

Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Perspektifinden Evrensellik İlkesi*

Av. Serhat Sinan Kocaoğlu**

I. GİRİŞ

Öğretide ve yargısal içtihatlarda “**Ceza Kanunu’nun Evrenselliği İlkesi**”¹ (*Principle of Universality*) ya da “**Evrensel Yetki**” (*Universal Jurisdiction*) olarak adlandırılan devletlerin suç mahalli, failin milliyeti veya mağdurun milliyeti ile kendisini sınırlandırmadan ceza yargılaması yapabileceği yetkisi, uluslararası kamu hukuku ve ulusal ceza hukuklarının ortak ilgi alanındaki başlıca konulardan birisi haline gelmiştir. Bu bağlamda da yeni bir hukuk disiplini olan uluslararası ceza hukukunun son dönemlerdeki en tartışmalı konularından biridir. Bu yüzden Henry A. Kissinger bu kavram hakkında: “**En son bağbozumu bir kavram...1990 basım tarihli Black’s Hukuk Sözlüğü’nde bile bu terim için herhangi bir kayıt veya açıklama yok**” diyerek bu kavramın literatürdeki tazeliğini ortaya koymuştur.²

Liberal Demokrasiler ile yönetilen Kuzey Yarımkürenin pek çok gelişmiş hukuk sisteminde dahi ancak 20.Yüzyılın ikinci yarısından sonra pek az uygulama alanı bulan Evrensel Yetki, 1 Haziran 2005 tarihinden itibaren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile hukuki sistemimize daha önceleri teorik dahi olsa pek bilinmeyen ve yepyeni bir olgu olarak girdi.

Ulusal alanda sadece *Avustralya, Avusturya, Belçika, Kanada, Danimarka, Fransa, Almanya, İsrail, Hollanda, Senegal, İspanya, İsviçre, İngiltere ve Amerika Birleşik*

* Bu Makale Hakem İncelemesinden Geçmiştir.

** Ankara Barosu Yönetim Kurulu Üyesi, LL. M. (Brussels), LL. D. Cand. (Ankara).

1 HAFIZOĞULLARI Zeki-ÖZEN Muharrem, “Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler”, US-A Yayıncılık, Ankara, 40 (2010).

2 KISSINGER Henry, “*The Pitfalls of Universal Jurisdiction*”, 80 Foreign Affairs 86(2001) July/August. Henry Kissinger, Amerika Birleşik Devletleri eski Devlet Sekreteri(Bakan) ve Milli Güvenlik Danışmanıdır.

Devletleri olmak üzere sadece 14 ülkede kanuni ve yargısal uygulama alanı olan Evrensel Yetki kavramı uygulandığı her davada dünya kamuoyunu çok uzun süreler meşgul etmiş ve halen de etmekte olan devrimsel nitelikteki bir hukuki konudur.³

“Çekirdek suçlar” (core crimes) olarak nitelendirilen “soykırım”, “insanlığa karşı suçlar”, “savaş suçları” gibi bir kısım en ağır düzeydeki insan hakları ihlallerinin veya gayr-ı meşru çeşitli suçların failleri ya da azmettiricisi konumunda olan devlet ve hükümet başkanları da dahil olmak üzere, pek çok ülkenin askeri ve sivil üst düzey yöneticilerinin başlarının üzerinde Demokles’in Kılıcı gibi sallanmış ve sallanmakta olan “Evrensel Yetki” kavramı, bu yetkiyi kullanan diğer devletlerin sıradan mahkemelerinin yargısal uygulamaları ile sadece klasik uluslararası kamu hukuku ve ceza hukuku öğretilerini değil, siyaset bilimi ve uluslararası ilişkiler teorilerini de sarsmış; akademisyenleri derin fikri ayrılıklara bölmüştür.

Bu çalışmanın amacı, birinci kısımda uluslararası kamu hukuku ile birlikte 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun (TCK) çerçevelerinden panoramik ve bir bakış açısıyla “Evrensel Yetki” ilkesini irdeleyerek; bu kavramın diğer yetki tipleri ile farklarını ortaya koymaktır. İkinci kısımda ise hedefimiz evrensel yetki ilkesinin tarihsel ve uluslararası anlaşmalar bağlamında evrimini incelemektir. Üçüncü kısımda ise amacımız, bu ilkenin yasama ve yargısal olarak en geniş uygulandığı ülke olan Belçika ile evrensel yetkinin uygulandığı en meşhur dava olan *Eichmann* merceğinden İsrail’in konuya yaklaşımını inceleyerek sonuçta çeşitli tespitlere ulaşabilmektir.

II. “YETKİ” KAVRAMI; ULUSLARARASI KAMU HUKUKU VE TÜRK CEZA HUKUKU BAĞLAMINDA “YETKİ”

“Örf ve Adet Hukuku” ve “Milletlerarası Antlaşmalar” uluslararası kamu hukukunun iki ana kaynağıdır.⁴ Bu iki kavram en son noktada devlet özerkliğine, yani “Egemenlik” (*State Sovereignty*) olgusuna dayanmaktadır.⁵ Bu bağlamda belirtmeliyiz ki, “Örf ve Adet Hukuku” (*Customary Law*), devletlerin hukuki bir sorum-

3 REYDAMS Luc, “*Universal Jurisdiction-International and Municipal Perspectives*”, Oxford Monographs in International Law, 83 (2003); CORDERO BLANCO İsidoro, “*Genel Rapor: 18. Uluslararası Ceza Hukuku Kongresi*”, İstanbul 20-27 Eylül 2009, Türk Ceza Hukuku Derneği, İstanbul, 306 (2009).

4 Uluslararası Adalet Divanı (UAD)’nin Statüsü m. 38/1. Aynı madde “medeni uluslar” (*civilized nations*) tarafından kabul edilen “Hukukun Genel İlkeleri”ni de uluslararası hukukun kaynakları arasında öngörmektedir (UAD Statüsü, m. 38/1/c). Bir uluslar arası hukuk metninde milletleri dolaylı olarak “medeni” ve “medeni olmayan” olarak iki kısma ayırmanın ne derece siyasi ve etik olarak doğru bir yaklaşım olduğu tartışmaya açık bir husustur. Egemenlik ve uluslararası hukukun kaynakları ile ilgili ayrıca bkz. HENKIN Louis, “*Human Rights and State ‘Sovereignty’*”, Sibley Lecture March 1994, GA.JINT’L&COMP.L, Vol 25:31, 35 (1995/96); PAZARCI Hüseyin, “*Uluslararası Hukuk*”, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 104 (2007); ÜNAL Şeref, “*Uluslararası Hukuk*”, Yetkin Yayınları, Ankara, 47 (2005); SOYASLAN Doğan, “*Ceza Hukuku Genel Hükümler*”, Yetkin Yayınları, Ankara, 135 (2005).

5 *Ibid.*

luluk duygusu ile aynı durumlarda devamlı ve tutarlı olarak yaptıkları uygulamalardan ve bu uygulamaların hukukun bir gereği olduğu inancından (*opinio juris*) kaynaklanır.⁶; “**Milletlerarası Antlaşmalar**”, Antlaşmalar Hukuku ile ilgili Viyana Sözleşmesi’ne göre devletlerarasında yapılan mukavelelerden meydana gelir.⁷

Yirminci Yüzyılın ikinci yarısında başlayan gelişmeler neticesinde “yetki” kavramı giderek hem uluslar arası hukukun ve hem de ceza hukukunun ortak konusu haline gelmiştir. Çünkü, “**yetki**” devlet egemenliğinin bütün yasama, yargı ve idari yeterlilikleri ile ilgili bir kavramdır. Her ne kadar “**Egemenlik Nazariyesi**” devletin egemen olarak kendisinin ki hariç hiçbir sınırlandırmaya maruz kalamayacağı varsayımında temellendirilmiş bir yaklaşım olsa da bu görüş geçerliliğini çoktan yitirmiş ve modern hukukçular tarafından itibar edilmeyen bir tez haline gelmiştir.⁸

Böylesi bir durumun altında yatan paradoksal soru şudur: “Eğer devletler ve tasarrufları sınırlanmayacaksa uluslararası hukuka niçin ihtiyaç vardır?”. Bu soruya verilecek cevap esasen uluslararası hukukun gerekliliği ile yakından ilgilidir. Şöyle ki, eğer devletler kendilerinden başka hiçbir güç tarafından sınırlanmayacak bir tür tanrısal aygıtlarsa, zaten Uluslararası Hukuk’un varoluş nedeni ortadan kalkmaktadır. Dolayısıyla da Uluslararası Hukuk’un bizatihi varlığı artık eskimiş olan Egemenlik Nazariyesi’nin en başlıca antitezidir.

Ayrıca, uygulama alanında da özellikle İkinci Dünya savaşını takip eden yıllarda devletlerin otoriteleri uluslararası hukuk tarafından aşındırılmış ve sınırlanmıştır. Bu aşındırma süreci zamanımızda da devam ederek Uluslararası Ceza Hukuku’na “**Ülke Dışı Yargılama Yetkisi**” (*Extraterritoriality*) kavramını kazandırarak yeni ufuklar açmıştır. Böylelikle, Ülke Dışı Yargılama Yetkisi, 21.Yüzyılın Modern Devlet’ini artık sadece kendi vatandaşlarından değil, bütün insan ırkından sorumlu bir aygıt haline getirmiştir.

20.Yüzyıl özellikle ikinci çeyreğinden başlayarak dünya hukukçuları “**yetki**” konusunda teorik pek çok çalışmaya imza atmışlardır. Bu çalışmaların en başlıca iki örneği olan 1935 yılında Amerika’nın önde gelen hukuk akademisyenleri tarafından yaratılmış olan “**Harvard Ceza Yargılamasına Dair Taslak Sözleşmesi**”⁹ ile “**Ceza**

6 Pazarıcı: s. 104-107; Restatement (third)of the Foreign Relations Law of The United States §102 (2) (1987).

7 *Antlaşmalar Hukuku ile ilgili Viyana Sözleşmesi* (Vienna Convention on the Law of Treaties), 23 Mayıs 1969, md.6-80, 1115 U.N.T.S.332. Ayrıca sözleşmenin tam metni http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf adresinde de bulunabilir (Erişim Tarihi: 17.02.2010).

8 APPLEMAN John Alan, “*Military Tribunals and International Crimes*”, The Bobbs-Merrill Company, Inc, 14 (1971).

9 *Harvard Draft Convention on Jurisdiction with Respect to Crime*, American Journal of International Law Supp.(1935)443. Bu Taslak Sözleşme, 1935 senesinde meydana getirilmiş olsa da model olarak halen geçerliliğini korumaktadır. Ayrıca benzer bir model için bkz. *Princeton Principles on Universal Jurisdiction*, <http://lapa.princeton.edu/> (Erişim Tarihi: 17. 03. 2010). Princeton İlkeleri hakkında geniş açıklama için bkz. MACEDO Stephen, “*Universal Jurisdiction: National Courts And the Prosecution of Serious Crimes Under International Law*”, University of Pennsylvania Press, 18 vd (2006).

Meseleleri İçin Yetki Çatışmaları Üzerine Taslak Avrupa Konvansiyonu”¹⁰

yetki konusunda en çok başvurulmuş doktrinsel nitelikte çalışmalardır.

Her ne kadar resmi bir hüviyete sahip olmasalar da birbirine oldukça benzeyen bu iki ilmi çalışma özellikle devletlerin yargılama yetkilerine ait geleneksel uygulamalarını karşılaştırmalı olarak inceleyebilmek için oldukça fonksiyoneldirler. Harvard Ceza Yargılamasına Dair Taslak Sözleşmesi’ne göre ceza yargılaması ile ilgili olarak beş kategori yargılama yetkisi devlet uygulaması olarak aşağıdaki alt başlıkta inceleneceği biçimde listelenmiştir.

III. “YETKİ” KAVRAMININ İLKESEL OLARAK SINIFLANDIRILMASI VE YETKİ TÜRLERİ

A. Genel Olarak

Öğretide, yetki kavramını sınıflandırılmasına temel alınan ilkeler genel olarak “suçun işlendiği yer (*locus criminis*), suçun failinin veya suçun mağdurunun milliyeti gibi ölçütler ile sınıflandırılmaktadır. Yani ceza yargılamasını yapacak devlet ile yargılanacak kişi arasında yukarıda anılan ölçütler bağlamında bir bağlantı (*nexus*) aranmaktadır. Devletlerin ceza yargılamasını yasama veya yargısal olarak üzerine inşa ettikleri beş çeşit yetki vardır.

B. Yer Yönünden Yetki İlkesi (Mülkîlik ya da Ülkesellik İlkesi) [*Jurisdiction based on the territoriality principle*]:

Bu ilke, her devletin kendisinin hâkimiyet alanı içerisinde meydana gelmiş olan bir suçu kovuşturma, yargılama ve cezalandırma yetkisini düzenlemektedir. Özellikle delil toplama, tanıklara ulaşma, yargılama süresinin ve masraflarının asgariye indirilmesi gibi ceza usulü açısından faydacı yansımalar göz önüne alındığında yer yönünden yetki yalnızca suçun bütün unsurlarının kovuşturmayı yapan devletin ülke sınırlarının içerisinde meydana geldiğinde iyi bir verimle çalışan ilkedir.¹¹ Haliyle suçun cezalandırması da toplumsal sonuçlarını yine bu ülkede doğuracaktır. Ayrıca yetkinin mülkîliği konusunda Sürekli Uluslararası Adalet Divanı da (*Permanent Court of International Justice* [P.C.I.J.]) 1927 tarihli *Lotus* Davası’nda bütün hukuk sistemlerinde ceza hukukunun yerel karakterinin temel olduğu hükmünü vermiştir.¹²

10 *Draft European Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters*, Consultative Assembly of Council of Europe, Rapporteur Mr.De GRAILLY, 27 January 1965, Doc.1873.

11 BANTEKAS İlias& NASH Susan, “*International Criminal Law*”, Cavendish Publishing Limited, 144 (2003); Hafizoğulları/Özen: s. 38-40; HAKERİ Hakan, “*Ceza Hukuku Genel Hükümler*”, Gözden Geçirilmiş 6. Bası, Seçkin Kitabevi, Ankara, 66 (2007); Soyaslan: s. 135; DEMİRBAŞ Timur, “*Ceza Hukuku Temel Hükümler*”, Seçkin Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Ankara, 137 (2007); ÖZGENÇ İzzet, “*Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*”, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s.673-679; KOCA Mahmut-ÜZÜLMEZ İlhan, “*Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler*”, Seçkin Yayınevi, Genişletilmiş 2.Baskı, Ankara, 69 (2009); ARTUK Mehmet Emin-GÖKCEN Ahmet-YENİDÜNYA Caner, “*Ceza Hukuku Genel Hükümler-I*”, Seçkin Yayınevi, Ankara, 289 (2002); EREM Faruk-DANIŞMAN Ahmet-ARTUK Mehmet Emin, “*Ceza Hukuku Genel Hükümler*”, Seçkin Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 14. Baskı, Ankara, 151 (1997).

12 P.C.I.J Reports, “*Lotus*”, Judgment No. 9, 192., Series A, No. 10, 20.

5273 sayılı Kanun, mülkilik ilkesi bağlamında Türkiye'de işlenen suçlar hakkında Türk kanunlarının uygulanacağını öngörmüştür. (TCK m. 8/1). Dolayısıyla, TCK uygulamasında esas kabul edilen sistem bu sistemdir. Mülkilik sisteminde failin veya mağdurun milliyeti önemli değildir. Önemli olan suçun ülke sınırları içerisinde işlenmesidir. Buna göre fiil kısmen veya tamamen Türkiye'de işlenmesi veya neticenin Türkiye'de gerçekleşmesi hâlinde suç, Türkiye'de işlenmiş sayılır (TCK m. 8/1).

TCK, mülkilik ilkesinin kapsamını genişleterek suçun; a) Türk kara ve hava sahalari ile Türk karasularında, b) Açık denizde ve bunun üzerindeki hava sahasında, Türk deniz ve hava araçlarında veya bu araçlarla, c) Türk deniz ve hava savaş araçlarında veya bu araçlarla, d) Türkiye'nin kıt'a sahanlığında veya münhasır ekonomik bölgesinde tesis edilmiş sabit platformlarda veya bunlara karşı işlendiğinde de Türkiye'de işlenmiş sayılacağını hüküm altına almıştır (TCK m. 8/2).¹³

C. Etken Kişilik İlkesi (Faile Göre Şahsilik İlkesi) [Jurisdiction based on the active personality principle]: Failin milliyetinin önemli olduğu bu ilke, *ratione personae*, devletlerin kendi sınırları dışında suç işleyen vatandaşlarının kovuşturma ve yargılama yetkisini ifade etmektedir.¹⁴ Çünkü, kişi ülke içinde olduğu kadar, ülke dışında da vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu devletin kanunları ile bağlıdır.¹⁵

5237 sayılı TCK, etken kişilik ilkesini 11.maddesinde “Vatandaş Tarafından İşlenen Suç” başlığı altında düzenlemiştir. Buna göre bir Türk vatandaşı, 13 üncü maddede yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı bir yıldan az olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçu yabancı ülkede işlediği ve kendisi Türkiye'de bulunduğu takdirde, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmiş olması ve Türkiye'de kovuşturulabilirliğin bulunması koşulu ile Türk kanunlarına göre cezalandırılır (TCK m. 11/1).

Suçun, aşağı sınırı bir yıldan az hapis cezasını gerektirdiği durumlarda ise yargılama yapılması zarar görenin veya yabancı hükümetin şikâyetine bağlıdır. Bu durumda ise şikâyet, vatandaşın Türkiye'ye girdiği tarihten itibaren altı ay içinde yapılmalıdır (TCK m. 11/2).

D. Edilgen Kişilik İlkesi (Mağdura Göre Şahsilik İlkesi) [Jurisdiction based on the passive personality principle]: Her devlet vatandaşlarını, ülke sınırları içerisinde veya dışarısında korumak yetkisine sahip olduğu için vatandaşına karşı

13 Doktrinde TCK'nın m.8/2/a maddesinin içeriği haklı olarak şu şekilde eleştirilmektedir: “Devletler genel hukukunda, karasuları ülkeden sayılmaktadır. Kanunun 7/1.maddesi hükmü karşısında, 8/2/a maddesi hükmünün bir fazlalık olduğunu düşünüyoruz, çünkü 8/1.madde hükmü zaten devletin mülkünü, ülkesini ifade etmektedir. Gerçekten, ülke, karar, hava savası ve karasularından oluşmaktadır. Kanun fazlalık götürmez. Ceza Kanunu Yurtdaşlık Bilgisi kitabı değildir. Bizce, bu ceza hukuku kurumunu doğru ifade eden hüküm 765 sayılı Kanun'un 3.maddesi hükmüdür” (Hafizoğulları/Özen : s. 39).

14 CASSESE Antonio, “*International Criminal Law*”, Oxford University Press, 281(2003).

15 Soyaslan: 139; Hakeri: 68; Demirbaş: s. 158; Özgenç: s. 679; Koca/Üzülmez: s. 81; Artuk/Gökçen/Yenidünya: s. 314 vd; Erem/Danişman/Artuk: s. 181.

yurtdışında suç işleyen failleri cezalandırabilir.¹⁶ Mağdurun yani suçtan zarar görmüş kişinin milliyeti esas olarak kurulu olan bu ilkenin tanımını tarihi *Lotus* davasında bulmaktadır.¹⁷

Türk bandıralı *Bozkurt Şilebi* ile Fransız bandıralı *Lotus Şilebi* arasında meydana gelen ve sekiz Türk gemicisinin ölümü ile neticelenen gemi kazası nedeniyle Milletlerarası Sürekli Adalet Divanı tarafından verilen tarihi *Lotus* kararına göre uluslararası hukuk tarafından yasaklanmadığı için Türkiye edilgen kişilik ilkesi ile ülke dışı yargılama yetkisine (extraterritoriality) haiz olduğu kabul edilmiştir.¹⁸ Bu karar ile, devletlerin uluslararası kamu hukukunun özel bir kuralı ile yasaklanmamış her türlü yetkiyi veya hakkı kullanmakta serbest oldukları kabul görmüştür.¹⁹

“Edilgen Kişilik İlkesi”, TCK’da 12. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre bir yabancı, 13 üncü maddede yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı en az bir yıl hapis cezasını gerektiren bir suçu yabancı ülkede bir Türk vatandaşının veya Türk kanunlarına göre kurulmuş özel hukuk tüzel kişisinin zararına işlerse ve failin Türkiye’de bulunması hâlinde, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması koşulu ile suçtan zarar görenin şikâyeti üzerine fail, Türk kanunlarına göre cezalandırılır.

E. Koruma İlkesi (Korunma İlkesi) [Jurisdiction based on the protective principle]: Eğer bir ülkenin ulusal güvenliği, para veya pasaport ya da bayrak gibi milli birlik sembolleri, ekonomik menfaatleri veya kurumları işlenen suç tarafından tehlikeye atılmaktaysa, “**koruma ilkesi**” o devlet aygıtının düzen tesis etme aracıdır.²⁰ Yani koruma ilkesi ile devletler genel olarak milli menfaatlerini tehlikeye atan eylemleri kendi ceza yargılamasına tabi kılmaktadır.²¹ Bu bağlamda koruma ilkesi geleneksel bir yetki biçimidir.

Koruma ilkesi 5237 sayılı TCK’nın “Yabancı Tarafından İşlenen Suç” başlıklı 12. maddesinin birinci fıkrasında yansımaları bulmuştur. Buna göre bir yabancı, 13 üncü maddede yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı en az bir

16 Soyaslan: s. 142; Hakeri: 70; Demirbaş: s. 161; Özgenç: s. 686; Koca/Üzülmez: s. 85; Artuk/Gökçen/Yenidünya: s. 314 vd; Erem/Danişman/Artuk: s. 186.

17 P.C.I.J Reports, “Lotus”, Judgment No. 9, 192., Series A, No. 10, 4.

18 *Attorney General of the Government of Israel v. Eichmann*, Israel, the District Court of Jerusalem, 1961, International Law Reports, vol.36, p.5(1968). Ayrıca bütün duruşma tutanaklarına <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Sessions/> adresinden de ulaşılabilir (Erişim Tarihi: 19.02.2010).

19 KOSKENNIEMI Martti, “*From Apology to Utopia: The Structure of the International Legal Argument*”, 221 (1989).

20 Madde 7, “*Draft European Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters*”, Consultative Assembly of Council of Europe, Rapporteur Mr.De GRAILLY, 27 January 1965, Doc.1873; Soyaslan: s. 144; Hakeri: 70; Demirbaş: s. 164 vd.; Özgenç: s. 690; Koca/Üzülmez: s. 85; Artuk/Gökçen/Yenidünya: s. 322 vd.; Erem/Danişman/Artuk: s. 178.

21 INAZUMI Mitsue, “*Universal Jurisdiction in Modern International Law: Expansion of National Jurisdiction for Prosecuting Serious Crimes under International Law*”, Intersentia nv, Utrecht, 25 (2005).

yıl hapis cezasını gerektiren bir suç u yabancı ülkede Türkiye'nin zararına işlediği ve kendisi Türkiye'de bulunduğu takdirde, Türk kanunlarına göre cezalandırılır. Yargılama yapılması Adalet Bakanının istemine bağlıdır (TCK m. 12/1). Görüldüğü üzere TCK, yabancı bir şahsın, Türkiye'nin zararına olarak ve aşağı sınırı en az bir yıl hapis cezasını gerektirecek bir suçun işlenmesini Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin ceza yargılaması yetkisinin sınırları içerisinde ele almıştır.²²

F. Evrensel Yetki (*Universal Jurisdiction*): Bazı suçlar o kadar kötü ve ağırdırlar ki bütün insanlık bu suçların faillerini adaletin önüne behemehal getirebilmelidir.²³ Evrensel Yetki, devletlerin sadece ve sadece suçun doğasına dayanarak ceza yargılaması yapabilme yetki ve sorumluluğudur. Suç mahalli, failin milliyeti, mağdurun milliyeti veya yargılama yetkisini kullanan devlet ile herhangi bir bağ, evrensel yetki uygulaması için gerekli değildir. Yukarıda sayılan klasik veya geleneksel yetkiler diye adlandırabileceğimiz ilk dört yetkiden de kolayca anlaşılacağı gibi yargılama yetkisini kullanan ülke ile suç, fail veya mağdur arasında bir bağlantı gerekiyken, evrensel yetkide bu tip hiçbir bağlantı gerekmemektedir. Evrensel Yetki tarafından kapsanan suçlar, insanlığa karşı ve insanlığın düşmanları tarafından işlenen suçlar olarak kabul edilmekte ve her devletin bu caniler üzerinde evrensel yetki vasıtasıyla yargılama yapabilme hakkı kabul edilerek, bunların cezasız kalmaları önlenmek istenmektedir.

Ülkemizde evrensel yetki, “**Diğer Suçlar**” başlığı altında 5237 sayılı TCK'nın 13. maddesinde düzenlenmiştir.²⁴ 765 sayılı TCK'da bu yetki düzenlenmemiştir.²⁵

22 TCK'nın 12. maddesi ile ilgili geniş açıklamalar için bkz. Hafizoğulları/Özen: s. 44-46.

23 PILLAY Navanethem, Rwanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Başkanı (President of the International Criminal Tribunal for Rwanda [ICTR]), Africa Legal Aid Experts Meeting on "African Perspectives on Universal Jurisdiction for International Crimes", International Criminal Tribunal for Rwanda, 18-20 October 2002, Arusha, Tanzania; available at <http://www.ictor.org/ENGLISH/speeches/pillay201002.htm> (Erişim Tarihi: 19. 02. 2010). Ayrıca bkz. Hakeri: s. 71 vd.; Soyaslan: s. 147 vd.; Özgenç: s. 690 vd.; Koca/Üzülmez: s. 85.

24 Ancak kanunun “diğer suçlar” olarak düzenlediği bu madde başlığı doktrinde eleştirilmektedir. Zira, bahsi geçen madde başlığının “terimsel değeri yoktur, belirli değil, belirsizdir. Bunun doğrusu ‘ülke dışında işlenen suçlar’ veya ‘yabancı ülkede işlenen suçlar’ olmalıdır” (Hafizoğulları/Özen: s. 41).

25 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun tadil edilmemiş dördüncü maddesindeki “Ecnebi memleketlerde Türkiye Devleti'nin emniyetini ihlal ve devlete mahsus resmi mühürleri ve kanunen mevkii tedavülde bulunan Türkiye meskukatını taklit edenler veya devletin evrakı nakdiyesini ve devlet hazinelerince kabul edilmekte olan Türk esham ve tahvilatını ve kaime ihracına mezin bankaların kaimelerini sahte olarak yapanlar- Türk Kanunu bu fiile tahvil ettiği cezanın azami haddi beş seneden eksik değil ise - Türk Kanununa tevfikân cezalandırılır. Bunlar hakkında ecnebi memleketlerde evvelce hüküm verilmiş olsa bile Adliye Vekilinin talebi üzerine Türkiye'de tekrar muhakeme olunur. Türk veya ecnebi Türkiye'de tutulmuşlar ise kanunun tayin ettiği ceza beş seneden eksik dahi olsa haklarında yukarıdaki fıkralar ahkamı caridir. Ecnebi memleketlerde Türkiye namına memuriyet veya vazife deruhte etmiş olupta bu memuriyet veya vazifeden mütevellit bir cürüm işleyen kimse Türkiye'de tutulmamış olsa bile hakkında üçüncü fıkra hükmü tatbik olunur” düzenlemesi evrensel yetki ilkesini düzenlemediği kanaatindeyiz. Zira, bahsi geçen mülga maddenin birinci ve ikinci fıkrasının lafzında da anlaşılacağı üzere, bu hüküm evrensellik ilkesini değil açıkça “Koruma İlkesi”ni (*Jurisdiction based on Protective Principle*) düzenlemiştir. Evrensellik ve koruma ilkeleri aralarındaki farklar ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Inazumi: s. 25 vd.

Buna göre aşağıdaki suçların, vatandaş veya yabancı tarafından, yabancı ülkede işlenmesi hâlinde, Türk kanunları evrensel yetki ilkesi gereğince uygulanır (TCK m. 13):

- a) İkinci Kitap, Birinci Kısım altında yer alan suçlar.
- b) İkinci Kitap, Dördüncü Kısım altındaki Üçüncü, Dördüncü, Beşinci, Altıncı, Yedinci ve Sekizinci Bölümlerde yer alan suçlar.
- c) İşkence (madde 94, 95).
- d) Çevrenin kasten kirletilmesi (madde 181).
- e) Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190).
- f) Parada sahtecilik (madde 197), para ve kıymetli damgaları imale yarayan araçların üretimi ve ticareti (madde 200), mühürde sahtecilik (madde 202).
- g) Fuhuş (madde 227).
- h) Rüşvet (madde 252).
- i) Deniz, demiryolu veya havayolu ulaşım araçlarının kaçırılması veya alıkonulması (madde 223, fıkra 2, 3) ya da bu araçlara karşı işlenen zarar verme (madde 152) suçları.

(2) Birinci fıkranın (a) ve (b) bentlerinde yazılı suçlar dolayısıyla yabancı bir ülkede mahkûmiyet veya beraat kararı verilmiş olsa bile, Adalet Bakanının talebi üzerine Türkiye'de yargılama yapılır”.

Dünya üzerinde genel olarak ceza yargılamasında en çok kullanılan ilkeler yer yönünden ve kişi yönünde yetki ilkeleri iken, koruma ilkesi ve evrensel yetki bu ikisine kıyasla çok az olarak uygulanmaktadır. Ancak, aşağıda yapacağımız açıklamalardan da anlaşılacağı gibi, daha çok dünyada gelişmiş ve zengin ülkelerin uyguladıkları ve daha çok hukuk, siyaset, diploması ve güç dengesinin iç içe geçtiği evrensel yetki ilkesinin, ülkemizin sosyo-ekonomik ve sosyo-politik konjonktürü açısından hayata geçirebilirliği pek de mümkün gözükmemektedir.

IV. TARİHİ PERSPEKTİFTEN EVRENSEL YETKİ KAVRAMI

A. GENEL OLARAK

Evrensel Yetki kavramının ilk şeklinin Roma Hukuku'nun meşhur Justinian Kanunu'ndan [C. III, 15, *Ubi de criminibus agi oportet*,§1] neşet ettiğine dair hukuk tarihçilerinin çeşitli görüşleri vardır.²⁶ Corpus Iuris Civilis (C.I.C) zanlı-

²⁶ Universal Jurisdiction, “*The Duty of States to Enact and Enforce Legislation*” (2001), Chapter I, Amnesty International Reports. Bu rapor <http://web.amnesty.org/library/index/engior530032001?OpenDocument> 'den de bulunabilir (Erişim Tarihi: 19.02.2010). Ayrıca “*ubi de criminibus agi oportet*”, zanlının yakalandığı yerde yargılamasının yapılması uygundur anlamına gelmektedir (*id.*).

nın yakalandığı yerde yargılanması gerekliliğini (*forum deprehensionis*) formüle eden kuralları vardır.²⁷

Ortaçağ'da ise, Evrensel Yetki ilkesi tarihi İspanyolların meşhur tarihi Kanonik Salamanca Okulu'nun kurucusu Peder Francisco de Vitoria, takiben de öğrencisi Diego de Covarruvias tarafından teolojik açıdan geliştirilmiştir.²⁸ Katolik dinsel öğretilerin tabii hukuk yaklaşımının harmanlanması ile bu görüş Uluslararası Hukuk'un babası kabul edilen Hugo Grotius tarafından 1625 yılında ünlü eseri "**Savaş ve Barış'ın Hakları Üzerine**" (*De Jure Ac Pacis*) ile doktrinde iyice yaygın bir öğreti haline gelmiştir.²⁹ Grotius bu eserinde:

"Krallar, ve krallara denk güçlerle teçhiz edilmiş olanlar, sadece kendileri veya tebaalarına karşı işlenmiş kötülöklere değil ayrıca kendilerini özellikle ilgilendirmeyen ama Tabii Hukuku ve Milletler Hukuku'nu ihlal edenleri de cezalandırmak hakkına tam olarak haizdirler.

...çünkü başkalarının intikamlarını almak kendi intikamını almaktan daha onurludur. Krallar kendi egemenlikleri altındakiler kadar bütün insanlık ailesinden de sorumludurlar..."³⁰

Grotius'un bu yaklaşımı birkaç yüzyıl sonra, 1961'de ünlü *Eichmann* Davasının mantıksal ve felsefi temelinde yer bulmuştur. Gereçeli hükmünde İsrail Bölge Mahkemesi Grotius'un yukarıdaki paragrafına tam atıfta bulunarak şuna hükmetmiştir:

"Bu yüzden her egemen devletin Tabii Hukuku ve Milletler Hukuku'nu ihlal edenleri cezalandırmak ahlaki görevi ve doğal hakkıdır(Krallar, ve krallara denk güçlerle...). Bu beyanıyla uluslararası hukukun babası "İnsanlığa Karşı Suçların" gelecek tanımını " Milletler Hukukunun Yargılaması Altındaki Suçlar" olarak yapmakta ve bu tip suçların üzerindeki Evrensel Yetki'nin temellerini ortaya koymaktadır."³¹

27 *Ibid.*

28 Ünal: s. 32; Vitoria, Francisco de. *Encyclopedia of Philosophy*, 1967. Alvarado C. Ruben, *Fountainhead of Liberalism*, Contro Mundum, No:10, Winter 94. Bu makale için ayrıca: http://www.visi.com/~contra_m/cm/features/cm10_font.html#fn19 (Erişim Tarihi: 20.02.2010).

29 *Ibid.*

30 PEARLMAN Moshe, "*The Capture and Trial of Adolf Eichmann*"; Simon and Schuster Publishing House, 566 (1963); ZAİD S. Mark, "*Symposium: Universal Jurisdiction-Myths, Realities and Prospects: Will or Should the United States ever Prosecute War Criminals?: A Need For Greater Expansion in the Areas of both Criminal and Civil Liability*", 35 New England L. Rev. 447, New England School of Law, New England Law Review, 3(2001). Bu makale için ayrıca: http://www.publicinternationallaw.org/publications/conferences/Need_for_Greater_Expansion.pdf (Erişim Tarihi: 20.02.2010); BEDERMAN David J., "*Reception of the Classical Tradition in International Law: Grotius, De Jure Belli ac Pacis, Third Meeting of the International Society for the Classical Tradition*", Boston University, March 9, 1995. Anılan makale için ayrıca: <http://www.law.emory.edu/EILR/volumes/spring96/bederman.html> (Erişim Tarihi: 20.02.2010).

31 *Attorney General of Israel v Eichmann*, District Court of Jerusalem, para 14, 12 December 1961, 36 Int'l L Reports 5. Bu tutanaklar için ayrıca: <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Judgment/Judgment-002.html> (Erişim Tarihi: 21.02.2010).

B. “AUT DEDERE AUT JUDICARE” İLKESİ

Yeni Türk Ceza Kanununun 13.maddesinin gerekçesinde de yer alan *aut dedere aut judicare* (iade et veya yargıla) anlamına gelen Latince bir hukuk özdeyişidir ve genellikle uluslararası hukukçular tarafından Evrensel Yetki ilkesinin bir alt kategorisi olarak kabul edilir.³² Bu özdeyiş Grotius’un tarafından “Savaş ve Barış’ın Hakları Üzerine”de kullanılan *aut dedere aut punire* (iade et veya cezalandır) özdeyişinin çağdaş bir uyarlamasıdır.³³

“Devletlerin ülke sınırlarının, başka devletler tarafından cezalandırma amacıyla askeri güçle geçmesi alışlagelmemiş ve beklenilmez bir durum olduğundan, topraklarında böyle bir suçlu yakalamış olan devlet şu iki şeyden birisini yerine getirmelidir: Ya kendisi suçlu şahsı hak ettiği cezaya çarptırmalıdır ya da onu talep edildiğinde başvuruda bulunan devletin adaletine teslim etmelidir”³⁴

Bu paragrafın son cümlesi, *aut dedere aut punire* (iade et veya cezalandır) ilkesinin Grotius tarafından formüle edilmiş şeklini bizlere açıkça vermektedir. Bu formüldeki diğer önemli nokta ise iade etmek veya cezalandırma yükümlülüğünün ancak diğer devletin talebi ile doğmasıdır.

Hem Covarruvias hem de Grotius, yabancı bir suçlunun sığındığı veya kaçak olarak yaşadığı başka bir ülkede, cezalandırılmaktan uzak tatlı bir yaşantının keyfini sürmesini hoş görmemekte ve suçlunun *aut dedere aut judicare* ilkesi gereğince iade edilmesini veya yargılanmasını bir zorunluluk olarak algılamaktaydılar.³⁵ Yüzyıllar öncesinin bu iki önemli fikri şahsiyetinin öğrencileri ve takipçileri ise, suçluyu iade et veya yargıla prensibini eserden esere taşıyarak, bu ilkenin çağdaş dünyada gerekli bir hukuki araç olarak yerini bulmasını sağlamışlardır.

V. YENİÇAĞ ŞEHİR DEVLETÇİKLERİNDE EVRENSEL YETKİ UYGULAMALARI

16.Yüzyıl’da özellikle 30 Yıl Savaşlarının sonrasında Alman ve İtalyan şehir devletçiklerinde korsanlık, haydutluk, ve köle ticareti gibi bazı suçlar suç mahallinin neresi olduğu dikkate alınmadan yargılanıyor ve cezalandırılıyorlardı. Özellikle, korsanların ve eşkıyaların evrensel yargı ilkesi gereğince yargılanmaları oldukça

32 “What’s Universal Jurisdiction?, *Universal vs. Other Types of Jurisdiction*”, Universal Jurisdiction Information Network, <http://www.universaljurisdiction.info/index/78691.78003> (Erişim Tarihi: 21.02.2010).

33 Universal Jurisdiction, “*The Duty to Enact and Enforce Legislation*”, Chapter I, <http://web.amnesty.org/library/index/engior530032001?OpenDocument> (Erişim Tarihi: 21.02.2010).

34 GROTIUS Hugo, «*De Jure Belli ac Pacis libri tres*», Bk II,ed.by Carnegie, transl. F.Kelsey . chapter XXI, pt.IV,1.

35 Covarruvias, *Practicarum Quaestionum*, Chap. II, No. 7; Grotius, *De jure belli ac pacis*, Book II, Chap. XXI, para. 4; see also Book I, Chap. V.(quoted from International Court of Justice, “*Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000, Democratic Republic of Congo. Belgium*”, 14 February 2002, List No 121), ayrıca <http://www.worldlii.org/int/cases/ICJ/2002/1.html> (Erişim Tarihi: 05.03.2010).

basit bir mantık yürütmeye dayanıyordu. Korsanlar ve eşkıyalar, lanetli suçlarını açık deniz, orman derinlikleri veya yüksek dağlar gibi genellikle bütün devletlerin yerel yargılama yetkilerinin dışında işledikleri için uygulama açısından bu canileri ele geçiren her devletin adaleti tecelli ettirilmesi açısından yargılama yapabildiği gerekliliği doğuyordu. Dolayısıyla, bu canileri ele geçiren devlet suçun işlendiği ülkenin neresi olduğuna aldırmadan yargılama ve cezalandırma yapıyordu. Bu gelenek, yüzyıllar içinde devam ederek gelişmiş ve uluslararası hukukun açık denizlere yönelik hükümlerini düzenleyen 1958 Açık Denizler (Cenevre) Konvansiyon'unun 19.maddesine açıkça evrensel yetki ilkesine atf olarak aşağıdaki gibi 19.madde olarak girmiştir.

“Md.19: Açık denizlerde veya herhangi bir devletin yargılama yetkisi alanı dışında , her devlet korsan gemisini veya hava aracını, veya korsanlar tarafından ele geçirilmiş bir gemiye ve üzerindeki mallara el koyabilir, kişileri tutuklayabilir. El koymayı yapan devletin mahkemeleri hüsnüniyetle hareket eden üçüncü ülkelerin hakları saklı kalmak üzere uygun görülecek cezalara karar verebilir ve el konulmuş mallara yönelik olarak adil hareket tarzını benimseyebilir.”³⁶

VI. 20.YÜZYIL'DA EVRENSEL YETKİ

Birinci Dünya Savaşı'nı takip eden yıllar, evrensel yetki ilkesinin öğretisi ve pozitif sahada adımların atıldığı ve gerçek bir ivmelenmenin yaşandığı bir dönemdir. Bu adımlardan ilki olan Birinci Ceza Hukuku Uyumlaştırılma Konferansı 1927 yılında ki sonuç bildirgesinde *Varşova Formülü* olarak da adlandırılan milletler hukukuna yönelik bütün uluslararası toplumun maddi ve manevi menfaatlerini tehdit eden bir özel suçlar listesini ortaya koymuştur.³⁷

Bu suçlar:

“Md.6: Her kim yabancı bir ülkede aşağıdaki suçları işlerse milletler hukukuna uygun olarak suçun işlendiği mahal ve failin milliyeti ile bağlantısız olarak cezalandırılacaktır.

- a. Korsanlık,
- b. Madeni ve kağıt para kalpazanlığı,
- c. Köle ticareti,
- d. Kadın ve çocuk ticareti,

36 Madde 19, "*Convention on the High Seas*"; signed at Geneva on 29 April 1958, came into force on 30 September 1962, Registration Number: 6465, Volume Number: 450. Tam metin için ayrıca: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8_1_1958_high_seas.pdf (Erişim Tarihi: 05.03.2010).

37 LEMKIN Raphael, "*5th Conference on the Unification of Penal Law in Madrid*" (14-20 October 1933), "*Special Report*", also available at <http://www.preventgenocide.org/lemkin/madrid1933-english.htm> (Erişim Tarihi: 05.03.2010).

- e. Kamuya yönelik tehlike oluşturacak herhangi bir aracın kasıtlı kullanımı,
f. Uyuşturucu ticareti,
g. Müstehcen yayın ticareti.”³⁸

Bu suç kataloguna Uluslararası Hukuk Enstitüsü'nün 1931 Cambridge toplantısı ile “Denizaltı Kanal ve İletişim Kablolarına Saldırı”; 1932 Hague Uluslararası Karşılaştırmalı Hukuk Kongresinde ise ”Bulaşıcı Hastalık Yaymak” suçları da eklenmiştir.³⁹

Akademik konferanslar dışında Evrensel Yetki ilkesine dair pek çok milletlerarası anlaşma Birleşmiş Milletlerin öncülüğünde İkinci Dünya Savaşı sonrasında imzalanmış ve yürürlüğe girmiştir. İkinci Dünya Savaşı öncesinde ise evrensel yetki ilkesini sadece, kısaca “Sahte Para Kalpazanlığı Sözleşmesi”⁴⁰ ile “Yasadışı Uyuşturucu Ticareti Sözleşmesi”⁴¹ olarak bilinen iki uluslararası konvansiyon içermektedir. Bu iki uluslararası sözleşmenin evrensel yetki maddeleri benzer hükümler içermekte ve *aut dedere aut judicare* formülünü bu iki suçu kapsayan dar bir çerçeveye oturtmaktadır. Sahte Para Kalpazanlığı Sözleşmesi'nin 9. maddesinde imzacı devletler;

“Md. 9: Dış ülkede bu uluslararası sözleşmenin üçüncü maddesinde ki suçları işleyen yabancılar, eğer iç hukuk sistemleri yurt dışında işlenmiş suçların cezai takibatı prensibini genel bir ilke olarak tanıyan bir ülkede iseler, bu suçları aynen o ülkede işlenmişler gibi cezalandırılabilirler.

Takibatı başlatmak zorunluluğu suçlunun iadesinin talep edilmesine ve suçlunun iadesi kendisinden talep edilen ülkenin işlenen suçla ilgisiz bir nedenden zanlıyı iade edememesine bağlıdır”.⁴²

Sözleşmenin yukarıdaki maddesinde ki *aut dedere aut judicare* ilkesi iki hukuki gerekliliğin yerine getirilmesi şartına bağlanmış ve bu şekilde formülün kapsamı daraltılmıştır. Bu darlaştırıcı yantümceler, takibatı yapacak devletin yerel hukuk sisteminde genel bir ülke dışı yargılama yetkisinin (extraterritoriality) bulunması ile başka bir ülke tarafından yapılan suçlunun iadesi(extradition) talebinin suçlu-

38 “*Resolution on International Penal Law*”, adopted by the Conference for the Unification of Penal Law, Warsaw, 5 November 1927, (English Translation by Amnesty International), quoted from <http://web.amnesty.org/library/index/engior530042001?OpenDocument> (Erişim Tarihi: 05.03.2010).

39 Reydams: s. 37.

40 “*International Convention for the Suppression of Counterfeiting Currency*”, Geneva, 20 Nisan 1929; 112 LNTS 371. Ayrıca tam metin için: <http://untreaty.un.org/English/treaty.asp> veya <http://www.austlii.edu.au/au/other/dfat/treaties/1982/8.html> (Erişim Tarihi: 25.03.2010)

41 “*Convention for the Suppression of the Illicit Traffic in Dangerous Drugs*”, Geneva, 26 Haziran 1936; 198 LNTS 299.

42 Madde 9,”*International Convention for the Suppression of Counterfeiting Currency*”, Geneva, 20 Nisan 1929; 112 LNTS 371. Ayrıca tam metin için: <http://untreaty.un.org/English/treaty.asp> veya <http://www.austlii.edu.au/au/other/dfat/treaties/1982/8.html> (Erişim Tarihi: 06.03.2010)

nun nezaretinde bulunduğu devlet tarafından mevzu suçtan bağımsız bir nedenle reddedilmesidir. Suçlunun iadesini sözleşmeye taraf olmayan devletlerde dahil olmak üzere herhangi bir ülke talep edebilir. Ama böyle bir iade talebinin olmadığı durumlarda cezai kovuşturmayı başlatıp başlatmama yetkisi tamamen suçlunun nezaret altında bulunduğu ülkenin yetkisindedir.⁴³

İkinci Dünya Savaşı'nın sebebiyet verdiği büyük acılardan hemen sonra meydana gelen küresel ve bölgesel örgütlenmeler yeniden bu tip kötü olayları engellemek için evrensel ceza takibatı formüllerini içeren uluslararası sözleşme yapım süreçlerini tetiklemiş ve hızlandırmışlardır. Birinci ve İkinci Dünya Savaşları arasında sadece yukarıda bahsedilen iki adet uluslararası sözleşme evrensel yetkiye sınırlı olarak atıfta bulunurken, İkinci Dünya Savaşı sonrası dönem iki düzineyi aşkın uluslararası anlaşma ile bir tür evrensel yetki kullanımına dayanan bir tür suç baskı-lama sistemi tesis etmiştir. Uluslararası İnsancıl Hukukunun dört kız kardeşi olarak nitelendirilen “**Cenevre Konvansiyonları**”⁴⁴ ile bunlara ek iki protokol⁴⁵ ve “**Birleşmiş Milletler İşkence Konvansiyonu**”⁴⁶ bu sistemin önde gelen örneklerdir.

Dört Cenevre Konvansiyon'u da evrensel yetki konusunda kelimesi kelimesine aynı maddelerini içermektedir. Cenevre I Konvansiyonunda Md.49; Cenevre II Konvansiyonunda Md.50; Cenevre III Konvansiyonunda Md.129 ve nihai olarak Geneva IV Konvansiyonunda Md.146 metin olarak aşağıdaki gibidir:

“Md.50: Sözleşmeci Yüksek Taraflar takip eden maddede tanımlanmış olan bu sözleşmenin ağır ihlallerini içeren filleri işleyen, işlenmesi için emir veren kişilere etkin cezai yaptırımların uygulanmasını sağlamak için her türlü yasa-ma faaliyetinin çıkarılmasını üstlenirler.

Sözleşmeci Yüksek Tarafların her birisi bu ciddi ihlalleri işleyen ve işlen-

43 Reydams: s. 45.

44 “*Geneva Conventions for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*” (Geneva Convention I, Geneva, signed in 12 August 1949; came into force 21 October 1950, 75 UNTS 970(Geneva Convention I). “*Convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea*” (Geneva Convention II), Geneva, signed in 12 August 1949, came into force 21 October 1950; 75 UNTS 971(Geneva Convention II). “*Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War*” (Geneva Convention III). Geneva, signed in 12 August 1949, came into force 21 October 1950, 75 UNTS 972(Geneva Convention III). “*Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*” (Geneva Convention IV), Geneva, signed in 12 August 1949; came into force 21 October 1950, 75 UNTS 973(Geneva Convention IV).

45 “*Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts*” (Protocol I) adopted at Geneva on 8 June 1977; came into force on 7 December 1978; 1125 UNTS 17512; and “*Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts*” (Protocol II) adopted at Geneva on 8 June 1977, came into force on 7 December 1978; 1125 UNTS 17513. Ayrıca bu iki ek protokolün ekleri için: <http://un.org/law/ilc/texts/treaties.htm> (Erişim Tarihi: 08.03.2010)

46 “*The Convention Against Torture & Other Cruel, Inhuman, or Degrading Treatment or Punishment*” (UN Torture Convention), adopted by the General Assembly of the United Nations on 10 December 1984, New York, came into force on 26 June 1987, 1465 UNTS 24841. Ayrıca tam metin için: <http://un.org/law/ilc/texts/treaties.htm> (Erişim Tarihi: 09.03.2010)

mesi için emir veren kişileri aramak yükümlülüğü altındadır ve bu kişileri milliyetleri ne olursa olsun kendi mahkemelerinin önüne getirebilir. Sözleşmeci Yüksek Taraf ayrıca eğer tercih ederse ilk nazarda haklı görülen bir davaya(*prima facie* case) sahip olan başka bir Sözleşmeci Yüksek Tarafa bu kişileri yargılaması maksadıyla teslim edebilir.⁴⁷

Ayrıca bu dört Sözleşmedeki evrensel yetki maddelerinin hemen takip eden sırasındaki maddede de “**ağır ihlaller**” kavramı tanımlanmıştır ve bu kavram dört konvansiyonda da metinsel olarak birbirinin aynısıdır. Sözleşmelerin ağır ihlalleri sırasıyla; **kasten adam öldürme**; **işkence** veya **gayr-i insani muamele** (biyolojik deneyler sonucunda olanlar da dahil olmak üzere); **kasten büyük acıya sebebiyet vermek veya büyük tahribat**; **askeri ihtiyaçlardan kaynaklanmayan kanunsuz olarak ve zorbalıkla, veya vücut bütünlüğüne ve sağlığa zarar vererek mülkiyete el koymak** ve **harp hukukunun diğer ciddi ihlalleri** olarak tanımlanmıştır.⁴⁸

Cassese’ye göre dört Cenevre Konvansiyonunun imzacı devletleri zanlıları yargılamak veya ilgili başka bir devlete teslim etmek zorundadırlar (*aut dedere aut judicare*).⁴⁹ Cassese ile aynı görüşü paylaşan Reydams, bu dört konvansiyondaki emredici dille yazılmış formülünün cezai kovuşturmayı başlatma yükümlülüğünün suçlunun iadesi talebinden önce ve ondan bağımsız olarak geldiği için *aut dedere aut judicare* olarak değil *aut judicare aut dedere* olarak yorumlanması gerektiğini öne sürmektedir.⁵⁰ Sonuç olarak evrensel yetkinin bu formülasyonu 1960’ların ve 1970’lerin terörizmle ilgili ünlü konvansiyonlarına taşınmış; Birleşmiş Milletler İşkence Konvansiyonu ve daha sonra imzalanan uluslararası sözleşmelerin önemli bir yönü haline gelmiştir.⁵¹

VII. ÇEŞİTLİ ULUSAL UYGULAMALARLA EVRENSEL YETKİ (YASAMA VE YARGI AÇISINDAN)

A. GENEL OLARAK

Makalenin başında evrensel yetki prensibinin bir düzineyi aşkın ülkede yasama ve yargı uygulamaları ile bir devlet pratiği haline geldiğini belirtmiştik. Belçika’dan,

47 Madde 50, Geneva Convention II, Chapter VIII, Repression of Abuses and Infractions, *United Nations Treaty Series*. Ayrıca bu konvansiyonların tam metinleri için: <http://un.org/law/ilc/texts/treaties.htm> (Erişim Tarihi: 10.03.2010).

48 Madde 51, Geneva Convention II, Chapter VIII, Repression of Abuses and Infractions, *United Nations Treaty Series*. Ayrıca bu dört konvansiyonun tam metni için: <http://un.org/law/ilc/texts/treaties.htm> (Erişim Tarihi: 10.03.2010)

49 Cassese: s. 286. Cassese, Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesinin Başkanlığını yapmıştır ve halen Floransa Üniversitesi Hukuk Fakültesi Uluslararası Hukuk Kürsüsünde öğretim üyesidir.

50 Reydams: s. 56.

51 BROOMHALL Bruce, “*Symposium: Universal Jurisdiction: Myths, Realities, and Prospects: Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes Under International Law*”, 35 New Eng.L.Rev.399, 4 (2001).

Amerika Birleşik Devletleri'ne kadar birbirinden tamamen farklı olan hukuk sistemlerindeki uygulamaları ile evrensel yetki, özellikle son yirmi senede dünyada uluslararası hukuk alanına damgasına vurmuş olan bir kavramdır. Evrensel yetkiyi en çok kullanan ülkelerin başında gelen Belçika'nın bu konu hakkındaki yasal düzenlemelerine ve yargı uygulamalarına kısa bir bakışın bile ülkemizde hiçbir uygulaması olmamış olan bu kavramın zihinlerde daha iyi yerleşmesine yardımcı olacağına inanmaktayız.

Evrensel Yetki konusunda birbirine muhalif gibi görünen iki uygulamadan biri Orta Avrupa ülkesi Belçika iken diğeri Amerika Birleşik Devletleri'dir. Pan-Avrupa sürecinin motorlarından küçük bir coğrafi yüzölçümüne sahip on milyon nüfuslu Belçika son yirmi senedir "Soykırım" (Genocide), "İnsanlığa Karşı Suçlar" (Crimes Against Humanity) ve "Savaş Suçları" (War Crimes) faillerini yani "*hostes humani generis*"leri Rwanda'da dan İsrail'e yargı önüne getirmektedir.⁵²

ABD, SSCB'nin yıkılmasından sonra daha büyük bir siyasi, ekonomik ve askeri güç olmak için çabalayan Avrupa Birliği'ne rağmen halihazırda tek kutuplu dünyanın süper gücü ve liderliği postunda oturmanın keyfini sürmektedir. 1948'de Soykırım Konvansiyonun hazırlık komitesinin bir toplantısında evrensel yetki prensibinin konvansiyona dahil edilme tekliflerine şiddetle muhalefet etmiş ve evrensel yetkiyi "**gelmiş geçmiş en tehlikeli ve kabul edilemez prensip olarak**" ilan etmiştir.⁵³ Bu eleştirinin üzerinde kendi içerisinde çok tutarlı olarak yarım yüzyıl geçmişken, 1998 Haziran'ında Roma'da "Uluslararası Ceza Mahkemesi" (International Criminal Court-ICC) Tüzüğü'nün kabulüne, 120 taraf devlet içerisinde karşı oy şerhi koyan yedi devletten birisi oldu ve tüzüğe çok aktif bir muhalefet yürüttü.⁵⁴ 1998'deki Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne yönelik ABD muhalefeti ile bundan 50 sene evvel ki Soykırım Konvansiyonuna evrensellik prensibine karşı yapmış olduğu eleştirisi pratik olarak aynı temel korkudan kaynaklanmaktadır. Bu korku ise Amerikalı sivil ve askeri otoriteleri aleyhine açılacak uluslararası hukuk kaynaklı ceza davalarıdır. Ancak şaşırtıcı olarak Amerika Birleşik Devletleri son senelerde bu pozisyonunu terk ederek kendisini temel korkudan arındırarak bir takım olaylarda evrensel yetki prensibini uygulamaya başlamıştır.

B. EVRENSEL YETKİ VE MİLLİ UYGULAMALAR (YASAL-YARGISAL DURUM)

1. İSRAİL

14 Mayıs 1948 yılında Filistin topraklarında bağımsız bir İsrail Devleti'nin kurulduğu ilan edildi. Bu ilan ile 1922 yılından beri Milletler Topluluğu (League

52 İnsanoğlu'nun Bütün Düşmanları ("*Black's Law Dictionary*", Centennial Edition [1891-1991], Seventh Reprint, Edition, West Publishing Co., Minnesota, 1993, s. 738). Bu terim korsanlar, eşkiyalar, savaş suçluları ve esir tacirleri için kullanılan tarihi bir anlama sahiptir (*id*).

53 Reydams: s. 51.

54 "*US threats to the International Criminal Court*", International Justice, Amnesty International Website, available at http://web.amnesty.org/pages/icc-US_threats-eng (Erişim Tarihi: 11.03.2010)

of Nations) kararı ile varolan manda yönetimi de sona erdi. Doğal olarak İngiliz etkisi İsrail'in hukuk sistemini uzunca bir müddet derinden etkiledi.

Ceza hukuku alanında İsrail'in temel düzenlemesi 1936'da İngiliz Manda Yasama Meclisi tarafından çıkartılmış bulunan Ceza Yasası Buyruğu'dur ve daha sonra İsrail Devleti tarafından da aynen benimsenmiştir.⁵⁵ O tarihten bu yana ise ceza hukukunun uygulama alanı İsrail Devleti tarafından sürekli olarak tedricen genişletilmiştir. 1980 yılında İsrail'li bir hukuk yorumcusu "İsrail Devleti, yer bakımından yetki prensibine (mülkîlik-territoriality) sıkı sıkıya bağlı olan Anglo-Saxon kampını terk etmiştir" diyerek İsrail'in yeni ceza yargılama anlayışına ışık tutmuştur.⁵⁶

a. EICHMANN DAVASI

(ATTORNEY GENERAL OF ISRAEL v EICHMANN)

Uzunca bir dönem pek çok siyasi ve hukuki tartışmanın odağında olan İsrail Başsavcısı *Eichmann*'a Karşı Davası, Evrensel Yetkiye dayanan en eski ve en meşhur davadır.⁵⁷

II. Dünya Savaşı sırasında toplama kamplarında Yahudilerin yok edilmesindeki önemli rolü olan üst düzey Nazi Subayı Adolf Eichmann, savaşı müteakiben hemen Arjantin'e kaçmış ve orada kendisine verilen yeni bir kimlik ile ortaya çıkmadan uzun yıllar hayat sürmüştür.⁵⁸ İsrail Gizli Servisi Mossad yerini ancak seneler sonra tespit edebildiği bu eski Nazi subayını umulmadık bir şekilde kaçırmış ve 1961 senesinde Kudüs Bölge Mahkemesinde "**Savaş Suçları, İnsanlığa Karşı Suçlar, Almanya ve Alman işgal bölgelerinde Soykırımla sonuçlanan Eylemler**" suçlamaları ile yargılayarak idama mahkum etmiştir.⁵⁹ Mahkeme gerekçesinde aşağıdaki hususu belirtmiştir.

"§30. İsrail Devleti'nin suçluyu yargılama hakkı, görüşümüze göre iki ana kaynaktan çıkmaktadır: Bu tipten bütün suçları cezai kovuşturma, yargılama ve cezalandırma hakkını milletler ailesi içinde her devlete veren bütün insanlığa ait olan evrensel bir kaynak ve varlığına saldırılan mağdur millete veren özel veya milli bir kaynak."⁶⁰

55 "*Criminal Code of Ordinance*", British Mandatory Legislature, Israel, 1936.

56 Reydams: s. 158.

57 Eichmann davasının hikayesi ve davanın detaylı bir incelemesi için bkz. Pearlman: s. 11 vd.

58 "*Attorney General of Israel v Eichmann*", District Court of Jerusalem, 12 December 1961, 36 Int'l L Reports 5. Ayrıca tüm duruşma tutanakları için: <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Sessions/> (Erişim Tarihi: 12.03.2010)

59 Universal Jurisdiction, "*The Duty of States to Enact and Enforce Legislation*" (2001), Chapter II, the Evolution of the Practice Of Universal Jurisdiction, Amnesty International Reports, AI INDEX: IOR 53/004/2001, <http://news.amnesty.org/library/Index/ENGIOR530042001?open&of=ENG-2AF> (Erişim Tarihi: 12.03.2010).

60 "*Attorney General of Israel v Eichmann*", District Court of Jerusalem, 12 December 1961, 36 Int'l L Reports 5; para 30. Ayrıca bütün duruşma tutanakları için: <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Judgment/Judgment-006.html> (Erişim Tarihi: 12.03.2010).

İsrail Yüksek Mahkemesi temyiz safhasında Kudüs Bölge Mahkemesinin kararındaki gibi uzun sayfalar boyunca evrensel yetkiyi değişik doktrinsel yaklaşımlarla, Grotius'a ve *ius gentium*'a yaptığı atıflarla aşağıdaki paragraftaki gibi yorumlayarak alt derece mahkemesince verilen idam kararını onamıştır.

“12.(b).[...] kavram geniş manasında kullanıldığında insanlığa karşı suçların uluslararası karakteri, bu davada bütün şüphelerden uzak biçimde ortaya çıkmıştır; emsalsiz zararlı ve öldürücü etkisi ile günümüzde tartışmaya dahi gerek yoktur ve evrensel yetkinin burada uygulanması için mahkememizde tam bir kanaat oluşmuştur.”⁶¹

“12.f. Bu konu hakkındaki düşüncelerimizi aşağıdaki gibi toparlıyoruz: Temyiz edene atfedilen bütün suçlar uluslararası karaktere sahip oldukları kadar şeytani ve cinai etkileri nedeniyle uluslararası toplumun istikrarını en derin temellerine kadar sarsacak içeriktedirler. İsrail Devleti, bu yüzden evrensel yetki ilkesine uygun olarak; uluslararası hukukun koruyucusu ve uygulanmasının vasıtası olarak temyiz edeni yargılama hakkına sahiptir. Davanın bu niteliğinin olması nedeniyle, İsrail Devleti'nin suçların işlenme zamanda varolmaması önemsizdir.”⁶²

İsrail Yüksek Mahkemesi'nin kararında İsrail Devleti'ni Evrensel Yetki bağlamında **“Uluslararası Hukuk'un Koruyucusu”** olarak ilan etmesi evrensellik ilkesinin bir yüksek mahkeme tarafından kabul edildiği **ilk karardır**.

Eichmann Davası'nın ilginç noktalarından bir tanesi ne Batı ne de Doğu Almanya'nın davaya müdahil olmaması ve diplomatik alanda bu davayla ilgili bu iki ülkeden de en ufak bir protestonun gelmemesidir.⁶³ Bu konudaki bilinen tek protesto, Arjantin tarafından yapılmıştır. Ayrıca Adolf Eichmann'ın topraklarından İsrail Gizli Servisi Mossad tarafından kaçırılması ile ilgili olarak Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'ne Arjantin'in başvuru yapması üzerine, Güvenlik Konseyi kaçırma olayını kınamış ve İsrail'den Arjantin'e uygun tazminde bulunmasını talep etmiştir.⁶⁴

2. BELÇİKA

Daha evvelki bölümlerde bahsettiğimiz gibi, evrensel yetki Belçika Hukuk Sistemi'nde en geniş uygulama sahasını bulmaktadır. Belçika Mahkemeleri “sa-

61 Supreme Court Of Israel, Criminal Appeal 336/61; 29 May 1962, Appeal Session 7, paragraph 12 (b). Ayrıca tüm tutanaklar için <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Appeal/Appeal-Session-07-04.html> (Erişim Tarihi: 12.03.2010).

62 Supreme Court Of Israel, Criminal Appeal 336/61; Appeal Session 7, paragraph 12 (f). Ayrıca tüm tutanaklar için <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Appeal/Appeal-Session-07-05.html>.

63 Supreme Court Of Israel, Criminal Appeal 336/61; 29 May 1962, Appeal Session 7, paragraph 12(d). Ayrıca tüm tutanaklar için <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Appeal/Appeal-Session-07-05.html> (Erişim Tarihi: 12.03.2010)

64 Reydams: s. 161.

vaş suçları”, “insanlığa karşı suçlar” ve “soykırım” gibi Belçika vatandaşı olmayan vatandaşların Belçika dışında yine Belçika vatandaşı olmayan şahıslara karşı, sanığın Belçika topraklarında varlığını bile gerektirmeden “1993 Uluslararası İnsancıl Hukukun Ağır İhlallerinin Cezalandırılması Yasası” gereğince ince uzunca bir süre evrensel yetki yargılamaları yapmıştır.⁶⁵ Bu yasaya ek olarak “İnsan Kaçakçılığının ve Çocuk Pornografisinin Bastırılması Yasası” ile Ceza Usul Kanununun Başlangıç Bölümü Belçika yargısına çocuk fahişeliği, çocuk pornosu, insan kaçakçılığı gibi sayılı çeşitli fiillere karşı suçun işlendiği yer, failin ve mağdurun milliyetleri gibi öğeler hiç dikkate alınmadan yargılama yapma yetkisi vermektedir. Bu suçlardan bazıları, mesela çocuk pornosu ve insan kaçakçılığı gibi suçlar temellerini uluslararası sözleşmelerde bulurken; küçüklere tecavüz ve sarkıntılık gibi suçlar temellerini yukarıda saydığımız Belçika kanunlarında bulmaktadır(özellikle Ceza Usul Kanunu’nun 10.maddesi).⁶⁶

a. ULUSLARARASI İNSANCIL HUKUKUN AĞIR İHLALLERİNİN CEZALANDIRILMASI YASASI(1993)

1993 yılında Belçika Uluslararası İnsancıl Hukukun Ağır İhlallerinin Cezalandırılması Yasası’nı Cenevre Sözleşmeleri ve bunlara ek iki protokolü yerine getirmek için kanunlaştırdı. Bu yasa ile Belçika savcılarında uluslararası toplum adına Cenevre Sözleşmelerini ve iki Ek-Protokolün ihlallerini kovuşturma hakkı verildi. İhlallerin meydana geldiği ülkelerin yerel savcılar veya soruşturma hakimleri tarafından failer hakkında cezai soruşturma başlatılmadığı veya cezai soruşturması konusunda hareketsiz kaldıkları durumlarda, Belçika Yargı Sistemi, bu yasa ile **kasten adam öldürme, biyolojik deneyler dahil olmak üzere işkence veya gayri insani muamele, mülkiyete büyük ölçekli zarar vermek** gibi konularda evrensel yetkiye sahip oldu.⁶⁷

Eski Sömürgesi Rwanda’da Hutu ve Tutsi kabileleri arasındaki iki milyona yakın insanın ölümü ile sonuçlanan soykırımın meydana getirdiği şokun sonucu olarak, 1999 yılında, zamanın Belçika Hükümeti tarafından **Soykırım ve İnsanlığa Karşı Suçlar kavramları** da suç listesine eklenerek yasanın kapsamı genişletildi. Suç listesinin genişletilmesinden başka 1999’da Soykırım ve İnsanlığa Karşı Suçlar işleyen failerin muhakemesine dair çok önemli iki muhakeme şekli de yasaya soktu. Bu muhakeme yeniliklerinin **ilki** failerin *in absentia* olarak yargılanabilmesidir. **İkinci** büyük yenilik ise, devlet görevlisi olduğundan dolayı çeşitli dokunulmazlık zırhlarına sahip olan failerin bu dokunulmazlıklarının Belçika

65 LEMAITRE Roemer, “*Belgium Rules the World: Universal Jurisdiction over Human Rights Atrocities*,” <http://www.law.kuleuven.ac.be/jura/37n2/lemaitre.htm> (Erişim Tarihi: 14. 03. 2010)

66 Reydams: s. 102-104.

67 HANS Monica, “*Providing for Uniformity in the Exercise of Universal Jurisdiction: Can Either the Princeton Principles on Universal Jurisdiction or an International Criminal Court Accomplish this Goal?*”, 15 Transnat’l Law.357, 5(2002).

mahkemelerince bir yargılama engeli olarak tanınmamasıdır.⁶⁸ İkiside Belçikalı uluslararası hukukçular olan Smis and Van der Borghet ise **sanığın gaipliğinde yargılama** yapmak olarak da tanımlayabileceğimiz *in absentia* kavramını bu yasa merceğinden şu şekilde açıklamaktadırlar:

"Belçika mahkemelerinin bu tip suçları yargılaması suç mahallinden, failin Belçika topraklarında varolmasından, failin veya mağdurun milliyetinden ve suçun işlenme zamanından bağımsız olarak yargılama yetkisine sahip olmasıdır. Böyle bir hakkı arayabilmek için kişinin ne Belçika vatandaşı olması ne de Belçika'da ikamet etmesi koşulları gerekli değildir."⁶⁹

Dolayısıyla Belçika evrensel yetki ilkesini, *in absentia* ceza yargılaması yapabilecek yani şüpheli veya sanığın Belçika topraklarında bulunmadan gerçekleştirilebilecek şekilde kanunlaştırmıştı.

Evrensel yetki uygulamasında devlet ve hükümet başkanlarının dokunulmazlık zırhlarının yani cezai bağışıklıkların yargılamayı engel olması durumunun kaldırılması suçun işlenme tarihinde ve halen failin görevdeki devlet yetkilisi olması durumunu da kapsamaktadır.⁷⁰

b. KAMU SAVCISI HİGANİRO'YA KARŞI-BUTARE DÖRTLÜSÜ DAVASI

(PUBLIC PROSECUTOR v. HIGANIRO ET AL – THE BUTARE FOUR CASE)

Kamu Savcısı Higaniro'ya Karşı veya kamuoyunda bilinen adıyla **Butare Dörtlüsü Davası**, Belçika'nın ilk evrensel yetki uygulamasıdır. 1892'de daha devlet statüsü kazanmamışken ilk kez Almanya tarafından sömürgeleştirilen, I.Dünya Savaşında Almanya'nın yenilgisi ile Belçika tarafından kolonileştirilen Rwanda'nın iki büyük kabilesi olan Hutu ve Tutsi'nin nesnel bir biyolojik veya kültürel farklılığa dayanmayan ama sadece Rwanda toplumdaki iki değişik sosyoekonomik pozisyonu simgeleyen toplumsal kategorilerin bir yüzyıla yakındır süren çatışması, 6 Nisan 1994 tarihinde Başkan Juvenal Habyarimana'nın uçağının Kigali semalarında şeytani bir bombalama neticesinde düşürülmesi ile bir milyona yakın kişinin ölümü ile neticelenen iç savaşı tetiklenmişti.⁷¹

Neticesinde bir milyona varacak kadar büyük sayıda ölüme sebebiyet veren iç

68 SMIS Stefaan and VAN DER BORGHT Kim, "Belgian Law concerning The Punishment of Grave Breaches of International Humanitarian Law: A Contested Law with Uncontested Objectives, The American Society Of International Law", ASIL Insights, July 2003. Bu makale için http://www.asil.org/insights/insigh112.htm#_edn2 (Erişim Tarihi: 14.03.2010). *In absentia* ceza yargılaması hakkında daha detaylı bilgi için bkz. Inazumi: s. 26.

69 *Ibid.*

70 *Ibid.*

71 PERCIVAL Valeri-DIXON Thomas Homer, "Environmental Scarcity and Violent Conflict: Case of Rwanda", University of Toronto 1995, <http://www.library.utoronto.ca/pes/eps/rwanda/rwanda1.htm> (Erişim Tarihi: 15.03.2010).

savaş, bir soykırım suçuna sebebiyet vermiştir(bir bütün veya parça olarak milli/etnik/ırksal veya dini grubun yok edilmesi gerçekleştirilmiştir).

Belçika her ne kadar artık Rwanda'nın sömürge efendisi olmasa da Rwanda İç Savaşına yol açan olaylara ve şüphelilerle bağlantısı olduğu kadar; iki düzineye yakın Belçikalının da iç savaş esnasında sadece ait oldukları milliyetlerinden dolayı öldürülmüş olması; ayrıca soykırım fiilinin ve bu Belçikalı vatandaşlarının öldürüldüğü olaylarda provokasyonculardan birinin de bir Belçikalı olması bu davayı tam anlamıyla saf bir evrensel yargı uygulaması olmaktan çıkarmıştır.⁷²

Bu davanın özüne ilişkin iki diğer önemli hukuki nokta daha vardır. Bu hukuki noktalardan **ilki**, Rwanda'da soykırım suçu işlendiği zaman, soykırım Belçika kanunlarının altında suç olarak tanınmamaktaydı ve bundan dolayı sanıklara Soykırım suçundan dava açılmamıştır.⁷³ **İkincisi** ise, 1999 değişikliklerine kadar ülke sınırları dışında işlenen **İnsanlığa Karşı Suçları** yargılayabilecek uygulanabilir ulusal hukuki temellerin var olmamasıdır.⁷⁴

1994'de Rwanda'lı Zaire'li ve Belçika'lı mağdur kişiler tarafından Belçika resmi makamlarına 1993 Belçika Uluslararası İnsancıl Hukukun Ağır İhlallerinin Cezalandırılması Yasası'nın uygulanması için talepte bulunulmuştur.⁷⁵ Bu talebin üzerine bir sorgu hakimi konuyu araştırması ve davayı geliştirmesi için atanmıştır. Belçika'da başlayan bu hukuki gelişmeler yani Rwanda soykırımı üzerine başlayan bu soruşturma, 1995 Mart'ında Rwanda için Uluslararası Ceza Mahkemesi(ICTR)'nin kurulmasını sağlamıştır.⁷⁶

Rwanda'daki kitlesel soykırımların bir iç harp neticesi olması yani uluslararası karakterde olmaması, uluslar arası çatışma hukukunu düzenleyen Cenevre Sözleşmelerinin bu davaya uygulanabilmesini zorlaştırmıştır. Şöyle ki; sadece dört Cenevre Sözleşmesinde de ortak olan üçüncü madde, iç silahlı çatışmalara yönelik bir hüküm içermektedir ve iki ek protokol sözleşmelerin üçüncü maddesinin uygulamasını ulusal özgürlükten savaşlarından kaynaklanan çatışmalara (Protokol I) ve diğer iç çatışmalara(Protokol II) genişletmiştir.⁷⁷

Cenevre Sözleşmelerinin ve Protokollerinin 3.Maddesi;

“Sözleşmeciler Yüksek Taraflardan birisinin bölgesinde uluslararası karakterde olmayan silahlı çatışma meydana gelmesi durumunda asgari olarak aşağıdaki hükümleri uygulamakla mükelleftir:

72 Reydams: s. 109.

73 KELLER Linda, “*Belgian Jury to Decide Case Concerning Rwandan Genocide*”, American Society of International Law, ASIL Insight, <http://www.asil.org/insights/insigh72.htm> (Erişim Tarihi: 15.03.2010).

74 *Ibid.*

75 Reydams: s. 112.

76 *Supra note 73.*

77 *Supra note 74.*

(1)(a) Hayata veya kişiye şiddet, özellikle her türlü cinayet, uzvun tatili, zalimane muamele ve işkence.”⁷⁸

Butare Dörtlüsü davası ile ilgili olarak bahsedebileceğimiz son konu ise 1949 Cenevre Sözleşmelerinin zorunlu *aut dedere aut judicare* sistemini ortak üçüncü maddeyi ve Ek Protokol II’yi kapsamaması dolayısıyla Belçika’nın Rwanda katliamı sanıklarının yargılamak için hiçbir zorunluluğu bulunmamaktaydı.⁷⁹

Sonuç olarak dava, Soykırım veya İnsanlığa Karşı Suçlar kavramına dayanmadan yapıldı ve Belçika mahkemesi ayrı ayrı on iki seneden yirmi seneye kadar değişen cezalarla dört sanık için mahkumiyet hükmü vermiştir.⁸⁰

c. 11 Nisan 2000 TARİHLİ YAKALAMA MÜZEKKERESİ İLE İLGİLİ DAVA (Kongo Demokratik Cumhuriyeti Belçika Krallığına Karşı)

THE CASE CONCERNING THE ARREST WARRANT OF 11 APRIL 2000-DEMOCRATIC REPUBLIC OF CONGO V. BELGIUM

“11 Nisan 2000 tarihli Yakalama Müzekkeresi-Kongo Demokratik Cumhuriyeti Belçika’ya Karşı”, Belçika’nın Nisan 2000 tarihinde Kongo Dışişleri Bakanı Abdulaye Yerodia Ndombasi hakkında çıkarttığı tevkif müzekkeresinin Kongo tarafından Uluslararası Adalet Divanı(ICJ)önüne getirilmesi ile ilgili bir davadır.

Belçika’nın Uluslararası İnsancıl Hukuku ihlal ettiği iddiasıyla halen görevde olan Dışişleri Bakanı Ndombasi hakkında tevkif müzekkeresi çıkartması üzerine, Demokratik Kongo Cumhuriyeti :

“Belçika Devleti’nin kendisine atfettiği evrensel yetki ... bir devletin başka bir devletin alanında otoritesini kullanmayacağı ve Birleşmiş Milletler Kurucu Antlaşmasının md.2Ş1’e konularak bütün üyeleri için geçerli olan Devletlerin Eşit Egemenliği ilkesini ihlal eder” iddiasında bulunmuştur .⁸¹

Davanın başlangıç safhasında Evrensel Yetki ilkesinin uluslararası hukuk altında ki hukukiliğini sorgulamak isteyen Kongo, daha sonra talebini daraltarak yakalama müzekkeresi çıkartılması esnasında görevde olan fakat dava esnasında görevde olmayan bir dışişleri bakanının cezai bağımsızlığının olup olmadığına çevirmiştir. ⁸²

78 “*Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts*” (Protocol II), Kabuk Tarihi 8 Haziran 1977(Cenevre); Yürürlük Tarihi 7 Aralık 1978; 1125 UNTS 17513. The full text is available at <http://un.org/law/ilc/texts/treaties.htm> (Erişim Tarihi: 16.03.2010).

79 Reydams: s. 111.

80 UN Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, “*RWANDA: Genocide Convicts Sentenced by Brussels Court*”, 11 June 2001, available at <http://www.irinnews.org/> (Erişim Tarihi: 16.03.2010).

81 SUMMERS Mark A., “*The International Court of Justice’s Decision On Congo v. Belgium: How has it Affected the Development of a Principle of Universal Jurisdiction that Would Obligate All States to Prosecute War Criminals*”, 21 B.U.Int’l.L.J.63, 3 (2003).

82 BEKKER Pieter. H.F., “*Prorogated and Universal Jurisdiction in the International Court: The Congo v. France*”, April 2003, available at <http://www.asil.org/insights/insigh103.htm> (Erişim Tarihi: 17.03.2010).

Neticeten bu talebi inceleyen Uluslararası Adalet Divanı Ndombasi'nin görevini icra ederken tam bir cezai bağışıklığa sahip olduğunu ve vazifesini yapma performansını etkileyecek başka bir devletin yetki kullanıma karşı korunması gerektiğine karar vermiştir.⁸³ Bu kararı takiben Belçika Ndombasi aleyhine çıkartmış olduğu tevkif müzekkeresini kaldırmış ve davanın temyiz aşamasında mahkeme evrensel yetki kullanımını yabancı sanığın Belçika'da gönüllü olarak bulunması şartına bağlamıştır.⁸⁴

d. ABBAS HİJAZİ SHARON'A KARŞI

ABBAS HIJAZI et al. v. SHARON et al.

Beyrut'taki Şabra ve Şatilla Katliamından kurtulan Bayan Samiha Abbas Hijazi ile diğer yirmi iki Filistinli ve Lübnanlı mağdur 18 Haziran 2001'de İsrail Başbakanı Ariel Sharon ve General Amos Yaron'un uluslararası insancıl hukuku ağır ihlallerinden dolayı Belçika'da bir şikayet dilekçesi verdiler.⁸⁵ İsrail ordusu 1982'de Lübnan'ı işgal etti ve bu işgal sırasında 16-18 Eylül 1982'de Batı Beyrut'ta İsrail'in eski Savunma Bakanı olan General Ariel Sharon komutası altındaki sığınma kamplarında kitlesel ölümler, tecavüzler ve sivillerin kaybolması olayları meydana geldi.⁸⁶ İsrail Parlamentosu Knesset, bu olayları araştırması için Kahan Komisyonu adı altında bir soruşturma komitesi kurdu ve bu komisyon Ariel Sharon'un bu katliamlardan kişisel olarak sorumlu olduğuna karar verdi.⁸⁷ Buna ek olarak Birleşmiş Milletler Genel Kurulu büyük bir çoğunluk ile aldığı 37/123D sayılı kararı ile Şabra ve Şatilla sığınma kamplarındaki katliamları kınadı ve 16 Eylül 1982'de meydana gelen bu canice olayların **bir soykırım suçu oluşturduğuna** da bu karar da yer verdi.⁸⁸

Hijazi ve diğer şikayetçilerin Belçika'lı avukatı olan Luc Walley'n, ilk kez "Kuzeyli" bir ülkenin liderinin evrensel yetki ile Belçika mahkemelerinde sanık sandalyesine oturtulduğu Sharon davasından dolayı, Belçika'daki Yahudi toplulukları, İsrail ve hatta Amerika Birleşik Devletleri'nden Belçika'ya çok büyük siyasi baskılar geldiğini belirtmiştir.⁸⁹

83 STEINER Henry J., "Three Cheers for Universal Jurisdiction—or is It Only Two?", 5 Theoretical Inq.L.199, 11(2004); also "the Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000-Democratic Republic of Congo v. Belgium", 2002 International Court of Justice, General List Nr:121, (Feb.12), reprinted in 41 Int'l Leg.Mat.536(2002).

84 Reydams: s. 116.

85 "Complaint against Sharon and Others" (English), Sharon Case (Belgium), pages 1-4, Universal Jurisdiction Information Network, available at <http://www.universaljurisdiction.info/index/101407> (Erişim Tarihi: 17.03.2010).

86 *Ibid.* s. 4-6.

87 *Ibid.*

88 *Ibid.*

89 WALLEYN Luc, "The Sabra & Shatila Massacre and Belgian Universal Jurisdiction", page 7, available at http://www.ssrc.org/programs/gsc/publications/ICA_memos/Panel3.Walley'n.doc (Erişim Tarihi: 17.03.2010).

İlk Derece Mahkemesi ve temyiz mahkemesi, Sharon davasında Ndombasi davası ile paralel olarak sanığın Belçika’da varlığının evrensel yetki uygulaması için bir yeterli şart olması gerektirdiğine hükmetti ve *in absentia* yargılamayı uluslararası hukuka ve “Devletlerin Egemen Eşitliği” ilkesine aykırı buldu.⁹⁰

e. BELÇİKA EVRENSEL YETKİ İLKESİNDEN VAZ MI GEÇİYOR?

Evrensel Yetki yasası olarak da adlandırabileceğimiz Uluslararası İnsancıl Hukukun Ağır İhlallerinin Cezalandırılması Yasası (1993), Belçika Parlamentosu tarafından 2003 yılında yapılan bir değişiklikle evrensellik ilkesini sınırladı. Belçika’nın bu değişikliği yapmasını sağlayan süreç Amerika Birleşik Devletleri Dışişleri’nin bu ülke üzerindeki baskısıyla başladı. ABD Dışişleri Bakanı Donald H. Rumsted, Haziran 2003’de Belçika’yı eğer bu evrensel yetki yasasını yürürlükten kaldırmazlarsa NATO Karargahının Belçika’dan Polonya’ya nakledileceğini söylemesi üzerine çok büyük sayıda kişinin işsiz kalma ihtimali üzerine, Belçika Hükümeti yasayı değiştirme kararı verdi.⁹¹Bu değişiklikle artık Belçika mahkemeleri uluslararası suçlar üzerinde evrensel yetki kullanımını sadece failin Belçikalı olması, mağdurun Belçikalı olması veya suçun işlendiği tarihte en az üç senedir Belçika’da yaşıyor olması, bir uluslararası antlaşmanın gerekliliği olarak Belçika’nın yargılama yapması şartlarının gerçekleşmesine bağlı duruma getirildi.⁹²

3. TÜRKİYE

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, yetki konusunda 765 sayılı Ceza Kanunu’na benzer düzenlemeler öngörmüştür. Kanun, “Diğer Suçlar” başlığı altında 13ncü maddede düzenlenen evrensel yetki ilkesi ile “soykırım” (TCK m. 76), “insanlığa karşı suçlar” (TCK m. 77), soykırım veya insanlığa karşı suçlar işlemek için “örgüt” kurmak (TCK m.79), “göçmen kaçakçılığı” (TCK m. 79), “insan ticareti” (TCK m. 80) gibi çalışmamızda açıklanmış sınırlı sayıda ve evrensel yetki ilkesinin özü ile paralel bir takım suçların hangi ülkede işlenmiş olurlarsa olsunlar, failin Türkiye Cumhuriyeti Devleti veya yabancı bir devlet vatandaşı olup olmadığına bakılmaksızın Türk kanunlarına göre muhakeme edileceğini hüküm altına almıştır.

Maddenin gerekçesinde *aut dedere aut judicare/aut punire* kuralı ve Türkiye’nin taraf olduğu evrensel yetki ilkesini içeren 1963 Uçaklara Karşı İşlenen Suçlara veya Diğer Fiillere İlişkin Tokyo Sözleşmesi, Uyuşturucu Maddelere Dair 1961 Tek Sözleşmesi vs. gibi çeşitli uluslararası sözleşmeler zikredilerek yukarıda zikredilen suçların faillerinin Türk Vatandaşı veya yabancı olmasına bakılmaksızın Türkiye’de Türk kanunlarına göre yargılama yapılacağı açıklanmıştır.

90 Reydams: s. 117.

91 LAURIE King Irani, “*On Learning Lessons. Belgium’s Universal Jurisdiction Law Under Threat*”; available at <http://www.globalpolicy.org/intljustice/universal/2003/0626gut.htm> (Erişim Tarihi: 17.03.2010).

92 “*Belgium: Universal Jurisdiction Law Repealed*”, Human Rights News, 1 August 2003, <http://www.hrw.org/press/2003/08/belgium080103.htm#ngos>.

Örnek gerekirse bu madde Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ne, Türk vatandaşı olmayan kişiler tarafından Nijerya'da işlenecek bir soykırım suçunu veya dünyanın herhangi bir bölgesinde işlenecek bir insan ticareti suçunu yargılama ve cezalandırma yetkisini vermektedir.

Ancak, “Cumhurbaşkanı'na hakaret” (TCK m. 299), “Devletin egemenlik alametlerini aşağılama” (TCK m. 300), “Türklüğü, Cumhuriyeti, Devletin kurum ve organlarını aşağılama” (TCK m. 301), “İşkence” (TCK m. 94), “Fuhuş” (TCK m. 227), “Rüşvet” (TCK m. 252) vb. bir takım suçların yargılamalarının TCK'da evrensel yetki ilkesi altında düzenlenmesini anlayabilmek mümkün değildir. Zira, bu düzenleme ile TCK m. 13 çerçevesinde bir yabancı tarafından Türkiye dışında işlenebilecek fuhuş gibi bir suçun yargılanabilmesi kuramsal olarak imkan dahiline sokulmuştur.

Böylesi bir kanuni düzenleme, tüm insanlığın ortak düşmanları olarak kabul edilen bir takım uluslararası suçların faillerinin işlediği fiillerin cezasız kalmamasını ve bu kişilerin doldurdukları devlet yöneticiliği makamın sağladığı bağışıklık ne olursa olsun, işledikleri canavarca fiillerin cezasız kalmayacağını anlatılması bakımından faydalı olduğu da inkar edilemez. Ancak öğretilerde kabul gören doğru bir nitelendirme ile esasen TCK m. 13 düzenlemesi ifrata kaçmış bir düzenleme olup yetki çatışmalarını da doğrabilir.⁹³

Anlaşılabileceği üzere kanun sistematigi olarak da TCK m. 13 “evrensel yetki” ile “koruma ilkesi”nin bir karışımı olarak birlikte düzenlenilmiştir.⁹⁴ Zira, TCK m. 13/1/f’de düzenlenen “paralarda sahtecilik” (TCK m. 197), “para ve kıymetli damgaları yapmaya yarayan araçları üretme, ülkeye sokma, satma, devretme, satın alma, kabul etme veya muhafaza etme” (TCK m. 200), “mühürde sahtecilik” (TCK m. 202) suçları yukarıda ilk başlık altında incelediğimiz gibi koruma ilkesinin kapsamına giren suçlardır. Kanaatimizce, bu düzenleme sistematik olarak doğru değildir. Koruma ilkesinin kapsamına giren suçlar, TCK m. 12'nin altında düzenlenmeliydi.

Açıklanan bu nedenlerden dolayı, “çekirdek suçlar” (*core crimes*) olarak adlandırılan ağır uluslararası ceza hukuku ve insan hakları ihlallerini yargılama ve cezalandırma maksadına yönelik olarak tarihsel süreç içerisinde oluşmuş evrensel yetki ilkesine TCK m. 13 düzenlemesi evrensel yetki ilkesinin asıl amaçlarını gerçekleştirilmekten çok uzaktır.⁹⁵

Öğretilerde, TCK m. 13 ile ilgili olarak ileri sürülen ve “**madde gerekçesinde tarihi kanun koyucunun kendini haklı çıkarmak için ileri sürdüğü düşünceler**

93 Hafizoğulları/Özen: s. 42.

94 Özgenç: s. 700.

95 Evrensel Yetki'nin ulusal boyutları hakkında detaylı bilgi için bkz. CİHAN Erol-YENİSEY Feridun, “*Ulusal Rapor-18. Uluslararası Ceza Hukuku Kongresi*”, İstanbul 20-27 Eylül 2009, Türk Ceza Hukuku Derneği, İstanbul, 2009, s. 291-301.

inandırıcılıktan yoksundur. Suçlunun geri verilmesinin mümkün olduğu bir hukuk düzeninde böyle bir düzenleme isabetli olmamıştır. Gerçekten, kanun koyucun, her uluslararası anlaşma hükmünü ceza kanununun yer bakımından sınırları konusunda oluşmuş olan düşüncelere aykırı olarak ceza kanununa taşımak yerine, Anayasa'nın koyduğu kurallara uygun olarak yerine bırakmış olsaydı, herhalde doğru olan yapılmış ve başka ulusların ceza kanunlarının egemenlik alanında işlenen suçların bekçiliğini yapmaya kalkışmamış olurdu⁹⁶ şeklinde ifade bulan görüşe tam anlamıyla katılabilmemiz de mümkün değildir.

Zira, soykırım veya insanlığa karşı suçlar gibi evrensel kamu vicdanını yaralayıcı vahim sonuçlu suçları işleyen kişilerin genel olarak suçluları iade etmesi gereken devletlerin en üst düzey sivil veya askeri yöneticileri oldukları göz önüne alındığında; bu devletlerde kuramsal olarak var olan suçluların iadesi sisteminin uygulamada netice verici olamayacağı uygulamada görülmektedir. Daha çok devletin, evrensellik ilkesi gereğince ceza yargılaması yapabilme yetkisine sahip olmasının, doğası gereği tüm insan ırkına karşı işlenmiş gibi sayılan suçların faillerinin üzerinde caydırıcılığı artırıcı etkisi olacağı da inkar edilemez.

Son olarak belirtmeliyiz ki, 5237 sayılı Kanun ile Türk devletine karşı evrensel yetki ilkesinin uygulanacağı bir kısım suçlarda yabancı ülkede mahkumiyet veya beraat kararı verilse bile Adalet Bakanı'nın talebi ile yargılamanın yapılabileceği öngörülmüştür (TCK m. 13/2). Adalet Bakanı'nın talebinin gerekli kılınmasının evrensel yetki uygulaması üzerinde bir kontrol sağlaması açısından olumludur. Aksi takdirde, herhangi bir ilimizde görevli herhangi bir cumhuriyet savcısı tarafından başlatılabilecek bir evrensel yetki soruşturmasının, ülkemizi keyfi bir biçimde yukarıda incelediğimiz Belçika ve ABD ilişkileri örneğinde görüldüğü gibi uluslararası arenada politik ve ekonomik olarak sıkıntıya sokabilme olasılığı her zaman ortaya çıkabilir.

SONUÇ

Evrensel Yetki, 191 Birleşmiş Milletler üyesi devletlerden halihazırda yalnızca onbeş tanesinin yasama düzenlemeleri ve yargısal uygulamaları ile pratikte oldukça az kullanılan bir yetkidir. Bu yüzden, evrensel yetki henüz anlamına uygun bir nitelik kazanarak uluslararası uygulama alanı bulamamıştır. Yeni Ceza Kanunumuzun 1 Haziran 2005 tarihinden sonra yürürlüğe girmesi ile de, ülkemizde soykırım, insanlığa karşı suçlar, işkence vs. gibi suçlara karşı evrensel yetki ilkesini uygulayabilme yolları açılmıştır.

Makalenin ağırlık noktalarından birisini oluşturan Belçika'daki çeşitli evrensel yetki davaları, bu yetki uygulamalarının en azından uluslararası siyasi alanda se-

96 Hafizoğulları/Özen: s. 42.

bebiyet verebileceği çeşitli sonuçlara dikkat çekmeye çalıştık. Amerika Birleşik Devletleri eski Başkanı George Bush ve General Tommy Franks aleyhine ceza davalarının açılması için yapılan hazırlıklara karşı, ABD'den Belçika'ya yapılan NATO Karargahının Belçika'nın başkenti Brüksel'den, Polonya'nın başkenti Varşova'ya taşınması tehdidi veya Sharon'a açılan dava üzerine Belçika'daki Yahudi cemaati tarafından Antwerp Elmas Borsasının bu ülkeden başka bir ülkeye nakledileceği gibi örnekler, evrensel yetki ilkesinin uygulamasında siyasi ve ekonomik sorunlar çıkabileceğini göstermektedir. Bu örnekler, elbetteki yargılamaya konu olan suç tipleri ve sanıklar açısından bakıldığında dünyanın en büyük siyasi, ekonomik ve askeri gücüne sahip ülkelerinin vatandaşlarına karşı uygulanmasından ortaya çıkmış sonuçlardır.

Yoksa daha Evrensel Yetki İlkesi hakkında makalemin başında yer verdiğim alaycı yaklaşımı merceğinden bakıldığında Henry Kissenger'in yapmış olduğu bir Paris seyahati esnasında Şili hükümet Darbesinde oynadığı rolü ve bazı Fransız vatandaşlarının bu darbe esnasında öldürülmesi ile ilgili sorulara cevap vermesi için bir mahkeme celbinin kendisine verileceği istihbaratının Amerikan Büyükelçiliği tarafından kendisine bildirilmesi ile alelacele Fransa'yı terk etmek zorunda kalması da oldukça manidardır.⁹⁷

Yapılan siyasi baskılar, evrensel yetki ilkesini nadiren uygulaması ile pratik bir alandan çıkarıp daha teorik bir alan içerisine sınırlandırsa da bu ilkenin uygulamasında ki en önemli iki eksiklik devletlerin birbirleriyle karşılıklı hukuki destek konusunda zafiyetlerinin bulunması ve değişik ülke uygulamalarının birbirlerinden farklı özellik göstermesidir. Ulusal ve olağan mahkemeler tarafından uyumlaştırılmış bir evrensel yetki uygulamasında birlik sağlanması, uluslararası ceza hukukunun temel hedeflerini gerçekleştirmekte yani bütün insanlık ailesini yaralayan utanç verici suçlarla, savaşta işlenen insanlığa karşı fillerde azalma sağlaması bakımından faydalı olacağı şüphesizdir. Fakat bu konuda devletlerin özellikle adil yargılama hakkı, yargının tarafsızlığı ve bağımsızlığı gibi genel ilkelerle uyumlu olarak bu yargılamayı yapabilecek siyasi istek sahibi olmaları, bu ilkenin etkin işleyebilmesi için, gerekli önkoşuldur. Bu koşulu sağlayacak uluslararası fikir birliği ve uygulama azminin yerleşmesi için, gayretlerin sürdürülmesi gerektiği inancını taşımaktayız.

Ancak, küçük bir kısmına yer verdiğim evrensel yetki uygulamaları bile, devlet aygıtını her şeyin üzerinde gören antik Egemenlik Nazariyesinin 21. Yüzyılda artık mutlak biçimde uygulamasının sürdürülemeyeceği gerçeğini göstermesi bakımında dikkate değer bulmalıyız. Diplomatik bağışıklıklara sahip devlet başkanlarının, başbakanların, bakanların, asker ve sivil bürokratların vs. uluslararası konjonktürde bir dönem evrensel yetki ilkesi ile sanık sandalyesine oturtulabil-

97 ROHTER Larry, "For Chilean Coup, Kissinger is Numbered Among the Hunted" , New York Times, March 28 2002, <http://nucnews.net/nucnews/2002nn/0203nn/020328nn.htm#330>, (Erişim Tarihi: 17.03.2010).

meleri bile uluslararası hukukun gelmiş olduğu aşama açısından da umut verici olduğu görülmektedir.

Henüz emeklemekte olan bu yeni uluslararası ceza hukuku argümanlarına dünyanın en köklü medeniyetlerinden birinden çıkan hukukçularımızın katacağı oldukça çok şey olduğunu düşünmekteyiz.

Fakat, bu uygulamaları yapabilmek ve tekrar uluslararası toplumun prestijli aktörlerinden biri olabilmek için ülkemizin ayağının yere sağlam basması gerektiği aşîkardır. Dünya piyasaları ile bütünleşmiş, tam işleyen sağlam bir serbest piyasa ekonomisine sahip, insan haklarına saygılı, demokratik kurumlarının oturmuş olduğu bir Türkiye özel konumu ile küresel huzurun sağlanmasında başat rollerden birine soyunmuş olan çok önemli bir ülke olduğunu göstermek zorunda olduğu, inancındayız.

Bu bağlamda TCK m. 13'ün mukayeseli bir bakışla sadece evrensel yetki ilkesinin gereği olan soykırım, insanlığa karşı suçlar vb. suçları kapsayacak şekilde düzenlenmesi elzemdir. TCK m. 13'ün altında düzenlenmiş koruma ilkesine dair suçlar ayrıştırılarak, sistematik olarak, bizce, TCK m. 12'nin altında düzenlenmelidir. Ayrıca bu maddenin başlığı öğretide Hafizoğulları ve Özen'in çok doğru şekilde işaret ettiği gibi "ülke dışında işlenen suçlar" ya da yabancı ülkede işlenen suçlar olarak düzeltilmelidir.

Sonuç olarak, uluslararası suçların ve bunlarla mücadele için, ilgili maddelerin 5237 Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmiş olmasının çağdaş dünya ile bütünleşmek isteyen ve dış dünyada insan haklarına saygılı bir Türkiye profili için olumlu bir adım olduğu kanaatindeyiz. Yakın gelecekte teoriden uygulamaya geçmesi pek mümkün görünmeyen TCK m. 13 hükmünün uygulanabilir bir hale gelmesi, ancak, güçlü, istikrarlı ve kendi içişlerinde de insan haklarına saygılı bir Türkiye'de gerçekleşebileceği tartışmadan uzaktır. Her ne kadar yeni ceza kanunu aceleye getirilmiş ve öğretide çok eleştirilen bir kanun olsa da, uluslararası ceza hukukunun evrensel hükümlerini içermesinin sevindirici bir gelişme olduğu muhakkaktır. Bu yeniliklerin başta hukukçularımız ve insanımızın dünya ile bütünleşmesini daha çabuk sağlayacağı, hakkımız ve hedefimiz olan çağdaş uygarlık seviyesine ulaşacağımız konusundaki inancımızı vurgulamak istiyoruz.