bu kapsamda kabul edilecektir. Dolayısıyla TCK m. 87'de yer alan ve benzeri bazı neticelere yönelik eylemler bu kapsamda kabul edilebilir. Örneğin duyuların veya organların işlevinde zayıflama veya kayıp, yaşamı tehlikeye düşürecek ölçüde yaralama ya da ağır hastalıklara, mağdurun bitkisel hayata girmesine neden olma gibi fiiller bu kapsamda değerlendirilebilir.<sup>47</sup> Ruanda UCM ciddi bedensel zarar kavramının açık olduğunu, ancak iç ve dış organlara ve duyulara verilen hasarı veya kaybı sağlığı ciddi derecede bozan zarar olarak kabul etmektedir.<sup>48</sup> Her ne kadar doktrinde Roma Statüsü'ne göre ırza geçme fiilinin bu hareket kapsamında olduğu ileri sürülse de<sup>49</sup> bunlardan ancak vücut ve akıl bütünlüğüne ciddi zarar verecek orandaki fiillerin kabul edilmesi gerekmektedir.<sup>50</sup>

<sup>45</sup> Akün (n 19) 66; Değirmenci (n 20) 97; Kocaoğlu (n 22) 164.

<sup>46</sup> Koca (n 12) 17-18; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 69-70.

<sup>47</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 65-66.

<sup>48</sup> The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Judgement, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998, prg. 109.

<sup>49</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 66; Akün (n 19) 61.

<sup>50</sup> Karş. The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Judgement, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998, prg. 109; ayrıca bkz. Catharine A. MacKinnon, 'The ICTR's Legacy on Sexual Violence' (2008) 14 New Eng J Int'l & Comp L 211; Catharine A. MacKinnon, 'Defining Rape Internationally: A Comment on Akayesu' (2006) 44 Colum J Transnat'l L 940.

Soykırım suçunun bir diğer seçimlik hareketi ise grubu fiziksel olarak kısmen ya da tamamen yok olma sonucunu doğuracak ağır yaşam koşullarına maruz bırakmaktır. Grubun yaşamını devam ettirmek için gerekli zorunlu ihtiyaçlardan mahrum bırakarak grubun yavaş yavaş yok olmasını sağlamaktır. Örneğin açlığa mahkûm etme, temel beslenme olanaklarını ortadan kaldırma, grup üyelerini toplama kamplarına hapsedme gibi eylemler bu hareket kapsamında değerlendirilir.<sup>51</sup> Uluslararası Ceza Mahkemesi suçun bu şeklinin yaşamı sürdürebilmek için zorunlu kaynaklardan kasten mahrum bırakma yahut evlerinden çıkartılma şeklinde olabileceğini belirtmiştir.<sup>52</sup> Burada akla sürgün niteliğindeki eylemler gelebilmektedir. Sürgün ancak ağır şartlar altında icra edilir ve grubun yok olmasına elverişli ve sistematik olarak gerçekleştirilirse soykırım suçunu oluşturabilir.<sup>53</sup>

Grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirler koymak hareketi ise bir grubun uzun vadede yok olmasını sağlamak için tedbirler almayı ifade eder. Biyolojik soykırım olarak da nitelendirilen bu eylemin üç grup altında incelendiği görülmektedir. Bireylerin kısırlaştırılması

<sup>51</sup> Değirmenci (n 20) 91; Koca (n 12) 11; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku (n 20)* 66.

<sup>52</sup> Preparatory Commission for the ICC, 'Finalised Draft Text of the Elements of Crimes' (*United Nations Digital Library* 6 July 2000), <<https://digitallibrary.un.org/record/418867>> accessed 23.8.23; Bu noktada değinilmesi gereken bir başka husus ise İsrail'in Filistin topraklarında gerçekleştirdiği eylemlerdir. Mahkeme, Filistin'in 2 Ocak 2015'te Roma Statüsü'ne taraf olmasıyla, 16 Ocak 2015'te İsrail tarafından işlendiği iddia edilen suçlarla ilgili ön inceleme açılması kararı aldığı bildirmiştir. 20 Aralık 2019 tarihine geldiğinde savcılık Roma Statüsü uyarınca bir soruşturma açma için gerekli olan tüm hukuki kriterlerin karşılandığı sonucuna varsa da yargı yetkisi konusunu açıklığa kavuşturmak için 1 numaralı Dairenden karar talep etmiştir. 5 Şubat 2021'de verilen kararda Filistin'in Statüye taraf bir devlet olduğu ve kendi kaderini tayin hakkına sahip olduğu, burada işlenen suçlarda mahkemenin yargılama yetkisi olduğuna karar vermiştir. Karar üzerine 3 Mart 2021 tarihinde savcılık Filistin Devleti'ndeki Durum'un soruşturmasının açıldığını duyurmuştur. bkz. Situation in the State of Palestine, ICC-01/18 (International Criminal Court, Pre-Trial Chamber I, 5 February 2021); 'Background' (International Criminal Court) ICC-01/18, <<https://www.icc-cpi.int/palestine>> accessed 31 August 2023. Kuşkusuz soruşturmanın konusunu oluşturacak fiillerden birini de Filistinlilerin evlerini terk etmek zorunda bırakılması ve evlerine dönüşlerinin engellenmesi olacaktır. Ancak doktrinde bu fiilin soykırım suçu yerine Statünün 7. maddesinde düzenlenen insanlığa karşı suç kapsamında değerlendiren yazarlar bulunmaktadır, ayrıntılı olarak bkz. John Quigley, 'Prohibition of Palestine Arab Return to Israel as a Crime Against Humanity', (2023) 34(1) Criminal Law Forum 1, 7vd.

<sup>53</sup> Koca (n 12) 15; Doktrinde bu unsur kapsamında 1915 yılında çıkarılan Tehcir Kanunu gereğince Ermenilerin uzak yerlere göç ettirilmesinin Türkiye'nin Statüye taraf olması halinde birtakım sorunlar çıkarmasının muhtemel olduğu ancak gerek Roma Statüsü m. 11/1 ve gerekse de m. 24/1. uyarınca mahkemenin yargı yetkisinin zaman bakımından sınırlanarak, geçmişe yürütülemeyeceği kabul edilmiştir, bkz. Uğur Bayılıoğlu, 'Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Türkiye' (2007) 56(1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 51, 91; ayrıca bkz. Ümmühan Elçin Ertuğrul, 'Uluslararası Hukukta Soykırım Suçu ve 1915 Ermeni Olayları' iç Alaeddin Yalçınkaya (ed), Ermeni Soykırım İddiaları ve Uluslararası Hukuk (Astana Yayınları 2016) 377 vd.; maddi hukuk açısından yaklaşıldığında da yine Ermeni Tehciri'nin suçun unsurlarını taşıdığını söylemek zordur, ayrıntılı olarak bkz. Mehmet Takımsu, 'Ermeni İddialarının Soykırım Hukuku Açısından Değerlendirilmesi' (Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi 2008).

ve/veya çocuk düşürme şeklinde gerçekleştirilen zorunlu doğum kontrolü ve son olarak kadın ve erkeklerin birbirlerinden ayrı tutulması ve evliliğin engellenmesidir.<sup>54</sup> Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi (YUCM) ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi (RUCM) çeşitli kararlarında, sistematik olarak uygulanan cinsel saldırılar nedeniyle yaşanan travmalar ve bu travmalar neticesinde kadınların hamile kalması durumuna bağlı olarak grubun bireylerinin üreme arzularını yitirmeleri de bu eylem kapsamında görülmüştür.<sup>55</sup>

Bir başka biyolojik soykırım olarak nitelendirilen fiil ise grup içindeki çocukları zorla bir başka yere nakletmektir. Burada bir ya da birden fazla çocuğun başka yere nakledilmesi yeterli olarak kabul edilmektedir. Bu eylem bakımından da amaç grubun yok edilmesidir. Elbette bu eylem bakımından suç ancak on sekiz yaşından küçük kişilere karşı işlenebilir.<sup>56</sup> Burada failin, mağdurun 18 yaşından küçük olduğunu bilmesi şart olup<sup>57</sup> şayet yaş konusunda hataya düşmüşse bu durumda TCK 30/1'e göre kastı ortadan kalkar.<sup>58</sup>

#### 4. Maddi Konu

Suçun konusu hakkında tüm unsurlar bakımından ortak bir nitelik olarak millî, ırkî, etnik veya dinî bir gruba mensup olma söylenebilir. Kasten öldürmede, kişilerin bedensel veya ruhsal bütünlüklerine ağır zarar verme, grubun, tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlama, grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirler alma fiilleri bakımından millî, ırkî, etnik veya dinî bir gruba mensup olan kişilerin fiziksel varlığı oluşturmaktadır. Gruba ait çocukların bir başka gruba zorla nakledilmesinde ise çocukların fiziki varlığının suçun konusunu oluşturmaktadır.

#### 5. Suçun Manevi Unsuru

Soykırım suçunun taksirle işlenmesi mümkün değildir. Suç ancak kasten işlenebilir olup seçimlik hareketlerin milli, etnik, ırki veya dini bir grubun üyelerine karşı işlenmesi gerekir.

---

<sup>54</sup> ibid 15.

<sup>55</sup> Cryer, Friman, Robinson and Wilmshurst, (n 35) 176; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 67; Değirmenci (n 20) 92.

<sup>56</sup> Preparatory Commission for the ICC, 'Finalised Draft Text of the Elements of Crimes' (*United Nations Digital Library* 6 July 2000), < <https://digitallibrary.un.org/record/418867>> accessed 23.8.23.

<sup>57</sup> ibid.

<sup>58</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 67, dn. 86.



Ancak, soykırım suçu bakımından özel kast unsuru söz konusudur. Zira fail “bir grubu tamamen veya kısmen yok etmek amacıyla” hareketlerini gerçekleştirmelidir.<sup>59</sup>

Bilhassa insanlığa karşı suç ile soykırım suçunu birbirinden ayıran en önemli unsur maksat (amaç) unsurudur. Soykırım suçunda failin maksadı, sadece bir gruba mensup kişileri öldürmek değil, aynı zamanda bu fiiliyle o grubu kısmen veya tamamen yok etmek, yani o grubun gelecek kuşaklarının da varlığını ortadan kaldırmaktır.<sup>60</sup>

Ruanda UCM bir kararında maksadın belirlenmesi bakımından faillerden kastlarının belirlenmesi için onlardan açık bir beyan elde etmenin zor olabileceğini kabul ederek kastın belirlenmesi için failin olay zamanındaki davranışları ve bu durum ile ilgili diğer bilgi, belge ve deliller ile kastın ortaya konabileceğini söylemiştir. Buna göre örneğin; grubun fiziksel şiddete veya bununla birlikte malvarlıklarına yönelik şiddete maruz kalması, saldıran grubun, hedef gruba yönelik aşağılayıcı konuşmaları, kullanılan silahlar, mağdurların vücutlarına verilen fiziksel zararın türü ve derecesi, plan, öldürmelerin sistematik yeri ve görünümü kasta yönelik birer delil olarak kabul edilebilir.<sup>61</sup>

TCK bakımından soykırım suçunun seçimlik hareketleri belirli bir plan doğrultusunda gerçekleştirilmelidir. Soykırımı üst düzeyde planlayan ve yöneten kişilerin grubu yok etme saikiyle hareket etmeleri aranmakta olup planı uygulayan ve suçun icrasına katılan diğer kişilerin bu planı genel hatlarıyla bilmesi yeterlidir. Fiilleri icra eden diğer faillerin bu planın genelini ve yöntemlerini tüm ayrıntıları ile bilmesi gerekmemektedir.<sup>62</sup>

Negatif tanımlama yani bir grup dışındakilere herkese yönelik müdahaleler bakımından doktrinde hatalı bir tespitin yapıldığı ve sorunun tipikliğin maddi unsuru ile kast arasındaki ilişkinin belirlenememesinden kaynaklandığı ileri sürülmüştür. Buna göre objektif olarak belirli

<sup>59</sup> Cryer, Friman, Robinson and Wilmschurst, (n 35) 179; Akün (n 19) 59; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 71; Değirmenci (n 20) 94; Kocaoğlu (n 22) 158; The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Judgement, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998, prg. 497; The Prosecutor v Clement Kayishema and Obed Ruzindana, ICTR-95-1-T, T. Ch. II, 21 May 1999, prg. 99.

<sup>60</sup> Akün (n 19) 60; Koca (n 12) 18; The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Judgement, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998, prg. 519.

<sup>61</sup> The Prosecutor v Jean De Dieu Kamuhanda, Judgement, ICTR-99-54A-A, 19 September 2005, prg. 626; Fatih Halil Kaplan, ‘Ruanda ve Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemeleri Kararlarında Soykırım Suçu’ (2003) 0 (3) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 106, 124; yine Ruanda UCM’nin kastın belirlenmesine yönelik benzer yönde kararları bulunmaktadır: The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Judgement, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998; The Prosecutor v Clement Kayishema and Obed Ruzindana, ICTR-95-1-T, T. Ch. II, 21 May 1999.

<sup>62</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) s. 72.

bir gruba karşı fiil işlense de failin bilgisi negatif tanımlama etrafında şekillenmiştir. Failin bilgisi kastının oluşması bakımından yeterli olup bu negatif tanımlama çerçevesinde oluşan grup tanımının tüm özelliklerinin bilinmesi gerekmemektedir. Bu grubu ortadan kaldırmak amacıyla hareket eden failin maksat unsurunun da gerçekleştiği dolayısıyla maddi ve manevi unsurun tamamlandığı görülmektedir.<sup>63</sup>

### C. Hukuka Aykırılık

Suçun niteliği gereği herhangi bir hukuka uygunluk sebebinin gerçekleşmesi mümkün değildir.<sup>64</sup> Roma Statüsü 31. maddesinde hukuka uygunluk nedeni olarak meşru müdafaaya değinilmişse de soykırım suçu bakımından bu hükümlerin uygulama alanı bulması söz konusu olamayacaktır.

Hukuka uygunluk bakımından değinilmesi gereken başka bir husus ise kanun hükmünü yerine getirme kapsamında yürürlükte olan kanunlara uygun olarak gerçekleştirilen her hareketin haklı olup olmadığıdır. Bir devlet politikası olarak uygulanan soykırımın kanuni ve hatta anayasal dayanakların olması o mevzuata uygun bir şekilde soykırım gerçekleştiren kişilerin eylemlerini haklı kabul etmek için yeterli olacak mıdır? Kanuni haksızlık olarak tanımlanabilecek bu sorun üzerine ilk kez bir makalesinde<sup>65</sup> değinen *Radbruch*, hukuki pozitivizmin yansıması olan kanun kanundur prensibinin sınırları olması gerektiğinden bahsederek kanunlar ile de haksızlık yapılabileceğini ve bu tür kanunların kanunüstü hukukla bağdaşmayabileceğini ileri sürmüştür.<sup>66</sup> Kendi ismiyle anılan *Radbruch Formülü* de bu şekilde ortaya çıkmış olup buna göre kanun ile adalet arasında bir çelişki görünüyor ve bu çelişki dayanılmaz ölçüde adaletsiz veya adaletin temeli olan eşitliği kasıtlı olarak göz ardı ediyorsa haksız olarak değerlendirilir ve uygulanmaz.<sup>67</sup> İleri sürülen bu düşünce daha sonraları İkinci Dünya Savaşı bitiminde gerçekleştirilen yargılamalarda, sanıkların fiillerini gerçekleştirdiği sırada geçerli olan Nasyonal Sosyalist kanun ve düzenlemelere uygun hareket ettikleri bu sebeple de kanuna uygun olduğu savunmalarına karşı kullanılmıştır.<sup>68</sup> Daha yakın zamanlarda

<sup>63</sup> Koca (n 12) 20.

<sup>64</sup> Kocaoğlu (n 22) 149, Koca (n 12) 22; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku (n 20)* 73; Değirmenci (n 20) 102; Bayraktar (n 20) 281.

<sup>65</sup> Gustav Radbruch, 'Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht' (1946) 1(5) *Süddeutsche Juristen-Zeitung* 105.

<sup>66</sup> *İbid.* 105.

<sup>67</sup> *İbid.* 107.

<sup>68</sup> Örneğin bir tabur komutanının asker kaçağını vurarak öldürmesi şeklinde gerçekleşen bir olayda, sanık Heinrich Himmler tarafından verilen ve silahlı tüm birimlere kaçakların uyarı olmaksızın vurulabilmesi yetkisi

Doğu Almanya'nın (DDR) çöküşünden sonra duvar muhafızları olarak adlandırılan sınır güvenlik birimlerinin batıya kaçmaya çalışan Almanlara yönelik gerçekleştirdikleri ödümler ile ilgili yapılan yargılamalarda formül gündeme gelmiştir.<sup>69</sup> Ancak bu formüle karşı literatürde birtakım eleştiriler de getirilmemiş değildir.<sup>70</sup> Dikkate değer eleştirilerden biri, DDR Sınır Kanunu'nun ilgili hükmünün dayanılmaz adaletsizlik kriterini aştığı ve *DDR'de* gençliklerinden beri etki altında kalan sınır muhafızlarının cezai sorumluluğunun tartışmalı olduğu ve bu kişilerin cezasızlığına yol açabilecek bir haksızlık yanılığının söz konusu olabileceğidir.<sup>71</sup> TCK'da da düzenlenmiş bulunan bu kurum, failin haksızlık teşkil eden konunun tümüyle bilincinde olmasına rağmen eylemine hukukun izin vermediğini bildiği hallerde söz konusu olur.<sup>72</sup> TCK bu durumu m. 30/4'te işlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, cezalandırılmaz diyerek ifade etmiştir. Bu kurumun sınır muhafızlarına uygulanıp uygulanamayacağı yargılamalarda da gündeme gelmiştir. Federal Adalet Mahkemesi (BGH) muhafızların eylemlerini gerçekleştirirken bir izin normu bulunduğu konusunda yanılığının olduğu ve haksızlık bilinci olmaksızın hareket ettiklerini kabul etse de kurumun ikinci şartı olan kaçınılmazlığın bulunmadığına hükmetmiştir. Zira mahkeme, insan yaşamının korunan en üst değer olduğunu ayrıca sınır muhafızlarına eğitimleri sırasında insanlıkla bağdaşmayan emirlere uymak zorunluluğunda bulunmadıklarının öğretildiğine dikkat çekmiştir.<sup>73</sup> Sonuç olarak bir devletin kanunlarla soykırıma cevaz vermesi o kanunların, gerçekleştirilen eylemlere bir meşruiyet zemini oluşturmayacağını kabul etmek gerekir. Bu kanuna dayanarak hareket eden failerin haksızlık yanılığısı içinde hareket ettiklerini kabul etmek özellikle günümüz şartlarında değerlendirildiğinde zor görünmektedir.

---

veren Afet Emri düzenlemelerine dayanarak yaptığının hukuka uygun olduğunu ileri sürmüş, mahkeme ise kanun ya da tüzük şeklinde olsa bile böyle bir düzenlemenin hukuken bağlayıcılığının olmadığına hükmetmiştir. Mahkemeye göre kanun genel olarak uluslararası hukukun veya doğal hukukun kabul görmüş evrensel kurallarına veya pozitif hukukun adaletle çeliştiği bir noktada sınırlanır veya pozitif hukukun adaletle çelişmesi o kadar dayanılmaz bir düzeye ulaşır ki kanun "yanlış bir hukuk" olarak adlandırılan adaletin önünde geri adım atar. Eğer pozitif hukuk kuralları belirlenirken eşitlik ilkesi tamamen göz ardı edilirse, o zaman kanun hukuk doğasını kaybeder ve hiçbir şekilde hukuk olmaz, bkz. BGH, 3 ZR 168/50, 12.07.1951.

<sup>69</sup> BVerfG, 2 BvR 1851/94, 24.10.1996; BGH, 5 StR 370/92 (LG Berlin), 03.11.1992.

<sup>70</sup> Ayrıntılı olarak bkz. Ragıp Barış Erman, 'Yanılmanın Ceza Sorumluluğuna Etkisi' (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi 2006).

<sup>71</sup> Robert Alexy, *Mauerschützen: zum Verhältnis von Recht, Moral und Strafbarkeit* (1993 Vandenhoeck & Ruprecht) 36 vd.

<sup>72</sup> Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (3. Baskı C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung 1993) 793

<sup>73</sup> BGH, 5 StR 370/92 (LG Berlin), 03.11.1992; Eleştiriler için bkz. Erman (n 72) 269 vd.

#### D. Kusurluluk

Statünün 33. maddesinde bir suçun, bir hükümet, askeri veya sivil üst makamın emrine uyan fail tarafından işlenmiş olmasının bazı durumlarda, failin cezai sorumluluğunu ortadan kaldıracığı düzenlenmiştir. Buna göre failin hükümet veya söz konusu üst makamın emirlerine uyması kanuni bir zorunluluk ise failin, emrin hukuka aykırı olduğunu bilmemesi halinde ve emrin açıkça hukuka aykırı olmaması halinde failin cezai sorumluluğunun ortadan kalkacağı belirlenmiştir.<sup>74</sup>

Hukukumuz bakımından bir değerlendirme yapıldığında ise Anayasa madde 137'nin 2. fıkrası uyarınca konusu suç teşkil eden emrin hiçbir suretle yerine getirilmeyeceği, yerine getiren kimsenin sorumluluktan kurtulamayacağı açıkça düzenlenmiş aynı durum TCK'nın 24. maddesinin 3. fıkrasında da vurgulanmıştır. Buna göre soykırım saikiyle belirli kişilerin öldürülmesini emreden amirin emrini yerine getiren astın sorumluluktan kurtulamayacağını ve fakat astın sorumluluğunun, amirinin soykırım saikini bilmesi halinde soykırım suçundan olacağını, bilmemesi halinde ise kasten öldürmeden tutulması gerektiğini söylemek gerekir.<sup>75</sup>

Yine zorunluluk hali<sup>76</sup> de bu suç kapsamında değerlendirilmesi gereken bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır. Zorunluluk halinin uluslararası ceza hukukunda kapsamlı olarak tartışıldığı kararlardan biri de *Erdemovic* kararıdır.<sup>77</sup> İnsanlığa karşı işlenen suçlar ve savaş suçlarından yargılanan sanık, iddianameye konu eylemleri yapmak zorunda olduğunu ve eğer

<sup>74</sup> Roma Statüsü m. 33: 1. Mahkeme'nin yargı yetkisine giren bir suçun, bir hükümet veya askeri veya sivil bir üst makam emrine uyan bir şahıs tarafından işlenmiş olması, aşağıdaki haller dışında, şahsı cezai sorumluluktan kurtaramaz:

- (a) şahsın hükümet veya söz konusu üst makamın emirlerine uyması kanuni bir zorunluluk ise;
- (b) şahsın emrin kanunsuz olduğunu bilmemesi halinde; ve
- (c) emrin açıkça kanunsuz olmaması halinde.

2. Bu maddenin amaçları bakımından, soykırım veya insanlığa karşı suç emirlerinin kanunsuzluğunun açıkça bilindiği kabul edilir, bkz. 'Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Tüzüğü'; ayrıca bkz. Sibel Safi, 'Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 31. ve 33. Maddelerinin İnsan Hakları Bağlamında Analizi', (2019) 24(41) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 263 vd. 257-292.

<sup>75</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20), 75.

<sup>76</sup> Zorunluluk hali hem bir hukuka uygunluk nedeni hem de kusurluluğu kaldıran bir mazeret sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak soykırım suçu açısından özellikle geçmiş yargılamalar değerlendirildiğinde sanıkların savunması daha çok verilen emrin yerine getirilmemesi halinde kendilerinin de öldürüleceğinden hareketle iki eşit hukuki değer çatışması söz konusu olduğu için konu mazeret sebebi olan zorunluluk hali kapsamında değerlendirilecektir, ayrıntılı olarak bkz. Zeynel T. Kangal, *Ceza Hukukunda Zorunluluk Hali*, (2010 Seçkin Yayıncılık) 27 vd.

<sup>77</sup> Köprülü (n 2)

emirleri yerine getirmemesi halinde diğer kurbanlar gibi öldürüleceğini ileri sürmüştür.<sup>78</sup> Mahkemenin dava dairesi ise cebir ve/veya zorunluluk haline ilişkin mahkemenin çalışma esas ve usullerini belirleyen statüde herhangi bir düzenleme olmamasına rağmen bu savunmayı değerlendirmeye almıştır.<sup>79</sup> Daire uluslararası ceza yargılamalarına atıfla bu kurumların, öncelikle kanıtlanmış olması şartıyla, uygulanabilmesinin sıkı koşullara tabi olduğu, ancak bu kurumların objektif ve subjektif unsurlarının var olması halinde ceza sorumluluğunu kaldırabileceğine hükmetmiştir.<sup>80</sup> Bununla birlikte daire sanığın kişisel olarak karıştığı ve yeterince kanıtlanırsa hafifletici nedenlerin sağlanmasına neden olabilecek eylemleri konusunda sanığın söylediklerini destekleyecek herhangi bir tanıklık, değerlendirme veya başka herhangi bir unsur sunulmadığını belirterek zorunluluk halinin oluşmadığına hükmetmiştir.<sup>81</sup>

Sanığın temyiz talebi üzerine toplanan temyiz dairesi zorunluluk halinin uygulanmasını kabul etmemiştir.<sup>82</sup> Daire farklı ülkelerin hukuklarına atıfta bulunarak Kıta Avrupası hukuk sistemi ile Anglo Sakson hukuk sisteminin zorunluluk hali bakımından birbirinden farklı olduğunu, Kıta Avrupası sisteminin masum kişilerin zorunluluk halinde öldürülmesini genel olarak cezayı engelleyen bir sebep olarak kabul ettiğine bununla birlikte Anglo Sakson sisteminde aksinin söz olduğunu ifade etmiştir. Keza mahkeme birtakım ülkelerin sistemlerine atıfta bulunarak zorunluluk halinde sanığın verdiği zarar ile maruz kaldığı tehlike arasında oran arandığına da dikkat çekmiştir.<sup>83</sup> Daire bu sistemlerin bağdaştırılmasının mümkün olmadığını belirterek meselenin Uluslararası Mahkeme'nin kurulduğu özel bağlamı, yargı yetkisi altında bulunan suç türlerini ve Uluslararası Mahkeme'nin yetkisinin Statü'de "uluslararası insancıl hukukun ciddi ihlalleri ile ilgili" olarak ifade edildiği gerçeğini ön planda tutarak çözüleceğine hükmetmiştir.<sup>84</sup> Temyiz dairesi, mahkemenin otomatik silahlar kullanarak 1200 erkek ve çocuğun soğukkanlıca öldürülmesini konu alan davada olduğu gibi çok ciddi suçları yargıladığını, zayıf ve savunmasız bireylerin yaşamları ve güvenliklerinin tehlikede olduğu

---

<sup>78</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Appeals Chamber Judgement, 07 October 1997, prg 4 and 8.

<sup>79</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Trial Chamber Judgement, 29 November 1996, prg 16 and 19.

<sup>80</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Trial Chamber Judgement, 29 November 1996, prg 19.

<sup>81</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Trial Chamber Judgement, 29 November 1996, prg 91.

<sup>82</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Appeals Chamber Judgement, 07 October 1997, prg 90.

<sup>83</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Appeals Chamber Judgement, 07 October 1997, prg 59-68.

<sup>84</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Appeals Chamber Judgement, 07 October 1997, prg 72.

böyle bir durumda uluslararası insancıl hukukun yegane amacının bu insanlara karşı işlenen suçların cezalandırılmak ve böyle suçların gelecekte işlenmesini caydırmak olduğunu ifade etmiştir. Daireye göre ulusal hukukun dahi masum kişilerin öldürülmesi durumunda zorunluluk halini tanımadığı noktada uluslararası ceza hukukunda bu kurumun geçerliliğini tanınması beklenmemelidir.<sup>85</sup> Temyiz dairesinin gerekçelerinden anlaşılmaktadır ki daire Anglo Sakson hukuk sistemini temel alarak dava dairesinden de katı bir şekilde zorunluluk halinin mahkemenin yetkisine giren suçlarda kendine yer bulamayacaktır. Dolayısıyla katı kurallara tabi olsa ve yine kanıtlanırsa da zorunluluk hali bir ceza sorumluluğunu kaldıran neden olarak görülmemiştir.<sup>86</sup>

### E. Teşebbüs

Grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlanması hareketinde bu eylemin elverişli biçimde gerçekleştirilmesi ile suç tamamlanır.<sup>87</sup> Yine grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirlerin alınması hareketi bakımından da grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirlerin alınması yeterli olup, failin amacına ulaşması gerekmemektedir.<sup>88</sup> Bu eylemlerin gerçekleştirilmiş olması ile soykırım suçu tamamlanır. Düşük bir ihtimal olmakla birlikte bu eylemler bakımından kural olarak teşebbüs ancak icra hareketleri bölünebilir ise mümkündür.<sup>89</sup> Örneğin soykırım suçunun hareketlerinden biri olan gruba ait çocukları başka bir gruba zorla nakletmek, grup üyelerine ciddi bedensel veya zihinsel zarar vermek açısından suçun tamamlanması için bu neticelerin gerçekleşmesi arandığı için teşebbüsün mümkün olduğu kabul edilebilir.<sup>90</sup>

### F. İştirak

Soykırım suçuna iştirak bakımından herhangi bir özellik söz konusu değildir. Dolayısıyla hem azmettirme hem de yardım etme bu suç bakımından mümkündür. Statünün 25. maddesinin 3. fıkrası da bunu mümkün kılmaktadır.

<sup>85</sup> The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Appeals Chamber Judgement, 07 October 1997, prg 75.

<sup>86</sup> Temyiz dairesinin zorunluluk hali savunmasını reddetmesinin temelde hukuki olmadığı ve ayrıntılı inceleme için bkz. Köprülü (n 2).

<sup>87</sup> Koca (n 12) 14.

<sup>88</sup> ibid 15.

<sup>89</sup> Bu eylemlerin salt hareket suçu olmalarından ötürü teşebbüsün mümkün olmadığı hakkında bkz. Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 74.

<sup>90</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Uluslararası Ceza Hukuku* (n 8) 563.

Statü bakımından soykırım suçuna doğrudan veya dolaylı olarak başkalarını kışkırtma ayrıca düzenlenmiştir. TCK'nın böyle bağımsız bir suç tipine yer vermemesi ile Statü arasında büyük bir fark meydana getirmektedir. Zira azmettirmede belirli bir kimse ya da grup söz konusu iken tahrikte belirsiz kimselere yani kamuya yönelik bir suç işleme fikri uyandırma amacı söz konusudur. Azmettirme bakımından esas fiilin icrasına başlamış olma şartıyla fiil cezalandırılabilir olacaktır. Ancak bağımsız soykırımı tahrik bakımından esas fiilin icra hareketlerine başlanmamış olsa dahi failin sorumluluğu gündeme gelecektir.<sup>91</sup> TCK bakımından bu tür fiiller şartları mevcutsa m. 214'te yer alan "suç işlemeye tahrik" suçu çerçevesinde değerlendirilebilir.

TCK m. 78'de, soykırım ve insanlığa karşı suç işlemek için örgüt kurmak veya bu amaçla kurulmuş bir örgütü yönetmek veya böyle bir örgüte üye olarak katılmak, soykırım ve insanlığa karşı suçlardan bağımsız olarak ayrıca cezalandırılmaktadır. Esasen kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kurmak, örgütü yönetmek veya üye olmak TCK m. 220 uyarınca cezalandırılmaktadır. Ancak 78. madde özel hüküm teşkil etmekte olup bu suçun örgüt çerçevesinde işlenmesi halinde 220. maddeye göre daha ağır cezalandırılmaktadır.<sup>92</sup> Doktrinde örgüt tanımına m. 78'de yer verilmesi de örgütün tanımı ve unsurları için genel hüküm olan TCK m. 220'den yararlanılabileceği kabul edilmiştir.<sup>93</sup> Ancak tanım ve unsurlar dışında kalan örneğin suçun işlenmesine katılmasalar bile yöneticilerin her iki suçtan da sorumlu olacağını düzenleyen TCK 220/5 gibi hükümlerinin kanunilik ilkesi gereğince uygulanması mümkün olmayıp bunun için özel düzenleme yapılması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>94</sup>

Konuya terör örgütleri açısından yaklaşıldığında ise soykırım suçunun 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nda sayılan terör suçları ile terör amacıyla işlenen suçlar arasında yer almadığı görülmektedir. Bu nedenle soykırım suçunun her ne kadar terör örgütü faaliyeti kapsamında işlense de kanunilik ilkesi gereği değerlendirme yalnız TCK m. 78 uyarınca yapılacaktır.<sup>95</sup>

<sup>91</sup> ibid 70.

<sup>92</sup> Ayrıntılı olarak bkz. ibid 84-85; Koca (n 12) 23-24.

<sup>93</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku* (n 20) 89; Köksal Bayraktar, Vesile Sonay Evik ve Gülşah Kurt, *Özel Ceza Hukuku Cilt I - Uluslararası Suçlar* (2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık 2017) 93-94.

<sup>94</sup> Bayraktar, Sonay Evik ve Kurt, (n 71) 93-94.

<sup>95</sup> Soykırım ve insanlığa karşı suçları işlemek maksadıyla örgütlenme suçu Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinde yer alan terör amaçlı örgütlenme suçundan farklı olup terör amaçlı örgütlenme kanununun ilk maddesinde belirtilen amaçlarla (Anayasa'da belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devlet'in ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devleti'nin

Suçun devlet hiyerarşisi içinde gerçekleştirilmiş olması doğrudan bir örgütün varlığını kabul için yeterli değildir. Zira bir örgütün kabulü için en az üç kişinin kanunun suç saydığı fiilleri işlemek için bir araya gelmeleri, aralarında gevşek veya sık bir hiyerarşik yapılanma bulunması ve araç ve gereç bakımından amaçlanan suçları işlemeye elverişli olması gerekmektedir.<sup>96</sup> Örgüt üyelerinin tek başına devlet hiyerarşisi içinde bulunması örgüt anlamında bir hiyerarşik ilişkinin varsayılmasını gerektirmeyecektir.

TCK m. 78'e denk gelen bir madde de Statüde yer almaktadır. Statünün 25/3-d maddesinde yer alan komplo kurma suçu ile ortak bir amaçla hareket eden bir grup şahıs tarafından soykırım suçunun işlenmesi veya işlenmesine teşebbüs edilmesine herhangi bir şekilde katkıda bulunması halinde faillerin cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Komplonun iştiraktan farkı, komplonun cezalandırılması için tasarlanan suçun gerçekleştirilmesi zorunlu değildir.<sup>97</sup> Yani teşebbüs aşamasında kalması dahi gerekmez.

### G. İctima

Suç seçimlik hareketli bir suç olduğu için bu hareketlerden sadece birinin gerçekleştirilmesi suçun oluşması için yeterli olup bu hareketlerden biri ya da birkaçı aynı anda gerçekleştirildiğinde de tek suç oluşacaktır. Zira tipte belirtilen hareketler birbirinden bağımsız olarak gösterilmiş ve bu hareketlerin yalnızca birinin gerçekleştirilmesiyle suç tamamlanmış kabul edilmektedir. Bu yönüyle suç tek hareketli bir suç olup suçun oluşması için birden fazla hareketin yapılması şartı aranmamıştır.

TCK m. 78'de, soykırım ve insanlığa karşı suç işlemek için örgüt kurmak veya bu amaçla kurulmuş bir örgütü yönetmek veya böyle bir örgüte üye olarak katılmak ayrı bir suç olarak getirilmiş olup bu nedenle örneğin soykırım suçunu işlemek amacıyla örgüt yönetilmiş ise ayrıca bu fiilden de cezaya hükmolunacaktır.

TCK, Statüden farklı olarak özel bir içtima hükmü getirmiştir. Madde 76/2'nin ikinci cümlesine göre soykırım kapsamında gerçekleştirilen kasten öldürme ve kasten yaralama suçları gerçek içtima çerçevesinde değerlendirilecek ve mağdur sayısınınca suçun oluştuğu kabul

---

ve Cumhuriyet'in varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devlet'in iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak) ve cebir, şiddet kullanılarak, baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle gerçekleştirilmesi gerekir, bkz. ibid 97-98.

<sup>96</sup> İbid 94-95; Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku (n 20)* 89.

<sup>97</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Ceza Özel Hukuku (n 20)* 74.



edilecektir.<sup>98</sup> Oysa Statüye göre soykırım çerçevesinde işlenen ve suçun maddi unsuru kapsamında kalan hareketler zaten suç tipi kapsamında değerlendirildiği için içtima söz konusu olmayacaktır.<sup>99</sup>

## H. Yaptırım

Türk hukukunda TCK m. 76/3'e göre soykırım suçunun tüzel kişilik bünyesinde işlenmesi halinde bu tüzel kişilik hakkında güvenlik tedbirine hükmedileceği hüküm altına alınmıştır.<sup>100</sup> Bu hüküm bakımından her ne kadar devlet bir kamu tüzel kişiliği olsa da hakkında güvenlik tedbirine hükmolunamaz. Zira güvenlik tedbirlerinin sadece özel hukuk tüzel kişileri hakkında uygulanması mümkün olduğundan yine devletin cezaî sorumluluğuna gitmek mümkün değildir.<sup>101</sup>

Soykırım suçunda hem TCK (m. 76/son) hem de Statü (m. 29) bakımından zamanaşımı istisnası getirilmiştir. Zamanaşımı istisnasına göre bu suç bakımından hem ceza hem de dava zamanaşımı işlemecektir.

## SONUÇ

Soykırım suçunun koruduğu hukuki değerlerin niteliğinin evrensel olması ve hukukumuzda girişi uluslararası bir sözleşmeyle gerçekleştiği içindir ki Roma Statüsü ile TCK'da yer alan düzenlemenin büyük ölçüde örtüştüğü görülmektedir. Suçun koruduğu hukuki değer, suçun konusu, manevi unsur ve fail noktasında bir ayrışmanın olmadığı tespit edilmiştir. Mağdur bakımından ise ulusal yerine milli kavramının kullanılması gibi bir farklılığa neden olmayacak lafzi tercih dışında mağdur tanımının örtüştüğü görülebilir.

Suçun hareketleri bakımından ise ilk ayırımın bu noktada çıktığı görülmektedir. Hareketin gerçekleştirilme şekli olarak ihmal ve icra ayırımı yapılması suç teşkil eden filler bakımından önem arz etmektedir. Bu durum Roma Statüsü'ndeki düzenlemede açıkça ifade edilmemiştir. Uygulamada BM Güvenlik Konseyi kararıyla kurulan Ruanda UCM tarafından suçun ihmal suretiyle işlenebileceği kabul edilmiş olup doktrinde ise Statüye göre ihmal suretiyle soykırım suçunun işlenmesinin mümkün olduğu ileri sürülmektedir. TCK ise ihmal suretiyle icraen

<sup>98</sup> Koca (n 12) 23.

<sup>99</sup> Tezcan, Erdem ve Önok, *Uluslararası Ceza Hukuku* (n 8) 565.

<sup>100</sup> Karş. Değirmenci (n 20) 79-80.

<sup>101</sup> Ancak diğer birtakım mahkemelerde devlet sorumluluğuna gidilebilmektedir. Örneğin Uluslararası Adalet Divanı soykırım suçu nedeniyle devletlerin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmemesi durumunda sorumlu tutabilmektedir.

gerçekleştirilebilen suçları sınırlı olarak saymış ve soykırım suçunu bunun kapsamı dışında bırakmıştır. Yine TCK soykırım fiillerinin bir planın icrası suretiyle gerçekleştirilmesini tipikliğin bir unsuru olarak kabul ederek bu yönüyle Statüden farklılaşmıştır.

Hukuka aykırılık unsuru bakımından ise Roma Statüsü'nün 31/1-c maddesi ile meşru müdafaa düzenlemesi getirmiş olması yine Statünün TCK'dan ayrılan bir yönünü teşkil etmektedir. Ancak teorik olarak böyle bir düzenleme getirilse de bu düzenlemenin pratik bir yanının bulunmadığını kabul etmek gerekir.

Zorunluluk hali bakımından her ne kadar uluslararası ceza uygulamasında zorunluluk halinin uygulama alanı bulamayacağına dair kararlar olsa da somut olayda zorunluluk halinin değerlendirme dışı bırakılması mümkün değildir. Bu nedenle gerek Statü gerekse de TCK bakımından yapılacak bir değerlendirmede özellikle kusurluluğu ortadan kaldıran bir mazeret sebebi olarak zorunluluk hali somut olaylarda hukuki olarak değerlendirilmesi gereken bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır. Yine amirin emrini ifa bakımından hem Statü hem de TCK açık düzenlemeye sahip olup bu konudaki hükümler uygulama alanı bulabilecektir.

Suçun özel görünüş şekillerinden teşebbüste TCK bakımından bir farklılaşma olmasa da iştirake ilişkin Statünün soykırım suçuna doğrudan veya dolaylı olarak başkalarını kışkırtmayı özel suç tipi altında düzenlemesi bir ayrışmayı beraberinde getirmektedir. Bu durum ise yukarıda açıklandığı üzere suçun sübutu ile ilgili büyük farklar ortaya koymaktadır. Yine içtimada TCK, Statüden farklı olarak madde 76/2 ile soykırım kapsamında gerçekleştirilen kasten öldürme ve kasten yaralama suçlarında gerçek içtimain uygulanmasını ve mağdur sayısınınca suçun oluştuğunu hüküm altına almıştır.

## KAYNAKÇA

Akün VN, 'Uluslararası Hukukta ve Türk Hukuku'nda Soykırım (JENOSİD) Suçu' (2011) 24(1-2) Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 53-70.

Alexy R, *Mauerschützen: zum Verhältnis von Recht, Moral und Strafbarkeit* (1993 Vandenhoeck & Ruprecht).

Bassiouni MC, *Crimes Against Humanity- Historical Evolution and Contemporary Application* (Cambridge University Press 2011).

Bassiouni MC, 'Perspectives on International Criminal Justice' *Virginia Journal of International Law* (2009) 50(2) 269-323.

Bayıllıoğlu U, ‘Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Türkiye’ (2007) 56(1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 51-121.

Bayraktar K, ‘Soykırım Suçu’ iç Köksal Bayraktar (ed) *Av. Dr. Şükrü Alpaslan Armağanı* (İstanbul Barosu 2007).

Bayraktar K, Sonay Evik V ve Kurt G, *Özel Ceza Hukuku Cilt I- Uluslararası Suçlar* (2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık 2017).

Boz B, *Teslim (İade-Geri Verme)* (Adalet Yayınevi 2022).

Bulut N, ‘Bilim Özgürlüğü: İçeriği ve Sınırlandırılması Sorunu’ (2005) 9(1-2) Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi 23-39.

Burghardt B, ‘Die Vorgesetztenverantwortlichkeit nach Völkerstrafrecht und deutschem Recht (§ 4 VStGB)’ (2010) 5(11) Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik 695, 711.

Cryer R, Friman H, Robinson D and Wilmschurst E, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure* (Cambridge University Press, 2007).

Değirmenci O ‘Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Kararları Işığında Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Soykırım Suçu (TCK m. 76)’ (2007) 0 (70) Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 50-111.

Markus Dubber and Tatjana Hörnle, *Criminal Law: A Comparative Approach* (Oxford University Press 2014).

Erkiner HH, ‘Uluslararası Topluluk Kavramı’ (2010) 16(1-2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 39-75.

Erman RB, ‘Yanılganın Ceza Sorumluluğuna Etkisi’ (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi 2006).

Ertuğrul ÜE, ‘Uluslararası Hukukta Soykırım Suçu ve 1915 Ermeni Olayları’ iç Alaeddin Yalçinkaya (ed), *Ermeni Soykırım İddiaları ve Uluslararası Hukuk* (Astana Yayınları 2016).

Gray T, ‘To Keep You is No Gain, To Kill You is No Loss-Securing Justice Through The International Criminal Court’ (2003) 20(3) Arizona Journal of International and Comparative Law 645, 688.

Hafizoğulları Z ve Güngör D, ‘Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi’ (2007) 0 (69), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 21-50.

Jescheck HH ve Weigend T, *Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil* (5. Baskı, Duncker & Humblot 1996).

Kangal ZT, *Ceza Hukukunda Zorunluluk Hali*, (2010 Seçkin Yayıncılık).

Kaplan FH, 'Ruanda ve Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemeleri Kararlarında Soykırım Suçu' (2003) 0 (3) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 106-129.

Kiernan B, 'Is 'Genocide' an Anachronistic Concept for the Study of Early Modern Mass Killing?'' (2014) 99(3) History, 530-548.

Koca M, 'Türk Ceza Kanununda Soykırım Suçu' (2010) 4(1) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 1-27.

Kocaoğlu S, 'Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Bağlamında Soykırım Suçu' (2005) 50 Ankara Barosu Dergisi, 50-157.

Köprülü T 'Uluslararası ve Ulusal Ceza Hukukunda Soykırım Suçu' (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi 2008).

Lemkin R, *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation- Analysis of Government - Proposals for Redress* (The Lawbook Exchange, Ltd, 2005).

MacKinnon CA, 'Defining Rape Internationally: A Comment on Akayesu' (2006) 44 Colum J Transnat'l L, 940-958.

MacKinnon CA, 'The ICTR's Legacy on Sexual Violence' (2008) 14 New Eng J Int'l & Comp L, 211-220.

Meulen JT, *Der Gedanke der Internationalen Organisation in seiner Entwicklung 1300-1800*, (Haag Martinus Nijhoff 1917)

Mueller GOW, 'International Criminal Law: Civitas Maxima--An Overview' (1983) 15(1) Case W Res J Int'l L 1, 1-7.

Onuf NG, 'Civitas Maxima: Wolff, Vattel, and the Fate of Republicanism' American Journal of International Law (1994) 88(2), 280-303.

Önok RM, *Tarihi Perspektifyle Uluslararası Ceza Divanı* (Turhan Kitabevi 2003).

Radbruch G, 'Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht' (1946) 1(5) Süddeutsche Juristen-Zeitung 105-108.

Richards PJ, 'Hugo Grotius, Hosti Humani Generis, and the Natural Law in Time of War' (2007) 2 (3) Liberty UL Rev, 881-908.

Safi S, 'Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 31. ve 33. Maddelerinin İnsan Hakları Bağlamında Analizi', (2019) 24(41) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 257-292.

Roxin C, Strafrecht Allgemeiner Teil (3. Baskı C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung 1993).

Savaş CN, 'Suçluların Geri Verilmesi' (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi 2013).

Shabas WA, *Genocide in International Law-The Crime of Crimes* (Cambridge University Press 2009).

Quigley j, 'Prohibition of Palestine Arab Return to Israel as a Crime Against Humanity', (2023) 34(1) Criminal Law Forum,1-41.

Takımsu M, 'Ermeni İddialarının Soykırım Hukuku Açısından Değerlendirilmesi' (Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi 2008).

Taner T, Ceza Hukuku Umumi Kısım (Ahmet Sait Matbaası 1949).

Tezcan D, Erdem MR ve Önok M, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, (20. Baskı, Seçkin Yayınevi 2022).

Tezcan D, Erdem MR ve Önok M, *Uluslararası Ceza Hukuku*, (6. Baskı, Seçkin Yayınevi 2021).

Turinay F, 'Soykırım Suçunun Mağduru Olarak Azınlıklar' (2014) 9(24) Ceza Hukuku Dergisi 271-287.

### **Diğer Kaynaklar**

'10. Rome Statute of the International Criminal Court' (United Nations Treaty Collection) [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XVIII-10&chapter=18&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10&chapter=18&clang=_en) accessed 31 August 2023.

'Background' (International Criminal Court) ICC-01/18, <<https://www.icc-cpi.int/palestine>> accessed 31 August 2023.

Bosnia And Herzegovina v Serbia and Montenegro, ICJ 26 February 2007, prg.191.

BGH, 3 ZR 168/50, 12.07.1951.

BVerfG, 2 BvR 1851/94, 24.10.1996.

BGH, 5 StR 370/92 (LG Berlin), 03.11.1992.

Millî, İrkî, Dinî, Kütleleri Kısmen veya Tamamen İmha Suçunun ‘Génocide’ Önlenmesi ve Cezalandırılması Hakkındaki Sözleşmeye Türkiye Cumhuriyeti’nin de Katılmasının Onanmasına Dair Kanun, Kanun Numarası: 5630, 23.03.1950, RG 29.03.1950/7469.

Preparatory Commission for the ICC, ‘Finalised Draft Text of the Elements of Crimes’ (*United Nations Digital Library* 6 July 2000), < <https://digitallibrary.un.org/record/418867>> accessed 23.8.23.

Situation in the State of Palestine, ICC-01/18 (International Criminal Court, Pre-Trial Chamber I, 5 February 2021)

The Prosecutor v Clement Kayishema and Obed Ruzindana, ICTR-95-1-T, T. Ch. II, 21 May 1999.

The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Appeals Chamber Judgement, 07 October 1997.

The Prosecutor v Erdemovic, ICYT-IT-96-22-T, Trial Chamber Judgement, 29 November 1996.

The Prosecutor v Jean De Dieu, Kamuhanda, Judgement, ICTR-99-54A-A, 19 September 2005.

The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998.

The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Judgement, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998.

The Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Judgement, ICTR-96-4-T, T. Ch. I, 2 September 1998.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Tutanak Dergisi, (24. Dönem Cilt 68 2.1.2014) <<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanak/donem24/yil4/bas/b042m.htm>> Erişim Tarihi 29 Ağustos 2023.

‘Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Tüzüğü’ <[http://www.ceidizleme.org/ekutuphaneresim/dosya/459\\_1.pdf](http://www.ceidizleme.org/ekutuphaneresim/dosya/459_1.pdf)> Erişim Tarihi: 29.8.2023

United Nations Document Nr. A/CONF.183/9, <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N98/281/44/IMG/N9828144.pdf?OpenElement>>, Accessed: 26.12.2022.