



Yaşam Hakkı ve Diplomatik Dokunulmazlık Bağlamında Cemal Kaşıkçı'nın Öldürülmesi

The Assassination Of Jamal Khashoggi In The Context Of Right To Life And Diplomatic Immunity

Berk Cem TATAR*

*Kamu Hukuku Yüksek Lisans Öğrencisi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

E-mail: berk.cm.tatar@gmail.com

 ORCID: orcid.org/0000-0001-9606-5762

Öz

Bu çalışmada Amerika Birleşik Devleti'nde mukim olan Suudi Arabistan vatandaşı gazeteci Cemal Kaşıkçı'nın İstanbul'daki Suudi Arabistan başkonsoloslukunda Suudi infaz ekibi tarafından öldürülmesi çerçevesinde Suudi Arabistan, ABD ve Türkiye'nin sorumlulukları incelenmiştir. Öncelikle Suudi Arabistan nezdinde yaşam hakkı üzerinde durulmuş ve ABD ve Türkiye'nin saldırı öncesi Kaşıkçı'nın korunması sorumluluğu incelenmiştir. Sonra Kaşıkçı'nın öldürülmesi sırasında Türkiye'nin konsolosluka farazi bir müdahalesi ile 1961 ve 1963 tarihli Viyana Konvansiyonlarının uygulanabilirliği karşılaştırılmıştır. En son kısımda ise pozitif yükümlülük kavramı dâhilinde etkin soruşturma yürütmeye çalışan Türkiye'nin konsüler dokunulmazlık ve ayrıcalıklar çerçevesinde önüne çıkan veya çıkartılan engeller tartışılmıştır. Türkiye'nin söz konusu soruşturma kapsamında at(a)madığı adımların üzerinde durulmuş, bu yollara alternatif yollar belirtilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Cemal Kaşıkçı, Yaşam Hakkı, Pozitif Yükümlülük, Diplomatik Dokunulmazlık, Konsüler Dokunulmazlık.

Abstract

This study examines the obligations of the USA and Turkey within the framework of the assassination of Jamal Khashoggi, a Saudi citizen who lives in the USA, by a Saudi hitman team in the Saudi Consulate in Istanbul. Firstly, the right to life within the meaning in Saudi Arabia is dwelled on and the protection of Mr. Khashoggi prior to the assassination is examined in the context of the positive dimension of the right to life. After that, during the assassination incident, Turkey's hypothetical intervention to the consulate and the applicability of two Vienna Conventions, which date 1961 and 1963, are compared. In the last part, the obstacles, within the framework of consular immunities and privileges, were put forward before Turkey, which tries to conduct an effective investigation in the realm of positive obligation, is examined. The steps, which Turkey could and could not take in terms of the aforementioned investigation have been focused and alternative ways to these steps are indicated.

Key Words: Jamal Khashoggi, Right to Life, Positive Obligation, Diplomatic Immunity, Consular Immunity.

To Cite This Article/Bu Makaleye Atıf İçin: Tatar, B. C. (2021). Yaşam Hakkı ve Diplomatik Dokunulmazlık Bağlamında Cemal Kaşıkçı'nın Öldürülmesi. *Journal of Diplomatic Research*, 3(1), 23-36.

GİRİŞ

Gazeteci Cemal Kaşıkçı'nın Suudi Başkonsolosluğuna 2 Ekim 2018 tarihinde girmesi ve daha sonra oradan çık(a)maması Suudi Arabistan, Türkiye ve ABD (Amerika Birleşik Devletleri) nezdinde bu devletlerin hukuki sorumluluklarını tartışmaya açmıştır. Zira Kaşıkçı, Suudi Arabistan vatandaşıdır, ABD'de yasal olarak yaşamaktadır ve her ne kadar Suudi Başkonsolosluğu söz konusu olsa da olayın tamamı Türk topraklarında cereyan etmektedir.

Hukuken sorumluluk kavramı esasen çok geniş bir kavramdır. Devletlerin yaptıkları eylemlerden dolayı sorumlulukları, yapmadıkları yani ihmal ettiği eylemlerden dolayı sorumlulukları veya hukuka aykırı (*wrongful act*) eylemlerinden sorumlulukları hukuki sorumlulukların sadece birkaçıdır. Çalışmamızda ise; önce devletlere atfedilebilir sorumluluklar hakkında bilgi verilip yaşam hakkı açıklanacaktır. Daha sonra ise Suudi Arabistan'ın vatandaşı Cemal Kaşıkçı'nın öldürülmesi bakımından, Türkiye ve ABD'nin de Cemal Kaşıkçı'yı korumak konusunda saldırı öncesinde, saldırı sırasında ve saldırı sonrasında sorumlulukları incelenecektir.

HUKUKİ SORUMLULUK VE YAŞAM HAKKI

Suudi Arabistan, ABD ve Türkiye'nin sorumlulukları tartışılacağı zaman söz konusu bu sorumlulukların hangi hak veya haklardan doğduğunu incelememiz gerekir. Ortada Kaşıkçı'nın ölümü olayı olduğu için şüphesiz işleyeceğimiz hak "*yaşam hakkı*"dır. Bu hakka gerek ulusal gerekse de uluslararası mevzuatlarda zaman zaman "*yaşam hakkı*" zaman zaman da "*yaşama hakkı*" olarak yer verilse de bu çalışmanın geneli düşünüldüğünde yaşam hakkı ile yaşama hakkı arasında bir fark bulunmamaktadır. Ancak uluslararası mevzuatta genel olarak yaşam hakkı (*right to life*) olarak yer aldığı için bu çalışmada da yaşam hakkı olarak kullanılacaktır.

Yaşam hakkına birçok uluslararası antlaşmalarda yer verilmiştir. Bunlara örnek vermek gerekirse; BM İnsan Hakları Bildirgesi'nin 3'üncü maddesi "*Herkesin yaşama hakkı ile kişi özgürlüğü ve güvenliğine hakkı vardır.*" diye belirtirken Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 2'nci maddesinde ise "*Herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırıldığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.*" hükmü

¹ Buna göre ölüm, aşağıdaki durumlardan birinde mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz:

- Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması;
- Bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir kişinin kaçmasını önleme;
- Bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması.

yer almaktadır. Aynı maddenin 2'nci paragrafında da kasten öldürmeye ilişkin istisnai haller de sayılmıştır.¹ Ayrıca bilindiği üzere yaşam hakkı, antlaşmalar ve normlar ötesi bir kavram olup, uluslararası örfi hukukta asla ihlal edilmemesi gereken ve aksine antlaşma yapılamayan "*jus cogens*" (emredici kurallar) kurallar arasında yer almaktadır (Gormley, 2020:193).

Yaşam hakkının öneminden bahsedildikten sonra açıklanması gereken bir diğer husus hakla ilgili getirilen yükümlülükler kavramıdır. Buna göre pozitif ve negatif yükümlülük kavramı üzerinde durulması gerekmektedir. Yaşam hakkına yönelik negatif yükümlülük kavramı özet olarak öldürmeme yasağı anlamına gelmektedir. Başka bir ifadeyle, bazı istisnai haller dışında bireyin kamu ajanlarınca öldürülmemesini ifade eder. Pozitif yükümlülük kavramı, pek çok farklı şekilde tanımlanmakta olup en genel tanımı "*temel hakların üçüncü kişiler tarafından ihlal edilmesini önlemek amacıyla devletin alması gereken önlemler*" şeklindedir (Metin, 2010:113). Kaşıkçı, Türk veya ABD'li yetkililer tarafından öldürülmediği için negatif yükümlülük kavramı yerine pozitif yükümlülük kavramı üzerinde durulacaktır. Pozitif yükümlülük kavramını detaylandırmak gerekirse pozitif yükümlülüğün temel unsurları "devletler tarafından normatif düzenlemeler getirilmesi ve düzenleme konusu hakların teminata bağlanması, hakların ihlal edilmesini önleyecek tedbirlerin alınması, etkili soruşturma yürütülmesi, hakların ihlalini düzeltmeye yönelik etkili hak arama mekanizmalarının oluşturulması, cezai ya da hukuki yaptırımların etkili şekilde uygulanması, devletin yetki alanı içinde kişilerin yaşamını korumaya dair her türlü tedbirin alınması" olarak tanımlanabilir (Tatar vd., 2020:575).

Çalışmamızda Türkiye ve ABD'nin pozitif yükümlülük kavramı ile alakalı olarak, bu devletler tarafından saldırı öncesinde gereken tedbirlerin alınıp alınmadığına, 1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi ve 1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi'nde yer alan diplomatik ve konsolosluk dokunulmazlıkları ve ayrıcalıkları doğrultusunda Türkiye'nin saldırı sırasında saldırıyı engellemek için harekette bulunabilip bulunamayacağına ve son olarak saldırı sonrasında pozitif yükümlülüğün bir kolu olan etkili soruşturmanın yürütüp yürütülmediği hususları üzerinde durulacaktır. Söz konusu uluslararası metinlere bakılmadan önce Kaşıkçı hakkında detaylı bilgi edinilmesinin yararlı olacağı görüşündeyiz.

CEMAL KAŞIKÇI KİMDİR?

13 Ekim 1958 tarihinde Suudi Arabistan'ın Medine kentinde dünyaya gelen Cemal Ahmet Kaşıkçı yıllarca basın dünyasına hizmet etmiş bir gazeteci ve muhabirdi. Muhabirlik yaşamı boyunca aktif şekilde sahada yer alıp birçok ülkede görevde bulunmuştur. Afganistan'ın Sovyet işgali sırasında burada gazetecilik yapması ve Usama bin Ladin ile birden fazla röportaj yapması başarılarından sadece birkaçıdır. Basın dünyasındaki etkinliği ve başarısı Suudi Arabistan çevrelerinde de takdirle karşılanmış, bu nedenle Suudi kraliyet ailesine uzun yıllar danışmanlık yapmıştır (BBC, 2021).

Ancak, kraliyet ailesi nezdindeki söz konusu popülaritesi uzun yıllar sürmemiştir. Kraliyet ailesi içerisindeki yapılar tarafından Suudi Arabistan'ın git gide daha da otoriter bir yer haline getirildiğini birincil elden gözlemleme şansı olmuş ve bu durum karşısında kendisi de bir insan hakları savunucusu olduğu için sık sık eleştirmiştir. Mezku gerilim 2017 yılında hat safhaya ulaşmış ve Cemal Kaşıkçı kendi isteğiyle ABD'ye (Amerika Birleşik Devletleri) gitmiş ve orada sürgün hayatı yaşamıştır.

ABD'de bulunduğu sırada da söz konusu otoriteriyenizmi ve insan hakları ihlallerini göz ardı etmemiş, Washington Post'taki yazılarında Suudi Kraliyet ailesinin yönetimini, bizzat da veliaht prens Muhammed bin Salman'ı da hedef alarak açıkça eleştirmiştir. Ayrıca, Muhammed bin Salman'ın Yemen iç savaşındaki tutumunu eleştirmiş (Washington Post, Eylül-2018), Suudi Arabistan içerisinde reform isteyen insanların uğradığı zulümleri dile getirmiş (Washington Post, Mayıs-2018) ve Suudi Arabistan'daki basının Muhammed bin Salman tarafından kontrol edilip baskılandığını ileri sürmüştür (Washington Post, Şubat-2018). Bahsedilen bu köşe yazıları örnekleri Kaşıkçı tarafından kraliyet ailesi özelinde Muhammed bin Salman'a yapılan eleştirilerin sadece birkaçıdır. Ölmeden önceki yıl içerisinde Muhammed bin Salman'ı eleştiren yirmiden fazla köşe yazısı yazmıştır (Washington Post, 2021).

Ancak bütün dünya gündemini uzun süre meşgul eden hadise Kaşıkçı'nın yazmış olduğu bu köşe yazıları değildir. Uluslararası kamuoyunu haftalarca, hatta aylarca meşgul eden olay başkadır.

Cemal Kaşıkçı, 2 Ekim 2018 tarihinde İstanbul'da bulunan Suudi Arabistan Başkonsolosluğu'na önceki evliliğinin sonlandırıldığı ile ilgili evrakları hazırlamak için girmiştir. Ne var ki, girmesinin ardından 3 saat gibi bir süre geçmesine rağmen kendisinden haber

alınmaması üzerine konsolosluğun önünde arabada bekleyen Türk nişanlısı Hatice Cengiz polisi aramıştır. O günden sonra uluslararası kamuoyunda birçok devlet ve organizasyon hadise ile yakından ilgilenmiştir. Kendi topraklarında kaybolması sebebiyle Türkiye ve ülkesinde yasal olarak oturuma sahip olması nedeniyle kanunları gereği koruma yükümlülüğü bulunan ABD, olayla daha yakından ilgilenmiştir.

Konsoloslukta ne oldu?

Konsoloslukta ne olduğu, Kaşıkçı'nın başına neler geldiği bugün dahi uluslararası kamuoyunun net olarak cevabının bilmediği bir sorudur. Bunun üzerine birçok spekülasyon haberler ortaya atılmışsa da çalışmamızda üstünde duracağımız ve yer yer dayanak noktası alacağımız metin BM (Birleşmiş Milletler) Keyfi ve Yargısız İnfazlar Raportörü Agnes Callamard'ın Kaşıkçı'nın öldürülmesi ve sonrasında yasal süreç bakımından hazırladığı rapordur.²

Kaşıkçı'nın infazına raporda detaylıca yer verilmiştir (UN Khashoggi Report, 2019: 19-21). Rapora göre, Kaşıkçı konsolosluğa girdikten sonra içeride onu bekleyen infaz ekibi tarafından öldürülmüştür. Buna göre, Kaşıkçı'yı öldüren 15 kişilik infaz ekibi 2 Ekim 2018 tarihinde sabah saat 10 ile 11 arasında ikiye ayrılmıştır. Başkonsoloslukta on beş kişilik infaz ekibinin on kişisi orda kalırken kalan beşi başkonsolosun rezidansına gitmiştir. Saat 13.15'te içeriye giren Kaşıkçı, Türk istihbaratının elinde olan bilgilere göre girdikten sonraki ilk 10 dakika içerisinde öldürülmüştür. Bu bilgiye, BM Özel Raportörünün Raporunda yer verilmiştir (UN Khashoggi Report, 2019: 20). Kaşıkçı, içeriye girdikten sonra tanıdığı biri tarafından karşılanmış ve başkonsolosun makamında kendisini beklediği söylenmiştir. Başkonsolosun makamına çıkmasının ardındaki konuşmalardan sonra arbede yaşanmış ve Kaşıkçı anestezi verilerek bayıltılmıştır. Raportöre ve Türk istihbaratına göre de bayıldıktan sonra da boğularak öldürüldüğü düşünülmektedir (UN Khashoggi Report, 2019: 20). Raporda da ses kayıtlarında Türk istihbaratı tarafından saat 13.39'da testere sesi duyulduğu bilgisine yer verilmiştir. Saat 15 civarlarında konsolosluk araçları konsolosluğu terk etmiş ve başkonsolosun rezidansına gitmişlerdir. Saat 15.02'de rezidansa giren üç kişinin ellerinde plastik çöp poşetleri ve tekerlekli bir bavul görülmektedir.

Çalışmamızın bundan sonrası söz konusu cinayetle ilgili olarak Suudi Arabistan, Türkiye ve ABD'nin sorumlulukları özelinde diplomatik ve konsolosluk dokunulmazlığı incelenecektir. Türkiye'nin cinayet sırasında ve sonrasında başkonsolosluk binasına

² Annex to the Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions: Investigation into the unlawful death of Mr. Jamal Khashoggi, (UN Khashoggi Report: 2019). <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24713> (Erişim Tarihi = 13.02. 2021)

girmemesi ve girmek için izin beklemesi, diplomatik nitelikli araçların ve bagajları Viyana Sözleşmeleri temelinde aramaması konusu üzerinde durulacaktır. İlk bölümde yaşam hakkının uluslararası hukukta yeri üzerinde durulmuş ve uluslararası antlaşmalardaki konumu hakkında bilgi verilmişse de söz konusu yaşam hakkının Suudi Arabistan için ne anlama geldiğinin üzerinde durulmalıdır. Bunun için söz konusu olayın Suudi Arabistan'a atfedilebilirliği tartışmasının da yapılması gerekmektedir. Zira vurgulandığı üzere infaz ekibi tamamen Suudi vatandaşlardan mürekkepti. Muhammed bin Salman'ın kendisi dahi bir röportajda kendisinin infaza karıştığını reddetmiş olmasına rağmen "iğrenç bir cinayet" olarak adlandırdığı mezkûr infazın Suudi yetkililer tarafından gerçekleştirildiğini belirtmiştir (CNN, 2019).

GENEL OLARAK SUUDİ ARABİSTAN'IN SORUMLULUĞU

Yukarıda da açıkladığımız üzere ABD'nin ve Türkiye'nin sorumluluklarının tartışılacağı açıklanmış ancak Suudi Arabistan'ın sorumluluğuna değinilmemiştir. Ancak her ne kadar söz konusu infazın hukuka uygun hiçbir tarafı olmasa da Suudi Arabistan'ın sorumluluğunun da kısaca üzerinde durulması gerektiği görüşündeyiz.

İşin uluslararası hukuku için Suudi Arabistan'ın taraf olduğu uluslararası antlaşmalar üzerinde durulması gerekmektedir. Suudi Arabistan, İnsan haklarının en temel metinleri arasında yer alan BM İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'ne olumlu oy vermemiş "çekimser" kalmıştır.³ Ayrıca yaşam hakkını ihtiva eden ve temel uluslararası metinler arasında sayılan Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'ni de onaylamamış ve imzalamamıştır.⁴ Ancak yaşam hakkını içeren uluslararası antlaşma bakımından Suudi Arabistan için bağlayıcı olan bir metin vardır; İnsan Hakları Konusunda Arap Şartı'dır. 23 Mayıs 2004 tarihinde imzalanmış olan bu sözleşmeye Suudi Arabistan taraftır (Allam, 2014: 44). Bu sözleşmenin 5'inci maddesi uyarınca "Her bireyin yaşam hakkı vardır ve bu hak hukuken korunur. Kimse bu haktan keyfi olarak mahrum edilemez". Dolayısıyla yaşam hakkının *jus cogens* niteliği bir saniyeliğine dahi kenara bırakılabilecek bile Suudi Arabistan'ı bu doğrultuda hukuken sorumlu tutabilecek bir uluslararası antlaşma mevcuttur.

Zaten yapılan değerlendirmelerin yaşam hakkının *jus cogens* niteliği göz ardı edilerek yapılamaz. Zira *jus cogens* normlar uluslararası teamül ile genel hukuk ilkeleri de dikkate alındığında devletlerin hiçbir şekilde aykırı davranamayacağı normlardır (Karakoç, 2006: 92). Bu normlara aykırı antlaşmalar yapılamaması birçok akademik metinde yer alsa da (Denk, 2001: 44) bu durumun hukuki temeli, 1969 tarihli Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 53'üncü maddesidir.⁵ Yapılan bu infaz bakımından Suudi Arabistan'ın keyfi olarak Kaşıkçı'nın yaşam hakkına son verdiğine karar veren BM Özel Raportörünün görüşü de kayda değerdir (UN Khashoggi Report, 2019: 44).

SALDIRI ÖNCESİNDEKİ DURUM VE ABD VE TÜRKİYE'NİN SORUMLULUKLARI

AİHM kararlarında da yaşam hakkına büyük ölçüde zarar verebilecek durumların engellenmesi için devletlerce önceden önlem alınması için bazı şartlar getirilmiştir. Her ne kadar AİHM'nin bağlayıcılığı ve yargı yetkisinin ABD nezdinde bir önemi olmayacaksa da 47 Avrupa devleti üzerinde yargı yetkisi olan bir mahkemenin benzer durumlar için ileri sürdüğü kriterlere bakmakta fayda vardır. Buna göre, 1998 tarihli *Osman v. Birleşik Krallık* kararında da vurgulandığı üzere devletlerin pozitif yükümlülüklerinin ihlal edildiğini ileri sürebilmek için bahse konu devletin yargı yetkisinde bulunan bireylerin 3. kişiler tarafından zarar görme ihtimali konusunda gerçek ve yakın ciddi bir tehdidin varlığından haberdar olması gerekmektedir.⁶ Her somut olay ayrı ayrı incelendiğinde o devletin kamu makamları uygun bir araştırma sonucunda söz konusu ciddi tehditten haberdar olabileceksede sorumluluk doğabilmektedir. Mezkûr sorumluluk halinin doğabilmesi için ayrıca kişileri maruz kalacağı tehdidin öngörülebilir olunması gerekmektedir. Bir diğer deyişle; elde olan veya olunması gereken bilginin sahip olduğu önem ve miktar bakımından belirli bir eşiği aşmış olması gerekmektedir (Milanovic, 2019: 14-15).

Bilindiği üzere; suikast tarihinde Kaşıkçı, ABD'de yasal olarak ikamet eden bir kişiydi. 1976'da yürürlüğe giren ve ABD dâhil 173 devletin taraf olduğu Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi (KSHUS) madde 6 uyarınca "*Her insan doğuştan yaşama hakkına sahiptir. Bu hak hukuk tarafından korunur. Hiç kimse yaşama hakkından keyfi olarak yoksun bırakıla-*

³ International Bill of Human Rights : Universal Declaration of Human Rights : resolution / adopted by the General Assembly. (<https://digitallibrary.un.org/record/670964?ln=en>) (Erişim Tarihi = 01.03.2021).

⁴ International Covenant on Civil and Political Rights (https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtsg_no=IV-4&chapter=4&clang=_en) (Erişim Tarihi = 01.03.2021).

⁵ Bir andlaşma, yapılması sırasında milletlerarası genel hukukun emredici bir normu ile çatışıyorsa batıldır. Bu sözleşme bakımından milletlerarası genel hukukun emredici bir normu, bir bütün olarak Devletlerin milletlerarası toplumunun, kendisinden hiçbir surette sapmaya müsaade edilmeyen ve ancak aynı nitelikte olan daha sonraki bir milletlerarası genel hukuk normu ile değiştirilebilecek olan bir norm olarak kabul ettiği ve tanıdığı bir normdur.

⁶ *Osman v. Birleşik Krallık* [BD], Başvuru No: 23452/94, Karar Tarihi: 28 Ekim 1998, 116.

maz". Kaşıkçı'nın yaşama hakkında keyfi olarak yoksun bırakıldığı izahat varededir. Burada tartışılması gereken konu kendi toprakları dışında bulunan bir kişinin yaşam hakkından ABD sorumlu tutulabilir mi? Her ne kadar KSHUS'den bunu açıkça çıkaramazsak da sınır ötesi (*extraterritorial*) durumlarda devletlerin insan hakları ihlallerinden sorumlu oldukları birçok karar mahkemelerce dile getirilmiştir.⁷ Ayrıca, örfi uluslararası insancıl hukuk kuralları gereğince de ABD'de yasal oturma izni ile kalan (*legal resident*) kişinin ABD makamlarınca korunmasının beklenmesi hayatın olağan akışına da aykırı olmayacaktır. Zira ABD'nin iç hukuk düzeni de Uluslararası İstihbarat Kanunu uyarınca hayatı tehlikede olan kişinin "uyarılması" konusunda kamu ajanlarına sorumluluk yüklemiştir.⁸

Bu meyanda; ABD'nin elindeki bilgilerin "saldırının öngörülebilirliği" konusunda belirli bir eşiği geçip geçmediği değerlendirilmelidir. Öncelikle Kaşıkçı'nın önemli bir basın figürü olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Ayrıca, Suudi Arabistan yönetiminin hükümete muhalif kişilere olan tavrı da bütün dünyaca bilinmektedir. Bu nedenle ülkesine sığınmış bir kişinin korunması bakımından ABD'nin elinde "eşiği" geçmiş sayılacak ne bilgiler vardır buna bakılmalıdır. Kaşıkçı'nın öldürülmesinden yaklaşık bir yıl önce ABD istihbaratı bir telefon görüşmesini yakalamıştır. Bu görüşmeye göre; Veliht Prens Muhammed bin Salman, başdanışmanına Kaşıkçı'nın kendisine yönelik eleştirilerine son vermezse "kurşun ile" son verdiğini söylemiştir. Ayrıca, suikasttan günler önce sarayda önemli bir pozisyonda olan Al-Qahtani ile görüşmesinde Muhammed bin Salman, Kaşıkçı'nın ününün çok arttığını ve kendisinin imajını lekelediğini belirtmiştir ve dünyadaki devletlerin Suudi Arabistan'ın kendi vatandaşına nasıl davrandığı ile ilgilenmeyeceğini söylemiştir (NY Times, 2019). Söz konusu ses kayıtlarının ABD'nin elinde olduğu basına yansıyan haberlerde de görülmektedir. Ayrıca, Muhammed bin Salman'ın Cemal Kaşıkçı'nın kaçırılıp Suudi Arabistan'a getirilmesini istediğini söyleyen ses kayıtları da ABD'nin elinde olduğu iddia edilmiştir (Milanovic: 2019, 17). Son olarak söylenebilecek iddiada daha da ileri gidilerek ABD istihbaratının Kaşıkçı'nın konsolosluga girmeden en az 1 gün önce Riyad yönetimince çok "çirkin" planlarının olduğunu bildiğini ve bu bilgilerin Beyaz Saray'la paylaşıldığı iddia edilmiştir (Observer, 2018).

ABD'nin sahip olduğu bu tarz istihbari bilgilere Türk istihbaratının da hâkim olduğunu iddia etmek güçtür, zira bu konuda elimizde belge, bilgi ya da bir basın haberi dahi yoktur. Ancak; Türkiye'nin saldırı öncesi du-

rumu ile ileri sürülebilecek nokta, suikastın olduğu günün sabahı 15 kişilik suikast timinin bir kısmının özel uçakla Türkiye'ye gelmiş olmaları hususudur. Ayrıca söz konusu suikastın gerçekleştiği gün konsoloslukta çalışan herkese izin verilmiştir.

Görüldüğü üzere ABD'nin durumuna benzer bir durum olan önceden ele geçirilen önemli bilgiler içeren istihbari bilgiler Türk istihbaratı için ortaya atılmaktadır. Her ne kadar 15 kişilik ekip de gelmiş olsa ve konsolosluk çalışanlarına izin de verilmiş olsa sorumluluğa yol açabilecek somut nitelikteki bir veri elimizde mevcut değildir. Verilen bu bilgiler dışında Türkiye'ye saldırı öncesinde atfedilebilecek bir durum söz konusu değildir.

Sonuç olarak; Türkiye'nin ve ABD'nin elinde sahip olduğu veya olması gereken bilgiler değerlendirildiğinde, Türkiye'nin veya ABD'nin saldırı öncesi durum ile ilgili olarak pozitif yükümlülüklerini ihlal etmedikleri kanaatindeyiz. Her ne kadar eldeki deliller zaman zaman yükümlülük konusunu akla getirirse de tanınan bir gazeteci öldürüldükten sonra eldeki bilgileri yorumlamak ve devletleri mahkûm etmek insan haklarını çok geniş yorumlamaya sebebiyet verecektir. ABD'nin ve Türkiye'nin saldırı öncesi durum ile alakalı olarak sorumluluklarını ihlal etmedikleri BM Özel Raportörü tarafından da doğrulanmıştır. Zira, Özel Raportör Türkiye ve ABD'nin Kaşıkçı'nın hayatına yönelik gerçek ve yakın veya öngörülebilir bir tehdidi bildiğini veya bilmesi gerektiğini ileri sürmek için yeterli kanıt olmadığı sonucuna varmıştır (UN Khashoggi Report, 2019: 5).

SALDIRI SIRASINDAKİ DURUM

Çalışmanın bundan sonrasında Cemal Kaşıkçı'nın öldürüldüğü sıradaki Türkiye'nin sorumluluğu incelenecektir. Bir önceki bölümde ABD ve Türkiye ortak incelenmişken bu bölümde Türkiye'nin tek olarak incelenmesinin sebebi suikast hadisesinin Türkiye'nin kendi toprakları içerisinde yer almasıdır. Türkiye, Cemal Kaşıkçı içeride öldürülürken uluslararası konvansiyonlarla korunmakta olan Suudi Arabistan Başkonsolosluğu binasına girip, cinayeti engelleyebilir miydi? Bunun için öncelikle diplomatik dokunulmazlık ve konsüler dokunulmazlık kavramı üzerinde durulup, konsolosluk binalarının dokunulmazlığı tartışılacaktır. En sonda da Türkiye'nin yap(a)mamış olduğu müdahalenin hukukiliği izah edilecektir.

⁷ *Al-Skemi ve diğerleri v. Birleşik Krallık* [BD], Başvuru No: 55721/07 Karar Tarihi: 7 Temmuz 2011, *Assanidze v. Gürcistan* [BD], Başvuru No: 71503/01 Karar Tarihi: 8 Nisan 2004, *Ilaşcu ve diğerleri v. Moldova ve Rusya* [BD], Başvuru No: 48787/99, Karar Tarihi: 8.7.2004.

⁸ Intelligence Community Directive 191, 21 Temmuz 2015, <https://fas.org/irp/dni/icd/icd-191.pdf> (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

Diplomatik-Konsüler Dokunulmazlık

“Elçiye zeval olmaz” Őarıyla yüzyıllardır uluslararası ilişkilerin bir parçası olan diplomatik dokunulmazlık, BM çatısı altında ilk olarak 1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi ile düzenlenmiş olup, sözleşmeye 193 devlet taraftır.⁹ O kadar geniş kapsamlı bir sözleşmedir ki BM üyesi olmayan Filistin ve Vatikan gibi devletler de bu sözleşmeye taraftır. Her ne kadar Kaşıkçı’nın başkonsoloslukta öldürülmesi söz konusu konvansiyonu tartışmaya açsa da uluslararası hukuk uyarınca incelenmesi gereken sözleşme 1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi’dir. 1961 tarihli sözleşmede üzerinde durulan husus diplomatik ajan ve misyon binaları, büyükelçilikler ve daimî temsilcilikler iken 1963 tarihli sözleşmede düzenlenen husus konsolosluk binaları ve konsolosluk görevlileridir.¹⁰ Öncelikle, zaman zaman karıştırılsa da konsolosluk ile büyükelçiliklerin farkının açıklanmasında yarar vardır. Büyükelçilik; bir devletin diğer devletin ülkesindeki resmi diplomatik temsilcisidir. İlişkileri kuvvetli olan ve birbirlerini resmi olarak tanıyan devletlerin başkentlerinde olmak üzere bir adet büyükelçiliği olur. Türkiye’deki yabancı büyükelçiliklerin hepsi başkent Ankara’dadır. Ancak konsolosluklarda ise durum biraz farklıdır. Konsolosluklar söz konusu olduğunda, devletler arasındaki öncelik diplomatik ilişkilerin tesisi ve işletilmesi olmayıp daha spesifiktir. Başka bir deyişle, konsolosluklar tarafından görülen işlemler daha özeldir. Örnek olarak; yabancı ülkede yaşayan ve mahiyetinde bulunan kendi ülkesi vatandaşlarının ölüm, doğum, evlilik ve ayrılık gibi olaylarda ilgilenme ve yardımcı olmak gibi noter faaliyetleri verilebilmektedir.¹¹ Konsolosluk ilişkilerini, dolayısıyla konsüler dokunulmazlığı ve ayrıcalığı düzenleyen sözleşme ise adından da anlaşılacağı üzere 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi’dir.

Bu nedenle, Cemal Kaşıkçı’nın Suudi Arabistan Başkonsolosluğu’nda öldürülmesi hadisesinde üzerinde durulacak sözleşme de 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi’dir.

Viyana Konvansiyonu Uyarınca Konsolosluk Binaları

1961 ve 1963 Sözleşmelerinde de ortak olarak üzerinde durulan önemli konu ise misyon binaları ve konsolosluk binalarının dokunulmazlıklarıdır. Diplomatik

ilişkilerde binaların dokunulmazlığı birçok anlaşmada ve metinde kendine yer bulmuş olmasına rağmen bu konuda hala akıllarda kalan olay 4 Kasım 1979 tarihinde Tahran’daki ABD Büyükelçiliği’nin İran’da göstericiler tarafından basılması ve İran otoritelerinin bunu engellemek uğruna hiçbir şey yapmamış olmalarıdır (Novakovic, 2020: 13). Söz konusu olay bütün dünya çevreleri tarafından kınanmıştır ve Uluslararası Adalet Divanı tarafından diplomatların salınması için karar çıkmıştır. Bu olayın izleri hala devam etmekte ve ABD ve İran resmi olarak birbirlerinin ülkelerinde diplomatik misyon açmamaktadırlar.

Konsolosluk binalarının dokunulmazlıklarına 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi’nin 31’inci maddesinde yer verilmiştir. Buna göre “*Konsolosluk binalarının bu maddede öngörülen ölçüde dokunulmazlıkları vardır*”. Aynı maddenin devamında hangi hallerde konsolosluklara girilebileceği açıklanmıştır. Mezkûr maddenin ikinci fıkrası uyarınca, konsolosluklara, kabul eden devlete ait güvenlik güçlerinin girebilmesi için konsolosluk Şefinin, onun tarafından tayin edilmiş kimsenin veya gönderen Devletin diplomatik temsilcilik Şefinin muvafakati gerekmektedir. Bu yetkiyi haiz kişilerin tespiti için 12.02.1986 tarihli *Diplomatik Temsilciliklerde Diplomatik Statüyü, Konsolosluklarda Konsolosluk Memuru Statüsünü Haiz Personel ile İlgili Protokol Esasları Hakkında Yönetmelik*’e bakılması gerekmektedir. Buna göre Yönetmelik’in 6’ncı maddesi uyarınca Konsolosluk Őefi, başkonsoloslukların 1’inci sınıf Başkonsolos veya Başkonsolos unvanını taşıyan en üst yöneticisidir.¹² Yönetmelik’in 7’nci maddesi uyarınca da gönderen Devletin diplomatik temsilcilik Őefi denildiğinde ise bu kişilerin unvanı Büyükelçi, Daimi Temsilci, Temsilci, Elçi, Maslahatgüzar seviyesinde olacaktır. 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi’nin 31’inci maddesinin devamında ise muvafakati gereken bu kişilerin muvafakatının zımnî (*assumed consent*) olarak verilmiş sayılabileceği hallerde yer verilmiştir. Bu haller de ikinci fıkrada olarak sayılmıştır. Buna göre “*âcil koruma tedbirleri alınmasını gerektiren yangın veya sair felâket halinde konsolosluk Şefinin zımnî rızası alınmış sayılabilir*”. Çalışmamızın bu kısmında tartışılacak husus da burada başlamaktadır. Ancak adli bir süreç meydana gelmiş olduğu için genel olarak bu konudaki BM Raporuna ve varsayımlara dayanılarak sonuca varılabilecektir.

⁹ Vienna Convention on Diplomatic Relations (https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=III-3&chapter=3&clang=_en) (Erişim Tarihi = 20.02.2021).

¹⁰ Vienna Convention on Consular Relations (https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_2_1963.pdf) (Erişim Tarihi = 20.02.2021).

¹¹ 1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi md. 5/1-f (https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc058/kanuntbmmc058/kanuntbmmc05801901.pdf) (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

¹² Diplomatik Temsilciliklerde Diplomatik Statüyü, Konsolosluklarda Konsolosluk Memuru Statüsünü Haiz Personel ile İlgili Protokol Esasları Hakkında Yönetmelik, md. 6., (<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/3.5.859898.pdf>) (Erişim Tarihi = 29.06.2021)

Türk istihbaratının konsoloslukta olan suikastla ilgili raportöre sunduğu ses kayıtları neticesinde, suikast olayı gerçekleşirken haberdar olunmadığı sonucuna varılırsa zaten suikast sırasında bilgi sahibi olunmadığından, sorumluluk doğmamaktadır. Ancak suikast sırasında olan bitenden haberdar olduğu varsayımında bulunulursa tartışma burada detaylandırılacaktır. Yukarıda da bahsedildiği üzere, konsolosluk binaları dokunulmazdır ve sadece, konsolosluk şefinin veya onun tarafından tayin edilmiş kimsenin veya gönderen Devletin diplomatik temsilcilik şefinin muvafakatiyle konsolosluk binasına girilebilir. Mevcut olayda da İstanbul'daki Suudi Arabistan başkonsolosluğu binasına başkonsolosun şefinin muvafakati ile girilebilecektir. Suikastın gerçekleştiği yerin, başkonsolosun makam odası olduğu belirlenmiştir. Dolayısıyla, böyle bir durumla alakalı olarak başkonsolosun da karıştığı, karışmadıysa da en azından tanık olduğu belirlenmiş olduğundan, olayla ilgili olarak muvafakat vermesi gerçekçi değildir. Bu durumda zımnî rızasının olduğu durumlar incelendiğinde bu durumun yangın veya sair felaketler bakımından geçerli olduğu açıklanmıştır. Bu durumda, Kaşıkçı'nın öldürülmesi hadisesinin sair felaket başlığı altına girer mi o düşünülmelidir. Bu konuda sair felaketler başlığı altına alınıp içeri girilmesi gerektiğini ileri süren çalışmalara (Milanovic, 2019: 36) ve BM Özel Raportörü'ne (UN Khashoggi Report, 2019: 61) katılmamaktayız. Zira söz konusu metin yorumlandığında sair felaket gibi muğlak bir kavram konulmasının sebebinin sadece doğal felaketleri kapsamadığı görüşünü desteklese de söz konusu varsayımına konsolosluk şefine ulaşamayan terör saldırılarında veya deprem halinde başvurulabileceğine de başkonsolosun bir saldırıda bulunduğu *vice versa* durumlar için uygulanamayacağı kanaatindeyiz. Kaldı ki bu durum, uluslararası insan hakları teamülüne aykırı gözükse de şu an mevcut uluslararası konvansiyonlar sistemindeki durumu yansıtmaktadır.

Diplomatik veya konsüller dokunulmazlığın verdiği ayrıcalıkların kötü kullanılmasına karşı 1961 ve 1963 tarihli Viyana Konvansiyonlarının güncellenmesi fikrini desteklemekteyiz. Ancak bu güncelleme yapılırken çok dikkatli olunmalı ve kullanılan kelimeler dikkatle seçilmelidir. Bu konuda ileri sürülen bir görüşe yer vermek gerektiği düşüncesindeyiz. “Eğer ortada büyük çapta bir suçun işlendiği yönünde makul bir şüphe varsa delillerin karartılmasını önlemek amacıyla diplomatların, konsolosluk binalarının veya diplomatik çantaların dokunulmazlıkları geçici olarak kaldırılabilir” (Baran, 2018). Her ne kadar uzlaşılabilir bir çözüm gibi görünse de böyle bir değişiklik dahi devletlerin suiistimaline açıktır. Zira büyük çapta suç veya makul şüphenin tanımının yapılamayacak olması kötüye kullanıma izin verebilmektedir ve bu durumda yüzyıllardır süregelen diplomasi kurumu çok zarar

görebilir.

Yukarıda açıklananlardan anlaşılacağı üzere konsüller dokunulmazlık ile diplomatik dokunulmazlıklar karşılaştırıldığında büyükelçiliklerde görev yapan başkatip (*first secretary*) veya müsteşarların (*counsellor*) dokunulmazlıkları, konsolosluklarda görev yapan konsolosların (*consul*) dokunulmazlıklarından daha ileri seviyede korunmuştur (Aust, 2012: 110).

Sonuç olarak, Türk yetkililerin konsoloslukta yaşanan suikast olayından haberdar olduklarını kabul etsek dahi, içeriye girmeleri sarıh bir şekilde 1963 tarihli Viyana Konvansiyonu'nun ihlalini meydana getirecektir. Bu nedenle, Türkiye'nin sorumluluğunun doğmadığı kanaatindeyiz.

Çalışmamızda bu zamana kadar saldırı öncesi ve saldırı sırasındaki durum işlenmiş olup, öncesinde ABD'nin ve Türkiye'nin, sırasında da Türkiye'nin sorumlulukları üzerinde durulmuştur. Bir sonraki bölümde Türkiye'nin efektif bir soruşturma yürütme konusundaki sorumluluğu incelenecektir.

SALDIRI SONRASINDAKİ DURUM

2 Ekim 2018 tarihinde Kaşıkçı konsoloslukta öldürülmüş ve cesedi parçalara ayrılmıştır. Yukarıda da açıklandığı üzere bu parçalar plastik çöp poşetlerine ve tekerlekli bir bavula konmuş ve başkonsolosun rezidansına götürülmüştür. 15 kişilik infaz ekibi aynı gün içerisinde bir kısmı özel uçakla bir kısmı da tarifeli uçakla Suudi Arabistan'a geri dönmüştür. 9 Ekim günü Suudi Arabistan Dışişleri Bakanlığı Türk Dışişleri Bakanlığına gönderdiği diplomatik nota aracılığıyla Türk yetkilileri konsolosluga davet etmiştir. Aynı gün, adli makamlar tarafından 3 gün süreyle başkonsoloslukta, başkonsolosun rezidansında ve diplomatik plakalı araçlarda arama ve el koyma kararı çıkartılmıştır. Bunun üzerine 9 Ekim akşamı Suudi ve Türk delegasyonları toplantı yapmışlardır. Bunun üzerine Suudi yetkililerin, Türk makamlarınca yapılacak aramanın sadece “gözle” gerçekleştirilmesine izin verildiği kaydedilmiştir” (AA, 2020). Türk yetkililerin buna karşı çıkması üzerine Suudi yetkililerin Türk yetkililerce yapılacak olan adli aramanın yöntemi, içeriği ve aramayı yapacak kişilerin tam listesini talep ettiği Türk adli makamlarca hazırlanan iddianamede belirtilmiştir (UN Khashoggi Report, 2019: 25). Türk istihbaratının belirlediği üzere, 12-13 Ekim tarihinde Suudi Arabistan'dan gelen ve içlerinde toksikolog olduğu da tespit edilen bir ekip, başkonsolosluğa girmiş ve bütün gece orada kalmışlardır. Bu sırada da içeride derin çaplı bir delil karartma operasyonu yapıldığı tahmin edilmektedir. 15 Ekim 2018 tarihinde saat sabah 07.30 sularında gerekli adli makamlardan tekrardan 4 günlük bir arama kararı çıkartılmıştır. Buna müteakip

Türk adli tıp yetkilileri konsolosluğa girmiş ve gerekli araştırmaları yapmışlardır. 16 Ekim günü Türk yetkililer başkonsolosun rezidansına girmişlerdir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Türk yetkililer rezidansı araamaları sırasında birçok engelle karşılaştıklarını iddia etmişlerdir (UN Khashoggi Report, 2019: 27). 16 Ekim günü saat 17.00'da başkonsolos Alotaibi Türkiye'yi terk etmiş, bazı kaynaklara göre de 17 Ekim tarihinde kovulmuştur (Standard, 2018).

Çalışmanın bu kısmında saldırı sonrasında Türk yetkililerin yargı yetkisi altındaki bir kişinin öldürülmesi üzerine bu konuda olayın faillerini bulup adaleti tesis etmek için etkin soruşturma yürütmesi gerekliliği incelenecektir. Bu gereklilik Türkiye'nin sahip olduğu pozitif yükümlülüğün bir sonucudur. Ancak söz konusu olay basit bir hadise olmayıp diplomatik bir durum olduğu için Türkiye normal bir cinayet mahalli gibi davranmamış ve birçok diplomatik prosedürü işletmek zorunda kalmıştır. Bu nedenle başkonsolosun gözaltına alınması veya tanık olarak çağırılması, başkonsolosluk binası ve başkonsolosun rezidansının ve başkonsolosluğa ait diplomatik plakalı araçların aranması ve incelemelere tabi tutulması ihtimalleri başlık başlık tartışılacaktır.

Başkonsolos Mohammed Alotaibi'nin Kaçışı

Yukarıda da anlatılan şekilde Alotaibi, saldırıdan tam 2 hafta sonra Türkiye'yi terk etmiştir. Hukuken tartışılması gereken konu, suikastın üzerinden 2 hafta geçmiş, bütün dünya basımında bu husus hala sıcak bir tartışma konusu iken başkonsolosun nasıl ülkesine geri dönebildiğidir. Zira ortada birçok arama, el koyma kararı ve devam eden adli süreç söz konusudur. Başkonsolosun gözaltına alınması veya en azından devam eden bu soruşturma kapsamında tanık olarak çağırılabilmesinin mümkün olup olmadığı tartışılacaktır. Bu konuda tekrardan bu çalışmanın temelini teşkil eden, 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'ne bakılması gerekir. Çünkü üzerinde tartışacağımız kişinin pozisyonu ve uluslararası hukuktaki yeri başkonsolostur (*consul general*).

Başkonsolosun gözaltına alınması veya tutuklanması konusunda tartışmalar çıktığında birçok kişi başkonsolosun gözaltına alınamayacağını ileri sürmüş ve 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi'nin 29 uncu maddesinde yer alan “*Diplomatik ajanın şahsî dokunulmazlığı vardır. Hiçbir şekilde tutuklanamaz veya gözaltına alınamaz. Kabul eden Devlet diplomatik ajana gereken saygıyı gösterecek ve şahsına, özgürlüğüne ve onuruna yönelik herhangi bir saldırıyı önlemek için uygun tüm önlemleri alacaktır.*” hükmünü ileri sürmüşlerse de biz bir konsolosluk mensubunun durumunu incelemekte olduğumuz için 1963 tarihli Viyana Konvansiyonu'nun 41'inci maddesine bakılması gerekmektedir (Duquet, 2019: 414). Buna göre “*Konsolosluk memurları-*

nın tutuklanmaları veya gözaltına alınmaları, ancak, ağır bir suç halinde ve yetkili adli makamın kararı ile olur” (Aybay, 2020: 254). Somut olayımızda, başkonsolos Alotaibi'nin gözaltına alınması için halihazırda iddianame kabul edilmediği ve soruşturma aşamasında bulunduğu için, savcılık kararı alınması gerekmektedir. CMK'nın (Ceza Muhakemesi Kanunu) ilgili maddeleri uyarınca bu tedbirin soruşturma için zorunlu olması ve somut delillerin varlığı aranmaktadır. Soruşturmanın bekası için Alotaibi'nin sorgulanmasının zorunlu olduğu ortadadır. Ayrıca, suikast sırasında Alotaibi'ye ait olduğu sabit olan ses kayıtları Türk istihbaratınca da bilinmektedir.

Başkonsolosun gözaltına alınması tedbirinin aşırı olacağı düşünülürse en azından bir adli tedbir niteliğinde olmayan “*tanık olarak çağırma*” kurumu akıllara gelebilmektedir. Tanıklıkla ilgili olarak 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'nin 44'üncü maddesine bakılmaktadır. Buna göre “*Konsolosluk mensupları adli ve idari davalar sırasında tanıklık yapmağa çağırılabilirler. Konsolosluk hizmetlileri ve hizmet personeli mensupları, bu maddenin 3'ncü fıkrasında zikredilen durumlar dışında, tanıklık yapmayı reddetmemelidirler. Bir konsolosluk memuru tanıklık yapmayı reddettiği takdirde, ona hiçbir zorlayıcı tedbir veya başka müeyyide uygulanmaz.*” Söz konusu 3'üncü fıkrada zikredilen durumlar göreviyle alakalı durumlardır. Bu nedenle, konsolosluk mensupları görevleri ile ilgili durumlarda tanıklık yapmaya çağırılmazlar. Ancak bu olayda, insan öldürme veya en azından buna tanıklık yapmak, konsolosun göreviyle alakalı bir durum değildir. Dolayısıyla, başkonsolos Alotaibi Türkiye'yi terk etmeden önce devam eden soruşturma kapsamında tanık olarak çağırılabilirdi.

Başkonsolosluk Binası ve Başkonsolosun Rezidansı

Başkonsolosluk binasının aranması prosedürü, 1963 tarihli Viyana Konvansiyonunda açıklanmıştır. Ancak bu kısımda tartışılacak nokta başkonsolosunun evi olarak kullandığı rezidansının da aynı korunmadan ve dokunulmazlıktan yararlanıp yararlanmayacağıdır.

Başkonsolosun rezidansının aranmasının cesedin akıbetinin kavranması için önemi büyüktür. Zira Cumhurbaşkanı danışmanı ve aynı zamanda Kaşıkçı'nın yakın dostu olan Yasin Aktay'ın cinayetten kısa bir süre sonra ileri sürdüğü üzere Kaşıkçı'nın cesedi parçalandıktan sonra parçalar başkonsolosun rezidansına getirilmiş ve burada asitte eritilmiştir (Guardian, 2018). Bu nedenle, gerekli adli incelemelerin yapılması için rezidans ve bahçesi hayati öneme sahiptir.

Bir önceki bölümlerde tartışmaların hukuki boyutu incelenirken 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'ndeki hükümlere yer verilmiş, bunun üzerine gereken tartışma

yürütülmüştü. Ancak bu kısımda aynı durum söz konusu değildir. Çünkü konsolosluk mensuplarının evlerinin dokunulmaz olduğuna dair bir hüküm 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'nde bulunmamaktadır. Bahsedilen ayrıcalık ve dokunulmazlık, büyükelçilik veya daimî temsilcilik personellerine aittir. Buna göre, 1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi'nin 30 uncu maddesi uyarınca “*Bir diplomatik ajanın özel konutu, misyonun binaları gibi aynı dokunulmazlık ve korunmadan yararlanacaktır*”. Ancak Kaşıkçı'nın öldürülmesi olayında karıştırılmaması gereken husus, 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'nde yer almamaktadır. Tamamlayıcı yoruma da yer verilemez, zira konsolosluk mensupları 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi kapsamında diplomatik ajan olarak değerlendirilemezler.

Sonuç olarak, Türk yetkililer haklı olarak diplomatik süreç sonrasında başkonsolosluk binası için bekledikleri resmi izni, başkonsolosun rezidansı için bekleme-yebilirdi ve gereken adli süreç, delil karartılmasına olanak bırakılmadan hızlıca işletilebilirdi.

Başkonsolosluğun Diplomatik Plakalı Araçları

Türkiye'nin saldırı sonrasındaki pozitif yükümlülüğünün büyük bir parçasını oluşturan etkili soruşturma yükümlülüğünün son kısmını soruşturma kapsamında başkonsolosluğa ait diplomatik plakalı araçların aranması oluşturmaktadır.

Bununla bağlantılı olarak, 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'ne bakıldığında görülecektir ki, Konsolosluk Binalarının Dokunulmazlığı başlıklı 31 inci maddesinin son fıkrası uyarınca “*Konsolosluk binaları, mobilyaları, konsolosluk malları ve keza ulaşım araçları millî savunma veya kamu yararı amaçlarıyla hiçbir çeşit el koymaya konu teşkil edemezler. Bu amaçlarla istimlak yapılması gerekli ise, konsolosluk görevlerinin yerine getirilmesinin sekteye uğramaması amacıyla uygun tedbirler alınır ve gönderen Devlete peşin, âdil ve yeterli bir tazminat ödenir*”. Görüldüğü üzere, konsolosluğa ait ulaşım araçları hiçbir şekilde el koymaya konu edilemezler. Buna göre bakılması gereken paralel hüküm 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi'nde hasredilmiştir. 22'nci maddenin son fıkrası uyarınca “*Misyon binaları ile içindeki eşyalar ve diğer mallar ve misyonun nakil vasıtaları arama, el koyma, haciz veya icradan başışıktırlar.*” 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi diplomatik misyonun nakil vasıtalarını arama ve el koyma tedbirlerinden korumakta iken, 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi konsolosluk mensuplarının araçlarını sadece el koyma tedbirinden korumaktadır. Dolayısıyla, başkonsolosun rezidansına benzer durum burada da karşımıza çıkmaktadır. Konsolosluğa ait araçlar el ko-

nulmadan adli soruşturma kapsamında, gerekli hukuki kararların çıkarılmasıyla bağlantılı olarak, aranması gerekirdi. Kaşıkçı'nın öldürülüp cesedine ait parçaların diplomatik plakalı araçlarla başkonsolosun rezidansına götürüldüğü şüphesi göz önüne alındığında, söz konusu arama ve soruşturma yapılabilirdi.

Başkonsolosun Rezidansına Getirilen ve Rezidanstan Çıkarılan Valizler

Konsolosluk araçlarının aranabileceklerinin açıklanmasından sonra Konsolosluktan çıkarılan valizlerin durumu tartışılmalıdır. 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi'nin 27'nci maddesinin son iki fıkrası uyarınca diplomatik çanta açılmaz veya alıkonulamaz. Ayrıca diplomatik çantayı teşkil eden paketlerin bu niteliğini gösterir harici işaretler taşıması gerekir ve bunlar ancak diplomatik evrakı veya resmî maksatlar için kullanılan maddeleri ihtiva edebilirler. Birçok BM belgesinde¹³ ve akademik çalışmada (Çamyamaç vd., 2019: 203; Denza, 2016: 204) söz konusu diplomatik çantaların nicel niteliği tartışılmaktadır. Diplomatik çantaların tanımında halihazırda bir görüş birliği olmasa da 1961 tarihli sözleşme bakımından dikkat edilmesi gereken husus da diplomatik çantanın açılıp el konulamayacağı ve diplomatik çantaların içinde diplomatik evrak veya resmi maksatlar için kullanılan materyal içerebilir. Ancak fark edilebileceği üzere çalışmanın ana konusunu oluşturan tartışmaya burada da değinilmesi gerekmektedir. 1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkındaki Viyana Sözleşmesi'ndeki bu hüküm Cemal Kaşıkçı'nın cesedinin parçaları olduğu düşünülen valizler hakkında geçerli olmayacaktır. Zira suikast konsoloslukta cereyan olmuş ve bilahare Kaşıkçı'nın cesedi, konsolosluğun araçlarındaki valizlerle taşınmıştır. Dolayısıyla dikkatle bakıldığında, 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'nde konsolosluk personellerinin valizleri hakkında hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle Türk makamları içlerinde ceset parçaları olduğu düşünülen valizlerin açılması veya bu valizlere el konulması 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi'ne aykırılık olmayacaktır.

SONUÇ

Çalışmamızın bazı bölümlerinde BM Özel Raportörlerine, bazı bölümlerinde ise özellikle Ekim 2018 tarihinde soruşturmayı yürüten yargı makamlarına katılmadığımız görülmüştür. Özellikle saldırı sonrasını konu alan dördüncü kısımda, 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi ile 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi karşılaştırılarak incelenmiştir. Türk adli makamlarının Ekim 2018 tarihinde olan olaylar ve adli süreç bakımından attığı adımlar yer yer eleştirilse de dikkat edilmelidir ki çalışmamızın bazı

¹³ Draft Articles on the Status of the Diplomatic Courier and the Diplomatic Bag Not Accompanied by Diplomatic Courier and Draft Optional Protocols 1989, Yearbook of the International Law Commission, vol. II (Part Two), 1989. (https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_5_1989.pdf) (Erişim Tarihi = 21.05.2021)

bölümleri varsayımlara dayanmaktadır. Hatta bazı bölümleri elimizde tamamı olmayan bir kısım delillere dayanmaktadır. Bu nedenle, ulaştığımız sonuçlarda bunları akılda tutmakta fayda vardır. Zira dikkatli incelendiğinde, başkonsolosun Türkiye’den çıkmasını engellemek, rezidansı aramak veya konsolosluk araçlarının aranması kolay gibi gözükse de bunlar yeri geldiğinde uzun diplomasi trafiği sonrasında alınması gereken kararlardır. Dolayısıyla, BM Raporunda dahi soruşturmadaki eforu takdir edilen Türk makamlarının gayreti dikkatten kaçmamalıdır. Zira henüz 2021 tarihi itibarıyla soruşturma ile ilgili olarak bir takipsizlik kararının verilmesi söz konusu değildir.

Son olarak dile getirilmelidir ki Suudi makamlarınca kendilerine tanınan konsüler dokunulmazlıkların sui-istimal edilmesi diplomasi kurumunun işlevselliğini yitirmemekte aksine bu elim olaya karşı birleşen devletler arasındaki diplomasiyi daha da öne çıkarmaktadır. Zira diplomasi kurumuna saygı duyan devletler, konsüler dokunulmazlık ve ayrıcalıkları düzenleyen 1963 tarihli Viyana Sözleşmesi’nin 55 inci maddesinde yer alan *“Bu ayrıcalıklardan ve bağışıklıklardan yararlanan her kişinin, ayrıcalıklarına ve bağışıklıklarına halel gelmemek üzere, kabul eden Devlet’in kanun ve düzenlemelerine saygı göstermek görevidir.”* hükmüne riayet ederek kutsal olan diplomasi görevini icra etmektedirler. Ancak ne var ki, Suudi yetkililer bu ayrıcalıkları kötüye kullanarak Anayasal olarak hukuk devleti olan Türkiye’nin kanun ve düzenlemelerine saygı göstermemişlerdir.

KAYNAKÇA

AA. (2020). Kaşıkçı cinayetine ilişkin 2. iddianamede çarpıcı detaylar.

(<https://www.aa.com.tr/tr/cemal-kasikci/kasikci-cinayetine-iliskin-2-iddianamede-carpici-detaylar/1990539>) (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

Allam, W. (2014). “The Arab Charter on Human Rights: Main Features”, Arab Law Quarterly, ss 40-63.

Annex to the Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions: Investigation into the unlawful death of Mr. Jamal Khashoggi, (UN Khashoggi Report). (<https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24713>) (Erişim Tarihi = 13.02. 2021)

Aust, A. (2012). Handbook of International Law, Birleşik Krallık: Cambridge University Press,

Aybay, (2020). Tarih ve Hukuk Açısından Konsolosluk, 2. Basım, Literatür Yayınları.

Baran, D. (2018). Consular immunity or impunity? Jamal Khashoggi’s murder puts diplomatic privileges in doubt. (<https://www.middleeasteye.net/opinion/consular-immunity-or-impunity-jamal-khashoggis-murder-puts-diplomatic-privileges-doubt>) (Erişim Tarihi = 23.02.2021).

BBC. (2021). Jamal Khashoggi: All you need to know about Saudi journalist’s death. (<https://www.bbc.com/news/world-europe-45812399>) (Erişim Tarihi = 13.02. 2021).

CNN. (2019). Mohammed bin Salman denies personal involvement in Khashoggi killing in ‘60 Minutes’ interview but says it was carried out by Saudi officials.

(<https://edition.cnn.com/2019/09/29/middleeast/crown-prince-mohammed-bin-salman%20interview/index.html>) (Erişim Tarihi = 01.03.2021).

Çamyamaç, A. & İnci, Z. Ö. (2019). Diplomatik Kuryenin Ceza Yargısından Muafiyetinin Kapsamına Dair Bazı Tespit ve Değerlendirmeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 21, Özel Sayı.

Denk, E. (2001). Uluslararası Antlaşmalar Hukukunda Jus Cogens Kurallar, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi. 56-2.

Denza, E. (2016), Diplomatic Law Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations, 4. Ed., Birleşik Krallık: Oxford University Press.

Diplomatik Temsilciliklerde Diplomatik Statüyü, Konsolosluklarda Konsolosluk Memuru Statüsünü Haiz Personel ile İlgili Protokol Esasları Hakkında Yönetmelik. (<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/3.5.859898.pdf>) (Erişim Tarihi = 29.06.2021)

Draft Articles on the Status of the Diplomatic Courier and the Diplomatic Bag Not Accompanied by Diplomatic Courier and Draft Optional Protocols 1989, Yearbook of the International Law Commission, vol. II (Part Two), (1989)

(https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_5_1989.pdf) (Erişim Tarihi = 21.05.2021)

Duquet, S. (2019). Immunities of Diplomatic and Consular Personnel – An Overview, The Cambridge Handbook of Immunities and International Law, Cambridge University Press,

Gormley, W. P. (2020). The Right to Life in International Law, 16 Denver Journal of International Law & Policy (1987) (book review), 2020.

Guardian. (2018). Jamal Khashoggi’s body was ‘dissolved’, says Erdoğan adviser. (<https://www.theguardian.com/world/2018/nov/02/jamal-khashoggi-body-dissolved-acid-erdogan-adviser>) (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

International Bill of Human Rights : Universal Declaration of Human Rights : resolution / adopted by the General Assembly.

(<https://digitallibrary.un.org/record/670964?ln=en>) (Erişim Tarihi = 29.06.2021)

International Covenant on Civil and Political Rights (https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&clang=_en) (Erişim Tarihi = 01.03.2021).

Karakoç, İ. (2006). Uluslararası Hukukta Emredici Kural Olgusuna Tarihsel Bir Yaklaşım, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 8, Sayı: 1.

Metin, Y. (2010), “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklendiği Pozitif Yükümlülükler”, Uluslararası İlişkiler Konseyi Derneği | Uluslararası İlişkiler Dergisi, Cilt 7, Sayı 27.

Milanovic, M. (2019). The Murder of Jamal Khashoggi: Immunities, Inviolability and the Human Right to Life, Human Rights Law Review, Oxford University Press.

Novaković, M. (2020). (Ed.), “Diplomatic Immunity Evolution and Recent Country Developments”, Palgrave Macmillan Press.

NY Times. (2019) Year Before Killing, Saudi Prince Told Aide He Would Use ‘a Bullet’ on Jamal Khashoggi (<https://www.nytimes.com/2019/02/07/us/politics/khashoggi-mohammed-bin-salman.html>) (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

Observer. (2018). Opinion: NSA: White House Knew Jamal Khashoggi Was In Danger. Why Didn’t They Protect Him?

(<https://observer.com/2018/10/nsa-source-white-house-knew-jamal-khashoggi-danger/>) (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

Standard. (2018). Jamal Khashoggi recording: Saudi Consul fired after he is ‘recorded saying ‘Do this outside; you’re going to get me in trouble’ during torture of journalist’ (<https://www.standard.co.uk/news/world/seven-minute-audio-captures-screams-of-dismembered-dissident-journalist-jamal-khashoggi-a3964306.html>) (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

Tatar, B.C. & Erdeve, T. (2020). AİHM İçtihatları Neticesinde Ortaya Çıkan Pozitif Yükümlülük Kavramı ve COVID-19 Virüsüne Karşı Mücadelede Bu Yükümlülüklerini İhlal Eden Devletlerin Birleşik Krallık ve İtalya Özelinde Hukuki Sorumlulukları, Suç ve Ceza Dergisi, Sayı:2.

Vienna Convention on Diplomatic Relations (https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_1_1961.pdf) (Erişim Tarihi = 20.02.2021).

Vienna Convention on Consular Relations (https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_2_1963.pdf) (Erişim Tarihi = 20.02.2021).

Washington Post. (2021). Jamal Khashoggi.

(<https://www.washingtonpost.com/people/jamal-khashoggi/>)(Erişim Tarihi = 13.02. 2021).

Washington Post. (Eylül-2018). Opinion: Saudi Arabia’s crown prince must restore dignity to his country — by ending Yemen’s cruel war.

(<https://www.washingtonpost.com/news/global-opinions/wp/2018/09/11/saudi-arabias-crown-prince-must-restore-dignity-to-his-country-by-ending-yemens-cruel-war/>) (Erişim Tarihi = 13.02. 2021).

Washington Post. (Mayıs-2018). Opinion: Saudi Arabia’s reformers now face a terrible choice. (<https://www.washingtonpost.com/news/global-opinions/wp/2018/05/21/saudi-arabias-reformers-now-face-a-terrible-choice/>) (Erişim Tarihi = 13.02. 2021).

Washington Post. (Şubat-2018). Opinion: Saudi Arabia’s crown prince already controlled the nation’s media. Now he’s squeezing it even further.

(<https://www.washingtonpost.com/news/global-opinions/wp/2018/02/07/saudi-arabias-crown-prince-already-controlled-the-nations-media-now-hes-squeezing-it-even-further/>) (Erişim Tarihi = 13.02. 2021).

24 Nisan 1963 Tarihinde Viyana'da İmzalanan Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesine Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

(https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc058/kanuntbmmc058/kanuntbmmc05801901.pdf) (Erişim Tarihi = 29.06.2021)

1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi. (https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc058/kanuntbmmc058/kanuntbmmc05801901.pdf) (Erişim Tarihi = 14.02.2021).

Extended Summary

Jamal Ahmad Khashoggi was a Saudi journalist who resided in the USA before he was murdered heinously in

his country's consulate on 2 October 2018. As it is known, the assassination incident took place in the Saudi Consulate in Istanbul.

Firstly, since an assassination took place, from a human rights perspective, the right to life was examined. During this examination, the main topics which were emphasized are the *jus cogens* legibility and the understanding of this right, within the meaning of Saudi Arabia, Turkey, and the USA, respectively. Furthermore, after having been stressed the negative and positive obligation alongside court case-law interpretations, not only the verdicts or the conventions have been used, but also the Report of the UN Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary, or Arbitrary Killing was put forward. With the help of the report and the court verdicts, the positive obligations of Turkey regarding prior and after the attack and of the USA regarding prior the attack have been accentuated.

Moreover, with this incident, many latent problems pertaining to consular-diplomatic immunity and privileges, have come to the surface. However, in order to elaborate the legal aspect of the situation, one should distinguish the differences between consular immunity and diplomatic immunity, and 1961 and 1963 Vienna Conventions, which are the legal basis of the consular and diplomatic immunity. One of the main subjects, which were dwelled on this study, is the difference between diplomatic immunity and consular immunity and from a legal aspect, how far can these immunities be spurted as a preventive shield from penal proceedings. Also, the question of whether Turkish authorities could have intervened the Consulate, during the assassination, is a profoundly contradictory one, in the realm of human rights law and diplomatic law. Even just for a second, it is believed that Turkish authorities were precisely aware of what was going on in the consulate, were they allowed to intervene and nip the attack in the bud? In this study, it was broadly examined in light of 1961 Vienna Convention on Diplomatic Relations and 1963 Vienna Convention on Consular Relations.

In this study, the abovementioned prospective penal proceedings have been examined. So to speak, mostly, what could Turkish authorities could or ought to have done during and after the assassination have been indicated. To be more specific, the getaway of Saudi Consul General Alotabi, the legal status of inviolability of the Consulate premise and Consul General's residence, vehicles of the Consulate General with diplomatic plates, the legal status under public international law of the suitcase brought to and removed from the Consul General's Residence. These subjects have been examined in light of the abovementioned conventions and reports.

However, it should be cognizant that the conclusions which were made in the study are not definite and not uncontested. Given the vague nature of diplomatic and consular immunity, the boundaries regarding the protectiveness of these immunities from penal proceedings are ambiguous. Also one should bear in mind that when these remarks have been made, apart from definite articles of the UN conventions, some of which were based on unwritten and contested doctrines and documents and judicial investigations regarding Khashoggi's demise, are still being conducted.