

^{607H} ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ STATÜSÜNE TARAF OLMAYAN DEVLETLER BAKIMINDAN DEVLET VE HÜKÜMET BAŞKANLARININ YARGILANABİLMESİ

((PROSECUTION OF HEADS OF STATE AND GOVERNMENT FOR STATES NOT PARTY TO THE STATUTE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT))

Dr. Öğr. Üyesi Kenan DÜLGER ^{608*} ^{609**}

ÖZ

Uluslararası hukukta devletlerin sahip oldukları yargı bağımsızlığı kavramının devlet ve hükümet başkanlarına da benzer şekilde uygulanıp uygulanmayacağı en fazla yöneltilen soru olarak karşımıza çıkmaktadır. Devletler egemenlik yetkilerinden ötürü eşit olarak kabul gördükleri için birbirleri üzerinde yargı yetkisi kullanabilmelerinin imkânı bulunmamaktadır. İkinci Dünya Savaşı sonrası ortaya çıkan uygulama örneklerinde, devlet ve hükümet başkanlarına tanınan yargı bağımsızlığının, insanlığa karşı suçlar veya savaş suçları gibi uluslararası suçların söz konusu olduğunda tanınmayacağı anlayışı ortaya çıkmıştır. 1998 yılında Roma Statüsü ile kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde bugüne kadar birçok devlet ve hükümet başkanı yargılanmıştır. Ancak daha tartışmalı olan husus ise Roma Statüsüne taraf olmayan devletler yönünden Mahkeme'nin yetkili olup olmadığıdır. Mahkeme bugüne kadar yargı yetkisini kabul etmeyen Sudan, Libya ve Rusya devlet başkanlarına yönelik bağımsızlık tanımaksızın yargı yetkisini kullanmıştır. Benzer bir durumun, işgal altındaki Filistin topraklarında Ekim 2023'ten bugüne kadar işlenen ihlaller nedeniyle İsrail devlet ve hükümet başkanları yönünden gerçekleşip gerçekleşmeyeceği tartışmalı hale gelmiştir. Bu çalışmada anılan soruya cevap aranmaya çalışılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Yargı bağımsızlığı, devlet başkanı, hükümet başkanı, İsrail, Uluslararası Ceza Mahkemesi.

ABSTRACT

^{607H} Eserin Dergimize geliş tarihi: 12.03.2025. İlk hakem raporu tarihi: 22.03.2025. İkinci hakem raporu tarihi: 03.04.2025. Onaylanma Tarihi: 01.05.2025

^{608*} Doktor Öğretim Üyesi, İstanbul Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı.

^{609**} Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0003- 2324-5476.

Esere Atıf Şekli: Kenan Dülger, “Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsüne Taraf Olmayan Devletler Bakımından Devlet ve Hükümet Başkanlarının Yargılanabilmesi”, YÜHFD, C.XXII, 2025/2, s. 633-684.

The most frequently asked question is whether the concept of judicial immunity enjoyed by states in international law will be applied to heads of state and government in a similar manner. Since states are recognised as equal due to their sovereign powers, it is not possible for them to exercise jurisdiction over each other. In the post-Second World War practices, the understanding emerged that the judicial immunity granted to heads of state and government would not be recognised in cases of international crimes such as crimes against humanity or war crimes. Many heads of state and government have been tried so far at the International Criminal Court, which was established with the Rome Statute in 1998. However, the more controversial issue is whether it has jurisdiction over states that are not parties to the Rome Statute. To date, the Court has exercised its jurisdiction without recognising immunity over the heads of state of Sudan, Libya and Russia, which have not accepted its jurisdiction. It has become highly controversial as to whether a similar situation can be realised with regard to Israeli heads of state and government for violations committed in the occupied Palestinian territories since October 2023. This study seeks to answer this important question.

Key-words: *Judicial immunity, heads of state, heads of government, Israel, International Criminal Court.*

GİRİŞ

Uluslararası hukukta çoğu zaman en hararetli tartışmaların yaşanmasına neden olan konuların başında yargı bağımsızlığı gelmektedir. Devletlerin aralarındaki ilişkilerde fazlasıyla sorun yaşadıkları meselelerden biri olarak karşımıza çıkan bağımsızlık kavramının kaynağı ve ortaya çıkışı, devlet kavramı ile paralellik göstermektedir. Devlet, uluslararası alanda mevcut hukuk düzeninin oluşturulmasında ve sürdürülmesinde asli kişilik olarak sahip olduğu bu temel rolü, kurucu unsurlarından biri olan egemenliği sayesinde elde etmektedir. Devletin uluslararası hukuk kuralları bağlamında bağımsızlık kavramı ile ilişkilendirilmesi, 19. yüzyılın başlarına kadar geriye götürüldüğü ifade edilse de daha da eski olduğu kabul edilmektedir⁶¹⁰.

Uluslararası alanda günümüz şartlarına uygun modern devlet anlayışının henüz ortaya çıkmadığı döneme kadar geriye götürülebilecek bir geçmişe sahip olan bağımsızlık kavramı, kaynağını devletin kişileştirilmiş hali olan hükümdardan almaktadır. Şöyle ki bahsi geçen klasik dönemde devletlerin

⁶¹⁰ Edip Çelik, *Milletlerarası Hukuk*, İkinci Kitap, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987, s. 36.
YÜHFD Cilt: XXII Sayı:2 (2025)

bugünkü yapısından uzak görülen yönetim örnekleri ile devleti temsil eden imparator, hükümdar, padişah ya da kral gibi en üst düzeydeki temsilcinin varlığı önem taşımaktadır. Devletin başındaki kişi, devleti var eden bir unsur olarak görülmektedir. Dolayısıyla o dönemde hükümdarlar, birbirlerini eşit statüde kabul ettiklerinden, karşılıklı olarak yargı yetkilerini kullanmadıkları görülmektedir. Bu durumun en çarpıcı görünümü ise yargılamadan muaf tutulmaktır. Zira bahsi geçen uygulamaya göre hiçbir devlet başkanı, bir diğer devlet tarafından yargılamamaktadır. Burada sözü edilen uygulamanın modern zamanlarda karşımıza çıkan hali ise devletin yargı bağıışıklığıdır. Bilhassa Avrupa’da Otuz Yıl Savaşlarının sona erdiren Vestfalya Barışı denilen dönemde, modern devlet anlayışına uygun örneklerin ortaya çıktığı bilinmektedir. Modern devlet anlayışında hükümdar ikinci plana atılırken, devletin kişiliği önem arz etmektedir. Dolayısıyla devlet başkanlarının daha ziyade temsil etme vasfı bulunmaktadır.

Uluslararası hukukta devletin yargı bağıışıklığı denildiğinde, emredici hukuk kuralı haline gelen egemen eşitlik ilkesinin belirleyici olduğu anlaşılmaktadır.⁶¹¹ Bir diğer ifadeyle, uluslararası alanda bütün devletlerin egemen ve birbirlerine karşı eşit oldukları kabul gördüğünden, birbirlerini yargılama konusunda yetki sahibi olmadıklarına dair yerleşmiş bir uygulama ortaya çıkmaktadır. Eşitin eşit üzerinde herhangi bir yetkisi olmadığından bir devletin başka bir devleti yargılama yetkisinin de bulunmadığı sonucu çıkmaktadır.⁶¹² 19. yüzyılın başlarından itibaren ulusal ve uluslararası yargı organlarının bu doğrultuda aldığı karar örnekleri, teori ve uygulamanın birbiri ile tutarlılık içinde olduğunu göstermektedir. Devletin uluslararası alanda oynadığı egemen rol, işlevini arttırdıkça ticaret dahil birçok alanda faaliyet göstermeye başladığı görülmektedir. Yargı bağıışıklığına sahip bir devletin özellikle ticaret hayatında oldukça aktif hale gelmesi karşısında birtakım hukuki uyuşmazlıkların doğmaması mümkün değildir. Ancak başlangıçta mutlak surette yargılamadan muaf tutulan devletin hem aktif ticari faaliyetlerde bulunması hem de yargılanamaması tartışmalara yol açtığından, giderek devletin sınırlı bir bağıışıklıktan yararlanması gerektiği düşüncesi ağır basmıştır. Böylece bir devletin diğer bir devleti yargılama

⁶¹¹ Yasin Öztürk, “Uluslararası Hukukta Devletlerin Egemen Eşitliği Kavramının *Jus Cogens* Niteliği,” Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C. 42, S. 1, 2017, s. 43-47.

⁶¹² Esra Ata, “Uluslararası Hukukta Yabancı Devlet Başkanlarının Haysiyetinin Korunması,” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 8, S. 31, 2017, s. 593-594.

yetkisinin kullanılıp kullanılmayacağını belirleyen hususun devletin egemenlik yetkisi olduğu kabul edilecektir.⁶¹³

Devlet başkanlarında olduğu gibi benzer bir hukuki rejimin uygulandığı hükümet başkanlarının da devletin sahip olduğu bağımsızlığa benzer biçimde herhangi bir devletin yargı organında muaf tutulması geçerlidir. Devlet başkanlarına tanınan bağımsızlığın, kişisel ve konu bakımından iki farklı görünümü bulunmaktadır. Gerek devlet uygulamaları gerekse Uluslararası Adalet Divanı (UAD) kararlarında devlet ve hükümet başkanlarının kişisel yargı bağımsızlığının mutlak surette kabul edilmektedir. Hatta görevi devam eden devlet ve hükümet başkanlarının söz konusu bağımsızlığının hiçbir surette ihlal edilemeyeceği Divan tarafından ifade edilmiştir. Birinci ve İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde yaşanan ihlaller⁶¹⁴ karşısında devlet başkanları ile birlikte üst düzey devlet görevlilerinin yargılanmasına ilişkin uygulama örnekleri başarılı olmasa da günümüzde geçerli olan sistem açısından bir süreç olarak görülmektedir. Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemelerinde yapılan yargılamalarda devlet ve hükümet başkanlarına yönelik sınırlı bağımsızlık konusundaki uygulamaların bir benzerini, 20. yüzyılın sonlarına doğru kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesinde görebilmekteyiz.

Bireysel cezai sorumluluğun kabul edildiği ve sürekli bir yargılama mekanizmasına sahip olan Mahkeme, bugüne dek birçok devlet ve hükümet başkanı ile birlikte üst düzey devlet görevlisinin yargılamasını gerçekleştirmiştir. Bu çerçevede dikkat çekici husus, Mahkeme'nin yetkisini kabul etmeyen devletlerin devlet ve hükümet başkanlarını yargılayabilip yargılayamayacağıdır. Bugüne dek bu duruma örnek olarak Sudan, Libya ve Rusya devlet başkanlarının yargılanması gösterilebilir. Hiçbir surette yargı yetkisinden muaf tutulmayı kabul etmeyen bir anlayışa sahip Mahkeme'nin önünde güncel olarak yukarıdaki örneklere benzer şekilde dikkat çeken zor bir mesele bulunmaktadır. Ekim 2023 tarihinde Filistin topraklarının işgali ve İsrail'in hukuka aykırı yayılmacı yerleşim politikasına son vermek amacıyla gösterilen tepkinin bir örneği olarak İslami Direniş Hareketi

⁶¹³ James Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8th Ed., Oxford, Oxford University Press, 2012, s. 491, 499.

⁶¹⁴ Uluslararası hukukta devletin herhangi bir organı, resmi bir devlet görevlisi ya da devlet tarafından yönlendirilen bir kişinin fiilleri söz konusu devlete atfedilmektedir. Ancak böyle bir durum bulunmadığı takdirde devlet, sorumlu tutulmamaktadır. Devletin tüm vatandaşlarının fiilleri, o devlete atfedilemez. Bilgi için bkz. Kenan Dülger, *Devletin Uluslararası İnsancıl Hukukun İhlalinden Doğan Sorumluluğu*, İstanbul, Beta Yayınları, 2015, s. 56-57.

(Hamas)⁶¹⁵ tarafından gerçekleştirilen saldırılar sonrasında İsrail'in ağır sonuçlar doğuran top yekûn saldırıları başlamıştır. Bugüne dek devam eden saldırılar sonucunda yaşanan sistematik, ağır ve ciddi insan hakları ve insancıl hukuk ihlalleri nedeniyle Mahkeme'nin İsraili üst düzey devlet temsilcileri hakkında yargı yetkisini kullanıp kullanmayacağı ihtimalleri çalışmamızın inceleme alanını oluşturmaktadır.

I- ULUSLARARASI HUKUK KURALLARI ÇERÇEVESİNDE DEVLET BAŞKANLARININ YARGILANABİLMESİ

A- Yargı Bağımsızlığı Kavramı

Devletlerin ülkeleri üzerinde sahip oldukları söz konusu yetkilerinin tam ve münhasır olduğu ifade edilerek, bu ilkelerin karakteristik özelliklerini yansıttığı ileri sürülmektedir. Bununla beraber, uluslararası hukukun mevcut kuralları bağlamında devletin ülkesel yetkisinin aynı zamanda mutlak bir anlam ifade etmediğinin de altı çizilmektedir. Buna göre uygulanan uluslararası hukuk kurallarından kaynaklanan belirli sınırlandırmalar bulunduğu ve bu sınırlandırmaların başında da devletin yargı bağımsızlığının geldiği söylenebilir⁶¹⁶. Doktrinde yargı bağımsızlığının, uluslararası toplumda herhangi bir devletin bir diğer devlet üzerinde yargı yetkisini kullanamaması biçiminde tanımlandığı görülmektedir⁶¹⁷. Tarihsel olarak yargı bağımsızlığının dayanağının, devlet başkanlarının kişisel bağımsızlığından yola çıkılarak geliştirildiği iddia edilmektedir. Şöyle ki, Orta Çağ Döneminde hükümdarlar ile devletler eş anlamlı olarak kabul edildiğinden, egemenliğin de kişiselleştirilmiş bir kavram olduğu kabul görmekteydi⁶¹⁸. Teorik olarak sözü edilen kişiselleştirme, zaman içerisinde etkisini kaybetmiştir. Buna

⁶¹⁵ İsrail'in 2005 yılında Gazze'den çekilmesinin ardından Ocak 2006'da yapılan Parlamento seçimlerinde çoğunluğu sağlayarak hükümeti kuran Hamas, daha önce iktidar sahibi olan El-Fetih ile anlaşmazlığa düşmüştür. Bu nedenle Filistin'de Batı Şeria'yı kontrol eden merkezi hükümet ve Gazze'yi kontrol eden Hamas hükümeti şeklinde de facto bir ikili yönetim ortaya çıkmıştır. Daha sonra taraflar arasında yaşanan çatışmaların sonucunda bu ayırım resmi olarak bugüne kadar devam etmektedir. Bilgi için bkz. Talha İsmail Duman, "Ortadoğu'daki İslami Hareketlerin Siyasal Entegrasyonu: Mısır İhvanı, Hizbullah ve Hamas Örnekleri," Doktora Tezi, Sakarya Üniversitesi, 2023, s. 136-137.

⁶¹⁶ Yücel Acer/İbrahim Kaya, *Uluslararası Hukuk-Temel Ders Kitabı*, 13. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2022, s. 176-178.

⁶¹⁷ Aslan Gündüz, *Yabancı Devletin Yargı Bağımsızlığı ve Milletlerarası Hukuk*, İstanbul, Üçdal Neşriyat, 1984, s. 24-25.

⁶¹⁸ Tim Hillier, *Sourcebook on Public International Law*, London, Cavendish Publishing, 1998, s. 288; Peter Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, 7th Ed., New York, Routledge, 1997, s. 119.

bağlı olarak, günümüz anlayışına uygun bir egemenlik ve bağımsızlık kavramının yerleştiği söylenebilir. Aynı zamanda devletlerin egemen eşitliği ile bağımsızlığı ilkelerinin, herhangi bir devletin ulusal mahkemeleri önünde rızası dışında yargı yetkisini kullanabilmesine engel teşkil ettiği ifade edilmektedir⁶¹⁹.

Uluslararası hukukta herhangi bir devletin veya resmi temsilcisinin statüsüne ve yerine getirdiği işlevine bağlı olarak ortaya çıkan usule ilişkin bir engel şeklindeki yargı bağımsızlığı ilkesinin gerek doktrinde gerekse içtihatlarda örf ve adet kuralı niteliğinde kabul edildiği anlaşılmaktadır⁶²⁰. Uluslararası alanda yargı bağımsızlığının uygulandığı durumlarda devletin ulusal mahkemeleri, yargı yetkisini bir diğer devlet üzerinde kullanamamaktadır. Bu sonuç, uluslararası hukuktan kaynaklanan bir yükümlülük gereği ortaya çıkmaktadır. Aksi durumda devletin yargısal işlemleri sonucunda uluslararası hukukun ihlali gerçekleşebilecektir⁶²¹. Yargı bağımsızlığı ilkesinin temelinde devletlerin bağımsızlığı ve egemen eşitliği ilkesinin bulunduğu kabul edilmektedir. Egemen eşitlik ilkesinin, Latince *par in parem non habet imperium* şeklinde ifade edilen kuraldan kaynaklandığı belirtilmektedir. Buna göre yargı yetkisinin, ast üst ilişkisi bulunanlar arasında konu edilebileceği, eşitler arasında kullanılamayacağı ileri sürülmektedir⁶²². Bu hususta örnek olarak Almanya ile İtalya arasındaki Devletin Yargı Bağımsızlığına İlişkin Davada verilen Divan kararı gösterilebilir. 2012 tarihli karara göre Divan, devletlerin egemen eşitliği ilkesinden kaynaklanan yargı bağımsızlığı kuralının uluslararası hukukta önemli bir yere sahip olduğunu vurgulamaktadır. Egemen eşitlik ilkesinin de Birleşmiş Milletler (BM) Şartı'nın m. 2/1'de yer alan temel bir ilke olduğu ifade edilmektedir⁶²³.

⁶¹⁹ Malcolm N. Shaw, *International Law*, 6th Ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2008, s. 698.

⁶²⁰ Ashkan Famil Modabaran/Masoud Vazini, "The Immunity of Heads of State and the Approach of International and Domestic Courts in its Application," *Palarch's Journal of Archaeology of Egypt/Egyptology*, C. 18, S. 4, 2021, s. 7876; *Arrest Warrant of 11 April 2000, Democratic Republic of Congo v. Belgium*, Judgment, ICJ Reports, 2002, para. 21, 48, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf>, (ET: 10.12.2024).

⁶²¹ Martin Dixon, *Textbook on International Law*, 6th Ed., New York, Oxford University Press, 2007, s. 174-175.

⁶²² Albert Brown Lyons, "The Avoidance of Hardships Resulting from the Doctrine of Sovereign Immunity," *Transactions of the Grotius Society*, C. 42, 1956, s. 61.

⁶²³ Söz konusu dava Almanya tarafından İtalya'ya karşı, İtalyan mahkemelerinin Almanya'nın uluslararası hukuktan doğan yargı bağımsızlığını ihlal ettiği gerekçesiyle *YÜHFD Cilt: XXII Sayı:2 (2025)*

Devletin yargı bağımsızlığının kapsamına dair 20. yüzyılın ikinci yarısına kadar uluslararası alanda hâkim olan anlayış, devletin tüm faaliyetlerinde mutlak yargı bağımsızlığına sahip olduğudur. Bir diğer deyişle, uyuşmazlığın konusuna bakılmaksızın herhangi bir devletin, başka bir devletin ulusal mahkemelerinde yargılanamayacağı esası geçerli olmaktadır⁶²⁴. Ancak ticari alanda fazlasıyla aktifleşen devletler açısından mutlak bağımsızlığın verimsiz hale gelmesi ve özel kişilerin haklarının korunması düşüncesiyle yargı bağımsızlığının sınırlandırılması gerektiği kabul edilmiştir. Bu doğrultuda devletin tüm işlemlerinde ve faaliyetlerinde bağımsızlık tanınmanın bir gereği olmadığı anlaşılmaktadır. Bunun yerine bağımsızlık, egemenlikten kaynaklanan işlemlerle sınırlı olmak üzere devletin varlığı ile bağdaştırılmalıdır⁶²⁵.

B. Devlet Başkanının Yargı Bağımsızlığı

Her şeyden önce, devlet başkanlarının yargı bağımsızlığına sahip olduğu uluslararası alanda kabul görmektedir. Buna gerekçe olarak, devlet başkanlarının resmi sıfatı bulunduğu ve devlet adına hareket ettiği ifade edilmektedir⁶²⁶. Doktrinde buna farklı bir bakış açısıyla yaklaşan görüşe göre, devlet adına hareket eden resmi sıfata sahip kişilerin eylem ve işlemleri, devletin eylem ve işlemleri olarak kabul edilmelidir. Böylece burada devlet adına hareket ederek devlet eylem ve işlemlerinin gerçekleşmesi söz konusu olduğuna göre bireysel sorumluluk yerine kolektif sorumluluğun doğması gerekmektedir. Bu nedenle resmi sıfata sahip kişiler değil devlet sorumlu olacaktır⁶²⁷.

Devlet başkanlarının yargı bağımsızlığına sahip olmasının uluslararası hukukta yerleşik bir ilke olmasının, doktrinde çok daha eski bir teoriye

açılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Jurisdictional Immunities of the State, Germany v. Italy: Greece Intervening, Judgment, ICJ Reports, 2012, para. 57, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/143/143-20120203-JUD-01-00-EN.pdf>, (ET: 15.12.2024). Bahsi geçen kararın içeriğinin Türkçe çevirisi için bkz. Yusuf Aksar, *Temel Metinler ve Davalarla Uluslararası Hukuk*, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2021, s. 335-349.

⁶²⁴ Füsün Arsava, “Yabancı Mahkeme Kararlarının İcrası ve Devletlerin Yargı Bağımsızlığı,” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 1, S. 3, 2012, s. 5; Berat Lale Akkutay, “Devletin Jus Cogens Normlara Aykırı Fiillerinden Dolayı Hukuki Yargı Bağımsızlığı,” Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 113, 2014, s. 100.

⁶²⁵ Gündüz, *Yabancı Devletin Yargı Bağımsızlığı ve Milletlerarası Hukuk*, s. 171.

⁶²⁶ Uğur Bayılhoğlu, “Uluslararası Adalet Divanı’nın Tutuklama Müzekkeresi Davası Hakkındaki Kararına İlişkin Bir Değerlendirme,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 55, S. 2, 2006, s. 34.

⁶²⁷ İlhan Lütem, *Harp Suçları ve Devletlerarası Hukuk*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1951, s. 116.

dayandığı iddia edilmektedir. Şöyle ki, devlet başkanları bizzat devleti temsil etmektedir. Devlet başkanlarının ihtişamı, haysiyeti ve yakın bir ilişki içerisinde devletin kişisel olarak tanımlanmasından kaynaklanan bir görüşe dayandığı ileri sürülmektedir⁶²⁸. Bir başka deyişle, tarihsel olarak yargı bağıışıklığı hükümdarın kişiliğinden kaynaklandığı ve bu anlayışın da Latince *par in parem non habet imperium* olarak ifadesini bulan eşitin eşit üzerinde herhangi bir yetkisi olamaz kuralını yansıttığı savunulmaktadır. Zira kişisel olarak yargı bağıışıklığının en önemli tezahürünü devlet başkanı hakkında görmek mümkündür. Devlet başkanı, devletin kişileştirilmiş hali olarak görülebilen bir konumdur⁶²⁹. Bu çerçevede devlet ile devlet başkanının eş anlamlı olarak değerlendirildiği de söylenebilir⁶³⁰. Ancak doktrinde, yukarıda zikredilen kuralın kişisel yargı bağıışıklığının temelini teşkil etmediğini öne süren görüşler de yer almaktadır. Kişisel yargı bağıışıklığının yalnızca gönderen devletin rızası olmaksızın üst düzey temsilcilere müdahale etmeyi engelleyerek uluslararası ilişkileri korumak için var olduğu ileri sürülmektedir⁶³¹.

Görevde bulunan devlet başkanının kişisel anlamda mutlak, konu bakımından ise sınırlı bir yargı bağıışıklığına sahip olduğu kabul edilmektedir. Bahsi geçen çifte bağıışıklık durumunun, devlet başkanlığı görevinin devam ettiği sürece varlığını koruyacağı açıktır. Devlet başkanlığı görevi sona erdiği takdirde kişisel bağıışıklığın da buna bağılı olarak sona ereceği, fakat görevi sırasında yaptığı resmi işlemler nedeniyle konu bakımından bağıışıklığın devam edeceğini söylemek mümkündür⁶³².

Son olarak devlet başkanlarına yönelik yapılan açıklamalar ve kabul gören kuralların benzer şekilde hükümet başkanları bakımından da geçerli olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Zira uluslararası hukukta belirgin bir şekilde ifade edilmese de hükümet başkanları ile devlet başkanları arasında bir farklılık görülmemektedir. Aslında uluslararası alanda hükümet başkanlarının, devlet başkanlarına benzer işlevleri yerine getirdiği bir gerçektir. Devlet başkanlarının sembolik bir konuma sahip olduğu

⁶²⁸ Arthur Watts, "The Position of Heads of State and Senior Officials in International Law," The British Institute of International and Comparative Law, 2014, s. 2-3.

⁶²⁹ Remy Prouveze, "Immunities," in *Routledge Handbook of International Criminal Law*, ed. William A. Schabas/Nadia Bernaz, New York, Routledge, 2011, s. 356; Crawford, s. 488-489.

⁶³⁰ Wallace, s. 121.

⁶³¹ Robert Cryer/Hakan Friman/Darryl Robinson vd., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2nd Ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2010, s. 551.

⁶³² Prouveze, s. 359.

devletlerde ya da gerçek anlamda yetkilerin hükümet başkanlarında toplandığı devlet örneklerinde bu durum daha rahat bir şekilde anlaşılabilir. Bu nedenle benzer işlevlerin yerine getirilmesinden yola çıkılarak devlet başkanlarının sahip oldukları yargı bağışıklığının, hükümet başkanlarına da tanınması gerektiği ifade edilmektedir⁶³³.

C. Devlet Başkanının Yargılanabileceği Durumlar

Devlet başkanlarının görevi devam ettiği sürece sahip oldukları kişisel yargı bağışıklığından mutlak derecede yararlanabileceği daha önce ifade edilmişti. Devlet başkanı başta olmak üzere en üst düzeyde temsilcilerin mutlak bağışıklığı, işlevlerinin yerine getirilmesi bakımından devletlerin sahip oldukları yargı bağışıklığının en önemli görünümünü oluşturduğu vurgulanmaktadır. Görevde bulunduğu sürece devlet başkanlarının kişisel bağışıklığa sahip olduğu, görevi sona erdikten sonra ise yalnızca konu ya da işlevsel olarak yaptığı resmi işlemler nedeniyle yargı bağışıklığından yararlanacağı uluslararası hukukta yerleşmiş bir uygulama olarak kabul edilmektedir⁶³⁴. Bu noktada görevde olup olmamasına bağlı olarak bir ayırım gözetilmiş olduğu görülmektedir. Ancak bunun, uluslararası ya da ulusal herhangi bir yargı organında yargılanamayacağı anlamına gelmediği ileri sürülmektedir. Nürnberg Uluslararası Askeri Mahkemesi'nin uluslararası suçları devletlerin değil bireylerin işlediği gerekçesiyle devletlerin değil bireylerin cezai sorumluluğu olduğuna dair kararının hala geçerliliğini koruduğundan bahisle, özellikle Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM)'nin yargılama yetkisine engel teşkil etmediği ifade edilmektedir⁶³⁵.

Devlet başkanları başta olmak üzere üst düzey devlet görevlilerinin bireysel olarak cezai sorumluluklarının kabul görmeye başladığı anlayışın göstergesi olarak İkinci Dünya Savaşı sonrası kurulan Nürnberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Mahkemeleri gösterilebilir. Savaş sırasında işlenen suçlar nedeniyle Alman ve Japon suçluların yargılamaları için ad hoc nitelikte kurulan söz konusu Mahkemelerin uygulamaları, devlet başkanları başta olmak üzere herhangi bir kişiye bağışıklık tanınmaması anlamında

⁶³³ Prouveze, s. 359, Bayıllıoğlu, s. 34; Watts, s. 3.

⁶³⁴ Gazi Murat Peker, "Uluslararası Hukuk ve Diplomatik Statü: 1961 ve 1963 Tarihli Viyana Sözleşmelerinin Hukuki Çerçevesi," International Marmara Social Sciences Congress, 21-22 May 2021, s. 196.

⁶³⁵ Hazel Fox, "The Resolution of the Institute of International Law on the Immunities of Heads of State and Government," The International and Comparative Law Quarterly, C. 51, S. 1, 2002, s. 120.

önem arz etmektedir⁶³⁶. Nürnberg Askeri Mahkemesi Statüsü m. 7 hükmüne göre suç işleyen kişinin devlet başkanı olması, cezanın hafifletilmesine ya da bağışıklık tanınmasına imkân vermemektedir⁶³⁷. Ancak Savaş sonrası yargılanması muhtemel iki önemli devlet başkanı olan Adolf Hitler ile Benito Mussolini'nin ölümü nedeniyle devlet başkanlarının yargılanmasına örnek teşkil edecek bir uygulama gerçekleştirilememiştir⁶³⁸.

Yine 1948 tarihli Soykırımın Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme ile benzer bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre Sözleşme'nin 4. maddesi ile soykırım suçu teşkil eden fiilleri işleyen kişilerin devlet görevlisi, özel ya da resmi sıfatı bulunmasının cezalandırılmalarında bir engel olarak görülmemektedir⁶³⁹. Burada da açıkça soykırım suçu işleyen devlet başkanlarının herhangi bir yargı bağışıklığından yararlanamayacağı anlaşılabilmektedir⁶⁴⁰.

1993 yılında kurulan Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Statüsünde, Nürnberg Askeri Mahkemesinde benimsenen anlayış sürdürülmektedir. Şöyle ki, her iki Mahkemenin yargı yetkisine giren suçların soyut birimler tarafından değil somut bireyler tarafından işlenmesi nedeniyle açıkça bireysel cezai sorumluluk kabul edilmiştir. Statü'nün m. 7/2 hükmü gereğince suç isnat edilen kimsenin devlet başkanı olması, kendisini sorumluluktan kurtarmadığı gibi hakkında verilecek cezanın hafifletilmesini de sağlamayacaktır⁶⁴¹. Bahsi geçen Mahkemede yargılanan

⁶³⁶ Rabia Beyza İnan, “Uluslararası Ceza Yargılamalarında İnsanlığa Karşı Suçlar ve Soykırım Suçu,” Eskişehir Barosu Dergisi, C. 8, S. 1, 2023, s. 71-72.

⁶³⁷ Mahkeme Statüsü için bkz. Charter of the International Military Tribunal, The United Nations Treaty Series, 1951, art. 7, https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.2_Charter%20of%20IMT%201945.pdf, (ET: 19.12.2024). Nürnberg Askeri Mahkemesinin yargılamaları ve maddeleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Nazım Poroy, *Nüremberg Davası*, Ankara, Milli Eğitim Basımevi, 1948, s. 15, 61.

⁶³⁸ Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1992, s. 466.

⁶³⁹ Sözleşme metni için bkz. Selami Kuran/Derya Aydın Okur/Meltem Sarıbeyoğlu vd., *Uluslararası Hukuk Temel Metinler*, 2. Baskı, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 2011, s. 236.

⁶⁴⁰ Verda Neslihan Akün, “Milletlerarası Mahkeme İçtihatlarında Jenosid”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2003, s. 87.

⁶⁴¹ Mahkeme Statüsü için bkz. The Statute of The International Criminal Tribunal for The Former Yugoslavia, art. 7/2, 1993, https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf, (ET: 23.12.2024).

Sırbistan devlet başkanı Slobodan Miloseviç, 2006 yılında hayatını kaybettiği için yargılaması tamamlanamamıştır⁶⁴².

Yukarıda belirtilen düzenlemenin aynısı, 1994 yılında kurulan Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü m. 6/2 hükmünde tekrar edilmiştir⁶⁴³. Ülkede soykırım başta olmak üzere diğer tüm uluslararası suçları işleyen herkesi yargılama yetkisine sahip Mahkeme'nin, aslında söz konusu suçların işlenmesinde kritik rol oynayan karar verici kadroyu yargılama amacını taşıdığı öne sürülmektedir⁶⁴⁴. Ruanda'da işlenen suçlardan ötürü yargılanan dönemin hükümet başkanı Jean Kambanda, Tutsi'lerin kısmen ya da tamamen yok edilmesine yönelik olarak çok sayıda kişinin ölümüne ve yaralanmasına sebep olduğu gerekçesiyle sorumlu tutulmuştur. Mahkeme, 1998 yılında verdiği kararda Kambanda'nın, soykırımı planlama ile doğrudan ve aleni bir şekilde soykırımı işleme gerekçesiyle suçlu olduğuna hükmetmiştir⁶⁴⁵.

Devlet başkanlarının yargı bağımsızlığının kabul edilmemesine gösterilebilecek bir başka örnek ise 1998 yılında kurulan UCM'dir. Yargı yetkisine giren suçlar bakımından Mahkemenin kurucu anlaşması olan Roma Statüsü'nün 27. maddesine göre resmi görevine bakılmaksızın herhangi bir ayırım gözetilmeden herkese eşit bir şekilde muamele edileceği öngörülmektedir. Ardından açıkça devlet başkanları başta olmak üzere hiçbir devlet temsilcisi ya da hükümet görevlisinin sorumluluktan bağımsız tutulmayacağı veya ceza indiriminden yararlanamayacağı ifade edilmektedir⁶⁴⁶. Doktrinde, Statü'nün hiçbir şekilde yargı bağımsızlığının tanınmayacağına dair düzenlemesinin, uluslararası hukukun yerleşmiş örf ve adet hukuku kurallarını teyit ettiği ileri sürülmektedir⁶⁴⁷. Zikredilen görüşün

⁶⁴² Bayılhoğlu, s. 42.

⁶⁴³ Mahkeme Statüsü için bkz. The Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda, art. 6/2, 1994, https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/100131_Statute_en_fr_0.pdf, (ET: 23.12.2024).

⁶⁴⁴ Selin Başer, "Ruanda Soykırımı'nın Uluslararası Hukuktaki Soykırım Tanımı Kapsamında Değerlendirilmesi," Güvenlik Stratejileri Dergisi, C. 18, S. 41, 2022, s. 236-237.

⁶⁴⁵ The Prosecutor v. Jean Kambanda, The International Criminal Tribunal for Rwanda, Judgment and Sentence, ICTR 97-23-S, 1998, para. 40, https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgment/NotIndexable/ICTR_97-23/MSC14050R0000529818.PDF, (ET: 24.12.2024).

⁶⁴⁶ Mahkeme Statüsü için bkz. İbrahim Kaya, *Uluslararası Hukukta Temel Belgeler*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2013, s. 432.

⁶⁴⁷ Geert Jan Alexander Knoops, *Defenses in Contemporary International Criminal Law*, 2nd Ed., Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2008, s. 128.

benzerine, 2002 yılında kurulan Sierra Leone için Özel Mahkeme'nin yargı bağıışıklığına dair 2004 yılında aldığı bir kararda rastlanılmaktadır. Liberya devlet başkanı Charles Taylor'un, ülkesinde 1991-2002 yılları arasında işlenen suçlar nedeniyle görevdeyken çıkarılan tutuklama kararı ile başlayan yargılamasında Özel Mahkeme, yargı bağıışıklığına sahip olmadığına hükmetmiştir. Özel Mahkeme, devlet başkanlarının uluslararası yargı organlarında yargılanabileceğini ve bu hususun devletlerin egemen eşitliğini ihlal etmeyen yerleşmiş bir ilke olduğunu vurgulamaktadır⁶⁴⁸. Bu konuda bahse değer bir başka örnek ise Şili eski devlet başkanı Pinochet'nin İngiltere'de tutuklanmasına ilişkin davadır⁶⁴⁹. Devlet başkanı olarak yargı bağıışıklığına sahip olup olmadığına dair tartışmaların yaşandığı Lordlar Kamarasındaki yargılamalarda Pinochet'nin sahip olduğu yargı bağıışıklığının görevini yerine getirdiği sıradaki eylemlerini kapsadığı ve iddia edilen suçların bir devlet başkanının işlevi olarak görülemeyeceği gerekçesiyle bağıışıklığa sahip olmadığı kararı verilmiştir⁶⁵⁰.

Buraya kadar aktarılan uluslararası yargı organlarının kurucu anlaşmalarından alıntılar dikkate alındığında, üst düzey devlet görevi başta olmak üzere resmi sığata ve göreve sahip olmanın kişileri bireysel sorumluluktan kurtarmadığı görülmektedir. Bilhassa kişisel yargı bağıışıklığı denildiğinde ilk akla gelenin devlet başkanları olmasına rağmen yukarıdaki örnekler doğrultusunda yargı yetkisine tabi tutulabilecekleri görülmektedir⁶⁵¹. Bir başka deyişle, sözü edilen uluslararası yargı organlarının aslında yargı yetkisine giren uluslararası suçların işlenmesinde en fazla sorumluluk sahibi olduğunu kabul ettiğı devlet başkanı vb. gibi üst

⁶⁴⁸ Mahkeme, nihai kararını 2012 yılında vererek isnat edilen suçlar nedeniyle Charles Taylor'u 50 yıl hapse mahkûm etmiştir. Bkz. The Prosecutor v. Charles Taylor, Special Court for Sierra Leone, Decision on Immunity From Jurisdiction, SCSL-03-01-0059, 2004, para. 52, <https://docs.rscsl.org/document/SCSL-03-01-0059>, (ET: 27.12.2024).

⁶⁴⁹ Görevde olduğu süre boyunca başta Şili'de bulunan İspanyol vatandaşlarının öldürölmesi, işkence ve rehin alma vb. gibi birçok iddia nedeniyle Ekim 1998 tarihinde İspanyol yargıç Garzon tarafından çıkarılan tutuklama emri gereğı, tedavi için geldiğı Londra'da Pinochet, tutuklanmıştı. Ayrıntılı bilgi için bkz. Andrea Bianchi, "Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case," European Journal of International Law, C. 10, S. 2, 1999, s. 239.

⁶⁵⁰ Rosanne Van Alebeek, *The Immunity of States and Their Officials*, Oxford, Oxford University Press, 2008, s. 226; Ernest Bankas, *The State Immunity Controversy in International Law*, Berlin, Springer, 2005, s. 226.

⁶⁵¹ Shaw, s. 735. Devlet ve hükümet başkanlarına yönelik diğeryargı kararlarından örnekler için bkz. Handar Subhandi Bakhtiar, "Head of State, Head of Government and Foreign Ministers Immunity in International Law," Journal of Law, Policy and Globalization, C. 72, 2018, s. 2-5.

düzy görevlilerini yargılamak amacıyla kurulduğı söylenebilir. Dolayısıyla güncel uygulamada, özellikle uluslararası hukukun emredici hukuk kurallarının ihlalini teşkil eden eylemlerde bulunan bireylerin, devlet teşkilatlanması içerisinde hangi düzeyde ya da hiyerarşide olduğuna bakılmaksızın cezai sorumluluklarının bulunduğı görölmektedir⁶⁵².

II. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN TARAF OLMAYAN DEVLET BAKIMINDAN YARGI YETKİSİ

A. Uluslararası Hukuk Kuralları Bakımından Yargı Yetkisinin Kullanılabilirliği

Uluslararası alanda UCM'nin sahip olduğı yargı yetkisinin, devletlerin ulusal yargı mekanizmaları karşısında tamamlayıcı nitelikte olduğı kabul edilmektedir. Bir diğey ifadeyle, Statü'ye taraf devletlerin, yargı yetkisini kullanma bağlamında isteksiz olduğunun ya da etkin bir yargılama yapabilecek kapasiteye sahip olmadığının anlaşılması haricinde, yargı yetkisini kullandığı sürece Mahkeme'nin devreye girmesi mevzu bahis olmamaktadır⁶⁵³. Mahkeme'nin yargı yetkisi Statü'ye taraf olan ve olmayan devletler bakımından ayrı ayrı ele alınarak düzenlenmiştir. Buna göre yargı yetkisini kabul etmiş olan devletler için iki farklı durumda Mahkeme'nin yetkisi ortaya çıkabilmektedir. İlki, taraf devletlerden herhangi biri tarafından Statü'de kabul edilmiş suçların işlendiğine dair bir başvuru yapılmasıdır. Diğey ise Mahkeme Savcılığının böyle bir gerekçeyle kendiliğinden soruşturma başlatmasıdır⁶⁵⁴.

Buna karşılık, Mahkeme'nin Statü'ye taraf olmayan bir devlete yönelik yargı yetkisini kullanabilme imkânı iki farklı durumda karşımıza çıkabilmektedir. Bunlardan ilki, Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın VII. Bölümüne göre sahip olduğı yetkilere dayanarak meseleyi Mahkeme

⁶⁵² Wladyslaw Czapinski, "Jus Cogens, Obligations Erga Omnes and International Criminal Responsibility," in *The Legal Regime of the International Criminal Court*, ed. Jose Doria, Hnas Peter Gasser/M. Cherif Bassiouni, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, s. 413.

⁶⁵³ Yasin Poyraz/Ömer Vehip Önen, "Uluslararası Ceza Yargısının Gelişiminde Uluslararası Ceza Mahkemesinin Rolü," *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, C. 4, S. 1, 2019, s. 195-196; Yusuf Aksar, "Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD)," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 52, S. 2, 2003, s. 129.

⁶⁵⁴ Ilias Bantekas/Susan Nash, *International Criminal Law*, 2nd Ed., London, Cavendish Publishing, 2003, s. 377-378.

Savcılığına havale etmesidir⁶⁵⁵. İkincisi ise Statü'ye taraf olmayan devletin, Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul ettiğini tek taraflı olarak beyan etmesidir. Böyle bir ihtimalde taraf olmayan devlet bakımından Mahkeme, geçici nitelikte somut ve belirli bir durum hakkında yetki sahibi olacaktır⁶⁵⁶.

Uluslararası ceza hukuku alanında özellikle adaleti gerçekleştirme amacı güden en kritik yargı organlarından biri olan UCM, devlet başkanı dâhil herhangi bir üst düzey devlet görevlisine, cezai sorumluluktan muafiyeti reddeden bir yargı yetkisine sahiptir. Mahkeme'nin sözü edilen yargı yetkisinin her şeyden evvel Statü'ye taraf devletler bakımından geçerli olduğu aşîkârdır. Taraf devletlerin Statü'den kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı davranmaları halinde uluslararası alanda adaletin yerine gelmesi engellendiği gibi uluslararası hukukun genel kurallarına da aykırı hareket edilmiş olunacaktır. Ahde vefa ilkesi ile iyi niyet ilkesi bu hususa güzel bir örnek olarak gösterilebilmektedir⁶⁵⁷.

Ancak burada önem arz eden husus ise Statü'ye taraf olmayan bir devlet vatandaşı açısından UCM'nin yargı yetkisini kullanabilip kullanamayacağıdır. Evrensel yargı yetkisinin kabulünü haklı gösterecek şekilde, Statü'ye taraf olmayan bir devlet vatandaşının yargı yetkisine tabi olduğuna ve Mahkeme ile işbirliği kapsamında teslim edilmesine ilişkin olarak bir devlet uygulamasının bulunmaması dikkate değer bir unsurdur. Ancak ceza sorumluluğu meselesinin uluslararası hukukta sıradan bir teamül olarak değerlendirilemeyeceği düşünüldüğünde, devlet uygulaması görüşünün doğruyu yansıtmadığı ileri sürülmektedir. Zira devlet uygulamalarının ikincil derecede önemi bulunmasına karşın, UCM Statüsü'nde yer alan düzenlemelerin tüm uluslararası toplumu ilgilendiren emredici hukuk kuralı niteliğinin önceliği tartışılmaz bir gerçektir⁶⁵⁸.

Bunun yanında uluslararası hukukta anlaşmaların yalnızca tarafları arasında hak ve yükümlülük doğurması, tarafı olmayan devletler açısından hüküm ifade etmemesi genel ve yerleşmiş bir kuraldır. Bir başka deyişle, nispi etki ilkesinin, devletlerin egemen eşitliği ilkesinin de bir gereği olduğu

⁶⁵⁵ Andrew Novak, *The International Criminal Court: An Introduction*, Dordrecht, Springer, 2015, s. 51-52.

⁶⁵⁶ Elif Uzun, "Milletlerarası Ceza Mahkemesi Düşüncesinin Tarihsel Gelişimi ve Roma Statüsü," Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 2, 2003, s. 38-39.

⁶⁵⁷ Przemysław Krawczyk, "Individual Responsibility of the Heads of State, Head of Government and the Senior Government Officials for International Crime," Voice in Discussion, Studia Iuridica Toruniensia, C. 26, 2020, s. 221.

⁶⁵⁸ Madeline Morris, "High Crimes and Misconceptions: The ICC and Non-Party States," Law and Contemporary Problems, C. 64, S. 1, 2001, s. 45.

söylenebilir⁶⁵⁹. Uluslararası hukukun temelinde uzlaşma ilkesinin bulunması ve bir devlete uluslararası yükümlülük getirmenin söz konusu devletin rızasına bağlı olması dikkate alındığında, bir yargı organının kurucu anlaşması ile kendisine tanınan yetkilerin dışında kapsamını genişletmesi pek mümkün görünmemektedir. Doktrinde bu düşüncenin ilk bakışta doğru gibi görüldüğü, fakat doğruyu yansıtmadığı öne sürülmektedir. Buna gerekçe olarak, Statü’de yer alan yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin şartların oluştuğu herhangi bir durumda, uluslararası suçları işleyen kişilerin vatandaşlığına ve devletlerine bakılmaksızın UCM’nin evrensel nitelikte yargı yetkisine sahip olması gösterilmektedir. Ancak Mahkeme’nin, yine de yargı yetkisine sahip olup olmadığını ve davanın kabul edilebilirliğini her somut olayın şartlarına göre ayrı ayrı değerlendirmesi gerektiği de eklenmektedir⁶⁶⁰. Yine de bu görüşün doğruluğu ve uygulanabilirliğinin tartışmalı olduğu kanaatindeyiz. Zira gerek anlaşmalar hukukunun yukarıda zikredilen nispi etki ilkesi gerekse UCM’nin yargı yetkisinin kabul edilebilirliği birlikte düşünüldüğünde, uygulamada geçerliliği açısından tereddüt uyandırmaktadır. Doktrinde bazı yazarlar, bu hususu destekler şekilde görüş bildirmişlerdir. Örneğin Morris, Statü içeriğinde Mahkeme’nin yargı yetkisini kabul etmeyen devletler hakkında bir yükümlülük getirilmediğini savunmaktadır. Bu nedenle Statü’ye taraf olmayan devletlerin vatandaşlarına yönelik uluslararası hukukun kabul etmediği bir yargı yetkisini kullanmak suretiyle haklarını hukuka aykırı bir şekilde ihlal ettiğini düşünmektedir. Ardından ABD gibi bazı devletlerin de benzer yönde açıklama yaptıklarını ve UCM’nin, Roma Statüsü’ne taraf olmayan devlet vatandaşlarına yönelik yargı yetkisini kullanması durumunda bunun aşırı bir zorlama olacağını ifade etmektedir⁶⁶¹. Yine benzer şekilde Wedgwood, Mahkeme’nin, yargı yetkisini kabul etmeyen devletlerin vatandaşlarına yönelik kullandığı takdirde hukuka aykırı hareket etmiş olacağını belirtmektedir⁶⁶².

Buna ek olarak, Akande, UCM’nin yargı yetkisi bağlamında yaptığı değerlendirmede devlet başkanlarının bağımsızlığı konusunda iki farklı sorunun ortaya çıktığını ifade etmektedir. Bunlardan ilki, halen görevine devam eden bir devlet başkanının Mahkeme’nin yargı yetkisine tabi olup

⁶⁵⁹ Melda Sur, *Uluslararası Hukukun Esasları*, 16. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2022, s. 58.

⁶⁶⁰ Krawczyk, s. 222.

⁶⁶¹ Morris, s. 26-27.

⁶⁶² Ruth Wedgwood, “*The Irresolution of Rome*,” *Law and Contemporary Problems*, C. 64, S. 1, 2001, s. 199.

olmadığıdır. İkincisi ise böyle bir devlet başkanına karşı Mahkeme'nin çıkardığı tutuklama emrinin yerine getirilmesinde, söz konusu devlet başkanının başka bir devletin tutuklama emrini yerine getirmesinden muaf olup olamayacağıdır. İlk aktarılan sorun, UCM ile muhatap devlet arasındaki dikey bir hukuki ilişki olarak nitelendirilmekteyken, diğeri devletlerin arasındaki yatay ilişki olarak nitelendirilmektedir⁶⁶³. Yatay ilişki çerçevesinde Statü'nün 98. maddesi önem taşımaktadır. Herhangi bir devletin Mahkeme'nin kararına istinaden tutuklama ve teslim etme talebini karşılaması halinde, uluslararası hukuktan kaynaklanan başka bir yükümlülüğü ihlal edileceği durumlarda Mahkeme'nin talebi yerine getirilmez⁶⁶⁴. Akande bu noktada, Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul etmeyen bir devletin başkanı olan Ömer El-Beşir hakkında çıkarılan tutuklama kararına atıfta bulunarak, Ön Yargılama Dairesinin yukarıda bahsedilen bağımsızlığa dair yatay ve dikey ilişki ayrımını pek dikkate almadığını öne sürmektedir. Zira söz konusu tutuklama kararında Ön Yargılama Dairesi, Ömer El-Beşir'in mevcut konumunun Mahkeme'nin yargı yetkisine bir etkisinin olmadığını açıklamıştır⁶⁶⁵. Bu nedenle Statü'ye göre hareket ettiğini ifade eden Ön Yargılama Dairesi'nin, 98. maddeyi göz ardı ederek karar vermesini dikkat çekici bulmuştur⁶⁶⁶. Çünkü tutuklama kararının gereğini yerine getirmeyen Malavi ve Çad devletlerinin yükümlülüklerine aykırı hareket ettiğini belirttiği kararlarında Ön Yargılama Dairesi, uluslararası örf ve adet hukukunun devlet başkanlarının uluslararası mahkemeler önündeki bağımsızlığına dair genel bir istisna getirdiğini öne sürmüştür. Dolayısıyla Mahkeme ve uluslararası örf ve adet hukukundan kaynaklanan yükümlülükler ile Statü'ye taraf devletlerin yükümlülükleri arasında bir çelişki olmadığını, Statü'nün 98. maddesinin burada uygulanmaması gerektiğini savunmuştur⁶⁶⁷.

⁶⁶³ Dapo Akande, "The Immunity of Heads of States of Nonparties in the Early Years of the ICC," American Journal of International Law, C. 112, 2018, s. 173.

⁶⁶⁴ Ersan Şen, *Uluslararası Ceza Mahkemesi*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2009, s. 193.

⁶⁶⁵ The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, The International Criminal Court, 04 March 2009, ICC-02/05-01/09, para. 41, https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_01517.PDF, (ET: 30.12.2024).

⁶⁶⁶ Akande, "The Immunity of Heads of States of Nonparties in the Early Years of the ICC," s. 173-174.

⁶⁶⁷ Decision Pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the Failure by the Republic of Malawi to Comply with the Cooperation Requests Issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, The International Criminal Court, 12 December 2011, ICC-02/05-01/09, para. 43, https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2011_21722.PDF, (ET: YÜHFD Cilt: XXII Sayı:2 (2025))

Bununla beraber, Mahkeme'nin Statü'ye taraf olmayan devletler bakımından yargı yetkisini kullanabilmesini sağlayan Güvenlik Konseyi kararı sayesinde, söz konusu taraf olmayan devlet hakkında Mahkeme'nin vereceği kararların bağlayıcı nitelikte olduğu ileri sürülmektedir. BM Şartı'nın 25. maddesine göre Konseyin alacağı kararların tüm üye devletlere yönelik bağlayıcı olduğundan hareketle, Statü'ye taraf olsun ya da olmasın tüm BM üyesi devletler, Güvenlik Konseyi'nin Mahkeme'ye bir olayı havale etmesi kararı ile bağlı durumdadır. Doktrinde buradan yola çıkarak, taraf olmayan devletlerin de Mahkeme ile işbirliği yapma yükümlülüğüne tabi oldukları ifade edilmektedir⁶⁶⁸. Ancak Roma Statüsü 86. madde çerçevesinde yalnızca taraf devletlerin Mahkeme ile işbirliği yapma yükümlülüğü bulunmaktadır⁶⁶⁹. Dolayısıyla taraf olmayan devletlerin Mahkeme'ye karşı ortaya çıkan yükümlülüğü doğrudan Statü'den değil, BM Şartı ve Güvenlik Konseyi kararından kaynaklanmaktadır. Eğer yargı yetkisini kabul etmeyen devlet buna rağmen Mahkeme ile işbirliği yapmaktan kaçındığı takdirde, Güvenlik Konseyi kararlarına aykırı hareket etmiş olacağından BM Şartı'nın ilgili hükümleri bağlamında gerekli adımların atılabileceği söylenebilir⁶⁷⁰. Sudan devlet başkanı Ömer El-Beşir hakkında alınan karar ve devletlerin tutumları bu duruma örnek gösterilebilir. İleride daha ayrıntılı ele alınacak olan olayda, Güvenlik Konseyi yargı yetkisini kabul etmeyen bir devlet olan Sudan devlet başkanı Ömer El-Beşir hakkında Statü'de yer alan birden fazla suçun işlendiği iddiasıyla 2005 yılında Mahkeme'ye sevk kararı almıştır. Bu karara istinaden Mahkeme Savcılığının çıkardığı iki ayrı tutuklama kararı, gerek Sudan gerekse diğer devletler tarafından yerine getirilmemiştir. Bu hususta UCM'nin tutuklama kararının yerine getirilmemesine ilişkin olarak doktrinde de farklı görüşler öne sürülmüştür. Örneğin Happold tarafından Konseyin aldığı kararın yalnızca Sudan devletini bağladığı, Statü'ye taraf

02.01.2025). Decision pursuant to article 87(7) of the Rome Statute on the refusal of the Republic of Chad to comply with the cooperation requests issued by the Court with respect to the arrest and surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, The International Criminal Court, 13 December 2011, ICC-02/05-01/09, para. 13, https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2012_04203.PDF, (ET: 02.01.2025).

⁶⁶⁸ Zhu Wenqi, "On Co-operation by States Not Party to the International Criminal Court," International Review of the Red Cross, C. 88, S. 861, 2006, s. 90.

⁶⁶⁹ Şen, s. 184.

⁶⁷⁰ Murat Şimşek, "Uluslararası Ceza Mahkemesinin Taraf Olmayan Devletler ve Devlet Başkanları Üzerindeki Yargı Yetkisi: Sudan Örneği," IV. Türkiye Lisansüstü Çalışmaları Kongresi - Bildiriler Kitabı II, Kütahya, 14-17 Mayıs 2015, s. 156-157.

olmayan devletleri bağlamadığı iddia edilmektedir. Her ne kadar uluslararası toplumda yer alan tüm devletler ve uluslararası kuruluşlar Mahkeme ile tam bir işbirliği içerisinde olmaya davet edilse de ilgili karar, Roma Statüsüne taraf olmayan diğer devletlerin bu kapsamda hiçbir yükümlülük altında olmadığını açıkça ifade etmektedir. Yazar, bu hususun tartışmasız bir şekilde doğru olduğunu ve herhangi bir anlaşmanın taraf olmayan bir devlete rızası dışında yükümlülük getiremeyeceğine dair anlaşmalar hukukunun temel kuralına⁶⁷¹ dayandığını öne sürmektedir.⁶⁷² Yine UCM ile işbirliği içerisinde olma yükümlülüğünün en başta yargı yetkisini kabul eden devletler hakkında hüküm ifade ettiği; UCM Statüsü'ne taraf olmayan devletlerin ise işbirliği konusunda farklı türde yöntemler arasından tercih yapabilme imkânına sahip oldukları da iddia edilmektedir.⁶⁷³ Buna karşılık Heyder ise uluslararası toplumun UCM'ye yargı yetkisi tanımına karşın Sudan haricinde Statü'ye taraf olmayan devletlerin işbirliği yapma yükümlülüğü altında olmadıklarını ortaya koymuştur. Ancak bu durumun Güvenlik Konseyi'nin sistematığına uymayan ve anlaşılması zor bir çelişki olduğunu ifade etmektedir. Zira Statü'ye taraf olmayan devletler açısından yalnızca sınırlı bir işbirliğine teşvik etmenin söz konusu olabileceğini, fakat böyle bir ayrımın Mahkeme'nin konumunu zayıflatıldığını öne sürmektedir. Bu nedenle Mahkeme'nin yargı yetkisi ve konumu dikkate alındığında uluslararası toplumun birlikte hareket ederek baskı yapması gerektiği ve sınırlı da olsa Sudan dışındaki Statü'ye taraf olmayan devletler bakımından işbirliği yapma yükümlülüğünün devam ettiği ileri sürülmektedir.⁶⁷⁴

Statü'ye taraf olmayan devletler bakımından işbirliği yapma yükümlülüğünün doğduğu bir diğer durum ise uluslararası insancıl hukuka saygı gösterme ve saygı gösterilmesini sağlama yükümlülüğüdür. Örf ve adet hukuku niteliğindeki 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak m. 1 ve 1977 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek I No'lu Protokol m. 1/1 hükümlerinde yer alan düzenlemelerin geçerli olabilmesi için herhangi bir

⁶⁷¹ 1969 tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 34. maddesi için bkz. Kaya, s. 82-83.

⁶⁷² Matthew Happold, "Darfur, the Security Council, and the International Criminal Court," *The International and Comparative Law Quarterly*, C. 55, S. 1, 2006, s. 230.

⁶⁷³ Karen Sokol, "The International Court of Justice and the International Criminal Court: A Primer," Congressional Research Service Report, 04 April 2024, s. 17, <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R48004/2>, (ET: 12.01.2025).

⁶⁷⁴ Corrina Heyder, "The U.N. Security Council's Referral of the Crimes in Darfur to the International Criminal Court in Light of U.S. Opposition to the Court: Implications for the International Criminal Court's Functions and Status," *Berkeley Journal of International Law*, C. 24, Issue 2, 2006, s. 655-656.

savaş ya da silahlı çatışmanın yaşanması da gerekmemektedir⁶⁷⁵. Statü'nün m. 8/2-a hükmüne göre 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin çok ciddi şekilde ihlalinin savaş suçu teşkil edeceği belirtilmektedir⁶⁷⁶. Mahkeme'nin yargı yetkisine giren savaş suçu teşkil eden bir durumun varlığı anlamına gelen yukarıda sözü edilen ihlal nedeniyle aynı zamanda insancıl hukuka saygı gösterme ve saygı göstermeyi sağlama yükümlülüğünün de ortaya çıktığı aşikârdır. Bu nedenle Statü'ye taraf olmayan devletler, insancıl hukuka saygı gösterme ve saygı gösterilmesini sağlama yükümlülüğü gereği Mahkeme ile işbirliği yapmak durumunda olacaktır⁶⁷⁷. Statü'ye taraf olmayan devletler nezdinde ortaya çıkan söz konusu yükümlülüğün kaynağının örf ve adet hukukundan doğduğu kabul edilmektedir. Zira insancıl hukuka saygı göstermenin örf ve adet hukukundan kaynaklanan ihlal edilemez bir yükümlülük olarak tüm devletleri bağlayıcı nitelikte olduğu Güvenlik Konseyi⁶⁷⁸ ve Divan içtihatlarında da teyit edilmektedir⁶⁷⁹. Doktrinde insancıl hukuka saygı gösterme yükümlülüğünün, diğer devletlere karşı her türlü tedbiri alma konusunda tam bir zorunluluk getirdiği ileri sürülmekte olup, bunun günümüzde tereddütsüz yaygın olarak kabul edildiği aktarılmaktadır⁶⁸⁰. Buna ek olarak, bahsi geçen yükümlülüğün gereğini yerine getirmek amacıyla devletlerin diplomatik görüşmelerin durdurulması, diplomatik baskı uygulanması, silah ticareti, askeri ve bilimsel işbirliğinin sınırlandırılması vb. gibi çeşitli önlemler alınabileceği belirtilmektedir⁶⁸¹.

⁶⁷⁵ Saygı gösterilmesini sağlama yükümlülüğü iki farklı şekilde ele alınmaktadır. İlkinde, devlet kontrolü altındaki her kişi açısından uluslararası insancıl hukuka riayeti sağlamak için gerekli tedbirleri almak zorundadır. İkincisinde ise devlet, diğer devletlere karşı gerekli tüm tedbirleri almalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Dölger, s. 206-210.

⁶⁷⁶ Kaya, s. 406.

⁶⁷⁷ Wenqi, s. 92-93.

⁶⁷⁸ The United Nations Security Council Resolution, 01 June 1993, S/RES/834, 1993, para. 13, <http://unscr.com/en/resolutions/doc/834>, (ET: 20.04.2025); The United Nations Security Council Resolution, 13 April 1995, S/RES/985, 1995, para. 6, <http://unscr.com/en/resolutions/doc/985>, (ET: 20.04.2025).

⁶⁷⁹ Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, ICJ Reports, 2004, para. 158, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>, (ET: 20.04.2025).

⁶⁸⁰ Carlo Focarelli, "Common Article 1 of the Geneva Conventions: A Soap Bubble?", European Journal of International Law, C. 21, S. 1, 2010, s. 127.

⁶⁸¹ Umesh Palwankar, "Measures Available to States For Fulfilling Their Obligation to Ensure Respect For International Humanitarian Law", International Review of the Red Cross, C. 75, S. 298, 1994, s. 9.

B. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Taraf Olmayan Devletlerin Devlet ve Hükümet Başkanlarına Yönelik Yargılama Örnekleri

Devlet başkanlarının sahip oldukları yargı bağımsızlığı kuralının, UCM Statüsü m. 27 hükmünün açık ifadesi karşısında uygulanamayacağı söylemek, uluslararası hukukta cezai sorumluluğun bir gereğidir. Bahsi geçen düzenlemenin, uluslararası yargı organlarında yasal bir çerçeve belirleyen standardı yansıttığı düşünülmektedir⁶⁸².

Bugüne kadar Mahkeme’de, UCM Statüsü’ne taraf olmayan devletler bağlamında Sudan devlet başkanı Ömer El-Beşir ve Libya devlet başkanı Muammer Kaddafi’ye karşı dava açıldığı görülmektedir. Son olarak, Ukrayna topraklarının işgali nedeniyle Rusya devlet başkanı Vladimir Putin hakkında da tutuklama kararı çıkartılmıştır. Söz konusu örnekler, Mahkeme’nin yargı yetkisini henüz kabul etmemiş devletlerin görevdeki devlet başkanlarına yönelik suçlamalar neticesinde ortaya çıkmıştır. Böyle bir durumda, bir yanda Statü’ye taraf olmayan devletlerin hak ve yükümlülükleri, diğer yanda ise Mahkeme’nin sahip olduğu herhangi bir bağımsızlık kabul etmeyen yargı yetkisinin kullanılması karşı karşıya gelerek çözülmesi zor bir sorun haline gelmektedir⁶⁸³.

Sudan devlet başkanı Ömer El-Beşir hakkında UCM’de açılan dava örneğine göz atmak gerekirse, 2003 yılında Darfur Bölgesinde isyancı muhalif grupların merkezi hükümete karşı silahlı saldırı başlatması üzerine yaşanan çatışmalarda yaklaşık 70.000 kişinin şiddet mağduru olduğu ve iki milyon kişinin de yerinden edildiği kaydedilmiştir⁶⁸⁴. Bunun üzerine harekete geçen Güvenlik Konseyi, 2004 yılında aldığı bir karar ile Darfur’da işlendiği iddia edilen suçların araştırılması amacıyla bir komisyon kurmuştur⁶⁸⁵. Komisyonun 2005 yılında hazırladığı rapora göre ciddi şekilde insanlığa karşı suç ile savaş suçlarının işlendiği ve durumun UCM’ye sevk

⁶⁸² Celestine Nchekwube Ezennia, “*Application of the State Immunity Rule in the International Criminal Justice System: Problems Arising and a Critique of Legal Response Mechanisms*”, Yüksek Lisans Tezi, Dalhousie University, 2014, s. 159.

⁶⁸³ Dapo Akande, “*The Jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of NonParties: Legal Basis and Limits*,” *Journal of International Criminal Justice*, C. 1, S. 3, 2003, s. 620.

⁶⁸⁴ Scott Straus, “*Darfur and the Genocide Debate*,” *Foreign Affairs*, C. 84, S. 1, 2005, s. 123.

⁶⁸⁵ The United Nations Security Council Resolution, 18 September 2004, S/RES/1564, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n04/515/47/pdf/n0451547.pdf?token=tjyX1PF5ZgmPerpJal&fe=true>, (ET: 25.01.2025).

edilmesi gerektiği ifade edilmiştir⁶⁸⁶. Bu gelişme üzerine Güvenlik Konseyi aldığı 1593 sayılı karar ile Darfur'da yaşanan ihlalleri, UCM Savcılığına havale etmiştir⁶⁸⁷. Böylece Güvenlik Konseyi kararı ile harekete geçilerek soruşturma açılan ilk devlet başkanı örneği olan El-Beşir hakkında 2009 ve 2010 yılında iki ayrı tutuklama kararı çıkartılmıştır⁶⁸⁸.

Savcılığın talebi üzerine Ömer El-Beşir hakkında Ön Yargılama Dairesi tarafından çıkarılan tutuklama kararlarının uluslararası hukuka uygunluğu ve yerine getirilmesi tartışmalara sebep olmuştur. Zira Statü'ye taraf olmayan bir devletin görevdeki devlet başkanı hakkında yargı yetkisinin kullanılıp kullanılamayacağı hususunda karşılaşılan ilk durum olarak görünmektedir. Bu hususta Ön Yargılama Dairesi, Statü'ye taraf olmayan bir devlet olan Sudan'ın görevdeki devlet başkanı olarak Ömer El-Beşir'in mevcut durumunun söz konusu yargılamada, Mahkeme'nin yargı yetkisine herhangi bir etkisinin olmadığını beyan etmiştir. Daire bahsi geçen bu görüşüne gerekçe olarak da Statü'nün Önsözünde yer alan uluslararası topluma karşı işlenen en ağır ve ciddi suçların cezasız kalmamasına ilişkin ifade ile Statü'nün 27. maddesini göstermiştir⁶⁸⁹. Ancak doktrinde Mahkeme'nin yalnızca m. 27 hükmüne dayanarak hareket etmesi ve m. 98 hükmü ile bağlantı kurulmaması eleştiri konusu yapılmıştır. Statü'nün 98. maddesine göre dokunulmazlığın kaldırılması ve teslim etme işlemleri konusunda uluslararası hukuktan kaynaklanan başka bir yükümlülüğün ihlali söz konusu olduğunda, işbirliğinde bulunmayan devlete Mahkeme'nin talebini sürdürmeyeceği hükme bağlanmıştır⁶⁹⁰. Buna göre devlet başkanının bağıışıklığının bulunup bulunmadığı ve hakkında alınan kararın uygulanıp uygulanmayacağı konusunda m. 98 hükmü dikkate alınmadan yorum yapılmasının hatalı olduğu dile getirilmektedir⁶⁹¹. Yine benzer şekilde, UCM Statüsü'ne taraf olmayan bir devletin bağıışıklıktan feragat etmediği

⁶⁸⁶ Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General, Pursuant to Security Council Resolution 1564 of 18 September 2004, 25 January 2005, <https://www.legal-tools.org/doc/1480de/pdf/>, (ET: 26.01.2025).

⁶⁸⁷ The United Nations Security Council Resolution, 31 March 2005, S/RES/1593, para. 6, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n05/292/73/pdf/n0529273.pdf?token=TeE9TxiCv6weqS78Zq&fe=true>, (ET: 27.01.2025).

⁶⁸⁸ Figen Tabanlı, "Uluslararası Ceza Yargılamalarına Başlanabilmesinde Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin Rolü ve Sudan Örneği," Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, Sayı 1, 2017, s. 97-98.

⁶⁸⁹ The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, para. 41-43.

⁶⁹⁰ Şen, s. 193.

⁶⁹¹ Akande, "The Jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of NonParties: Legal Basis and Limits," s. 646.

sürece yargı yetkisini Mahkeme'ye devretmiş sayılmayacağı ve söz konusu devletlerin hakları göz ardı edilerek herhangi bir yükümlülük getirilemeyeceği de öne sürülmektedir. Zira bu noktada 98. maddeye atıfta bulunularak, Mahkeme tarafından çıkarılan tutuklama kararının yerine getirilmesine karşı çıkılabileceği savunulmaktadır⁶⁹².

Mahkeme'nin, aynı zamanda Ömer El-Beşir hakkında çıkardığı ikinci tutuklama kararına dayanak olarak soykırım suçunun işlendiği iddiasıyla 1948 tarihli Soykırımın Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşmesine atıfta bulunduğu söylenebilir. Zira Statü'ye taraf olmayan bir devlet olarak Sudan'ın sözü edilen Sözleşmenin tarafı olduğu, uluslararası hukukta herkese karşı (*erga omnes*) ileri sürülebilen bir emredici hukuk kuralı (*jus cogens*) olduğu kabul edilen soykırım iddiası karşısında herhangi bir bağışıklığın söz konusu olamayacağı öne sürülmüştür⁶⁹³.

Buna karşılık, Ön Yargılama Dairesinin zikredilen tutuklama kararları ve gerekçe olarak sunulan görüşlerin hukuka uygun olmadığı ileri sürülmektedir. Öncelikle Mahkeme'nin bağışıklık kabul etmeyen yargı yetkisinin, Statü'ye taraf olan devletler açısından geçerli olabileceği öne sürülmektedir. Bir başka deyişle, böyle bir durumda rızası olmaksızın taraf olmayan devletler bağlamında herhangi bir yükümlülüğün ortaya çıkmayacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla bu noktada, uluslararası anlaşmalar hukukunda temel ilkelerden biri olan nispi etki ilkesinin dikkate alınması gerektiği düşünülmektedir. Daha somut bir ifadeyle, Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul etmeyen devletler hakkında yetki sahibi olmayacağı ve kendisine tanınmamış bir yetkiyi kullanamayacağı anlamında yorum yapılmaktadır. Mahkeme'nin kendi yetkisinin kapsamını genişletme anlamına gelen bu yöntem sayesinde başta Sudan olmak üzere Statü'ye taraf olmayan devletlerin vatandaşları üzerinde yargı yetkisinin kullanılamayacağı iddia edilmektedir⁶⁹⁴.

UCM'nin yargı yetkisini kabul etmeyen devletlerin görevdeki devlet başkanlarına yönelik harekete geçtiği bir diğer örnek ise Libya devlet başkanı Muammer Kaddafi hakkındaki davadır. 2010 yılında başlayan Arap

⁶⁹² Leila Nadya Sadat, "The Conferred Jurisdiction of the International Criminal Court," Washington University in St. Louis School of Law Legal Studies Research Paper Series, Paper No. 23-03-01, March 2023, s. 46-47.

⁶⁹³ Mine Ezgi Çırak, "Uluslararası Ceza Mahkemesi Perspektifinden Devlet Başkanlarının Yargı Bağışıklığı", Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2020, s. 88.

⁶⁹⁴ Fred Nkusi, "Immunity of State Officials Before the International Criminal Court (ICC): The Indictment of President Al-Bashir," Arizona Journal of International and Comparative Law, C. 1, S. 1, 2013, s. 4-5.

Baharı adı verilen gösterilerin, bir yıl sonra Libya'da baş göstermesi ile ülkede Hükümet güçleri ile muhalif göstericiler arasında yaşananlar giderek bir iç savaşa dönüşmüştür⁶⁹⁵. Bunun üzerine Güvenlik Konseyi, Libya'ya yönelik 2011 yılında oybirliği ile aldığı karar sayesinde ülkede yaşanan olayları UCM Savcılığına havale etmiştir⁶⁹⁶. Savcılık tarafından Mart 2011'de açılan soruşturmada, Ön Yargılama Dairesinden devlet başkanı Muammer Kaddafi, devletin fiili başbakanı olarak kabul gören oğlu Saif El-İslam Kaddafi ve üst düzey görevli Abdullah Senussi hakkında tutuklama kararı çıkartılması talep edilmiştir. Ön Yargılama Dairesi, ülkede yaşanan olaylarda sistematik bir şekilde ayırım gözetmeksizin adam öldürme, işkence ve tecavüz gibi insanlığa karşı suç teşkil eden birçok fiilin gerçekleşmesini gerekçe göstermek suretiyle yukarıda adı geçen kişiler hakkında tutuklama kararı almıştır⁶⁹⁷. Sözü edilen tutuklama kararının ardından kısa bir süre sonra ülkedeki gelişmelerin seyri değişmiş olup, muhaliflerin birçok yerde üstünlüğü ele geçirdiği görülmüştür. Aynı zamanda Ekim 2011 tarihinde Sirte şehrinde yakalanan devlet başkanı Muammer Kaddafi, ölü olarak ele geçirilmiştir. Bu nedenle UCM'de uzun sürmeyen bir yargılama sürecinde bağışıklık konusunda herhangi bir gelişme olmaksızın dava sona ermiştir⁶⁹⁸.

Son olarak Şubat 2022'de Ukrayna topraklarını işgale başlayan Rusya devlet başkanı Vladimir Putin hakkında, işgal edilen bölgelerdeki Ukraynalı çocukların zorla alıkonularak Rusya topraklarına götürülmesi iddiaları çerçevesinde savaş suçu işlediği ileri sürülmüştür. Bir başka deyişle, çocukların zorla sınır dışı edilmesi, başka bir yere transfer edilmesi iddialarına dayanılarak tutuklama kararı alınmıştır⁶⁹⁹. Putin'in daha önce 2000-2008 yılları arasında ve daha sonra 2012 tarihinden itibaren günümüze dek devlet başkanlığı görevini sürdürdüğü ifade edilerek, kendisine karşı Ukrayna işgalinin başladığını günden itibaren Statü'nün m. 8/2 hükmünde düzenlenen ve yukarıda bahsi geçen suçları işlediğine ilişkin yeterli ve

⁶⁹⁵ Novak, s. 81

⁶⁹⁶ The United Nations Security Council Resolution, 26 February 2011, S/RES/1970, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n11/245/58/pdf/n1124558.pdf?token=vQ42XixNikEOjKl9z&fe=true>, (ET: 31.01.2025).

⁶⁹⁷ John J. Liolos, "Justice for Tyrants: International Criminal Court Warrants for Gaddafi Regime Crimes," Boston College International and Comparative Law Review, C. 35, S. 2, 2012, s. 595-596.

⁶⁹⁸ Ezennia, s. 161-162.

⁶⁹⁹ Abhinav Mehrotra/Biswanth Gupta, "Vladimir Putin, the War Criminal Explained," International Policy Digest, 2023, s. 1-2.

makul gerekçelerin bulunduğu öne sürülmüştür⁷⁰⁰. Bunun üzerine Mahkeme'nin yaptığı açıklamaya göre mevcut durumun hala varlığını sürdürmesi karşısında suçların işlenmesinin önüne geçilebilmesi amacıyla Savcılığın 22 Şubat 2023 tarihli başvurusuna istinaden devlet başkanı Putin hakkında tutuklama kararı alınmıştır⁷⁰¹. Mahkeme'nin aldığı bu kararda, tek başına veya başka bir kişi ile birlikte bireysel cezai sorumluluğu düzenleyen Statü'nün m. 25/3(a) hükmü ve üstün bireysel cezai sorumluluğunu düzenleyen m. 28(b) hükmünü dikkate aldığı bilinmektedir. Ancak doktrinde, Putin açısından Rusya devleti silahlı kuvvetlerinin başkomutanı sıfatıyla askeri komutan gibi etkin otorite sahibi olmasından yola çıkılarak, askeri komutanların ve bu şekilde etkin hareket edenlerin bireysel cezai sorumluluklarını düzenleyen m. 28/(a) hükmüne de uygun olduğu öne sürülmektedir⁷⁰². Başlangıçta Statü'ye taraf olmayan bir devlet olarak Ukrayna, 2013 yılında ülkesinde 2013-2014 yılları arasında işlendiğini iddia ettiği suçlar açısından Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul etmiştir. Daha sonra bu yetkiyi uzatmak suretiyle 2014'ten bu yana ülkesinde işlenen suçlar nedeniyle Rus üst düzey devlet yetkililerinin yargılanması amacıyla süresiz olarak yargı yetkisini tanımıştır⁷⁰³. Rusya, Statü'ye taraf bir devlet olmasa da Ukrayna'nın yargı yetkisini tanınması karşısında ülkesinde işlenen suçlar açısından yargı yetkisine sahip olduğu kabul edilmektedir. Ancak tutuklama kararında belirtilen 25. maddeye göre işlem yapılabilmesi için suç işlediği iddia edilen kişilerin Ukrayna'nın topraklarında fiilen bulunması

⁷⁰⁰ Statement by Prosecutor Karim A. A. Khan KC on the Issuance of Arrest Warrants Against President Vladimir Putin and Ms Maria Lvova-Belova, The International Criminal Court News, 17 March 2023, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-karim-khan-kc-issuance-arrest-warrants-against-president-vladimir-putin#:~:text=On>, (ET: 05.02.2025).

⁷⁰¹ Situation in Ukraine: ICC Judges Issue Arrest Warrants Against Vladimir Vladimirovich Putin and Maria Alekseyevna Lvova-Belova, The International Criminal Court News, 17 March 2023, <https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and>, (ET: 10.02.2025).

⁷⁰² Derya Nur Kayacan, "ICC's Jurisdiction and Individual Criminal Responsibility Regarding the Russian-Ukrainian War," Legal Hukuk Dergisi, C. 21, S. 247, 2023, s. 2603-2608; Ceren Zeynep Pirim, "Görevdeki Devlet Başkanlarının Dokunulmazlıkları ve Uluslararası Ceza Mahkemesinin Vladimir Putin Hakkında Çıkardığı Tutuklama Kararının Uluslararası Hukuka Uygunluğu," Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, 2023, s. 1042-1043.

⁷⁰³ Ukraine Accepts ICC Jurisdiction Over Alleged Crimes Committed Since 20 February 2014, The International Criminal Court News, 8 September 2015, <https://www.icc-cpi.int/news/ukraine-accepts-icc-jurisdiction-over-alleged-crimes-committe-d-20-february-2014>, (ET: 13.02.2025).

gerekip gerekmediği net değildir. Bu konuda doktrinde bazı görüşler öne sürülmektedir. Örneğin “ayrıklaştırmacı yaklaşım (*isolating approach*)” görüşüne göre bir ceza mahkemesi yalnızca yetki sahibi olduğu ülke topraklarında suç işleyen kişileri yargılayabilecektir. Bu durumda Putin’in yargılanabilmesi için Ukrayna topraklarında fiilen bulunarak suç işlemiş olması gerekecektir. Buna karşılık “birleşik yaklaşım (*combined approach*)” görüşüne göre ise Statü’ye taraf olmayan Rusya’nın ülkesinde suç emrinin verilmiş olması olmasına rağmen sonuçları Ukrayna topraklarında doğduğundan UCM yetkili kabul edilmektedir. Pirim’e göre birleşik yaklaşım görüşü doğrultusunda, Ukrayna topraklarında işlendiği iddia edilen suçlara ilişkin Rusya’da bulunarak iştirak eden, yardım eden veya işlenmesine göz yuman devlet başkanı Putin dahil olmak üzere ilgili kişilerin yargılanabileceği yönünde yorum yapmak yerinde olacaktır⁷⁰⁴.

Burada devlet başkanlarının görevde oldukları süre içerisinde işledikleri suçlar nedeniyle yargı bağımsızlığına sahip olmadıklarına ilişkin UCM Statüsü’nün m. 27 ve 98 hükümlerinin, taraf olmayan bir devlet olarak Rusya’ya karşı uygulanabilirliği tartışma konusu olmuştur. Zira Sudan devlet başkanı Ömer El-Beşir örneğinin bir benzeri olarak Vladimir Putin hakkında çıkarılan tutuklama kararının, uluslararası toplumun işbirliği olmaksızın yerine getirilmesi zor bir durum olduğu düşünülmektedir.⁷⁰⁵ Sonuçta uluslararası toplumu oluşturan tüm devletlerin Mahkeme’nin yargı yetkisini kabul etmemesi nedeniyle siyasi ve askeri anlamda oldukça güçlü durumda olan devletlerin başındaki devlet başkanlarına yönelik alınan bu tarz tutuklama kararlarının uygulanmasını sağlamanın neredeyse imkânsız gibi görüldüğü söylenebilir. Burada yapılması gerekenin Statü’ye taraf olmayan devletlerin yargı yetkisini kabul etmelerini sağlamak için çaba göstermek veya en azından Mahkeme ile işbirliği yapmalarını sağlamak olduğu savunulmaktadır⁷⁰⁶. Daha önce ifade edildiği üzere, UCM’nin yargı yetkisine giren suçların işlenmesi durumunda devlet başkanlarının sahip oldukları bağımsızlığın, uluslararası mahkemelerde ileri sürülemeyeceğine ilişkin uluslararası örf ve adet hukukunun yerleşik kuralı dikkate alındığında, Statü’ye taraf devletler bakımından Putin’in tutuklanması

⁷⁰⁴ Yazar bu konuda Statü’nün farklı hükümlerini dikkate alarak birleştirici yaklaşım görüşünün yerinde olacağını savunmaktadır. Doktrindeki diğer görüşlerle beraber bkz. Pirim, s. 1040-1042.

⁷⁰⁵ Aghem Hanson Ekori/Paul S. Masumbe, “*Putin on Trial: The Reality of Heads of State Immunity Before International Criminal Courts*,” *Polit Journal*, C. 2, S. 1, 2022, s. 31, 32.

⁷⁰⁶ Paul S. Masumbe, “*The Travails of Prosecuting Serving Heads of State Before the ICC: The Case of Omar Al Bashir and Vladimir Putin*,” *E-Journal of Humanities, Arts and Social Sciences*, C. 4, Issue 1, 2023, s. 1328.

zorunluluğunun ortaya çıktığı kabul edilmelidir. Ancak Ömer El-Beşir hakkındaki tutuklama kararının yerine getirilmesinde gerek Afrika Birliği'ne üye devletler gerekse Statü'ye taraf bazı devletler sessiz kalmayı tercih etmiştir. Sudan devlet başkanı hakkında çıkarılan tutuklama kararının Güvenlik Konseyi kararına dayandığı düşünüldüğünde, Güvenlik Konseyi sürekli üyesi olan Rusya devlet başkanı Putin açısından böyle bir durumun söz konusu olmaması tutuklamanın da mümkün olmayacağını düşündürmektedir. Buna rağmen uluslararası toplumun Ukrayna'yı desteklediği, Rusya'nın iddialarının meşru görülmediği anlamında sembolik bir değere sahip olduğu dile getirilmektedir⁷⁰⁷. Benzer şekilde, uluslararası örf ve adet hukukundan kaynaklanan devlet başkanlarının sahip olduğu bağışıklığın, herhangi bir Güvenlik Konseyi kararına dayanmaksızın yalnızca bir uluslararası anlaşma ile kurulan mahkemelerin yargı yetkisi ile o mahkemenin yargı yetkisini kabul etmeyen devletlere yönelik elinden alınması kabul görülmemektedir. Bu nedenle Pirim, UCM'nin Ukrayna topraklarında işlendiği iddia edilen suçlar açısından yargı yetkisine sahip olmasına rağmen Statü'ye taraf olmayan bir devlet olan Rusya'nın devlet başkanı Putin hakkında tutuklama kararı alamayacağını savunmaktadır⁷⁰⁸.

UCM kurulduğu günden bu yana yargı yetkisini kullandığı kişiler ve devlet başkanları özelinde değerlendirme yapıldığında Afrika ülkelerinin ağırlıkta olduğu görülmektedir. Bugün için farklılık arz eden tek önemli örnek, Rusya devlet başkanı Putin hakkında alınan karar olarak görülmektedir. Bu örneklerin evrensel nitelikte bir dağılım göstermesi gerektiği ve herhangi bir ayırım gözetmeksizin her suç teşkil eden durum ve kişi hakkında gecikmeksizin karar alınması gerektiği düşünülmektedir. Mahkeme'nin, devletlerin ve Güvenlik Konseyi'nin son on yılda devlet başkanlarının bağışıklığı konusunu ele alış biçimleri Mahkeme'nin otoritesine zarar vermiştir. Mahkeme'nin El-Beşir'in tutuklanması ve teslim edilmesi talebine devletler tarafından saygı gösterilmediği gibi, Mahkeme'nin bu konudaki kendi eylemleri de tatmin edici olmamıştır. Her ne kadar Ön Yargılama Daireleri sürekli olarak sanığın devlet başkanı olmasının Mahkeme önündeki yargılamalardan veya taraf devletler

⁷⁰⁷ Güvenlik Konseyi kararı olmaksızın görevdeki bir devlet başkanı hakkında çıkarılan ilk tutuklama kararı olma özelliği taşıyan Putin hakkındaki kararın, Rusya'nın sürekli üye sıfatına sahip olması ile birlikte değerlendirilmesiyle yerine getirilmesi imkânsız gibi görünmektedir. Bkz. Tolga Candan/Derya Nur Kayacan, "Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Rusya Federasyonu Devlet Başkanı Vladimir Putin Hakkında Tutuklama Kararı," *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 5, S. 2, 2023, s. 989-990, 993.

⁷⁰⁸ Pirim, s. 1057-1058.

tarafından tutuklanmasından muaf tutmadığı sonucuna varmış olsalar da, farklı ve tutarsız gerekçeler sunmuşlardır⁷⁰⁹.

III. İSRAİL DEVLET VE HÜKÜMET BAŞKANLARININ ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNDE YARGILANABİLMESİ

Filistin topraklarının batısında yer alan Gazze, yaklaşık 360 km² büyüklüğünde olup, işgal edilen topraklar nedeniyle göç etmek zorunda bırakılan o dönemde 1.5 milyon kişinin yaşadığı bir şehirdir. 1967’de İsrail ile gerçekleşen savaşın ardından başlayan işgal, 38 yılın sonunda 2005 yılında İsrail’in bölgeden çekilmesinin ardından sona ermiştir. Bu gelişmeyi takiben yapılan seçimler sonucunda yönetimi devralan Hamas’ın saldırgan bir politika izlediğini ve kendisine tehdit olarak gördüğünü ifade eden İsrail, yeniden bölgeyi kuşatma altına alarak, baskılarını arttırmıştır. O dönemden itibaren başlayan İsrail saldırılarının ve neden olduğu insanlık dışı davranışların UCM Statüsü m. 6, 7 ve 8 hükümlerinde düzenlenen soykırım, savaş suçu ve insanlığa karşı suç teşkil ettiği ileri sürülmektedir⁷¹⁰. İsrail tarafından gerçekleştirilen saldırılar karşısında harekete geçen Güvenlik Konseyi, Ocak 2009’da aldığı 1860 sayılı karar ile gecikmeksizin ateşkes ilan edilmesi ve işgal edilen yerlerin boşaltılması gerektiğini belirtmiştir⁷¹¹. Meydana gelen saldırılar sonucunda yaşanan insancıl hukuk ihlalleri ve işlendiği iddia edilen suçlar hakkında araştırma yapmak üzere BM İnsan Hakları Konseyi tarafından bir komisyon görevlendirilmiştir. Komisyon, özellikle Gazze ve Batı Şeria’da sivillere yönelik gerçekleşen olayları inceleyerek ayrıntılı bir rapor hazırlamıştır⁷¹². Sözü edilen raporda, ayrıca, her iki tarafa yönelik işlendiği iddia edilen suçların soruşturulması çağrısı yapılmıştır. Bu konuda bir yetersizlik ve/veya isteksizlik meydana geldiği takdirde UCM işaret edilerek uluslararası yargı organlarının harekete geçmesi gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Bahsi geçen hususun gereği olarak

⁷⁰⁹ Akande, “*The Immunity of Heads of States of Nonparties in the Early Years of the ICC*,” s. 172.

⁷¹⁰ Davut Ateş, “*Gazze ve Soykırım Tartışması*,” Uluslararası İnsan Bilimleri Dergisi, C. 8, S. 1, 2011, s. 610-611.

⁷¹¹ The United Nations Security Council Resolution, 08 January 2009, S/RES/1860, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n09/204/32/pdf/n0920432.pdf?token=v4n6vKtmju mH4kfdF5&fe=true>, (ET: 15.02.2025).

⁷¹² Ahmet Hamdi Topal, “*27 Aralık 2008–18 Ocak 2009 Gazze Saldırısı ve Uluslararası Ceza Hukuku*,” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1-2, 2008, s. 1095-1096.

da durumun, Konsey tarafından gerektiğinde UCM Savcılığına soruşturma başlatılması amacıyla havale edilmesi gerektiği de vurgulanmıştır⁷¹³.

Bugüne dek bu ve benzeri şekilde devam eden İsrail ile Filistin arasındaki sorunun güncel olarak ivme kazanması, 07 Ekim 2023 tarihli saldırılar ile gerçekleşmiştir. Hamas'ın askeri kanadı olan Kassam Tugayları tarafından başlatılan saldırılarda, Filistin'e yönelik uluslararası hukuka aykırı abluka ve ihlallere karşı gösterilen tepki dile getirilerek sona erdirilmesi amaçlanmıştır⁷¹⁴. Buna karşılık İsrail tarafından saldırıların hemen ardından ve özellikle 09 Ekim tarihinden itibaren adeta top yekûn bir saldırı harekâtı başlatıldığı duyurulmuştur. İsrail Savunma Bakanlığının yaptığı açıklamada, iki milyondan fazla kişinin yaşamak zorunda bırakıldığı Gazze'de elektrik ve su kesintisi yapıldığı, gıda, yakıt ve tıbbi malzeme gibi günlük temel ihtiyaçların bölgeye ulaşmasının engellendiği belirtilmiştir⁷¹⁵. Bu husus, Güney Afrika tarafından İsrail'e karşı açılan Soykırım Sözleşmesinin Gazze Şeridine Uygulanmasına Dair Davada müdahil olan devletlerden Bolivya'nın başvurusunda da açıkça vurgulanmaktadır⁷¹⁶.

UCM'nin yargı yetkisini kullanabilmesi bağlamında daha önce Filistin ve İsrail devletlerinin Statü'ye taraf olmadıklarından Mahkeme'ye kendi topraklarında gerçekleşen ihlaller nedeniyle başvuru yapmaları imkânı bulunmamaktaydı. Aynı zamanda doğrudan Savcılık tarafından bir soruşturma başlatılması da mümkün görünmemektedir. Yalnızca taraf olmayan devletler bakımından Güvenlik Konseyi tarafından alınacak bir karar ile iddialar UCM Savcılığına havale edilebilecek ya da taraf olmayan

⁷¹³ Human Rights in Palestine and Other Occupied Arab Territories Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict, Human Rights Council, 25 September 2009, A/HRC/12/48, para. 1963 ve 1969, <https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/a-hrc-12-48.pdf>, (ET: 16.02.2025).

⁷¹⁴ Nadeen Ebrahim, "What is Hamas and Why is It Attacking Israel Now?," CNN International, 11 October 2023, <https://edition.cnn.com/2023/10/09/middleeast/hamas-attack-strategy-israel-mime-intl/index.html>, (ET: 16.02.2025).

⁷¹⁵ Emanuel Fabian, "Defense Minister Announces 'Complete Siege' of Gaza: No Power, Food or Fuel," The Times of Israel, 09 October 2023, https://www.timesofisrael.com/liveblog_entry/defense-minister-announces-complete-siege-of-gaza-no-power-food-or-fuel/, (ET: 16.02.2025).

⁷¹⁶ Declaration of Intervention by the Plurinational State of Bolivia, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 08 October 2024, para. 9, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20241008-int-01-00-en.pdf>, (ET: 16.04.2025).

devlet, kendi topraklarında belirli bir olay hakkında başvuru yaparak geçici bir şekilde yargı yetkisini kabul edebilecektir⁷¹⁷. İşte bu çerçevede Filistin yönetiminin Statü'nün m. 12/3 hükmüne⁷¹⁸ göre 22 Ocak 2009 tarihinde Mahkeme'ye sunduğu bir bildiri ile yargı yetkisini kabul ettiği anlaşılmaktadır⁷¹⁹. Bu gelişmeden sonra Mahkeme ile ilişkilerini sıkılaştıran Filistin, 02 Ocak 2015 tarihinde UCM Statüsü'nü kabul etmiş olup, 01 Nisan 2015 tarihi itibarıyla de Statü Filistin bakımından yürürlüğe girmiş bulunmaktadır⁷²⁰. Böylece İsrail tarafından bugüne kadar Filistin topraklarında gerçekleştirilen saldırılar sonucunda işlendiği iddia edilen soykırım, insanlığa karşı suç, savaş suçu ve saldırı suçu bağlamında UCM'nin yargı yetkisi geçerlilik kazanmıştır. Buna dayanarak gerek Filistin devletinin yapabileceği bir başvuru gerekse Savcılığın resen başlatabileceği bir soruşturma ile yargı yetkisi kullanılabilir⁷²¹. Bir başka açıdan bakıldığında, daha önce Güvenlik Konseyinin işlendiği iddia edilen suçlar nedeniyle ivedilikle soruşturma başlatılması amacıyla Mahkeme Savcılığına durumu havale etmesi gerektiğine ilişkin görüşlerin de artık bir anlamı kalmamıştır. Filistin'de yaşanan insanlık dramında güncel olarak yapılan açıklamalara göre toplam can kaybının büyük çoğunluğunu çocukların ve kadınların oluşturduğu 48 bin 453'e, yaralı sayısının ise 111 bin 860'a ulaştığı bildirilmiştir⁷²².

İsrail tarafından gerçekleştirilen saldırılarda insancıl hukuka göre koruma altında bulunduğu belirli olan kişi ve mallara yönelik kasten öldürme, vücut

⁷¹⁷ Uzun, s. 38-39.

⁷¹⁸ The Rome Statute of the International Criminal Court, The International Criminal Court, art. 12/3, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2024-05/Rome-Statute-eng.pdf>, (ET: 13.04.2025).

⁷¹⁹ Yapılan açıklamada o döneme dek, Mahkeme'ye İsrail aleyhine 326 suç duyurusunda bulunulduğu ve bunların titizlikle incelendiği ifade edilmiştir. Bkz. Visit of the Palestinian National Authority Minister of Foreign Affairs, Mr. Riad al-Malki, and Minister of Justice, Mr. Ali Khashan, to the Prosecutor of the ICC, The International Criminal Court News, 13 February 2009, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/4CC08515-D0BA-454D-A594-446F30289EF2/280869/PNAMFA130209.pdf>, (ET: 17.02.2025).

⁷²⁰ State of Palestine, The States Parties to the Rome Statute, <https://asp.icc-cpi.int/states-parties/asian-states/Palestine>, (ET: 17.02.2025).

⁷²¹ The Rome Statute of the International Criminal Court, art. 13.

⁷²² Gazze'nin Refah kentinde bir milyondan fazla kişinin zorla yerlerinden edildiği ve son 48 saatte İsrail tarafından gerçekleştirilen saldırılarda yaklaşık 8 kişinin yaralandığı ve 6 kişinin daha yaşamını yitirdiği belirtilmektedir. Bkz. Nils Adler, "Israel Keeps up Gaza Blockade; Muslim Nations Endorse Egypt-Led Plan," Al Jazeera, 08 March 2025, <https://www.aljazeera.com/news/liveblog/2025/3/8/live-israel-kills-two-in-north-gaza-main-tains-blockade-on-all-aid>, (ET: 08.03.2025).

bütünlüğüne karşı insanlık dışı davranış, mülklerin imha edilmesi, askeri gerekliliğin dışında orantısız saldırılar ile birçok farklı türde savaş suçu işlendiği ortaya konulmaktadır⁷²³. Buna ek olarak, Gazze'nin bazı bölgelerinde kişilere gereksiz acı verici savaş yöntem ve araçları bağlamında değerlendirilebilecek fosfor bombası kullanıldığına dair delillerin bulunduğu belirtilmektedir⁷²⁴. Nihayetinde 07 Ekim tarihinde başlayan savaşta yaşanan ihlallerin bir bütün olarak değerlendirilmesi ile savaş suçu, insanlığa karşı suç, soykırım ve saldırı suçunun işlendiği müdahil devletlerden Türkiye tarafından da kuvvetli bir şekilde dile getirilmektedir⁷²⁵. UCM Savcılığından yapılan açıklamada da söz konusu saldırıların Mahkeme'nin yargı yetkisine girdiği ve her iki taraf açısından soruşturma açılmasına dair taleplerin geldiği aktarılmıştır⁷²⁶. Mahkeme, Mart 2020 tarihinde yaptığı açıklamada ise Doğu Kudüs, Batı Şeria ve Gazze'nin, İsrail'in işgal ettiği ve Filistin'e ait topraklar olduğunu kabul etmektedir⁷²⁷. Dolayısıyla başından beri saldırı altında olan Filistin devletidir ve İsrail'in meşru savunmaya dayanarak hareket ettiği iddiası doğru değildir. Bu iddiasının kabul görmesi ihtimalinde bile meşru savunma hali içerisinde hareket eden devletin en hassas yerine gelmesi gereken

⁷²³ Application Instituting Proceedings Containing a Request for the Indication of Provisional Measures, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 29 December 2023, para. 43-47, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20231228-app-01-00-en.pdf>, (ET: 16.04.2025).

⁷²⁴ Application Instituting Proceedings Containing a Request for the Indication of Provisional Measures, para. 51.

⁷²⁵ Declaration of Intervention by the Republic of Türkiye, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 07 August 2024, para. 58-61, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240807-int-01-00-en.pdf>, (ET: 17.04.2025).

⁷²⁶ Konuya ilişkin olarak yakın tarihlerde başta devlet ve hükümet başkanları olmak üzere üst düzey devlet görevlilerini hedef alan bazı İsraili yetkililere yönelik soruşturma başlatılması ve tutuklama kararları verilmesi beklenmektedir. Bilgi için bkz. Yücel Acer, "GÖRÜŞ-İsrail'in Gazze'ye Saldırıları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," Analiz-Filistin, Anadolu Ajansı, 23 Kasım 2023, <https://www.aa.com.tr/tr/analiz/gorus-israilin-gazze-ye-saldirilari-ve-uluslararasi-insancil-hukuk/3062369#>, (ET: 19.02.2025).

⁷²⁷ Public Opinion in Accordance with Article 103 of the Rules of Procedure and Evidence, Situation in the State of Palestine, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/18, 15 March 2020, <https://www.legal-tools.org/doc/u9y4lh/pdf>, (ET: 19.04.2025).

orantılı olma gerekliliğinin yerine geldiği söylenemez⁷²⁸. İsrail'in işgal altında tuttuğu Filistin topraklarına yönelik gerçekleştirdiği saldırıların UCM Statüsü çerçevesinde suç teşkil eden eylemler olduğu, BM Özel Raportörü tarafından da dile getirilmektedir. Şöyle ki, sistematik olarak ve kasten sivil yerleşim yerleri ile alt yapının tahrip edildiği, sivillerin yaşamlarını devam ettiremez hale getirebilmek amacıyla hareket edilmesinin savaş suçu teşkil ettiği ifade edilmiştir⁷²⁹. Farklı bir bakış açısı ile ele alındığında, Güney Afrika Cumhuriyeti'nin Soykırım Sözleşmesinin Gazze Şeridine Uygulanmasına Dair İsrail'e karşı açtığı davada Divan, 26 Ocak 2024'te konunun aciliyetine uygun bir biçimde yapılan başvuruyu reddetmeyerek İsrail'in soykırımı engellemek zorunda olduğuna hükmetmiştir⁷³⁰. Bu çerçevede birtakım önlemlere karar verilmesi sonucu soykırım tehlikesinin varlığından bahsedilebileceği ve ciddi bir şekilde dikkate alındığı anlaşılmaktadır. Doktrinde buradan yola çıkarak, böyle bir durumda varlığı inkâr edilmeyen soykırımı işleyen bireylerin de bulunduğu sonucuna ulaşılabileceği yorumu yapılmaktadır. Her ne kadar iki uluslararası yargı organı birbirinden ayrı özelliklere sahip olsa da bu durumun UCM açısından bir soruşturma açılması, suç işleyen kişiler hakkında tutuklama kararları çıkartılması ve gerekli yargılamaların yapılmasına dair gerekliliği kuvvetlendirici bir etki edeceği düşünülmektedir⁷³¹.

⁷²⁸ Hakkı Hakan Erkiner, “*Filistin İsrail Meselesinin Analizinde Uluslararası Hukukun Metodolojisi*,” TESAM Strateji, 08 Ocak 2024, <https://tesamstrateji.com/yazi.php?link=filistin-israil-meselesinin-analizinde-uluslararasi-hukukun-metodolojisi>, (ET: 20.02.2025).

⁷²⁹ Balakrishnan Rajagopal, “*Gaza: Destroying Civilian Housing and Infrastructure is an International Crime, Warns UN Expert*,” The United Nations Special Procedures, 08 November 2023, <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2023/11/gaza-destroying-civilian-housing-and-infrastucture-international-crime#:~:text=%E2%80%9CCarrying%20out%20hostilities%20with%20the,the%20right%20to%20adequate%20housing>, (ET: 20.02.2025).

⁷³⁰ Request for the Indication of Provisional Measures, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, Order of 26 January 2024, para. 86, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>, (ET: 12.04.2025).

⁷³¹ Hakkı Hakan Erkiner, “*GÖRÜŞ - UAD, UCM Davalarının Önünü Açar mı?*,” Analiz-Filistin, Anadolu Ajansı, 02 Şubat 2024, <https://www.aa.com.tr/tr/analiz/gorus-uad-ucm-davalarinin-onunu-acar-mi/3125987>, (ET: 21.02.2025).

Buraya kadar aktarılan hususlar çerçevesinde Filistin açısından UCM Statüsü'nün geçerli olduğu ve Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul ettiğine ilişkin herhangi bir şüphe bulunmamaktadır. Bununla birlikte değinilen tüm bilgiler ışığında oldukça uzun bir zaman diliminde İsrail tarafından gerçekleştirilen ve Statü'de kabul edilmiş suç teşkil eden eylemlerin varlığı da inkâr edilemez bir gerçektir.⁷³² Bu doğrultuda hem Filistin hem de İsrail açısından yargılama yetkisine sahip olduğu anlaşılabilmektedir. Buna uygun olarak UCM Savcılığı, 03 Mart 2021 tarihinde bir soruşturma başlatıldığını duyurmuştur. Yakın tarihte başlatılan saldırılar da dahil olmak üzere Haziran 2014'ten itibaren işgal altındaki Filistin topraklarında suç teşkil eden eylemleri kapsayan bir soruşturmanın devam ettiği aktarılmıştır.⁷³³

Savcılığın bu aşamadan sonra olağan bir süreçte yapması gereken işlemin İsrail devlet başkanı Yitzhak Herzog ile hükümet başkanı Binyamin Netanyahu başta olmak üzere işlendiği iddia edilen suçlara bulaşmış üst düzey devlet görevlileri hakkında tutuklama kararları almasıdır. Nitekim UCM Savcılığının 20 Mayıs 2024 tarihinde yaptığı açıklamaya göre Hamas Siyasi Büro Şefi İsmail Heniyye, Gazze'de bulunan lideri Yahya Sinvar ve Hamas askeri kanadı olan İzzeddin el-Kassam Tugaylarının lideri konumunda olan Muhammed Diab İbrahim Al-Masri hakkında tutuklama talebinde bulunulmuştur. Aynı doğrultuda İsrail Başbakanı Binyamin Netanyahu ile Savunma Bakanı Yoav Gallant hakkında da tutuklama kararı başvurusunda bulunulduğu belirtilmiştir. Tutuklama talebinin gerekçesi olarak Hamas yetkililerinin imha, cinayet, rehin alma, işkence, tecavüz ve diğer cinsel şiddet eylemleri gibi fiiller ile savaş suçu ve insanlığa karşı suç işledikleri ileri sürülmektedir. İsrail Başbakanı ve Savunma Bakanı hakkında talep edilen tutuklama kararının gerekçesi olarak ise bir savaş yöntemi olarak sivillerin açlığa mahkûm edilmesi, kasıtlı olarak öldürme, kasıtlı olarak sivil nüfusa yönelik doğrudan saldırıda bulunma gibi savaş

⁷³² Request for the modification of the Order of 28 March 2024, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 24 May 2024, p. 2-4, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240524-sum-01-00-enc.pdf>, (ET: 11.04.2025).

⁷³³ Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Karim A.A. Khan KC, on the Situation in the State of Palestine: Receipt of a Referral From Five States Parties, The International Criminal Court News, 17 November 2023, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-international-criminal-court-karim-aa-khan-kc-situation-state-palestine>, (ET: 22.02.2025).

suçu ve insanlığa karşı suç işledikleri ileri sürülmektedir⁷³⁴. Geçtiğimiz Kasım ayında Savcılığın talep ettiği söz konusu tutuklama taleplerini karara bağlayan Ön Yargılama Dairesi, yukarıda belirtilen gerekçelere dayanarak Binyamin Netanyahu ile Yoav Gallant hakkında tutuklama kararı çıkarmıştır⁷³⁵. Nitekim 7 Ekim 2023 tarihinde gerçekleşen saldırıların hemen ardından İsrail Cumhurbaşkanı ve Başbakanı tarafından resmi olarak yapılan açıklamalarda, Hamas'ın saldırılarının intikamının alınacağı ve tüm güçleriyle tamamen yok etmek amacıyla derhal harekete geçecekleri ifade edilmiştir⁷³⁶.

Burada meseleyi tartışmalı hale getiren husus ise daha önce de değinildiği üzere, taraf olmayan bir devletin görevi devam eden devlet ve hükümet başkanlarına yönelik tutuklama ve yargılama yetkisini kullanıp kullanamayacağıdır. Zira her ne kadar Mahkeme'nin İsrail tarafından gerçekleştirilen eylemlere yönelik yargı yetkisine sahip olduğu kabul edilse de sonuç itibarıyla İsrail devletinin Statü'ye taraf olmayan bir devlet olduğu da unutulmamalıdır. Geçmişte Libya devlet başkanı Kaddafi ve Sudan devlet başkanı El-Beşir ile güncel olarak da Rusya devlet başkanı Putin hakkında yapılan işlemlerde karşı karşıya kalınan zorlukların benzeri İsraili üst düzey devlet yetkilileri açısından da yaşanabilme ihtimali bulunmaktadır. Zira sayılan örneklerde olduğu gibi Mahkeme, Statü'ye taraf bir devlet olup olmadığına bakmaksızın tüm devletlerin devlet başkanları dahil üst düzey devlet görevlileri hakkında yargı yetkisine sahip olduğunu ileri sürerek işlem yapabilir. Bu hususta Statü'nün yargı bağımsızlığını kaldıran m. 27 hükmünün görevi devam eden kişiler bakımından da geçerli olduğuna dair uygulama ve Rusya devlet başkanı Putin hakkında çıkarılan tutuklama kararı birlikte düşünüldüğünde, İsraili üst düzey devlet yetkililerine ilişkin olarak tutuklama kararı çıkartılmasında bir engel bulunmadığı açıktır. Nitekim Ön Yargılama Dairesi, Mahkeme'nin yargı

⁷³⁴ Statement of ICC Prosecutor Karim A.A. Khan KC: Applications for arrest warrants in the situation in the State of Palestine, The International Criminal Court News, 20 May 2024,

<https://www.icc-cpi.int/news/statement-icc-prosecutor-karim-aa-khan-kc-applications-arrest-warrants-situation-state>, (ET: 22.02.2025).

⁷³⁵ Situation in the State of Palestine: ICC Pre-Trial Chamber I rejects the State of Israel's challenges to jurisdiction and issues warrants of arrest for Benjamin Netanyahu and Yoav Gallant, The International Criminal Court News, 21 November 2024, <https://www.icc-cpi.int/news/situation-state-palestine-icc-pre-trial-chamber-i-rejects-state-israels-challenges>, (ET: 23.02.2025).

⁷³⁶ Application Instituting Proceedings Containing a Request for the Indication of Provisional Measures, para. 42.

yetkisine dair İsrail'in yaptığı itirazı reddederek, yetkili olduğunu tekrar belirtmiştir. Buna göre İsrail'in, Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul etmesine gerek olmadığı; daha önce Filistin devletinin yargı yetkisini kabul etmesi nedeniyle yargı yetkisini kullanabileceği vurgulanmıştır⁷³⁷. Ancak uygulamada karşılaşılan zorluklar, taraf olmayan bir devlete karşı kullanılan yargı yetkisinin uluslararası hukuka ve UCM Statüsü'ne uygun olup olmadığı tartışmasıdır. Mahkeme'nin sahip olduğu evrensel yargı yetkisi dikkate alındığında, uluslararası toplumun bir bütün olarak sözü edilen ağır insancıl hukuk ihlallerinin cezalandırılması hususunda sorumluluk sahibi olduğu ifade edilmektedir. Yakın zamanda alınan tutuklama kararı doğrultusunda öncelikle Statü'ye taraf devletlerden bu kararın gereğini yerine getirmesi beklenecektir. Bu beklentinin uluslararası hukuktan kaynaklanan bir yükümlülüğün gereği olduğu öne sürülmektedir. Devletlerin bu yükümlülüğüne aykırı davranışları halinde yalnızca Statü'ye göre değil, uluslararası hukuka aykırı eylemlerden ötürü genel sorumluluk kurallarına göre sorumlu tutulmaları gerektiği belirtilmektedir⁷³⁸. Mahkeme'nin çıkardığı tutuklama kararının yargı yetkisini kabul eden devletler bakımından bir tür çağrı niteliğinde olduğu ifade edilmektedir⁷³⁹. Bu konuda çıkarılan tutuklama kararının bir başka devlet tarafından yerine getirilmesine örnek teşkil etmesi açısından Bemba Davası gösterilebilir. Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nde 2003-2006 yılları arasında başkan yardımcısı olarak görev yapan Jean-Pierre Bemba Gombo, adam öldürme, işkence, tecavüz ve yağma gibi savaş suçu ile insanlığa karşı suç teşkil eden fiiller nedeniyle yargılanmıştır. Hakkında çıkarılan tutuklama kararı nedeniyle 2008 yılında Belçika'da tutuklanarak Mahkeme'ye teslim edilmiştir⁷⁴⁰. 15 Haziran 2009 yılında Mahkeme'nin verdiği mahkûmiyet

⁷³⁷ Decision on Israel's Challenge to the Jurisdiction of the Court Pursuant to Article 19(2) of the Rome Statute, Pre-Trial Chamber I, Decision, ICC-01/18-374, 21 November 2024, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/0902ebd180a0ebd8.pdf>, (ET: 23.02.2025).

⁷³⁸ Krawczyk, s. 223.

⁷³⁹ Mahkeme'nin aldığı tutuklama kararı sonrası birçok devletin söz konusu karara uyacağı ifade edilmektedir. bkz. Lejla Biogradlija, "UCM'nin Netanyahu ve Gallant'ı Tutuklama Emrini Avrupa Ülkelerinin Büyük Çoğunluğu Uygulayacak", Anadolu Ajansı, 26 Kasım 2024, <https://www.aa.com.tr/tr/dunya/ucmnin-netanyahu-ve-gallanti-tutuklama-emrini-avrupa-ulkelerinin-buyuk-cogunlugu-uygulayacak/3403377>, (ET: 24.02.2025).

⁷⁴⁰ The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, "Situation in the Central African Republic," Case Information Sheet, ICC-PIDS-CIS-CAR-01-020/18, March 2019, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/BembaEng.pdf>, (ET: 24.02.2025).

kararı sonucu Bemba, isnat edilen suçlar nedeniyle 18 yıl hapis cezasına çarptırılmıştır⁷⁴¹.

Hala görevde bulunan bir devlet başkanının yargı bağıışıklığına sahip olduğu, taraf olmadığı bir anlaşmadan kaynaklanan hiçbir yükümlülüğün doğmayacağı dikkate alındığında, uygulamada alınan kararların yerine getirilip getirilmeyeceği belirsizliğini korumaktadır. Uygulamada devletlerin bu konuda tam bir uzlaşa içerisinde görüş birliğine sahip olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira Sudan devlet başkanı El-Beşir hakkında çıkarılan tutuklama kararının yerine getirilmesi gerek Sudan gerekse ziyarette bulunduğu diğer devletler tarafından kabul görmemişti. Diğer yandan Mahkeme'nin yargı yetkisine giren suçların, genel olarak Statü'ye taraf bir devletin topraklarında işlenmesi halinde suç işlediği iddia edilen kişiler yetki kapsamında değerlendirilir. Bu noktada suç işlediği iddia edilen kişilerin Statü'ye taraf bir devlet vatandaşı olup olmadığının bir önemi bulunmamaktadır⁷⁴². Dolayısıyla Filistin topraklarında işlenen suçlar açısından gerek Filistin gerekse İsraili yetkililer hakkında yargı yetkisinin kullanılabilceği açıktır. Ancak doktrinde UCM'nin aldığı bir tutuklama kararını yalnızca yargı yetkisini kabul eden devletlere yönelik hüküm ifade ettiği, Statü'ye taraf olmayan devlet yetkilileri açısından herhangi bir talepte bulunulamayacağı ileri sürülmektedir. Bir diğer deyişle, Güvenlik Konseyi kararı olmadığı sürece yargı yetkisini kabul etmeyen bir devletin devlet ve hükümet başkanları açısından uluslararası örf ve adet hukukundan kaynaklanan bağıışıklık hükümlerinin geçerli olduğu teyit edilmektedir⁷⁴³. Bu nedenle İsrail Başbakanı Netanyahu hakkındaki tutuklama kararının, Rusya devlet başkanı Putin hakkındaki tutuklama kararının benzeri şekilde yerinde olmayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Mahkeme'nin, Filistin topraklarında işlendiği iddia edilen suçlar hakkında İsraili yetkililer dahil olmak üzere yargılama yetkisine sahip olması ile Statü'ye taraf olmayan bir devletin görevdeki devlet ve hükümet başkanına yönelik yargı yetkisine sahip olması birbirinden farklı tutulmaktadır. Böyle bir durumda Statü'nün m. 98 hükmü ile birlikte düşünülmesi gerektiği, yargı yetkisini kabul etmeyen bir devletin devlet ve hükümet başkanına yönelik çıkarılan

⁷⁴¹ The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, "The Case of Situation in the Central African Republic," Pre-Trial Chamber II, ICC-01/05-01/08, 15 June 2009, 184-185, https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_04528.PDF, (ET: 24.02.2025).

⁷⁴² Chimene I. Keitner, "The ICC and Non-Party States: Consistency and Consensus Revisited," Georgia Journal of International & Comparative Law, C. 47, 2019, s. 630.

⁷⁴³ Ozan Ercan Taşkın, "Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde "Dokunulmazlık" Düzenlemesi," Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 7, S. 20, 2017, s. 286.

tutuklama kararını diğer devletlerin yerine getirme yükümlülüğüne sahip olmadıkları ifade edilmektedir. Zira Statü'den kaynaklanan işbirliği yükümlülüğü ile genel uluslararası örf ve adet hukukundan kaynaklanan yükümlülükler karşı karşıya geldiğinde devletlerin, Statü'yü değil devlet ve hükümet başkanlarının bağışıklığına ilişkin hükümlerin uygulaması gerektiği belirtilmektedir⁷⁴⁴. Bu nedenle İsrail Başbakanı hakkında tutuklama kararının diğer devletler tarafından yerine getirilmemesi halinde uluslararası hukuka aykırı davrandıkları sonucuna ulaşılamayacaktır. Çünkü UCM'nin tutuklama, iade veya teslim talebini yalnızca yargı yetkisini kabul eden devletlere yöneltebileceği öne sürülerek, bağışıklık hususunda m. 98 hükmü ve uluslararası örf ve adet hukuku kurallarının UCM Statüsü'nden daha üstün bir güce sahip olduğu ifade edilmektedir⁷⁴⁵.

Mahkeme'nin uluslararası alanda bugüne dek ortaya koyduğu yerleşik uygulama ile birlikte değerlendirildiğinde, kendisine karşı devletler arasında bazı önyargıların bulunduğu ifade edilmektedir. Başta ABD olmak üzere ekonomik ve siyasi gücü üst düzeyde olan birtakım devletlerin UCM Statüsü'nü onaylamadıkları, kendi vatandaşlarına yönelik çekincelere sahip oldukları bilinmektedir. Ancak geçmişteki uluslararası yargı organlarının sonuca ulaşmalarında başta ABD olmak üzere söz konusu güçlü devletlerin desteğinin önemli bir yer tuttuğu, bu nedenle UCM açısından da benzer bir işbirliği ve desteğin elzem bir ihtiyaç olduğu düşünülmektedir⁷⁴⁶. Mahkeme'nin daha önce Putin hakkındaki çıkardığı tutuklama kararında oldukça hızlı hareket etmesi karşısında, Ukrayna'da işlenen suçlardan kat kat büyük bir bilançonun bulunduğu Gazze'de benzer bir durum için geciktiğini düşünenler bulunmaktadır. Ancak her durumda önemli olan nokta, UCM'nin devletlerin arasındaki siyasi ilişkilerden ve çıkar çatışmalarından etkilenmeksizin hareket etmesi gerektiğidir. Aksi takdirde evrensel cezai yargı yetkisine sahip olduğu belirtilen Mahkeme'nin güvenilirliği ile tarafsızlığından söz edilemeyecektir. Sonuç olarak, Savcılığın Putin hakkında işlem yaparken kimsenin işlediği suç nedeniyle cezasız kalmaması gerektiğine ilişkin görüşünü devam ettirerek, İsrailli devlet yetkililerine yönelik de işledikleri suçların cezasız kalmaması için benzer şekilde davranması gerektiği ifade edilmektedir⁷⁴⁷. Öte yandan İsrail

⁷⁴⁴ Pirim, s. 1064.

⁷⁴⁵ Victor Tsilonis, *The Jurisdiction of the International Criminal Court*, Switzerland, Springer, 2019, s. 171.

⁷⁴⁶ Poyraz/Önen, s. 214-216.

⁷⁴⁷ Hakkı Hakan Erkiner, "Different Application of the International Criminal Court's (ICC) International Law Criteria for Israel," *Bulletin on the Perspectives on Addressing the YÜHFD Cilt: XXII Sayı:2* (2025)

hükümetine gerek uluslararası gerekse ulusal kamuoyunda başlangıçta gösterilen desteğin giderek azaldığı görülmektedir. Bilhassa olası bir hükümet değişikliği sonucunda sorumlu kişilerin kendi ülkesinde yargılanması ihtimali doğabilecektir. UCM Statüsü'ne göre Mahkeme'nin yargı yetkisinin tamamlayıcı özelliğe sahip olduğundan böyle bir gelişmede UCM'de yargılama sürecinin yapılmasına ihtiyaç kalmayacağı dile getirilmektedir⁷⁴⁸.

SONUÇ

Devletlerin uluslararası alanda varlığı, inkâr edilemez bir öneme sahip olduğundan kendi varlıklarına fazlasıyla ayrıcalık tanıdıkları söylenebilir. Bir devletin bir diğer devlet hakkında yargı yetkisini kullanmasından muaf tutulması bunun en çarpıcı örneğini teşkil etmektedir. Uluslararası hukukta devletin yargı bağımsızlığına sahip olması, aynı zamanda devletlerin aralarındaki ilişkilerinde çıkar çatışmalarını da engellemektedir. Ancak devletin egemenliğinden kaynaklanan sınırsız gücünü, uygulamada her anlamda ve her alanda göstermek istemesi beraberinde birtakım zorlukları da doğurmaktadır. Modern uluslararası hukuk sisteminde devletin, özel hukuk kişilerinde olduğu gibi ticari faaliyetlerde bulunması kabul görse de yargılamadan muaf tutulması kabul görmemiştir. Bununla beraber, devlet ve hükümet başkanları gibi üst düzey temsilcileri devletin sahip olduğu bağımsızlığı devam ettirmektedir.

Uluslararası Adalet Divanı kararlarında ifade edildiği üzere devlet ve hükümet başkanları başta olmak üzere bir devletin en üst düzeydeki temsilcilerinin sahip oldukları yargı bağımsızlığı kişisel anlamda mutlak ve hiçbir surette ihlal edilememektedir. Bu hususta Belçika'nın, Demokratik Kongo Cumhuriyeti Dışişleri Bakanı aleyhine çıkardığı tutuklama kararı karşı Divanın söz konusu içtihadı örnek gösterilebilir. Ancak bireysel cezai sorumluluk esasının geçerli olduğu uluslararası yargı mekanizmalarında ise bu durumun aksi söylenebilir. Zira Birinci ve İkinci Dünya Savaşları sonrasında zayıf da olsa örneklerini görmeye başladığımız, devlet ve hükümet başkanlarının yargılanması hususunda herhangi bir bağımsızlığın kabul edilmediği anlaşılabilmektedir. Bunun en kuvvetli görünümü, 1998

Situation in Gaza, Human Rights and Equality Institution of Türkiye, January 2024, s. 38-39.

⁷⁴⁸ Muhammed Demirel, "Uluslararası Ceza Mahkemesi Netanyahu için Yakalama Kararı Çıkarabilir," TRT Haber, 09 Kasım 2023, <https://www.trthaber.com/haber/dunya/uluslararasi-ceza-mahkemesi-netanyahu-icin-yakalama-karari-cikarabilir-811304.html>, (ET: 25.02.2025).

yılında kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde görülebilmektedir. Zira Mahkeme'nin yetkilerini belirleyen kurucu anlaşması ve bugüne dek verdiği kararlara bakıldığında, görevde dahi olsa devlet ve hükümet başkanları dâhil olmak üzere hiç kimsenin yargı yetkisinden muaf tutulamayacağı açıkça belirtilmiştir.

Uluslararası alanda örf ve adet kuralı olarak herkese eşit bir şekilde uygulanması gerektiği de vurgulanan söz konusu mekanizmanın günümüze kadar çok da başarılı bir sınav verdiği söylenemez. Bilhassa Sudan devlet başkanı Ömer El-Beşir hakkında alınan tutuklama kararının gereği yerine getirilmediğinden tartışmalar hala geçerliliğini korumaktadır. Yargı yetkisini kabul etmeyen bir devlet olarak Sudan'ın, Güvenlik Konseyi kararıyla harekete geçen Mahkeme'nin kararı ile bağlı olduğu ve işbirliği yapma yükümlülüğü altında olduğu ifade edilmektedir. Benzer bir durum güncel olarak Ukrayna'nın işgali neticesinde Rusya devlet başkanı Vladimir Putin hakkında devam etmektedir. Güvenlik Konseyi sürekli üyesi olan Rusya'nın sahip olduğu askeri ve siyasi anlamda güçlü konumu karşısında, görevdeki devlet başkanına karşı çıkarılan tutuklama kararının yerine getirilmesi birçok kişi tarafından beklenmemektedir. Zira Sudan örneğinden farklı olarak Rusya devlet başkanı açısından bir Güvenlik Konseyi kararı söz konusu değildir. Üstelik Güvenlik Konseyi sürekli üyesi olan Rusya, UCM Statüsü'ne de taraf değildir. Taraf olsun ya da olmasın uluslararası toplumda yer alan tüm devletler, tutuklama kararının gereğini yerine getirip getirmeme konusunda Rusya ile olan ilişkilerini göz önünde tutacaktır. Bunun yanında Sudan devlet başkanı El-Beşir'in durumundan farklı olarak Putin hakkındaki kararın, zorlayıcı bir şekilde yargı yetkisini genişletme anlamı taşıdığı ve devletlerin bu kararı yerine getirmek zorunda olmadıkları anlaşılmaktadır. Sudan devlet başkanı hakkında yetkisini kullanan Mahkeme'nin, Güvenlik Konseyi kararı sonrası harekete geçmesi karşısında Rusya devlet başkanı hakkında benzer bir Konsey kararı olmaksızın harekete geçmesi birbirinden farklı tutulmaktadır. Rusya'ya yönelik Konsey'den karar alma girişiminin, sürekli üye olarak sahip olduğu veto yetkisi sayesinde gerçekleşme ihtimali bulunmamaktadır. Bütün bu hususlar bir arada düşünüldüğünde Putin'e yönelik alınacak kararların yerine getirilmesi imkan dahilinde görülmemektedir. Zira devletler, hem uluslararası örf ve adet hukukundan kaynaklanan devlet ve hükümet başkanlarının sahip olduğu bağışıklığın getirdiği ayrıcalık hem de Statü'nün 98. maddesi ile tanınan imkânı Mahkeme'nin kararına karşı kullanacaklardır.

Bu konuda somut bir ilerleme kaydedilmemiş iken 1967 yılındaki savaştan beri işgal altında bulunan Doğu Kudüs, Batı Şeria ve Gazze'den oluşan Filistin topraklarında Ekim 2023'ten itibaren Hamas tarafından gerçekleştirilen saldırılara karşı İsrail tarafından başlatılan kapsamlı saldırılar nedeniyle büyük bir insanlık dramı yaşanmaktadır. İsrail'in uzun yıllardır işgal ettiği topraklarda yaşayan Filistin halkının varlık mücadelesinde kasten ve sistematik olarak soykırım ve insanlığa karşı suç olarak nitelendirilebilecek ağır insancıl hukuk ihlalleri işlenmektedir. İsrail, bir toplumun tümünden ya da kısmen yok olmasına yol açacak şartları hazırlamak, bunun için öldürme, yaralama, yok etme, yerinden etme vb. gibi ihlallerin yanında fosfor bombası kullanma, koruma altındaki ibadethane, hastane, baraj, köprü vb. gibi yerlere de saldırmak suretiyle hukuka aykırı savaş yöntem ve araçlarını uygulamaktadır. Uluslararası toplumda, evrensel yargı yetkisini temsil eden Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne karşı İsrail'in vicdanları derinden yaralayan söz konusu eylemleri nedeniyle harekete geçmesi yönünde beklenti oluşmuştur. Ukrayna devletinin toprakları işgal edildiğinde çocukların hukuka aykırı bir şekilde başka bir ülkeye götürülmesini gerekçe göstererek kısa bir süre içerisinde Putin hakkında tutuklama kararı veren Mahkeme'nin; benzer bir hassasiyeti, Netanyahu ve Gallant hakkında da göstermesi beklenen bir sonuç olmuştur. Bu doğrultuda Mahkeme, Savcılığın talebine binanen başta Netanyahu olmak üzere Hamas ve İsrailli üst düzey yetkililer hakkında tutuklama kararı almıştır. Ancak bu gelişmenin ardından geçmişte Mahkeme'ye en fazla destek veren devletlerden biri olan Amerika Birleşik Devletlerinden büyük tepki gelmiştir. Buna ek olarak, Almanya, İngiltere gibi batılı devletlerin de İsrail'in gerçekleştirdiği saldırılarda birçok kez desteklerini gösterdikleri ve haklı gördükleri bilinmektedir. Buna karşılık, birçok açıdan İsrail'in eylemlerinin uluslararası hukuk kurallarına aykırılık teşkil ettiği ortaya konulmuştur. Bu durumun son örneği, Divan'ın Doğu Kudüs de dahil olmak üzere, İsrail'in İşgal Altındaki Filistin Toprakları'ndaki Politikaları ve Uygulamalarından Kaynaklanan Hukuki Sonuçlara İlişkin Danışma görüşünde karşımıza çıkmaktadır. Buna göre İsrail'in, işgal ettiği Filistin topraklarındaki varlığının ve eylemlerinin süresiz olarak varlığını devam ettirmeye yönelik olduğu belirtilmektedir. Aynı zamanda söz konusu topraklarda önceki duruma geri dönülemeyecek kadar etkili, bilinçli hazırlanmış bir plan dahilinde hareket ettiği vurgulanmaktadır. Böylece Filistin halkının kendi kaderini tayin etme hakkının elinden alınmış olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Dolayısıyla İsrail'in Filistin topraklarındaki

varlığının uluslararası hukuka aykırı olduğu açıkça ifade edilmektedir⁷⁴⁹. Sözü edilen güncel gelişme, gerek uluslararası alanda etkin bir yargı organının resmi görüşünü yansıtması gerekse buna dayanak olarak birçok devletin destekler nitelikte görüşünü bildirmesi itibarıyla İsrail'in eylemlerinin meşru kabul edilmediği yönünde düşüncüyü kuvvetlendirmektedir.

KAYNAKÇA

Acer Yücel, “GÖRÜŞ-İsrail'in Gazze'ye Saldırıları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk,” Analiz-Filistin, Anadolu Ajansı, 23 Kasım 2023, <https://www.aa.com.tr/tr/analiz/gorus-israilin-gazze-ye-saldirilari-ve-uluslara-rasi-insancil-hukuk/3062369#>, (ET: 19.02.2025).

Acer Yücel/Kaya İbrahim, *Uluslararası Hukuk-Temel Ders Kitabı*, 13. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2022.

Adler Nils, “Israel Keeps up Gaza Blockade; Muslim Nations Endorse Egypt-Led Plan,” Al Jazeera, 08 March 2025, <https://www.aljazeera.com/news/liveblog/2025/3/8/live-israel-kills-two-in-n-orth-gaza-maintains-blockade-on-all-aid>, (ET: 08.03.2025).

Akande Dapo, “The Immunity of Heads of States of Nonparties in the Early Years of the ICC,” *American Journal of International Law*, C. 112, 2018, ss. 172-176.

Akande Dapo, “The Jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of NonParties: Legal Basis and Limits,” *Journal of International Criminal Justice*, C. 1, S. 3, 2003, ss. 618-650.

Akkutay Berat Lale, “Devletin Jus Cogens Normlara Aykırı Fiillerinden Dolayı Hukuki Yargı Bağışıklığı,” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 113, 2014, ss. 99-125.

⁷⁴⁹ Legal Consequences Arising From The Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem, Advisory Opinion, ICJ Reports, 19 July 2024, para. 173, 237, 259, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-adv-01-00-en.pdf>. (ET: 26.02.2025).

Aksar Yusuf, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD).*” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 2, 2003, ss. 125-139.

Aksar Yusuf, *Temel Metinler ve Davalarla Uluslararası Hukuk*, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2021.

Akün Verda Neslihan, “*Milletlerarası Mahkeme İçtihatlarında Jenosid,*” Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2003.

Application Instituting Proceedings Containing a Request for the Indication of Provisional Measures, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 29 December 2023, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20231228-app-01-00-en.pdf>, (ET: 16.04.2025).

Arrest Warrant of 11 April 2000, Democratic Republic of Congo v. Belgium, The International Court of Justice, Judgement, 2002, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf>, (ET: 10.12.2024).

Arsava Fusun, “*Yabancı Mahkeme Kararlarının İcrası ve Devletlerin Yargı Bağımsızlığı,*” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 1, S. 3, 2012, ss. 1-20.

Ata Esra, “*Uluslararası Hukukta Yabancı Devlet Başkanlarının Haysiyetinin Korunması,*” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 8, S. 31, 2017, ss. 591-618.

Ateş Davut, “*Gazze ve Soykırım Tartışması,*” Uluslararası İnsan Bilimleri Dergisi, C. 8, S. 1, 2011, ss. 609-634.

Bakhtiar Handar Subhandi, “*Head of State, Head of Government and Foreign Ministers Immunity in International Law,*” Journal of Law, Policy and Globalization, C. 72, 2018, ss. 1-10.

Bankas Ernest, *The State Immunity Controversy in International Law*, Berlin, Springer, 2005.

Bantekas Ilias/Nash Susan, *International Criminal Law*, 2nd Ed., London, Cavendish Publishing, 2003.

Bassiouni Cherif, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1992.

Başer Selin, “Ruanda Soykırımı’nın Uluslararası Hukuktaki Soykırım Tanımı Kapsamında Değerlendirilmesi,” *Güvenlik Stratejileri Dergisi*, C. 18, S. 41, 2022, ss. 225-256.

Bayıllıoğlu Uğur, “Uluslararası Adalet Divanı’nın Tutuklama Müzekkeresi Davası Hakkındaki Kararına İlişkin Bir Değerlendirme,” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 55, S. 2, 2006, ss. 27-63.

Bianchi Andrea, “Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case,” *European Journal of International Law*, C. 10, S. 2, 1999, ss. 237-277.

Biogradlija Lejla, “UCM’nin Netanyahu ve Gallant’ı Tutuklama Emrini Avrupa Ülkelerinin Büyük Çoğunluğu Uygulayacak”, *Anadolu Ajansı*, 26 Kasım 2024, <https://www.aa.com.tr/tr/dunya/ucmnin-netanyahu-ve-gallanti-tutuklama-emrini-avrupa-ulkelerinin-buyuk-cogunlugu-uygulayacak/3403377>, (ET: 24.02.2025).

Candan Tolga/Kayacan Derya Nur, “Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Rusya Federasyonu Devlet Başkanı Vladimir Putin Hakkında Tutuklama Kararı,” *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 5, S. 2, 2023, ss. 971-1006.

Charter of the International Military Tribunal, The United Nations Treaty Series, 1951, https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.2_Charter%20of%20IMT%201945.pdf, (ET: 19.12.2024).

Crawford James, *Bronwlie’s Principles of Public International Law*, 8th Ed., Oxford, Oxford University Press, 2012.

Cryer Robert/Friman Hakan/Robinson Darryl vd., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2nd Ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2010.

Çelik Edip, *Milletlerarası Hukuk*, İkinci Kitap, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987.

Çırak Mine Ezgi, “Uluslararası Ceza Mahkemesi Perspektifinden Devlet Başkanlarının Yargı Bağıışıklığı,” *Yüksek Lisans Tezi*, Marmara Üniversitesi, 2020.

Decision on Israel’s Challenge to the Jurisdiction of the Court Pursuant to Article 19(2) of the Rome Statute, Pre-Trial Chamber I, Decision, ICC-01/18-374, 21 November 2024, *YÜHFD Cilt: XXII Sayı:2 (2025)*

<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/0902ebd180a0ebd8.pdf>, (ET: 23.02.2025).

Decision Pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the Failure by the Republic of Malawi to Comply with the Cooperation Requests Issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, The International Criminal Court, 12 December 2011, ICC-02/05-01/09,

https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2011_21722.PDF, (ET: 02.01.2025).

Decision pursuant to article 87(7) of the Rome Statute on the refusal of the Republic of Chad to comply with the cooperation requests issued by the Court with respect to the arrest and surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, The International Criminal Court, 13 December 2011, ICC-02/05-01/09,

https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2012_04203.PDF, (ET: 02.01.2025).

Declaration of Intervention by the Republic of Türkiye, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 07 August 2024, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240807-int-01-00-en.pdf>, (ET: 17.04.2025).

Declaration of Intervention by the Plurinational State of Bolivia, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 08 October 2024,

<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20241008-int-01-00-en.pdf>, (ET: 16.04.2025).

Demirel Muhammed, “Uluslararası Ceza Mahkemesi Netanyahu için Yakalama Kararı Çıkarabilir,” TRT Haber. 09 Kasım 2023, <https://www.trthaber.com/haber/dunya/uluslararasi-ceza-mahkemesi-netanyahu-icin-yakalama-karari-cikarabilir-811304.html>, (ET: 25.02.2025).

Dixon Martin, *Textbook on International Law*, 6th Ed., New York, Oxford University Press, 2007.

Duman Talha İsmail, “Ortadoğu’daki İslami Hareketlerin Siyasal Entegrasyonu: Mısır İhvanı, Hizbullah ve Hamas Örnekleri,” Doktora Tezi, Sakarya Üniversitesi, 2023.

Dülger Kenan, *Devletin Uluslararası İnsancıl Hukukun İhlalinden Doğan Sorumluluğu*, İstanbul, Beta Yayınları, 2015.

Ebrahim Nadeen, “What is Hamas and Why is It Attacking Israel Now?.” CNN International. 11 October 2023, <https://edition.cnn.com/2023/10/09/middleeast/hamas-attack-strategy-israel-mime-intl/index.html>, (ET: 16.02.2025).

Ekori Aghem Hanson/Masumbe Paul S, “*Putin on Trial: The Reality of Heads of State Immunity Before International Criminal Courts*,” Polit Journal, C. 2, S. 1, 2022, ss. 29-36.

Erkiner Hakkı Hakan, “*Different Application of the International Criminal Court’s (ICC) International Law Criteria for Israel*,” Bulletin on the Perspectives on Addressing the Situation in Gaza, Human Rights and Equality Institution of Türkiye, January 2024, ss. 38-42.

Erkiner Hakkı Hakan, “*Filistin İsrail Meselesinin Analizinde Uluslararası Hukukun Metodolojisi*,” TESAM Strateji. 08 Ocak 2024, <https://tesamstrateji.com/yazi.php?link=filistin-israil-meselesinin-analizinde-uluslararasi-hukukun-metodolojisi>, (ET: 20.02.2025).

Erkiner Hakkı Hakan, “*GÖRÜŞ - UAD, UCM Davalarının Önünü Açar mı?*,” Analiz-Filistin, Anadolu Ajansı, 02 Şubat 2024, <https://www.aa.com.tr/tr/analiz/gorus-uad-ucm-davalarinin-onunu-acar-mi/3125987>, (ET: 21.02.2025).

Ezennia Celestine Nchekwube, “*Application of the State Immunity Rule in the International Criminal Justice System: Problems Arising and a Critique of Legal Response Mechanisms*,” Yüksek Lisans Tezi, Dalhousie University, 2014.

Fabian Emanuel, “*Defense Minister Announces ‘Complete Siege’ of Gaza: No Power, Food or Fuel*,” The Times of Israel, 09 October 2023, https://www.timesofisrael.com/liveblog_entry/defense-minister-announces-complete-siege-of-gaza-no-power-food-or-fuel/, (ET: 16.02.2025).

Focarelli Carlo, “*Common Article 1 of the Geneva Conventions: A Soap Bubble?*,” European Journal of International Law, C. 21, S. 1, 2010, ss. 125-171.

Fox Hazel, “*The Resolution of the Institute of International Law on the Immunities of Heads of State and Government*,” The International and Comparative Law Quarterly, C. 51, S. 1, 2002, ss. 119-125.

Gündüz Aslan, *Yabancı Devletin Yargı Bağıışıklığı ve Milletlerarası Hukuk*, İstanbul, Üçdal Neşriyat, 1984.

Happold Matthew, “*Darfur, the Security Council, and the International Criminal Court.*” *The International and Comparative Law Quarterly*, C. 55, S. 1, 2006, ss. 226-236.

Heyder Corrina, “*The U.N. Security Council's Referral of the Crimes in Darfur to the International Criminal Court in Light of U.S. Opposition to the Court: Implications for the International Criminal Court's Functions and Status,*” *Berkeley Journal of International Law*, C. 24, Issue 2, 2006, ss. 650-671.

Hillier Tim, *Sourcebook on Public International Law*, London, Cavendish Publishing, 1998.

Human Rights in Palestine and Other Occupied Arab Territories Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict, Human Rights Council, 25 September 2009, A/HRC/12/48, <https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/a-hrc-12-48.pdf>, (ET: 16.02.2025).

İnan Rabia Beyza, “*Uluslararası Ceza Yargılamalarında İnsanlığa Karşı Suçlar ve Soykırım Suçu,*” *Eskişehir Barosu Dergisi*, C. 8, S. 1, 2023, ss. 66-88.

Jurisdictional Immunities of the State, Germany v. Italy: Greece intervening, The International Court of Justice, Judgement, 2012, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/143/143-20120203-JU-D-01-00-EN.pdf>, (ET: 15.12.2024).

Kaya İbrahim, *Uluslararası Hukukta Temel Belgeler*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2013.

Kayacan Derya Nur, “*ICC's Jurisdiction and Individual Criminal Responsibility Regarding the Russian-Ukrainian War,*” *Legal Hukuk Dergisi*, C. 21, S. 247, 2023, ss. 2569-2628.

Keitner Chimene I, “*The ICC and Non-Party States: Consistency and Consensus Revisited,*” *Georgia Journal of International & Comparative Law*, C. 47, 2019, ss. 629-634.

Knoops Geert Jan Alexander, *Defenses in Contemporary International Criminal Law*, 2nd Ed., Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2008.

Krawczyk Przemysław, “*Individual Responsibility of the Heads of State, Head of Government and the Senior Government Officials for International Crime,*” Voice in Discussion, Studia Iuridica Toruniensia, C. 26, 2020, ss. 211-230.

Kuran Selami/Okur Derya Aydın/Sarıbeyoğlu Meltem vd., *Uluslararası Hukuk Temel Metinler*, 2. Baskı, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 2011.

Legal Consequences Arising From The Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem, The International Court of Justice, Advisory Opinion, 19 July 2024, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-ad-v-01-00-en.pdf>, (ET: 26.02.2025).

Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, ICJ Reports, 2004, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-A-DV-01-00-EN.pdf>, (ET: 20.04.2025).

Liolos John J, “*Justice for Tyrants: International Criminal Court Warrants for Gaddafi Regime Crimes,*” Boston College International and Comparative Law Review, C. 35, S. 2, 2012, ss. 589-602.

Lütem İlhan, *Harp Suçları ve Devletlerarası Hukuk*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1951.

Lyons Albert Brown, “*The Avoidance of Hardships Resulting from the Doctrine of Sovereign Immunity,*” Transactions of the Grotius Society, C. 42, 1956, ss. 61-81.

Malanczuk Peter, *Akehurst’s Modern Introduction to International Law*, 7th Ed., New York, Routledge, 1997.

Masumbe Paul S, “*The Travails of Prosecuting Serving Heads of State Before the ICC: The Case of Omar Al Bashir and Vladimir Putin,*” E-Journal of Humanities, Arts and Social Sciences, C. 4, Issue 1, 2023, ss. 1320-1329.

Mehrotra Abhinav/Gupta Biswanth, “*Vladimir Putin, the War Criminal Explained,*” International Policy Digest, 2023, ss. 1-6.

Modaberan Ashkan Famil/Vazini Masoud, “*The Immunity of Heads of State and the Approach of International and Domestic Courts in its Application,*” Palarch’s Journal of Archaeology of Egypt/Egyptology, C. 18, S. 4, 2021, ss. 7871-7886.

YÜHFD Cilt: XXII Sayı:2 (2025)

Morris Madeline, “*High Crimes and Misconceptions: The ICC and Non-Party States*,” *Law and Contemporary Problems*, C. 64, S. 1, 2001, ss. 219-279.

Nkusi Fred, “*Immunity of State Officials Before the International Criminal Court (ICC): The Indictment of President Al-Bashir*,” *Arizona Journal of International and Comparative Law*, C. 1, S. 1, 2013, ss. 1-18.

Novak Andrew, *The International Criminal Court: An Introduction*, Dordrecht, Springer, 2015.

Öztürk Yasin, “*Uluslararası Hukukta Devletlerin Egemen Eşitliği Kavramının Jus Cogens Niteliği*,” *Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, C. 42, S. 1, 2017, ss. 37-53.

Palwankar Umesh, “*Measures Available to States For Fulfilling Their Obligation to Ensure Respect For International Humanitarian Law*”, *International Review of the Red Cross*, C. 75, S. 298, 1994, ss. 9-25.

Peker Gazi Murat, “*Uluslararası Hukuk ve Diplomatik Statü: 1961 ve 1963 Tarihli Viyana Sözleşmelerinin Hukuki Çerçevesi*,” *International Marmara Social Sciences Congress*, 21-22 May 2021, ss. 182-202.

Pirim Ceren Zeynep, “*Görevdeki Devlet Başkanlarının Dokunulmazlıkları ve Uluslararası Ceza Mahkemesinin Vladimir Putin Hakkında Çıkardığı Tutuklama Kararının Uluslararası Hukuka Uygunluğu*,” *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 2, 2023, ss. 1035-1071.

Poroy Nazım, *Nüremberg Davası*, Ankara, Milli Eğitim Basımevi, 1948.

Poyraz Yasin/Önen Ömer Vehip, “*Uluslararası Ceza Yargısının Gelişiminde Uluslararası Ceza Mahkemesinin Rolü*,” *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, C. 4, S. 1, 2019, ss. 187-222.

Prouveze Remy, “*Immunities*,” in *Routledge Handbook of International Criminal Law*, Ed. William A. Schabas/Nadia Bernaz, New York, Routledge, 2011, ss. 355-367.

Public Opinion in Accordance with Article 103 of the Rules of Procedure and Evidence, Situation in the State of Palestine, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/18, 15 March 2020, <https://www.legal-tools.org/doc/u9y4lh/pdf>, (ET: 19.04.2025).

Rajagopal Balakrishnan, “Gaza: Destroying Civilian Housing and Infrastructure is an International Crime, Warns UN Expert,” The United Nations Special Procedures, 08 November 2023, [https://www.ohchr.org/en/press-releases/2023/11/gaza-destroying-civilian-housing-and-infrastructure-international-crime#:~:text=%E2%80%9CCarrying%20out%20hostilities%20with%20the,the%20right%20to%20adequate%20housing,\(ET: 20.02.2025\).](https://www.ohchr.org/en/press-releases/2023/11/gaza-destroying-civilian-housing-and-infrastructure-international-crime#:~:text=%E2%80%9CCarrying%20out%20hostilities%20with%20the,the%20right%20to%20adequate%20housing,(ET: 20.02.2025).)

Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General, The United Nations, Pursuant to Security Council Resolution 1564 of 18 September 2004, 25 January 2005, <https://www.legal-tools.org/doc/1480de/pdf/>, (ET: 26.01.2025).

Request for the Indication of Provisional Measures, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, Order of 26 January 2024, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-order-01-00-en.pdf>, (ET: 12.04.2025).

Request for the modification of the Order of 28 March 2024, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), ICJ Reports, 24 May 2024, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240524-summary-01-00-enc.pdf>, (ET: 11.04.2025).

Ruth Wedgwood, “*The Irresolution of Rome*,” Law and Contemporary Problems, C. 64, S. 1, 2001, ss. 193-214.

Sadat Leila Nadya, “*The Conferred Jurisdiction of the International Criminal Court*,” Washington University in St. Louis School of Law Legal Studies Research Paper Series, Paper No. 23-03-01, March 2023, ss. 46-47.

Scott Straus, “*Darfur and the Genocide Debate*,” Foreign Affairs, C. 84, S. 1, 2005, ss. 123-133.

Security Council Resolution, The United Nations, 31 March 2005, S/RES/1593, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n05/292/73/pdf/n0529273.pdf?token=TeE9TxICv6weqS78Zq&fe=true>, (ET: 27.01.2025).

Security Council Resolution, The United Nations, 08 January 2009, S/RES/1860,
YÜHFD Cilt: XXII Sayı:2 (2025)

<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n09/204/32/pdf/n0920432.pdf?token=v4n6vKtmjumH4kfdF5&fe=true>, (ET: 15.02.2025).

Security Council Resolution, The United Nations, 18 September 2004, S/RES/1564,
<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n04/515/47/pdf/n0451547.pdf?token=tjyX1PF5ZgmPerpJal&fe=true>, (ET: 25.01.2025).

Security Council Resolution, The United Nations, 26 February 2011, S/RES/1970,
<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n11/245/58/pdf/n1124558.pdf?token=vQ42XixNikEOjjKl9z&fe=true>, (ET: 31.01.2025).

Security Council Resolution, The United Nations, 01 June 1993, S/RES/834, 1993, <http://unscr.com/en/resolutions/doc/834>, (ET: 20.04.2025).

Security Council Resolution, The United Nations, 13 April 1995, S/RES/985, 1995, <http://unscr.com/en/resolutions/doc/985>, (ET: 20.04.2025).

Shaw Malcolm N, *International Law*, 6th Ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2008.

Situation in the State of Palestine: ICC Pre-Trial Chamber I rejects the State of Israel's challenges to jurisdiction and issues warrants of arrest for Benjamin Netanyahu and Yoav Gallant, The International Criminal Court News, 21 November 2024, <https://www.icc-cpi.int/news/situation-state-palestine-icc-pre-trial-chamber-i-rejects-state-israels-challenges>, (ET: 23.02.2025).

Situation in Ukraine: ICC Judges Issue Arrest Warrants Against Vladimir Vladimirovich Putin and Maria Alekseyevna Lvova-Belova, The International Criminal Court News, 17 March 2023, <https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and>, (ET: 10.02.2025).

Sokol Karen, "The International Court of Justice and the International Criminal Court: A Primer," Congressional Research Service Report, 04 April 2024, <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R48004/2>, (ET: 12.01.2025).

State of Palestine, The International Criminal Court, The States Parties to the Rome Statute, <https://asp.icc-cpi.int/states-parties/asian-states/Palestine>, (ET: 17.02.2025).

Statement by Prosecutor Karim A. A. Khan KC on the Issuance of Arrest Warrants Against President Vladimir Putin and Ms Maria Lvova-Belova, The International Criminal Court News, 17 March 2023, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-karim-khan-kc-issuance-arrest-warrants-against-president-vladimir-putin#:~:text=On>, (ET: 05.02.2025).

Statement of ICC Prosecutor Karim A.A. Khan KC: Applications for arrest warrants in the situation in the State of Palestine, The International Criminal Court News, 20 May 2024, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-icc-prosecutor-karim-aa-khan-kc-applications-arrest-warrants-situation-state>, (ET: 22.02.2025).

Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Karim A.A. Khan KC, on the Situation in the State of Palestine: Receipt of a Referral From Five States Parties, The International Criminal Court News, 17 November 2023, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-international-criminal-court-karim-aa-khan-kc-situation-state-palestine>, (ET: 22.02.2025).

Sur Melda, *Uluslararası Hukukun Esasları*, 16. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2022.

Şen Ersan, *Uluslararası Ceza Mahkemesi*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2009.

Şimşek Murat, “*Uluslararası Ceza Mahkemesinin Taraf Olmayan Devletler ve Devlet Başkanları Üzerindeki Yargı Yetkisi: Sudan Örneği*.” IV. Türkiye Lisansüstü Çalışmaları Kongresi - Bildiriler Kitabı II, Kütahya, 14-17 Mayıs 2015, ss. 151-163.

Tabanlı Figen, “*Uluslararası Ceza Yargılamalarına Başlanabilmesinde Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin Rolü ve Sudan Örneği*,” Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, S. 1, 2017, ss. 79-104.

Taşkın Ozan Ercan, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü’nde “Dokunulmazlık” Düzenlemesi*” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 7, S. 20, 2017, ss. 273-291.

The Prosecutor v. Charles Taylor, Special Court for Sierra Leone, Decision on Immunity From Jurisdiction, SCSL-03-01-0059, 2004, <https://docs.rscsl.org/document/SCSL-03-01-0059>, (ET: 27.12.2024).

The Prosecutor v. Jean Kambanda, Judgement and Sentence, The International Criminal Tribunal for Rwanda, ICTR 97-23-S, 1998, <https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-97-23/MSCI4050R0000529818.PDF>, (ET: 24.12.2024).

The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, “Situation in the Central African Republic”, The International Criminal Court, Case Information Sheet, ICC-PIDS-CIS-CAR-01-020/18, March 2019, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/BembaEng.pdf>, (ET: 24.02.2025).

The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, “The Case of Situation in the Central African Republic,” The International Criminal Court, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/05-01/08, 15 June 2009, https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_04528.PDF, (ET: 24.02.2025).

The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, The International Criminal Court, 04 March 2009, ICC-02/05-01/09, https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_01517.PDF, (ET: 30.12.2024).

The Rome Statute of the International Criminal Court, The International Criminal Court, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2024-05/Rome-Statute-eng.pdf>, (ET: 13.04.2025).

The Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda, The International Criminal Tribunal for Rwanda, 1994, https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/100131_Statute_en_fr_0.pdf, (ET: 23.12.2024).

The Statute of The International Criminal Tribunal for The Former Yugoslavia, The International Criminal Tribunal for The Former Yugoslavia, 1993, https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf, (ET: 23.12.2024).

Topal Ahmet Hamdi, “27 Aralık 2008–18 Ocak 2009 Gazze Saldırısı ve Uluslararası Ceza Hukuku,” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1-2, 2008, ss. 1091-1112.

Tsilonis Victor, *The Jurisdiction of the International Criminal Court*, Switzerland, Springer, 2019.

Ukraine Accepts ICC Jurisdiction Over Alleged Crimes Committed Since 20 February 2014, The International Criminal Court News, 8 September 2015, <https://www.icc-cpi.int/news/ukraine-accepts-icc-jurisdiction-over-alleged-crimes-committed-20-february-2014>, (ET: 13.02.2025).

Uzun Elif, “Milletlerarası Ceza Mahkemesi Düşüncesinin Tarihsel Gelişimi ve Roma Statüsü,” Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 2, 2003, ss. 25-48.

Van Alebeek Rosanne, *The Immunity of States and Their Officials*, Oxford, Oxford University Press, 2008.

Visit of the Palestinian National Authority Minister of Foreign Affairs, Mr. Riad al-Malki, and Minister of Justice, Mr. Ali Khashan, to the Prosecutor of the ICC, The International Criminal Court News, 13 February 2009, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/4CC08515-D0BA-454D-A594-446F30289EF2/280869/PNAMFA130209.pdf>, (ET: 17.02.2025).

Wallace Rebecca M.M, *International Law*, 4th Ed., London, Sweet&Maxwell Publishing, 2002.

Watts Arthur, “*The Position of Heads of State and Senior Officials in International Law*,” The British Institute of International and Comparative Law, 2014, ss. 1-6.

Wenqi Zhu, “*On Co-operation by States Not Party to the International Criminal Court*” International Review of the Red Cross, C. 88, S. 861, 2006, ss. 87-110.

Wladyslaw Czaplinski, “Jus Cogens, Obligations Erga Omnes and International Criminal Responsibility.” in *The Legal Regime of the International Criminal Court*, Ed. Jose Doria ve Hnas Peter Gasser/M. Cherif Bassiouni, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, ss. 401-420.