

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN YARGI
YETKİSİNİN İŞLEYİŞİ

Uğur SÖNMEZ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Yrd. Doç. Dr. Selcen ERDAL

Konya-2014



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Yüksek Lisans Tezi Kabul Formu

Öğrencinin	Adı Soyadı	UĞUR SÖNMEZ		
	Numarası	104234001006		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	KAMU HUKUKU		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans ☒	Doktora	☐
	Tez Danışmanı	Yrd. Doç. Dr. Selcen ERDAL		
Tezin Adı		Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yargı Yetkisinin İşleyişi		

Yukarıda adı geçen öğrenci tarafından hazırlanan Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yargı Yetkisinin İşleyişi başlıklı bu çalışma 07/03/2014 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oy çokluğu ile başarılı bulunarak, jürimiz tarafından yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Ünvanı, Adı Soyadı	Danışman ve Üyeler	İmza
Danışman Yrd. Doç. Dr.	Selcen ERDAL	
Yrd. Doç. Dr.	A. Ziya GÖLSEKAN	
Prof. Dr.	M. Ali İÇTÜRKÜ	



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

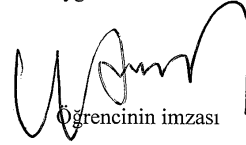


Bilimsel Etik Sayfası

Öğrencinin

Adı Soyadı	UĞUR SÖNMEZ		
Numarası	104234001006		
Ana Bilim / Bilim Dalı	KAMU HUKUKU		
Programı	Tezli Yüksek Lisans ☐	Doktora ☐	
Tezin Adı	Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yargı Yetkisinin İşleyişi		

Bu tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.


 Öğrencinin imzası

ÖZET

Uluslararası Ceza Mahkemesi, 01 Temmuz 2002 tarihinde yürürlüğe giren Roma Statüsü ile kurulmuştur. Uluslararası Ceza Mahkemesinde soykırım, savaş suçları, insanlığa karşı suçlar ve saldırı suçu gibi suçlar yargılanmaktadır. Mahkemede sadece bu suçları işleyen 18 yaşını doldurmuş gerçek kişiler yargılanmaktadır. Devletler veya uluslararası kuruluşlar hakkında Mahkemenin yargılama yetkisi bulunmamaktadır. Mahkemenin yargılama yetkisi ileriye yöneliktir. Statünün yürürlüğe girmesinden önce işlenen suçlara ilişkin yargılama yapılamamaktadır. Mahkeme yargılama yetkisini Savcılık, Daireler (Ön Yargılama, Yargılama ve İstinaf Dairelerinden oluşan), Başkanlık ve Yazı İşleri Bürosu gibi organları aracılığıyla kullanmaktadır. Mahkemenin yargılama yapabilmesi Statüye taraf devletlerin Savcılığa bildirimde bulunması, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin bildirimde bulunması, Savcının kendiliğinden harekete geçmesi veya Statüye taraf olmayan devletlerin başvurusuyla mümkün olabilmektedir. Mahkemede dava açma yetkisi sadece Mahkeme Savcısına aittir. Savcı bunun için bir iddianame hazırlar ve bu iddianameyi onaylanmak üzere Ön Yargılama Dairesine gönderir. Ön Yargılama Dairesi yapmış olduğu incelemeler neticesinde iddianameyi onaylayabilir, reddedebilir veya Savcıdan soruşturmayı derinleştirmesini isteyebilir. Ön Yargılama Dairesi iddianamenin onaylanmasına karar verirse Başkanlık üç yargıçtan oluşan bir Yargılama Dairesi kurar ve dosyayı Yargılama Dairesine gönderir. Yargılama Dairesinde yargılama duruşmalı olarak yapılmaktadır. Duruşmada tüm taraflar iddia ve savunmalarını dile getirebilir, delil sunabilir. Yargılama Dairesi yargılama sonucunda yargılanan kişinin 30 yılı aşmamak üzere süreli hapis veya müebbet hapisle mahkumiyetine veya beraatına karar verebilir. Yargılama Dairesinin kararına karşı 30 gün içerisinde İstinaf Dairesine temyiz başvurusunda bulunulabilir. Mahkemenin kurulmuş bir cezaevi yoktur. Kararın kesinleşmesi üzerine kararı infaz edecek devleti Başkanlık belirler.

SUMMARY

International Criminal Court was established by the Rome Statute which is entered into force on 1 July 2002. The Court is situated in La Haye city of the Netherlands. In International Criminal Court, genocide, war crimes, crimes against humanity and crimes such as assault are prosecuted. In court, only perpetrators of these crimes who are real persons who have attained the age of 18 are prosecuted. The Court's jurisdiction is forward. Before the Rome Statute entry into force, trial related to committed crimes can not be done. Court uses its jurisdiction through bodies such as Attorney Generalship, Chambers (which consists of Pre-Trial, Trial and Appeal Chamber). In order for court to do judging can be possible by states parties to the Statute posting notice to attorney generalship, United Nations Security Council posting a notice, the prosecutor's taking action by oneself or with the application of the not states parties to Statute. The authority to sue in court belongs only to the court prosecutor. The prosecutor prepares an indictment for it and sends this indictment to Pre-Trial Chamber for approval. As a result of the review, Pre-Trial Chamber may approve, reject the indictment or may request to deepen the investigation from the prosecutor. If Pre-Trial Chamber decides to approve the indictment presidency establishes a Trial Chamber consisting of three judges and sends it to the Trial Chamber. Judging is made with hearing in the Trial Chamber. At the hearing, all parties can express their claims and defenses, can provide evidence. Trial Chamber may decide life sentence or acquittal or prosecution of the person not to exceed 30 years in consequence of the trial. Against the decisions of Trial Chamber, can be appealed to the Appeals Chamber within 30 days. There is no prison established by the Court for the fulfillment of court decisions. Upon finalization of the decision the Presidency determines the state who will execute the decision.

İÇİNDEKİLER

Bilimsel Etik Sayfası.....	i
Özet.....	ii
Summary.....	iii
İçindekiler.....	iv
Kısaltmalar.....	viii
Giriş.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN YAPISI ve YARGILAMA YETKİSİ

I.	ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN KURULUŞU.....	4
II.	ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN İDARİ YAPISI.....	8
	A. Başkanlık.....	10
	B. Daireler.....	10
	1. Ön Yargılama Daireleri.....	11
	2. Yargılama Daireleri.....	12
	3. İstinaf Dairesi.....	13
	C. Savcılık Örgütü.....	14
	D. Yazı İşleri.....	15
	E. Taraf Devletler Meclisi.....	15
III.	ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN YARGILAMA YETKİSİ.....	17

A. Mahkemenin Yargılama Yetkisinin Genel Özellikleri...	17
B. Mahkemenin Yargılama Yetkisini Kullanmasının Ön Koşulları.....	22
C. Mahkemenin Yargılama Yetkisinin Kapsamı	24
1. Mahkemenin Kişi Bakımından Yargı Yetkisi.....	24
2. Mahkemenin Yer Bakımından Yargı Yetkisi.....	28
3. Mahkemenin Zaman Bakımından Yargı Yetkisi....	30
4. Mahkemenin Konu Bakımından Yargı Yetkisi.....	31
a. Soykırım Suçu.....	32
b. İnsanlığa Karşı İşlenen Suçlar.....	33
c. Savaş Suçları.....	34
d. Saldırı Suçu.....	36
D. Mahkemenin Uygulayacağı Hukuk.....	38
E. Mahkemenin Bağlı Olduğu Genel İlkeler.....	40
1. İnsan Onurunun Dokunulmazlığı İlkesi.....	41
2. Masumiyet Karinesi.....	41
3. Aynı Suçtan İki Ceza Verilmez İlkesi.....	41
4. Kanunsuz Suç Olmaz İlkesi.....	42
5. Kanunsuz Ceza Olmaz İlkesi.....	42
6. Geriye Yürümezlik İlkesi.....	43
7. Bireysel Cezai Sorumluluk İlkesi.....	43
8. Cezai Sorumluluktan Kurtulma İlkesi.....	44

İKİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNDE YARGILAMA SÜRECİ

I.	SORUŞTURMA EVRESİ	47
	A. Yargı Yetkisinin Devreye Girmesi.....	47
	1. Statüye Taraf Devletlerin Bildirimi.....	48
	2. BM Güvenlik Konseyinin Bildirimi.....	50
	3. Savcının Resen Harekete Geçmesi.....	53
	4. Statüye Taraf Olmayan Devletlerin Başvurusu.....	55
	B. Savcının Soruşturmayı Başlatması.....	55
	C. Kabul Edilebilirlik İncelemesi.....	57
	1. Davanın Kabul Edilmesine Engel Durumlar.....	57
	2. Kabul Edilebilirliğe İlişkin Ön Karar.....	60
	D. Soruşturma İşlemleri.....	62
	1. Tutuklama Emri veya Celpname Çıkartılması.....	62
	a. Tutuklama Emri.....	63
	b. Celpname.....	65
	c. Yakalanma Üzerine Yapılacak İşlemler.....	66
	2. Şüphelinin İfadesinin Alınması.....	68
	3. Soruşturma Aşamasında Şüphelinin Hakları.....	68
	E. Soruşturmanın Sona Ermesi.....	59
	F. Ara Muhakeme Evresi.....	71
II.	YARGILAMA EVRESİ.....	75
	A. Duruşma Aşaması.....	77
	1. Mahkemenin Yargılama Yetkisine İtiraz.....	78
	2. Duruşmanın Akışı.....	80

a.	Duruşmada Sanığın Konumu ve Hakları.....	81
b.	Duruşmada Mağdurun Konumu ve Hakları...	83
c.	Tanık Dinlenmesi.....	85
d.	Duruşmanın Yönetimi ve Düzeni.....	87
3.	Delillerin İleri Sürülmesi ve Değerlendirilmesi.....	89
B.	Hüküm Aşaması.....	93
1.	Beraat.....	94
2.	Mahkumiyet.....	94
C.	Kanun Yolu Aşaması.....	97
1.	İstinaf.....	98
2.	Yargılamanın Yenilenmesi.....	101
III.	İNFAZ.....	103
A.	Hapis Cezalarının İnfazı.....	103
B.	Para Cezası ve Müsadere Kararlarının İnfazı.....	108
IV.	YARGILAMA NEDENİYLE UĞRANILAN ZARARIN TAZMİNİ	109
V.	ULUSLARARASI İŞBİRLİĞİ VE ADLİ YARDIM.....	110
A.	Mahkemenin Taraf Devletlerden İşbirliği İstemi.....	111
B.	Taraf Olmayan Devletlerden İşbirliği İstemi.....	112
C.	Devletlerin Mahkemeden İşbirliği İstemi.....	114
D.	İşbirliği Şekilleri.....	114
1.	Şahısların Mahkemeye Teslim Edilmesi.....	115
2.	Diğer İşbirliği Şekilleri.....	116
Sonuç.....		119
Kaynakça.....		123

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
B	Bası
C	Cilt
BM	Birleşmiş Milletler
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
TDO	Tanrının Direniş i Ordusu
MC	Milletler Cemiyeti
M	Madde
RS	Roma Statüsü
S	Sayfa
Ss	Sayfa sayıları
S	Sayı
TCK	Türk Ceza Kanunu
TDM	Taraf Devletler Meclisi
UAD	Uluslararası Adalet Divanı
UCM	Uluslararası Ceza Mahkemesi
UDK	Usul ve Delil Kuralları
Vb	Ve benzeri
Vs	Ve saire

GİRİŞ

Kamu düzeninin sağlanmasını amaç edinen bir hukuk disiplini olan ceza hukukunda bir suçun yargılanması konusunda öncelikli yetki, kamu düzeni ihlal edilen suçun işlendiği ülke devletine aittir. Ancak, toplumlar arasında gün geçtikçe artan ve değişkenlik gösteren yakın ilişkilere bağlı olarak, bazı suçların ulusal yargı organlarının yanı sıra uluslararası hukuk platformlarında da yargılanabileceği kabul görmeye başlamıştır.

Uluslararası suçlar¹ olarak nitelendirilen bu suçlar, uluslararası toplumun huzur ve düzenini bozucu etkiler taşıyan, hem suçun doğrudan yöneldiği mağdurları hem de uluslararası toplumun tümünü etkileyen insanlık suçlarıdır. Bu tip suçların kovuşturulmasının, ulusal devletlerin yargı organlarının yanı sıra devletlerden ve uluslararası kurumlardan bağımsız uluslararası bir yargı kuruluşunca yürütülmesi, mutlak bir gereklilik arz etmektedir.

Uluslararası mahkeme deyimiyle, genellikle, devletler arasındaki uyuşmazlıkları çözmekle görevli olan ve devletler arasında yapılan çok taraflı bir antlaşma veya uluslararası örgüt kararıyla kurulan, bağlayıcı kararlar verme yetkisine sahip bağımsız yargı organı ifade edilmektedir. Geçmişten bugüne uluslararası hukuk kişileri arasındaki uyuşmazlıkların, silahlı çatışmalara başvurulmaksızın diplomatik çözüm yollarına ilave olarak uluslararası mahkemeler aracılığıyla çözülmesi, uluslararası barış ve güvenliğin sağlanmasında önemli bir yer tutmuştur².

İşte bu çalışmanın konusunu oluşturan Uluslararası Ceza Mahkemesi³, yaşam hakkı başta olmak üzere en temel insan haklarına yönelen bazı suçları kovuşturmakla

¹ Genel olarak uluslararası suçlar, uluslararası hukukun veya uluslararası antlaşma ve sözleşmelerin suç olarak tanımladığı kişisel tutum ve davranış biçimleri olarak tanımlanmaktadır. Bakınız; **DÖNMEZER Sulhi / ERMAN Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, 11. Bası, İstanbul 1994, s. 535.

² **AKSAR Yusuf, Evrensel Yargı Kuruluşları**, 1. Bası, Ankara 2007, s. 213.

³ Orijinal adı, İngilizce “International Criminal Court (ICC)”, Fransızca “Cour Pénale Internationale (CPI)” olan mahkeme, Türkçeye Uluslararası Ceza Mahkemesi olarak çevrilmiştir. Azınlıkta kalan bazı kaynaklarda “Uluslararası Ceza Divanı” biçiminde çevirilere rastlanmakla birlikte,

görevlendirilen ve Birleşmiş Milletler Diplomatik Konferansı⁴ sonucu imzalanan Roma Statüsüyle kurulan bağımsız yargı mekanizmasıdır. Mahkemenin benimsemiş olduğu şahsi sorumluluk ilkesi ile birlikte, insanlığa karşı işlenen en ağır suçların gerçek faillerinin cezasız bırakılmaması yönünde büyük bir adım atılmış olup, insan hakları hukuku açısından yeni bir dönem başlangıcına aracılık edilmiştir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi, uluslararası arenada silahlı çatışma içinde yer almayan ancak, esir düşme, yaralanma, hastalık ve benzeri gibi nedenlerle çatışmalardan olumsuz etkilenen sivil kişileri korumayı hedeflemiştir⁵.

Usul hukukunun, maddi hukukun ayrılmaz bir parçası oluşu ve davaların sağlıklı bir şekilde sonuçlandırılmasına yaptığı yadsınamaz katkısı dikkate alındığında, böylesine önemli bir yargı organının izlediği usul gerçekten de irdelenmesi gereken bir konudur. Bu çalışmada, uluslararası arenada bu denli önemi haiz olan mahkemenin, öncelikle yargılama yetkisinin kapsamı ortaya konmuş, daha sonra yargılama yetkisinin nasıl devreye sokulacağı ve yargılama sürecinde izlenen usul, mahkeme uygulamalarına da değinilerek, açıklanmaya çalışılmıştır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargılama yetkisi konusu, her şeyden önce uluslararası ceza hukuku⁶ alanına giren bir meseledir. Esasen uluslararası ceza hukuku, uluslararası kamu hukukunun, antlaşmalar ve teamül kuralları ile sınırları çizilen, suç ve cezalandırmaları içeren bir alt dalını oluşturmaktadır. Uluslararası ceza yargılaması yetkisi denilince ise, uluslararası ceza hukukunu uygulayan mahkemelerin, yargılama ve ceza verebilme yetkisi anlaşılmaktadır.

Mahkeme yerine Divan sözcüğünün kullanımı kanaatimce de doğru bir tercih değildir. Mahkemede, devletlerin değil, gerçek kişilerin yargılandığı bir ceza yargılaması yapıldığı için, bu çeviri tercih edilmelidir. Ayrıca, Türkçe Hukuk Literatüründe artık “Uluslararası Ceza Mahkemesi” kavramı oturmuştur ve yaygın olarak kullanılmaktadır; **KURŞUN Günel**, *101 Soruda Uluslararası Ceza Mahkemesi*, 1. Bası, Ankara 2011, s. 5. Aynı yönde görüş için bakınız; **PAZARCI Hüseyin**, *Uluslararası Hukuk Dersleri IV. Kitap*, Ankara 2000, s. 41-42.

⁴ Roma Konferansı olarak da bilinmektedir.

⁵ **BAŞAK Cengiz**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uluslararası Suçlar*, 1. Bası, Ankara 2003, s. 9.

⁶ Öğretide uluslararası ceza hukuku, uluslararası hukukun, uluslararası suçlar ve bunlara bağlanan yaptırımların düzenlendiği ceza hukuku ile ilgilenen kısmı olarak tanımlanmaktadır. Bakınız; **BOZKURT Enver / KÜTÜKÇÜ Akif / POYRAZ Yasin**, *Devletler Hukuku*, Ankara 2009, s. 8.

Bir mahkemenin yürüttüğü yargılamada takip ettiği usulün anlatımına geçmeden önce, o mahkemenin usulü işlemlerini yerine getiren mahkeme organlarının neler olduğunu ve bu organlara düşen görevleri açıklamak gerekmektedir. Bu amaçladır ki, çalışmanın ilk bölümünde öncelikle mahkemenin kurumsal yapısı ortaya konulmuştur. Daha sonra, bireysel cezai sorumluluk ilkesini benimseyen Uluslararası Ceza Mahkemesinin, benimsediği bu ilke doğrultusunda yargıladığı kişilerin herhangi bir ülke vatandaşlığına sahip kişiler de olabileceği gözetilerek; kişi, konu, yer ve zaman bakımından yargılama yetkisinin kapsamı irdelenmiş ve ayrıca mahkemenin faaliyetlerini gerçekleştirirken bağlı olacağı hukuk kaynakları ve hukuk ilkeleri üzerinde durulmuştur.

Çalışmanın asıl konusu olan Mahkemenin yargılama sürecinin işleyişinin anlatıldığı ikinci bölümde ise, mahkemenin yargılama yetkisi kapsamına giren bir suç ihbarının Mahkeme Savcılığına ulaştırılmasından Yargılama Dairesinin yapmış olduğu yargılama neticesinde vermiş olduğu kararının infazının tamamlanması anına kadar, Mahkeme organlarınca yapılan usulü işlemler, yargılamanın tarafı olan kişilerin yargılamanın değişik evrelerindeki hak ve yükümlülüklerine de değinilerek açıklanmaya çalışılmıştır. Ayrıca bu bölümde, Mahkemenin yargılama süreci boyunca aldığı kararların devletlerle işbirliği içerisinde ne şekilde yerine getirildiği, Mahkemenin devletlerin yargılama organlarına ne tür adli yardımlarda bulunduğu konuları üzerinde durulmuştur.

Birinci Bölüm

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN YAPISI ve YARGILAMA YETKİSİ

I. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN KURULUŞU

Uluslararası hukukta devletlerin sorumluluğu yanında, bireylerin cezai olarak sorumlu tutulabilmeleri ve işlemiş oldukları uluslararası nitelikteki suçlardan dolayı uluslararası mahkemelerce yargılanması, uluslararası ceza hukukunun en temel amacıdır. Tarihte devletlerin, kendi itibarlarını korumak adına, uluslararası bir suç işleyen vatandaşını, başka devletlerin mahkemelerinde yargılatmak istememeleri, uluslararası nitelikte bir ceza mahkemesinin kurulması düşüncesini ortaya çıkarmıştır. İşte, bireylerin işledikleri uluslararası suçlar nedeniyle cezai yönden sorumlu tutulabilmelerini ve uluslararası düzenin sağlanmasını amaçlayan Uluslararası Ceza Mahkemesi, bu amacı gerçekleştirmek üzere kurulmuştur.

Uluslararası suçlar nedeniyle bireylerin sorumlu tutulmasının ilk örneği 1474 yılında Peter Von Hagenbach'ın yargılanmasıdır. Bu yargılamada, Avusturya'nın Breisach şehrine vali olarak atanan Peter von Hagenbach, şehir halkına karşı işlemiş olduğu cinayet, tecavüz gibi ağır suçlar nedeniyle 28 kişiden oluşan mahkeme heyetince yargılanmış, şövalyelikten çıkarma ve ölüm cezası ile cezalandırmıştır⁷.

Kişilerin savaşlarda işledikleri suçlar nedeniyle uluslararası bir platformda yargılanmalarının gerekliliği, 1899 ve 1907 La Haye konferansları sonucunda imzalanan sözleşmelerde çeşitli hükümlerle yer almıştır. Nitekim uluslararası bir ceza mahkemesinin kurulması gerektiği fikri Birinci Dünya Savaşı sonrasında yeniden gündeme gelmiş ve Versailles Antlaşması'nın 227. maddesi özel bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasını ve Alman İmparatoru İkinci Wilhelm'in bu mahkemede yargılanmasını öngörmüştür. Ancak Kaiser Wilhelm'in Hollanda'ya

⁷ **SCHABAS William A.**, *Uluslararası Ceza Mahkemesine Giriş*, (Çeviri: Gülay ARSLAN), İstanbul 2004, s. 15.

kaçması ve Hollanda'nın iade taleplerini reddetmesi ile mahkeme faaliyete geçememiştir⁸.

Ceza hukuku alanında faaliyet gösteren uluslararası mahkemelerin ilk örnekleri, İkinci Dünya Savaşı sonrasında Almanya için kurulan Nürnberg Askeri Ceza Mahkemesi ve Japonya için kurulan Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi olmuştur. Bu mahkemelerdeki davalarda o dönemdeki Nazi Almanya'sı ile Japonya'nın çeşitli pozisyonlarda görev yapan asker ve sivil devlet yöneticileri yargılanmış, idam cezasına varan cezalar verilmiştir. Ne var ki, bu yargılamalarda, galip devletler mağlupları yargıladıkları için mahkemelerin adalete bağlılığı ve yargılamaların belirli kesimle sınırlı tutuluşu hep eleştiri konusu olmuştur⁹.

Soğuk savaş sonrası dönemde ise, Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın VII. Bölümüne istinaden Güvenlik Konseyince alınan karar ile kurulan Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemelerinin, bağımsız ve sürekli bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasında çok önemli rol üstlendikleri görülmektedir. Bu mahkemelerden Eski Yugoslavya Mahkemesi, 01/01/1991 tarihinden beri eski Yugoslavya'da işlenmiş savaş suçlarını yargılama amacıyla kurulmuştur. Mahkemede, Slobodan Milosevic ve Radovan Karadzic'in de aralarında olduğu, seksen civarında savaş suçlusunun davası neticelendirilmiştir. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi ise, Ruanda'da işlenen ve mahkemeyi kuran statünün 5. maddesinde belirtilen suç tiplerini işleyenleri yargılamak üzere, BM Güvenlik Konseyi'nin 1994 tarihli kararıyla kurulmuştur. Bu mahkemede devlet kimliğinden ayrı değerlendirilen pek çok eski yönetici ve üst rütbeli görevli kişiler yargılanmıştır¹⁰.

Bu mahkemelerin uluslararası suçların nitelendirilmesi konusundaki değerlendirmeleri, usulü işlemleri ve yargılama sonucu verilen hükümler ve bu

⁸ **KILIÇ Ali İhsan**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Devletlerin Egemenliği Üzerine Ulusal Egemenlik Odaklı Bir İnceleme*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 58, Y. 2009, s. 619-620.

⁹ **KURŞUN**, s. 5-6.

¹⁰ **BOZKURT/KÜTÜKÇÜ/POYRAZ**, s. 173.

hükümlerin infazı gibi uygulamaları daha önceki Mahkemelere nazaran oldukça ileri düzeydedir. Ancak bu olumlu katkılarının yanında İkinci Dünya Savaşı sonrasında savaşın galipleri tarafından ve soğuk savaşın bitiminde Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi tarafından kurulan bu geçici nitelikte mahkemelerin, evrensel yargı amacı taşımaktan çok açık siyasal amaçları olan oluşumlar oldukları söylenmiş ve bu nedenle evrensel ve bağımsız yargı gereksinimini karşılayamadığı dile getirilmiştir¹¹.

İkinci Dünya Savaşı'nın ardından, soğuk savaş ile askıya alınan uluslararası bir ceza mahkemesinin kurulması fikri, 1989 yılında, Tiranida ve Tobago Hükümeti'nin uyuşturucu suçlarının uluslararası arenada soruşturma ve kovuşturulmasının sağlanabilmesi için Birleşmiş Milletlere yaptığı başvuru ile birlikte yeniden gündeme gelmiştir. Bu başvurunun ardından, BM Genel Kurulu, Uluslararası Hukuk Komisyonunun 1950 yılında başladığı, ancak tamamlayamadığı, uluslararası bir ceza mahkemesinin kurulması ile ilgili çalışmalara yeniden başlanmasına karar vermiştir. Kararın ardından çalışmalarına başlayan Komisyon, 1994 yılında yeni baştan yazdığı uluslararası bir ceza mahkemesinin kurulmasına ilişkin taslak statüyü, BM Genel Kuruluna sunmuştur. Genel Kurul, Uluslararası Hukuk Komisyonunun hazırladığı taslağı incelemesinin ardından, 1995 yılında, Uluslararası Ceza Mahkemesinin kurulması için Hazırlık Komitesinin kurulmasına karar vermiştir. Bu Komite, tüm devletlerin, sivil toplum kuruluşları ve çeşitli uluslararası örgütlerin katılımına açık bir yapıya sahip olmuştur. Komitenin kozmopolit yapısı nedeniyle süre gelen uzun tartışmalar neticesinde hazırlanan taslak projeyi değerlendirmek üzere 15 Haziran 1998'de, *"Uluslararası Ceza Mahkemesi Kurulmasına Dair Tam Yetkili Temsilciler Diplomatik Konferansı"* Roma'da toplanmıştır¹².

Uluslararası Ceza Mahkemesini kuran Roma Statüsü, 17 Temmuz 1998 tarihinde, yaklaşık bir ay kadar süren müzakere süreci sonucunda 120 devletin imzası, 7 devletin ret oyu ile Birleşmiş Milletler Diplomatik Konferansında kabul edilmiştir. Statüde yer alan hüküm gereğince, Statü, 60 devletin yasama organı

¹¹ **KOCHLER Hans**, *Küresel Adalet mi? Küresel İntikam mı?* (Çeviri: Funda Keskin, Erdem Denk), İstanbul 2005, s. 40.

¹² **ULUSOY Orçun**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi*, İstanbul 2008, s. 15-17.

tarafından onaylanmasını izleyen 60'ıncı gün sonunda yürürlüğe girecektir. Bu tarih 1 Temmuz 2002 gününe denk gelmiştir. Şubat 2003'te mahkemenin ilk yargıçları seçilmiş ve mahkemenin ilk savcısı, Nisan 2003'te göreve başlamıştır. Dolayısıyla mahkemenin fiilen göreve başlaması, 2003 yılını bulmuştur.

Roma Statüsünün önsözünde¹³: “ *Bu yüzyıl süresince milyonlarca çocuk, kadın ve erkeğin, insanlık vicdanını derinden etkilemiş, hayal edilemeyen katliamların kurbanı olduğunu akılda tutarak,*

Bu tür ağır suçların, dünyadaki barış, güvenlik ve esenliği tehdit ettiğini kabul ederek,

Uluslararası toplumu bir bütün olarak yakından ilgilendiren, en ciddi suçların cezasız kalmaması ve ulusal düzeyde ve uluslararası işbirliğinin güçlendirilmesi suretiyle, bu suçların etkin bir şekilde kovuşturulmasının, güvence altına alınması gerektiğini teyit ederek,

Bu suçların faillerinin, cezasız kalmasına son verme ve böylece bu tür suçları önleme konusunda kararlı olarak,

Uluslararası suçların sorumluları üzerinde yargı yetkisinin kullanılmasının her devletin görevi olduğunu anımsayarak,

Birleşmiş Milletler Şartı Amaç ve İlkeleri ile özellikle tüm devletlerin, herhangi bir devletin toprak bütünlüğü ve siyasi bağımsızlığına karşı güç veya tehdit kullanmaktan veya Birleşmiş Milletler Amaçlarına uymayan müdahalelerden kaçınmaları gereğini tekrar teyit ederek,

Bu bağlamda Statünün hiçbir maddesinin, hiçbir devlete başka bir devletin içişlerine ya da silahlı çatışmalarına karışma yetkisi vermediğini vurgulayarak,

Şimdiki ve gelecek nesillerin iyiliği için, uluslararası toplumu bir bütün olarak ilgilendiren, en ciddi suçlar üzerinde yargı yetkisi olan, Birleşmiş Milletler Sistemi ile ilişki içinde, bağımsız ve daimi bir Uluslararası Ceza Mahkemesi kurulması konusunda kararlı olarak,

Bu Statü altında kurulacak olan Uluslararası Ceza Mahkemesinin, ulusal ceza yargı yetkisinin tamamlayıcısı olduğunu vurgulayarak,

¹³ http://ucmk.org.tr/images/belgeler/uluslararasi_ceza_mahkemesi_roma_statusu.pdf,
(Erişim tarihi: 06/05/2012).

Uluslararası adaletin uygulanacağına ilişkin, sonsuz güveni sağlama konusunda emin olarak,” demek suretiyle, mahkemenin kurulmasının gerekliliği ve zarureti açıkça ortaya konmuştur. Kabul oyu kullanan devletler bu idealleri gerçekleştirme doğrultusunda Statüyü imzalamışlar ve yürürlüğe koymuşlardır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin kurulmasının en önemli amacı, Statü’nün önsözünden de belirtildiği üzere uluslararası barış ve adaletin sürekli bir biçimde sağlanması olmuştur. Duyulan ihtiyacın diğer bir gerekçesi olarak, tarih boyunca birçok masum insanın ölümüne sebep olan gerçek faillerin ortaya çıkarılmasını sağlayacak bir mekanizmanın kurulması gösterilmektedir.

Öte yandan Uluslararası Ceza Mahkemesine duyulan ihtiyacın bir başka gerekçesi, ad hoc mahkemelerde görülen aksaklıkların bir kez daha yaşanmaması gerekliliği olmuştur. Ad hoc mahkemeler, en genel anlamıyla belirli zamanlarda belirli durumlar için kurulmuş mahkemeler olarak tanımlanmaktadır. Ad hoc mahkemeler belirli durumlara özgü olarak kurulduklarından yetkileri zaman ve yer bakımından kısıtlıdır. Herkesin suçun işlendiği tarihte bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkını ihtiva eden “*tabii hâkim ilkesi*” ad hoc mahkemeler için geçerli olmamaktadır. Bu da en temel insan haklardan biri olarak kabul edilen adil yargılanma hakkına gölge düşürmektedir. Bununla birlikte ad hoc mahkemelerinin suçun işlenmesinden sonra kurulması ve kuruluşunun zaman alması delillerin ortadan kaybolması sonucunu doğurabilmektedir. Ancak suçun işlenmesinden önce kurulmuş olan tarafsız bir mahkemenin, delillerin kaybolmadan ve karartılmadan toplanmasını ve bunun sonucunda faillerin de zamanında yakalanabilmesiyle adaletin hızlı ve güvenilir tecellisini sağlayacağı inancı doğmuştur.

II. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN İDARİ YAPISI

Mahkeme Hollanda’nın La Haye şehrinde kurulmuştur. Mahkemenin resmi dilleri Arapça, Çince, Fransızca, İngilizce, İspanyolca ve Rusçadır. Çalışma dilleri

ise İngilizce ve Fransızcadır. Mahkemece verilen hükümler resmi dillerde yayımlanır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yapısı incelendiğinde; bağımsız bir savcı, bağımsız bir yargılama makamı ve yargıçlardan oluşan, uluslararası insan hakları hukuku standartlarına uygun bir mahkeme olduğu görülmektedir¹⁴.

Mahkemenin mali işlerinin yürütüldüğü bir saymanlık birimi de mevcuttur. Mahkemenin mali kaynağı BM bütçesinden sağlanmaktadır¹⁵.

Mahkeme yargısal fonksiyonlarını Ön Yargılama Dairesi, Yargılama Dairesi ve İstinaf Dairesi olmak üzere üç daire aracılığıyla yerine getirmektedir. İstinaf Dairesi; bir başkan ve dört yargıçtan, Yargılama Dairesi ve Ön Yargılama Dairesi ise yedek üyelerle birlikte en az altı yargıçtan oluşmaktadır. Uluslararası Ceza Mahkemesi toplam on sekiz yargıçtan kurulu bir mahkemedir. İhtiyaç halinde bu sayı arttırılabilmektedir¹⁶.

Çok taraflı bir antlaşma neticesinde kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi, Müşterek Hukuk (Common Law) ve Kıta Avrupası Hukuku sistemlerine ait unsurları bir arada taşımaktadır¹⁷. Uluslararası Ceza Mahkemesini kuran Roma Statüsü'nün 34. maddesinde, Mahkemenin organları şu şekilde sayılmıştır; Başkanlık, Ön Yargılama, Yargılama ve İstinaf bölümlerinden oluşan Daireler, Savcılık ve Yazı İşleri Bürosu. Mahkemenin önemli organlarından birisi olmasına rağmen Taraf Devletler Meclisi Statü'nün 34. maddesinde sayılmamıştır.

¹⁴ **ÇETİN Müge**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Türkiye'nin Durumu*, Ankara Barosu Dergisi, S. 2010/3, s. 345; **ASLAN Muzaffer Yasin**, *Savaş Suçları*, Ankara 2006, s. 242.

¹⁵ **ŞEN Semin Töner**, *Uluslararası Hukukta Soykırım, Etnik Temizlik ve Saldırı*, İstanbul 2010, s. 187.

¹⁶ Statü madde 36.

¹⁷ **ÖNOK Rıfat Murat**, *Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı*, 1. Bası, Ankara 2003, s. 18.

A. Başkanlık

Mahkemenin bir Başkanı ile Birinci ve İkinci Başkan Yardımcıları olmak üzere iki başkan yardımcısı bulunur. Başkan ve Başkan Yardımcıları, hakimler tarafından mutlak çoğunlukla seçilir. Görev süreleri 3 yılın dolmasıyla veya hakimlik sürelerinin sona ermesiyle biter. Başkan hazır bulunamazsa veya reddedilmişse, Birinci Başkan Yardımcısı onun yerini alır; her ikisi de hazır bulunamazsa veya reddedilmiş ise, İkinci Başkan Yardımcısı, Başkanlık görevinin gereklerini yerine getirir¹⁸.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, Başkanlık, icrai nitelikte yargısal faaliyette bulunmamaktadır. Daha ziyade Başkanlık, dairelerin yargı işlerinin düzenlenmesi ve yürütülmesi, Yazı İşlerinin yargısal faaliyetlere etkin destek vermesinin sağlanması, yönetim politikalarının oluşturulması ve uygulanması ile personel yönetmeliklerinin hazırlanması gibi faaliyetlerde bulunmaktadır.

Mahkeme Başkanlığı, yönetsel faaliyetleri dışında, mahkemenin dış temsili görevini de üstlenmiştir. Bunun bir sonucu olarak Başkanlık, Mahkeme adına, ülkeler ve uluslararası kuruluşlarla, anlaşma görüşmelerini yürütebilir ve sonuçlandırabilir. Ancak her ne kadar anlaşmaların görüşmeleri ve sonuçlandırılmaları Başkanlığın yetkisi dâhilinde ise de onaylanması Taraf Devletler Meclisinin yetkileri içerisindedir¹⁹.

B. Daireler

Statüde, Mahkemenin yargısal faaliyetlerinin yürütüldüğü üç farklı bölüm öngörülmüştür. Taraf Devletler Meclisi tarafından seçilen yargıçlardan oluşan bu bölümler; ön yargılama, yargılama ve istinaftır.

¹⁸ Statü madde 38/1, 2.

¹⁹ ULUSOY, s. 31.

Mahkemede görev yapacak hakimlerin sahip olması gereken nitelikler Statü'nün 36. maddesinde sayılmıştır. Bu madde hükmüne göre hakimler, yüksek ahlaki karaktere, tarafsızlığa ve dürüst bir kişiliğe sahip olmalı, kendi ülkelerinde en üst derece yargı mercilerinde görev yapabilmek için aranan tüm şartlara sahip olmalıdır. Ayrıca ceza yargılaması konusunda, hakim, savcı, avukat veya benzeri sıfatla tecrübe sahibi olmalı veya alternatif olarak, insan hakları ve insancıl hukuk gibi, uluslararası hukukun ilgili alanlarında bilgi sahibi olup, ayrıca mahkemenin adli faaliyet alanına ilişkin mesleki konularda geniş tecrübe sahibi olmalıdır. Mahkemenin resmi çalışma dillerinden en az birisini mükemmel derecede bilmelidirler.

Yargıçların hangi bölümlerde görevlendirilecekleri, her bir bölüm tarafından ifa edilecek görevin niteliğine ve hâkimlerin nitelikleri ve tecrübelerine bakılarak belirlenir. Yargılama ve Ön Yargılama daireleri, ağırlıklı olarak ceza yargılaması deneyimi olan hâkimlerden oluşturulmaktadır²⁰.

1. Ön Yargılama Daireleri

Ön Yargılama Dairesi, Taraf Devletler Meclisince atanan 3 yargıçtan oluşur. Yargıçlar 3 yıl süreyle ve ilgili bölümde duruşması başlamış bulunan herhangi bir davanın tamamlanmasına kadar görev yaparlar. Dairenin işlemleri bu üç yargıç tarafından birlikte veya Statü ve Usul ve Delil Kuralları'nda belirtilen istisnai durumlarda bir yargıç tarafından yürütülür²¹.

Ön Yargılama Dairesinin birincil görevi, dosyanın kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığının belirlenmesidir. Buna ek olarak, duruşma evresi başlayana kadar Mahkemenin yapması gereken işlemler ve vermesi gereken ara kararlar Ön Yargılama Dairesinin görev alanına girmektedir.

²⁰ Statü madde 39/1.

²¹ Statü madde 39/2-a, b.

Ön Yargılama Dairesi, savcı tarafından yapılan soruşturma yetkisi talebini karara bağlar. Savcılığın talebini ve sunduğu belgeleri inceleyen Ön Yargılama Dairesi, soruşturmanın başlatılması yetkisi verebilir ya da talebi reddedebilir.

Duruşma öncesinde, bir şahsın mahkeme önüne gelmesi için celpname çıkarılması, yakalama ve tutuklama emri çıkartılması gibi savcılık taleplerinin karara bağlanması da Ön Yargılama Dairesinin yetkisindedir.

Ön Yargılama Dairesi, savcının talebinden farklı bir uygulamaya da karar verebilir. Örneğin, Uganda Dosyası'nda Savcı, 5 şahıs hakkında, Mahkeme önüne getirilmeleri için celpname çıkarılmasını talep etmiş ancak talebi değerlendiren Uluslararası Ceza Mahkemesi Ön Yargılama Dairesi, suçların ciddiyeti ve mevcut delillerin durumunu gerekçe göstererek celpname yerine tutuklama kararı çıkarılmasına karar vermiştir²².

Ön Yargılama Dairesinin dosya ile ilgili yapacağı son işlem, iddianamenin onaylanması duruşmasıdır. Sanığın yakalanması ya da kendi isteği ile Mahkemeye çıkmasının ardından makul bir süre içinde savcının, sanığın veya temsilcisinin katılımıyla, iddianamenin onaylanması duruşması yapılır. Ön Yargılama Dairesi, duruşmada ortaya konan bilgi ve belgeler temelinde, şahsa isnat edilen suçlara dair somut gerekçeler oluşturmaya yeterli delil olup olmadığını karara bağlar²³.

2. Yargılama Daireleri

İddianamenin Ön Yargılama Dairesi tarafından onaylanması halinde, Mahkeme Başkanlığı, davayı görmek üzere yargılama dairesini oluşturur. Her yargılama dairesi, yargıçlar arasından seçilecek 3 yargıçtan oluşur. Dairelere seçilecek yargıçlar, ön yargılama dairesi yargıçları gibi, bu görevlerini 3 yıl boyunca yürütürler. Ancak duruşması başlamış bulunan herhangi bir davanın bulunması durumunda, yargıçlar, dava tamamlanana kadar görevde kalırlar.

²² ULUSOY, s. 33.

²³ ULUSOY, s. 33.

Yargılama Dairesi, iddianamenin onaylanmasının ardından, taraflara danışarak, gerekli usulü belirler, kullanılacak dil veya dilleri belirleyerek tarafların gerekli hazırlıkları yapabilmeleri amacıyla dosya kapsamındaki bilgi ve belgeleri açıklar²⁴.

Yargılama Dairesi, yargılama sonucunda, sanığın beraatına ya da suçlu olduğu kanaatindeyse mahkûmiyetine hükmeder. Statüye göre, yargıçlar mümkün oldukça hükmü oy birliği ile vermelidir. Ancak bu mümkün olmadığı takdirde salt çoğunlukla da karar alınabilir.

3. İstinaf Dairesi

Bir başkan ve dört yargıçtan oluşan İstinaf Dairesi, Yargılama Dairesinin verdiği kararı esas ve usul yönünden inceler. Bu inceleme sonucunda, İstinaf Dairesi, Yargılama Dairesi tarafından verilen kararı onaylayabilir, değiştirebilir ya da farklı bir Yargılama Dairesi önünde yeni bir yargılama yapılmasına karar verebilir.

Yargılamanın yenilenmesi talepleri hakkında inceleme yapma görevi de İstinaf Dairesinin görev alanı içerisinde. Yeni delillerin bulunması, karara esas teşkil eden delillerin sahte, yanlış veya değiştirilmiş olmasının anlaşılması ve karara katılan yargıçlardan biri ya da daha fazlasının ciddi ihmali olması durumunda mahkum olmuş sanık ya da savcı, yargılamanın yenilenmesi için başvuruda bulunabilir. İstinaf Dairesi bu başvuruyu inceleyerek, davanın gözden geçirilmesi gerektiğine karar verirse, dosyayı, davanın daha önce görüldüğü Yargılama Dairesine iletebilir ya da yeni bir Yargılama Dairesi oluşturabilir. Bununla birlikte İstinaf Dairesi, konunun yargılanmasını kendisi de ele alarak davayı neticelendirebilir.

Görüldüğü üzere Uluslararası Ceza Mahkemesi İstinaf Dairesinin, Yargılama Dairesinin kararlarını onaylamak ya da bozmakla kalmayıp gerekli görürse davayı ele alarak o dava hakkında nihai kararı verme yetkisi de vardır.

²⁴ Statü madde 64.

C. Savcılık Örgütü

Mahkemede görev alacak Savcılar, Taraf Devletler Meclisi tarafından üye tamsayısının bir fazlasının gizli oyuyla, yani mutlak çoğunlukla seçilir. Savcıların görev süresi kural olarak 9 yıldır. Ancak seçim esnasında daha kısa bir görev süresi belirlenebilir. İkinci defa seçilmek mümkün değildir. Savcıya yardımcı olmak üzere atanacak Savcı Yardımcıları ise, Savcının göstereceği adaylar arasından Taraf Devletler Meclisince belirlenir. Bunların da görev süresi, aksi kararlaştırılmadıkça, 9 yıldır ve tekrar seçilmeleri mümkün değildir²⁵.

Savcılığın görevi, Mahkemenin yargı yetkisine giren suçlara ilişkin isnatları ve bunlara yönelik bilgi ve belgeleri kabul etmek, bunları incelemek, bu isnatlardan uygun gördüklerini Mahkeme önüne dava yoluyla götürmektedir.

Statüde savcı ve yardımcısına seçebilmek için aranan kriterler belirtilmiştir. Savcı ve yardımcıları, yüksek ahlak sahibi, ceza davalarının kovuşturulması ya da yargılama sürecinde kapsamlı tecrübe ve üst düzeyde yetkinlik sahibi olmalıdırlar. Ayrıca, Mahkemenin çalışma dillerinden en az birisini mükemmel seviyede bilmeli ve akıcı şekilde konuşabilmelidirler²⁶.

Statüde savcılık örgütüne bir takım teminatlar getirilmiştir. Statüde belirtildiği üzere, Savcılık Örgütü, Uluslararası Ceza Mahkemesi bünyesindeki hiçbir organ ve kişiden talimat alamaz, görevinde tümüyle bağımsız ve tarafsız olmak zorundadır²⁷.

Savcılık, Statüde öngörülen bir suçun işlendiğine ilişkin makul düzeyde şüpheyi eriştiğinde resen soruşturma açabilir. Ancak savcılığın bu yetkisi Statü tarafından kısıtlanmıştır. Zira savcılığın, resen başladığı bir soruşturmaya devam edebilmesi için Ön Yargılama Dairesinden izin alması gerekmektedir.

²⁵ Statü madde 42/4.

²⁶ Statü madde 42/3.

²⁷ Statü madde 42/1.

D. Yazı İşleri

Yazı işleri Bürosu, Uluslararası Ceza Mahkemesinin, kalem hizmetlerini yerine getirmekle görevli olan organıdır. Statüye göre, Yazı İşleri Bürosu Başkanı, yargıçlar tarafından, Taraf Devletler Meclisince yapılacak tavsiyeler de göz önüne alınarak salt çoğunlukla seçilir. Yazı İşleri Bürosu Başkanının görev süresi beş yıldır. Ancak görev süresinin sonunda bir kez daha seçilebilir.

Etkin, süratli ve adil bir yargılama için Dairelerin ve Savcının çalışmalarını desteklemekle görevli olan Büronun temel olarak üç yükümlülüğü mevcuttur: İdari hizmetler, adli hizmetler, mağdur ve avukatlar için hizmetler. İdari işlem bölümü, Mahkemenin, insan kaynakları ve iletişim gibi işlerini yürütürken, adli işlemler bölümü gözaltı merkezinin idaresi, mahkeme evrak işleri ve mağdur ve tanık biriminin faaliyetleri gibi Mahkemenin adli işlevlerine verilen destek faaliyetlerini yerine getirmektedir. Mağdurlar ve avukatlar için hizmetler bölümü ise, savunma tarafı ve mağdurlar için hukuksal destek çalışmalarını yürütmekte ve mağdur ve savunma temsilcileri ofislerini bünyesinde barındırmaktadır²⁸.

Uluslararası ceza hukukunun önemli bileşenleri olan sivil toplum örgütleri, akademik çevreler ve hukuk profesyonelleri ile iletişim de Yazı İşleri Bürosunun görevleri arasındadır. Ancak Büronun iletişim hizmetleri bununla sınırlı değildir. Mahkemenin kamuoyuna tanıtılması ve devam eden davalar hakkında doğru bilgilendirilmesi için Büro bünyesinde bilgi ve dokümantasyon birimi kurulmuştur²⁹.

E. Taraf Devletler Meclisi

Statü'nün 112. maddesinde düzenlenen Taraf Devletler Meclisi, Mahkemenin dört organından biri olarak sayılmamasına rağmen, Mahkemenin bir nevi denetim ve yasama organı olan önemli bir birimdir.

²⁸ ULUSOY, s. 35.

²⁹ ULUSOY, s. 36.

Taraf Devletler Meclisi, Statü'ye taraf her devletin birer temsilcisinden oluşmaktadır. Statüyü imzalayıp da henüz taraf olmamış veyahut sadece Konferans Nihai Senedini imzalamış olan devletler, Mecliste gözlemci bulundurabilmektedir³⁰.

Taraf Devletler Meclisinin görevleri şunlardır³¹:

- 1) Hazırlık Komisyonunun tavsiyelerini değerlendirmek ve uygun bulduğunda kabul etmek
- 2) Mahkemenin idaresine ilişkin olarak Başkanlık, Savcı ve Başkatibe, yönetimi sağlamada gözetim imkanı sağlamak
- 3) Üçüncü paragraf gereği, kendisi tarafından kurulacak Büronun rapor ve faaliyetlerini değerlendirmek ve bunlara ilişkin gerekli işlemleri yapmak
- 4) Mahkemenin bütçesini değerlendirmek ve kararlaştırmak
- 5) Statü madde 36 uyarınca, hakimlerin sayısında değişiklik yapılmasını kararlaştırmak
- 6) Statü madde 87/5 ve 7 uyarınca, devletlerin işbirliği göstermemesine ilişkin meseleleri değerlendirmek
- 7) Statü ve Usul ve Delil Kurallarına uygun olan diğer herhangi bir görevi yerine getirmek.

Taraf Devletler Meclisi, BM Genel Merkezinde ya da Uluslararası Ceza Mahkemesi merkezinde yılda bir kez toplanır. Şartlar gerektirdiğinde, özel oturumlar da yapılabilir. Bu özel oturumlar, Büronun kendi inisiyatifi ya da Taraf Devletler Meclisi üyelerinin üçte birinin talebi üzerine yapılır³².

Taraf Devletler Meclisinin her üyesinin bir oy hakkı vardır. Kararların uzlaşma yoluyla alınması için her türlü çaba harcanmalıdır. Şayet bu mümkün olmazsa, aksi belirtilmeyen hallerde, taraf devletlerin mutlak çoğunluğu, gerekli toplantı yeter sayısını teşkil ediyorsa, esasa ilişkin kararlar, hazır bulunan ve oy kullanan üyelerin

³⁰ Statü madde 112/1.

³¹ Statü madde 112/2.

³² Statü madde 112/6.

2/3'ünün kabulü ile usule ilişkin kararlar ise, hazır bulunan ve oy kullanan üyelerin basit çoğunluğuyla alınır³³.

Statü'nün 112/8. maddesine göre, bir Taraf Devlet, Mahkemeye yapması gereken mali katkının ödemelerinde gecikmeye düşmüşse ve şayet ödenmesi geciktirilen miktar, bu devlet tarafından son iki yıl için yapması gereken ödeme miktarına eşitse veya bunu aşıyorsa, o devlet Taraf Devletler Meclisi ve Büro toplantılarında oy kullanamaz. Fakat eğer Taraf Devletler Meclisi, ödemelerde meydana gelen gecikmenin taraf devletin kontrolü dışındaki olaylardan kaynaklandığı kanaatine varırsa, o devletin Taraf Devletler Meclisi ve Büro toplantılarında oy kullanmasına izin verebilir.

III. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN YARGILAMA YETKİSİ

A. Mahkemenin Yargılama Yetkisinin Genel Özellikleri

Uluslararası Ceza Mahkemesi, Roma'da yapılan Birleşmiş Milletler Diplomatik Konferansı sonucunda imzalanan çok taraflı bir antlaşma niteliğindeki Roma Statüsü ile 1 Temmuz 2002 tarihinde kurulmuştur. BM, Statü'nün hazırlanma sürecinde aktif rol oynamasına ve Statüde BM ile bağlantılı hükümler bulunmasına rağmen, ortaya çıkan Mahkeme, BM'in bir organı değildir. Uluslararası Ceza Mahkemesi, bağımsız bir yargı kuruluşudur³⁴.

Uluslararası Ceza Mahkemesi, daimi ve bağımsız bir yargı organıdır. Bu yönü ile önceki ad hoc mahkemelerden ayrılmaktadır. Zira uluslararası suçları yargılamak üzere, daha önce kurulmuş bulunan Nürnberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri ile Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri, geçici

³³ Statü madde 112/7.

³⁴ **ATEŞ EKŞİ Canan**, *Uluslararası Ceza Mahkemesinin İnsanlığa Karşı Suçlar Üzerindeki Yargı Yetkisi*, 1. Bası, Ankara 2004, s. 29.

nitelikte ve sınırlı yetkiye sahip mahkemeler olmalarına rağmen, Statüye göre Uluslararası Ceza Mahkemesi, sürekli bir yargı kuruluşu olarak görevlendirilmiştir. Mahkeme, belli bir yer veya ülke ile sınırlı olmayacak şekilde kurulmuştur³⁵.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin kuruluşu ile birlikte, devletlerin tekelinde olan alanlarla ilgili genel nitelikli kurallar konulmuş ve bu kuralları yerine getirecek bağımsız bir yargı mekanizması oluşturularak tarafsız ve adil yargılanmanın gerekleri yerine getirilmiştir³⁶. Statünün getirdiği gerçek kişileri yargılama, cezaya hükmetme ve hükmün infazı gibi düzenlemeler ile uluslararası hukukta var olan yaptırım eksikliği giderilmiştir.

Mahkemenin yargı yetkisi sadece ileriye yönelik bir yetkidir. Statüde, Mahkemenin yetkisinin, Statünün yürürlüğe girmesinden sonra işlenen suçlar için geçerli olacağı hükmüne bağlanmıştır. Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisi Statüye taraf olan ülkeler açısından, en erken 1 Temmuz 2002 tarihinden sonra işlenmiş suçlar için başlamaktadır. Statüye bu tarihten sonra taraf olan ülkeler açısından ise, ancak taraf olunan tarihten sonra işlenmiş suçlar açısından yargı yetkisi söz konusu olmaktadır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisine giren suçlar, daha çok devlet görevlileri tarafından işlenebilecek nitelikteki suçlardır. Ancak Mahkeme, devletleri değil, bu suçları işleyen gerçek kişileri yargılamak için kurulmuştur. Bu bakımdan Uluslararası Ceza Mahkemesi, daimi nitelikli uluslararası mahkemelerden olan Uluslararası Adalet Divanından ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinden farklıdır. Uluslararası Ceza Mahkemesi, bu mahkemelerden farklı olarak bireysel cezai sorumluluğu benimsemiştir.

³⁵ Bakınız; **JESCHECK Hans-Heinrich**, Ulusal, Avrupa ve Uluslararası Ceza Hukukunda Yeni Gelişmeler, (Çeviri: Zeynel T. KANGAL), Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S.1, Y. 2006, s. 27.

³⁶ **GÜNDÜZ Aslan**, *Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler-Örnek Kararlar*, 5. Bası, İstanbul 2003, s. 6.

Uluslararası Ceza Mahkemesi ulusalüstü bir yapıya sahiptir. En genel anlamıyla ulusalüstülük (*supranationality*), uluslararası bir örgüt tarafından alınan kararların devlet tarafından herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmaksızın, o devletin ülkesi ve vatandaşları üzerinde etki doğurmasıdır. Uluslararası Ceza Mahkemesinin ulusalüstü özelliklerinden en önemlisi hüküm verme özelliğidir. Mahkemenin verdiği hüküm kesinleştikten sonra, hakkında hüküm verilen kişinin tabi olduğu devletin herhangi bir onayına ihtiyaç olmadan karar uygulanacaktır. Öte yandan Roma Statüsü'nün 99. maddesinin 4. paragrafında düzenlenen, savcının bazı durumlarda ülke yetkilileri olmadan sanığı sorgulayabilmesi, Statünün 57. madde 3. paragrafın (d) bendinde düzenlenen; duruşma öncesi mahkemesinin yetkilendirmesiyle, savcının ilgili devlet ülkesinde soruşturma yapmaya yönelik adımlar atabilmesi, mahkemenin diğer ulusalüstü özelliklerine örnek olarak gösterilebilir³⁷.

Mahkeme uluslararası hukuk tüzel kişiliğine sahiptir. Bu özelliğiyle Mahkeme uluslararası antlaşmalar yapabilir, uluslararası hukukun diğer kişileryle diplomatik ilişki kurabilir. Mahkemenin tüzel kişiliği, Statüye taraf olsun olmasın her devlet açısından geçerlidir³⁸.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin, milli yargı makamlarının yerine geçme veya onlara göre öncelikli olma gibi bir durumu söz konusu değildir. Aksine istisnai durumlar hariç, ulusal yargılama mercileri Uluslararası Ceza Mahkemesine göre daha önceliklidir. Milli mahkemeler Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargılama yetkisine giren herhangi bir suç ile ilgili olarak, yargılama yapabilir. Kural olarak, milli mahkemeler yargılama yapıyorsa, Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılama

³⁷ **KILIÇ Ali İhsan**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Devletlerin Egemenliği Üzerine Ulusal Egemenlik Odaklı Bir İnceleme*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2009, Cilt 3, Sayı 58, s. 626, 627. ; **ROLF LÜDER** Sascha, 'The Legal Nature of the International Criminal Court and The Emergence of Supranational Elements in International Criminal Justice', *International Review of the Red Cross*, Vol. 84 (845), 2002, s. 87.

³⁸ **KILIÇ**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Devletlerin Egemenliği Üzerine Ulusal Egemenlik Odaklı Bir İnceleme*, s. 627.

yetkisine sahip değildir. Yani Uluslararası Ceza Mahkemesi, ulusal mahkemeleri “tamamlayıcı” niteliktedir³⁹.

Tamamlayıcılık ilkesi, Statü’nün 10. giriş paragrafı ile 1 ve 17. maddelerinde düzenlenmiştir. İlke, 10. giriş paragrafında: “*Bu Statü altında kurulacak olan Uluslararası Ceza Mahkemesinin, ulusal ceza yargı yetkisinin tamamlayıcısı olduğunu vurgulayarak,*” şeklinde yer almıştır. 1. maddede ise : “ *...uluslararası toplumu ilgilendiren en ciddi suçları işleyen kişiler üzerinde, yargı yetkisine sahiptir ve ulusal ceza yargı yetkisini tamamlayıcıdır...*” şeklinde belirtildikten sonra 17. maddede ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir⁴⁰.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin temel özelliklerinden olan bu ilkeye göre; eğer Statü’de öngörülen bir suç, yetkili devlette kovuşturma ya da soruşturma konusu yapılmış ise istisnai durumlar hariç, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisi söz konusu değildir. Dolayısıyla, Statü’de tanımlanan bir suç, ki bunlar; soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve henüz tanımlanmayan saldırı suçlarıdır, ulusal mevzuatta yer alıyor ve sanıklar yargılama yetkisine sahip yerel bir mahkemede yargılanıyor ya da yargılanmış ise Uluslararası Ceza Mahkemesi artık bu kişiler için yargı yetkisine sahip değildir⁴¹.

Bu konuyla bağlantılı olarak Mahkeme, Orta Afrika Cumhuriyeti ile ilgili yürüttüğü davada tamamlayıcılık ilkesini ilk kez hayata geçirmiştir. Orta Afrika Cumhuriyetinde, uzun yıllar sonra askeri yönetimlerin ardından, sivil yönetim başa geçmişse de, Mayıs 2001’deki başarısız darbe girişiminin ardından ülkede iç çatışmalar başlamış ve bu çatışmalar sırasında birçok kişi cinayete, tecavüze veya

³⁹ Genel kural bu şekilde olmasına rağmen bununla birlikte, bazı ülkelerde ulusal mahkemelerin evrensel yargı yetkisini kullanması UCM’nin yargı yetkisine bağlı ve yardımcı niteliktedir. Örneğin, Finlandiya’da, UCM’nin yapmış olduğu sanığın teslim edilmesi talebi, Finlandiya’da yapılan tahkikattan önceliklidir. Benzer şekilde, Hırvatistan’da ulusal mahkemeler, ancak ceza yargılamasının UCM önünde yapılamayacağı hallerde, uluslararası suçların faillerini yargılama yetkisini haizdir; **BLANCO Cordero Isidoro**, Evrensel Yargı Yetkisi Genel Rapor, *Sorular, Ulusal Raporlar, Genel Raporlar, Karar Taslakları*, İstanbul 2009, s. 324-325.

⁴⁰ Statünün tam metni için bakınız; **AYDIN Devrim**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi Temel Belgeler Derlemesi*, 1. Bası, Ankara 2006.

⁴¹ **ULUSOY**, s. 29.

diğer insanlık dışı muamelelere maruz kalmıştır. 22 Aralık 2004'te Orta Afrika Cumhuriyeti Hükümeti, her ne kadar eski devlet başkanı ve başkan yardımcısı tarafından işlenen suçlar yerel mahkemede yargılanıyor olsa da, olayın araştırılmasında yetersiz kalabileceğinden hareketle Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısı'ndan inceleme başlatılmasını talep etmiştir. Ancak Savcılık, tamamlayıcılık ilkesi gereğince, Orta Afrika Cumhuriyeti Yüksek Ceza Mahkemesinin kararını beklemiştir. Bunun sonrasında, Yüksek Ceza Mahkemesi, 11 Nisan 2006 tarihinde verdiği kararla, yerel mahkeme kararını onayarak mevcut koşullarda Orta Afrika Cumhuriyetinde etkin araştırma ve yargılama yapılamayacağı kararını vermiştir. Daha önce söz konusu davanın neticesini beklediğini açıklayan Savcılık, bu kararın ardından harekete geçerek dosyayı Mayıs 2007'de Ön Yargılama Dairesine bir iddianame ile taşımıştır⁴².

Uluslararası Ceza Mahkemesi, bir suçun kovuşturulmasında ulusal devletlerin yargılama yetkisine sahip olmasına rağmen, üç istisnai durumda devreye girerek yargı yetkisini kullanabilmektedir. Bu durumlar, Statünün 17. maddesinde ayrı ayrı belirtilmiştir. Buna göre, milli yargılama makamlarının yargılama yapmada isteksiz davranmaları, yargılamanın bağımsız veya tarafsız yapılamayacağının anlaşılması, Mahkemenin yargılama yapmaya muktedir olamaması gibi hallerde Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılama yetkisine sahip olmaktadır.

Tamamlayıcılık esası sayesinde, devletlerin egemenliği ile uluslararası suçların cezasız kalmasını engelleyecek daimi ve evrensel bir yargı kuruluşu oluşturma zorunluluğu arasında, denge kurulmuştur. Bu ilkenin getirdiği anlayış, yargı yetkisine giren suçlar bakımından Uluslararası Ceza Mahkemesinin bir ultima ratio, yani “son çare mercii” olduğunu ortaya koymakta ve böylece, devletlerin tam ve münhasır egemenliklerinin bir uzantısı olan yargılama hakkının da, Mahkeme tarafından gasp edilemeyeceği açıklanmış bulunmaktadır. Bu husus, Mahkemenin

⁴² KURŞUN, s. 42.

yargı yetkisinin bu kadar çok devlet tarafından kabul görmesinin en önemli sebeplerinden birisi olarak gösterilmektedir⁴³.

BM Güvenlik Konseyinin, BM Antlaşması'nın VII. Bölümüne istinaden, belli bir bölgede işlenen uluslararası suçlarla ilgili olarak, spesifik bir ad hoc mahkeme kurma yetkisinin varlığı, Mahkemenin etkinliğini azaltacak nitelikte bir düzenlemedir. BM Güvenlik Konseyi bu yetkisini kullanarak ad hoc mahkeme kurma yetkisi kullanırsa, yargılama hakkına sahip olan devletler rıza gösterse de, göstermese de, Konseyin bu kararı üye devletler için bağlayıcı hüküm niteliğinde olacak ve kurulan geçici mahkeme Uluslararası Ceza Mahkemesinin yetkisinin de önüne geçebilecektir⁴⁴. Bu durum Mahkemenin benimsediği tamamlayıcılık ilkesinin olumsuz bir yansıması olarak karşımıza çıkmaktadır.

B. Mahkemenin Yargılama Yetkisini Kullanmasının Ön Koşulları

Statü'nün "*Yargılama Yetkisinin Kullanılmasının Ön Şartları*" başlıklı 12. Maddesine göre, 5. maddede sayılan suçlarla (soykırım, insanlığa karşı işlenen suçlar, savaş suçları, saldırı suçu) ilgili olarak, Statü'ye taraf olan devlet, mahkemenin yargı yetkisini ayrı bir işleme veya irade beyanına gerek duyulmaksızın kabul etmiş sayılmaktadır. Statü'ye taraf devletin Mahkemenin yargı yetkisini kısmen veya tamamen kabul etmeme gibi bir hakkı bulunmamaktadır. Yani Statünün onaylanması ile otomatik olarak Mahkemenin yetkisi kabul edilmektedir⁴⁵.

Bu kuralın bir istisnası, Statü'nün 124. maddesinde yer almıştır. Buna göre, bir devlet Statüye taraf olurken, kendisi bakımından Statü'nün yürürlüğe girmesinden itibaren 7 yıllık bir süre için, kendi vatandaşları tarafından ya da kendi ülkesinde

⁴³ ÖNOK, s. 140.

⁴⁴ BAŞAK, s. 66.

⁴⁵ VON HEBEL, Herman/LAMMERS Johan/JOLIEN Schukling, Reflections on the International Criminal Court, Essays in the Honour of Adrian Bos, The Netherlands, T.M.C. Asser Press, 1999, s. 147.

işlenen fiiller açısından Uluslararası Ceza Mahkemesinin savaş suçları konusundaki yargı yetkisini kabul etmediğini beyan edebilecektir⁴⁶.

Suç, bir deniz ya da hava nakil vasıtası içerisinde işlenmişse, tescil devletinin - yani bu nakil vasıtasının bayrağını taşıdığı devletin- Statüye taraf olması, Mahkemenin yargılama yetkisinin doğması bakımından yeterlidir⁴⁷.

Öte yandan ülkesinde söz konusu fiilin işlendiği ya da Statü kapsamında bulunan bir fiili işleyen failin vatandaşlığında bulunan devlet, Statü'ye taraf olmamakla birlikte, somut olay için Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargılama yetkisini kabul ederse, yine yargılama yapılabilir. Bu kabul, Yazı İşleri Bürosuna yapılacak yazılı bir beyan ile bildirilmelidir⁴⁸.

Güvenlik Konseyinin, Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın VII. Bölümüne dayanarak Mahkemeye suç ihbarında bulunduğu durumlarda ise, suçun taraf bir devletin ülkesinde veya onun vatandaşları tarafından işlenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır⁴⁹. Buna göre, Güvenlik Konseyi, gerekli gördüğü durumlarda, ülkesellik ya da uyrukluk kriterlerinin varlıklarına bakmaksızın, bir durumu mahkemeye sunabilecektir.

Özetlemek gerekirse, Uluslararası Ceza Mahkemesi, yargı yetkisi kapsamındaki bir suç Roma Statüsü'nü onaylayan devletin topraklarında veya Roma Statüsünü onaylayan bir devletin vatandaşı tarafından işlendiğinde, Roma Statüsünü onaylamayan bir devlet, suç karşısında Mahkemenin yargı yetkisini kabul ettiğine dair Mahkemeye bildirimde bulunduğu, suçun işlenmesi, uluslararası barış ve güvenliği tehdit veya ihlal ettiğinde, BM Güvenlik Konseyi'nin bu durumu BM

⁴⁶ **TEZCAN Durmuş / ERDEM Mustafa Ruhan / ÖNOK R. Murat**, *Uluslararası Ceza Hukuku*, 1. Bası, Ankara 2009, s. 385.

⁴⁷ Bakınız Statü madde 12.

⁴⁸ Statü madde 12/3.

⁴⁹ **ERDAL Selcen**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Devlet Egemenliğine Etkisi*, 1. Bası, Ankara 2010, s. 96.

Antlaşması'nın VII. Bölümüne uygun şekilde Mahkemeye bildirmesi halinde, yargılama yetkisine sahiptir.

C. Mahkemenin Yargılama Yetkisinin Kapsamı

Mahkemenin yargı yetkisinin sınırları ve kapsamı belirlenirken, mahkemenin; hangi kişiler hakkında (kişi bakımından), hangi suçlar üzerinde (konu bakımından), nerede (yer bakımından) ve ne zaman (zaman bakımından), yetkili olacağı konuları irdelenmelidir.

1. Mahkemenin Kişi Bakımından Yargı Yetkisi

Statü'nün 1. maddesinde “...uluslararası toplumu ilgilendiren en ciddi suçları işleyen kişiler üzerinde, yargı yetkisine sahiptir...” denilmek suretiyle sadece gerçek kişiler Mahkemenin yargı yetkisi kapsamına alınmıştır⁵⁰. Statünün 25/2. maddesinde de kişisel sorumluluk esası vurgulanmıştır.

Nürnberg Askeri Ceza Mahkemesinde gerçek kişilerden başka örgüt veya grupların da yargılanması mümkün olmakta iken, Uluslararası Ceza Mahkemesinde tıpkı Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesinde olduğu gibi sadece gerçek kişilerin yargılanması esası benimsenmiştir⁵¹.

Statü'nün 1. maddesinde belirtildiği üzere “...en ciddi suçları işleyen kişiler...” yargı yetkisi kapsamına alınmıştır. 5. maddede ise bu suçlar liste halinde sayılmıştır. Buna göre, Mahkeme, soykırım ve insanlığa karşı suç ile savaş ve saldırı suçunu işleyen, 18 yaşından büyük kişilere karşı yargılama yetkisine sahiptir.

⁵⁰ ÇINAR M. Fatih, *Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı*, 1. Bası, Çanakkale 2004, s. 48.

⁵¹ ALPKAYA Gökçen, *Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi*, 1. Bası, Ankara 2002, s. 107.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde devletlerin yargılanmasından hiçbir suretle söz edilemez. Bu durumun temel nedeni, devletin tüzel kişiliğinin yargılanamaz, yargılansa bile bir ceza ile karşılaşamaz olmasıdır. Bu durumda mahkemenin yargılama yetkisine giren suçların işlendiği iddia edildiğinde, bu suçları işleyen gerçek kişilere dava açılacaktır. Bu gerçek kişiler, bizzat suçu işleyenden suç işlenmesi emrini verene, en alt düzeyde suça iştirak edenden en üst düzey devlet görevlilerine, Cumhurbaşkanı, Başbakan, Bakanlar, Genelkurmay başkanına kadar uzanabilir. Mahkeme, ulusal hukuktan kaynaklanan hiçbir bağışıklık ya da dokunulmazlıkla kendisini bağlı saymaz⁵².

Statü'nün 25/3 maddesine göre, kişinin cezai sorumluluğunu doğuran ve cezalandırılmasına sebep olan durumlar şöyle sıralanmıştır:

“ (a) Tek başına veya diğer bir şahsın cezai sorumluluğu olsun ya da olmasın, başka bir şahısla birlikte veya başka bir şahıs vasıtasıyla suç işlemesi halinde;

(b) Meydana gelen veya teşebbüs edilen böyle bir suçun işlenmesini emretmesi, teşvik etmesi veya suçun işlenmesine ikna etmesi halinde;

(c) Böyle bir suçun işlenmesini kolaylaştırmak amacıyla yardımda bulunması, suça kışkırtması veya suçun işlenmesi için gerekli araçları temin etme dâhil olmak üzere, suçun işlenmesine veya işlenmesine teşebbüs edilmesine yardımcı olması halinde;

(d) Ortak bir amaçla hareket eden bir grup şahıs tarafından böyle bir suçun işlenmesi veya işlenmesine teşebbüs edilmesine herhangi bir şekilde katkıda bulunması halinde. Bu katkının kasten ve; eylemin veya amacın, Mahkemenin yargı yetkisi içerisinde bulunan bir suçun işlenmesini içerdiği durumda, grubun suç faaliyeti veya amacını daha da ilerletmek amacıyla yapılması halinde veya grubun suç işleme kastının bilincinde olarak yapılmış olması halinde;

(e) Soykırım suçuyla ilgili olarak doğrudan veya dolaylı olarak diğerlerini soykırıma kışkırtma halinde;

⁵² KURŞUN, s. 8.

(f) Maddi adımlar atıp, suçun icrasını başlatacak hareketleri yaparak, bir suçun işlemeye teşebbüs etmesi ancak suçun şahsın kastından bağımsız sebepler nedeniyle gerçekleşmemesi halinde. (Ancak suçun işlenmesinden vazgeçen veya suçun tamamlanmasını önleyen bir şahsın, suçtan tamamen ve kendi isteğiyle vazgeçmesi halinde, söz konusu suça teşebbüsten dolayı bu Statüye göre ceza sorumluluğu yoktur)’’.

Roma Statüsü madde 25/3 gereği Mahkeme, asıl fail yanında, suça azmettiren, yardım eden, ortak olan veya herhangi bir biçimde katkıda bulunan kişiler üzerinde de yargılama yetkisini haizdir. Statünün 27. Maddesine göre failin resmi görevi Mahkemenin yargılama yetkisini etkilemez. Ayrıca kişilere ulusal ve uluslararası hukuk çerçevesinde tanınan yargı bağımsızlıkları, Mahkemenin yargı yetkisini kaldırmaz. Bu durumda Statü’ye taraf olmak isteyen devletler, Statü ile uyum halinde olabilmeleri için iç hukuklarında düzenleme yapmaları gerekmektedir. İç hukuklarında gerekli düzenlemeyi yapmadan Statü’ye taraf olan devletler, yargılama bağımsızlığı bulunan kişilerin Mahkemenin yargı yetkisine giren suçlardan birini işlemesi durumunda, kendileri yargılama yetkisini kullanamayacaklarından, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisini kullanabilmesi için gerekli düzenlemeyi yapmalıdırlar⁵³.

Statü, komutanların ve üstlerin sorumluluklarını ayrı bir başlık altında ele almayı uygun görmüştür. Statüye göre komutanlar, emri altında bulunan personelin suç işlemekte veya planlamakta olduklarını bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde sorumlu tutulmalıdır. Yani burada komutanın cezai sorumluluğundan söz edebilmek için iki koşul aranmaktadır. Bunlardan birincisi, askeri kumandan veya askeri kumandan sıfatıyla hareket eden kişinin, ilgili kuvvetlerin bu tür suçları işlemekte veya işlemek üzere olduklarını bilmesi ya da zamanın koşullarına göre bilmek durumunda olmasıdır. İkinci ise, askeri kumandan veya askeri kumandan sıfatıyla hareket eden kişinin, söz konusu suçların işlenmesini önlemek veya bastırmak ya da

⁵³ ATEŞ EKŞİ, s. 36.

olayın soruşturma ve kovuşturma yapılması için yetkili organlara sunmak konusunda tüm gerekli ve makul önlemleri almada başarısız kalmasıdır⁵⁴.

Üst konumunda bulunan idareciler ise, gerekli ve makul önlemlerin alınmaması, olayın yetkili makamlara iletilmemesi halinde cezai sorumluluk taşırlar. Üstün sorumluluğu doktrini, emri altındaki astların davranışlarını denetleme yükümlülüğü olan yetkilinin, görevini ihmal etmesi nedeniyle, astlarının işlediği suçlardan dolayı sorumlu tutulmasını ifade eder. Üstün sorumlu tutulması için, astları tarafından işlenen suçları bizzat bilmesi şart değildir. İşlenen suçlar hakkında bilgi edinmekte gösterilen ihmalkârlık, üstün sorumluluğunu doğurmaktadır⁵⁵.

Astların sorumluluğu ise, Statü'nün 33. maddesinde düzenlenmiştir. Astların sorumluluğu düzenlenirken asker ve sivil sorumluluğu tek hükümde ele alınmıştır. Buna göre, ast, failin yerine getirdiği emirle ilgili olarak bu emre kanunen uyma mecburiyetindeyse, emrin kanunsuz olduğunu bilmiyorsa ve emir açıkça kanuna aykırı değil ise, emrin ifasını mazeret olarak ileri sürebilir. Ancak üstün verdiği emir, soykırım ve insanlığa karşı suç niteliği taşıyorsa, açıkça kanuna aykırı olduğu kabul edilir ve ast hiçbir biçimde sorumluluktan kurtulamaz.

Statü'nün 31. maddesinde kişisel ceza sorumluluğu kaldıran nedenler düzenlenmiştir. Bu nedenler: Akıl hastalığı veya zayıflığı; irade dışı alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisi; meşru müdafaa ve başkası tarafından meydana gelecek zarardan daha fazla bir zararla tehdit edilerek suça zorlanmadır. Kişisel ceza sorumluluğu kaldıran nedenler burada sayılan nedenlerle sınırlı tutulmamaktadır. Statüde cezai sorumluluğu kaldıran başka nedenlere de yer verilmiştir. Örneğin, 26. madde çerçevesinde, kişinin 18 yaş altında olması cezai sorumluluğu kaldıran bir diğer nedeni oluşturmaktadır⁵⁶.

⁵⁴ ERDAL, s. 98; Ayrıntılar için bakınız, Statü madde 28.

⁵⁵ ÖNOK, s. 114.

⁵⁶ ERDAL, s. 100.

Birçok ulusal ceza yasasının aksine, Statüye göre suç işleme ehliyeti 18 yaş sınırına çekilmiştir. Bu durumun sebebi, Statü'nün hazırlanması sürecinde, savaş suçlarının özelliği nedeniyle, küçüklerin silah altına alınmasını ve silahlı çatışmalarda kullanılmasını yasaklayan çocuk hakları sözleşmesinin dikkate alınmış olmasıdır⁵⁷.

2. Mahkemenin Yer Bakımından Yargı Yetkisi

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yer bakımından yargı yetkisinde, “*Mülkilik ve Şahsılık (ülkesellik ve uyrukluk)*” prensipleri geçerlidir. Mülkilik ilkesi gereğince Mahkeme, suç işleyen kişinin Statü'ye taraf devletin vatandaşı olup olmadığına bakmaksızın, Statü'ye taraf bir devletin sınırları içerisinde işlenen suçlarda yargı yetkisini kullanabilmektedir. Suçu işleyen kişinin Statü'ye taraf devletlerden birinin vatandaşı olmasına gerek yoktur⁵⁸.

İkinci olarak, uyrukluk ilkesi gereğince Mahkeme, Statü'ye taraf devletin vatandaşının, Statü'ye taraf olmayan bir ülkede, 5. madde kapsamında kalan suçlardan birini işlediğinde yargılama yetkisine sahip olacaktır. Ancak Statü'ye taraf olmayan devletler, Statü ile bağlı olmadıkları için ülkelerinde taraf devletlerden birinin vatandaşı tarafından suç işlenmesi durumunda taraf olmayan devletin Mahkeme ile işbirliği yapma zorunluluğu bulunmamaktadır⁵⁹.

Statünün kabul ettiği ülkesellik ilkesi gereğince, Statü'ye taraf olmayan bir ülkenin vatandaşı, Statüye taraf olan ülkelerden birinin topraklarında Statü'de sayılan suçlardan birisini işlerse, Uluslararası Ceza Mahkemesi bu kişiyi yargılayabilecektir. Örneğin, bir Amerikan askeri, Statü'ye taraf devletin topraklarında bir savaş suçu işlediğinde, Amerika Birleşik Devletleri'nin Statü'ye taraf olmaması o kişinin

⁵⁷ **ASLAN M. Yasin**, *Uluslararası Ceza Divanı ve Kişisel Ceza Sorumluluğu*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 73, Yıl 2007, s. 244.

⁵⁸ **ATEŞ EKŞİ**, s. 63.

⁵⁹ **ATEŞ EKŞİ**, s. 64.

yargılanmasını engelleyemeyecektir⁶⁰. Ancak bu ilkenin bir istisnası, BM Güvenlik Konseyinin Statü'nün 16. maddesine göre Mahkemenin yargılama yetkisinin 12 ay boyunca ertelenmesine ilişkin alabileceği kararlarda karşımıza çıkabilmektedir. Nitekim Güvenlik Konseyinin almış olduğu 1422 sayılı kararla birlikte BM barış gücünde görev alan ABD askerleri 01 Temmuz 2002 tarihinden geçerli olmak üzere 12 ay boyunca Mahkemenin yargılama yetkisinden muaf tutulmuştur.

Mahkemenin yargı yetkisinde, mülkilik ve şahsilik prensibinin bir diğer istisnası Güvenlik Konseyinin, BM Antlaşması'nın VII. Bölümü çerçevesinde Mahkemeye suç bildiriminde bulunduğu durumlarda karşımıza çıkmaktadır. Zira Güvenlik Konseyinin suç bildiriminde bulunabilmesi için suçun Statü'ye taraf devletin sınırlarında veya onun vatandaşları tarafından işlenmiş olması şartı aranmamaktadır. Yani Mahkeme, bu durumda mülkilik ve şahsilik prensibinin sınırlamaları ile bağlı değildir.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, Sudan'ın Darfur bölgesinde meydana gelen olaylar için bu yetkiyi ilk kez kullanmış ve Statü'ye taraf olmayan bir devletin topraklarında gerçekleşen olayların kovuşturulması için Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısına başvurmuştur. Darfur Bölgesinde, 2003 yılında, yerel bir isyanın ardından, Arap kabileleri ile hükümet tarafından desteklenen milis kuvvetleri arasında başlayan çatışmalar ve Sudan Hükümetinin, Darfur Bölgesi'nde, geniş çaplı bir etnik temizlik başlattığı iddiaları üzerine, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 18 Eylül 2004 tarihinde, 1564 nolu kararıyla Genel Sekreterden Sudan'da bir araştırma komisyonu kurulmasını istemiştir. Kurulan Komisyon, 25 Ocak 2005'te BM Genel Sekreteri'ne bir rapor sunmuş ve sivil halkın korunması ve suçluların cezalandırılması için harekete geçilmesini tavsiye etmiştir. Raporun ardından, Güvenlik Konseyi, 31 Mart 2005 tarihli ve 1593 nolu kararı ile olayı Uluslararası Ceza Mahkemesine taşıma kararı almıştır⁶¹.

⁶⁰ **HALATÇI Ülkü**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Yargı Yetkisini Kullanabilmesinin Ön Koşulları*, Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi, C. 1, S. 3, Yıl 2005, s. 72.

⁶¹ **ULUSOY**, s. 27.

Statü'nün 12/3. Maddesine göre Statü'ye taraf olmayan devletin Mahkemenin yargı yetkisini kabulü, sadece o devletin başvuruda bulunduğu ilgili suç için geçerlidir. Daha sonra başka bir suçla ilgili olarak mahkemenin yargı yetkisini kullanma ihtimali ortaya çıkınca, taraf olmayan devletçe yeni bir kabul bildiriminde bulunulmalıdır. Taraf olmayan devlet bu şekilde bir bildirimde bulunduğu Mahkemeye işbirliği yapmalı ve herhangi bir erteleme veya muafiyet ileri sürmemelidir.

3. Mahkemenin Zaman Bakımından Yargı Yetkisi

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisi, Statü'nün 11/1. maddesinde belirtildiği üzere, “suçların ve cezaların geriye yürümezliği” ilkesi gereğince, sadece ileriye yöneliktir. Buna göre, Statü'yü ilk olarak kabul eden devletler açısından Mahkemenin yargı yetkisi, Statü'nün yürürlüğe girme tarihi olan 1 Temmuz 2002 tarihinde başlamakta, Statü'ye sonradan taraf olan devletler açısından ise, aksi yönde bir bildirimde bulunmadıkları sürece, Statü'ye taraf oldukları tarihten sonra başlamaktadır.

Mahkemenin zaman bakımından yargı yetkisinin bir başka boyutu, mahkemenin belirli bir zaman sürecinde görev yapmasından sonra, yetkilerinin son bulup bulmayacağı hususudur. Orta Amerika Adalet Divanının on yıllık bir süre için kurulduğu hatırlandığında, Uluslararası Ceza Mahkemesi için zaman bakımından yargı yetkisinin sona ereceği bir tarihin belirlenmediği, bu suretle daimi bir mahkeme olarak çalışacağı anlaşılmaktadır. Bu husus, Statünün 1. maddesinde, Mahkemenin sürekli bir kurum olacağı ifade edilerek açıkça ortaya konmuştur⁶².

Öte yandan Statü madde 24'te, Mahkemenin kişi bakımından yetkisi ile zaman bakımından yetkisi arasında bir bağlantı kurularak, Statü'nün yürürlüğe girmesinden önce işledikleri fiiller bakımından, hiç kimsenin cezai sorumluluk altına giremeyeceği düzenlenmiştir. Bu hükümlerle kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi

⁶² ÇINAR, s. 48.

korunduğu gibi, fiilin meydana gelmesinden sonra söz konusu davranışın yargılanacağı merciin ortaya çıkmasını engelleyen, olağanüstü yargılama yasağı da güvence altına alınmıştır⁶³.

4. Mahkemenin Konu Bakımından Yargı Yetkisi

Uluslararası Ceza Mahkemesinin konu bakımından yargı yetkisi denilince Mahkemenin hangi suçlar üzerinde yargı yetkisine sahip olduğu anlaşılmalıdır. Mahkemenin yetkisine giren suçlar, Statü'nün 5. maddesinde sayılmıştır. Statü tarafından "*Uluslararası toplumu bir bütün olarak ilgilendiren en ciddi suçlar*" olarak nitelendirilen bu suçlar: soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçudur.

5. maddede sayılan suçlardan başka, uluslararası toplumu ilgilendiren, hava korsanlığı, uluslararası alanda korumaya mahzar kimselere karşı işlenen suçlar, terörizm, uyuşturucu kaçakçılığı gibi suçların Statüye dahil edilmesi bazı devletlerce gündeme getirilmişse de, uluslararası örf ve adet hukukuna göre bu suçların henüz uluslararası suç olarak kabul edilmemiş olmaları ve bu suçlarla mücadele etmeyi sağlayacak başka uluslararası düzenlemelerin varlığı gerekçe gösterilerek Statü kapsamına alınmamıştır⁶⁴. Yine nükleer silah kullanımının savaş suçları arasına girip girmeyeceği de çok tartışılmış ve büyük nükleer güce sahip devletler, bu suçun Statü'de yer alması önerisine karşı çıkmış ve nihayetinde emellerine ulaşmışlardır⁶⁵.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisi kapsamına alınan bu suçlar, andlaşmalar hukuku, uluslararası teamül hukuku, uluslararası hukukun emredici kuralları ve insan hakları hukukunun bir birleşimi olarak, 20. yüzyıl boyunca gelişen ve genel kabul gören, uluslararası ceza hukuku ilkelerinin birer yansımasıdır⁶⁶.

⁶³ ÖNOK, s. 147.

⁶⁴ ÖNOK, s. 150.

⁶⁵ ALİBABA Arzu, *Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Kuruluşu*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 49, S. 1-4, s. 192.

⁶⁶ ÇINAR, s. 46-47.

a. Soykırım Suçu

Soykırım (Genocide) kelimesi, Latince ırk anlamına gelen “genos” ve öldürmek anlamına gelen “cide” kelimelerinin bir araya gelmesinden oluşmaktadır. Suçun vahametine binaen uluslararası literatürde “crime of crimes” (suçların suçu) tabiri de kullanılmaktadır⁶⁷.

Bu kelime resmi makamlarca ilk defa, İkinci Dünya Savaşı sonrasında 1945 yılında Nazi subaylarının ve Alman Nasyonal Sosyalist Partisi yetkililerinin yargılandığı Nürnberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi huzurunda, iddianame ve duruşmaların açılış konuşmalarında, insanlık karşıtı bir suç olarak zikredilmiştir. Soykırım, suç olarak ise ilk kez 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Sorumlularının Cezalandırılması Sözleşmesi ile detaylı bir şekilde tanımlanmış ve düzenlenmiştir⁶⁸.

Statünün 6. maddesinde tanımı yapılan soykırım suçunun bu maddedeki tanımı şu şekildedir: *“Maddenin sonunda bentler halinde sayılan fiillerden herhangi birinin ulusal, etnik, ırki ve dini bir grubu, kısmen veya tamamen yok etme amacıyla işlenmesidir. Bu fiiller şunlardır:*

- 1) Grup üyelerini öldürmek,
- 2) Grup üyelerine ciddi bedensel veya zihinsel zarar vermek,
- 3) Grubun fiziksel açıdan imhasına yol açacağı hesaplanan yaşam şartlarına kasten maruz bırakılması,
- 4) Grubun içinde doğumları engellemeye yönelik tedbirlerin dayatılması,
- 5) Grubun çocuklarını zorla diğer bir gruba nakletmek”.

Maddede mağdur grupların sadece ulusal, etnik, ırki ve dini olacak şekilde 4 kategoride sınırlandırılması, özellikle de siyasi ve sosyal grupların sayılmaması sürekli olarak eleştirilmektedir. Siyasi ve sosyal grupların, listeye alınmamasına neden olarak, devletlerin kendi iç güvenliklerini temin etmedeki birtakım endişelerin

⁶⁷ BAŞAK, s. 71.

⁶⁸ KURŞUN, s. 14.

yol açtığı gösterilmiştir. Devletlerin zaman zaman kendi ülkelerinde bazı siyasi ve sosyal gruplarla mücadele etmek zorunda kaldıkları ve yürüttükleri iç güvenliğin teminine ilişkin operasyonlarda öldürülen grup üyelerinin soykırıma uğratıldığı suçlamasına maruz kalmak istememeleri bu durumun başlıca sebebi olarak belirtilmiştir⁶⁹.

Soykırım, Uluslararası Ceza Mahkemesini kuran Roma Statüsü'nde düzenlenen ilk suç olmakla beraber, Roma Konferansı'nda üzerinde en hızlı uzlaşılan düzenleme olmuştur⁷⁰.

b. İnsanlığa Karşı İşlenen Suçlar

İnsanlığa karşı işlenen suçlar, Statünün 7. maddesinde düzenlenmiştir. Madde 7/1'de şu tanım yer almaktadır: *“insanlığa karşı suç, saldırının bilincinde olarak herhangi bir sivil nüfusa karşı yöneltilmiş yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenen aşağıdaki fiillerden herhangi biri anlamına gelmektedir.”*

İnsanlığa karşı suç olarak Statünün 7. maddesinde düzenlenen fiiller ise şunlardır: 1) öldürme; 2) imha; 3) köleleştirme; 4) nüfusun zorla nakli; 5) uluslararası hukukun temel kurallarını ihlal eder biçimde hapsedme veya fiziksel özgürlükten ağır biçimde yoksun bırakmak; 6) işkence; 7) cinsel şiddet biçimleri; 8) tanımlanabilir bir grup veya topluluğa karşı politik, ırksal, ulusal, etnik, kültürel, dinsel, bu fıkra da tanımlandığı biçimde cinsiyet ayrımına veya uluslararası hukuk uyarınca evrensel açıdan izin verilmeyen herhangi bir diğer temele dayalı olarak, bu paragrafta atıf yapılan fiillerden herhangi biri veya Mahkemenin yargı yetkisine giren suçlardan herhangi biri ile bağlantılı olarak yapılan zulüm; 9) kişilerin zorla kaybedilmesi; 10) Irk ayrımcılığı; 11) kasıtlı olarak büyük acıya veya vücutta ya da zihinsel veya fiziksel sağlıkta ciddi zarara neden olan benzer nitelikteki insanlık dışı fiillerdir.

⁶⁹ BAŞAK, s. 77.

⁷⁰ ULUSOY, s. 18.

Bu düzenlemeden anlaşılacağı üzere bir eylemin insanlığa karşı suç olarak kabul edilebilmesi için; eylemin silahlı çatışma sırasında meydana gelmesi, yaygın veya sistematik bir saldırının parçasını oluşturması, sivillere karşı doğrudan bir eylem yapılması, suçun silahlı çatışma dışında kalan sivil kişilere karşı ayrımcılık temelinde işlenmiş olması gerekmektedir⁷¹.

Soykırım suçu ile insanlığa karşı suçlar arasında benzerlikler bulunmaktadır. Her iki suç da insanlığa karşı geniş çaplı ve sistemli zulüm ve saldırı eylemlerini içermektedir. Ancak soykırım suçunun işlendiğinin kabulü için, bir grubun hedef alınarak yok etme kastıyla hareket edilmesi, bu suçu insanlığa karşı suçtan ayırmaktadır. Zira insanlığa karşı suçlarda failin bu şekilde bir kastı bulunmaksızın, yukarıda açıklanan fiilleri, savaşın dışında kalan sivillere uygulaması yeterlidir.

Roma Konferansı sırasında insanlığa karşı suçların işlenmesi ile silahlı çatışma arasında bağlantı kurulup kurulmayacağı hususunda birçok tartışma yaşanmıştır. Çin ve Türkiye dâhil, Afrika ve Asya kıtasına mensup bazı devletler, insanlığa karşı suçların sadece silahlı çatışma ile bağlantılı olarak işlenebileceğini iddia ederken, devletlerin büyük bir bölümü, uluslararası örf ve adet kurallarının silahlı çatışma bağlantısını gerektirmediğini belirterek, suçun silahlı çatışmalarla sınırlandırılmasına karşı çıkmışlardır⁷².

c. Savaş Suçları

Savaş suçları, uluslararası ceza hukuku tarafından kovuşturulan ilk suçtur. Savaş suçlarının uluslararası hukukta kabulü 1906 tarihli Kara Savaşında Yaralılara ve Hastalara İlişkin Cenevre Sözleşmesine kadar varmakla birlikte, söz konusu suçlardan dolayı uluslararası düzeyde bireysel cezai sorumluluğun tesisi, Nürnberg

⁷¹ ERDAL, s. 103; ASLAN Muzaffer Yasin, *Savaş Suçları*, Ankara 2006, s. 99; AZARKAN Ezeli, *İnsanlığa Karşı Suçlar*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 3, Yıl 2003, s. 285-290; BAŞAK, s. 126-132.

⁷² ATEŞ EKŞİ, s. 111.

ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri uygulamalarıyla gerçekleşmiştir⁷³. Uluslararası silahlı çatışmalar sırasında, savaş yasalarının ve yapıla geliş kurallarının ağır ihlallerinin cezalandırılmasını düzenleyen, genel nitelikli ilk uluslararası belge ise 1977 I. Protokolüdür⁷⁴.

Savaş suçları, bir savaşın içerisinde yer alan devlet görevlilerinin, düşman devletin mal ve vatandaşlarına karşı savaş hukuku ve teamüllerine aykırı eylemleri olarak ifade edilmektedir.

5. maddede çekirdek suçlar içinde sayılan savaş suçları, Statünün 8. maddesinde 4 kategoride düzenlenmiştir. Buna göre:

“1. Hususi olarak, bir plan veya politikanın ya da bu tarz suçların geniş çapta işlenmesinin bir parçası olarak işlenmesi olmak üzere, Mahkemenin savaş suçları üzerinde yargı yetkisi vardır.

2. Bu Statünün amacına uygun olarak, ‘savaş suçları’ şu anlamlara gelir: a) 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri’nin ağır şekilde ihlalleri, (birinci kategori)...(b) Uluslararası hukukun mevcut sistemi içerisinde, uluslararası silahlı çatışmalarda uygulanabilir yasa ve geleneklerin diğer ciddi ihlalleri, (ikinci kategori)...(c) Uluslararası nitelik taşımayan bir silahlı çatışmada, 12 Ağustos 1949 Cenevre Sözleşmeleri’nin müşterek 3. maddesinin ciddi ihlalleri; yani, çatışmalarda aktif olarak yer almayan kişilere, silahlarını bırakmış silahlı kuvvetler mensupları dahil hastalık, yaralanma, tutulma veya herhangi bir nedenle çatışma dışı kalmış kişilere karşı işlenen fiiller, (üçüncü kategori)... (e) Mevcut uluslararası hukuk çerçevesinde, uluslararası karakterde olmayan ancak silahlı çatışmalarda uygulanabilir hukukun ve teamüllerin diğer ciddi ihlalleri (dördüncü kategori).”

Savaş suçları, tüm uluslararası kamuoyunu rencide edici mahiyettedir. Savaş suçlarının manevi unsurundaki en önemli husus, failin mağdura karşı bilerek ya da

⁷³ **AKSAR, Yusuf**, *Uluslararası Suçlar, Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Yeni Türk Ceza Kanunu*, Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi, C. 1, S. 1-2, Yıl 2005, s. 51.

⁷⁴ **PAZARCI**, *Uluslararası Hukuk*, s. 653.

bilinçli olarak görmezden gelerek gerçekleştirdiği fiilin vahim bir trajediye neden olacağının farkındalığında hareket etmesidir⁷⁵.

Savaş suçlarının faillerinin devlet görevlisi veya herhangi bir örgüt mensubu olması zorunlu değildir. Savaş suçları, askeri personel tarafından, düşman devletin sivil veya askerlerine karşı işlenebilmekle birlikte, siviller tarafından düşman devletin askerlerine karşı da işlenebilir.

Statüye taraf olan devletler, Statü'nün Geçici 124. maddesi uyarınca Mahkemeye yapacakları bildirimle, ülkesinde işlenen savaş suçlarından 7 yıl boyunca Mahkemenin yargı yetkisinden muaf tutulmalarını isteyebilir. Ancak taraf devletler bu yönde bir bildirimde bulunduktan sonra her aşamada bu hakkından vazgeçebilir.

Öte yandan savaş suçlarının, şartları oluştuğunda iç çatışmalar bakımından da uygulanabilmesine imkân verilmesi, başta Türkiye olmak üzere, terör mağduru birçok devleti rahatsız etmiş, Türkiye'nin Statüye çekimser oy vermesinin nedenlerinden birisi olarak gösterilmiştir. Özellikle Statü'nün 8/2-f maddesinde, uzayan çatışmalara savaş hukuku kurallarının uygulanmasına ilişkin düzenlemeler, Türkiye'nin çekimser oy kullanmasında rol oynamıştır⁷⁶.

d. Saldırı Suçu

Geçmişten bugüne devletlerin zaman zaman birbirleri aleyhine gerçekleştirmiş oldukları askeri müdahaleler, sınırlarını korumak ve genişletmek adına en doğal haklarından biri olarak kabul edile gelmiştir. Bununla birlikte bu hak, kurulan uluslararası örgütlenmelerle sınırlandırılmaya çalışılsa da tamamen engellenememiştir. Nitekim bu durumun ilk örneğini oluşturan Milletler Cemiyeti Sözleşmesi'nde kuvvet kullanımı tam manasıyla yasaklanamamıştır. II. Dünya Savaşı'ndan sonra uluslararası barış ve güvenliğin muhafazası için imzalanan BM

⁷⁵ BAŞAK, s. 181.

⁷⁶ ÖNOK, s. 190.

Antlaşması'nda ise devletler kendi aralarında çıkan uluslararası uyuşmazlıkları barışçıl yollar ile çözmek mecburiyetine sokulmuştur. Bu Antlaşma ile askeri müdahalelerin ülke sınırlarını genişletme ve başka devletlerin hükümetlerini değiştirme amaçlarına hizmet etmemesi gerektiği vurgulanmıştır.

Tarihi süreç içerisinde, kuvvet kullanma yasağının ihlalinin tezahürü olan saldırı suçunun, uluslararası düzeyde tanımlanmasında ciddi manada istikrarsızlık ve başarısızlık olduğu göze çarpmaktadır. Ulusal hukuk düzenlemelerinde ise, saldırı suçuna ilişkin tanımlamalara veya açıklamalara rastlanılmamaktadır. Bunun sebebi olarak; devletlerin saldırı suçunu bireysel bir suç olarak görmemeleri veya saldırı suçunun ancak uluslararası seviyede bir yargılama konusu olabileceğinin savunulması gibi nedenler gösterilmektedir⁷⁷.

Milletler Cemiyeti döneminde saldırının tanımlanması meselesi, Sovyetler Birliği'nin 6 Şubat 1933 tarihinde Cenevre Silahsızlanma Konferansı'nda sözleşme tasarısı ortaya atması üzerine başlamıştır. Tasarıda bir devletin başka bir devlete savaş ilan etmesi, savaş ilanı olmaksızın silahlı kuvvetlerin diğer ülkeyi istilası, savaş ilanı olmaksızın silahlı kuvvetlerin diğer ülkeye saldırması, başka bir devletin kıyıların veya limanlarının ablukasını ve bir devletin ülkesinde bulunan ve bir başka devleti istila amacı güden silahlı çetelere yardım etmesi şeklindeki beş durum saldırı olarak tanımlanmış, ancak tasarı üzerinde uzlaşa sağlanamayınca bu girişim, başarısızlıkla sonuçlanmıştır⁷⁸.

Kavramın tanımı 1990'lı yıllarda Uluslararası Ceza Mahkemesinin kurulma çalışmalarına başlanması ile de gündeme gelmiş ise de suçun tanımı konusunda uzlaşıya varılamamıştır. Ancak buna rağmen Statü'nün 5/1 maddesinde çekirdek suçlar içinde saldırı suçu da yerini almıştır. Statü'nün 5/2 maddesi: "*Mahkeme, saldırı suçu üzerindeki yargı yetkisini, 121 ve 123. maddelere uygun bir şekilde suçu tanımlayan ve bu suçla ilgili olarak Mahkemenin hangi durumlarda bu yetkisini kullanacağını ortaya koyan bir hüküm kabul edildikten sonra yerine getirir. Böyle*

⁷⁷ BAŞAK, s. 221.

⁷⁸ BOZKURT Enver, *Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanımı*, Ankara 2007, s. 26, 27.

bir hüküm, BM Sözleşmesi'nin ilgili hükümleri ile uyumlu olmalıdır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Eylül 2002’de yapılan ilk Taraf Devletler Meclisi toplantısında, saldırı suçunun tanımlanması ve kapsamının belirlenmesi amacıyla özel bir komite kurulması kararı alınmıştır. Bu komite, BM veya bu konularla ilgili örgütlerden herhangi birine üye olan devletlerin katılımına açık hale getirilmiştir. Komitenin görevi, Taraf Devletler Meclisinin ileride düzenleyeceği bir toplantıda saldırı suçunun Statü’ye dahil edilmesini sağlayabilecek kabul edilebilir bir tasarıyı, devletlerin değerlendirmesine sunmaktır.

BM çerçevesinde, saldırı fiilinin tanımlanmasına ilişkin yürütülen çalışmaların 30 yıla yakın sürmesi, Statüyü değiştirmek için nitelikli çoğunluk aranması ve bir tanımın Statüye dahil edilmesi durumunda, bu fiil bakımından uluslararası cezai sorumluluk gibi çok ciddi bir sonucun doğacak olması dikkate alındığında, devletlerin çok hassas oldukları bu konuda bir anlaşmaya varmaları oldukça zor görünmektedir⁷⁹.

D. Mahkemenin Uygulayacağı Hukuk

Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılamalarda Mahkeme bir takım usul hukuku ve maddi hukuk kuralları ile bağlıdır. Nitekim Mahkemenin yargı alanına hangi suçların gireceği, bu suçların unsurlarının ve suç sonucu öngörülen cezaya etki eden hallerin tespitinin ne şekilde yapılacağı, yargılama yetkisinin hangi hallerde doğacağı, başvuru hakkına kimlerin sahip olacağı, yargılamanın hangi kıstaslara göre yapılacağı gibi konular belli kurallara bağlanmıştır. Bu hususların, yani mahkemenin yapacağı yargılamanın, hangi kıstaslar doğrultusunda gerçekleştirileceğinin yargılama öncesinde belli olması, sanık hakları bakımından büyük önem arz etmektedir⁸⁰.

⁷⁹ ÖNOK, s. 199.

⁸⁰ KARAKEHYA Hakan, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulanabilir Hukuk*, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 57, S. 2, Y. 2008, s. 144.

Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 21. maddesinde hiyerarşik bir biçimde Mahkemenin uygulayacağı hukuk sayılmıştır. Bu maddeye göre, Mahkemenin önüne gelen bir davada uygulayacağı hukuk kurallarının başında 17 Temmuz 1998 tarihinde Roma Konferansında kabul edilen Roma Statüsü gelmektedir. Mahkemenin daha sonra başvuracağı kaynak ise Suçun Unsurları adlı belgedir. Mahkeme son olarak ise Statünün bir eki mahiyetindeki Usul ve Delil Kurallarına göre işlem yapmalıdır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde hangi suçlara ne tür cezalar verilebileceği Statü'nün ilgili bölümlerinde düzenleme altına alınmıştır. Suç ve cezalar bakımından, kanunilik ilkesi geçerlidir. Bu açıdan Statü'de öngörülmemiş suç ve cezaların, Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından diğer kaynaklar aracılığıyla yaratılması mümkün değildir. Buna karşılık, suçun maddi unsuru, kusurluluk ve bu arada isnat ehliyeti, hukuka aykırılık ve bunu kaldıran hukuka uygunluk sebepleri, yargılama ilkeleri gibi konularda, madde 21'de öngörülmüş diğer kaynakların esas alınması mümkündür⁸¹.

Suçun Unsurları adlı belge ile statüde yer alan suç tipleri hakkında açıklayıcı hükümler getirilmiştir. Bu belgede ayrıca Statüde yer alan suçun oluşabilmesi için failin eyleminin taşınması gereken maddi unsurlar izah edilmiştir.

Usul ve Delil Kuralları 225 kuraldan oluşmaktadır. Bu kurallar, Statü maddelerinin uygulanması ile ilgili açıklamaları içermektedir. Bununla birlikte Usul ve Delil Kurallarında, Statüde yer almayan hususlar dışında bir takım usul hükümleri ayrıntılarıyla düzenlenmiştir⁸².

Statünün 9/3 maddesi uyarınca, normlar hiyerarşinin bir gereği olarak, Suçun Unsurlarındaki kuralların Statüye, Usul ve Delil Kurallarının da hem Statü'ye hem de Suçun Unsurlarına uygun olması gerekmektedir.

⁸¹ ÖNOK, s. 221, 222.

⁸² UDK tam metni için bakınız; AYDIN, *Uluslararası Ceza Mahkemesi Temel Belgeler Derlemesi*, Çeviri: ARSLAN, Gülay, s. 123-212.

Statü'nün 21. Maddesi, uygulanacak hukuk kurallarının ikinci sırasında, uygun düştüğü ölçüde, uygulanabilir andlaşmaları ve uluslararası silahlı çatışmalar hukukunun yerleşmiş ilkeleri de dahil olmak üzere, uluslararası hukukun ilke ve kurallarını belirtmiştir.

Üçüncü sırada ise, yukarıdaki kaynaklarla sonuca varılamadığı hallerde, Mahkemenin dünyanın hukuk sistemlerindeki ulusal kanunlardan çıkardığı hukukun genel ilkeleri gösterilmiştir. Ancak bu kanunlardan çıkarılan ilkeler Statüyle, uluslararası hukukla ve uluslararası alanda kabul görmüş kural ve standartlarla bağdaşmalıdır. Aksi halde yargılamaya kaynaklık edemez.

Öte yandan Statü'nün 21. maddesinin 2. paragrafında Mahkemeye, daha önceki kararlarında yorumladığı prensipleri ve hukuk kurallarını uygulama yetkisi verilmiştir. Ancak burada belirtmek gerekir ki, Statü Mahkemeye, daha önceki içtihatlarına dayanma zorunluluğu getirmemiştir. Bu nedenle mahkeme içtihatları mahkemenin asli kaynağı değil; onu bağlamayan yardımcı kaynağıdır. Dolayısıyla önceki içtihatlarla bağlılığı ifade eden “*stare decisis*” ilkesi kabul edilmemiş, bu husus mahkemenin takdirine bırakılmıştır⁸³.

E. Mahkemenin Bağlı Olduğu Genel İlkeler

Uluslararası nitelik taşıyan mahkemelerde yürütülen yargılamaların, uluslararası düzeyde kabul görmesi için, her şey önce vazgeçilemez ve değiştirilemez evrensel hukuk ilkelerine bağlı kalınması gerekmektedir. İşte tam da bu amaçla, Roma Statüsü'nde ceza hukukun genel ilkeleri başlığını taşıyan 3. bölümde bu ilkeler tek tek sayılmak suretiyle Mahkemenin evrensel adaleti ne denli önemseydiği ortaya konulmuştur.

Statünün 20. maddesi ile 22 ila 33. maddeleri arasında yer alan ilkeler şunlardır: insan onurunun dokunulmazlığı ilkesi, masumiyet karinesi, aynı suçtan iki

⁸³ KARAKEHYA, s. 152.

ceza verilemez (*ne bis in idem*) ilkesi, kanunsuz suç olmaz (*nullum crimen sine lege*) ilkesi, kanunsuz ceza olmaz (*nullum poena sine lege*) ilkesi, yargılamaya konu birey bakımından geriye yürümezlik (*nonretroactivity ratione personae*) ilkesi, bireysel cezai sorumluluk (*individual criminal responsibility*) ilkesi ve cezai sorumluluktan kurtulma (*grounds forecluding criminal responsibility*) ilkesi.

1. İnsan Onurunun Dokunulmazlığı İlkesi

Statü madde 55/1’de, soruşturma sırasında herhangi bir şahsın işkenceye ve alçaltıcı muameleye tabi tutulamayacağı düzenlenmekle bu ilkenin bir yansıması karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca suçlu bulunan kişi hakkında verilebilecek cezalar arasında idam cezasının bulunmaması da bu ilke kapsamında değerlendirilebilir. İnsan onuruna yapılan saldırıların suç olarak kabulüne ilişkin madde 8/2’de yer alan düzenlemeler ve ayrıca insan onurunun korunmasına ilişkin Statü madde 68/1 hükmü bu ilkenin Statü tarafından güvence altına alındığının bir göstergesidir⁸⁴.

2. Masumiyet Karinesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi gibi birçok uluslararası sözleşme ve devletlerin iç hukuk mevzuatlarında yer alan masumiyet karinesi, Statünün 66. maddesinde “Suçsuzluk Karinesi” başlığı altında düzenlenmiştir. Maddede suçluluğu ispatlanana kadar kişinin masum sayılacağı ve ispat külfetinin savcıya ait olduğu belirtilmiştir. Bu ilkenin bir gereği olarak sanık hakkında mahkûmiyetine yeter, her türlü şüpheden uzak, somut ve inandırıcı delil elde edilemediğinde mahkûmiyet kararı verilemeyecektir.

3. Aynı Suçtan İki Ceza Verilemez (*ne bis in idem*) İlkesi

Statü’nün 20. maddesinde Mahkeme tarafından mahkum edilen veya beraat ettirilen birey hakkında aynı eylem nedeniyle Mahkemede yeniden yargılama

⁸⁴ ÇINAR, s. 58.

yapılamayacağı ve ayrıca Mahkemede yargılananların aynı eylem nedeniyle başka mahkemelerce de yargılanamayacağı açıkça düzenlenmiştir.

Bu kuralın bir istisnası da yine aynı maddede yerini almıştır. Buna göre, ulusal mahkemelerdeki yargılama, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargılama yetkisine giren suçların failini koruma amacıyla yapılmış ise veya ulusal mahkemelerce yapılan yargılama uluslararası hukukça kabul görmüş adalet ilkelerine uygun olarak yapılmamışsa, ulusal mahkemelerce yapılan önceki yargılama Uluslararası Ceza Mahkemesinin söz konusu bireyi yeniden yargılamasına engel olmayacaktır.

4. Kanunsuz Suç Olmaz (*nullum crimen sine lege*) İlkesi

Statü'nün 22. maddesinin 1. paragrafında belirtildiği üzere, işlendiği sırada Statü uyarınca suç sayılmayan eylem hakkında söz konusu birey cezai olarak sorumlu tutulamaz. Bunun sağlanabilmesi için, hangi eylemin suç sayılacağı açık ve şüpheye yer vermeyecek şekilde belirtilmiş olmalıdır. Ceza hukukunda suç belirleyen hükümler bakımından kıyas yapmanın yasak olması ve buna paralel olarak ceza metinlerinin açık ve kesin yazılması, örf ve adete göre suç yaratılamaması, bu ilkenin beraberinde getirdiği prensiplerdir⁸⁵.

5. Kanunsuz Ceza Olmaz (*nullum poena sine lege*) İlkesi

Statü'nün 23. maddesi hükmüne göre, Mahkeme tarafından mahkûm edilen şahsa ancak Statüde belirlenen cezalar verilebilir. Bu ilkenin gereği olarak Statü'nün 7. bölümünde "Cezalar" başlığı altında Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda hangi cezaların verilebileceği belirtilmiştir.

Statüde, sadece, verilecek cezaların 30 yılı aşmamak üzere hapis, ömür boyu hapis, para cezası ve mal, varlık veya kazançlara el koyma olabileceği belirtilmiş, verilecek cezaların alt sınırları ve hangi durumlarda cezaların arttırılacağı

⁸⁵ GÜROCAK İsmail, *Uluslararası Ceza Mahkemesi İle Ulusların Egemenliğinin Kesiştiği Nokta*, Ceza Hukuku Dergisi, S. 7, Ankara 2008, s. 242.

düzenlenmemiştir. Bu durum kanunsuz ceza olmaz ilkesini büyük ölçüde zedelemektedir. Modern ceza hukuku sistemlerinde olduğu gibi, suçlara ilişkin alt hapis cezaları belirlenmeli ve kişilerin mağduriyetleri, ortaya çıkan zararın boyutu ve sanıkların kusur durumlarına göre tayin edilecek alt sınırdan uzaklaşarak ceza verilmesinin yolunun açılması kanaatimce isabetli olacaktır. Bu yönde bir düzenleme hem yargıçların takdir haklarını kullanmalarında onları rahatlatacak hem de keyfi uygulamaların önüne geçecektir.

6. Geriye Yürümezlik (*nonretroactivity ratione personae*) İlkesi

Statü'nün 24. Maddesinde, Statü'nün yürürlüğe girmesinden önce işlenen suçlar hakkında Mahkemenin yargılama yetkisine sahip olmadığı düzenlenmiştir. Aynı maddenin 2. Paragrafında ise, lehe kanunun geçmişe yürümesi ilkesi benimsenmiştir. Buna göre, Mahkeme kararının kesin hale gelmesinden önce yürürlükteki mevzuatta değişiklik olması halinde, yargılanan kişi hakkında daha lehe olan kural uygulanmalıdır.

7. Bireysel Cezai Sorumluluk (*individual criminal responsibility*) İlkesi

Ceza sorumluluğunun şahsi olması, eylemi gerçekleştiren kişiden başkasının eylemden sorumlu olmaması ve cezanın bu kişiye yöneltilmesi gerektiğini ifade eder. Şahsi sorumluluk ilkesi, ilkel ceza hukuku sistemlerinde, suçu işleyen kişinin mensubu olduğu gruba topluca ceza verilmesi anlamına gelen kolektif sorumluluk sistemine bir tepki olarak ortaya çıkmıştır. Modern ceza hukuku şahsılık ilkesini benimsemiştir⁸⁶.

Şahsi sorumluluk ilkesi, Statü'nün 25. maddesinin 2. fıkrasında; “*Mahkemenin yargı yetkisine giren bir suç işleyen kişi, bu Statü gereğince cezalandırılmaktan şahsen sorumludur ve cezalandırılabilir*” şeklinde düzenlenmiştir.

⁸⁶ ÇINAR, s. 60.

Bu ilkeye göre, birden çok sanık hakkında görülen bir davada ceza verilirken her sanığın durumu ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

8. Cezai Sorumluluktan Kurtulma İlkesi

Cezai sorumluluktan kurtulma, eylemin suç teşkil etmesine rağmen bir takım nedenlerle suç teşkil eden eylemden dolayı cezai yönden sorumlu tutulmama ya da sorumluluk devam etmesine rağmen cezadan indirimine gidilme durumudur.

Statüde cezai sorumluluktan kurtulma ile ilgili ilk akla gelen 26. maddede düzenlenen 18 yaşından küçüklerin sorumluluğunu kaldıran hükümdür. Modern ceza hukuku sistemlerinde de farklı yaşlar esas alınarak verilen cezalar ya tamamen ortadan kaldırılmakta ya da belli oranlarda düşürülmektedir.

Statü'nün 31. maddesinde, diğer maddelerdeki ceza sorumluluğunu kaldıran sebeplerin geçerli olduğu hatırlatılarak, ceza sorumluluğu kaldıran durumlar, tek tek sıralanmıştır. Madde metnine göre;

- *Kontrol yeteneğini ortadan kaldıran zihin hastalığı ya da kusuru olması halinde,*
- *Kendi elinde olmayan nedenlerle uyuşturucu ilaç etkisine girilmesi halinde,*
- *Kendine veya koruma altındaki bir şahsa ya da eşyaya karşı yapılmakta olan kanunsuz bir kuvvet kullanımına karşı makul hareket edilmesi halinde,*
- *Kendisine veya başka bir şahsa yakın ölüm veya sürekli veya yakın fiziksel zarar tehdidinden ortaya çıkan bir baskı altında kalarak, önlenmesi gereken zarardan daha fazlasına yol açmaya niyetlenmemek koşuluyla, bu tehdidi önleme için makul ölçüde davranılması halinde, kişinin eyleminden dolayı cezalandırılmayacağı belirtilmiştir⁸⁷.*

Statü'nün 32. maddesinde düzenlenen fiili hata ve hukuki hata, failin içine düştüğü yanılmanın bir sonucu olarak belirli şartların da bulunması halinde failin

⁸⁷ ÇINAR, s. 69.

cezai sorumluluktan kurtulması haline ilişkindir. Fiili hata halinde, suçun oluşumu için gerekli olan manevi unsurun, yani failin suç işlemeye yönelen kastının ortadan kalkması durumu söz konusudur. Bu durumda, fail cezai sorumluluktan kurtulmaktadır. Hukuki hatada ise, hukuka uygun hareket edildiği düşünülen bir eylemin Mahkemenin yargılama yetkisine giren bir suçu oluşturması söz konusudur. Bu durumda da düşünülen yanlış, failin suç işleme kastını ortadan kaldıracak nitelikte ise, failin cezai sorumluluğu doğmamaktadır.

İkinci Bölüm

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNDE YARGILAMA SÜRECİ

Genel Olarak Yargılama Usulü

Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılamalarında genel itibariyle; Kıta Avrupa'sında uygulanmakta olan ve esasen duruşmanın yargıç tarafından yönlendirilerek gerçeğin ortaya çıkarılmasına dayanan ve adına “tahkik sistemi” denilen sistem ile Anglo-Amerikan hukuk sisteminde uygulanmakta olan ve temel olarak iddia makamı ve savunmanın jüri önünde delillerini sunduğu, gerçeğin ortaya çıkarılmasında yargıçların ise pasif bir rol üstlendiği “taraf sistemi” denilen sistemin, bir karması uygulanmaktadır⁸⁸.

Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılanmalarında, taraf sisteminin bir yansıması olarak iddia ve savunmanın sırasıyla aynı celsede dile getirilmesi anlamına gelen “yüz yüzelik ilkesi” benimsenmiştir. Bununla birlikte, soruşturma aşamasında savcının, maddi gerçeği araştırmakla yükümlü olup, suçlanan kişinin hem lehindeki hem aleyhindeki delilleri toplamakla görevli olması, tahkik sisteminin yansımaları olarak karşımıza çıkmaktadır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde yargı yetkisinin işleyişinin evreler halinde aktarılmasının, konunun daha net anlaşılmasını sağlayacağına inanmakla mahkemenin yargı yetkisinin işleyişi, soruşturma evresi, yargılama evresi ve infaz evresi olmak üzere üç aşamada irdelenmiştir.

⁸⁸ Bakınız; **YENİSEY Feridun**, *Uluslararası Ceza Divanı*; **ESER Albin**, *Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kurulması*, (Çeviri: Faruk Turhan), İstanbul 2007, s. 30.

I. SORUŞTURMA EVRESİ

A. Yargı Yetkisinin Devreye Girmesi

Daha önceki açıklamalarda, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisini kullanabilmesinin ön koşulları, sonra da mahkemenin kişi, yer, zaman ve konu bakımından yetkisi konuları üzerinde durulmuğu. Hatırlatmak gerekirse, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisinin devreye girebilmesi için, fiilin Statü'ye taraf devletlerin ülkesinde ya da böyle bir devletin vatandaşı tarafından işlenmesi gerekmektedir. Ayrıca, böyle bir fiil, Statü'nün yürürlüğe girmesinden sonra, eylem anında 18 yaşını doldurmuş bir gerçek kişi tarafından işlenmiş ve Statü'nün 5. maddesinde düzenlenmiş suçlardan birine uygun düşer nitelikte olmalıydı. Ancak bütün bu koşulların bir arada bulunması, mahkemenin soruşturma ve kovuşturmayaya geçmesine yetmemektedir. Uluslararası Ceza Mahkemesinde yargılama yapılabilmesi, tıpkı ulusal ceza usul hukuku sistemlerinde olduğu gibi, yargı yetkisine giren bir olayın, Mahkemeye intikal ettirilmesi ile mümkün olmaktadır.

Roma Statüsü'nde, Mahkemenin yargı yetkisini kullanmasını sağlayan dört tetikleyici mekanizmadan söz edilmektedir. Bunlar;

- Taraf devletlerin Mahkeme Savcısına bildirimde bulunması,
- BM Güvenlik Konseyi'nin bildirimde bulunması,
- Savcının resen harekete geçmesi ve
- Taraf olmayan devletlerin bir dilekçe ile başvuruda bulunmasıdır.

Statü, Türk ceza usul hukuku sisteminde de olduğu gibi, Uluslararası Ceza Mahkemesine dava açabilme yetkisini sadece savcıya vermiştir. Savcı, yukarıda belirtilen şekillerde bir durumun kendisine bildirilmesi sonrasında, soruşturmayı yürütür ve yürüttüğü soruşturma sonucunda dava açılması gerektiği kanaatine varırsa, iddianame düzenleyerek bu iddianameyi Ön Yargılama Dairesinin onayına sunar, Ön Yargılama Dairesi onay verirse bu aşamada artık Yargılama Dairesi devreye girer, Yargılama Dairesi davanın Uluslararası Ceza Mahkemesinin yetki

alanında olduğuna karar verirse bu aşamadan itibaren yargılama evresi başlamış olmaktadır.

1. Statü'ye Taraf Devletlerin Bildirimi

Statü'ye taraf bir devletin başvurusu ile soruşturmanın başlatılması yolu Roma Statü'sünün 14. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Mahkemenin yargı yetkisine giren bir veya daha fazla suçun işlendiğine dair bilgisi olan bir taraf devlet, durumu Mahkeme Savcısı'na bildirip, gerekli incelemelerin yapılması için bir soruşturma başlatılmasını isteyebilir⁸⁹.

Uganda hükümeti, 16 Aralık 2003 tarihinde, Joseph Kony tarafından kurulan ve Uganda'nın kuzeyinde dini temellere dayalı bir devlet kurmak isteyen Tanrının Direnişi Ordusu (TDO) ile girdiği çatışmalarla ilgili durumu Uluslararası Ceza Mahkemesine götürme kararı almıştır. Bu durum, Uluslararası Ceza Mahkemesi tarihindeki ilk devlet başvurusu olarak hukuk tarihine geçmiştir. Bu çatışmalar sonunda bölgede yapılan bir araştırmaya göre halkın %78'i bir cinayete tanık olmuş, %68'i ise kötü muameleye uğramıştır. Eylemlerine başladığı 1986 yılından beri TDO'nun faaliyetleri sonucunda, Kuzey Uganda'da 66.000 çocuğun asker olarak kullandığı, iki milyondan fazla insanın ise yaşadığı yeri terk etmek zorunda bırakıldığı tahmin edilmektedir. Savcı, 29 Temmuz 2004 tarihinde konu ile ilgili olarak soruşturma açıldığını duyurmuş ve dosyayı Ön Yargılama Dairesine taşımıştır. Ön Yargılama Dairesi, TDO'nun liderleri Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo, Dominic Ongwen ve Raksa Lukwiya hakkında, tecavüz, kişilerin cinsel köleleştirilmesi ve köleleştirme, ciddi ıstıraplara ve bedensel hasara yol açan insanlık dışı eylemler, sivillere yönelik kötü muamele, sivil nüfusa karşı kasten saldırı düzenleme, çocukların zorla askere alınması ve yağma suçlamalarıyla yakalama emri çıkartmıştır. Haklarında yakalama kararı verilen kişiler henüz

⁸⁹ Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde görülen Orta Afrika Cumhuriyeti, Uganda ve Demokratik Kongo Cumhuriyeti yargılamalarında, soruşturmanın başlatılması talebi bu ülkelerin hükümetleri tarafından Mahkeme Savcısına iletilmiştir; **ULUSOY**, s. 41.

yakalanamamıştır. 2007 yılında öldüğü açıklanan Raksa Lukwiya hakkındaki soruşturma ise düşürülmüştür⁹⁰.

Taraf Devletlerin, Savcılığa bildirimde bulunabileceği suçların kapsamı konusu, doktrinde farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bir görüşe göre, Mahkemenin yetkisine giren bir suç, Mahkeme Savcılığına, taraf olan bir devlet tarafından, ancak suçun ülkesinde, gemi veya uçağında işlenmesi veya suç isleyen kişinin o devletin vatandaşı olması halinde getirilebilir⁹¹. Kanaatimce daha isabetli olan diğer bir görüşe göre ise, taraf devlet kendi ülkesinde işlenen suçlar hakkında olduğu kadar, diğer taraf ülkelerde işlenen suçlar hakkında da suç duyurusunda bulunabilmelidir. Bu görüşe göre, taraf devletlerin herhangi birinde işlenen suçlar ile ihbarda bulunan devlet arasında bir bağın olması gerekli değildir. Başvuruyu yapan devlet, suçun işlenmesiyle ilgili bilgilere sahip olan bir devlet olabileceği gibi bizzat topraklarında suçun işlendiği devlet de olabilir. Nitekim Statü'nün 14. maddesinde bu konuyla ilgili taraf devletlere herhangi bir kısıtlama getirilmemiştir⁹². Ancak burada belirtmek gerekir ki, bir devletin başka bir devlette gerçekleşen olayları işaret ederek Savcılığa başvurması, oldukça düşük bir ihtimaldir⁹³.

Statü'nün 14. maddesinin 2. bendine göre, durumu bildiren devlet, olayla ilgili tüm maddi vakıaları belirtip, kendi elinde mevcut olan tüm bilgi ve belgeleri de göndermelidir. Ayrıca bu bildirim yazılı olarak yapılması gerekmektedir.

Devletler tarafından bir durumun savcıya bildirim sonucunda soruşturma işlemlerini yapmaya veya soruşturma sonucunda iddianame tanzimine gerek olup olmadığına Savcılık karar vermektedir. Başka bir ifadeyle, devletlerin soruşturma

⁹⁰ Ayrıntılı bilgi için bakınız; **ULUSOY**, s. 29, **KURŞUN**, s. 39-40.

⁹¹ Bakınız; **ÇETİN**, s. 347.

⁹² Statü madde 14: “Bir taraf devlet, Mahkeme savcısına, Mahkemenin yargı yetkisine giren bir veya birden fazla suçun işlenmiş görüldüğünü bildirip, bu suçlarla ilgili bir ya da daha fazla belirlenmiş kişinin yargılanıp yargılanmayacağı hususunun belirlenmesi amacıyla durumun soruşturulmasını savcıdan talep edebilir”.

⁹³ Aynı yönde görüş için bakınız; **SCHABAS**, s. 153.

talebi savcı için bağlayıcı değildir⁹⁴. Statü'nün 53. maddesine göre, tutuklama ya da celp müzekkeresi çıkarmak için yeterli hukuki ya da maddi dayanaklar yoksa ya da Statü'nün 17. maddesine göre, suç üzerinde yargı yetkisine sahip bir devletin zaten kovuşturma ya da soruşturma yürütüyor olması sebebiyle dava kabul edilmez ise, savcı olayın kovuşturulmasına gerek olmadığına dair bir karar verebilir. Bununla birlikte, Statü madde 53/2-c'ye göre, suçun ağırlığı, mağdurun çıkarları, fail olduğu iddia edilen şahsın yaşı ya da hastalığı ve iddia olunan suçtaki rolü dahil, tüm şartlar dikkate alındığında, kovuşturma yapmak adaletin tecellisine hizmet etmeyecekse, savcı işi yine kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karar ile sonuçlandırabilir. Bu durum, Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısının bağımsızlık ve tarafsızlığın en önemli işaretlerinden birisidir⁹⁵. Savcılığın almış olduğu bu karara karşı, suç ihbarında bulunan devlet Ön Yargılama Dairesinde itirazda bulunabilir.

2. BM Güvenlik Konseyinin Bildirimi

Uluslararası Ceza Mahkemesi, Birleşmiş Milletlerin bir organı olarak kurulmamasına rağmen, Statünün 13(b) maddesine göre, Güvenlik Konseyi, alacağı bir karar ile soruşturmanın başlatılması için Savcılığa başvuruda bulunabilir⁹⁶. Uluslararası Ceza Mahkemesinde, devlet tüzel kişilikleri haricinde, suç ihbarında bulunarak soruşturma başlatma talebinde bulunabilen tek uluslararası örgüt Birleşmiş Milletlerdir.

Statüde Birleşmiş Milletlere tanınan bu yetkinin temelleri, Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin VII. Bölümüne dayanmaktadır. Güvenlik Konseyi, Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın VII. Bölümü uyarınca, barışın tehdidi, bozulması ve saldırı

⁹⁴ **CASSESE Antonio**, The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections, European Journal of International Law, 1999, s. 162.

⁹⁵ **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 394.

⁹⁶ Nitekim 26 Şubat 2011 tarihinde BM Güvenlik Konseyi'nin oybirliği ile meseleyi Mahkemeye havale etmesi üzerine Libya'daki iç çatışmalar Mahkemenin gündemine girmiştir. Mahkeme 1 Haziran 2012'de, Muammer Kaddafi, oğlu Saif Kaddafi ve Abdullah Al-Senussi hakkında tutuklama kararı çıkarmıştır. Muammer Kaddafi'nin ölümü üzerine onunla ilgili tutuklama kararı düşmüş, diğer iki kişi ise halen yakalanamamıştır. Bakınız; **ACER Yücel**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi 10 Yılın Değerlendirilmesi*, <http://www.ankarstrateji.org/misafir-yazar/uluslararasi-ceza-mahkemesi-10-yilin-degerlendirilmesi-22/> , (Erişim tarihi: 21/12/2013).

eylemleri durumlarında barış ve güvenliğin korunması ya da yeniden kurulması için uluslararası toplumun müdahalesine karar verebilir. Bu müdahale, askeri olabileceği gibi, ekonomik, diplomatik ya da benzeri askeri nitelik taşımayan şekillerde olabilir⁹⁷.

Güvenlik Konseyinin, yapacağı suç duyurusuna konu olacak eylemler hakkında özel bir düzenleme mevcut değildir. Barışın tehdidi, bozulması ve saldırı niteliğindeki tüm eylemlerin Statü'nün 5. maddesinde yer alan suç tiplerinden herhangi birisine uygun düşer nitelikte olması yeterlidir.

BM Şartı'nın 25. maddesine göre, BM üyesi devletler, Güvenlik Konseyi kararlarına uymayı ve uygulamayı baştan itibaren kabul etmişlerdir. BM Şartı'nın 25. maddesi şu şekildedir; *“Birleşmiş Milletler üyeleri, işbu Antlaşma uyarınca, Güvenlik Konseyinin kararlarını kabul etme ve uygulama konusunda görüş birliğine varmışlardır.”* Bu nedenle Güvenlik Konseyinin talebi ile başlatılan davalarda BM üyesi devletler, Mahkemenin zorunlu yargı yetkisini kabul etmek durumundadır⁹⁸.

Güvenlik Konseyinin, suç bildirimini ne şekilde yapacağı Statüde açıkça düzenlenmemiştir. BM Şartı'nın 27. Maddesine göre, Güvenlik Konseyinin, Statü'nün 5. maddesinde belirtilen suçlardan birinin işlendiğine ilişkin durumu, daima üyelerin aynı yönde oyları dâhil 15 üyeden 9'unun olumlu oyu mahkeme savcısına gönderebilir. Daima üyelerden birinin çekimser kalması veya oylamaya katılmaması karar alımına engel teşkil etmemekle birlikte; daima üyelerden bir devlet olumsuz oy kullanarak veto hakkını kullanırsa, bu tür bir karar alınamayacaktır.

Güvenlik Konseyinin başvurusu hususunda Mahkeme, Statü madde 12/2'de açıklanan, suçun taraf bir devletin ülkesinde veya vatandaşları tarafından işlenmiş olması ön koşuluna bağlı değildir⁹⁹. Nitekim Güvenlik Konseyi 1593 sayılı kararıyla

⁹⁷ ULUSOY, s. 41.

⁹⁸ BASSİOUNİ, M. Cherif, “International Note on the International Criminal Court Statute”, International Review of Penal Law, Toulouse, France 2000, s. 797

⁹⁹ ERDAL, s. 112-113.

Darfur'daki durumu Uluslararası Ceza Mahkemesine havale etmiş ve Roma Statüsü'ne taraf olmayan Sudan vatandaşları üzerinde Mahkeme böylece yargı yetkisine sahip olmuştur¹⁰⁰.

Öte yandan burada belirtmek gerekir ki, Statü'nün 16. maddesine göre, Güvenlik Konseyi, Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın VII. Bölümüne istinaden aldığı bir kararla, mahkemeden bir soruşturma veya kovuşturmanın 12 ay boyunca ertelenmesini isteyebilir. Bu karar yalnızca 12 aylık bir dönem için geçerli olmaktadır. 12 ay sonunda durum Güvenlik Konseyinin gündeminde kalmaya devam ediyorsa, Güvenlik Konseyi VII. Bölüm çerçevesinde alacağı yeni bir kararla 12 aylık bir dönem daha soruşturma ve kovuşturmanın ertelenmesini talep edebilir. Konseyin bu kararının da VII. Bölüm uyarınca alınması öngörüldüğünden daimi üyeler de dahil 15 üyeden 9'unun olumlu oyu gerekmektedir¹⁰¹.

Statü'nün 16. maddesinde, Güvenlik Konseyine tanınan, soruşturma ve kovuşturmayı erteleme yetkisinin Mahkeme açısından bağlayıcı nitelik taşıdığı açıklanmıştır. Ancak buna rağmen madde 13 ile tanınan, savcıya bildirimde bulunma yetkisinin neticeleri hakkında hiçbir açıklık yoktur. Statü'nün, soruşturmanın başlatılmasını ele alan 53. maddesine bakılacak olursa, bildirimin taraf devlet ya da Güvenlik Konseyi tarafından yapılmış olması arasında ayırım yapılmaksızın, savcının, kovuşturma yapmak için makul nedenlerin olup olmadığını değerlendireceği düzenlenmiştir. Ayrıca, aynı maddede, savcıya, 17. maddedeki kabul edilebilirlik koşullarını da dikkate alması emredilmektedir. Bu hükümler bir bütün olarak değerlendirildiğinde, Güvenlik Konseyi tarafından yapılan bildirim sonucunda savcının dava açma zorunluluğu bulunmamaktadır¹⁰².

Güvenlik Konseyine bu şekilde, soruşturmaları ertelemeye ilişkin bir yetkinin verilmesi kanaatimce isabetli bir düzenleme olmamıştır. Nitekim Konsey, almış

¹⁰⁰ KILIÇ, s. 645.

¹⁰¹ ERDAL, s.113-114.

¹⁰² TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.396; TURHAN Faruk, *Uluslararası Ceza Divanı*, İstanbul 2007, s. 130.

olduğu 1422 sayılı¹⁰³ kararla, Birleşmiş Milletler barış gücü operasyonlarına katılan Statüye taraf olmayan devletlerin askerleriyle ilgili bir yıl süreyle yargılama yapılmasının önüne geçmiştir. Bu durum, Konseye tanınan yetkinin kötüye kullanılabileceği endişelerinin doğmasına yol açmıştır. Diğer yandan Güvenlik Konseyinin bu yetkisi, devletlerin egemen eşitliği ilkesi bakımından yaşanan tereddütleri arttırmıştır¹⁰⁴.

3. Savcının Resen Harekete Geçmesi

Mahkeme Savcısı, Mahkeme yetkisi dâhilinde bulunan suçlarla ilgili olarak, kendisine herhangi bir şekilde ulaşan bilgilere istinaden, kendiliğinden soruşturmaya başlayabilir. Bu husus Statü madde 15'te şu şekilde ifade edilmiştir : *“Savcı, Mahkemenin yargı yetkisi alanına giren suçlarla ilgili bilgilere dayanarak kendiliğinden soruşturma açabilir.”*

Mahkeme Savcısı soruşturmayı başlatmakta özgür olmasına rağmen, soruşturmayı devam ettirme serbestisine sahip değildir. Savcı soruşturmaya devam etmek için Ön Yargılama Dairesinden izin istemelidir. Ön Yargılama Dairesi, talep ve gerekçeleri inceledikten sonra, soruşturmanın devamı için makul nedenlerin bulunduğunu ve Mahkemenin yetkili olduğunu düşünürse, soruşturmanın başlatılmasına ilişkin savcılığa yetki verir.

¹⁰³ Doğu Timur'daki barış gücü askerleri ve personeli hakkında Mayıs 2002'de Bush Yönetimi'nin kendi vatandaşları için gerçekleştirmek istediği dokunulmazlık girişiminin başarısızlıkla sonuçlanması üzerine Haziran 2002'de Bush Yönetimi, Güvenlik Konseyi'nin kendi vatandaşlarına tam dokunulmazlık vermemesi durumunda Bosna-Hersek'teki Birleşmiş Milletler barış gücünün genişletilmesini veto edeceğini net bir şekilde ileri sürmüştür. Sonunda, Güvenlik Konseyi'nin bir yıla sınırlı olmak kaydıyla, barış güçlerinde veya Birleşmiş Milletler otoritesi altında yapılan operasyonlarda yer alan Amerikan vatandaşları üzerinde, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yargı yetkisinin olamayacağını kararlaştırmıştır (1422 sayılı Güvenlik Konseyi kararı). Bakınız; **AKSAR Yusuf**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve ABD*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, C. 52, Yıl 2003, s. 133-134.

¹⁰⁴ **KILIÇ**, s. 649.

Ön Yargılama Dairesinin soruşturmaya başlama yetkisi vermemesi durumunda, aynı olaya ilişkin olmak üzere, Savcı, ortaya çıkan yeni olgu ve delillere dayanarak, tekrar talepte bulunabilir¹⁰⁵.

Savcının soruşturma izin talebi sonrasında Ön Yargılama Dairesi, talep konusunda bir karar vermek üzere duruşma yapabilir. Daire tarafından verilecek soruşturma izni, savcının talebinin tamamını kapsayabileceği gibi, bir kısmını da kapsayabilir. Örneğin, savcının ileri sürdüğü eylemlerden bir kısmının Mahkemenin yetkisi dahilinde olduğu değerlendirilirse sadece bu eylemler açısından soruşturma izni verilebilir.

Görüldüğü üzere Savcıya tanınan resen harekete geçebilme yetkisi, sınırsız bir yetki mahiyetinde değildir. Ancak savcıya sınırlı sonuçlar doğuracak ve denetime tabi olacak şekilde bile olsa, böyle bir yetkinin tanınmış olması, adli bağımsızlığın bir teminatı niteliğindedir. Yine, Ön Yargılama Dairesinin devreye sokulmasıyla hem savcı tarafılık korkusu veya iddialarından kurtarılmış, hem de savcının yetkisi adli mercilerle paylaşılarak, devletlerin bu konudaki kaygıları giderilmiştir¹⁰⁶.

Statü'nün 15/6 maddesi uyarınca, Savcı yaptığı ön inceleme sonucunda temin edilen bilginin soruşturma başlatmak için makul bir temel sağlamadığını düşünürse, bilgiyi temin edenleri, onların ve soruşturmanın güvenliğini tehlikeye atmamak üzere durumdan haberdar etmelidir.

Statüde, mağdur ve yakınlarına mağdur oldukları olaylara ilişkin olmak üzere suç ihbarında bulunma yetkisi verilmemiştir. Ancak Savcının resen soruşturmaya başladığı durumlarda bilgilerin nereden geldiği önemli olmadığından mağdur veya yakınları, Statü kapsamındaki bir suçun işlendiği veya işlenmekte olduğu bilgisini, savcıya ulaştırabilir. Bu tür bir bilgiye erişen savcı, eline geçen bilgilerin ciddi olduğu kanaatine ulaşırsa, Statü madde 15'te belirtilen usule göre resen soruşturmaya başlayabilir. Statüde Savcıya bilgi verebilecekler hakkında bir sınırlama

¹⁰⁵ Statü madde 15/5.

¹⁰⁶ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 398.

yapılmamıştır. Böylelikle dolaylı da olsa, mağdur ve yakınları ile insan hakları örgütlerine soruşturma için başvuru yapma hakkı tanınmıştır¹⁰⁷.

4. Statüye Taraf Olmayan Devletlerin Başvurusu

Statüye taraf olmayan devletler, Mahkeme Kalemine yapacakları başvuru ile kendi ülkesinde ya da kendi vatandaşı tarafından işlenen bir fiilli savcıya bildirip, bu olay bakımından Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisini tanıyabilirler¹⁰⁸. Bu durumda başvuruda bulunan devlet, gecikmeksizin Mahkemeye yardım etmeli, herhangi bir istisna veya sınırlama ileri sürmemelidir.

B. Savcının Soruşturmayı Başlatması

Ulusal ve uluslararası yargı organlarında, delillere erişim ve delillerin toplanması noktasında belirgin yöntem farklılıklarının olduğu daima gözlemlenmiştir. Bir ulusal mahkeme veya savcılığın delil toplamasında ona yardımcı olan ulusal icra mekanizmaları olduğu gibi, delillere erişim konusunda da çok fazla bir sorun yaşanmamaktadır. Ancak uluslararası bir mahkeme için bu durum hiç de öyle değildir. Nitekim Uluslararası Ceza Mahkemesinde, Savcı, egemen devletlerin ülkesinde soruşturmaları yürütmek zorundadır. Yürütülen soruşturmanın selameti, ulusal hukuk sisteminin, Savcılık makamının girişimlerini kabul etme konusundaki istekliliğine bağlıdır. Bu, Statü'nün tarafı olmayan devletler ya da kendilerinin bu tür bir soruşturma ile tehdit edildikleri sonucunu çıkaran devletler durumunda özellikle güç olmaktadır¹⁰⁹.

Savcılık bir soruşturmayı yürütürken, delillerin toplanmasını ve incelenmesi ile şüphelilerin, mağdurların ve tanıkların bulunmasını ve sorgulanması gibi işlemler yapmaktadır. Yukarıda, ayrıntılı olarak izah edilen şekillerde bir bildirimin Savcıya

¹⁰⁷ Bakınız; **TEİTELBAUM Alejandro**, “Statute of the International Criminal Court : A Critique”, Social Justice, Vol. 26, No. 4, 1999), s. 107-114.

¹⁰⁸ Statü madde 12/3.

¹⁰⁹ **SCHABAS**, s. 158.

ulaşmasından sonra, Savcı ilk aşamada kendisine yapılan bildirimin ciddiyetini inceler. Bunun için de devletlerden, BM'den, hükümet ve hükümet dışı kuruluşlardan ve uygun olan diğer güvenilir kaynaklardan ilave delil toplayabilir, bürosunda sözlü veya yazılı delil kabul edebilir.

UDK 46'ya göre, böyle bir bilgi ya da delil elde eden savcı, bunların gizliliğini korumaya özen göstermelidir. Ayrıca UDK 111 ve 112 uyarınca, sözlü olarak elde edilen deliller yazılı belgeye dönüştürülmeli ve belli durumlarda ifadeler görsel ve işitsel araçlarla kaydedilmelidir.

Statü madde 15/2 hükmü uyarınca, Savcının resen soruşturmaya başladığı durumlarda, bir delilin sonradan ele geçirilmesi imkansız veya önemsiz olacaksa, Savcı, soruşturmanın akıbetini tehlikeye atmamak için Ön Yargılama Dairesinden soruşturma yetkisi almadan önce bu delilleri toplayabilir. Örneğin, savcı bilgi sahibi olan bir tanığın daha sonra ifade vermesi konusunda ciddi bir tehlike olduğu kanaatindeyse, Ön Yargılama Dairesinden soruşturma yetkisi almadan önce, o tanığın ifadesine başvurabilir. Bu durumda, Ön Yargılama Dairesine haber verilir ve muhakemenin etkinliği ve ayrıca savunma hakkını korumak açısından bir müdafinin ya da Ön Yargılama Dairesinden bir hâkimin hazır bulundurulması gibi tedbirler alınabilir¹¹⁰. Bu tür tedbirlerin alınmasının amacı, Savcıya ulaşan bilgilerin ispat değerinden emin olmak suretiyle, yersiz ve gereksiz kovuşturmaları engellemektir¹¹¹.

Savcı, kendisine yapılan suç ihbarından sonra ilk etapta toplamış olduğu bilgilerden yola çıkarak, Statü'nün 53. maddesinin 1. paragrafının (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtildiği üzere, bu bilgilerin Mahkemenin yetkisine giren bir suç oluşturmaya yeterli düzeyde olup olmadığını, davanın Statü'nün 17. maddesine göre kabul edilebilir olup olmadığını ve suçun ağırlığı ile mağdurun çıkarları dâhil tüm koşulları değerlendirdikten sonra soruşturmanın adaletin yararına olup olmadığını değerlendirir.

¹¹⁰ UDK Kural 47.

¹¹¹ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 397.

C. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisinin, milli yargı makamlarının yerine geçme veya daha önde gelme gibi bir durumu bulunmadığı, aksine, istisnai durumlar hariç, yerel yargılama mercilerinin Uluslararası Ceza Mahkemesine göre öncelikli olduğu, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yetkisinin bu nedenle ulusal yargılama makamlarına göre tamamlayıcı (ikincil) nitelikte bulunduğu, daha önceki açıklamalarda dile getirilmişti. İşte Statü'nün 17. maddesinde düzenlenmiş olan ve savcının kendisine yapılan bir bildirimden sonra soruşturmayı başlatıp başlatmama konusundaki değerlendirmesinde ele aldığı ölçütlerden biri olan kabul edilebilirlik incelemesi, Mahkemenin yetkisinin tamamlayıcı olmasının sonuçlarından biridir.

1. Davanın Kabul Edilmesine Engel Durumlar

Kabul edilebilirlik incelemesinde, mahkemenin o dava açısından yetkili olup olmadığı hususunda yapılan bir araştırma söz konusu olmaktadır. Statü'nün 17. maddesinin birinci fıkrası, hangi koşullarda bir davanın kabul edilemez sayılacağını düzenlemiştir. Maddeye göre şu dört halde davanın kabul edilemez olduğu değerlendirilecektir:

- Soruşturma veya kovuşturma yapmaya isteksiz davrandığı veya bu işlemleri yapmaya muktedir olmadığı haller dışında, yargı yetkisi bulunan devlet tarafından, dava konusu olayın soruşturulması veya kovuşturulması halinde;

- Yargılama konusunda isteksiz davrandığı veya yargılamayı gerçekleştirecek araçlara sahip olmadığı haller dışında, yargı yetkisine sahip devletin, olayı soruşturduktan sonra ilgili şahsı yargılamaya gerek olmadığına karar vermesi halinde;

- İlgili şahsın, şikâyet konusu olaydan dolayı, daha önceden yargılanmış ve Mahkeme tarafından 20. maddenin 3. paragrafı uyarınca, şahsın yargılanmasına izin verilmemiş olması halinde;

- Dava konusunun, Mahkeme tarafından başkaca işlem gerektirecek derecede ağır bulunmaması halinde.

Kabul edilebilirlik incelemesinde, ulusal yargılama makamının soruşturma veya kovuşturmayı yürütmeye isteksiz olma durumu, Mahkeme veya Savcılık tarafından uluslararası hukuk tarafından kabul gören adil yargılanma ilkelerinin dikkate alınarak Statü madde 17/2’de belirtilen durumlardan bir ya da bir kaçının olup olmadığının tespit edilmesi suretiyle saptanır¹¹².

Statü’nün 17. maddesinin ikinci fıkrasına göre, Mahkeme buradaki incelemesinde, soruşturma veya kovuşturmayı yürüten devlette, suç şüphesi altında bulunan kişinin Statü’de belirtilen suçlardan doğacak sorumluluğunun önüne geçilmesi amacıyla işlem yapıp yapılmadığını denetlemektedir. Ayrıca bu araştırmada, iç hukuktaki yargısal süreçte mazur görülemeyecek bir gecikmenin olup olmadığı, yargılamanın tarafsız veya bağımsız yürütülüp yürütülmediği de denetlenmektedir.

Bunlara ilaveten isteksiz olma durumunun değerlendirilmesi yapılırken, ulusal yargılama makamının sanık ve mağdur hakları arasında adil bir dengenin kurulmasını sağlayıp sağlamadığı gözetilir. Ulusal yargılama makamı sanığa gerekli savunma olanaklarını verirken, mağdura da kanun dairesinde kendisine tanınan hakları sağlamış olmalıdır¹¹³.

Kabul edilebilirlik incelemesinde yargılama yapma yetkisine sahip devletin “muktedir olmaması durumu” değerlendirilirken, Mahkeme, ulusal adalet sisteminde topyekûn ya da önemli bir çöküş nedeniyle veya ulusal adalet sisteminin mevcut olmaması nedeniyle, ilgili devletin gerekli delilleri elde edemeyecek veya başka bir biçimde muhakeme işlemlerini yürütemeyecek durumda olup olmadığına bakmaktadır¹¹⁴.

¹¹² TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 399.

¹¹³ NSEREKO Daniel D. Ntanda, The International Criminal Court: Jurisdictional and Related Issues, Criminal Law Forum, Vol. 10, 1999, s. 116.

¹¹⁴ Statü madde 17/3.

Ulusal yargılama makamlarının Statü kapsamında işlenen bir suçun soruşturma ve kovuşturmasında isteksiz olmaları veya mukteditir olmamaları halinde, dava, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yetkisine bırakılmaktadır. Uluslararası Ceza Mahkemesinin bu özelliği, Mahkemeyi, ulusal yargılama makamlarının adil ve etkin olup olmadığını denetleyen bir kurum haline getirmektedir. Ortaya çıkan bu sonucun ulusal egemenliği zedeleyici nitelikte olduğu zaman zaman savunulsa da; Uluslararası Ceza Mahkemesinin, uluslararası bağımsız niteliğe sahip, benimsediği ilke ve yargılama usulleri ile uluslararası standartlara uygun bir mahkeme olduğu düşünüldüğünde, onun bu yetkisi kanaatimce doğal karşılanmalıdır.

Davanın kabul edilebilirliğine engel bir başka durum, failin aynı eylemden dolayı başka bir yargılama merciinde daha önce yargılanmış olmasıdır¹¹⁵. Bu kural ayrıca, aynı suçtan iki ceza verilemez (*ne bis in idem*) ilkesini bünyesinde barındırmaktadır. Bu ilkeye göre, Mahkemenin görev alanına giren suçları işlediği iddia edilen kimse, aynı fiilden ötürü başka bir mahkemede yargılanmış ise, bu eylemden ötürü Uluslararası Ceza Mahkemesi önünde yeniden yargılanamayacaktır.

Ancak bu durumun bir istisnası vardır. Eğer ulusal mahkemenin bu yargılamadaki amacı, Mahkemenin görev alanına giren suçtan dolayı faili cezai sorumluluktan kurtarmak ise veya bu yargılama, uluslararası hukuk tarafından kabul edilen adil yargılama kurallarına uygun olarak, bağımsız ve tarafsız bir biçimde yürütülmeyip, mevcut koşullara göre, faili adalet önüne çıkarma niyetiyle bağdaşır bir biçimde yürütülmemişse Uluslararası Ceza Mahkemesi yeniden yargılama yapabilecektir¹¹⁶.

Davanın kabul edilmesini engelleyen başka bir faktör, olayın Mahkeme tarafından ele alınmasını gerektirecek düzeyde ağır bir ihlale yol açmamasıdır¹¹⁷. Bu ilkenin izahı Statü tarafından tam olarak yapılmamıştır. Ancak bu düzenlemeyle, Statünün 5. maddesinde düzenlenen suçlardan herhangi birisinin olayda tüm

¹¹⁵ Statü madde 17/1-c.

¹¹⁶ Statü madde 20.

¹¹⁷ Statü madde 17/1-d.

unsurlarıyla gerçekleşmesinin arandığının ve suçun işlenmesinde en ağır sorumluluk taşıyan üst düzey yetkililerin tespit edilerek Mahkeme önüne çıkarılmasının amaçlandığı savunulmaktadır¹¹⁸.

2. Kabul Edilebilirliğe İlişkin Ön Karar

Bir suç ihbarının Statü'ye taraf devletlerden biri tarafından savcıya ulaştırılmasından sonra, savcı soruşturmayı başlatmak için yeterli neden olduğu kanaatine varırsa, ya da savcı, resen soruşturma başlatmış ise; Statü'nün 18. maddesinin 1. paragrafına göre soruşturma hakkında taraf devletlere ve normalde söz konusu suçlar hakkında yargılama yetkisine sahip devletlere bildirimde bulunur.

Madde metninden çıkan sonuca göre, Güvenlik Konseyinin suç ihbarında bulunması halinde, savcının bu şekilde bir bildirimde bulunma yükümlülüğü yoktur.

Savcı, yapacağı bildirimde, delillerin karartılmasına ve şahısların kaçmasına engel olabilmek amacıyla ya da kişileri korumak niyetiyle, bazı hususları gizli tutabilir¹¹⁹.

Bildirimi alan taraf devlet veya üçüncü devlet bir ay içinde, soruşturma konusu birey hakkında soruşturma yaptığını veya yapmakta olduğunu Mahkemeye bildirebilir. Bu bildirim üzerine, devam eden veya yapılmış soruşturma nedeniyle savcı, bireyin soruşturulmasını bu devlete bırakmalıdır¹²⁰.

Ancak, savcı istediği takdirde, ilgili devlet soruşturma yapıyor olsa bile, Ön Yargılama Dairesinden soruşturma izni talep edebilir. Savcı, bu talebini yazılı olarak iletmeli ve neden böyle bir başvuruda bulunduğunun gerekçelerini ortaya koymalıdır.

¹¹⁸ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 403; SCHABAS, s. 25.

¹¹⁹ Statü madde 18/1.

¹²⁰ Statü madde 18/2.

Talebi inceleyen Ön Yargılama Dairesi, savcının başvurusunu, ilgili devletin istemini ve Statü'nün 17. Maddesinde yer alan kabul edilebilirlik ölçütlerini dikkate almalıdır. Karar ve bunun dayanağı en kısa sürede savcıya ve ilgili devlete bildirilmelidir¹²¹.

Savcının talebini inceleyen Ön Yargılama Dairesi, yapmış olduğu değerlendirmede savcıya soruşturmayı devam ettirme yetkisi vermezse, savcı bu durumda, ilgili devlet o kişi hakkında soruşturmasını tamamlayana kadar kendi soruşturmasını erteler. Bu durumda savcı, ilgili devletten, soruşturmanın seyri veya yargılama olup olmadığı hakkında ara ara bilgi talep edebilir. Bilgi talep edilen devlet Statüye taraf bir devlet ise bu taleplere gecikme olmaksızın cevap vermek mecburiyetindedir.

Ön Yargılama Dairesinin yukarıda belirtilen kararının ardından 6 ay sonra ve ayrıca ilgili devletin soruşturmayı yürütmekte isteksiz olması veya yetersiz olması hususlarında önemli bir değişiklik olması halinde süre şartına bağlı kalmaksızın her zaman, savcı, soruşturmayı erteleme kararını gözden geçirerek Dairenden yeni bir yetki isteyebilir¹²².

Savcının talebine istinaden Ön Yargılama Dairesinin vermiş olduğu karara karşı itiraz yolu açıktır. Talebin kabulüne karşı ilgili devlet; reddine karşı ise savcı, İstinaf Dairesine başvurabilir. Bu itiraz, İstinaf Dairesinde öncelikle ele alınır. İstinaf Dairesinin inceleme sonucu verdiği karar kesindir.

Burada belirtmek gerekir ki, soruşturma, bildirim yapan devlete bırakılmış olsa dahi, savcı, Ön Yargılama Dairesinden, önemli bir delili elde etmek için bir fırsat doğduğunda veya böyle bir delilin daha sonra elde edilmesi hususunda önemli risk bulunduğunda söz konusu delili elde etmek amacıyla yetki isteyebilir¹²³.

¹²¹ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 407.

¹²² Statü madde 18/3.

¹²³ Statü madde 18/6.

D. Soruşturma İşlemleri

Statü'nün 54. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, soruşturma iznini alan savcı, hakkında soruşturma yapılan şahısları, mağdurları ve tanıkları mahkemeye davet edebilir ve sorgulayabilir. Delillerin toplanması ve şahısların sorgusu noktasında herhangi bir devletin veya bir hükümet dışı örgütün işbirliğini talep edebilir.

Statü Madde 67/2'ye göre, Savcı, kendi elinde olan veya kontrolünde bulunan ve sanığın masumiyetini gösteren veya gösterebilecek olan ya da sanığın suçunu azaltabilecek olan veya kovuşturmaya neden olan delillerin sağlamlığını sarsacak delillerin tümünü toplamalıdır. Bu hükümden açıkça anlaşılacağı üzere, savcılık, sanığın aleyhine olduğu kadar lehine olan delilleri de toplamak ve bunları duruşmaya getirmekle mükelleftir.

Ayrıca Savcı, Statü'nün yine 54/3. maddesinde de belirtildiği üzere, bilginin mahremiyetini sağlamak, herhangi bir şahsı korumak veya delilleri muhafaza etmek amacıyla gerekli her türlü önlemi almalıdır.

Öte yandan, soruşturmanın gizli yürütüleceğine dair düzenleme Statü'nün 54. maddesinde karşımıza çıkmaktadır. Bu düzenlemeye göre, savcı, yeni delillere ulaşabilme amacı hariç olmak üzere, kendisine verilmiş olan belge ve bilgileri açıklayamaz¹²⁴.

1. Tutuklama Emri veya Celpname Çıkartılması

İşlenen bir suçla ilgili soruşturmanın daha sağlıklı yürütülebilmesi ve yargılama sürecinde verilen kararın kâğıt üzerinde kalmasını engellemek için, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde başvurulmuş ve hükümden önce bazı temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını gerektiren yasal önlemlere koruma tedbirleri denmektedir. Yakalama ve tutuklama mahiyetleri itibariyle koruma tedbirlerinden

¹²⁴ GÜLER Nimet / ZAFER Hamide, *Uluslararası Ceza Mahkemesi El Kitabı*, İstanbul 2006, s. 39.

sayılmaktadır. Statüye göre şüpheli hakkında tutuklama ve zorla getirme emri çıkartılmasına soruşturma aşamasında Ön Yargılama Dairesi (Statü madde 58), yargılama aşamasında ise Yargılama Dairesi (Statü madde 89/1, 91/1), yetkilidir¹²⁵.

a. Tutuklama Emri

Statü'nün 56. maddesine göre, Ön Yargılama Dairesi, soruşturmanın başlatılmasından sonra savcının talebi üzerine, talebi, delilleri ve savcı tarafından sunulan diğer bilgileri inceledikten sonra şüpheli şahıs hakkında tutuklama emri çıkartabilir.

Tutuklama müzekkeresi için savcının yapacağı talebin şu hususları içermesi gerekmektedir;

- (a) Bireyin adı ve teşhise yarayacak diğer bilgiler,
- (b) Bireye yüklenen suç hakkında açıklayıcı bilgi,
- (c) Suçları oluşturan iddia konusu olayın özeti,
- (d) Bireyin suçu işlediğine inanmayı gerektiren makul sebeplere dayanak oluşturan diğer bilgi ve delillerin özeti,
- (e) Savcının bireyin tutuklanmasını hangi sebeplerle gerekli gördüğü hususunda bilgi¹²⁶.

Tutuklama emrinin çıkartılabilmesi için:

- Şüphelinin Mahkemenin yargılama yetkisindeki bir suçu işlediği hakkında makul sebepler bulunmalı ve ayrıca
- Tutuklama emrinin şüphelinin;
 - (a) Duruşmada hazır bulundurulmasının sağlanması,
 - (b) Soruşturma veya yargılamayı tehlikeye sokmasını veya engellemesi,
 - (c) Mümkün ise, şüphelinin suçu işlemeye devamını önlemek veya benzeri başka bir suçu işlemesine engel olmak amacını gütmelidir¹²⁷.

¹²⁵ ÇINAR, s. 91.

¹²⁶ Statü madde 58/2.

¹²⁷ Statü madde 58/1-a, b.

Ön Yargılama Dairesi yukarıda belirtilen koşulları dikkate alarak tutuklama müzekkeresi çıkarıp çıkarmayacağına karar verir. Gerekli koşulların bulunduğu kanaat getirerek tutuklama müzekkeresi çıkarılmasına karar verildiğinde, düzenlenecek tutuklama müzekkeresinde şu hususların bulunması gerekir;

- (a) Bireyin adı ve teşhise yarayacak diğer bilgiler,
- (b) Tutuklanması istenen bireyin işlediği iddia edilen suç hakkında açık bilgi,
- (c) Suçları oluşturan iddia konusu olayın özeti¹²⁸.

Çıkarılan bu tutuklama emri, Mahkeme tarafından kaldırılmadığı müddetçe geçerli olmaya devam edecektir¹²⁹.

Ön Yargılama Dairesi, şahsın salıverilmesine veya tutukluluk halinin devamına ilişkin kararını, periyodik olarak ya da şahsın veya Savcının talebi üzerine her zaman, gözden geçirebilir. Bu gözden geçirme sonucunda Daire, daha önce çıkarmış olduğu tutuklama emrini kaldırarak şahsı tahliye edebilir. Ancak gerektiği takdirde Ön Yargılama Dairesi, tahliye edilmiş bir şahsın mahkeme önünde hazır bulundurulması için, tekrar tutuklama emri çıkartabilir¹³⁰.

Mahkemece hakkında tutuklama emri çıkartılan ilk kişi Kongo Vatanseverler Birliği lideri Thomas Lubanga olmuştur. 1998 yılında Demokratik Kongo Cumhuriyeti Hükümeti ile Kongo Vatanseverler Birliği arasında başlayan çatışmalar 2005 yılına kadar devam etmiş ve bunun sonucunda yaklaşık dört milyon insan hayatını kaybetmiştir. Demokratik Kongo Cumhuriyeti Başkanı, yaşanan bu iç savaş nedeniyle Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısına bir mektup göndererek bahse konu olayın soruşturulmasını istemiştir. Bunun üzerine savcı, ön soruşturmanın ardından olayı Ön Yargılama Dairesine taşımıştır. Yargılamanın sürdüğü esnada 17 Mart 2006 tarihinde Kongo Vatanseverler Birliği lideri Thomas Lubanga tutuklanmış ve Thomas Lubanga Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından tutuklanan ilk kişi olmuştur¹³¹.

¹²⁸ Statü madde 58/3.

¹²⁹ Statü madde 58/4.

¹³⁰ Statü madde 60/3, 5.

¹³¹ Bakınız; **ULUSOY**, s. 48, Bakınız; **KURŞUN**, s. 39.

Diğer taraftan Orta Afrika Cumhuriyeti'ndeki iç savaşta yaşanan ihlallerle ilgili Jean-Pierre Bemba Gombo, Sudan'da Darfur'da yaşanan çatışmalardan dolayı Ahmad Harun ve Ali Kushayb tutuklanarak Mahkeme önüne çıkarılmıştır. Daha sonra, çok daha ünlü bir kişi olan, Devlet Başkanı Al Bashir hakkında da tutuklama kararı çıkarılmıştır. Ayrıca, Bahar Idriss Abu Garda, Abdallah Banda Abakaer Nourain, Saleh Mohammed Jerbo Jamus ve Abdel Raheem Muhammad Hussein hakkında da tutuklama kararları çıkarılmıştır. Bunlardan Harun, Kushayb, Al Bashir ve Hussein henüz tutuklanıp mahkeme önüne çıkarılamamıştır. Mahkeme, bezeri şekilde Kenya, Fildişi Sahilleri ve Mali'deki iç savaşlarda da suç islediği iddia edilen kişilerden bazıları hakkında tutuklama kararı çıkarmış ve bu kişilerden bazıları mahkeme önüne çıkarılmıştır¹³².

Mahkemece çıkartılan tutuklama emrine istinaden tutuklanan şahsın tutuklu kalacağı süreye ilişkin Statü veya Usul ve Delil Kurallarında azami bir süre belirtilmemiştir. Bu durum Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve daha birçok uluslararası sözleşmede güvence altına alınan adil yargılanma ilkesini zedeleyici niteliktedir. Ancak Statü'nün 81. maddesinde sanığın tutuklu bulunduğu süre, sanığa verilen hapis süresini aşarsa, söz konusu şahsın serbest bırakılacağı düzenleneme altına alınarak telafisi güç zararların doğması bir bakımına engellenmiştir.

b. Celpname

Soruşturmanın herhangi bir aşamasında savcı, tutuklama emri çıkarılmasını istemek yerine, diğer bir yol olarak, Ön Yargılama Dairesine başvuruda bulunarak, şahsın Mahkeme huzuruna getirilmesi için celpname (çağrı kağıdı) çıkartılmasını isteyebilir¹³³.

¹³² ACER Yücel, *Uluslararası Ceza Mahkemesi 10 Yılın Değerlendirilmesi*, <http://www.ankarastateji.org/misafir-yazar/uluslararasi-ceza-mahkemesi-10-yilin-degerlendirilmesi-22>, (Erişim tarihi: 21/12/2013).

¹³³ Statü madde 58/7.

Talep üzerine Ön Yargılama Dairesi, şahsın iddia olunan suçu işlediğine dair makul nedenler olduğuna kanaat getirir ve celpnamenin, şahsın gelmesini sağlamak için yeterli olacağını düşünürse, celpnameyi kişinin özgürlüğü sınırlayıcı önlemler (gözüaltına alma hariç) içerecek şekilde veya bu önlemleri içermeksizin çıkarabilir.

Celpnamede aşağıdaki hususlar yer alır:

- (a) Şahsın adı ve şahsın kimliğini tanıtmaya yarar diğer ilgili bilgiler,
- (b) Şahsın mahkemeye gelmesi istenen tarih,
- (c) Şahsın işlediği iddia olunan ve Mahkemenin görev alanına giren suçların belirtilmesi ve
- (d) Suçu oluşturduğu iddia olunan olayların açık bir özeti.

Madde metninde de belirtildiği üzere şüpheli hakkında çıkarılacak çağrı kâğıdının kişinin özgürlüğünü sınırlayıcı önlemler içerecek şekilde de düzenlenebileceği anlaşılmaktadır. Bu durum Türk Ceza Usul Hukuku sisteminde yer alan zorla getirme kararıyla benzerlik göstermektedir. Kanaatimce metinde sözü edilen kişinin özgürlüğünü kısıtlayıcı hal ile şüphelinin yakalandıktan sonra vakit kaybedilmeksizin mahkeme önüne getirilmesi kastedilmektedir. Çünkü aynı madde metninde parantez içerisinde gözüaltına alma tedbiri bu önlemlerin dışında tutulmuştur.

c. Yakalanma Üzerine Yapılacak İşlemler

Geçici süreyle yakalama, tutuklama veya teslim etme gibi taleplerden birine muhatap olan bir taraf devlet, talepte kimlik bilgileri belirtilen şahsı, kendi yasalarına ve Statü'nün uluslararası iş birliği ve adli yardım hükümlerine göre, yakalamak üzere derhal gerekli işlemleri başlatmalıdır¹³⁴.

Hakkında çıkarılan karar üzerine yakalanan şahıs, yakalandığı devlette en kısa sürede yetkili yargı mercii önüne çıkarılmalıdır. Yetkili yargı organı ise, söz konusu

¹³⁴ Statü madde 59/1.

tutuklama müzekkeresinin yakalanan birey ile ilgili olup olmadığını, yakalanan bireyin usulüne uygun yakalanıp yakalanmadığını, bu işlemler sırasında bireyin haklarına saygı gösterilip gösterilmediğini incelemelidir¹³⁵.

Burada belirtmek gerekir ki, şüphelinin yakalandığı devletin yargı organı, şüpheli hakkında tutuklama emri çıkarılabilmesi için, gerekli koşullarının sağlanıp sağlanmadığı konusunda bir inceleme yapma yetkisine sahip değildir. Ancak ulusal yargı organı, yakalanan bireyin tutuklama müzekkeresindeki şahıs olmadığı veya usulüne uygun yakalanmadığı ya da haklarına saygı gösterilmediğini saptarsa, tutuklama müzekkeresinin geçerli olmadığına karar verir ve şahsı serbest bırakır¹³⁶.

Yakalanan şahsın, hakkında yakalama emri çıkartılan şahıs olduğunun tespit edilmesi halinde çıkarıldığı ulusal yargı organınca tutuklanmasına karar verilir. Bu durumda şüphelinin mahkemeye sevk edilinceye kadar serbest bırakılmasını talep etme hakkı vardır¹³⁷.

Bu tür bir talebi alan ulusal yargı organı durumu derhal Ön Yargılama Dairesine bildirir. Bunun üzerine Ön Yargılama Dairesi de muhafız devletin yetkili merciine tavsiyelerini bildirir. Muhafız devletin yetkili mercii, kararını vermeden önce, Dairenin tavsiyelerini dikkate alarak şahsın talebi hakkındaki kararını verir¹³⁸.

Yakalanan şahıs geçici olarak salıverilmişse bu durum Ön Yargılama Dairesine gecikmeksizin bildirilir ve Mahkemeye irtibat kurularak söz konusu bireyin en kısa sürede Mahkemeye çıkarılması için gerekli tedbirler alınır¹³⁹.

¹³⁵ Statü madde 59/2.

¹³⁶ Statü madde 59/4.

¹³⁷ Statü madde 59/3.

¹³⁸ Statü madde 59/5.

¹³⁹ Statü madde 59/6.

2. Şüphelinin İfadesinin Alınması

Savcı, tutuklanarak getirilen veya yapılan çağrı üzerine kendiliğinden gelen şüphelinin, sorgusuna geçmeden önce, şüpheliye, hangi suç ile suçlandığı bildirmeli ve buna göre savunmasını yapabilmesi imkânını tanımalıdır¹⁴⁰.

Tüm çağdaş ceza hukuku sistemlerinde yer alan susma hakkına Statü’de de yer verilmiştir. Şüpheliye sorgudan önce susma hakkı olduğu ve susmasının aleyhine sonuç doğurmayacağı bildirilmelidir¹⁴¹.

Şüpheli, ifadesinin tespiti sırasında avukatının yanında hazır bulunmasını isterse bu isteği derhal yerine getirilmelidir. Ayrıca şüpheli, maddi durumunun elverişli olmaması nedeniyle kendisine bir avukat atanmasını isterse bir avukatın hukuki yardımından yararlandırılmalıdır¹⁴².

3. Soruşturma Aşamasında Şüphelinin Hakları

Statü’nün 55. Maddesine göre; soruşturma sırasında bir kişi, kendisini suçlamaya ya da suçunu itiraf etmeye zorlanamaz; baskının, cebrin ya da tehdidin herhangi bir şekline, işkenceye ya da zalimane, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele ya da cezanın diğer herhangi bir şekline maruz bırakılamaz.

Kişi tamamen anladığı ve konuştuğu bir dil dışında sorgulanıyor ise, uzman bir tercümanın yardımından yararlandırılmalı ve dosya içeriğindeki belgelerin çevirileri kendisine sağlanmalıdır.

¹⁴⁰ Statü madde 55/2-a.

¹⁴¹ Statü madde 55/2-b.

¹⁴² Statü madde 55/2-c, d.

Şüpheli, keyfi yakalamaya/tutuklamaya ya da alıkonulmaya maruz bırakılamaz; Statü’de düzenlenen nedenler ve usuller dışında özgürlüğünden yoksun bırakılamaz¹⁴³.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılamanın uluslararası düzeyde onay görmesi için, çeşitli uluslararası belgelerde şüpheli/sanıklara gösterilmiş tüm haklara saygı gösterilmesi çok önemlidir. Adil yargılanma hakkının gereklerine ilişkin düzenlemelere, BM Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi madde 9 ve 14, İnsan Hakları Amerikan Sözleşmesi madde 6-10’da ve Cenevre Sözleşmesi’nin bazı hükümlerinde (3. Sözleşme madde 99-108 ve 129, 4. Sözleşme madde 64-76 ve 146, II. Ek Protokol madde 6) yer verilmiştir¹⁴⁴.

Şüpheli ve sanık hakları bakımından Roma Statüsü’nde ayrıntılı düzenlemelere yer verilerek, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi madde 6’da yer alan adil yargılanma hakkı Roma Statüsü tarafından tüm görünüş biçimleriyle birlikte güvence altına alınmıştır¹⁴⁵.

E. Soruşturmanın Sona Ermesi

Savcı, soruşturma evresi boyunca toplanan delillere göre Statü’nün 58. maddesine göre bir yakalama emri çıkarmak için yeterli hukuki veya maddi dayanak bulunmadığı kanaatindeyse soruşturmaya devam etmeye yer olmadığına dair kararla soruşturmayı sonlandırabilir.

Bununla birlikte Savcı, suçun vahameti, mağdurların menfaatleri, şüphelinin iddia olunan suçtaki rolü ve kişisel özellikleri gibi hususlar dikkate alındığında, kovuşturmanın adaletin tecellisine hizmet etmeyecek olduğunu takdir ederse yine soruşturmaya devam etmeye yer olmadığına dair karar verebilir.

¹⁴³ SCHABAS, s. 162.

¹⁴⁴ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.417; HURTADO LOPEZ, Carlos, The Rights of the Defense in the Law and Practice of the International Criminal Tribunals, The Review of the International Commission of Jurists, No. 61, 1999, s. 85-86.

¹⁴⁵ Bakınız; ÇINAR, s. 79-82.

Savcı, almış olduğu bu kararı gerekçeleri ile birlikte Ön Yargılama Dairesine, suç bildirimini bir devlet tarafından yapılmışsa olayı intikal ettiren devlete veya suç bildirimini Güvenlik Konseyi kararı ile yapılmışsa Güvenlik Konseyine bildirir.

Statünün 53/3-a maddesi uyarınca, savcı soruşturmaya devam etmemeye karar verdiğinde, ilgili devlet veya BM Güvenlik Konseyi savcının kararının incelenmesini Ön Yargılama Dairesinden isteyebilir. Bu istek üzerine Ön Yargılama Dairesi, savcının kararını yerinde görmezse, savcının soruşturmaya devamını isteyebilir.

Burada belirtmek gerekir ki, eğer savcının soruşturmaya devam etmeme kararı; suçun vahameti, mağdurların menfaatleri, şüphelinin kişisel özellikleri ve iddia olunan suçtaki rolü birlikte değerlendirildiğinde, kovuşturmanın adaletin tecellisine hizmet etmeyecek olmasına dayanıyorsa, savcının kararı, Ön Yargılama Dairesi tarafından resen gözden geçirebilir. Eğer konu Ön Yargılama Dairesi tarafından ele alınırsa savcının kararı Ön Yargılama Dairesince onaylandıktan sonra geçerlilik kazanır¹⁴⁶. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, maddede yer alan “.....gözden geçirebilir” ibaresi, Ön Yargılama Dairesinin bu konuda inceleme yapmasını zorunlu kılmamakta, inceleme yapmayı onun takdirine bırakmaktadır.

Ön Yargılama Dairesinin, savcının bu yöndeki kararını resen değerlendirebilmesi, her ne kadar savcının takdir hakkına getirilen bir kısıtlama gibi görünse de Mahkemenin inceleme alanına giren suçların uluslararası alanda en ağır hasarlara yol açan suçlar olduğu dikkate alındığında, savcının bu suçlar üzerinde yapmış olduğu değerlendirmenin mahkeme denetimine tabi tutulması, kanaatimce yerinde bir düzenleme olmuştur.

Öte yandan savcı, yukarıda izah edilen tüm soruşturma işlemlerinin ardından topladığı delillere göre fail hakkında Mahkemenin yargılama yetkisindeki suçun oluştuğu konusunda yeterli kanaat edinirse, şüpheli hakkında iddianame düzenler ve onay için Ön Yargılama Dairesine sunar. İddianamenin Ön Yargılama Dairesine

¹⁴⁶ Statü madde 53/3.

sunmasıyla birlikte, iddianamenin kabul edilebilir olup olmadığı yönünde bir inceleme süreci başlar. Dosyanın henüz Yargılama Dairesine ulaşmadan iddianamenin kabule değer olup olmadığı yönünde Ön Yargılama Dairesinde geçirdiği bu süreç, doktrinde “ara muhakeme evresi” olarak adlandırılmaktadır¹⁴⁷.

F. Ara Muhakeme Evresi

Esasen, ne Statüde ne de Usul ve Delil Kurallarında ara muhakeme evresi diye bir aşamadan söz edilmemektedir. Ancak, Statü iddianamenin düzenlenmesiyle Ön Yargılama Dairesinde yapılan bir ön incelemeden söz etmektedir ki, bu ön inceleme işlemi, Türk Ceza Hukuku sisteminde, CMK madde 174’te düzenlenen iddianamenin değerlendirilmesi usulüne benzemektedir¹⁴⁸.

Doktrinde bazı yazarlar¹⁴⁹, Uluslararası Ceza Mahkemesinde iki aşamalı bir yargılama sisteminin olduğunu, Ön Yargılama Dairesinde yapılan incelemede öncelikle sanığın suçlu olup olmadığına karar verildiğini, daha sonra da yapılan duruşmalar neticesinde, suçlanan şahsın suçluluğuna karar verilmesi halinde, yargılamanın ikinci büyük aşaması olan cezanın belirlenmesi aşamasına geçildiğini dile getirmektedir. Ancak iddianamenin değerlendirildiği ve suçlanan kişinin henüz sanık sıfatını kazanmadığı Ön Yargılama Dairesinde yapılan inceleme aşaması, kanaatimce de ara muhakeme evresi olarak adlandırılmalı ve esasen ne soruşturma ne de kovuşturma evresine giren bir ara muhakeme dönemi olarak değerlendirilmelidir.

Her ne kadar ara muhakeme evresi olarak adlandırılan bu aşama hukuk sistemimiz içinde yer alan iddianamenin değerlendirilmesi safhasıyla benzerlik gösterse de ondan ayrıştığı noktalar da bulunmaktadır. Şöyle ki, CMK’nun 174. maddesi uyarınca; Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren on beş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, maddede sayılan eksikliklerin bulunması halinde

¹⁴⁷ GÜLER/ZAFER, s. 39.

¹⁴⁸ GÜLER/ZAFER, s. 39.

¹⁴⁹ Bakınız; AKSAR, *Evrensel Yargı Kuruluşları*, s. 113.

iddianamenin savcılığa iade edileceği düzenleme altına alınmıştır. Madde metninden de anlaşılacağı üzere, iddianame kendisine sunulan mahkeme sadece evrak üzerinde yaptığı inceleme sonucunda iddianamenin iadesi veya kabulü şeklinde karar verebilecektir. İddianamenin kabulüyle birlikte de şüpheli artık sanık sıfatını kazanacak ve yargılama aşaması başlamış olacaktır. Oysaki Uluslararası Ceza Mahkemesinde, savcının iddianameyi Ön Yargılama Dairesine sunmasıyla başlayan ara muhakeme evresinde sadece dosya üzerinden bir inceleme yapılmamaktadır. Burada şüpheli ve savcının hazır bulunduğu bir duruşma açılarak iddia ve savunma mahkemeye bizzat iletilmektedir. Yargılama aşamasına ise ancak Ön Yargılama Dairesinin vereceği iddianamenin onaylanması kararı ile geçilebilmektedir.

Ara muhakeme evresine ilişkin ayrıntılı düzenleme Statü'nün 61. maddesinde “Yargılamadan Önce İddianamenin Kabul Edilmesi” başlığı altında yer almaktadır. Anılan madde hükmüne göre, Ön Yargılama Dairesi şahsın teslim edilmesinden veya Mahkeme huzuruna gelmesinden itibaren makul bir süre içerisinde, Savcının iddianamesinin kabul edilebilirliğini incelemek amacıyla bir duruşma yapacaktır. Bu duruşmada Savcı, suçlanan şahıs ve şahsın avukatı da hazır bulunacaktır. Görüleceği üzere CMK’nda yer alan 15 günlük iddianamenin değerlendirilmesi süresi burada makul bir süre olarak belirtilmiştir. CMK’na göre, 15 gün içerisinde savcılığa iade edilmeyen iddianame mahkemesince kabul edilmiş sayılmaktadır. Ancak Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılamalarında böyle bir durum söz konusu değildir.

Ön Yargılama Dairesince belirlenen duruşma gününden makul bir süre önce şüpheliye, iddianamenin bir örneği ile savcının iddialarını hangi delillere dayandığı tebliğ edilir¹⁵⁰.

Kural olarak Ön Yargılama Dairesince icra edilecek duruşmada şüpheli hazır bulunmalıdır. Ancak bu durumun istisnasını düzenleyen Statü'nün 61. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, belli durumlarda şüpheli hazır bulunmaksızın onun gıyabında da Ön Yargılama Dairesi tarafından duruşma yapılabilir. Buna göre; şüpheli

¹⁵⁰ Statü madde 61/3.

duruşmada hazır bulunmaktan kendisi feragat etmişse veya şüpheli kaçmış veyahut da iddianamenin kabul edilebilirliğini incelemek amacıyla bir duruşma yapılacağından haberdar edilmesi yönünde gerekli tüm adımlar atılmasına rağmen duruşmalara gelmemişse, onun yokluğunda duruşma yapılabilecektir. Ancak bu durumda şüphelinin haklarının gözetilebilmesi için Ön Yargılama Dairesi ona bir avukat atamalıdır.

Türk Ceza Hukuku sisteminde iddianamenin mahkemeye sunulmasıyla birlikte savcı, mahkeme iddianamenin kabulü ya da iadesi yönünde bir karar verinceye kadar o soruşturmadan el çekmiş olduğundan o dosya üzerinden herhangi bir işlem yapamamaktadır. Oysaki Uluslararası Ceza Mahkemesinde savcı, iddianameyi sunduktan sonra bile Ön Yargılama Dairesinde yapılacak duruşma öncesinde soruşturmaya devam edebilir, suçlamaları geri çekebilir veya değiştirebilir. Ancak bu durumda şüpheliye, suçlamaların geri çekildiği veya değiştirildiği konusunda, duruşmadan makul bir süre önce bildirimde bulunulmalıdır¹⁵¹.

Ön Yargılama Dairesinde yapılan duruşmada, Savcı, şahıs hakkındaki tüm suçlamalarını, şahsın kendisine isnat edilen suçu işlediğine dair inandırıcı gerekçeler oluşturmaya yeterli olan delilleri heyete sunar. Buna karşılık olarak suçlanan şahıs da suçlamalara ve savcının sunduğu delillere karşı itirazda bulunabilir, kendi delillerini sunabilir¹⁵².

Ara muhakeme evresinde amaçlanan; kendisine suç isnat edilen kişiyi gereksiz kovuşturmalardan görebileceği zararlardan korumaktır. Öte yandan kişi, daha sonra sanık sıfatını kazanacak olsa bile, burada, iddianamenin kabulü duruşması gibi yargısal bir işlem sırasında, savcının elinde bulunan önemli deliller konusunda bilgilenecek ve bu delillerin önemini, en azından yüzeysel bir şekilde, test etmek için bir fırsat bulmuş olacaktır¹⁵³.

¹⁵¹ Statü madde 61/4.

¹⁵² Statü madde 61/6.

¹⁵³ SCHABAS, s. 173.

Ön Yargılama Dairesi, yaptığı inceleme sonucunda iddianameyi onaylayabilir, reddedebilir ya da başka bir tarihte yeniden gözden geçirilmesine karar verebilir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısı tarafından hazırlanan iddianame, kovuşturmanın gerekliliğine dair yeterli somut gerekçeleri içermiyorsa, Daire, iddianameyi tümüyle reddeder. Bu durumda onaylanmayan isnatlar açısından yargılama yapılamadığı gibi, daha önce çıkartılmış olan her türlü tutuklama ve yakalama müzekkeresi hükümsüz hale gelir¹⁵⁴.

Savcı, iddianamenin reddedilmesi durumunda, ortaya çıkan yeni bilgi ve belgeler ışığında aynı şüpheli hakkında tekrar iddianame düzenleyip Ön Yargılama Dairesinden iddianamenin onaylanmasını isteyebilir¹⁵⁵.

Öte yandan Daire, iddianameyi reddetmek yerine, ortaya atılan isnatlarla ilgili savcıdan yeni deliller getirmesini ya da soruşturmayı derinleştirmesini de isteyebilir. Suçun işlendiğine dair yeterli şüphenin olduğu, ancak yargılamanın başlatılmasına yetecek delillerin bulunmadığı bu durumda, Daire, iddianamenin onaylanması duruşmasında bir karar vermekten çekinir ve duruşmayı erteler. Aynı şekilde, sunulan delillerin, Mahkemenin yetkisine giren fakat Savcının iddianamesinde yer almayan, farklı bir suçun varlığına işaret etmesi halinde, Daire, yine duruşmayı erteleyerek, Savcıdan iddianameyi değiştirmesini isteyebilir¹⁵⁶.

Ön Yargılama Dairesi, savcının hazırladığı iddianame ve beraberinde sunduğu bilgi ve belgeleri yeterli bularak, şahsın isnat edilen suçları işlediğine dair somut gerekçelerin bulunduğu kanaat getirmesi halinde, iddianameyi onaylar ve durumu Mahkeme Başkanlığına bildirir. Mahkeme Başkanlığı da bu durumda artık sanık sıfatını kazanan kişinin yargılanması için bir dava dairesi oluşturacaktır¹⁵⁷.

¹⁵⁴ Statü madde 61/10.

¹⁵⁵ **ULUSOY**, s. 42.

¹⁵⁶ **ULUSOY**, s. 42.

¹⁵⁷ Statü madde 61/11.

Ön Yargılama Dairesinin kabul kararının, iddianamede yer alan tüm suçları kapsamı zorunlu değildir. Daire, şahsın bazı suçları işlediğine dair makul deliller olmadığına da karar verebilir. Bu halde, iddianameyi, bir bütün olarak kabul etmek yerine, sadece yeterli delillerin olduğuna karar verdiği suçlar bakımından kabul edip, diğer suçlamalar yönünden reddedebilir¹⁵⁸.

Statü'nün 61/9 maddesi uyarınca, savcı, iddianamenin kabulünden sonra iddialarını değiştirebilir. Bu hükme göre, iddianamenin kabulünden sonra ve yargılamanın başlamasından önce, Savcı, Ön Yargılama Dairesinin izniyle ve sanığa ihbarda bulunarak, iddialarını değiştirebilir. Ancak Savcı, yeni suçlamalarda veya daha ağır suçlamalarda bulunuyorsa bu iddiaların değerlendirilmesi için Ön Yargılama Dairesinde yeni bir duruşma yapılır. Yargılamanın başlamasından sonra ise, Savcı ancak Ön Yargılama Dairesinin izniyle, iddialarını geri çekebilir.

II. YARGILAMA EVRESİ

Genel Olarak

Roma Statüsü'nün 6. bölümünde düzenlenen yargılama aşaması, Ön Yargılama Dairesinin Savcı tarafından hazırlanan iddianameyi kabul etmesi ile başlar ve sanığın beraatı ya da mahkumiyeti yönünde verilecek hükmün kesinleşmesi ile sona erer.

Ön Yargılama Dairesinin iddianameyi onaylamasıyla birlikte Mahkeme Başkanlığı, mahkemede görevli olan yargıçlar arasından üç yargıç seçerek bir Yargılama Dairesi oluşturur ve dosya bu Yargılama Dairesine iletilir. Yargılama Dairesi heyet halinde çalışır ve bir başkan ile iki üye hakim yargıçtan oluşur.

Yargılama aksi kararlaştırılmadığı sürece, Mahkemenin bulunduğu yerde (Den Haag/La Haye/Hollanda) yapılır¹⁵⁹.

¹⁵⁸ ULUSOY, s. 42.

¹⁵⁹ Statü madde 62.

Yargılama Dairesi, Mahkeme Başkanlığınca görevlendirilmesinin ardından, öncelikle, davanın taraflarının da görüşlerine başvurarak, yargılama işlemlerinin adil ve süratli bir şekilde gerçekleşmesini kolaylaştırmak için gerekli usulü belirler. Yargılamada kullanılacak dil veya dilleri tespit eder ve yargılamanın başlamasından yeterli bir süre önce, daha önce açıklanmamış belge ve bilgilerin açıklanmasını sağlar¹⁶⁰.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve daha birçok uluslararası belgede yer alan “makul sürede yargılanma hakkı” Statüde de azami ölçüde korunmuştur. Türk ceza hukuku sisteminde de benimsenen bu ilke CMK’nun 190. maddesinde şu şekilde yerini almıştır: “ *Duruşmaya, ara verilmeksizin devam edilerek hüküm verilir. Ancak, zorunlu hallerde davanın makul sürede sonuçlandırılmasını olanaklı kılacak surette duruşmaya ara verilebilir.*” Bu hükümden de anlaşılabileceği üzere yargılamanın tek celsede bitirileceği kural olarak belirlenmiş, ancak zorunlu hallerde duruşmaya ara verilebileceği bu kurala istisna olarak getirilmiştir.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde görülecek yargılamaların mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılabilmesi için, Statü, duruşmanın başlamasından önceki aşamada Yargılama Dairesine bir takım görevler yüklemiştir.

Yargılama Dairesi, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede temini amacıyla; duruşma başlamadan önce, çözülmesi gerekli ön sorunlar varsa, bu sorunun çözümünü Ön Yargılama Dairesine veya Ön Yargılama Dairesinin bir yargıcına havale edebilir. Bununla birlikte taraflara bildirimde bulunduktan sonra birden fazla sanık hakkındaki suçlamaların birleştirilmesine veya ayrılmasına karar verebilir¹⁶¹.

Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılamalarında, Kıta Avrupa’sında uygulanmakta olan ve esasen duruşmanın yargıç tarafından yönlendirilerek gerçeğin ortaya çıkarılmasına dayanan ve adına “tahkik sistemi” denilen sistem ile Anglo-Amerikan hukuk sisteminde uygulanmakta olan ve temel olarak iddia makamı ve

¹⁶⁰ Statü madde 64/3.

¹⁶¹ Statü madde 64/4, 5.

savunmanın jüri önünde delillerini sunduğu, gerçeğin ortaya çıkarılmasında yargıçların ise pasif bir rol üstlendiği “taraf sistemi” denilen sistemin bir karmasının uygulanmakta olduğundan yukarıda bahsedilmiştir.

Tahkik sisteminin bir yansıması olarak Uluslararası Ceza Mahkemesinde, yargıç delillerin toplanmasında tarafların iddia ve savunmalarıyla bağlı olmayıp, bizzat kendisi de gerçeğin ortaya çıkarılması için gerekli gördüğü delilleri toplayabilmektedir. Statü madde 64/6’ya göre, dosyanın kendisine ulaşmasından sonra Yargılama Dairesi, devletlerden yardım da alarak, tanıkların hazır bulundurulmasını ve ifade vermelerinin sağlanmasını, belgelerin veya diğer delillerin toplanarak ibrazını talep edebilir; yargılamadan önce toplanmış veya yargılama sırasında taraflarca sunulmuş olan delillere ek olarak yeni delil ibrazını emredebilir.

Daha çok Amerikan hukuk sisteminde görülen taraf sisteminde, iki aşamalı olarak yargılamaların yürütüldüğü görülmektedir. Bu sistemde birinci aşamada, jüri sanığın suçlu olup olmadığına karar vermektedir. İkinci aşamada ise suçlu olduğuna karar verilen sanık hakkında yargıçlar tarafından ceza belirlenmektedir. Uluslararası Ceza Mahkemesinde görülen yargılamada da bu uygulamaya benzer bir uygulama icra edilmektedir. Mahkemede ara muhakeme evresi aşamasında savcının iddianamesinde belirttiği suçlamalar teyit edilmekte, yargılama aşamasına geçildikten sonra ise yargıç tarafından ceza belirlenmektedir.

Yargılama evresinin daha kolay anlaşılabilmesi için bu evre, duruşma aşaması, hüküm aşaması ve kanun yolu aşaması olarak üç ayrı bölüm altında incelenecektir.

A. Duruşma Aşaması

Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılamalarında, duruşmalar kural olarak aleni yapılır. Ancak Yargılama Dairesi, mağdur ve tanıkların güvenliğinin, fiziksel ve ruhsal sağlıklarının, saygınlık ve özel hayatlarının korunması için veya delil niteliğindeki gizli veya hassas bilgilerin korunması için bazı oturumların gizli yapılmasına karar verebilir.

Duruşmada sanık mutlaka hazır bulunmalıdır. Fakat sanık, Mahkeme huzurundayken duruşma düzenini kendisine yapılan uyarılara rağmen bozmaya devam ederse, Yargılama Dairesi sanığı dışarı çıkarabilir. Bu durumda Yargılama Dairesi gerekli görürse, sanığın duruşmayı dışarıdan izlemesini ve avukatına talimat vermesini sağlayabilir¹⁶².

Statü'nün 19. maddesi uyarınca Mahkeme, önüne getirilen bir dava üzerinde yargılama yetkisine sahip olup olmadığını ve 17. maddeye uygun olarak bir davanın kabul edilebilirliğini resen inceler. Usul ekonomisine riayet edilerek gereksiz yargılamaların önüne geçebilmek için duruşma başlamadan önce mahkemenin ilk gözececeği husus o davayı görmekte yetkili olup olmadığını tespit etmek olmalıdır. Bunun dışında, mahkemenin yargılama yetkisine itiraz edilebileceği de Statü'nün 19. maddesinde düzenlenmiştir.

1. Mahkemenin Yargılama Yetkisine İtiraz

Mahkemenin yargılama yetkisine ve davanın kabul edilebilirliğine itiraz edebilecek kişiler Statü'nün 19. maddesinin 2. bendinde sınırlı olarak gösterilmiştir. Bu maddeye göre itirazda bulunabilecek kişiler şunlardır:

- 58. maddeye göre yakalanması veya ifadesinin alınması için emir çıkartılmış bulunan bir sanık veya şüpheli tarafından,
- Bir dava üzerinde yargı yetkisine sahip devletin, dava konusunda soruşturma açmış veya açmakta olması veya yargılamaya başlamış veya başlamakta olması halinde bu devlet tarafından,
- 12. maddeye göre yargı yetkisinin bir devlet tarafından tanınmasının gerektiği hallerde, bu devlet tarafından¹⁶³.

¹⁶² TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 421; Statü madde 63.

¹⁶³ Buradaki “devlet” deyiminden Statüye taraf olan devletler ile Statüye taraf olmamakla birlikte herhangi bir somut olay hakkında Mahkemenin yargılama yetkisini kabul etmiş devlet kastedilmektedir.

İddianamenin kabulünden önce, davanın kabul edilebilirliğine veya Mahkemenin yargı yetkisine yönelik itirazlar, Ön Yargılama Dairesine yapılır. İddianamenin kabulünden sonra ise itiraz, Yargılama Dairesine yapılır. İtirazda bulunulması, Savcı tarafından yapılan bir işlemin veya itirazdan önce Mahkeme tarafından çıkartılan izin veya emrin geçerliliğini etkilemez. Ancak itiraz, yargılama yetkisine sahip olduğunu iddia eden bir devlet tarafından kabul edilebilirlik konularıyla ilgili yapılmışsa, Mahkeme bu konuda bir karar verinceye kadar, savcı soruşturma işlemlerine devam edemez.

Bir davanın kabul edilebilirliğine veya Mahkemenin yargı yetkisine, dava açılmadan soruşturma aşamasında veya duruşma başlamadan önce yargılama aşamasında bir kez itirazda bulunulabilir. Ancak istisnai durumlarda Yargılama Dairesi, duruşmanın başlamasından sonraki bir tarihte itirazın yapılmasına ya da birden fazla itiraza izin verebilir¹⁶⁴. İstisnai durumlara örnek olarak, Statü madde 84/1-a'da yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında sayılan, ilgili tarafın kusuru olmaksızın, itiraz anında elde edilemeyen, fakat hükmü etkileyecek öneme sahip yeni delillerin ortaya çıkması durumu verilebilir¹⁶⁵.

Mahkemenin yargılama yetkisine itiraz, yer, zaman, kişi ve konu bakımından olabilir. Davanın kabul edilebilirliğine itiraz ise, Statünün 17. maddesinde sayılan hususlarla sınırlıdır.

Uluslararası Ceza Mahkemesi, eğer itirazları reddederse, itirazda bulunan kişi veya devlet İstinaf Dairesine başvurma hakkına sahiptir. İstinaf Dairesi, Mahkemenin yetkisizliğine veya davanın kabul edilebilir olmadığına karar verirse Mahkeme yargılama yetkisini kullanamayacaktır¹⁶⁶. Ancak Mahkeme, 17. maddeye göre bir dava için kabul edilemezlik kararı vermiş ise, savcı, önceki nedenleri geçersiz hale

¹⁶⁴ Statü madde 19/4.

¹⁶⁵ **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 409.

¹⁶⁶ **ERDAL**, s. 115.

getiren yeni olayların ortaya çıktığını belirterek, bu kararın gözden geçirilmesini isteyebilir¹⁶⁷.

2. Duruşmanın Akışı

Yargılama Dairesince icra edilen duruşmanın tüm aşamaları eksiksiz olarak zapta geçirilir ve tutulan bu zabıtlar Yazı İşleri Bürosunda muhafaza edilir¹⁶⁸.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde duruşma, Ön Yargılama Dairesi tarafından kabul edilen iddianamenin, mahkeme heyeti başkanı tarafından okunmasıyla başlar. Başkan, sanığın iddianamenin içeriğini tam olarak anlayabilmesi için gerekli olan açıklamaları yapmalıdır.

İddianamenin okunmasından sonra, Yargılama Dairesi, sanığa, hakkında yapılan suçlamaları kabul etme veyahut suçlamaları reddetme olanağı tanınmalıdır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılamalarda sanığın suçu ikrar etmesi, onun mahkûmiyeti için tek başına yeterli bir delil olarak kabul edilmemektedir. Statü'nün 65. maddesine göre, sanığın suçunu kabul etmesi halinde, hakkında mahkûmiyet kararı verilebilmesi için, Yargılama Dairesi, sanığın, suçu kabul etmesinin mahiyet ve sonuçlarını anladığını, bu kararını avukatı ile yeterli istişareyi yaptıktan sonra gönüllü olarak verdiğini ve bu ikrarının savcı tarafından ileri sürülen maddi delillere ve tanık beyanlarına uygun olduğunu tespit etmelidir. Buradan anlaşılacağı üzere, sanığın suçu kabul etmesi Mahkemeyi bağlamamaktadır.

Yargılama Dairesi, sanığın ikrarına rağmen, olayın tüm hatlarıyla açık ve net bir şekilde ortaya konulmasına ihtiyaç bulunduğu değerlendirmekte ise, savcıdan ek deliller ileri sürmesini isteyebilir.

¹⁶⁷ Statü madde 19/10.

¹⁶⁸ Statü madde 64/10.

Diğer taraftan mahkeme, yapılan suç ikrarını, toplanan yeni delillerle birlikte değerlendirdiğinde sanığın mahkûmiyeti için yeterli bulmazsa, suç ikrarını yapılmamış farz eder ve yargılamanın normal seyrinde devamına karar verebilir.

Mahkeme, yargılamaya devam ederse, taraflara delil sunma imkânı tanınmalıdır. Sunulan delillerin kabul edilemez veya yargılama ile ilgili olmadığına Yargılama Dairesi tarafından karar verilir. Bunun yanında Yargılama Dairesi gerekli gördüğü diğer delilleri resen araştırma ilkesi gereğince kendiliğinden de toplayabilir.

a. Duruşmada Sanığın Konumu ve Hakları

Uluslararası Ceza Mahkemesinde, hakkında çeşitli isnatlarda bulunan sanığa, kendisini özgürce savunabilmesi için Statü tarafından bir takım haklar tanınmış ve böylelikle adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır¹⁶⁹.

Yargılama Dairesi, yargılamanın başlangıcında sanığa hakkında yöneltilen suçlamaların içeriğini, mahiyetini açıklarken sanığın tamamen anladığı ve konuştuğu bir dili kullanmalıdır. Eğer bu mümkün değilse, uzman bir tercüman vasıtasıyla bu açıklamalar sanığa tercüme edilmelidir. Ayrıca, Mahkemeye sunulmuş herhangi bir belgenin veya yargılama işlemlerinden herhangi birinin sanığın tam olarak anladığı bir dilde olmaması halinde, sanık, ücretsiz olarak uzman bir tercümanın yardımından yararlandırılmalıdır.

Sanık eğer tutuklu değilse duruşma gün ve saati kendisine ve varsa avukatına bildirilmeli ve duruşmaya katılımları sağlanmalıdır.

Sanığın, savunmasını hazırlayabilmesi için iddianamenin tebliğiyle duruşma günü arasında makul bir sürenin olması gerekmektedir. Bu sebeple iddianamenin

¹⁶⁹ Bakınız; Statü madde 67.

tebliğinden sonra, duruşma günü için, sanık hakkında yöneltilen suçlamaların ağırlığına göre makul bir süre belirlenmelidir¹⁷⁰.

Ayrıca sanığa, duruşma başlamadan önce kendi seçeceği bir avukatla özgürce görüşebilme imkanı tanınmalıdır. Sanığın avukatı yoksa kendisine bir avukat tutarak savunmasını avukatının yardımıyla yapabileceği hatırlatılmalıdır. Sanık avukat tutabilecek maddi imkana sahip olmadığını beyan ederse, bu durumda Mahkeme, kendisine ücretsiz olarak bir avukat atamalıdır.

Sanığı temsil edecek avukatın bir takım niteliklere sahip olması gerekmektedir. Sanık avukatı, uluslararası hukukta ya da ceza ve ceza usul hukukunda yeterliliğe ve aynı zamanda yargıç, savcı, avukat ya da diğer benzer sıfatlar ile ceza hukuku yargılama işlemlerinde gerekli tecrübeye sahip olmalıdır. Bunun yanında sanık avukatının, Mahkemenin çalışma dillerinden en az birinin iyi derecede bilgisine sahip olması ve o dili akıcı bir şekilde konuşması gerekmektedir¹⁷¹.

Sanık, duruşmada kendisini savunurken yemin etmeye zorlanamaz. Masumiyet karinesi gereğince, sanık kendisine yöneltilen suçlamaların asılsız olduğunu ispatlamak durumunda değildir.

Silahların eşitliği ilkesi¹⁷² Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılamalarda da benimsenmiştir. Bu ilke gereğince, savcı, iddialarını desteklemek üzere her türlü delilli mahkeme önünde ileri sürebilirken, sanık da aynı şekilde suçsuzluğunu gösteren delilleri duruşma sırasında mahkemeye sunabilir. Örneğin sanık, savunmasını destekleyen tanıkları duruşmada hazır ederek dinlenmelerini talep edebilir¹⁷³.

¹⁷⁰ CMK’nda iddianamenin tebliği ile duruşma günü arasında en az bir hafta olması gerektiği düzenlenmiş olmasına rağmen Statü tarafından asgari bir süre tayin edilmemiştir.

¹⁷¹ UDK Kural 22.

¹⁷² Yargılamada iddia ve savunma konumunda olan her iki tarafında aynı haklara sahip olması, birisinin diğerine göre herhangi bir üstünlüğünün olmaması, anlamına gelmektedir.

¹⁷³ Bununla birlikte, duruşma sırasında sanığın, kendi dinletmiş olduğu tanığa veya iddia makamı tarafından hazır edilen tanığa soru sorma hakkı vardır.

b. Duruşmada Mağdurun Konumu ve Hakları

Usul ve Delil Kuralları'nın 85. maddesine göre, Mahkemenin yargı yetkisi içerisindeki herhangi bir suçun işlenmeden zarar gören gerçek kişiler mağdur olarak nitelendirilmektedir. Mağdur gerçek kişi olabileceği gibi suçtan zarar görmüş olan örgütler ve kurumlar da mağdur olarak kabul edilmektedir¹⁷⁴.

Mağdurların davaya müdahil olmaları mümkündür. Uluslararası Ceza Mahkemesi İstinaf Dairesinin 11 Temmuz 2008 tarihli kararına göre¹⁷⁵, mağdurun davaya katılabilmesi için, uğradığı zararın doğrudan olması şart değildir. Mağduru dolaylı olarak etkileyen eylemler de mağdurun davaya katılabilmesi için ona hak tanımaktadır. Ancak bu zararın, bizzat mağdurun kendisini etkilemesi gerekmektedir.

Mağdurların, davaya müdahil olabilmeleri için öncelikle bir katılma başvurusu yapmaları gerekmektedir¹⁷⁶. Bunun için mağdurlar taleplerini içeren bir dilekçeyi Yazı İşleri Müdürüne sunmalıdır. Yazı İşleri Müdürü de başvuruyu yargılamanın yürütüldüğü ilgili Daireye gönderir. Yazı İşleri Müdürü, daha sonra başvurunun bir kopyasını, cevap verme hakkına sahip olan, Savcıya ve sanığa tebliğ eder. Savcının ve sanığın cevaplarının ulaşmasından sonra, Daire, katılımın uygun olup olmadığına karar verir¹⁷⁷.

Yargılama Dairesi, başvuru yapan kişinin eylemden doğrudan ya da dolaylı bir zarar görmediğini ya da başvurunun sanığın haklarını ve adil yargılanma gereklerini bertaraf ettiğini değerlendirirse başvuruyu reddedebilir. Başvurusu reddedilen bir kişi, değişen hal ve koşullara göre yargılama henüz tamamlanmadan yeni bir başvuru yapabilir.

¹⁷⁴ GÜLER/ZAHER, s. 55.

¹⁷⁵ <http://www.icc-cpi.int/cases/ICC-01-04-01-06-1432-ENG.pdf>, Erişim tarihi: 02.03.2012.

¹⁷⁶ Burada sözü edilen başvuru mağdurun rızası ile hareket eden bir kişi- örneğin avukatı - ya da mağdurun çocuk veya özürlü bir kişi olması durumunda, mağdur namına hareket eden yetkili bir kişi tarafından da yapılabilir (UDK Kural 89/3).

¹⁷⁷ UDK Kural 89/1.

Yargılama Dairesi, yapmış olduğu inceleme neticesinde kişinin gerçekten mağdur olduğu kanaatiyle katılma talebinin kabulüne karar verirse, artık o kişi davada taraf olarak kabul edilir. Bundan sonra mağdur kişi delil ikame etme ve öne sürülen delillerin kabul edilebilirliğine itiraz etme hakkına sahip olur.

Bundan başka yargılama işlemlerine katılan mağdurlara ya da onların yasal temsilcilerine, Yazı İşleri Müdürü tarafından, duruşmaların tarihi ve onlara ilişkin herhangi bir erteleme tarihi dahil, tüm Mahkeme işlemleri ile talepler, sunumlar, teklifler ve bu taleplere, sunumlara ya da tekliflere ilişkin diğer belgeler tebliğ edilir¹⁷⁸. Ayrıca, mağdurun yargılamaya katıldığı ana kadar Yargılama Dairesi tarafından yapılan tüm işlemler de, Yazı İşleri Müdürü tarafından, mağdura, mümkünse yazılı olarak – mümkün değilse sözlü olarak - bildirilmelidir¹⁷⁹.

Statüde mağduru koruyucu önlemlere de yer verilmiştir. Statü'nün 68. Maddesine göre Mahkeme, mağdur ve tanıkların güvenliğinin, fiziksel ve ruhsal sağlıklarının, saygınlık ve özel hayatlarının korunması için uygun önlemleri almalıdır. Bunu yaparken Mahkeme, yaş, cinsiyet, sağlık, özellikle cinsellik veya cinsiyete dayalı şiddet veya çocuklara yönelik şiddet gibi, suçun mahiyetinden kaynaklanan tüm ilgili etkenleri de dikkate almalıdır. Ancak bu önlemler sanığın haklarına, adil ve tarafsız yargılama gereklerine zarar vermemelidir.

Yazı İşleri Müdürü tarafından, Yazı İşleri Bürosunda kurulan Mağdurlar ve Tanıklar Birimi, mağdur ve tanıkları korumak üzere oluşturulmuş bir birimdir. Bu birim, Savcılık Makamına danışarak, mağdurlar, Mahkeme huzurunda ifade veren tanıklar veya yargılama nedeniyle risk altında bulunan diğer şahıslar için, koruyucu önlemler ile danışma ve diğer uygun yardımları sağlar. Birimin içerisinde suçtan dolayı ortaya çıkan psikolojik bozuklukları tedavi etmek üzere uzman personel de görev yapmaktadır¹⁸⁰.

¹⁷⁸ UDK Kural 92/5.

¹⁷⁹ UDK Kural 92/6, 7.

¹⁸⁰ Statü madde 43/6.

Öte yandan Yargılama Dairesi, sanığın mahkumiyetine karar verdiğinde, mağdur, zararlarının giderilmesi için mahkemeye talepte bulunma hakkına sahiptir¹⁸¹. Mahkeme bu durumda sanığa mağdurun zararlarının aynen iade, tedavi, tazminat ve benzeri yolla gidermesi için emir verebilir. Mahkeme, bu emri vermeden önce sanıkları, mağdurları, diğer ilgili şahısları veya devletleri veya bunlar adına temsilcilerini görüşlerini aktarmak üzere davet ederek bir duruşma yapabilir¹⁸². Bununla birlikte Yargılama Dairesi, sanığın ekonomik koşulları mağdurun zararlarını gidermek için elverişli değilse, uğranılan zararın Mahkeme bünyesinde oluşturulan fondan karşılanmasına karar verebilir¹⁸³.

c. Tanık Dinlenmesi

Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılamalarda, tarafların daveti ya da mahkemenin resen gerekli görmesi üzerine mahkeme huzuruna çıkmış olan bir tanık kural olarak tanıklık yapmak mecburiyetindedir¹⁸⁴.

Yargılama Dairesi, tanıkların güvenliğinin, fiziksel ve ruhsal sağlıklarının, saygınlık ve özel hayatlarının korunması için gerekli tüm önlemleri almalıdır. Bunun için gerekirse, aleni yargılama ilkesinin bir istisnası olarak o tanığın hazır bulunduğu oturumun gizli yapılmasına karar verilebilir.

Tanık ifade vermeden önce yalan tanıklıkta bulunmanın Statü madde 70/1-a'da düzenlenen suçu oluşturacağı ve bununla ilgili mahkemenin resen soruşturma yürütülebileceği hususunda bilgilendirilmelidir. Ayrıca kendini suçlayıcı beyanlarda bulunmaktan kaçınabileceği de ifade vermeden önce tanığın kendisine bildirilmelidir.

¹⁸¹ Bu durumu Mahkeme resen de dikkate alabilir.

¹⁸² Statü madde 75.

¹⁸³ **GÜLER/ZAHER**, s. 57; “Statüde öngörülen suçlar genellikle kitlelere karşı işlendiği için, mağdurların tek tek ve dengeli bir şekilde tatmin edilebileceğini düşünmek zordur. Genelde mağdurlar gruplar oluşturarak kendilerinin muhakemede temsil edilmesini ve zararlarının tazmin edilmesini istemektedirler”.

¹⁸⁴ UDK Kural 65'te tanıkların icbar edilmesinden söz edilmektedir. Buradan hareketle beyanları yürütülen yargılamanın selameti için gerekli görülen bir kişi kendisine yapılmış olan çağrıya uymazsa mahkeme huzuruna zorla getirilebilir.

Her tanığa kural olarak mahkeme huzurunda ifade vermeden önce, “*Gerçeği, tüm gerçeği ve sadece gerçeği söyleyeceğime ant içerim*” şeklinde yemin ettirilmelidir. Ancak 18 yaşın altında olan ya da yeminin niteliğini anlamayan bir kişinin bilgisine sahip olduğu hususları tarif edebileceği ve gerçeği söyleme yükümlülüğünün önemini anladığı değerlendirilirse yeminsiz ifade vermesine izin verilebilir¹⁸⁵.

Mahkeme huzuruna çıkmış olan tanığın beyanı sözü kesilmeksizin söylediklerinin tutanağa geçirilmesi suretiyle alınır. Ancak tanığın mahkeme huzuruna çıkması mümkün olmamışsa, tanığın bulunduğu ortamın gerçek ve açık ifade vermesine ve kendisini fiziksel ve psikolojik olarak güvende hissetmesine uygun bir ortam olduğunun anlaşılması halinde tanığın beyanları bulunduğu yerden de ses dalgası ya da video teknolojisi vasıtasıyla alınabilir. Ancak bu durumda tanığa savcı, sanık veya mahkeme tarafından soru sorulabilme teknolojik imkânının da sağlanması gerekir¹⁸⁶.

Diğer taraftan önceki ifadesi ses ya da video ortamında kaydedilen bir tanığın, ifadesi sırasında hem savcı hem de sanık veya avukatı hazır bulunmuş ve kayıt sırasında tanığı sorgulama imkanına sahip olmuşlarsa tanığın yeniden ifadesinin alınmasına gerek yoktur.

Tanığın beyanda bulunduğu dil sanık tarafından anlaşılmıyorsa, uzman bir tercüman vasıtasıyla tanığın söyledikleri aynı anda sanığa tercüme edilmelidir¹⁸⁷.

Duruşma sırasında savcı ile sanık ve avukatının tanığı doğrudan sorgulama hakkı vardır. Ancak tanığı en son sorgulama hakkı savunmaya verilmelidir¹⁸⁸.

¹⁸⁵ UDK Kural 66/1, 2.

¹⁸⁶ UDK Kural 67.

¹⁸⁷ UDK Kural 76/3.

¹⁸⁸ UDK Kural 140/2.

Yargılama Dairesi tarafından başka türlü karar verilmedikçe, her tanık ayrı ayrı diğer tanıklar yanında bulunmaksızın dinlenir. Ancak, bir tanığın ifadesini duymuş olan diğer bir tanık, sadece bu nedenden ötürü ifade vermekten men edilemez. Bu durumda tanık dinlenirse, diğerlerinin ifadesini duyduktan sonra ifade verdiği hususu tutanağa not edilir ve Yargılama Dairesi tarafından deliller takdir edilirken bu husus dikkate alınmalıdır¹⁸⁹.

d. Duruşmanın Yönetimi ve Düzeni

Yargılama devam ettikçe duruşmanın yönetimi ve düzeninden mahkeme heyeti başkanı sorumludur. Bu amaçla mahkeme heyeti başkanı, duruşma sırasında düzenin sağlanması için gerekli bütün önlemleri alır.

Mahkeme huzurunda iken, yargılama işlemlerinin yürütülmesini engellemek maksadıyla hareket edilmesi veya başkanının uyarı ve emirlerine uyulmaması durumunda mahkeme heyeti başkanı, o kişinin salonu terk etmesini veya dışarı çıkartılmasını emredebilir¹⁹⁰. Mahkeme salonundan çıkartılmasından sonra tekrar içeri alındığı oturumda benzer eylemlerine devam eden kişi hakkında duruşmalara girmesinin belli bir süreyle yasaklanmasına karar verilebilir. Kişinin eylemleri yargılamanın yürütülmesini ciddi manada tehlike altına atıyorsa başkan tarafından para cezası bile verilebilir¹⁹¹. Ancak disiplini bozucu bu davranış Statü madde 70’te belirtilen suçlardan birini oluşturuyorsa Yargılama Dairesi tarafından ayrıca buna göre de işlem yapılır.

Statünün “adaletin yürütülmesine yönelik suçlar” başlığını taşıyan 70. Maddesi, bu suçların kasıtlı olarak işlendiği durumlarda, mahkemenin resen harekete geçerek yargı yetkisini kullanacağını düzenlemektedir. Adaletin yürütülmesine

¹⁸⁹ UDK Kural 140/3.

¹⁹⁰ UDK Kural 170/a.

¹⁹¹ Türk ceza hukuku sisteminde yer alan disiplin hapsi müessesesine, Statü ve UDK’nda yer verilmemiştir. Uluslararası Ceza Mahkemesinde mahkeme heyeti başkanı tarafından, disiplini bozucu hareketleri nedeniyle hiç kimseye özgürlüğü bağlayıcı ceza verilemez. Öte yandan duruşma düzenini ihlal eden hareketlerde bulunan kişi hakkında hangi tür idari cezalar verilebileceği UDK 171’de ayrıntılı olarak gösterilmiştir.

ilişkin suçlar olarak tanımlanmış olan bu suçlar aynı maddede tek tek şu şekilde sayılmıştır:

- (a) 69. maddenin 1. paragrafına göre doğruyu söylemek yükümlülüğü altında iken, yalancı tanıklık yapmak;
- (b) Sahte veya tahrif edilmiş olduğunu bilerek bir tarafın delil sunması;
- (c) Bir tanığı maddi menfaat karşılığında etkilemek, bir tanığın hazır bulunmasına veya ifade vermesine engel olmak veya müdahale etmek, bir tanığa ifade vermesi halinde gözdağı vermek veya delilleri karartmak veya toplanmasına müdahale etmek;
- (d) Mahkemenin bir memurunu, görevlerini yapmaması veya eksik yapması için ikna etmek ya da zorlamak amacıyla engellemek, korkutmak veya menfaat karşılığında etkilemek;
- (e) Mahkemenin bir memuruna karşı, o memurun veya başka bir memurun yaptığı görevler nedeniyle, misillemeye bulunmak;
- (f) Göreviyle ilgili bir konuda Mahkemenin bir memuru tarafından, rüşvet istenmesi veya alınması.

Mahkeme, bu suçları kovuşturmada resen yetkili ise de, suçun vahameti, bu suçların mevcut yargılama ile birleştirilme ihtimali, yargılama işlemlerini hızlandırma ihtiyacı, yargılamanın bırakılacağı devlette kovuşturmanın ne derece etkin ve adil yürütüleceği gibi ölçütleri dikkate alarak Statü'ye taraf olması şartıyla suçu işleyenin tabi olduğu devlete davayı havale edebilir. Bahse konu devletin yargılama makamları bu durumda, söz konusu soruşturmayı etkin bir şekilde yürütmeli ve davayı kararlı bir biçimde sonuçlandırmalıdır¹⁹².

Mahkeme yargılamayı kendisi yürütmesi gerektiği kanaatine varmışsa bu durumda olayı Savcılık makamına bildirir. Savcı, madde 70'te tanımlanan suçlar bakımından resen ya da herhangi bir güvenilir kaynak tarafından iletilen bilgi ile soruşturma başlatabilir.

¹⁹² Statü madde 70/4-b.

3. Delillerin İleri Sürülmesi ve Değerlendirilmesi

Uluslararası Ceza Mahkemesinde görülen yargılamalarda Kıta Avrupa'sı hukuk sisteminden etkilenmenin bir yansıması olarak, hakimin, delillerin toplanmasında tarafların iddia ve savunmalarıyla bağlı olmadığı, yargılama sırasında taraflarca sunulmuş olan delillere ek olarak yeni delil ibrazını emredebileceği, önceki açıklamalarda dile getirilmişti.

Yargılama Dairesi, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için, tanıkların hazır bulundurulmasını ve ifade vermelerinin sağlanmasını veya belgelerin Mahkemeye ibrazını talep edebilir.

Öte yandan savcı, sanık veya mağdur sıfatını almış kişilerin de duruşma aşamasında mahkeme heyetine delil sunabileceği ve bazı delillerin toplanmasını mahkeme heyetinden isteyebileceği de, yine önceki açıklamalarda ifade edilmişti. Burada belirtmek gerekir ki, duruşmada ileri sürülmeden önce savcı ya da savunma tarafından kontrol altında tutulan kitap, belge, fotoğraf ve diğer maddi şeylerin diğer tarafça incelenmesine her zaman fırsat tanınmalıdır.

Bir tarafın delil sunmasından sonra o delillin uygunluğuna ya da kabul edilebilirliğine itiraz, delilin Mahkemeye sunulmasından hemen sonra yapılmalıdır. Ancak, delilin kabul edilemez veya uygun olmadığı, daha sonra öğrenilmiş ise bu hususlar öğrenildikten hemen sonra da itirazda bulunulabilir. İtirazlar sözlü olarak iletilebilir. Ancak daire gerekli görürse ileri sürülen bu itirazın yazılı olmasını talep edebilir. İtiraz, aksi kararlaştırılmadıkça, yargılama işlemlerine katılanların hepsine iletilir¹⁹³. Diğer tarafın görüşlerini bildirmesinden sonra Yargılama Dairesi, taraflarca sunulan bir delilin kabul edilebilir veya davayla ilgili olup olmadığına, delilin değerini ve yargılamaya katkısını inceledikten sonra karar verir.

¹⁹³ UDK Kural 64/1.

Delillerin hangi durumlarda kabul edilemeyeceği Statü madde 69'da düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre, uluslararası alanda kabul görmüş insan haklarını ihlal ederek elde edilen deliller, aşağıdaki hallerde kabul edilmeyecektir:

- (a) İhlal, delillerin güvenilirliğini esaslı şüpheyi düşürmüştü,
- (b) Delillerin kabulü, yargılamanın saygınlığını ciddi şekilde zedeleyecek veya bu saygınlığa ters düşecek ise¹⁹⁴.

Burada önemle belirtmek gerekir ki, bir devlet tarafından elde edilen bir delilin kabul edilebilirliğine karar verirken, Uluslararası Ceza Mahkemesi, o devletin ulusal hukukunun uygulamasını dikkate almayacaktır¹⁹⁵.

Statü ve Usul ve Delil Kuralları'nda özel olarak düzenlenmiş olan delil yasakları bulunmaktadır. Bunlardan bir tanesi, cinsel şiddet vakıalarında, mağdurun belli sözleri veya davranışlarından veyahut da susmasından ya da direnç göstermemesinden veya önceki cinsel yaşamından, rızasının olduğu yönünde bir kabulün çıkarılamayacağıdır¹⁹⁶.

Bir başka delil yasağı, Usul ve Delil Kuralları 73'te karşımıza çıkmaktadır. Bu kurala göre, sanık ile müdafisi arasında mesleki bağlamda yapılan haberleşmede elde edilen bilgiler, sanığın bu bilgilerin ifşa edilmesine yazılı olarak rıza göstermesi ya da sanığın haberleşmenin içeriğini bir üçüncü kişiye gönüllü olarak vermesi ve bu üçüncü kişinin daha sonra bu bilgileri ifşa etmesi hali dışında Mahkeme tarafından delil olarak kabul edilemeyecektir.

Öte yandan, bir kişi ile doktoru, psikiyatristi, psikologu ya da danışmanı arasındaki o meslek grubunu ilgilendirir nitelikteki haberleşmelerden elde edilen bilgiler delil olarak kabul edilemeyecektir.

¹⁹⁴ Statü madde 69/7.

¹⁹⁵ Statü madde 69/8.

¹⁹⁶ UDK Kural 70.

Bir diğ er delil yasağı tanık dinlenilmesi sırasında karşımıza çıkmaktadır. Eğer ifadesine başvurulacak olan tanık, sanığın eşı, çocuğı ya da ebeveyni ise o tanıktan, sanığı suçlayabilecek olan herhangi bir beyanda bulunması talep edilemez. Tanığa beyanda bulunmadan önce bu hususta bilgilendirme yapılmalıdır. Ancak, tanık böyle bir beyanda bulunmayı seçebilir. Bu durumda ifadesi delil niteliğinde kabul edilir¹⁹⁷.

Usul ve Delil Kurallarında gösterilen bu özel delil yasakları dışında, Statü madde 72’de, devletlerin, ulusal güvenlik bilgilerinin korunmasını mazeret göstererek, delil ibrazından kaçınabileceğı bir düzenleme yer almaktadır. Maddeye göre, bir devlet, kendisinden istenilen bilgi ve belgelerin açıklanmasının ulusal güvenliğine zarar vereceğı kanaatinde ise bu bilgilerin açıklanmasından kaçınabilir. Aynı zamanda Mahkeme tarafından bir bilgi ve belgeyi açıklaması istenen bir şahıs, bu bilgi ve belgeleri açıklamaktan devletin ulusal güvenliğinin zarar göreceğı gerekçesiyle kaçınır ve bu gerekçesi de söz konusu devlet tarafından onaylanırsa, ilgili devlet gizlilik unsuru taşıyan bilgilerin açıklanmasından kaçınabilir.

Bilgi istenilen devlet, delil ibrazından kaçınması durumunda, elindeki bilgilerin güvenliği için Mahkemeye başvuruda bulunabilir. Yapılan başvuru üzerine, Yargılama Dairesi, savcı ve savunmanın ortak işbirliğiyle bir çözüm oluşturma yoluna gitmelidir. Bu durumda, Mahkemenin delil istemini içeren talebinin aydınlatılması veya değıştirilmesi yoluna gidilebilir. Bunun dışında talep edilen bilgi ve delilin talep edilen devlet dışında başka bir kaynaktan elde edilip edilemeyeceğinin tespiti de yapılabilir. Ayrıca devletten istenilen delil veya bilginin açıklanması sırasında, gizli oturum, tek taraflı celse veya Statü ile Usul ve Delil Kuralları çerçevesinde izin verilen diğ er koruyucu önlemler ile gizliliğın korunması sağlanabilir¹⁹⁸.

Görüşmeler sonucunda bütün yollara başvurulduktan sonra dahi, söz konusu devlet, ulusal güvenliğine zarar gelmeksizin bilgi ve belgelerin açıklanmasının veya

¹⁹⁷ UDK Kural 73/1.

¹⁹⁸ Statü madde 72/5.

ibrazının hiçbir şart altında mümkün olmadığı kanaatinde olursa, bu kanaatini gerekçeleriyle birlikte Mahkemeye bildirilir.

Yargılama Dairesi, bilginin açıklanmasını sonradan yaptığı değerlendirme sonucunda zorunlu görmezse ve elinde başkaca deliller mevcutsa yargılamada ileri sürülen bir vakıanın var olduğu veya olmadığı hususunda bir sonuç çıkarabilir.

Öte yandan Mahkeme, delilin, sanığın suçluluk veya masumiyetinin belirlenmesinde mutlaka gerekli olduğunu tespit ederse, gizli ve tek taraflı celse garantisini vererek yazılı istemini yeniden o devlete gönderebilir. Yazılan yazıya rağmen yine cevap alınamazsa bu durumda bilginin açıklanması, bu defa emir şeklinde ilgili devlete iletilir. İstem yine yerine getirilmezse bu durumda, istemde bulunan devlet Statüye taraf bir devlet ise, Yargılama Dairesi, taraf devletin, Mahkemenin bu Statü altındaki görev ve yetkilerini yerine getirmesini engellediğini, Taraf Devletler Meclisine veya konu Güvenlik Konseyi tarafından Mahkemeye getirilmiş ise Güvenlik Konseyine bildirir.

Yargılama Dairesi tarafından bir taraf devletten istenilen bilgi, o taraf devlete, bir devlet veya uluslararası bir kuruluş tarafından gizli kalması koşuluyla verilen bir bilgi ise, söz konusu bilgi veya belgenin kaynağının rızası alınır. Eğer bilgi veya belgenin kaynağı bir taraf devlet ise, bilgi veya belgenin açıklanmasına rıza göstermeli ya da açıklama sorununu Mahkeme ile çözmelidir. Eğer bilgi veya belgenin kaynağı bir Taraf Devlet değilse ve açıklanmasına rıza göstermiyorsa, talepte bulunan devlet, kaynağına olan gizlilik yükümlülüğü nedeniyle bilgi veya belgeyi sağlayamayacağını Yargılama Dairesine bildirebilir¹⁹⁹.

Roma Statü uyarınca savcı ile sanık ve avukatı, suçlamalar içerisinde bir olayın, bir belgenin içeriğinin, ya da diğer delillerin ihtilafı olmadığı konusunda anlaşabilir. Ancak bu yönde yapılan bir antlaşma gerçeğin ortaya çıkarılmasının amaç edinildiği Uluslararası Ceza Mahkemesinde, Yargılama Dairesi için bağlayıcı

¹⁹⁹ Statü madde 73.

değildir. Bununla birlikte Daire, iddia edilen olgulara ilişkin daha bütünlüklü bir sunum yapılmasının adaletin menfaati, özellikle de mağdurların çıkarları için gerekli olduğu kanısında değil ise iddia edilen bu olguların ispatlanmış olduğunu değerlendirebilir²⁰⁰.

B. Hüküm Aşaması

İddia ve savunma tarafından tüm deliller ortaya konulup tartışıldıktan sonra, Yargılama Dairesi tarafından açıklanan bir kararla, delil ikamesi sona erer ve savunma ile iddiadan esas hakkındaki görüşlerini açıklamaları istenir. Savunmanın son sözünü söylemesiyle duruşma sona erer ve Daire, hükmün açıklanacağı tarihi bildirerek müzakereye çekilir²⁰¹.

Ancak duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra, cezanın miktarının belirlenmesi için gerek duyulduğunda, resen veya iddia veya savunmanın talebi üzerine, tekrar bir duruşma açılabilir. Bu duruşmada sanığın cezadan nasıl etkileneceği belirlenmeye çalışılır ve cezanın miktarının tespiti hususunda deliller yeniden tartışılır²⁰².

Hükme katılan bütün yargıçlar, yargılamanın ve müzakerelerin her aşamasına iştirak ederler. Müzakereler, mahkeme heyeti başkanının başkanlığında gizli olarak yürütülür. Hüküm, mümkün olduğu sürece oy birliğiyle verilmelidir. Ancak bu mümkün olmadığı takdirde oy çokluğuyla da hüküm verilebilir. Bu durumda çoğunluk ve azınlık görüşleri hükümde hep bir arada yer alır.

Yargılama Dairesi, sadece duruşmada ortaya konmuş ve tartışılmış delillere dayanarak hüküm tesis edebilir. Daire, davasız yargılama olmaz ilkesinin bir gereği olarak, sadece iddianameye konu yapılmış olay ve sanıklarla ilgili olarak hüküm verebilir.

²⁰⁰ UDK Kural 69.

²⁰¹ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 422; GÜLER/ZAFER, s. 46

²⁰² GÜLER/ZAFER, s. 47; Statü madde 76/2.

Yargılama Dairesi, birden fazla iddia varsa her bir iddiayı ayrı ayrı karara bağlar. Yargılama Dairesi, birden fazla sanık olduğunda da, her bir sanık bakımından iddiaları ayrı ayrı karara bağlar²⁰³.

Hüküm veya özeti açık yargılamada sanığın, savcının, mağdurun, mağdurun yasal temsilcisinin ve devlet temsilcisinin yüzüne karşı okunur. Hükümde Yargılama Dairesinin deliller ve sonuçlar üzerindeki bulguları tam ve gerekçeli olarak yer alır. Hüküm, sanığa tefhim edilirken sanığın tam olarak anladığı bir dilde tefhim edilmelidir²⁰⁴.

1. Beraat

Yargılama Dairesi tarafından açıklanacak hüküm beraat veya mahkumiyet şeklinde olabilir. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılamalarda da kabul görmüş bir ilkedir. Bu ilkenin bir gereği olarak, tüm deliller ortaya konulup tartışıldıktan sonra, Yargılama Dairesince, sanığın Statü madde 5'te gösterilen suçlardan herhangi birisini işlediği yönünde en ufak bir şüphe duyulması halinde sanık hakkında beraat kararı verilir.

2. Mahkumiyet

Mahkeme heyetince ortaya konulan tüm deliller değerlendirildikten sonra, sanığın iddianamede gösterilmiş olan eylemi gerçekleştirdiği ve eylemin Statü madde 5'te düzenlenmiş olan suçlardan herhangi birisini oluşturduğu kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde saptanmışsa, sanık hakkında mahkumiyet kararı verilir²⁰⁵.

²⁰³ UDK Kural 142/2.

²⁰⁴ UDK Kural 144/2.

²⁰⁵ Demokratik Kongo Cumhuriyeti ile ilgili Mahkemede görülmekte olan davada, yaşanan iç savaşta suç islediği iddia edilenler arasında yer alan Kongo Yurtseverler Cephesi'nde üst düzey komutanlardan olan Germain Katanga, Ulusal Bütünlük Cephesi'nin üst düzey komutanlarından Mathieu Ngudjolo Chui ve Thomas Lubanga Dyilo, haklarında çıkarılan tutuklama kararına istinaden yakalanmış ve yargılanmalarına başlanmıştır. Mahkeme, Thomas Lubanga Dyilo hakkında 14 Mart 2012 tarihinde kararını vermiş ve Dyola'yı 14 yıl hapis cezasına çarptırmıştır. Yargılananlardan Mathieu Ngudjolo Chui ise 21 Aralık 2012 tarihinde verilen kararla berat etmiş ve serbest bırakılmıştır. 16 Aralık 2011'de verilen kararla Callixte Mbarushimana hakkındaki

Yargılama Dairesinin, mahkumiyet kanaatini taşıması halinde, verebileceği cezalar Statünün 77. maddesinde gösterilmiştir. Bu maddeye göre sanık hakkında verilebilecek cezalar: Azami 30 yılı aşmamak kaydıyla belirli süreli hapis cezası, müebbet hapis cezası, para cezası, üçüncü şahısların iyi niyetli olarak kazandıkları haklara halel getirmeksizin, suçtan doğrudan veya dolaylı olarak elde edilen mallar, varlıklar ve kazançlara el konulmasıdır.

Mahkeme hapis cezasına hükmederken, sanığın, gözaltında veya tutuklulukta geçirmiş olduğu süreleri indirir. Öte yandan sanık birden fazla suçtan dolayı mahkum edilmiş ise, Mahkeme her bir suç için tayin ettiği cezayı ayrı ayrı açıklar ve toplam mahkumiyet süresini belirtir. Ancak toplam süre, bir suç için tayin edilen en yüksek tekil cezadan az olamaz ve 30 yıl hapis cezasını aşamaz²⁰⁶.

Mahkeme belirlediği hapis cezasının yeterli bir ceza olmadığını değerlendirdiğinde veya suçun kişisel mali kazanç amacı ile işlenmiş olduğunu tespit ettiğinde ayrıca sanık için para cezası da verebilir. Para cezasının miktarı tespit edilirken, neden olunan zarar ve yararlanmalar ile fail tarafından suçtan elde edilen kazanç miktarı dikkate alınır. Ancak hiçbir durumda para cezası için belirlenecek miktar, sanığın ve ona tabi kişilerin tespit edilebilir mali ihtiyaçlarını karşılayacak uygun bir miktar düşüldükten sonra, sanığın malvarlığının yüzde yetmiş beşini aşamaz²⁰⁷.

Mahkeme, para cezasına hükmederken hükümlüye para cezasını ödeyeceği makul bir süre tanınmalıdır. Mahkeme, bu sürede ödemenin toptan ya da taksitli olarak gerçekleştirilmesini kararlaştırabilir. Sanık kendisine yapılan tüm bildirimlere rağmen hükmedilen para cezasını ödememekte ısrar ederse, bu durumda, Başkanlık,

suçlamalar Mahkemece reddedilmiş ve serbest bırakılmıştır. Bakınız; **ACER Yücel**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi: 10 Yılın Değerlendirilmesi*, <http://www.ankarastateji.org/misafir-yazar/uluslararasi-ceza-mahkemesi-10-yilin-degerlendirilmesi-22/>, (Erişim tarihi: 21/12/2013).

²⁰⁶ Statü madde 78/2, 3.

²⁰⁷ UDK Kural 146.

resen ya da Savcının talebi üzerine, hapis cezasının süresini uzatabilir²⁰⁸. Ancak bu uzatma, verilen hapis cezasının dörtte birini ya da beş yılı geçemez. Ayrıca bu tür bir uzatma, ömür boyu hapis cezası durumunda uygulanmaz ve uzatma dahil olduğunda verilen hapis cezasının süresi toplamda 30 yılı aşamaz²⁰⁹.

Statüde ve Usul ve Delil Kurallarında hapis cezasının alt sınırı belirlenmemiştir. Mahkeme, ceza tayin ederken, sebep olunan zararın derecesini, özellikle mağdurlara ve ailelerine verilen zararı, hukuka aykırı davranışın niteliğini ve suçu işlemek için kullanılan araçları, sanığın suça katılım derecesini, kast derecesini, şekil, zaman ve yer koşullarını ve yaş, eğitim, sosyal ve ekonomik koşullarını değerlendirecektir²¹⁰.

Sanığa hükmedilecek cezanın tespitinde, belli durumlar onun lehine hafifletici neden olarak öngörülmüştür. UDK 145/2-a'ya göre bu durumlar şunlardır: Esaslı olarak zayıflamış temyiz kudreti ya da tehdit gibi cezai sorumluluğu kaldıracak nedenleri oluşturan koşullar, sanığın, mağdurların zararlarını tazmin etmek ve Mahkeme ile herhangi bir işbirliği yapmak için herhangi bir çaba göstermesi dahil suçtan sonraki davranışları.

Sanığın cezasını ağırlaştıran nedenler de UDK 145/2-b'de düzenlenmiştir. Buna göre, sanığın Mahkemenin yargı yetkisi içerisindeki benzer bir suçla ilgili olarak önceki cezai mahkûmiyetleri, bulunduğu yetkiyi ya da görevi kötüye kullanması, savunmasız mağdurlara karşı suç işlemiş olması, suçu özel bir acımasızlıkla ya da birden fazla mağdurun bir arada bulunduğu ortamda işlemesi, suçu ırkçılık gibi belli ayrımcılıkları gözeterek işlemiş olması, cezasını ağırlaştıracaktır. Sayılan bu sebepler sınırlı olmayıp bu hallere benzer durumların ortaya çıkması halinde de sanığın cezası ağırlaştırılabilecektir.

²⁰⁸ Ancak bu kuralın uygulanabilmesi için, sanığa para cezası hükmedilirken ödememesi durumunda verilen hapis cezasının uzayacağı bildirilmelidir (UDK Kural 146/Son).

²⁰⁹ Başkanlık, uzatmaya karar verip vermemeyi ve ilgili süreyi belirlemek için hükümlünün ve Savcının görüşlerini almak amacıyla gizli bir oturumda toplanacaktır. Tabii ki hükümlü bu aşamada, müdafii yardımı alma hakkına sahip olacaktır (UDK Kural 146/6).

²¹⁰ UDK Kural 145/1-c.

C. Kanun Yolu Aşaması

Bireylerin, uluslararası ceza hukuku kapsamında, işledikleri suçlar nedeniyle yargılanmalarının ilk örnekleri olan ve II. Dünya Savaşı sonrası kurulan, Nürnberg ve Tokyo Askeri Mahkemelerinde, verilen kararlara karşı herhangi bir temyiz yoluna gidilemiyordu. Bu mahkemeleri kuran statüler, açıkça mahkeme kararlarının nihai ve kesin olduğunu ve başka bir mahkemenin denetimine tabi olmadığını düzenlemekteydi²¹¹.

Günümüzde bireylerin, tarafı oldukları davalarda, bu davalar sonucunda verilecek kararlara karşı en doğal hakkı olarak kabul edilen temyiz kanun yolu, uluslararası ceza hukuku alanında ilk kez Yugoslavya Savaş Suçları Mahkemesi Statüsü ile uygulamada yer edinmiştir. Benzer şekilde Ruanda Savaş Suçları Mahkemesi Statüsü'nde de yer bulan temyiz yolu, Roma Statüsü'nün 8. Bölümünde, "Temyiz ve Karar Düzeltme" başlığı altında düzenlenmiştir²¹².

Doktrinde, Statü'de Uluslararası Ceza Mahkemesi kararlarına karşı olağan kanun yolu olarak istinafa, olağanüstü kanun yolu olarak da yargılamanın yenilenmesi yasa yoluna gidilebileceğinin düzenlendiği savunulmaktadır²¹³. Kanaatimce de, her ne kadar Statünün ilgili bölümünün başlığının tercümelerinde "Temyiz" kelimesi kullanılmakta ise de Statünün 83. maddesinin 1. paragrafında, Temyiz Dairesinin kanun yolu incelemesinde Yargılama Dairesinin bütün yetkilerine sahip olacağı şeklindeki düzenlemeden ve aynı maddenin devamındaki bentlerden, aslında buradaki incelemenin bir istinaf incelemesi olduğunun kabulü daha uygun düşmektedir²¹⁴. Bu sebeptendir ki, kanun yolu evresinin izahı İstinaf ve Yargılamanın Yenilenmesi başlıkları altında yapılmıştır.

²¹¹ **AKSAR**, *Evrensel Yargı Kuruluşları*, s. 190.

²¹² **ULUSOY**, s. 45.

²¹³ **ŞAHİN CUMHUR**, *Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü Çerçevesinde İstinaf ve Yargılamanın Yenilenmesi*, İstanbul 2007, s. 312.

²¹⁴ Kaldı ki, Uluslararası Ceza Mahkemesi İstinaf Dairesi'nin, Yargılama Dairesi'nin kararlarını onaylamak ya da bozmakla kalmayıp gerekli görürse konunun yargılmasını kendisinin ele alma yetkisi vardır. Dolayısıyla bu daire "Temyiz Dairesi" yerine "İstinaf Dairesi" olarak adlandırılmaktadır ve Yargılama Dairesi'nin bütün yetkilerine sahiptir.

1. İstinaf

İstinaf kanun yoluna, Yargılama Dairesinin henüz kesinleşmemiş son kararlarına karşı gidilebilir. Başkan ve 4 yargıçtan oluşan İstinaf Dairesi, Yargılama Dairesinin verdiği kararı esas ve usul yönünden inceler.

Yargılama Dairesinin, beraat ya da mahkumiyet şeklindeki verdiği kararlara karşı, kararın bildirilmesinden²¹⁵ itibaren 30 gün içerisinde, İstinaf Dairesine başvurmak mümkündür. Kimlerin başvuru hakkına sahip olduğu Statüde açıkça düzenlenmiştir. Mahkumiyet kararlarına karşı sanığın ya da savcının başvurma hakkı vardır. Devletlere, uluslararası kuruluşlara ve benzeri kurumlara istinaf yasa yoluna başvurma hakkı verilmemiştir. Savcılık makamının, mahkumiyet veya beraat kararlarına karşı istinafa gitmesi mümkündür²¹⁶.

İstinaf başvurusu eğer 30 günlük sürede yapılamayacaksa, başvuruyu yapacak olan taraf, sebeplerini İstinaf Dairesine bildirerek sürenin uzatılmasını talep edebilir. İstinaf Dairesi, sürenin uzatılması için makul sebepler bulunduğu kanaat getirirse, süreyi uzatabilir²¹⁷.

İstinaf başvurusu, Yazı İşleri Müdürüne sunulacak bir dilekçeyle yapılır. Yazı İşleri Müdürü kendisine sunulan bu dilekçeyi Yargılama Dairesi önündeki işlemlere katılan tüm taraflara tebliğ etmeli ve sonrasında yargılama dosyasını İstinaf Dairesine göndermelidir.

İstinaf başvurusunda bulunan bir taraf, İstinaf Dairesince karar verilmeden önce, yapmış olduğu başvurudan vazgeçebilir. Bu durumda bu beyanını dile getirir dilekçesini yine Yazı İşleri Müdürü'ne sunmalıdır. Yazı İşleri Müdürü de bu durumu gecikmeksizin davanın taraflarına bildirmelidir. Ancak savcı, sanık lehine istinaf

²¹⁵ Buradaki bildirimden, sürenin, eğer sanık duruşmada hazır bulunuyorsa kararın yüzüne okunmasından itibaren, eğer hazır değilse kararın ona tebliğ edilmesinden itibaren işlemeye başlayacağı anlaşılmaktadır.

²¹⁶ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 423.

²¹⁷ UDK Kural 150/2.

başvurusunda bulunmuş ise başvurusunu geri çekmeden önce, sanığın temyiz işlemlerini devam ettirebilmesi için onu bu konuda bilgilendirmelidir²¹⁸.

Statü’de, istinaf yoluna başvuracak olanların hangi sebeplerle İstinaf Dairesine başvuruda bulunabilecekleri açıkça düzenlenmiştir. Statüye göre, sanık veya savcı tarafından istinaf yasa yoluna, muhakeme kurallarının yanlış uygulandığı, olayların hatalı tespit edildiği, hukuki nitelendirmelerin hatalı yapıldığı ve yargılamanın ve kararların adil olmadığı öne sürülerek başvuruda bulunulabilir. Ancak son durumla ilgili, savcının bir başvurusu varsa, bunu sadece sanık lehine yasa yoluna başvurduğu durumlarda ileri sürebilir. Öte yandan savcı veya sanık suç ile ceza arasında bir oransızlık olduğuna inanırsa, verilen cezaya karşı da bu kanun yoluna başvurabilirler²¹⁹.

İstinaf başvurusu üzerine, İstinaf Dairesi, mahkumiyetin tamamının ya da bir kısmının iptalini gerektirecek nedenler olduğu kanaatine ulaşırsa, Savcı ve sanığı gerekçelerini bildirmeye davet eder. Ayrıca cezanın orantısız olduğu iddia edilmiş ise taraflar cezanın neden orantısız olduğunu bildirmeye davet edilir²²⁰.

İstinaf yoluna başvurmak kararın ve cezanın infazını erteler²²¹; ancak sanığın tutukluluk durumunu etkilemez. İstinaf Dairesi aksine bir karar vermedikçe, tutuklu sanığın tutukluluk durumu devam eder. Ancak sanığın tutuklu bulunduğu süre, sanığa verilen hapis süresini aşarsa, tutuklu şahıs serbest bırakılır²²².

Beraat kararına karşı istinaf yoluna gidilmişse, İstinaf Dairesi, işlenen suçun toplum nazarında ağır bir suç olduğu, istinafın lehe sonuç verme ihtimalinin zayıf olduğu ve ayrıca sanığın firar etmesinin kuvvetle muhtemel olduğu kanaatinde ise, sanık hakkında tutuklama emri çıkartabilir.

²¹⁸ UDK Kural 152.

²¹⁹ **GÜLER/ZAFER**, s. 49.

²²⁰ **GÜLER/ZAFER**, s. 49-50.

²²¹ Statü madde 81/4.

²²² Statü madde 81/3-a, b.

İstinaf Dairesi yapmış olduğu detaylı incelemeler sonucunda başvuruyu asılsız bulup reddederek Yargılama Dairesinin kararını onaylayabilir. Bu durumda Yargılama Dairesi tarafından verilen hüküm kesinleşir.

Diğer taraftan İstinaf Dairesi, temyiz edilen karar veya cezanın somut olarak maddi, hukuki ya da usul hatası içerdiğini tespit ederse, dosyayı davaya bakmış Yargılama Dairesine tekrar gönderebilir, yeni bir ilk derece yargılama dairesi oluşturabilir veyahut meseleyi kendisi ele alabilir²²³. İstinaf Dairesi dosyayı Yargılama Dairesine gönderdiğinde Yargılama Dairesi tarafından hazırlanan bir raporla dosya İstinaf Dairesine geri gönderilir. Bu durumda karar verme yetkisi yine İstinaf Dairesindedir.

İstinaf Dairesi, incelemelerinde Yargılama Dairesinin tüm yetkilerine sahiptir. İstinaf Dairesi gerek meseleyi kendisinin ele alması sonucunda topladığı delillerden edindiği kanaate göre, gerekse meseleyi ilk derece yargılama dairesine havale etmesi durumunda onun hazırlayıcı rapora göre, olayların yanlış tespit edildiğini veya davanın sonucuna etkili hata olduğunu tespit ederse, hükmü bozabilir veya düzeltebilir.

Bununla birlikte İstinaf Dairesi, cezanın suçla orantısız olduğuna kanaat getirirse cezayı değiştirebilir²²⁴. Türk Ceza Hukuku Sisteminde yer alan “usuli müktesep hak” müessesesine benzer bir düzenlenme Statüde de yer almaktadır. Madde 83/2’ye göre, karar veya ceza sadece sanık tarafından veya sanık lehine savcı tarafından temyiz edilirse, sanık aleyhine kararda değişiklik yapılamaz.

İstinaf Dairesi kararlarını oy birliği veya salt oyçokluğuyla alır. Oybirliği olmadığı durumlarda, kararın, çoğunluğun ve azınlığın görüşlerini bir arada içermesi gerekir. İstinaf Dairesi kararları da yazılı olmak mecburiyetindedir ve kararda dayanılan gerekçeler de izah edilmelidir. Öte yandan karar aleni duruşmada

²²³ Statü madde 84/2.

²²⁴ Statü madde 83/3.

açıklanmalıdır. Ancak sanığın duruşmada hazır bulunması gerekmez, onun yokluğunda da karar açıklanabilir²²⁵.

2. Yargılamanın Yenilenmesi

Uluslararası Ceza Mahkemesi yargılamalarında, mahkeme tarafından verilen nihai kararlara karşı itiraz etme imkanı sağlayan yargılamanın yenilenmesi kanun yolu, Statü'nün 84. maddesinde “mahkumiyet ve ceza kararının düzeltilmesi” başlığı altında düzenlenmiştir.

Statü, yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu Türk Ceza Hukuku sisteminde olduğu gibi sanık lehine ve aleyhine kabul etmemiştir. 84. maddeye göre, yargılamanın yenilenmesine sadece sanık lehine başvurulabilir. Nitekim yargılamanın yenilenmesi yoluna beraat kararları açısından gidilememekte, sadece mahkumiyet kararlarına karşı bu yola başvurulabilmektedir. Ayrıca yargılamanın yenilenmesi başvurusu, Türk Ceza Hukukundakinin aksine hükmü veren mahkemeye değil İstinaf Dairesine yapılır. Buradan da anlaşılacağı üzere, yargılamanın yenilenmesi incelemesi İstinaf Dairesinde yapılmaktadır.

Yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna, savcı, hükümlü, hükümlü ölmüşse eşi, çocukları, anne ve babası ve hükümlünün sağ iken yetkilendirdiği kişiler başvurabilir.

Yargılamanın yenilenmesine hangi sebeplerle başvurulabileceği Statüde tek tek gösterilmiştir. Bu sebeplerden biricisi, yeni bir delilin ortaya çıkması durumudur²²⁶. Bu halde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilmesi için, delilin davanın görülmesi sırasında elde edilmemiş olması gerekir. Ayrıca delilin elde edilememesi, kısmen ya da tamamen, başvuru yapan taraftan kaynaklanmamalı; delil yargılamada

²²⁵ Statü madde 83/4, 5.

²²⁶ Statü madde 84/1-a.

kullanılmış olsaydı, muhtemelen değişik bir hükme varılmasına yol açabilecek kadar, önemli olmalıdır²²⁷.

İkinci yargılamanın yenilenmesi sebebi, önceki yargılamada alınan karara esas olan delilin yanlış, sahte veya değiştirilmiş olduğunun sonradan anlaşılması halidir²²⁸.

Üçüncü ve son yargılamanın yenilenmesi sebebi ise, önceki karara katılan yargıçlardan birinin görevini ihmal etmiş olması veya Statü'nün 46. maddesinde düzenlenen görevden uzaklaştırılmasını gerektirecek ölçüde yanlış davranış içinde bulunmuş olmasıdır²²⁹.

Yargılamanın yenilenmesi istemi, İstinaf Dairesine yazılı olarak yapılmalı ve nedenleri de dilekçede açıkça belirtilmelidir. Ayrıca başvuruyu yapan taraf, iddiasını destekleyici delilleri de dilekçesinde belirtip bu delilleri Daireye sunmalıdır²³⁰. Statü veya Usul ve Delil Kurallarında başvurunun yapılması herhangi bir süreye bağlı kılınmamıştır. Yukarıda açıklanan nedenlerin ortaya çıkmasından sonra her zaman yargılamanın yenilenmesi başvurusu yapılabilir.

Başvuru üzerine İstinaf Dairesi, ilk bakışta başvuruyu asılsız bulursa esasa girmeksizin başvuruyu reddeder²³¹. Ancak başvuruyu incelemeye değer bulursa, tıpkı istinaf incelemesinde olduğu gibi dosyayı davaya bakmış yargılama dairesine tekrar gönderebilir veya yeni bir ilk derece yargılama dairesi oluşturabilir veyahut dosyayı kendisi ele alarak meseleyi karara bağlayabilir²³².

İstinaf Dairesi dosyayı kendisi ele alırsa, ilk derece yargılama dairesinin tüm yetkilerini haiz olacaktır. Yeniden yapılacak yargılama sonucunda Daire, hükümlüye

²²⁷ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 424.

²²⁸ Statü madde 84/1-b.

²²⁹ Statü madde 84/1-c.

²³⁰ UDK Kural 159/1.

²³¹ Bu karar, Daire yargıçlarının salt çoğunluğunun oyuyla verilebilir (UDK Kural 159/2).

²³² Statü madde 84/2.

verilen cezayı tamamen kaldırabileceği gibi bu cezanın düşürülmesi yönünde bir karar da alabilir. Ancak her halde önceki hükme göre sanığın aleyhine sonuç doğuran bir karar verilemez.

III. İNFAZ

Mahkemece verilen mahkumiyet kararının istinaf incelemesi sonucu onanmakla veya istinaf incelemesinden geçmeksizin kesinleşmesi üzerine, bu mahkumiyet kararının infazı aşamasına geçilir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi bünyesinde kurulmuş bir ceza ve tutukevi mevcut değildir. Bundan dolayı mahkûmlar cezalarını, yaygın kabul görmüş olan uluslararası antlaşma standartlarıyla çelişmemesi koşuluyla, imkânlarını gönüllü olarak kullandırmayı kabul etmiş taraf devletlerin ceza ve tutukevlerinde çekmektedir. Bütün taraf devletler kendi tutukevlerini, en azından belli sayıda hükümlü için, Uluslararası Ceza Mahkemesine sunmalıdır. Bu suretle küçük de olsa cezaların infazı konusundaki yük paylaşılmış olacaktır²³³.

Statü, mahkemece verilen hapis, adli para cezası veya müsadere kararlarının ne şekilde infaz edileceğini onuncu bölümde ayrıntılı olarak düzenlemiştir.

A. Hapis Cezalarının İnfazı

Hapis cezası, infazda gönüllü olduğunu bildiren taraf devletlerden birisinde infaz ettirilir. Mahkum olmuş kişileri kabul etmek için gönüllü olduğunu bildiren taraf devletlerin listesi, Yazı İşleri Müdürü tarafından oluşturulur ve bu liste Büroda muhafaza edilir. Başkanlık Makamı bu liste içerisinde bir devleti belirleyerek o devleti hapis cezasının infazını yerine getirmekle görevlendirir.

²³³ KURŞUN, s. 30.

Statü'nün 103. maddesinin 3. Paragrafı uyarınca Başkanlık, infazı yerine getirecek devleti belirlerken, gönüllü devletler arasında infazı yerine getirmede adil bir dağılım gerçekleştirmelidir. Bundan başka, gönüllü taraf devletin ülkesinde, hapis cezalarının infazında uluslararası alanda kabul görmüş ilkelere hangi düzeyde bağlı kalındığı dikkate alınmalıdır. Ayrıca, infazı gerçekleştirecek devlet belirlenirken, hüküm giymiş şahsın uyuğu ve hükümlünün görüşleri de göz önünde bulundurulmalıdır.

Başkanlık bu kriterlere göre yapmış olduğu değerlendirmeler neticesinde infazı gerçekleştirecek gönüllü taraf devletlerden hiçbirini uygun görmemişse, hapis cezası, ev sahibi devlet olan Hollanda tarafından temin edilen bir cezaevinde infaz edilir. Böyle bir durumda, hapis cezasının infazından doğan masraflar Mahkeme tarafından karşılanır²³⁴.

Bir devlet Başkanlık tarafından infazı yerine getirmekle yetkilendirildiğinde durum o devlete acilen bildirilir. Tayin edilen devlet, kendisine böyle bir bildirimin ulaşmasından sonra bunu reddedebilir. Bu durumda Başkanlık bir başka gönüllü taraf devleti infazı gerçekleştirmek üzere görevlendirebilir²³⁵.

Hükümün infaz edileceğı devlet belirlendikten sonra, hükümlü, her zaman infazın başka bir ülkede gerçekleştirilmesi talebinde bulunabilir. Mahkeme bu talep üzerine infazın başka bir devlette gerçekleştirilmesi için hükümlünün nakline karar verebilir²³⁶.

İnfaz devleti belirlenmesine rağmen hükümlü hali hazırda tutuklu değilse, Mahkeme ayrıca, ilgili devlete o kişiyi yakalaması ve sonrasında cezanın infazına başlaması talebinde bulunur. Bu talebin aşağıdaki hususları içermesi gerekir:

- (a) Tutuklama emrinin bir örneğı,
- (b) Mahkumiyet kararının bir örneğı,

²³⁴ Statü madde 103/4.

²³⁵ UDK Kural 205.

²³⁶ Statü madde 104.

(c) Aranana kişinin mahkum edilen kişi olduğunu gösterir bilgi,

(d) şahsın mahkumiyetine dair belge, hapis cezası halinde çekilen ceza ve kalan süre konusunda bilgi²³⁷.

İnfaz, mahkemenin gözetim ve denetimi altında infazın yapılacağı ülkenin infaz kanunlarına göre gerçekleştirilir. İnfaz koşulları, mahkumlara yönelik muameleyi belirleyen genel ölçüde kabul görmüş uluslararası antlaşmalara uygun olmalıdır.

Mahkemece belirlenen hapis cezasının süresi taraf devletler üzerinde bağlayıcıdır. Cezanın süresi infaz devleti tarafından hiçbir biçimde değiştirilemez. İnfazı gerçekleştiren devlet, Statüde yer alan ayrıksı durumlar dışında mahkeme tarafından verilen cezanın tamamlanmasından önce şahsı serbest bırakmaz.

Hükümlünün cezaevinde bulunduğu sırada mahkemeye yapacağı tüm başvuruların mahkemeye güvenli bir şekilde ulaştırılmasından infazı yerine getiren devlet sorumludur.

Mahkeme, süreli hapis cezasının üçte ikisinin, ömür boyu hapis cezasının 25 yılının infaz edilmesinden sonra, hükümlüyü dinleyerek cezanın azaltılmasına karar verebilir²³⁸.

Cezanın azaltılmasına karar verilebilmesi için ayrıca; Hükümlünün, soruşturma ve yargılama esnasında meselenin çözümünde işbirliği göstermiş olması; para cezasının veya müsadere kararının infaz edilebilmesi için malvarlığının bulunduğu yerlerin tespitinde Mahkemeye yardımcı olması; hükümlünün alıkonulma sürecinde suçundan gerçek manada bir ayrılma gösteren davranışlarda bulunması; hükümlünün topluma tekrar kazandırılması gerektiği konusunda Mahkemede bir kanaat oluşması; hükümlü tarafından mağdurların menfaatine olarak yapılan herhangi bir eylem ve erken salıverilmenin bir sonucu olarak mağdurlar ve onların aileleri zerindeki

²³⁷ Statü madde 91/3.

²³⁸ GÜLER/ZAFER, s. 73.

herhangi bir olumlu etki beklentisi; kötüleşen fiziksel ya da zihinsel sağlık ya da ilerlemiş yaş dahil olmak üzere, hükümlünün bireysel koşulları, gibi koşullardan bir veya daha fazlasının gerçekleşmiş olması gerekir²³⁹.

Cezanın indirilmesine yönelik inceleme, İstinaf Dairesinin üç yargıcından oluşan yeni bir heyet tarafından yapılır. Oluşturulan bu yeni heyet aksine karar vermedikçe, incelemesini duruşmalı yapar. Duruşmaya Savcı, kararı infaz edecek devlet temsilci ve yargılamaya katılmış mağdurlar ya da onların yasal temsilcileri davet etmelidir. Duruşmada, hükümlü hazır bulundurulmaz. Ancak hükümlüyü temsil edecek bir avukatın duruşmada hazır bulunması gerekir.²⁴⁰

Duruşma, mümkün oldukça mahkemenin bulunduğu yerde yapılır. Ancak bu duruşma, imkanlar elverdiği ölçüde görüntülü konferans yoluyla infaz devletinde de yapılabilir. Ayrıca duruşma, İstinaf Dairesi tarafından tayin edilmiş bir yargıç tarafından yine infaz devletinde yapılabilir.

İstinaf Dairesinin üç yargıcından oluşan bu heyet, yapmış olduğu değerlendirme neticesinde hükümlünün kalan cezasının tamamen kaldırılmasına veya belli oranda indirilmesine karar verebilir²⁴¹.

Heyetin karar vermesinden sonra belirli aralıklarla karar gözden geçirilir. UDK Kural 224/4'e göre heyet her halde en az 3 yıllık aralıklarla bu kararını gözden geçirmelidir. Ancak hükümlü tarafından daha önce başvuru yapılması durumunda veya koşullarda önemli değişiklik olması durumunda, mahkeme tarafından resen daha önceki bir tarihte de karar gözden geçirilebilir. Kararın gözden geçirilmesi tıpkı ilk incelemede olduğu gibi istisnai haller dışında duruşmalı olarak yapılmalı ve karar

²³⁹ Statü madde 110/4; UDK Kural 223.

²⁴⁰ UDK Kural 224/1.

²⁴¹ Statü veya UDK'nda kararının hangi çoğunlukla alınacağı açıkça belirtilmemiştir. Kanaatimce, infaza yönelik diğer kararlarında olduğu gibi mahkeme bu kararını da oyçokluğuyla veya oybirliğiyle alabilir.

yeniden değerlendirmeye katılan tüm taraflara gerekçeleri ile birlikte tebliğ edilmelidir²⁴².

Hapis cezasının tamamen infaz edilmesinin ardından hükümlü derhal serbest bırakılır. Hükümlünün, serbest bırakılmasından sonra infazdan sorumlu devlet, şahsın kendi topraklarında kalmasına izin vermezse, şahıs, kendisini kabul etmekle yükümlü olan bir devlete veya kendisini almak isteyen başka bir devlete, kendisinin tercihi de dikkate alınarak, nakledilebilir. Bu nakil için gerekli masraflar, kişinin vatandaşı olduğu devlet veya infaz devleti tarafından karşılanmazsa mahkeme tarafından karşılanır²⁴³.

Hükümlü cezasını infaz etmekte iken firar ederse, infaz devleti, durumu acilen Mahkeme Yazı İşleri Müdürlüğü kanalı ile Mahkemeye bildirmelidir. İnfaz devleti daha sonra, ikili taraflı anlaşmalara uygun olarak bulunduğu yer devletinden söz konusu şahsın teslim edilmesini talep edebilir. Firari kişinin bulunduğu devlet onu teslim etmeye razı olursa, infaz devleti hemen Yazı İşleri Müdürü ile irtibata geçerek mümkün olan en kısa sürede gerekli şartları sağlayarak hükümlüyü teslim almalıdır.

Hükümlünün firar ettiği devletteki alıkonulma süresi ve nakli sırasında geçirilen süre, cezasının geri kalan miktarından düşürülür. Hükümlünün teslimi için gerekli masraflar, Mahkeme tarafından karşılanır²⁴⁴.

Hükümlünün teslim edilmesinden sonra, Başkanlık, resen ya da Savcının veya ilk infaz devletinin talebi üzerine, hükümlünün firar ettiği devlet de dahil, yeni bir infaz devleti belirleyebilir.

²⁴² UDK Kural 224/4, 5.

²⁴³ Statü madde 107.

²⁴⁴ Statü madde 111.

B. Para Cezası ve Müsadere Kararlarının İnfazı

Mahkemece hükmedilen para cezalarının ve müsadere kararlarının infaz edilmesinden de Başkanlık Makamı sorumludur. Bunun için Başkanlık, ilgili kararların bir örneklerini hükümlünün vatandaşı olduğu veya ikametinin bulunduğu devlete göndererek kararların infazını talep edebilir. Başkanlık ayrıca hükümlünün mal varlığının bulunduğu devlete de aynı talebi gönderebilir.

Başkanlık talebinde, Mahkemenin müsadere kararının kapsadığı mülkiyetin ve varlıkların özelliklerine ilişkin tüm bilgileri o devlete iletmelidir²⁴⁵.

Bildirimde bulunulan devlet, bir taraf devlet ise, Mahkeme tarafından hükmolunan para cezasını veya müsadere kararını kendi ulusal infaz yasalarına uygun olarak infaz etmek zorundadır.

Eğer bildirimde bulunulan devlet bir taraf devlet değil ise bu durumda Mahkeme, Statünün 93. maddesinin 1. fıkrasının k bendi uyarınca o devletle sırf bu iş için yapacağı geçici bir anlaşmaya dayanarak yardım talebinde bulunabilir. Statüye taraf olmayan devlet, Mahkeme ile imzalayacağı bir geçici anlaşma ile ulusal mevzuatını mahkemenin talep edeceği işbirliği şekillerine göre yeniden düzenleyip talebi yerine getirebilir. Ancak taraf olmayan söz konusu devlet Mahkeme ile anlaşma yapmayarak yardım talebini geri de çevirebilir. Statü ve Usul ve Delil Kurallarında taraf olmayan devletleri bu şekildeki bir yardım talebini kabule zorlayan herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Mahkeme tarafından hükmedilen para cezasının miktarı ve ödeme koşulları konusunda hükümlünün lehine veya aleyhine infaz devleti tarafından değişiklik yapılamaz.

²⁴⁵ UDK Kural 217.

Talepte bulunulan devlet tarafından müsadere veya para cezalarının infaz edilmesi sonucu elde edilen para ya da başka türlü maddi varlıklar Mahkemeye nakledilir. Elde edilen bu değerler Mahkeme bünyesinde oluşturulmuş fona aktarılır.

IV. YARGILAMA NEDENİYLE UĞRANILAN ZARARIN TAZMİNİ

Statü madde 85'e göre, yargılamanın herhangi bir aşamasında tutuklanan bir kişi yapılan yargılama sonucunda beraat etmişse tazminat isteme hakkına sahiptir. Öte yandan bir suçtan dolayı mahkum olup özgürlüğü kısıtlanan kişi daha sonra yargılamanın yenilenmesi yoluyla beraat etmiş ise yine tazminat isteme hakkına sahiptir.

Tazminat talebi, Mahkeme Başkanlığına yazılacak bir dilekçe ile yapılır. Talep, kararın ilgisine tebliğ edilmesinden itibaren altı ay içerisinde yapılmalıdır. Bu talepte, tazminat isteminin nedenleri ve talep edilen tazminatın miktarı açıkça belirtilmelidir.

Mahkeme Başkanlığı, talebin kendisine ulaşmasından sonra talep hakkında karar vermek üzere üç yargıçtan oluşan bir yargılama dairesi oluşturur. Daha sonra dosya Başkanlık tarafından yeni kurulan yargılama dairesine gönderilir. Başkanlık burada görev alacak Yargılama Dairesi hakimlerini seçerken talepte bulunan kişinin taraf olduğu herhangi bir davada daha önce görev almamış hakimler arasından tercih yapmalıdır.

Yargılama Dairesi, talebin kendisine ulaşmasından sonra dilekçeyi, görüşünü bildirmek üzere savcılığa gönderir. Savcının görüşünü bildirmesinden sonra Yargılama Dairesi, dosya üzerinden karar verebileceği gibi, gerekli görürse önceden tayin ettiği bir günde duruşma yaparak, duruşma sonucunda da karar verebilir. Mahkeme, tazminatın miktarını belirlerken, ağır ve açık adli hatanın talepte bulunan kişinin kişisel, ailevi ve mesleki durumu üzerindeki etkisini dikkate alır.

Mahkeme herhangi bir talep olmadan, resen de haksız yere tutuklanan kişiye tazminat ödenmesine hükmedebilir. Ancak bunun için Mahkemenin, adaletin ciddi şekilde ve açık olarak yanlış uygulanması sonucu kişinin tutuklandığına kanaat getirmesi gerekir.

Yargılama dairesi, tazminata hükmedilmesi yönündeki kararlarını üye sayısının salt çoğunluğu veya oy birliğiyle verebilir. Verilen karar, talepte bulunana ve savcıya yazılı olarak tebliğ edilir.

V. ULUSLARARASI İŞBİRLİĞİ VE ADLİ YARDIM

Uluslararası nitelik taşıyan ve birçok ülke devletini ilgilendiren bir davaya bakan mahkemenin, o davayla ilgili olarak, farklı ülkelerdeki delillerin toplanmasına ihtiyacı olacağı muhakkaktır. İşte böyle durumlarda, suçluların cezalandırılarak adaletin tecelli etmesi, bu alanda zorunlu bir işbirliğini gerekli kılmaktadır. Nitekim bu ihtiyaç eskiden beri hissedilmiş ve devletler bu amaçla karşılıklı adli yardım antlaşmaları yapmışlardır²⁴⁶.

Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılama faaliyetinin işlevsel olabilmesi için de, mahkemenin veya savcılığın yargılamanın tüm safhalarında almış olduğu kararların gecikmeksizin icra edilmesi gerekmektedir. Ancak Mahkemenin kendisine özgülenmiş, usul ve esasa ilişkin aldığı kararlarını yerine getiren bir kolluk kuvveti veya zorlayıcı güce sahip başka bir yasal vasıtası bulunmamaktadır. Bu nedenle, söz konusu kararların yerine getirilebilmesi için taraf devletlerin tümünün, Mahkeme ile işbirliği içinde olması ve bu işbirliğinin soruşturma aşamasında delillerin toplanmasından, verilen cezaların infazına kadar her safhayı kapsaması gerekmektedir.

Statü'nün 86. Maddesine göre, Taraf Devletler Statü hükümlere uygun olarak Mahkemenin yargı yetkisine giren suçların soruşturulmasında ve yargılanmasında

²⁴⁶ ÜNAL Şeref, “Uluslararası Hukuk”, Ankara 2005, s. 243, 244.

Mahkeme ile tam bir işbirliği yapmalıdır. Bu düzenlemenin bir sonucu olarak; taraf devletler, Mahkemenin işbirliği taleplerini yerine getirebilmek için, ulusal mevzuatlarında Statüye ve Usul ve Delil Kurallarına aykırı hükümleri yeniden düzenlemek mecburiyetindedir. Bu yönde bir düzenlemeye gitmemek, uluslararası bir yükümlülüğün ihlali olarak kabul edilmektedir²⁴⁷.

A. Mahkemenin Taraf Devletlerden İşbirliği İstemi

Taraf Devletler, Statüyü onaylamakla Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargılama yetkisi dâhilindeki suçların soruşturulması ve kovuşturulmasında Mahkeme ile tam bir işbirliği yapmayı madde 86 uyarınca üstlenmiş olmaktadır. Uluslararası Ceza Mahkemesi, bu düzenlemeye dayanarak herhangi bir taraf devlete işbirliği talebinde bulunabilir²⁴⁸.

Taleplerin ne şekilde yöneltilebileceği Statü'nün 87. maddesinde gösterilmiştir. Maddede belirtildiği üzere, işbirliği talepleri, diplomatik kanallardan veya taraf devletin Statü'ye taraf olması esnasında belirlenen diğer uygun kanallardan iletilir.

Soruşturma aşamasında taleplerin ilgili devlete ulaştırılmasından ve o devletten gelecek cevapların dosyaya işlenmesinden Savcılık makamı sorumludur. Kovuşturma aşamasında ise, talebin ilgili devlete iletilmesinden Yazı İşleri Müdürü sorumludur. Yazı İşleri Müdürü, daireler tarafından yapılan işbirliği taleplerini talepleri destekleyen belgeler ile birlikte, bir nüshası da talepte bulunan devletin resmi çalışma dilinde olacak şekilde ilgili devlete gönderir. Yazı İşleri Müdürü ayrıca, talepte bulunan devletten cevap gelmesi durumunda Mahkemeyi bilgilendirerek cevabı dosyaya işler²⁴⁹.

²⁴⁷ **CARLSON Matthew S.**, The International Criminal Court: Selected Considerations for Ratification and National Implementing Legislation, General Report, in *Revue Internationale de Droit Penal*, Vol. 72/3-4, 2001, s. 793, 795.

²⁴⁸ **KURŞUN**, s. 28.

²⁴⁹ UDK Kural 176.

Herhangi bir yardım talebi ile ilgili olarak Mahkeme, dosya içerisindeki bilgilerin korunması, mağdurların, tanıkların ve ailelerinin güvenliğinin sağlanması için gerekli önlemleri almalıdır. Ayrıca işbirliği talep edilen devlet, talebi ve talebi destekleyici belgeleri, talebin yerine getirilmesi için açıklanması zorunlu olmadıkça, gizli tutmalıdır²⁵⁰.

Taraf Devlet, Mahkemenin tüm taleplerini eksiksiz bir şekilde yerine getirmek mecburiyetindedir. Bunun tam aksine, Statü hükümlerine aykırı bir şekilde Mahkemenin işbirliği taleplerine uymayıp, Mahkemenin Statü altındaki görev ve yetkilerini yerine getirmesini engeller ise Mahkeme bu durumu, Taraf Devletler Kuruluna veya konu Güvenlik Konseyi tarafından Mahkemeye getirilmiş ise Güvenlik Konseyine bildirir²⁵¹.

B. Taraf Olmayan Devletten İşbirliği İstemi

Mahkemenin almış olduğu kararların yerine getirilebilmesi için, kimi zaman Statü'ye taraf olmayan devletlerin yardımına da ihtiyaç duyulmaktadır. Örneğin, taraf olmayan devlette bulunan sanığa ait bir eşya hakkında verilen müsadere kararının infaz edilebilmesi için, o devletin ilgili organlarının yardımı zorunlu olmaktadır.

Mahkeme, Statüye taraf olmayan bir devletten, o devletle sırf bu iş için yapacağı geçici bir anlaşmaya dayanarak yardım talebinde bulunabilir. Yardım talebi, mahkemenin resmi çalışma dillerinden biriyle yapılmalıdır. Ancak talepte bulunulan devlet bu dillerden başka bir dil kullanıyorsa talep aynı zamanda o devletin kullandığı dilin tercümesiyle birlikte yapılmalıdır.

Mahkeme yardım talebini yazılı olarak yapmak mecburiyetindedir. Ayrıca yardım talebinde bulunulurken talebin şu hususları içermesi gerekmektedir:

²⁵⁰ Statü madde 87/3, 4.

²⁵¹ Statü madde 87/7.

- (a) Taleple ilgili hukuksal dayanak ve esasları içerek şekilde talep edilen yardımın veya talebin amacını açıklayan özet bilgi,
- (b) Sağlanması istenen yardımla ilgili olarak, bulunması gereken şahıs veya yer hakkında kimliğin teşhisi ve bulunması konularında mümkün olduğu kadar geniş bilgi,
- (c) Talebin önemini vurgulayan temel olayların özeti,
- (d) İzlenmesi gerekli işlem veya hususlar hakkında ayrıntılar ve nedenler,
- (e) Talebi yerine getirmesi için talepte bulunulan devlet yasalarına göre gerekli olabilecek bilgi,
- (f) Talep edilen yardım ile ilgili diğer bilgiler²⁵².

Mahkemenin yardım talebi, talepte bulunulan devletin ulusal mevzuatı uyarınca mümkün değil ise talepte bulunulan devlet bu sorunu çözmek için Mahkemeye danışabilir. Yapılan görüşmeler sırasında, yardımın başka türlü yapıp yapılamayacağı değerlendirilir. Görüşmeler sonucunda sorun çözülememiş ise, Mahkeme talebinde değişiklik yapabilir²⁵³.

Yardım talepleri, talepte bulunulan devletin mevzuatına göre yerine getirilir. Ancak yardım talebinde talebin nasıl yerine getirileceğine ilişkin açıklamalar var ise buna da riayet edilmelidir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde elde edilen belgeler ve deliller Mahkemenin talebi üzerine ivedilikle gönderilmelidir²⁵⁴.

Statüye taraf olmayan devlet, imzalamış olduğu geçici anlaşma sonrasında, ulusal mevzuatında aykırı düzenlemeler var ise mahkemenin talep edeceği işbirliği şekillerine göre mevzuatını yeniden düzenlemelidir²⁵⁵.

Statüye taraf olmayan, ancak Mahkeme ile geçici anlaşma yapmış olan bir devlet, söz konusu anlaşmaya uygun olarak bir işbirliği yapmaz ise Mahkeme

²⁵² Statü madde 96/2.

²⁵³ Statü madde 93/3.

²⁵⁴ Statü madde 99/1, 2.

²⁵⁵ ÇINAR, s. 100.

durumu Taraf Devletler Kuruluna veya konu Güvenlik Konseyi tarafından Mahkemeye getirilmiş ise Güvenlik Konseyine bildirir²⁵⁶.

Öte yandan Mahkeme, herhangi bir hükümetlerarası örgütten bilgi veya belge talebinde bulunabilir. Mahkeme bu tür örgütlerle, görevi ve uzmanlığına uygun olarak yapacağı anlaşma ile işbirliği ve yardım taleplerinde bulunabilir²⁵⁷.

C. Devletlerin Mahkemeden İşbirliği İstemi

Statü madde 93/10'a göre, Mahkeme, kendi yargı yetkisine giren bir suçla ilgili olarak talepte bulunan devletin soruşturma veya yargılama yapması halinde, talep üzerine o devletle işbirliği yapmalı ve o devlete gereken yardımı sağlamalıdır. Bu hükümden anlaşıldığı gibi, Mahkeme sadece kendi yargı yetkisine giren bir suçun, bir devlet mahkemesinde yargılanıyor olması halinde, o devlete adli yardımda bulunabilmektedir.

Mahkemenin yapabileceği yardım, Mahkeme tarafından yapılan yargılama sırasında elde edilen beyanların, belgelerin veya diğer delillerin talepte bulunan devlete gönderilmesi şeklinde olabilir.

D. İşbirliği Şekilleri

Mahkemenin taraf olan veya taraf olmayan devletlerle gireceği işbirliği şekilleri, Statüde, şahısların mahkemeye teslim edilmesi ile bunun dışında kalan soruşturma ve kovuşturmayla ilişkin diğer işbirliği şekilleri olmak üzere iki ayrı kategoride ele alınmıştır²⁵⁸.

²⁵⁶ Statü madde 87/5.

²⁵⁷ Statü madde 87/6.

²⁵⁸ Bakınız; **SADAT Leila Nadya**, The New International Criminal Court: an Uneasy Revolution, The Georgetown Law Journal, Vol. 88, No. 3, 2000, s. 381-474.

1. Şahısların Mahkemeye Teslim Edilmesi

Statünün 89. maddesinin ilk fıkrası uyarınca, Mahkeme, bir şahsın tutuklanmasını veya acilen Mahkemeye teslim edilmesini, söz konusu şahsın bulunduğu devletten isteyebilir ve bu devletin şahsı tutuklaması ve teslim etmesi için o devlete işbirliği talebinde bulunabilir.

Tutuklama veya teslim talebi, yazılı olarak yapılmalıdır. Statü madde 91'e göre talep aşağıdaki hususları içermelidir:

- (a) Şahsı tanımaya yeterli olacak şekilde aranan şahsı tanımlayıcı bilgi ve bu şahsın bulunabileceği olası yerler hakkında bilgi;
- (b) Tutuklama emrinin bir örneği;
- (c) Talepte bulunulan devletteki teslim işlemleri için gerekli belgeler, yazılar veya bilgi.

Yakalanan şahıs, aynı fiilden ötürü daha önce yargılandığını belirterek itirazda bulunursa, yardım talebinde bulunulan devlet, derhal Mahkemeye davanın kabul edilebilirliği hakkında bir kararı olup olmadığını sorar. Mahkemece kabul edilebilirlik konusu ile ilgili önceki tarihli bir karar varsa veya Mahkeme yapmış olduğu inceleme sonucu davanın kabul edilebilir olduğu kanaatine varmışsa, talepte bulunulan ülke, kişinin teslim edilmesi veya tutuklanması yönünde, gerekli işlemleri yapar. Kabul edilebilirlik incelemesi henüz sonuçlanmamışken, talepte bulunulan devlet, Mahkeme kabul edilebilirlik konusundaki kararını verinceye kadar, söz konusu şahsın teslim edilmesi talebini yerine getirmeyi erteleyebilir²⁵⁹.

Bir şahsın teslim edilmesi için Mahkemece talepte bulunulan bir devlet, aynı zamanda başka bir devletten, aynı eylemle ilgili olarak şahsın kendisine iade edilmesi yönünde bir talep almış ise, talepte bulunulan devlet, taleplerin çakıştığı bu durumu Mahkemeye ve iade isteminde bulunan devlete bildirmelidir.

²⁵⁹ Statü madde 89/2.

Bu durumda şahsın nereye teslim edileceği, talepte bulunulan devletin taraf devlet olup olmamasına göre değişkenlik göstermektedir. Eğer talepte bulunan devlet bir taraf devlet ise ve Mahkeme, şahıs hakkında başka devletçe yürütülen soruşturma veya yargılamayı dikkate alarak bir kabul edilebilirlik kararı almışsa bu durumda talepte bulunan devlet şahsı Mahkemeye teslim etmek zorundadır.

Öte yandan talepte bulunulan devlet bir taraf devlet değil ise, talepte bulunulan devlet, şahsın sınır dışı edilmesi ile ilgili uluslararası bir yükümlülük altında ise öncelikle buna uygun hareket etmelidir. Eğer böyle bir yükümlülük altında değil ise, Mahkemenin davanın kabul edilebilir olduğuna karar vermesi halinde, önceliği Mahkemenin teslim talebine vermelidir. Ancak Mahkeme kabul edilebilirlik yönünde bir karar almamış ise, bu durumda talepte bulunulan devlet, şahsı nereye teslim edeceği konusunda özgürdür.

2. Diğer İşbirliği Şekilleri

Mahkemenin şahısların teslimi dışında devletlerden ne tür yardım talebinde bulunabileceği Statü'nün 93. maddesinin ilk paragrafında şu şekilde belirtilmiştir:

- (a) Şahısların kimliği, nerede olduğu veya nesnelerin bulunduğu yerlerin bildirilmesi,
- (b) Yeminli ifade alınması dahil olmak üzere delil toplanması, Mahkeme'ye gerekli uzman görüş ve raporları dahil olmak üzere delil ibraz edilmesi,
- (c) Soruşturulan veya yargılanan şahsın sorgulanması,
- (d) Adli belgeler dahil belgelerin sağlanması,
- (e) Tanıkların veya uzmanların gönüllü olarak Mahkeme önüne çıkmalarının kolaylaştırılması,
- (f) Mezarların açılması ve mezarlıkların incelenmesi dahil; yer ve alan incelemesi,
- (g) Arama ve el koyma işlemlerinin yerine getirilmesi,
- (h) Resmi olanlar dahil; kayıt ve belgelerin sağlanması,
- (i) Mağdurların ve tanıkların korunması ve delillerin muhafaza edilmesi,

(j) Üçüncü tarafların iyi niyetle kazanmış oldukları haklarına hâlel getirmeksizin, kazancın, eşyanın, mal varlıklarının ve suç aletlerinin sonradan el konulabilmesi için tanımlanması, bulunması ve dondurulması,

(k) Mahkemenin yargı yetkisine giren suçların soruşturulması ve yargılanmasını kolaylaştırmak amacıyla talepte bulunulan devlet mevzuatı tarafından yasaklanmayan diğer yardım şekilleri.

Madde hükmünden anlaşılacağı üzere, Mahkemenin, yargılamanın tüm evrelerinde, yasal düzenlemeleri imkan verdiği ölçüde devletlerden, maddi gerçeğin tespiti amacıyla çeşitli biçimlerde talepte bulunma yetkisi vardır.

Uluslararası Ceza Mahkemesinin, en ciddi uluslararası suçları yargılayan bağımsız bir yargı kuruluşu olduğu dikkate alındığında, Mahkeme taleplerinin gecikmeksizin yerine getirilmesi her şeyden önce evrensel bir hukuk sorumluluğu niteliğindedir. Nitekim Statüde de taraf devletlerin, Mahkemenin yargılama faaliyetiyle ilgili her türlü yardım talebini yerine getirmesi gerektiği vurgulanmıştır. Ancak bu duruma devletlerin ulusal güvenliklerinin korunması istisna oluşturabilmektedir. Zira Statü madde 93/4'te, bir taraf devletin, yardım talebini, belge oluşturulmasının veya delillerin açıklanmasının ulusal güvenliği ile ilgili olması halinde kısmen veya tamamen reddedebileceği düzenlenmiştir.

Öte yandan bir talebin derhal yerine getirilmesi, talep edilen devlette yürütülmekte olan başka bir kovuşturma veya soruşturmanın akıbetini tehlikeye atacak nitelikte ise, talepte bulunulan devlet, talebin yerine getirilmesini Mahkemenin kabul edeceği belli bir süre için erteleyebilir. Ancak, bu erteleme, talepte bulunulan devletteki soruşturma veya kovuşturmanın tamamlanması için gerekli makul zamandan daha uzun olmamalıdır. Ayrıca ilgili devlet, erteleme kararı almadan önce, yardımın başka şartlar altında hemen sağlanıp sağlanamayacağını dikkate almalıdır²⁶⁰.

²⁶⁰ Statü madde 94/1.

Mahkeme yardım talebinde bulunurken talepte bulunulan devletin taraf olduğu uluslararası antlaşma veya sözleşme hükümlerine uygun hareket etmelidir. Nitekim Statü madde 98'e göre, Mahkemenin yardım talebi, talepte bulunulan devletin, üçüncü bir devlete ait bir mal veya üçüncü bir devlet vatandaşının diplomatik dokunulmazlığı konusunda, uluslararası yükümlölüklerine aykırı hareket etmesini gerektiriyorsa, bu durumda Mahkeme, üçüncü devletle dokunulmazlığın kaldırılması konusunda gereken işbirliğini yapmış olmalıdır. Mahkeme böyle bir işbirliğini sağlayamamışsa yardım talebinin geri çevrilmesi ile karşılaşabilir.

SONUÇ

Uluslararası Ceza Mahkemesi, 01 Temmuz 2002 tarihinde yürürlüğe giren çok taraflı bir uluslararası antlaşma niteliğindeki Roma Statüsü ile kurulmuştur. İkinci Dünya Savaşı sonrasında insan haklarının korunması yönünde atılan adımlar ve Soğuk Savaşın sona ermesi ile egemenliklerin sınırlandırılması konusunda verilen tavizler Mahkemenin kurulması için gerekli ortamı hazırlamıştır. BM eski Genel Sekreteri Kofi Annan'ın, Roma Statüsü'nün imza töreninde sarf ettiği *“Mahkemenin kuruluşu, gelecek nesiller için bir umut hediyesidir ve evrensel insan hakları ve hukukun üstünlüğü yolunda ileriye yönelik atılan dev bir adımdır”* sözü, Mahkemeye ilişkin beklentileri özetlemektedir.

Geçtiğimiz yüzyıl boyunca geniş çaplı katliamların artarak devam etmesinin nedeni olarak, katliamları gerçekleştiren faillerin tespit edilerek cezalandırılmalarını sağlayacak bir mekanizmanın bulunmaması gösterilmiştir. Uluslararası Ceza Mahkemesinin getirmiş olduğu “bireysel cezai sorumluluk ilkesi” sayesinde, uluslararası bir suç işleyen kişi, tabi olduğu devletin uluslararası arenada statüsü ne olursa olsun, hiçbir ayrıcalığa tabi tutulmadan yargılanır hale gelmiştir. Nitekim Mahkeme, bugüne kadar yürüttüğü Uganda, Demokratik Kongo Cumhuriyeti, Orta Afrika Cumhuriyeti, Sudan, Kenya ve Libya'ya ilişkin davalarda vermiş olduğu tutuklama kararlarıyla bunu açıkça ispat etmiştir.

Burada belirtmek gerekir ki, mahkemenin getirmiş olduğu bu yeniliklerinin yanında, özellikle yargı yetkisi kapsamına alınan suçların seçimi konusundaki eksiklikleri eleştiri konusu yapılmaktadır. Nitekim, terörizm gibi mağdur ülke adına çok ağır boyutlarda can ve mal kaybına yol açan bir suç, Statü kapsamına dahil edilmemiştir. Bu durum birçok devletin Statüyü imzalamaktan kaçınmasına yol açmıştır. Örneğin Türkiye, terör suçunun Mahkemenin yargı yetkisine dâhil edilmemesi nedeniyle Statü'ye taraf olmamıştır.

Öte yandan, saldırı suçunun kapsam ve sınırlarını belirleyen bir tanımının yapılamaması nedeniyle Statü'de bu derece askıda kalan bir suç olarak kalması hep

eleştirilen bir nokta olmuştur. Bu suç açısından gereken nitelendirmenin bir an önce yapılması ve bu konunun da Mahkemenin yargı yetkisine dahil edilmesi gerekmektedir.

Mahkemenin yetkisinin kapsamına bakıldığında evrensel nitelikte olmadığı görülmektedir. Şöyle ki, Mahkeme sadece taraf devletler ile Mahkemenin yetkisini kabul eden devlet topraklarında işlenen veya bu devlet vatandaşlarının başka bir yerde işledikleri suçları kovuşturmakla yetkilidir.

Bununla birlikte, Statü kapsamındaki bir suçun işlendiğinin BM Güvenlik Konseyince BM Antlaşması'nın VII. Bölümü çerçevesinde Mahkemeye sevk edilmesinde bu koşulun aranmaması anılan sınırlandırmayı bir nebze de olsa yumuşatmaktadır. Çünkü bu durumda suçun işlendiği ülke devletinin ya da suç faillerinin tabi olduğu devletin Statüye taraf olup olmamasının bir önemi yoktur. Ancak bu durumda suçun işlendiği devletin veya failin tabi olduğu devletin BM Antlaşması'na taraf olması gerekmektedir.

BM Antlaşmasının VII. Bölümündeki düzenleme uyarınca, Güvelik Konseyinin bu kararını daimi üyeler de dahil 15 üyeden 9'unun olumlu oyu ile alması gerektiğinden; daimi üyelerden herhangi biri söz konusu kararı veto edebilir. Bu ihtimalde daimi üyeler; Amerika, İngiltere, Fransa, Rusya ve Çin'in kendi tabiiyetindeki kişileri koruma güdüsüyle hareket ederek Mahkemenin yargılama yapmasının önüne geçmesi durumu ortaya çıkabilmektedir.

Mahkemede Statü'nün yürürlüğe girmesinden önceki fiillerin yargılanmasının yasaklanması nedeniyle birçok üçüncü dünya devleti diktatörünün geçmişte yaptığı kıyımların yargılama dışı bırakıldığı dile getirilmektedir. Türk Ceza Hukuku sisteminde de yer edinmiş evrensel bir ilke olan “suç ve ceza içeren normların geçmişe yürümezliği ilkesi” gereğince, bir kimseyi işlendiği zaman yürürlükte bulunmayan bir kanunda düzenlenen suç ve ceza nedeniyle o kanun gereğince yargılamak, hak ve adalet ilkeleri ile bağdaşmadığından Statüde yer alan bu düzenleme son derece isabetli olmuştur.

Uluslararası Ceza Mahkemesindeki yargılama usulü, Statü ve onun eki niteliğindeki Usul ve Delil Kurallarında açıkça düzenlenmiştir. Mahkemenin yargı yetkisinin devreye girmesi, taraf veya Mahkemenin yargılama yetkisini sonradan kabul etmiş bir devletin veyahut da BM Güvenlik Konseyinin Savcılığa yapacağı bildirim üzerine veya Savcı tarafından kendiliğinden soruşturmaya başlanması suretiyle olmaktadır. Ancak son durumda savcının soruşturmaya devam edebilmesi için, Ön Yargılama Dairesinden onay alması gerekmektedir. Bu durum, her ne kadar etkin soruşturma yürütülmesini geciktirmesi yönüyle eleştirilebilir ise de Statüde gecikmede sakınca bulunan durumlarda savcıya delil toplama yetkisi veren hükümlerin bulunması, bir telafi olarak kabul edilebilir.

Mahkeme yargılamalarında esasen Kıta Avrupa'sında uygulanmakta olan tahkik sistemi sistemi ile Anglo Amerikan hukuk sisteminde uygulanmakta olan taraf sisteminin bir nevi karması uygulanmaktadır. Her iki hukuk sistemi birbirinden apayrı muhakeme kurallarını bünyesinde barındırdığından oluşturan karma sistem Mahkemenin takip ettiği usulün anlaşılmasını zorlaştırmaktadır. Ancak Roma Statüsü'nün çok taraflı bir uluslararası anlaşma ile yürürlüğe girmiş bir metin olması ve birçok ülke devletinin yargılama usulüne ilişkin fikirlerinin dikkate alınarak bir yargılama sistemi oluşturmaya çalışması düşünüldüğünde, bu durum doğal karşılanmalıdır.

Statü'nün, cezaların bireyselleştirilmesi ve ceza adaletinin sağlanması yönünden bir takım eksiklikler içerdiği göze çarpmaktadır. Örneğin, yargılanan kişinin suçu işlediğine kanaat getirilmesi halinde, belirlenecek cezanın tayininde, alt limit gösterilmeksizin üst limitin 30 sene olarak gösterilmesi ve bu belirleme yapılırken suçun vahameti ile sanığın bireysel koşulları gibi soyut kriterlere yer verilmesi, suçun ağırlığı ile verilen cezanın orantılı olmasını sağlamak yönünden yeterli düzeyde değildir. Cezayı hafifleten ve ağırlaştıran nedenlere Statü ve Usul ve Delil Kuralları'nda yer verilmiş olsa da cezaların hangi oranda arttırılıp azaltılacağına belirtilmemiş olması, hakimlere çok geniş bir takdir yetkisi tanımakta, keyfi uygulamaların doğması sakıncasını akıllara getirmektedir.

Mahkemenin almış olduğu kararların yerine getirilmesi için kolluk gücü gibi zorlayıcı etkiye sahip herhangi bir icra mekanizmasının bulunmaması, Uluslararası Ceza Mahkemesinde yürütölen yargılama faaliyetinin, devletlerin adalet anlayışına bırakıldığı yönünde eleştirilerin doğmasına yol açmıştır. Gerçekten de, mahkemenin kararlarını icra edebilmesi için devletlerle işbirliği içerisine girmesi mutlak gerekliliktir. Taraf devletler açısından, işbirliği, Statü tarafından bir yükümlölük olarak düzenlenmesine rağmen diğör devletleri işbirliğine zorlayan düzenleme yoktur.

Mahkemenin uyguladığı usule getirilen bu olumsuz eleştirilerin yanında hiç kuşkusuz olumlu yönleri de oldukça çoktur. Örneğin, tüm dünyada geçerli kabul edilen en temel hukuk ilkeleri, ceza hukukunun genel ilkeleri başlığı altında Statü’de geliştirilerek yer bulmuştur. Ayrıca soruşturma ve kovuşturma sırasında mağdurlara ve suçlanan kişilere uluslararası hukuk standartlarında haklar tanınmış, tanıklar için de benzer düzenlemelere yer verilmiştir.

Yukarıda da değinildiği üzere, Türkiye, Statü kapsamına alınan suçlar arasında terör gibi kendisini ilgilendiren bazı suçların bulunmaması nedeniyle Statü’ye taraf olmamış ve ayrıca harici yollarla da Mahkemenin yargılama yetkisini bugüne dek tanımamıştır. Oysaki şüpheli ve sanık hakları bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde yer alan adil yargılanma hakkına ve yine muhakeme ve maddi hukuk açısından evrensel hukuk ilkelerine asgari düzeyde riayet edilmeye çalışılan, en ağır insanlık suçlarının yargılandığı uluslararası bağımsızlık statüsüne kavuşmuş bir mahkemeye taraf olunmasının, hukuk sistemimize getireceği katkılar azımsanamayacak derecede fazladır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

AKSAR Yusuf, “Evrensel Yargı Kuruluşları”, 1. Bası, Ankara 2007.

ALPKAYA Gökçen, “Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi”, Ankara 2002.

ASLAN Muzaffer Yasin, “Savaş Suçları”, Ankara 2006.

ATEŞ EKŞİ Canan, “Uluslararası Ceza Mahkemesinin İnsanlığa Karşı Suçlar Üzerindeki Yargı Yetkisi”, Ankara 2004.

AYDIN Devrim, “Uluslararası Ceza Mahkemesi Temel Belgeler Derlemesi”, 1. Bası, Ankara 2006.

BASSİOUNİ, M. Cherif, “International Note on the International Criminal Court Statute”, International Review of Penal Law, Toulouse, France 2000.

BAŞAK Cengiz, “Uluslararası Ceza Mahkemeleri ve Uluslararası Suçlar”, Ankara 2003.

BLANCO Cordero Isidoro, Evrensel Yargı Yetkisi Genel Rapor, Sorular, Ulusal Raporlar, Genel Raporlar, Karar Taslakları, İstanbul 2009.

BOZKURT Enver, “Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanımı”, 3. Bası, Ankara 2007.

BOZKURT Enver / KÜTÜKÇÜ Akif / POYRAZ Yasin, “Devletler Hukuku”, Ankara 2009.

ÇINAR M. Fatih, “Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı”, Çanakkale 2004.

DÖNMEZER Sulhi / ERMAN Sahir, “Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku”, 11. Bası, İstanbul 1994.

ERDAL Selcen, “Uluslararası Ceza Mahkemesinin Devlet Egemenliğine Etkisi”, Ankara 2010.

ESER Albin, “Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kurulması”, (Çeviri: Faruk Turhan), İstanbul 2007.

GÜLER Nimet / ZAFER Hamide, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi El Kitabı*”, İstanbul 2006.

GÜNDÜZ Aslan, “*Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler–Örnek Kararlar*”, 5. Bası, İstanbul 2003.

KOCHLER Hans, *Küresel Adalet mi? Küresel İntikam mı?* (Çeviri: Funda Keskin, Erdem Denk), İstanbul 2005.

KURŞUN Günel, “*101 Soruda Uluslararası Ceza Mahkemesi*”, Ankara 2011.

ÖNOK R. Murat, “*Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı*”, Ankara 2003.

ÖZBUDUN Ergun, “*Türk Anayasa Hukuku*”, 13. Bası, Ankara 2012.

PAZARCI Hüseyin, “*Uluslararası Hukuk*”, 4. Bası, Ankara 2006.

SCHABAS, William A., “*Uluslararası Ceza Mahkemesine Giriş*”, Çeviri: Gülay ARSLAN, İstanbul 2004 .

ŞAHİN Cumhur, *Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü Çerçevesinde İstinaf ve Yargılamanın Yenilenmesi*, İstanbul 2007.

ŞEN Semin Töner, “*Uluslararası Hukukta Soykırım, Etnik Temizlik ve Saldırı*”, İstanbul 2010.

TEZCAN Durmuş / ERDEM Mustafa Ruhan / ÖNOK R. Murat, *Uluslararası Ceza Hukuku*”, Ankara 2009.

TURHAN Faruk, “*Uluslararası Ceza Divanı*”, İstanbul 2007.

ULUSOY Orçun, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi*”, İstanbul 2008.

ÜNAL Şeref, “*Uluslararası Hukuk*”, Ankara 2005.

VON HEBEL, Herman / LAMMERS Johan / JOLIEN Schukling, *Reflections on the International Criminal Court, Essays in the Honour of Adrian Bos*, The Netherlands, 1999.

YENİSEY Feridun, “*Uluslararası Ceza Divanı*”, İstanbul 2007.

MAKALELER

AKSAR Yusuf, “*Uluslararası Suçlar, Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Yeni Türk Ceza Kanunu*”, Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi, C.1, Numara 1-2, Y. 2005, ss. 43-56.

AKSAR Yusuf, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi ve ABD*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, C. 52, Y. 2003, ss. 125-139.

ALİBABA Arzu, “*Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 49, S. 1-4, Y. 2000, ss. 181-205.

ASLAN M. Yasin, “*Uluslararası Ceza Divanı ve Kişisel Ceza Sorumluluğu*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 73, Y. 2007, ss. 239-254.

AZARKAN Ezeli, *İnsanlığa Karşı Suçlar*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 3, Y. 2003, ss. 275-295.

CARLSON Matthew S., The International Criminal Court: Selected Considerations for Ratification and National Implementing Legislation, General Report, in *Revue Internationale de Droit Penal*, Vol. 72/3-4, 2001, ss. 783-812.

CASSESE Antonio, The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections, *European Journal of International Law*, 1999, ss. 144-171.

ÇETİN Müge, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Türkiye’nin Durumu*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 3, Y. 2010, ss. 335-358.

GÜROCAK İsmail, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi İle Ulusların Egemenliğinin Kesiştiği Nokta*”, Ceza Hukuku Dergisi, S. 7, Y. 2008, ss. 234-266.

HALATÇI Ülkü, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Yargı Yetkisini Kullanabilmesinin Ön Koşulları*”, Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi, C. 1, S. 3, Y. 2005, ss. 57-76.

HURTADO LOPEZ Carlos, “*The Rights of the Defense in the Law and Practice of the International Criminal Tribunals*”, The Review of the International Commission of Jurists, Numara 61, Y. 1999, ss. 78-90.

JESCHECK Hans-Heinrich, Ulusal, Avrupa ve Uluslararası Ceza Hukukunda Yeni Gelişmeler, (Çeviri: Zeynel T. KANGAL), Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S.1, Y. 2006, s. 15-33.

KARAKEHYA Hakan, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulanabilir Hukuk*”, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 57, S. 2, Y. 2008, ss. 133-159.

KILIÇ Ali İhsan, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Devletlerin Egemenliği Üzerine Ulusal Egemenlik Odaklı Bir İnceleme*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 58, Y. 2009, ss. 615-650.

NSEREKO Daniel D. Ntanda, The International Criminal Court: Jurisdictional and Related Issues, Criminal Law Forum, Vol. 10, 1999, ss. 87-120.

ROLF LÜDER Sascha, ‘The Legal Nature of the International Criminal Court and The Emergence of Supranational Elements in International Criminal Justice, *International Review of the Red Cross*, Vol. 84 (845), 2002, ss. 79-82.

SADAT Leila Nadya, The New International Criminal Court: an Uneasy Revolution, The Georgetown Law Journal, Vol. 88, No. 3, 2000, ss. 381-474.

TEİTELBAUM Alejandro, “Statute of the International Criminal Court : A Critique”, Social Justice, Vol. 26, No. 4, 1999, ss. 107-114.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

http://ucmk.org.tr/images/belgeler/uluslararasi_ceza_mahkemesi_roma_statusu.pdf.

<http://www.icc-cpi.int/cases/ICC-01-04-01-06-1432-ENG.pdf>.

<http://www.ankarastrateji.org/misafir-yazar/uluslararasi-ceza-mahkemesi-10-yilin-degerlendirilmesi-22/>