

TÜRKİYE' NİN DE TARAF OLDUĞU ATEŞLİ SİLAHLAR PROTOKOLÜNÜN YAPISI, AMACI, KAPSAMI VE BÜNYESİNDEKİ SUÇLAR*

*The Nature, Purpose, Scope and Established Crimes of the Firearms
Protocol in which Turkey is one of the State Parties*

Dilek YILMAZ**

ÖZ

Özellikle zayıf ulusal silah kontrolleri hususunda ve bu noktadaki uluslararası işbirliğinin eksikliği sebebiyle ateşli silahlar yasadışı piyasalarda çoğalmış ve ateşli silahlarla işlenen suçlar giderek artmıştır. Bu sebeple Birleşmiş Milletler harekete geçmiş ve Ateşli Silahlar Protokolü' nü vücuda getirmiştir. 31 Mart 2001 tarihinde onaylanmış olan Protokol ateşli silahlar, parçaları ve bileşenlerinin ve mühimmatın yasadışı üretimi ve kaçakçılığının önüne geçmek ve bu iki ana suçla bağlantılı bazı fiilleri cezalandırılabilir bir suç haline getirmek için devletlerin gerekli önleyici tedbirleri almalarını teşvik etmeyi ve uluslararası işbirliğinin geliştirilmesini amaçlamaktadır. Çalışmamızda hangi ateşli silahlar, parçaları ve bileşenleri ile mühimmatın Protokol kapsamında olduğu açıklanmış ve taraflarından birisi olan Türkiye açısından da büyük önem taşıyan Protokolde belirlenen suç türleri incelenmiştir.

Anahtar Sözcükler: Ateşli Silahlar Protokolü, ateşli silah, parça ve bileşenler, mühimmat, yasadışı üretim, kaçakçılık, uluslararası işbirliği, önleyici tedbirler

* Bu makale, yazarın “Ateşli Silahlar Protokolü ve Türk Hukukunda Uygulanması” isimli henüz yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi’ nden türetilmiştir.

** Kara Harp Okulu Savunma Bilimleri Enstitüsü Öğretim Görevlisi, dcecin@kho.edu.tr.

ABSTRACT

In particular, insufficient national firearms control and the lack of international cooperation on this issue have been causing a dramatic increase of firearms in illegal markets and also crimes committed with firearms. Therefore, the United Nations took action and brought out the Firearms Protocol. This Protocol that was approved on 31 March 2001 aimed to encourage and facilitate cooperation among States Parties in order to prevent the illicit manufacturing of and trafficking in firearms, their parts and components and ammunition and also establish necessary preventive measures in order to adopt specific criminal offences linked with these main offences. In this study, which firearms, their parts and components and ammunition under the Protocol were explained and some important and specific offences in the Protocol were examined in terms of Turkey which is one of the State Parties.

Keywords: The Firearms Protocol, firearms, their parts and components, ammunition, the illicit manufacturing, trafficking, international cooperation, preventive measures

1. Genel Açıklamalar

Günümüzde silahlanma ve silahla işlenen suçlar giderek artmaktadır. Her devletin, bölgenin ve tüm dünyanın güvenliği üzerinde zararlı etkileri olan, insanların refahını, sosyal ve ekonomik gelişimlerini ve en önemlisi barış içinde yaşama haklarını tehlikeye sokan ateşli silahlarla her yıl yüzlerce ve binlerce insan öldürülmekte, yaralanmakta ve daha birçoğu her geçen gün silahlı şiddetin vermiş olduğu korku ile yaşamak durumunda bırakılmaktadır.¹ Ne yazık ki, ateşli silahların dünya çapında erişilebilirliği, genellikle en düşük fiyatlarla, kısmen Eski Sovyetler Birliğindeki devletlerden fazla stokların büyük miktarda satışı nedeniyle, özellikle Soğuk Savaşın sona ermesinden bu yana büyük ölçüde artmıştır.² 600 milyondan

¹ Graduate Institute of International and Development Studies (2001). Small Arms Survey 2001: Profiling the Problem. *Small Arms Survey 2001*, Oxford: Oxford University Press, s. 197.

² Graduate Institute of International and Development Studies (2011). The Small Arms Survey 2011: States of Security. *Small Arms Survey 2011*, Cambridge University Press, s.12.

fazla küçük silahın dünya piyasasında, stoklarda ve özel kullanım alanında olduğu tahmin edilmektedir ve 90' dan fazla ülkede her yıl birkaç milyondan fazla üretim söz konusudur.³ Dünya çapında giderek artan bu silahlar yasal olarak üretilmiş olsalar dahi daha sonrasında yasadışı piyasalara kaydırılmakta ve örgütlü suç gurupları başta olmak üzere yanlış kullanıcıların en önemli araçları ve gelir kaynakları haline gelmektedir.⁴ Bunun önüne geçilebilmesi için ulusal silah kontrolleri ve bu noktadaki uluslararası işbirliği hususlarında hiçbir tavizin verilmemesi ve bu kurumların güçlendirilmesi, gerekli yasal ve idari düzenlemelerin eksiksiz bir şekilde yapılması ve günümüzün değişen koşullarına ayak uyduracak biçimde revize edilmesi büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte silahların yasadışı üretiminin de azımsanmayacak ölçüde yoğun olduğu dikkate alındığında, bu alanda da söz konusu olan ciddi gereksinimlerin göz ardı edilmemesi gerekmektedir.

Bu nedenle ateşli silahlar ve ilgili parçalarının imalat aşamasından itibaren tüm hareketlerinin hükümetler ve hatta hükümetler üstü, uluslararası mekanizmalar aracılığıyla kontrolünü etkili bir şekilde sağlamak ve bu hareketlerin ulusal yasalar ve ilgili uluslararası anlaşmalar dâhilinde gerçekleşmesini mümkün kılmak üzere uluslararası çabalar gün geçtikçe artmaktadır.⁵ Bu bakımdan atılmış olan en önemli adımlardan birisi de Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek Ateşli Silahlar, Onların Parçaları ve Bileşenleri ve Mühimmatın Yasadışı Üretimini ve Kaçakçılığını Önlemeye, Mücadele Etmeye ve Yok Etmeye Yönelik Protokol' dür. Ateşli Silahlar Protokolü Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 31 Mart 2001 tarihinde kabul edilmiş ve 3 Temmuz 2005 tarihinde de yürürlüğe girmiştir. Hem Sözleşmeye hem de Protokole taraf

³ Graduate Institute of International and Development Studies (2003). Small Arms Survey 2003: Development Denied. *Small Arms Survey 2003*, Oxford University Press, s. 11, 57.

⁴ Control Arms Briefing Paper (2005). Towards an Arms Trade Treaty: Next Steps for the UN Programme of Action. *Control Arms*, s. 12. (<https://www.oxfam.org.nz/sites/default/files/reports/towardsanATT.pdf>, erişim: 17.06.2015)

⁵ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). Protocol against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms, Their Parts and Components and Ammunition, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime ('Firearms Protocol'). *Resolution 55/255, adopted 31 May, A/RES/55/255 of 8 June 2001*, s. 1.

olan ülkemiz, Sözleşmeyi 30 Ocak 2003 tarihinde 4800 sayılı Kanun ile⁶ Protokolü de 12 Şubat 2004 tarihinde 5095 sayılı Kanun ile⁷ kabul etmiştir.

Ateşli Silahlar Protokolü ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenlerinin ve mühimmatının üretimi aşamasından itibaren transit işlemlerini de kapsayan uluslararası tüm hareketlerinde uygulanmak üzere, taraf devletler açısından bir takım yükümlülükler getirmektedir. Protokol, kendi kapsamındaki ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleri ve mühimmatın yasadışı üretimi ve ticaretiyle ilgili bazı fiillerin ulusal mevzuatta ceza hukuku kapsamına alınmasını ve suç olarak değerlendirilmesini gerektirmekle birlikte, bu fiillerin önüne geçilmesi maksadıyla ulusal mevzuatlarda düzenlenmesi gereken diğer bazı idari ve yasal tedbirler öngörmektedir.

Protokole taraf olan Türkiye açısından da büyük önem taşıyan ceza hukuku kapsamında suç olarak kabul edilmesi gereken bu fiillerin önüne geçilmesi, azaltılması ve yok edilmesi için öngörülen bu yasal ve idari düzenlemelerin Türk Hukukunda da uygulamaya geçirilmesi ve var olan mevcut düzenlemelerin de bu yönde geliştirilmesi oldukça mühimdir. Bu amaçla çalışmamızda, öncelikle Protokolün hazırlanış aşaması, yapısı, amacı, kapsamı ve Protokol kapsamındaki ateşli silahlar, parçaları ve bileşenleri ve mühimmat ile ilgili Protokolün 5' inci maddesinde belirlenen fiiller ve bu fiillerin ulusal hukukta da cezalandırılabilir bir suç haline getirilmesine ilişkin öngörülen düzenleme açıklanmakta ve daha sonrasında Türk hukuku açısından genel bir değerlendirme yapılmaktadır.

2. Ateşli Silahlar Protokolünün Hazırlanması

Birleşmiş Milletlerce 15 Kasım 2000 tarihinde imzalanmış olan Sınıraşan Örgütlü Suçlara Yönelik Sözleşmenin ek protokollerinden birisi olan Ateşli Silahlar Protokolü 31 Mart 2001 tarihinde kabul edilmiştir. Yukarıda genel açıklamalar kısmında belirtilen sebeplerden dolayı küresel anlamda hukuken bağlayıcılığı olan ve temel olarak ateşli silahlar ve ilgili parçalarının yasadışı imali ve ticaretini önlemek maksadıyla uluslararası

⁶ 4800 s. Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek Ateşli Silahlar, Parçaları ve Aksamları ile Mühimmatının Yasadışı Üretimine ve Kaçakçılığına Karşı Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun (2003). *Resmi Gazete*.

⁷ 5095 s. Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun (2004). *Resmi Gazete*.

niteliğe haiz bir belgenin hazırlanması elzem bir ihtiyaç haline gelmiştir ve 1990 ların ortalarından itibaren bu husustaki tartışmalar giderek artmaya başlamıştır. Bu tartışmalar neticesinde sınıraşan örgütlü suçluluk ve ateşli silahların yasadışı piyasalara aktarılmasının önlenmesi ile ilgili bir düzenleme yapılması düşüncesine yönelik bir çaba sonucu 29 Nisan-8 Mayıs 1995 tarihinde Mısır ve Kahire’ de Suçluların Davranışları ve Suçun Önlenmesine Yönelik Birleşmiş Milletler Dokuzuncu Kongresi düzenlenmiştir.⁸ Bu kongre, ateşli silahlarla ilgili yeterli düzeyde çalışmalar yapılmasını teşvik etmeyi amaçlamaktadır ve ateşli silahların yasadışı üretim ve ticaretini önlemeye yönelik etkili bir harekette bulunmak için devletlerin çözüm arayışlarını içermektedir. Kongreye katılan devletlerce bu sorunların ciddi bir önem teşkil etmesi sebebiyle bu konudaki çalışmaların Birleşmiş Milletler Kurum ve Kuruluşları tarafından yürütülmesine karar verilmiştir.⁹

Aynı yıl içerisinde Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi, ateşli silahlar ile ilgili bu konuların düzenlenmesine yönelik tedbirlerin dikkate alınması için Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğinden bu konuya ilişkin bir çalışma başlatmasını istemiştir.¹⁰ Çalışmanın kapsamı, suç faaliyetlerinde ateşli silahların yasaya aykırı bir şekilde kullanılması ve yasadışı uluslararası ticaretinin önlenmesi konularını içermektedir. Bu çalışmanın 1997 yılında yayınlanan sonuç raporu neticesinde sınıraşan örgütlü suça yönelik bir sözleşme ve bu sözleşme kapsamında ateşli silahlara yönelik bir doküman geliştirme kararına varılmıştır.¹¹ Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi 1998/18 sayılı Kararında devletlerin, bahsedilen bu konulara ilişkin müstakil bir uluslararası belge hazırlamaları gerekliliğini vurgulamıştır ve Geçici Komiteye sunulan sınıraşan örgütlü suçlara yönelik bir sözleşme geliştirilmesi düşüncesinin ateşli silahlara ilişkin bu tür problemler ve çözümleriyle ilgili bir belgeyi de içerisinde

⁸ UNGA (United Nations General Assembly) (1995c). *Report of the Ninth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*. A/CONF.169/16.Rev.1 of 8 May 1995.

⁹ UNGA (United Nations General Assembly) (1995c), paragraf 7, 8 ve 11.

¹⁰ ECOSOC (United Nations Economic and Social Council) (1995). *Resolution 1995/27 of 24 July 1995*, s. IV(A), paragraf 7-8.

¹¹ ECOSOC (United Nations Economic and Social Council) (1997). *Criminal Justice Reform and Strengthening of Legal Institutions Measures to Regulate Firearms: Report to the Secretary-General*. E/CN.15/1997/4 of 7 March 1997)

barındırması gerektiğine karar vermiştir.¹² Buna göre Geçici Komitenin ilk toplantısında tartışılan taslak sözleşmeye ek protokol olarak ateşli silahlar üzerine bir belge hazırlanması düşünülmüş ve Ateşli Silahlar Protokolünün görüşmeleri Şubat 1999 tarihinde Kanada'nın "*ateşli silahlar, mühimmat ve diğer ilgili ürünlerin yasadışı üretimi ve ticaretine ilişkin*" taslak bir metin sunmasıyla başlamıştır.¹³

Yapılan görüşmeler neticesinde Geçici Komitenin 2 Mart 2001 tarihinde yapmış olduğu 236. Toplantıda metnin son hali onaylanmıştır.¹⁴ "*Ateşli Silahlar, Parçaları ve Bileşenleri ve Mühimmatın Yasadışı Üretimi ve Kaçakçılığına Karşı Protokol*" 31 Mart 2001 tarihinde 55/255 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı ile kabul edilmiştir.¹⁵

31 Mart 2001 tarihinde kabul edilen ve 3 Temmuz 2005 tarihinde de yürürlüğe giren Ateşli Silahlar Protokolüne ilişkin müzakereler yaklaşık on yıl gibi bir süre içerisinde tamamlanmıştır. Ateşli Silahlar Protokolü onama açısından Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi ve ek diğer iki protokolü ile karşılaştırıldığında onların gerisinde kalmıştır.¹⁶ Bununla birlikte Ateşli Silahlar Protokolü, "*yasadışı ateşli silah üretimi ve kaçakçılığı*" fiillerinin cezai bir suç olarak tesis edilmesi bakımından elde edilen çok önemli bir başarıdır. Bundan başka Protokol ayrıca "*izleme ve bu suçlarla mücadelede*" araştırmacılar ve savcılara yardımcı olmak üzere "*kolluk işbirliğini*" geliştirmiştir. Son olarak Ateşli Silahlar Protokolü, küçük ve hafif silahlar üzerine "*küresel anlamda ilk hukuken bağlayıcı belge*" olma özelliğine sahiptir.

3. Ateşli Silahlar Protokolünün Yapısı

Ateşli Silahlar Protokolü ateşli silahlar, parçaları ve bileşenleri ve mühimmatın uluslararası hareketinin kontrolü için geniş kapsamlı bir sistem ortaya koymaktadır. Diğer bir ifadeyle Protokol, ateşli silahlar ve ilgili

¹² ECOSOC (United Nations Economic and Social Council) (1998). *Resolution 1998/18 of 28 July 1998*, 1998, p.4-7.

¹³ ECOSOC (United Nations Economic and Social Council) (1998).

¹⁴ Parker, Sarah/Wilson, Marcus (2014). A Diplomat's Guide to the UN Small Arms Process (handbook). *Small Arms Survey*, Press 1, Geneva, s. 30.

¹⁵ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c), p.2.

¹⁶ Nisan 2014 tarihi itibarıyla, Sözleşmeye 179 ülke, İnsan Ticaretine Karşı Protokole 159 ülke, Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokole 138 ülke ve Ateşli Silahlar Protokolüne 109 ülke tarafıdır.

ürünlerin ithalatı, ihracatı ve transiti gibi işlemler hususunda geniş prosedürler sağlar.¹⁷ Bu sistem, devletlere kendi toprakları üzerinde bu konuda yasadışı işlemlerin yapılmasını önlemek için transit gönderilerin hukuki açıdan izlenmesine ve kontrolüne yönelik kolluk sağlayan bir sistemdir.¹⁸ Aynı zamanda ateşli silah sevkiyatlarına izin vermeden önce devletlerin birbirlerine yetki sağlamalarını gerektiren karşılıklı bir sistemdir.¹⁹ Protokoldeki standartlar taraf devletlerin yasadışı işlemler karşısında daha iyi bir şekilde korunmasını sağlamak ve bu hususta şeffaflığın sağlanmasına yardımcı olmak için tasarlanmıştır. Ayrıca Protokol, ateşli silahlar ve ilgili parçalarının “*üretim aşamasında*” gerekli kontrolün sağlanmasına yönelik tedbirleri de içermektedir.

Protokolün düzenlenmesini gerekli gördüğü kurumlardan ilki “*işaretleme*” dir. Protokol, ateşli silahların teşhisi ve takibinin kolaylığını sağlamak amacıyla imalat, ithalat ve daimi sivil kullanım için hükümet stoklarından transferi sırasında ateşli silahların üzerine, 8. maddede ayrıntılı olarak gösterilen bilgileri içeren bir kimlik işareti yapıştırılmasını gerektirmektedir. Protokol ayrıca 6/2 ve 9/(c) maddelerinde de işaretleme gerektirebilecek durumları belirtmiştir. Protokolün ateşli silahların işaretleme konusuyla ilgili hükümleri imalat, ihracat, ithalat ve transit konularıyla bağlantılıdır. Ateşli silahların yasadışı ticaretinin azaltılmasına ilişkin ulusal ve uluslararası çabalar ateşli silahların yeterli düzeyde tespit edilebilirliği ve takip edilebilirliği ile yakından ilgilidir. Bu durum da ateşli silahların benzersiz bir işaretlemeyle kolay bir şekilde tespit edilmesini gerektirir. Bu nedenle Protokolde kolluk vazifesi gören araçlardan bir tanesi de “*ateşli silahların işaretleme*” dir.²⁰

Ateşli silahların yasal hareketini kontrol edici mekanizmalardan bir diğeri de 5’inci maddede belirtilmektedir. Bu madde, ateşli silahların “*yasadışı üretimi, kaçakçılığı ve üzerindeki işaretlerin yasadışı değiştirilmesi ya da tahrif edilmesi*” fiillerinin suç kabul edilmesini ve taraf

¹⁷ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). *A/RES/55/255*, s. 6, md. 10/1.

¹⁸ Boese, Wade (2001). UN General Assembly Adopts Illicit Firearms Protocol. *Control Arms*, s. 1.

¹⁹ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). *A/RES/55/255*, s. 6 ve 7, md. 10/2, 3, 4 ve 5.

²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). *A/RES/55/255*, s. 5 ve 6, md. 8.

devletlerin de kendi iç hukuklarında bu fiilleri suç haline getirmelerini gerektirerek bu önlemlerin uygulanmasını sağlamaktadır. Diğer bir ifadeyle Protokol bu maddede, belirtilen bu fiillerin ulusal mevzuatta “cezalandırılabilir bir suç olarak düzenlenmesini” gerektirmektedir.

Ayrıca Protokol, kapsam dâhilinde değerlendirilen ateşli silahların sadece işaretlenmesini yeterli görmeyerek, uygun delil olmadan cezai suçların tespit ve dava edilemeyeceğinden hareketle ateşli silahların sınırışan hareketlerinde kapsamlı bir şekilde kayıt tutmayı gerektiren hükümlerin²¹ yanı sıra, bu tür işlemlerde yer alan ülkeler arasında karşılıklı bilgi alışverişine yönelik hükümleri²² de içermektedir. Bu konuda Sözleşmede yer alan araçlar da büyük önem arz etmektedir. Özellikle, ceza hukuku kapsamında suç olarak değerlendirilmesi gereken Protokoldeki bu fiiller bakımından Sözleşmedeki “karşılıklı adli yardım” ve “suçluların iadesi” ile ilgili maddeler kolluk için gerekli araçlar olacaktır.

Sonuç itibariyle şunu da belirtmekte fayda vardır ki Protokol, iç hukukta ele alınması gereken asgari standartları belirler. Eğer devletler isterlerse kendileri iç hukuklarında ateşli silahlarla ilgili olarak daha geniş ve daha sıkı önlemler alabilirler. Fakat bu noktada Protokolün kendilerine tanımış olduğu takdir yetkisinin sınırını aşmamaya özen göstermelidirler, zira aksi durumda Protokolün sağlamış olduğu uluslararası işbirliği ve bilgi alış verışı gibi bazı mekanizmalardan faydalanamayacaklardır.²³

4. Ateşli Silahlar Protokolünün Amacı ve Kapsamı

Ateşli Silahlar Protokolü'nün amacı genel bir ifadeyle; “kapsamında belirlenmiş olan suçların önlenmesi, mücadele edilmesinin kolaylaştırılması, yok edilmesi ve bu konuda uluslararası işbirliğinin geliştirilmesidir” diyebiliriz. Yani Protokol açısından, ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleri ve mühimmatın yasadışı üretimi ve ticaretinin önlenmesinin, mücadele edilmesinin ve tamamen ortadan kaldırılmasının kolaylaştırılması açısından taraf devletler arasında işbirliğinin geliştirilmesi ve kuvvetlendirilmesi büyük önem taşımaktadır.

²¹ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). *A/RES/55/255*, s. 5, md. 7.

²² UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). *A/RES/55/255*, s. 7 ve 8, md. 12.

²³ Ayrıntılı daha fazla bilgi için bkz. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). *Legislative Guides for The Implementation of The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and The Protocols Thereto*. *United Nations*, Press 2, New York, s. 403.

Ateşli Silahlar Protokolü' nün amacının gerçekleşmesi için taraf devletlerin bu Protokol kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmeleri gerekmektedir. Taraf devletler kendi iç hukuklarında Protokolün öngörmüş olduğu tedbirleri eksiksiz bir şekilde tamamlamış olmaları halinde ve uluslararası işbirliğinin gelişimine katkıda buldukları takdirde Protokolün amacının gerçekleşmemesi için ortada hiçbir sebep kalmayacaktır.

Taraf devletlerin Protokolün gerekli gördüğü bu tedbirleri eksiksiz bir şekilde sağlamaları açısından Protokolün amaç ve kapsamının iyi bir şekilde analiz edilmesinde fayda vardır.

4.1. Amaç

Ateşli Silahlar Protokolü' nün amacı 2.maddesinde şu şekilde ifade edilmektedir;

“Bu Protokolün amacı; ateşli silahlar, parçaları ve aksamaları ile mühimmatın yasadışı üretimini ve kaçakçılığını önlemek, mücadele etmek ve tamamen ortadan kaldırmak amacıyla, Taraf Devletlerarasındaki işbirliğini geliştirmek, kolaylaştırmak ve güçlendirmektir.”²⁴

Madde hükmünden de anlaşılacağı gibi Protokol temel olarak ateşli silahlar, parçaları ve bileşenleri ile mühimmatın yasadışı üretimi ve ticaretini önlemeyi, bunlarla mücadeleyi kolaylaştırmayı ve bunları tamamen ortadan kaldırmayı hedef almaktadır. Bunun gerçekleşmesini kolaylaştırmak açısından da uluslararası işbirliğinin güçlendirilmesi gerekli görülmektedir.

Aslında Protokolün merkezinde, yasadışı işlemlere yönelik devletlerin kontrol rejimlerini güçlü kılmak ve bu alana ilişkin uluslararası işbirliği ve bilgi alış verişi kurumlarını, diplomatik yolların uzun prosedürlerinden kurtularak etkin kılmak vardır.²⁵

Ayrıca Protokolün amacı ve kapsamı başta olmak üzere taraf devletlere getirmiş olduğu yükümlülüklerin ulusal mevzuata geçirilmesi noktasında dikkat edilmesi gereken mühim bir husus da Protokolün ana Sözleşme ile birlikte okunması ve yorumlanması gerekliliğidir.²⁶ Yani Sınırtaşan Suçlara

²⁴ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). *A/RES/55/255*, s. 3, md. 2.

²⁵ Parker, Sarah/Wilson, Marcus (2014), s. 32.

²⁶ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). *A/RES/55/255*, s. 3, md. 1/1, UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). United Nations Convention Against

Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine ek olarak hazırlanan Ateşli Silahlar Protokolünün bu sözleşme ile birlikte ele alınması gerekmektedir. Protokoller bağımsız anlaşmalar değildir, ana Sözleşmeyi tamamlar niteliktedir. Ana Sözleşmede genel nitelikte hükümler yer alırken Protokoller daha özel bir alana hitap eden hükümleri içerir.²⁷ Bu nedenle Sözleşmedeki genel hükümlerin Protokol kapsamındaki özel hükümler açısından da geçerliliği söz konusudur.

Örgütlü Suç Sözleşmesinin 37. maddesinde de belirtildiği üzere Sözleşmenin herhangi bir Protokolüne taraf olabilmek için öncelikle bu Sözleşmeye taraf olunması gerekmektedir.²⁸ Bu şekilde Protokole taraf olan devlete Sözleşmedeki genel hükümlerin uygulanabilmesi garanti altına alınmış olacaktır çünkü Protokolde yer alan birçok özel hükümler Sözleşmede yer alan karşılıklı adli yardım için genel şartlar ve uluslararası işbirliğinin diğer formları temel alınarak hazırlanmıştır. Burada eşzamanlı bir katılım ve onay için izin hususunda bir problem yoktur ancak Protokole taraf olmak isteyen devletin Sözleşme hükümlerine tabi olmadıkça Protokol kapsamında herhangi bir yükümlülüğe tabi olması söz konusu değildir.²⁹ Bununla beraber şunu da belirtmek gerekir ki Sözleşmeye taraf olan her devlet doğrudan Protokollere de taraftır diye bir durum söz konusu olamaz, çünkü Sözleşmeye taraf olan her devletin ayrıca Protokole de taraf olması gerekmektedir.³⁰

Sonuç itibarıyla Ateşli Silahlar Protokolünün, bağlı bulunduğu Örgütlü Suç Sözleşmesinin amacı ile birlikte ele alınması gerekmektedir. Örgütlü Suç Sözleşmesinin amacı şu şekilde belirlenmiştir:

“Bu Sözleşme'nin amacı, sınıraşan örgütlü suçların önlenmesi ve daha etkili bir şekilde mücadele edilmesi için işbirliğini geliştirmektir.”³¹

Transnational Organized Crime and The Protocols Thereto. *United Nations*, Press 1, New York, s. 37, Md. 37/3 and UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). *Legislative Guides*, s. 407.

²⁷ Pazarıcı, Hüseyin (2013). *Uluslararası Hukuk*. 12. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara, s. 61.

²⁸ UNGA (United Nations General Assembly) (2000a). *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime. Resolution 55/25, adopted 15 November, A/RES/55/25 of 8 January 2001*, s.29, md. 37/1.

²⁹ “ ...

2. *Bu Sözleşmeye Taraf bir Devlet bir Protokol'e hükümleri uyarınca ayrıca taraf olmadıkça onunla bağlı olmaz.*

...”

³⁰ UNGA (United Nations General Assembly) (2004). *A/RES/55/25*, s. 30, md. 37/2.

³¹ UNGA (United Nations General Assembly) (2004). *A/RES/55/25*, s. 4, md. 1.

Zaten, Ateşli Silahlar Protokolü' nün konusunu oluşturan ateşli silahların, onların parçaları ve bileşenleri ile mühimmatın yasadışı üretimi ve kaçakçılığı suçları ile md. 5' te belirlenmiş olan diğer suçlar, mahiyetleri itibariyle sınıraşan nitelikte olup genellikle örgütlü suç grupları tarafından işlenen suçlardır.³² Dolayısıyla Protokolün ana Sözleşme ile birlikte okunması ve yorumlanması en doğal sonuç olarak karşımıza çıkmaktadır.

Örgütlü Suç Sözleşmesi ile Protokol arasındaki bu ilintiyi daha iyi kavramak açısından Protokolün 1. maddesine bakacak olursak bu hükümde de "*Protokolde aksine hüküm bulunmadığı sürece Sözleşmenin hükümleri gerekli değişikliklerle Protokol açısından da geçerli olacağı*" kabul edildiğini görmekteyiz. Ayrıca, Sözleşmeye ek Protokolün amacı göz önünde bulundurularak Sözleşmeyle birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.³³ Madde hükmünde "*Sözleşmenin hükümleri Protokol açısından da geçerli olacaktır*" ifadesi belirtilirken "*mutadis mutandis*"³⁴ kavramına yer verilmektedir ki bunun anlamı şudur Sözleşme hükümleri Protokole uygulanırken Protokol kapsamında ortaya çıkan koşullar dikkate alınarak küçük değişiklikler yapılabilir ama gerekli olmadıkça değişikliğe gidilmemelidir, eğer gerekli ise bu değişiklik gerekli ölçüde yapılmalıdır.

Protokol ile Sözleşme arasında kurulan bir diğer bağlantı noktası ise Protokolde tesis edilmiş olan ve taraf devletlerin de kendi iç hukuklarında kabul etmeleri gerekli görülen suçlar hususundadır.³⁵ Protokolün 1/3 madde hükmü uyarınca bu Protokolün beşinci maddesinde belirlenmiş olan suçlar Sözleşme uyarınca belirlenmiş suçlar olarak kabul edilmektedir. Bu ilke Sözleşme ile Protokol arasındaki kritik bir bağlantı noktasını teşkil etmektedir. Protokolün 5' nci maddesinde sayılan suçlar açısından Sözleşmenin md. 16 (Suçluların İadesi) ve md. 18 (Karşılıklı Adli Yardım) gibi uluslararası işbirliğini düzenleyen temel hükümleri otomatik olarak uygulama alanı bulacaktır. Aynı şekilde diğer taraftan da Protokolü Sözleşmenin diğer zorunlu hükümlerine göre kurulan suçlar için de geçerli kılarak Protokolü Sözleşmeye bağlamaktadır. Bu kural sebebiyle özellikle:

³² UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 411.

³³ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 413.

³⁴ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). A/RES/55/255, s. 3, md. 1.

³⁵ Metni hazırlayanlar çoğu durumda bu bağlantıyı kurmak için "*bu Sözleşmenin kapsadığı suçlar*" ifadesini kullanmışlardır. Bkz. Örneğin; UNGA (United Nations General Assembly) (2004). A/RES/55/25, s. 15, md. 18/1.

- “*Maddi Ceza Hukuku*”,
- “*Para Aklama ile İlgili Sözleşmede Düzenlenen Yükümlülükler (md. 6)*”,
- “*Tüzel Kişilerin Sorumluluğu (md. 10)*”,
- “*Kovuşturma, Yargılama ve Yaptırımlar (md. 11)*”,
- “*Müsadere (md. 12-14)*”,
- “*Yargı Yetkisi (md. 15)*”,
- “*Suçluların İadesi (md. 16)*”,
- “*Karşılıklı Adli Yardım (md. 18)*”,
- “*Özel Soruşturma Yöntemleri (md. 20)*”,
- “*Adaletin Engellenmesinin Suç Haline Getirilmesi (md. 23)*”,
- “*Tanıkların ve Mağdurun Korunması ve İşbirliğinin Geliştirilmesi (md. 24-26)*”,
- “*Yasa Uygulamada İşbirliği (md. 27)*”,
- “*Eğitim ve Teknik Yardım (md. 29-30)*” ve
- “*Sözleşmenin Uygulanması (md. 34)*”

hükümleri Protokol uyarınca kurulan suçlar için de geçerlidir. Protokolün uygulanmasında böyle bir bağlantının kurulması ulusal mevzuat açısından önemli bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ayrıca son olarak şunu da belirtmek gerekir ki ulusal mevzuatta, “*Protokol uyarınca tesis edilen suçlara ve diğer hükümlerine Sözleşmenin genel hükümlerinin uygulanması*” ve “*Sözleşme ve Protokolde yer alan benzer ya da paralel hükümlerin yorumlanması*” konuları ile ilgili maddelere ek kurallar getirilebilir.³⁶ Hatta Protokol asgari standartları belirlediği için Protokolde belirtilen tüm yükümlülükler yerine getirildiği sürece Protokole kıyasla ulusal mevzuatta daha katı ve daha sıkı tedbirler öngörülebilir³⁷ ancak yukarıda da belirtildiği üzere bu noktada taraf devletlere tanınmış olan takdir yetkisinin sınırları dâhilinde hareket edilmelidir.

³⁶ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 407.

³⁷ UNGA (United Nations General Assembly) (2004). A/RES/55/25, s. 28, md. 34/3.

4.2. Kapsam

Ateşli Silahlar Protokolünün kapsamı, Protokol metninde açık bir şekilde ifade edilmiştir.³⁸ İlgili madde hükmünün ilk fıkrasında kapsamı açısından genel kural belirlenmekte ve ikinci fıkrasında da bunun istisnasına yer verilmektedir. Madde hükmüne göre genel kural olarak iki temel ögeye Protokol hükümlerinin uygulanması söz konusudur. Bunlardan birincisi, “*ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleri ve mühimmatın yasadışı üretimi ve ticaretinin önlenmesi*” ve ikincisi ise “*Protokolün 5’ nci maddesi uyarınca belirlenmiş, mahiyetleri itibariyle sınıraşan nitelikte olan ve örgütlü bir suç grubunun karıştığı suçların soruşturulması ve kovuşturulması*” dır. İkinci fıkrada ise bu genel kuralın hangi alanlarda uygulanmayacağı ortaya konmaktadır. Bunlardan birincisi, “*devletlerarası işlemler (state-to-state)*” dir. Diğeri ise bir devletin özel hukuk tüzel kişisi sıfatıyla gerçekleştirdiği transferlere ilişkin sınırlı bir alana hitap etmektedir. Bu işlemlere Protokolün uygulanması durumunda, bu Protokole taraf olan devletlerden birinin Birleşmiş Milletler Şartına uygun bir şekilde milli güvenlik çıkarlarına göre hareket etme hakkına hanel gelecek ise bu işlemlerin de Protokol kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekecektir. Bu fıkrada amaçlanan, taraf devletleri kapsayan bazı transfer ya da işlemleri ilk fıkradaki genel kuralın haricinde tutmaktır.

Sınırlandırmanın daha iyi anlaşılabilmesi için “*devletlerarası işlemler*” ile hangi işlemlerin kastedildiğine açıklık getirmek gerekmektedir. Protokol metnini hazırlayanlar, Protokolün devletlerin bizzat kendilerinin ya da bünyelerinde faaliyet gösteren ateşli silah üreticileri vasıtasıyla gerçekleştirdikleri işlemlere uygulanmaması gerektiğini söylemişler fakat bu konuda daha ayrıntılı bir açıklama yapmamışlardır. Bu konuyu açıklığa kavuşturmak amacıyla Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından Sözleşme ve ek Protokollerine yönelik hazırlanan Yorum Notlarında, “*devletlerarası işlemler (state-to-state)*” ifadesi ile devletlerin ticari

³⁸ “1. Bu Protokol, metinde aksine bir hüküm olmadıkça, ateşli silahlar, parçaları ve aksamaları ile mühimmatının yasadışı üretiminin ve kaçakçılığının önlenmesinde ve bu Protokolün 5’ inci maddesi uyarınca belirlenmiş, mahiyetleri itibariyle sınıraşan nitelikte olan ve örgütlü bir suç grubunun karıştığı suçların soruşturulması ve kovuşturulmasında uygulanacaktır. 2. Bu Protokol, devletlerarası işlemlere veya uygulanması halinde bir taraf devletin Birleşmiş Milletler Şartına uygun biçimde milli güvenlik çıkarlarına göre hareket etme hakkına hanel getirecek hallerde, devlet teslimatlarına uygulanmayacaktır.” (UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). A/RES/55/255, s. 4, md. 4)

vasıflarının haricinde **egemen güç**lerini kullanarak gerçekleştirdikleri işlemlerin kastedildiği ve bu şekilde anlaşılması gerektiği ortaya konmuştur.³⁹

Kapsam açısından Sözleşme ile Protokol arasındaki bağlantıyı ortaya koymak gerekirse yukarıda da belirtildiği üzere, Protokolün 1' inci maddesinin 2' inci ve 3' üncü fıkraları gereğince Sözleşme hükümleri, Protokolde aksi belirtilmedikçe Protokole de uygulanacaktır ve ayrıca Protokolün 5' inci maddesinde tesis edilen suçlar, Sözleşme uyarınca belirlenmiş suçlar olarak kabul edilecek ve öyle değerlendirilecektir. Daha anlaşılır bir ifadeyle Protokolün kapsamının 4' üncü maddesinde belirtilen kural ve istisna dâhilinde değerlendirilmesinin haricinde, Protokolün 1/2-3 madde hükmü uyarınca kabul edilen "*Sözleşme hükümlerinin Protokolde aksine hüküm bulunmadığı sürece Protokole uygulanacağı*" ve ayrıca "*Protokolün 5' inci maddesine göre tesis edilen suçların Sözleşme uyarınca belirtilen suçlar olarak kabul edileceği*" için Sözleşmenin uygulama kapsamına ve sınırlarına da değinmekte fayda vardır.

Sözleşmenin uygulama kapsamı Sözleşmenin 3' üncü ve 34' üncü maddelerinde düzenlenmiştir. Sözleşmenin 3/1 madde hükmü uyarınca aşağıdaki suçlar Sözleşme kapsamında değerlendirilmektedir:

a) Sözleşmenin 5, 6, 8 ve 23' üncü maddelerinin koşulları kapsamında taraf devletlerin kendi iç hukuklarında tesis etmiş oldukları suçlar (Bunlar örgütlü bir suç grubuna katılma suçu, sınıraşan nitelikte olması ve örgütlü bir suç grubunu içermesi koşuluyla kara para aklama, adaletin engellenmesi ve yolsuzluk suçları.)⁴⁰

b) Sözleşmenin 2' inci maddesinde tanımlanan ağır suçların⁴¹ sınıraşan nitelikte olması ve örgütlü bir suç grubunu içermesi durumu.⁴²

³⁹ UNGA (United Nations Assembly) (2001). Interpretative notes for the official records (travaux préparatoires) of the negotiation of the Protocol against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms, Their Parts and Components and Ammunition, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime. *A/55/383/Add.3 of 21 March 2001*, s. 2.

⁴⁰ UNGA (United Nations General Assembly) (2004). *A/RES/55/25*, s. 4 ve 5, md. 2/ (a),(b) ve md. 3/1(a).

⁴¹ Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi Madde 2/1(b): "*"Ağır suç" üst sınırdan dört yıl veya daha fazla hürriyetten mahrumiyeti veya daha ağır bir cezayı gerektiren bir suçu oluşturan davranış anlamına gelir;*"

⁴² UNGA (United Nations General Assembly) (2004), *A/RES/55/25*, s. 4 ve 5, md. 2/(a)(b) ve md. 3/1(b).

Bu hususta “örgütlü suç grubu” kavramına açıklık getirmeden önce bir suçun “örgütlü suç grubu” tarafından işlenmesinin önemini genel bir ifadeyle belirtmekte fayda vardır. “Örgütlü Suç” kavramı diğer suçlardan ayrılan özel bir alana işaret eder. Bir suç olgusunun yukarıda tanımlanmış olan “örgütlü bir suç grubu” ile ilişkilendirilmesi halinde bireysel suçlar açısından kullanılamayan bir takım koruma tedbirleri ve yetkiler, bu tür suçlar bakımından kolaylıkla uygulama alanı bulabilecektir.⁴³ “Örgütlü Suç Grubu”, Sözleşmenin 2’ inci maddesinde ifade edildiği üzere “doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri var olan ve bu Sözleşmede belirtilen bir veya daha fazla ağır suç veya yasadışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden, üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir grup anlamına gelir.”

Ayrıca, bu kavram Sözleşmenin Yorum Notlarında da şu şekilde tanımlanmaktadır:

“ ‘Örgütlü suç grubu’ doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla genel olarak anlaşılmalı ve göstermelidir ki, örneğin, suçun oluşmasında ki baskın motivasyon cinsel haz olabilir ki, mesela çocuk pornosu zincirleri üyelerinden malzeme almak veya ticareti yapmak, sübyancı halkaların üyelerinden çocuk alışverişi yapmak veya üyeler arasında maliyet paylaşımı yapmak amacıyla bir hareket eden, üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir grup anlamına gelir”⁴⁴

“Örgütlü Suç Grubu” nun ardından konumuzla ilgili olarak “sınıraşan suç” kavramına da açıklık getirmek gerekirse, **sınıraşan suç (transnational crime)** kavramı, Birleşmiş Milletler Suçu Önleme ve Ceza Adaleti Birimi (United Nations Crime Prevention and Criminal Justice Branch) tarafından yapılan tanımıyla “ulusal sınırları aşan, birden çok ülke hukukunu ihlal eden veya başka bir ülke üzerinde etkilerini doğuran cezai fillerdir”.⁴⁵ Ayrıca

⁴³ Özgenç, İzzet (2012). *Suç Örgütleri*. 4. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 11.

⁴⁴ UNGA (United Nations General Assembly) (2000). Interpretative notes for the official records (travaux préparatoires) of the negotiation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto. *A/55/383/Add.1 of 3 November 2000*, s. 2.

⁴⁵ Değirmenci, Olgun (2013). Çeşitli Görünümleriyle Uluslararası Suç Kavramı: Dar ve Geniş Anlamda Uluslararası Suçlar ve Türk Hukuku. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXI, S. 1, s. 229-266, s. 240.

sınıraşan suç kavramı, uluslararası suç kavramıyla da yakından ilgilidir.⁴⁶ “*Sınıraşan suç*” kavramının konumuzla ilgili olarak ayrıntılarına değinmek gerekirse Sözleşmenin 3/2 madde hükmüne göre bir suç.⁴⁷

-birden fazla devlette işlendiğinde,

-tek bir devlette işlendiğinde ancak hazırlanma, planlama, idare veya kontrolünün önemli bir kısmının başka bir devlette gerçekleşmesi halinde,

-tek bir devlette işlendiğinde ancak birden fazla devlette suç teşkil eden faaliyetlerde bulunan örgütlü bir suç grubu suça karıştığında veya

-tek bir devlette işlendiğinde ancak başka bir devlette önemli etkileri olduğunda,

“*sınıraşan*” niteliktedir.

Sözleşmenin 34/3 madde hükmünde de belirtildiği üzere Sözleşme ve Protokolün çeşitli hükümleri asgari standartları ortaya koymaktadır ve taraf devletler eğer isterlerse bu hükümleri biraz daha geliştirerek bir adım öteye taşıyıp yelpazeyi genişletebilirler. Bununla birlikte yukarıda da belirtildiği üzere, Sözleşme ve Protokolün kapsamı ve bu noktada taraf devletlere tanınmış olan takdir yetkisinin sınırları dışında olan faaliyetlere ilişkin soruşturma, kovuşturma ve diğer prosedürler Sözleşme ve Protokolde yer alan uluslararası işbirliğini sağlamaya yönelik bir takım hükümlerin kapsamı dışında kalacaktır.⁴⁸ Sözleşmenin 34/2 madde hükmü uyarınca, “*sınıraşanlık*” ve “*örgütlü bir suç grubunun katılımı*” faktörleri ile getirilen sınırlamalar Sözleşmenin tüm maddeleri açısından geçerli değildir. Ulusal mevzuatı hazırlayanların bu hususa ve bu kriterlerin ne zaman uygulanıp uygulanmadığı durumlarına dikkat etmeleri gerekmektedir. Bu durum Sözleşmede şu şekilde ifade edilmektedir:

“Bu Sözleşme'nin 5' inci maddesinin örgütlü bir suç grubunun varlığını gerekli saydığı haller hariç, bu Sözleşme'nin 5, 6, 8 ve 23' üncü maddelerinde belirtilen suçlar, bu Sözleşme'nin 3'ü ncü maddesinin ilk

⁴⁶ Bu iki kavramın arasındaki farkların neler olduğuna dair doktrinde nihai bir uzlaşma söz konusu değildir. Bu çalışmada Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilmiş olan görüş ve Örgütlü Suç Sözleşmesince ortaya konulan sınıraşan suç kavramı ve bu kapsamda değerlendirilen suçlar çerçevesinde bir değerlendirme yapılmıştır. Uluslararası suç ve sınıraşan suç kavramının farkları bakımından söz konusu olan yaklaşımlar ve ayrıntılı bilgi için bkz. DEĞİRMENCİ, a.g.m., s. 243.

⁴⁷ UNGA (United Nations General Assembly) (2004). *A/RES/55/25*, s. 4, md. 2

⁴⁸ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). *Legislative Guides*. s. 410.

fikrasında yer aldığı şekliyle örgütlü bir suç grubunun karışmasından veya suçun sınıraşan niteliğinden bağımsız olarak her taraf devletin iç hukukunda suç haline getirilecektir.”⁴⁹

Bu hüküm özellikle “örgütlü suç grubunun katılımı” veya “sınıraşanlık” unsurlarının ulusal mevzuata dâhil edilmemesini gerektirir. İlgili hüküm gereği Sözleşmenin 5’ inci maddesinde örgütlü bir suç grubunun varlığının gerekli sayıldığı haller hariç bırakılarak 5, 6, 8 ve 23’ üncü maddelerinde belirtilen suçların, bu Sözleşmenin 3/1 madde hükmünde belirtildiği üzere örgütlü bir suç grubunun karışmasından veya sınıraşan niteliğinden bağımsız bir şekilde ulusal mevzuatta suç haline getirilmesi gerekmektedir.⁵⁰ Bu kuralın bir tek istisnası ise Sözleşmenin 5/1 madde hükmüdür. Bu hükümde belirtilen faaliyetlerin suç haline getirilmesi için temel olarak örgütlü bir suç grubunun varlığı aranmaktadır.⁵¹

Bu hükümler dolayısıyla şöyle bir kural ortaya çıkmaktadır: Taraf devletler “sınıraşanlık” ve “örgütlü suç” kavramlarının derecelerini Protokolü tüm yönleriyle birlikte değerlendirerek oluşturmalıdırlar. Bununla

⁴⁹ UNGA (United Nations General Assembly) (2004). *A/RES/55/25*, s. 28, md. 34/2.

⁵⁰ Örgütlü Suç Sözleşmesi Madde 3/1: “1. Bu Sözleşme, metinde başka türlü belirtilmediği takdirde, aşağıdaki suçların önlenmesinde, soruşturulmasında ve kovuşturulmasında uygulanır:

(a) Bu Sözleşmenin 5, 6, 8 ve 23. maddelerinde belirlenen suçlar; ve

(b) Bu Sözleşmenin 2. maddesinde tanımlanan ağır suçlar; sınıraşan nitelikte olduğunda ve suça örgütlü bir suç grubunun karıştığı durumlarda;

...

⁵¹ Örgütlü Suç Sözleşmesi Madde 5/1: “1. Her Taraf Devlet, kasıtlı olarak işlenmeleri halinde aşağıdaki eylemlerin suç sayılmalarını sağlayacak yasal ve gerekli diğer önlemleri alacaktır:

(a) Aşağıdakilerden biri veya her ikisinin, teşebbüs halinde kalmış veya tamamlanmış bir suçtan bağımsız olarak başlı başına suç haline getirilmesi:

(i) Doğrudan ve dolaylı olarak mali veya diğer maddi bir menfaat elde etmek amacıyla bir veya birden fazla kişinin ağır bir suç işlemek için anlaşması ve iç hukukun gerektirdiği durumlarda bu anlaşmanın gerçekleşmesine yönelik olarak anlaşmanın taraflarından birinin bir eylemde bulunması veya bir örgütlü suç grubuna katılması;

(ii) Örgütlü suç grubunun amacını ve bu grubun genel suç faaliyetlerini söz konusu suçların işlenmesine yönelik niyetini bilerek;

a. Örgütlü suç grubunun suç faaliyetlerine;

b. İştirakinin yukarıda tanımlanan suçların gerçekleştirilmesine katkı sağlayacağını bilerek, örgütlü suç grubunun diğer faaliyetlerine; fiilen katılan kişinin eylemleri.

(b) Örgütlü bir suç grubunun karıştığı ağır bir suçun işlenmesini örgütlemek, yönetmek, yardım etmek, teşvik etmek, kolaylaştırmak veya yol göstermek.

...

birlikte taraf devletlerde davacılar, “ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleri ile mühimmatın yasadışı üretimi ve ticareti ile 5’ inci maddede belirlenmiş olan diğer suç” lardan dolayı mahkûmiyet elde etmeye yönelik bir unsuru ya da Sözleşme ve Protokollerce tesis edilmiş olan diğer suçlardan herhangi birini ispat etmek zorunda olmamalıdır.⁵² Ateşli silahlar, parçaları, bileşenleri ve mühimmatının yasadışı üretimi ve kaçakçılığı ile 5’ inci maddede belirlenmiş olan diğer suçların gerçekleşmesi durumlarında, “sınır aşanlık” ve “örgütlü bir suç grubunun katılımı” durumları oluşmasa ya da ispat edilemez olsa bile iç hukukta var olan suçlar uygulanmalıdır.⁵³

Bu konuyla ilgili olarak önemli bir diğer husus da Sözleşmenin 16’ ıncı ve 18’ inci maddelerinde öngörülmüştür. Sözleşmenin 16’ ıncı (Suçuların İadesi)⁵⁴ ve 18’ inci (Karşılıklı Adli Yardım)⁵⁵ maddelerinin ilk fıkraları bu maddelerin uygulama kapsamının belirli koşullarını ortaya koymaktadır.

Suçuların iadesine yönelik hazırlanmış olan madde hükmünün ilk fıkrası, uygulama kapsamı açısından seçenek sunmaktadır. Öncelikli olarak “Suçuların İadesi” hükmünün uygulanacağı suçların hangileri olduğu belirlenmiştir. Bunlar:

-Sözleşmede yer alan tüm suçlar veya

-Sözleşmenin 3/1(a) veya (b) madde hükümlerinde belirtilen durumlarda söz konusu olan suçlardır.

⁵² UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 411.

⁵³ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. , s. 414.

⁵⁴ MADDE 16/1: “Suçuların İadesi”

“Bu madde, bu Sözleşmede yer alan suçlarda veya 3.maddenin 1 (a) veya (b) fıkrasında belirtilen **bir suça örgütlü bir suç grubunun karıştığı durumlarda** ve iadeye konu olan suçun hem talepte bulunan hem de talepte bulunulan taraf devletin iç hukuklarına göre cezalandırılabilir olması kaydıyla, iade talebine konu olan kişinin, talepte bulunulan taraf devletin ülkesinde bulunması halinde uygulanacaktır.” (UNGA (United Nations General Assembly) (2004). A/RES/55/25, s. 13, md. 16/1)

⁵⁵ MADDE 18/1: “Karşılıklı Adli Yardım”

“Taraf devletler; 3. maddede öngörüldüğü üzere, bu Sözleşmede yer alan suçlara ilişkin soruşturmalarda, kovuşturmalarda ve yargı işlemlerinde birbirlerine en geniş ölçüde karşılıklı adli yardımı sağlayacaklar ve talepte bulunan taraf devletin, 3.maddenin 1 (a) veya (b) fıkrasında belirtilen suçlar, bu suçların mağdurları, gelirleri, tanıkları, araçları veya delillerinin, talepte bulunulan taraf devlette olması ve **suça örgütlü bir suç grubunun karışması dâhil**, mahiyetleri itibariyle sınır aşan suçlar olduklarından şüphelenmek için makul nedenler görmesi halinde, birbirlerine karşılıklılık esasına göre aynı şekilde yardım edeceklerdir.” (UNGA (United Nations General Assembly) (2004). A/RES/55/25, s. 14, md. 18/1)

Bu suçlara “*Suçluların İadesi*” hükmünün uygulanabilmesi için talepte bulunan ya da talepte bulunulan taraf devletin kendi iç hukukunda bu suçların cezalandırılabilir olması gerekmektedir. Ayrıca koşul olarak da iade talebine konu olan kişinin talepte bulunulan taraf devletin ülkesinde bulunması halinde bu hüküm uygulama alanı bulacaktır.

Sözleşmede karşılıklı adli yardım ile ilgili öngörülen 18/1 madde hükmünde de uygulama kapsamı açısından yine benzer koşullar belirlenmiştir. Öncelikle Sözleşmede tesis edilen suçlar açısından hiçbir koşul öngörülmezsizin doğrudan bu suçlara ilişkin soruşturmalarda, kovuşturmalarda ve yargı işlemlerinde taraf devletler birbirlerine en geniş ölçüde adli yardımı sağlamakla yükümlüdürler. Sonrasında Sözleşmenin 3/1(a) veya (b) maddesinde belirtilen suçlar bakımından şu şekilde bir prosedür takibi söz konusu olacaktır: Bu suçların mağdurları, gelirleri, tanıkları, araçları veya delilleri eğer talepte bulunulan taraf devlette ise suça “*örgütlü bir suç grubunun karışması*” haricinde “*mahiyetleri itibariyle sınıraşan suçlar olduklarından şüphelenmek için makul sebepler görülmesi*” halinde bile karşılıklılık esasına uygun olarak aynı şekilde yardım edilmesi gerekecektir.

Sonuç itibariyle Ateşli Silahlar Protokolünün uygulama kapsamının Sözleşmeden bağımsız bir şekilde değerlendirilmesi söz konusu değildir. Taraf devletlerin yukarıda bahsi geçen hususlara dikkat ederek hem Sözleşmenin hem de Protokolün kapsamını iyi bir şekilde analiz etmeleri ve kendi iç hukuklarında gerekli değişiklik ve düzenlemeleri yapmaları gerekmektedir.

5. Ateşli Silahlar Protokolünün 5’ inci Maddesinde Belirlenen Suçlara İlişkin Değerlendirme

Bu başlık altında, Ateşli Silahlar Protokolünün 5’ inci maddesi kapsamında ortaya konulan ve iç hukukta kabul edilmesi gereken suçlar, ceza hukuku bağlamında suçun unsurları açısından bir değerlendirme yapılmayıp, Protokolde belirlenmiş olan kriterler kapsamında açıklama yapılmaktadır.

Protokolün 5’ inci maddesi, ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleriyle mühimmatının yasadışı üretimi ve kaçakçılığı ile ilgili olarak bir dizi suç ortaya koymaktadır. Bunlar, genellikle taraf devletlerin ateşli

silahların yasal üretim ve transferinin yapılabildiği ve kovuşturma ve suçların cezalandırılmasını kolaylaştırmak için yasadışı işlemlerin tespit edilmesine olanak sağlayacak yasal bir yapı kurmalarını sağlamayı amaçlamaktadır.

Protokol, “*yasadışı üretim*”, “*kaçakçılık*” ve “*ateşli silah üzerindeki işaretlemelerle oynanmasını*” içeren aşağıdaki suçların iç hukukta suç olarak düzenlenmesini gerektirir. Protokolün 5’ inci maddesinde iç hukukta düzenlenmesi gereken suçlar ve unsurları yer almaktadır. Protokol uyarınca ulusal mevzuatın hazırlanmasında, ayrıca, “*merkezi suçlar*” olarak değerlendirilen “*yasadışı üretim*” ve “*kaçakçılık*” suçlarının unsurları bakımından Protokolün 3’ üncü maddesinde yer alan tanımlar kısmının da dikkate alınması gerekecektir. Bu merkezi suçların belirli unsurları, Protokoldeki ihracat ya da ithalat izinleri ya da Protokol kapsamındaki diğer gerekliliklerle de ayrıca bağlantılıdır.

Yukarıda belirtilen iki merkezi suç için madde 5/1(c)’ye ek olarak, ateşli silah üzerindeki anlaşılmaz ya da hatalı işaretlemeler, ateşli silahı benzersiz bir şekilde tanımlamaya elverişsiz işaret ya da eski kayıtlardaki orijinal işaretlemenin aksine bir işaret kullanılması gibi faaliyetlerden oluşan bir suç listesi ile de bir başka suç grubu oluşturulmuştur. İşaretlemeler genel bir ifadeyle ateşli silahların tespit edilebilmesi ve izlenebilmesini sağlamayı amaçlamaktadır. Bu işaretlemeler üzerinde oynamalar yapılarak bu amacın gerçekleşmesini engelleyecek nitelikteki yasal olmayan davranışlar Protokol kapsamında suç olarak tesis edilmiş ve ulusal mevzuatta da bu suçun kabul edilmesini gerektirmektedir. Bu suçlar, yasal otorite tarafından işaretlemelerin uygun bir şekilde değiştirilmesi ya da eklenmesi durumları haricinde, imalat ya da montaj işleminin tamamlanmasından sonra herhangi bir zamanda işaretlemelerin tahrip edilmesi ile ilgili tüm hareketlere uygulanacaktır.

Protokolün gerektirdiği bu suçların iç hukukta düzenlenirken yukarıda da ifade edildiği üzere Sözleşme ile birlikte değerlendirilmesi gerekliliği göz önünde bulundurulmalıdır.

5.1. Yasadışı Üretim (Illicit Manufacturing) Suçu

Ateşli Silahlar Protokolü “*Yasadışı Üretim*” suçunu 5’ inci maddesinde açık bir şekilde düzenlemiştir.⁵⁶ Öncelikli olarak şunu belirtmek gerekir ki

⁵⁶ MADDE 5: “*Ceza Hukuku Kapsamına Alınması*”

Protokol, “*yasadışı üretim*” suçunun cezalandırılmasına yönelik gerekli idari ve yasal tedbirlerin alınmasını, bu suçun ***kasten gerçekleştirilmesi*** halinde gerektirmektedir. Ayrıca yukarıdaki madde hükmünün 2’ inci fıkrası uyarınca “*yasadışı üretim*” suçu ile ilişkili bazı eylemlerin de cezalandırılabilir bir suç olarak tesis edilmesine yönelik gerekli yasal ve diğer tedbirlerin sağlanması gerekliliği öngörülmektedir. Bu fiillerden birincisi, “*bu madde kapsamında belirlenmiş olan suçun işlenmesine teşebbüs edilmesi veya suç ortağı olarak iştirak edilmesi*”’ dir. Diğerleri ise *bu madde kapsamında belirlenmiş olan suçun örgütlenmesi, yönlendirilmesi, yardım ve yataklık edilmesi, kolaylaştırılması veya yasadışı üretim suçuna danışmanlık yapılması*”’ dır.

“*Yasadışı Üretim*” suçu ile kastedilenin ne olduğu Protokolün 3’ üncü maddesinde belirtilmiştir. Protokolün 3/(d)/(i)(ii)(iii) madde hükmü uyarınca ateşli silahların, parça ve bileşenlerinin ve mühimmatın bu suç açısından üç değişik görünümü söz konusu olabilir. Buna göre “*yasadışı üretim*” suçu,

- Yasadışı elde edilmiş parça ve bileşenlerin kullanılması suretiyle,
- Üretim veya montajın yapıldığı taraf devletin yetkili makamlarından izin veya yetkinin alınmamış olması^{57 58} veya
- Üretimi aşamasında Protokolün 8’ inci maddesinde öngörülen işaretlemenin yapılmamış olması suretiyle gerçekleştirilebilir.

“1. Her Taraf Devlet aşağıda belirtilen eylemlerin ***kasten gerçekleştirilmesi halinde*** cezalandırılmalarını teminen gerekli yasal ve diğer önlemleri alacaktır:

(a) Ateşli silahlar, parçaları ve aksamaları ile mühimmatının ***yasadışı üretimi***;

...

2. Her taraf devlet, ayrıca, aşağıda belirtilen eylemlerin cezalandırılmalarını teminen gerekli yasal ve diğer önlemleri alacaktır:

(a) Kendi hukuk sisteminin temel kavramlarına bağlı kalmak kaydıyla, bu maddenin 1’ inci fıkrası uyarınca belirlenmiş bir suçu işlemeye ***teşebbüs*** edilmesi veya suç ortağı olarak ***iştirak*** edilmesi ve

(b) Bu maddenin 1’ inci fıkrasında belirlenmiş bir suçun işlenmesinin örgütlenmesi, yönlendirilmesi, yardım ve yataklık edilmesi, kolaylaştırılması veya danışmanlık yapılması.” (UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). A/RES/55/255, s. 4, md. 5)

⁵⁷ “Parça ve bileşenler ile mühimmat” açısından yetki veya izin ulusal hukuk çerçevesinde gerekli görülmüş ve düzenlenmiş olmalıdır.

⁵⁸ UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). A/RES/55/255, s. 6 ve 7, md. 10 ve UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 435.

Protokolün 3' üncü maddesinde tanımlanmış olan bu suçun ulusal ceza hukuku kapsamında da benzer şekilde cezalandırılabilir bir "suç" olarak düzenlenmesi yükümlülüğünü getiren Protokolün 5' inci maddesini de göz önünde bulunduracak olursak "yasadışı üretim" suçu üç seçimli hareketle gerçekleştirilebilmektedir.

Protokolün 5' inci maddesi, yasadışı üretim suçunun bu üç farklı görünümü, tamamlanmış olan ateşli silahların üretim sürecinin tüm evrelerinde gerçekleştirilebilecek olan tüm yasadışı eylemlerin suç kapsamına dâhil edilebilmesini sağlamak amacıyla belirlenmiştir. Daha geniş bir anlatımla ilk fiil ("*yasadışı parça ve bileşenleri birleştirmek (montaj) ya da imalatını yapmak (yasadışı üretim)*")' deki amaç, ateşli silahların, parça ve bileşenlerinin tümünün imalatıyla ve bitmiş ürüne montaj yapılmadan önce gerçekleştirilen ihracatlar ile Protokolün temel ithalat, ihracat ve izleme (takip) şartlarına hâle getirilmesini önlemektir. İkinci fiil ("*yetkisiz ya da izinsiz üretim ya da montaj*")' in amacı ise yetkili bir otorite tarafından faaliyetin onaylanması gerekliliğinden itibaren ateşli silahların üretiminin gizlice gerçekleşmesini önlemektir. Son olarak üçüncü fiil ("*ateşli silahların işaretlenmeden üretimi ya da montajı*")' in amacı ise izleme (takip) için yeterli işaretlemeler içeren imalat sürecini sağlamaktır.

5.1.1. Yasadışı Elde Edilmiş Parça ve Bileşenlerin Birleştirilmesi (Montajı) ya da İmalatı (Md. 3/(d)/(i))

Protokolün bu hükmünün uygulanmasında dikkat edilmesi gereken birkaç önemli husus vardır. Öncelikle bu suçun kapsamının açık bir şekilde ifade edilmesi gerekmektedir. Protokolde "*parça ve bileşenler*" teriminin "*özellikle bir ateşli silah için tasarlanmış ve çalışması için gerekli herhangi bir öge ya da değiştirilen öge*" olarak tanımlanmasından itibaren terim, tanımın kapsamında olan ögeleri sınırlandırmaktadır. Bununla birlikte bu hüküm, ateşli silahlar dışındaki başka bir ürünün parça ve bileşenleri için ateşli silahlar ve onun ögelerine (özel olarak ateşli silahlar için olabilirken, onların çalışması için gerekli olmayan ya da hammaddesi olmayan ögeler) has olmayan bazı bileşenler (makine vidaları ve yaylar gibi) için geçerli değildir.⁵⁹

İkinci olarak, "yasadışı üretim" in bu görünümünün bu suç kapsamında değerlendirilebilmesi için gerekli olan unsurlarından birisi de parça ve bileşenlerin "*kaçakçılık*" tan elde edilmiş olması şartıdır.

⁵⁹ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 476.

Dolayısıyla “*kaçakçılığın (illicit trafficking)*” anlamı, ulusal hukukta belirlenebilir ve bu unsurun cezai bir kovuşturmada ispat edilebileceği farklı yollara yönelik bazı hükümler tesis edilebilir. Bu bağlamda “*kaçakçılığın*” anlamı Protokoldeki anlamı ile tutarlı olmalıdır.

Son olarak Protokolün bu hükmü, parça ve bileşenlerin geçmişte herhangi bir zamanda “*kaçakçılıktan*” elde edilmiş olması, transferin şu anda montaj suçundan sanık olan kişi ve ateşli silahın fiilen bitmiş olup olmaması durumlarını genişletmemelidir. Diğer bir ifadeyle parça ve bileşenlerin “*kaçak*” bir madde olduklarından habersiz olan kişilerce yapılan daha sonraki transferler onları meşrulaştırmamalı ya da bu parçaları sonradan birleştiren kişileri muaf tutmamalıdır. Ulusal mevzuatta bu yönde tesis edilmesi gereken suç hükmü, bütün bu yelpazeyi kapsmalıdır. Bu kuralın iki istisnası mevcuttur. Birincisi, “*kaçak*” parça ve bileşenlerin, Protokolün 6’ ıncı maddesi kapsamında “*müsadere ve imha dışında başka elden çıkarma yöntemleri*” açısından yasadışı üretim fiilini suç haline getiren hükmün uygulama alanına girmeyecek olmalarıdır. İkincisi ise üreticinin gerçekten parça ve bileşenlerin menşeinin yasadışı olduğunu bilmiyor olması durumudur.⁶⁰

5.1.2. Yetkisiz ya da İzinsiz Üretim ya da Montaj (Md. 3/(b)/(ii))

Protokolün 10’ uncu maddesi, ihracat ve ithalat için yetkiler ya da izinler alınmasını gerektirirken, üretim ya da montaj için buna paralel bir izin gerekliliği yoktur ancak böyle bir gerekliliğin kaynağı, Protokolün 3/(ii) madde hükmüdür. İzin ya da yetki gereklilikleri sadece ateşli silahlar ve mühimmatın imalat ve montajı üzerinde söz konusu olmalıdır.

Protokolün bu hükmü, genellikle iznin çıkarılması ve geçerlilik süreci gibi durumlara yönelik yapılmış hükümler dikkate alınarak izin gereklilikleriyle uyumlu bir şekilde kaleme alınmalıdır.⁶¹ Suç hükümleri, ayrıca üretim ya da montaj yapmış tüzel ya da gerçek kişilerin aslında bunu yapmaya izinli olmamaları durumunu ve üretilmiş ateşli silahların miktarları ya da modellerinin izinle yetkili kılınmamış olması durumunu içermelidir.⁶²

⁶⁰ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 477.

⁶¹ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 478.

⁶² UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 478.

5.1.3. Ateşli Silahların İşaretlenmeden Üretimi ya da Montajı (Md. 3/(b)/(iii))

Protokolce gerekli görülen yasadışı üretimin seçimlik hareketlerinden sonuncusu, Protokolün 8/1(a) madde hükmünde gösterilen işaretlemeye yönelik iki seçenekten biri ile uyumlu bir şekilde işaretlenmeyen ateşli silahların herhangi bir üretimini ya da montajını içermektedir. Söz konusu suç, herhangi bir işaretleme türü olmaksızın bir ateşli silahın üretilmesi ya da birleştirilmesi durumu ya da 8' inci madde uyarınca işaretlemenin benzersiz olması ve içeriğinde yer alması gereken bilgilere yönelik gereklilikleri karşılamayan işaretlemeyle sahip bir ateşli silahın üretilmesi ya da birleştirilmesi durumlarından herhangi birini içermelidir.

Bu suç hükmünün iç hukukta düzenlenmesinde şuna dikkat edilmelidir. Protokol, parça ve bileşenlerin işaretlenmesini gerektirmez ve bu nedenle suç hükmü sadece ateşli silahların işaretlenmeden üretiminin ya da birleştirilmesinin suç haline getirilmesini gerektirir. Bu nedenle parça ve bileşenler ya da mühimmatın işaretlenmesini gerektiren devletlerin hükümler arasında tutarlılığın sağlanması için ayrıca işaretlenmeyen bu öğelerin üretiminin suç haline getirilmesini de dikkate almaları gerekecektir. Burada tesis edilen bu ek suçlar bakımından Protokolce bu zorunlu tutulmadığı için Protokol ve Sözleşme kapsamında sağlanan uluslararası işbirliği ve diğer bazı kurumlardan faydalanılamayacaktır.

Bu suçu tesis eden mevzuat, ateşli silahların işaretlenmiş olması gereken zamanı açıkça belirtmelidir. Protokol yükümlülüğü "*üretim yapılırken*" işaretleme olmaksızın ateşli silahların "*üretimi veya birleştirilmesi*" ni suç haline getirmek içindir. Sadece tamamlanmış "*ateşli silahların*" işaretlenmesi gerekmez fakat ayrıca tamamlanmış ama henüz montajlanmamış ateşli silahların bile işaretlenmiş olması gerekmektedir.⁶³

Son olarak şunu da belirtelim ki yasadışı üretim suçunun bu üç görünümünün her biri ulusal mevzuatta müstakil bir suç olarak tesis edilebileceği gibi buradaki sisteme benzer şekilde tek bir suç olarak da düzenlenebilir.

⁶³ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 479.

5.2. Yasadışı Ticaret/Kaçakçılık (Illicit Trafficking) Suçu

Protokolde ikinci ana suçlardan birisi olan “*yasadışı ticaret (kaçakçılık)*” suçunun, 5’ inci maddeye göre⁶⁴ ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleri ile mühimmatın “*yasadışı ticareti*” suçunun **kasten** işlenmesi durumunda taraf devletlerce bu suçun ulusal mevzuatta kabul edilmesi ve cezalandırılmasına ilişkin gerekli yasal ve diğer tedbirlerin sağlanması gerekmektedir. Yine aynı şekilde bu madde gereğince tesis edilen suça “*teşebbüs edilmesi*” ve bu suçun işlenmesinin “*örgütlenmesi, yönlendirilmesi, yardım ve yataklık edilmesi, kolaylaştırılması veya bu suçun işlenmesi için danışmanlık yapılması*” fiillerinin müstakil bir suç olarak kabul edilmesi ve cezalandırılması için de gerekli yasal ve diğer tedbirlerin sağlanması gerekliliği söz konusudur.

Protokolün 5/1(b) madde hükmündeki yasadışı ticaretin suç haline getirilmesi için temel yükümlülük, Protokolün 3/(e) madde hükmündeki yasadışı ticaretin tanımlanması yoluyla genişletilmiştir. Protokolde bu suçun iki farklı görünümü ele alınmıştır. Bunlar:

1. Yasal izin olmaksızın herhangi bir sınıraşan transfer veya
2. İşaretlenmemiş ateşli silahın herhangi bir sınıraşan transferidir.

Protokolde belirlenmiş olan kaçakçılık suçunun bu iki görünümü ile ateşli silahlar ve ilgili ürünlerin sınıraşan hareketinin şeffaflığının artırılması amaçlanmaktadır. İlkindeki amaç, ateşli silahlar ve ilgili ürünlerin, sonraki devletler tarafından kabul edilmesi durumunda transferin gerçekleşmesini sağlamaktır. Protokolde kabul edilen sistem, karşılıklı bir onay sürecini

⁶⁴ MADDE 5: “Ceza Hukuku Kapsamına Alınması”

“1. Her Taraf Devlet aşağıda belirtilen eylemlerin kasten gerçekleştirilmesi halinde cezalandırılmalarını teminen gerekli yasal ve diğer önlemleri alacaktır:

...

(b) Ateşli silahlar, parçaları ve aksamaları ile mühimmatın kaçakçılığı;

...

2. Her Taraf Devlet, ayrıca, aşağıda belirtilen eylemlerin cezalandırılmalarını teminen gerekli yasal ve diğer önlemleri alacaktır:

(a) Kendi hukuk sisteminin temel kavramlarına bağlı kalmak kaydıyla, bu maddenin 1 inci fıkrası uyarınca belirlenmiş bir suçu işlemeye **teşebbüs** edilmesi veya suç ortağı olarak **iştirak** edilmesi; ve

(b) Bu maddenin 1 inci paragrafında belirlenmiş bir suçun işlenmesinin örgütlenmesi, yönlendirilmesi, yardım ve yataklık edilmesi, kolaylaştırılması veya danışmanlık yapılması.” (UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). A/RES/55/255, s. 4, md. 5)

oluşturmaktadır. Bu sistem sayesinde, sonraki devlet Protokole taraf olan bir devlet olmasa dahi Protokole taraf olan ihracat devleti bu Protokole taraf olmayan ithalat veya transit devletten yetki talep edebilecektir. İkinci fiildeki amaç ise ateşli silahların izlemeye olanak verecek ölçüde işaretlenmiş olmaları durumunda, onların hareketinin sadece yetkilendirilmesini sağlamaktır. Farklı ama birbiriyle bağlantılı bu fiiller, ya Protokolün 3/(d) maddesi tarafından istihdam edilene benzer bir format kullanılıp tek bir suç olarak düzenlenebilir ya da her biri müstakil suç olarak kabul edilebilir.

Protokolün 5/1(b) ve 3/(e) madde hükümleri ithalat, ihracat ve uygunsuz transfer ülkelerinin yetkiye sahip olmamaları durumunda herhangi bir ithalat ya da ihracatın suç haline getirilmesini gerektirir. Daha sonrasında, Protokolün 10' uncu maddesi, gerekli izinlerin ya da yetkilerin hangi şartlar altında verilmesi gerektiğini ve ateşli silahlar ya da izleme işlemlerine yönelik gerekli kayıtlar oluşturulmasının amacı için çeşitli belgelerin içeriğini ortaya koyar. Protokolün 10' uncu maddesinin 6' ıncı fıkrası, geçici ithalat ve spor, eğlence gibi kanıtlanabilir meşru maksatlı ithalatların söz konusu olması durumlarında, taraf devletlerin başka izin ya da yetki gerekliliklerine kısmi bir istisna oluşturmalarına imkân tanır (Fakat bunu zorunlu tutmaz). Aslında, ulusal hukukta böyle bir istisnaya yer vermek gereklidir çünkü bu, gerekli izinler ya da yetkiler olmaksızın ithalat yapılması ile ilgili suçlarla birlikte benzer istisnalar sağlamak için gerekli olacaktır. Ulusal mevzuatı düzenleyenler, her koşul ve şartta bir mahkemenin ateşli silahların istisna içerisinde yer almayan amaçlar için ithal edilmiş olduğuna karar vermesi durumunda, yasadışı ticaretin ceza hukuku kapsamında suç olarak kabul edilmesini sağlamalıdır.⁶⁵

Protokolün 5/1(b) ve 3/(e) madde hükümleri, ayrıca, Protokolün 8' inci maddesindeki koşullara uygun bir şekilde işaretlenmemiş ateşli silahların ithalatının da suç haline getirilmesini gerektirmektedir. Bu genel kuralın bir istisnası vardır. Protokolün 8' inci maddesindeki koşulların, "*kanıtlanabilir meşru bir amaç*" için geçici olarak ithal edilmiş ateşli silahlara uygulanması gerekmediği için bu durum bir istisna teşkil etmektedir.

⁶⁵ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 486.

5.3. İşaretlemeler Üzerinde Tahrifat Yapılması/İşaretlemelerle Oynanması (Tampering with Markings) Suçu

Protokolde üçüncü temel suç olarak kabul edilmesi gerekli görülen “İşaretlemeler Üzerinde Tahrifat Yapılması/İşaretlemelerle Oynanması” suçuna ilişkin düzenleme de 5’ inci madde hükmünde yer almaktadır.⁶⁶

Protokolün 8’ inci maddesi uyarınca işaretlenmiş olan ateşli silahların üzerindeki işaretlemelerin, “*tahrif edilmesi, kanuna aykırı bir biçimde silinmesi, ortadan kaldırılması veya değiştirilmesi*” suçunun **kasten** gerçekleştirilmesi durumunda cezalandırılması için iç hukukta gerekli yasal ve diğer tedbirlerin sağlanması gerekmektedir. Yine aynı şekilde, bu maddede tesis edilen suça “*teşebbüs edilmesi*” ve bu suçun “*örgütlenmesi, yönlendirilmesi, yardım ve yataklık edilmesi, kolaylaştırılması veya bu suça danışmanlık yapılması*” fiillerinin de suç olarak tesis edilmesi ve cezalandırılması açısından iç hukukta yasal ve diğer tedbirlerin sağlanması gerekmektedir.

Kaçakçılık da dâhil olmak üzere, ceza hukuku kapsamında suç olarak kabul edilip, cezalandırılması öngörülen bu eylemlerde kullanılan ya da kullanılmak üzere tasarlanmış ateşli silahları izlemeye ve tespit etmeye yönelik çabaları boşa çıkarmaya çalışan kişiler, çoğunlukla bu tür ateşli silahların üzerindeki işaretlemeleri kaldırmak ya da benzersiz bir şekilde olan işaretlemeleri değiştirmek ya da onların başarılı bir şekilde okunmasını imkânsız hale getirmek çabasıdadırlar. Bu nedenle çoğu devletler, ateşli

⁶⁶ MADDE 5: “*Ceza Hukuku Kapsamına Alınması*”

“1. Her Taraf Devlet aşağıda belirtilen eylemlerin kasten gerçekleştirilmesi halinde cezalandırılmalarını teminen gerekli yasal ve diğer önlemleri alacaktır:

...

...

“ (c) Bu Protokolün 8’ inci maddesince ateşli silahlar üzerinde bulunması gereken işaretlerin tahrif edilmesi, kanuna aykırı bir biçimde silinmesi, ortadan kaldırılması veya değiştirilmesi.

2. Her taraf devlet, ayrıca, aşağıda belirtilen eylemlerin cezalandırılmalarını teminen gerekli yasal ve diğer önlemleri alacaktır:

(a) Kendi hukuk sisteminin temel kavramlarına bağlı kalmak kaydıyla, bu maddenin 1 inci fıkrası uyarınca belirlenmiş bir suçu işlemeye teşebbüs edilmesi veya suç ortağı olarak iştirak edilmesi; ve

(b) Bu maddenin 1’ inci paragrafında belirlenmiş bir suçun işlenmesinin örgütlenmesi, yönlendirilmesi, yardım ve yataklık edilmesi, kolaylaştırılması veya danışmanlık yapılması.”

(UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). A/RES/55/255, s. 4, md. 5)

silahların işaretlenmesini gerektiren mevcut mevzuat ile ayrıca bu tür işaretlemelerin kurcalanması ile ilişkili suçlar da tesis etmişlerdir. Protokolün 5/1(c) madde hükmü, bu tür bir suçun uygulanması için bütün taraf devletlerin gerekli tedbirleri almalarını zorunlu kılar.

Protokolün 1/(c) maddesindeki “*tahrip*” kelimesinin kapsama alınması ile yasadışı üretim suçunu tamamlayan bir suç oluşturma amaçlanmıştır. Bu, bir ateşli silahın üretimi esnasında, gerekli bilgileri içeren işaretlemelerle işaretlenmesi fakat daha sonrasında ateşli silahları izlemek için kullanılacak olan kayıtlardan herhangi birinde yanlışlık olması durumlarından herhangi birini içermektedir.

İşaretlemelerin “*silinmesi, kaldırılması ya da değiştirilmesi*” terimleriyle işaretlemelerin başarılı bir şekilde okunmasını önlemeye çalışan kişiler tarafından tasarlanan yöntemlerin tamamını kapsamak amaçlanmıştır. Diğer bir açıdan bu terimler, taraf devletlerin işaretlemelerin değişikliğini ancak yasal bir düzenleme ile yapmaları gerekliliğini, aksi takdirde bunun bu suç kapsamında değerlendirileceği sonucunu doğurmaktadır. İşaretlemelerin “*silinmesi, kaldırılması ya da değiştirilmesi*” suçları için kanun koyucular isterlerse, suçlular tarafından kullanılan yöntemlerin tamamını kapsayacak şekilde uygulanmasını sağlayacak olan terim seçenekleri hakkında bu konuda teknik bilgi sahibi olan uzman kişilere başvurabilirler.⁶⁷

5.4. İsteğe Bağlı Suçlar

Protokolün kayıt tutma, işaretleme ve izin gerekliliklerini uygulamaya yönelik seçilmiş yöntemler ve bir ülkenin mevcut yasalarının durumuna bağlı olarak, devletler birbirinden farklı alanlarda bu sayılan zorunlu fiillerden başka fiilleri de suç haline getirmek isteyebilirler. Aşağıdaki hususlara ilişkin bir takım fiiller, bu anlamda oluşturulabilecek ek suç hükümlerine örnek teşkil edecektir.

5.4.1. Kayıt tutma

Bir devlet, transfer eden devletlerin daha sonraki izlemeye yönelik gerekli olan kayıtların tutulması açısından bazı fiillerini suç olarak tercih edebilir. Bu fiiller şu şeklide olabilir: Kayıtların imhası ve tahrip edilmesi ve kayıtların tutulmasındaki başarısızlıkla ilgili fiiller, vb.

⁶⁷ UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). Legislative Guides. s. 490.

Burada Protokol uyarınca suç olarak kabul edilmesi gereken temel fiiller ile en çok bağlantılı olabilecek, diğerlerine nazaran daha çok önem arz edebilecek olan eylemlerin seçilmesinde fayda vardır.

5.4.2. İşaretlemeler

Parça ve bileşenlere yönelik işaretleme veya fişekler ya da mühimmat parçalarını kısmen belirleyen “*temel damgalar*” ya da “*paket işaretleme*” gibi işaretleme gerekliliklerini zorunlu tutmak isteyen devletler ayrıca bu tür öğelere yönelik yasadışı üretime eş bir suç dikkate almak isteyebilirler.

Eğer ek standartlar, ateşli silahlar üzerindeki işaretlemenin şekli, içeriği, sıralaması ya da diğer özelliklerine yönelik ayarlanmışsa suçlar, bu standartları karşılamadaki başarısızlık durumuna göre tesis edilebilir.

5.4.3. İzinler

Bir ithalat ya da ihracat transferinin tamamlanması için gerekli olan izin ya da yetki hususunun gerekip gerekmediğine karar vermekle sorumlu olan görevlilerin takdir yetkileri ile bağlantılı olarak, muhtemelen haksız yere etkilemek için yanlış ya da yanıltıcı bilgi vermeye yönelik fiillerin ceza hukuku kapsamına dâhil edilmesi dikkate alınabilir. Bu tür fiiller, doğru fakat eksik bilgi verilmiş olan durumları kapsayan gizli malzemeler dâhil edilerek daha da genişletilebilir. Devletler, ayrıca bu tür dokümanların sahtesinin yapılması ya da suiistimal edilmesiyle ilgili fiilleri de dikkate alabilirler. Bu tür fiiller, iznlere hileli sahip olunması ya da hileli kullanılması ile ilişkili fiillerle de destekleniyor olabilir.

Taraf devletler, Protokolün 10/6 madde hükmünde gösterilen geçici sınıraşan transfer işlemlere yönelik izin ve yetki sisteminden farklı, basitleştirilmiş bir prosedürü tercih edebilirler. Taraf devletler, basitleştirilmiş bir izin ya da yetki sisteminin oluşturulmasıyla birlikte, basitleştirilmiş izin ya da yetki sisteminin sağlanamaması durumlarına yönelik birleşmiş bir suç tercih edebilirler. Sadece “*geçici*” ithalatları genişleten, zaman sınırlarının belirtilmesini gerektiren, Protokolün 10/6 maddesindeki istisna sınırlandırılmış olabilir. Bu durumda belirtilen o zaman içerisinde tekrar ihraç edilmesi fiilinin ayrı bir suç olarak tesis edilmesi gerekecektir. Son olarak, eğer bu süreç için ayrı uygulamalar ve izinler oluşturulmuşsa yanlış ya da yanıltıcı bilgi vermeyle ilgili fiiller ve ilave usuller dâhil edilerek bu hüküm genişletilebilir.

5.4.4. Ateşli silahların etkisiz hale getirilmesi

Teknik standartlara ilişkin düzenlemeye ek olarak, Protokolün 9' uncu maddesi, etkisiz hale getirilen ateşli silahları “*ateşli silah*” olarak dikkate almayan devletleri, tekrar çalışır hale getirilmesine yönelik girişimlerin önüne geçilmesi ve bu fiillere yönelik cezai hükümler kurulması hususunda teşvik eder.

5.4.5. Aracılık faaliyeti

Alternatif olarak, eğer bir devlet, ithalat/ihracat yetki/izin sürecinin bir bölümü olarak bir aracının ifşasını (kimlik bilgilerinin verilmesini) gerektirirse izin başvuru formlarında yanlış ya da yanıltıcı bilgi sağlamayla ilgili fiiller, aracılık faaliyetleri hakkında gereken bilgiyi sağlamadaki zaafa yönelik de suç olarak değerlendirilebilir.

6. Ateşli Silahlar Protokolünde Tesis Edilen Suçlar Açısından Türk Hukukuna Genel Bir Bakış

Öncelikle şunu ifade etmek gerekir ki Türk Hukukunda ateşli silahlara silahlara ilişkin tek ve kapsamlı bir hukuki düzenleme ne yazık ki henüz mevcut değildir. Bu konudaki düzenlemeler bakımından 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun ile 2521 sayılı Avda ve Sporda Kullanılan Tüfekler, Nişan Tabancaları ve Av Bıçaklarının Yapımı, Alımı, Satımı ve Bulundurulmasına Dair Kanun ve ayrıca cezai hükümler ile ilgili olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu başta olmak üzere çeşitli kanunlar söz konusudur. Bu kanunlardan özellikle 6136 sayılı Kanun ve 2521 sayılı Kanun çok eski tarihli olmaları sebebiyle günümüze kadar birçok değişikliğe tabi tutulmuştur ve bu nedenle artık bütüncül bir bakış açısından uzaklaşan, anlaşılması zor ve günümüz koşullarına uygun cevap vermekten acizdirler. Ayrıca ateşli silahlarla ilgili birçok aynı veya benzer konularda, mevcut düzenlemelerde aynı konunun birden fazla kanunda ele alınması nedeniyle aynı veya benzer hususlarda birden fazla hüküm söz konusu olmakta ve bu da uygulamada ciddi problemlere yol açmaktadır. Bu nedenle, Ateşli Silahlar Protokolü ve diğer uluslararası anlaşmalardan kaynaklanan yerine getirilmesi gereken taahhütler kapsamında ateşli silahlara ilişkin geniş kapsamlı fakat tek ve bütüncül bir yapıda, günümüz koşullarına ve uygulamadaki problemlerin giderilmesine yönelik yeni bir kanunun hazırlanması elzem bir ihtiyaç haline gelmiştir. Esasen bu konuda

2009 yılında başlayan bir çalışma mevcuttur ancak Silah Kanunu Tasarısının⁶⁸ son metni, bireysel silahlanmanın azaltılması ve silahların yasadışı piyasada kullanılmasının önlenmesi ve hatta bunun ortadan kaldırılması, etkili bir şekilde bu yönde mücadele edilmesi ve uluslararası anlaşmaların ve özellikle Ateşli Silahlar Protokolünün gereklilikleri açısından pek yeterli görülmemektedir. Bu başlık altında Protokolün Türk Hukukunda uygulanması açısından Protokolde öngörülen bütün gerekliliklerden ziyade sadece tesis edilmiş olan suçlara ilişkin bir değerlendirme yapılmaktadır.

Bu konuya ilişkin ilk olarak 6136 sayılı Kanunun 12' inci maddesini ele almamız gerekirse söz konusu madde hükmünde tesis edilmiş olan suçları üç grupta toplamamız mümkündür. Bunlar:

1. Ateşli silahlar ile bunlara ait mermilerin ülkeye sokulması veya sokulmaya kalkışılması ya da bunların ülkeye sokulmasına aracılık edilmesi,

2. Ateşli silahlar ile bunlara ait mermilerin 5201 sayılı Harp Araç ve Gereçleri ile Silah, Mühimmat ve Patlayıcı Madde Üreten Sanayi Kuruluşlarının Denetimi Hakkında Kanun hükümlerine aykırı bir şekilde imal edilmesi,

3. 5201 sayılı Kanun hükümlerine aykırı bir şekilde imal edilmiş olan veya yasadışı bir şekilde ülkeye sokulmuş olan ateşli silahların veya mermilerin bir yerden başka yere taşınması veya gönderilmesi ya da bilerek aracılık edilmesi, satılması veya satmaya aracılık edilmesi veya bu amaçla bulundurması.

Söz konusu madde hükmünün ilk kısmına göre ateşli silahların ve mühimmatın ithali yasaklanmıştır ve bu maddelerin ithali ancak kanunun müsaade ettiği durumlarda mümkün kılınmaktadır. Ayrıca Protokolde de öngörüldüğü üzere bu suça teşebbüs edilmesi ve aracılık edilmesi de suç kabul edilmiştir. Bu kanun hükmü kapsamında ele alınan diğer suç da ateşli silahlar ve mühimmatın yasaya aykırı bir şekilde üretimidir. Son olarak yasadışı üretilmiş olan veya yasadışı ithal edilmiş olan ateşli silahlar ve mühimmatın taşınması veya gönderilmesi ya da bilerek aracılık edilmesi, satılması veya satmaya aracılık edilmesi de suç haline getirilmiştir. 6136

⁶⁸ Tasarı için bkz. <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0765.pdf>.

sayılı Kanunun 12/1 madde hükmünde tesis edilen bu suçlara yönelik cezanın arttırılmasını gerektiren nitelikli haller 12/2, 3, 4, 5 ve ek 5' inci madde hükümlerinde düzenlenmiştir. 6136 sayılı Kanunun 12' üncü maddesinin 2' üncü fıkrasında söz konusu suçların bir "*suç örgütü*" niteliği olmaksızın iki veya daha fazla kişiyle birlikte işlenmesi hali; 3' üncü fıkrada bu suçların suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hali; 4' üncü fıkrada bu suçların konusu olan ateşli silahın "*tüfek veya seri ateşli kısa sürede çok sayıda ve etkili biçimde mermi atabilen tam otomatik veya dürbünlü tabanca veya bütün bu tür silahların benzerleri*" olması ya da bu niteliği taşımayan ateşli silahlar veya her türlü mermilerin "*miktar bakımından vahim*" olması hali ve 5' inci fıkrada ise söz konusu ateşli silahın hem 4' üncü fıkrada sayılan nitelikte olması hem de miktar bakımından vahim olması hali düzenlenmektedir. Son olarak 6136 sayılı Kanunun ek 5' inci maddesinde ise 12' inci maddeye aykırı fiillerin, "*top, havan, roketatar, uçaksavar, tanksavar, ağır ve hafif makineli tüfekler ve benzeri askeri amaçlı savaş silahları veya mermilerine*" ilişkin olması hali cezada artırım yapılmasını gerektiren nitelikli hal olarak düzenlenmiştir.

6136 sayılı Kanunun 12' inci maddesi dışında 13' üncü maddesinde de ateşli silahlara ve mühimmata ilişkin bir suç tesis edilmektedir. Bu suç hükmüne göre 6136 sayılı Kanuna aykırı bir şekilde söz konusu maddeleri satın alınması, taşınması veya bulundurulması suç kabul edilmiştir. Söz konusu madde hükmünün 2' inci fıkrası da bu maddelerin 12' inci maddenin 4' üncü fıkrasında sayılan türde olması ya da sayı ve tür bakımından vahim olması halinde ilk fıkradaki cezadan daha yüksek bir cezaya hükmedilmesini gerektirirken, 3' üncü fıkrası tam aksine bu maddelerin 12' inci maddenin 4' üncü fıkrasında yer alan silahlardan olmaması, bir adet olması ve mutat sayıdaki mermilerinin ev veya işyerinde bulundurulması halinde cezanın üst sınırının indirilmesini gerektirmektedir. Ayrıca son olarak kurusıkı silahların ateş atabilen çalışır silaha dönüştürülmesi durumu da göz ardı edilmeyerek bu tür fiiller 13/1 madde hükmü kapsamında değerlendirilmiştir.

Protokole taraf olan devletlerin yerine getirmeleri gereken suç hükümlerinin tesis edilmesine ilişkin Türk Hukukunda değinilmesi gereken bir diğer önemli hüküm ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 174' üncü maddesidir. Bu maddeyle ilgili olarak bir hususa açıklık getirmemiz gerekmektedir. Söz konusu madde hükmü açık bir şekilde ateşli silahlar,

parçaları ve bileşenleri ile mühimmatı zikretmese de bu maddeleri söz konusu hükümde yer alan “*patlayıcı, yakıcı, aşındırıcı ve yaralayıcı*” maddeler kapsamında değerlendirmemiz mümkündür. Söz konusu hüküm uyarınca sayılan maddelerin yetkili makamlardan izin alınmaksızın nakledilmesi, muhafaza edilmesi, satılması, satın alınması veya işlenmesi fiilleri suç haline getirilmiştir. Ayrıca 2’ inci fıkra uyarınca ilk fıkrada tesis edilen bu suçların suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi durumunda cezada artırım yapılması gerekmektedir. Söz konusu madde hükmünün son fıkrasında ise patlayıcı maddenin satın alınması, kabul edilmesi veya bulundurulması fiilleri açısından söz konusu patlayıcı maddenin önemsiz tür ve miktarda olması halinde, kişinin kullanım amacı da dikkate alınarak en fazla bir yıla kadar cezaya hükmolunması gerekecektir.

Burada şunu açıklamamızda fayda vardır ki 6136 sayılı Kanunun 13’ üncü maddesinde tesis edilen suç ile 5237 sayılı TCK’ nın 174’ üncü maddesinde tesis edilen suç hükmü kısmen kesişmektedir. 6136 sayılı Kanun kapsamındaki ateşli silahlar ve mühimmat, 5237 sayılı TCK’ nın 174’ üncü maddesi kapsamında kabul edilen suçun konusunu oluşturan maddelerin bir kısmını oluşturmaktadır. Dolayısıyla 6136 sayılı Kanun kapsamındaki ateşli silahlar bakımından “*özel normun önceliği ilkesi*” gereğince 6136 sayılı Kanunun 13’ üncü maddesinin uygulanması gerekmektedir.⁶⁹ 6136 sayılı kanun kapsamı dışındaki 5237 sayılı TCK’ nın 174’ üncü maddesinde sayılan diğer maddeler hakkında öngörülmüş olan suç tanımı geçerliliğini korumaktadır.

Son olarak, ateşli silahlarla ilgili olarak ulusal mevzuatımızda yukarıda kısaca açıklama yapılan hükümler haricinde 2521 sayılı Kanun ve 5201 sayılı Kanunda da bazı suç hükümleri yer almaktadır. İlgili Kanunlarda da kendi kapsamlarındaki silahlara ilişkin gerekli izinler alınmaksızın yapılan bir takım fiiller suç haline getirilmiştir.

Yukarıda belirtildiği üzere ateşli silahlara ilişkin ulusal mevzuatımızda başvurabileceğimiz ve Protokolün tüm gerekliliklerine eksiksiz cevap verebilen tek bir düzenleme mevcut olmamakla birlikte, mevcut düzenlemelerden bir kısmı çok eski tarihli olmaları ve her ne kadar günümüz

⁶⁹ İçel, Kayıhan (1972). *Suçların İctimai*. İstanbul, s. 186.

koşullarına uyarlansalar da özellikle Protokolün gerekliliklerine yeterli cevap verememektedir. Dolayısıyla hem uygulamadaki bu konuya ilişkin problemlerin çözülmesi hem de Ateşli Silahlar Protokolü başta olmak üzere bu konuda taraf olduğumuz diğer hükümetler üstü dokümanlara uygunluğun sağlanması amacıyla ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleri ile mühimmatına ilişkin bütün konuların detaylı olarak yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

7. Sonuç

Öncelikle yukarıda da belirttiğimiz üzere Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine ek Protokol olarak hazırlanan ve Türkiye'nin de taraf olduğu "*Ateşli Silahların, Onların Parçaları ve Bileşenleri ile Mühimmatın Yasadışı Üretimi ve Ticaretini Önlemeye Yönelik Uluslararası İşbirliğini Sağlamaya Yönelik Protokol*" adından da anlaşılacağı gibi ilgili ögelerin yasadışı üretimi ve ticaretini önlemek ve bu konuda taraf devletler arasındaki işbirliğini güçlendirmek üzerine kurulu bir anlaşma metnidir.

Protokol, ilgili fiillerin suç haline getirilmesi ve bunların önlenmesi, bunlarla etkili bir şekilde mücadele edilmesi ve bunların yok edilmesi ile bu konuda uluslararası işbirliğinin en geniş ölçüde sağlanmasına ilişkin gerekli olan tedbirleri öngörmekle beraber, bazı fiillerin ulusal ceza mevzuatlarındaki suç unsurlarından bağımsız farklı unsurların ortaya koyulduğu ve bu unsurların gerçekleşmesi durumunda bu fiillerin ceza hukuku kapsamına dâhil edilmesini gerektiren hükümler de içermektedir.

Kanaatimizce taraf devletlerin Protokolü kendi iç hukuklarına aktarırlarken ilk olarak, Protokolün amacını iyi bir şekilde analiz etmeleri ve ana Sözleşme ile bağlantısından kaynaklanan durumları göz önünde bulundurmaları gerekmektedir. Unutulmamalıdır ki Protokolün amacına aykırı düzenlemeler Protokolün ve Sözleşmenin sağlamış olduğu bir takım koruma tedbirlerinden uluslararası alanda yararlanılamamasına sebep olacaktır.

Benzer şekilde, Protokol hükümlerinin uygulama kapsamının ve istisnai durumların yani Protokolün uygulanmayacağı alanların sınırlarının açıkça anlaşılması ve bu doğrultuda yasal ve diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir.

Protokol ve yukarıda bahsedilen Sözleşmenin Protokole uygulanan hükümleri taraf devletler için asgari standartları ortaya koyar. Aslında taraf devletlerin sadece bu asgari şartları yerine getirmesi yeterlidir ancak, taraf devletler bu hükümleri genişletebilirler ve Protokolle kurulan bu suç fiilleri ve kontrol tedbirleri ile bağlantılı bazı fiilleri kendi iç hukuklarında suç olarak düzenleme gereksinimi duyabilirler. Bu nedenle taraf devletler isterlerse bu hükümleri genişletebilirler ve kontrol tedbirlerini daha sıkı ve daha ağır bir şekilde düzenleyebilirler. Bununla birlikte şuna da dikkat edilmelidir ki Protokolde belirlenmiş olan bu asgari standartları ve bu noktada taraf devletlere tanınmış olan takdir yetkisini aşan iç hukuk düzenlemeleri, Sözleşme ve Protokolde sağlanan uluslararası işbirliği gibi bazı kurumların kapsamı dışında kalacaktır.

Sonuç olarak Protokol ve Sözleşmenin uluslararası alanda sağlamış olduğu uluslararası işbirliği, karşılıklı adli yardım, suçluların iadesi, vb. kurumlarından tam koruma sağlamak isteyen taraf devletlerin Protokol ve Sözleşmenin kendilerine sağlamış olduğu sınırı aşmamaları ve Protokolün amacına ve hükümlerine halel getirmeksizin Protokolün zorunlu hükümlerini eksiksiz bir şekilde iç hukuka aktarmaları gerekmektedir.

Taraf devletlerin Protokolü imzalayarak taahhüt etmiş oldukları yükümlülükleri eksiksiz bir şekilde yerine getirmeleri durumunda, Protokolün amacının gerçekleşmesi mümkün hale gelecek ve ilgili suçların önüne geçilmesi, etkili bir şekilde mücadele edilmesi ve neticede ortadan kaldırılması sağlanacaktır.

Son olarak bu konuya ilişkin ulusal mevzuatımızdaki düzenlemeleri genel olarak değerlendirmek gerekirse, yukarıda kısaca belirtildiği üzere ateşli silahlara ilişkin ulusal mevzuatımızda Protokolün tüm gerekliliklerine eksiksiz cevap verebilen tek bir düzenleme mevcut olmamakla birlikte, mevcut düzenlemelerden bir kısmı çok eski tarihli olmaları ve her ne kadar günümüz koşullarına uyarlansalar da özellikle Protokolün gerekliliklerine yeterli cevap verememektedir. Dolayısıyla hem uygulamadaki bu konuya ilişkin problemlerin çözülmesi hem de Ateşli Silahlar Protokolü başta olmak üzere bu konuda taraf olduğumuz diğer hükümetler üstü dokümanlara uygunluğun sağlanması amacıyla ateşli silahlar, onların parçaları ve bileşenleri ile mühimmatına ilişkin bütün konuların detaylı olarak yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR VE MAKALELER

- Boese, Wade (2001). UN General Assembly Adopts Illicit Firearms Protocol. Arms Control Today.
- Control Arms Briefing Paper (2005). Towards an Arms Trade Treaty: Next Steps for the UN Programme of Action. Control Arms, 2005. (<https://www.oxfam.org.nz/sites/default/files/reports/towardsanATT.pdf>, erişim: 17.06.2015)
- Değirmenci, Olgun (2013). Çeşitli Görünümleriyle Uluslararası Suç Kavramı: Dar ve Geniş Anlamda Uluslararası Suçlar ve Türk Hukuku. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 21, Sa. 1, s. 229-266.
- Graduate Institute of International and Development Studies (2001). Small Arms Survey 2001: Profiling the Problem. Small Arms Survey 2001, Oxford University Press.
- Graduate Institute of International and Development Studies (2003). Small Arms Survey 2003: Development Denied. Small Arms Survey 2003, Oxford University Press.
- Graduate Institute of International and Development Studies (2011). The Small Arms Survey 2011: States of Security. Small Arms Survey 2011, Cambridge University Press.
- İçel, Kayıhan (1972). Suçların İçtiması. İstanbul.
- Kastner, Karen (2004). Legislative Guides For The Implementation of The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime, United Nations Office On Drugs And Crime Division For Treaty Affairs/ Part 4, UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). United Nations, Press 2, New York.
- Özgenç, İzzet (2012). Suç Örgütleri. 4. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Parker, Sarah/ Wilson, Marcus (2014). A Diplomat's Guide to the UN Small Arms Process (handbook). Small Arms Survey, Press 1, Geneva.

Passas, Nikos (2004). Legislative Guides For The Implementation of The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime, United Nations Office On Drugs and Crime Division for Treaty Affairs/ Part 1. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). United Nations, Press 2, NewYork.

Pazarıcı, Hüseyin (2013). Uluslararası Hukuk. 12. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara.

ULUSLARARASI DOKÜMANLAR

ECOSOC (United Nations Economic and Social Council), 1995. Resolution 1995/27 of 24 July 1995.

ECOSOC 1997. Criminal Justice Reform and Strengthening of Legal Institutions Measures to Regulate Firearms: Report to the Secretary-General. E/CN.15/1997/4 of 7 March 1997.

ECOSOC 1998. Resolution 1998/18 of 28 July 1998.

UNGA (United Nations General Assembly) (1995c). Report of the Ninth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. A/CONF.169/16.Rev.1 of 8 May 1995.

UNGA (United Nations General Assembly) (2000). Interpretative notes for the official records (travaux préparatoires) of the negotiation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto. A/55/383/Add. 1 of 3 November 2000.

UNGA (United Nations General Assembly) (2000a). United Nations Convention Against Transnational Organized Crime. Resolution 55/25, adopted 15 November, A/RES/55/25 of 8 January 2001.

UNGA (United Nations Assembly) (2001). Interpretative notes for the official records (travaux préparatoires) of the negotiation of the Protocol against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms, Their Parts and Components and Ammunition, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime. A/55/383/Add.3 of 21 March 2001.

UNGA (United Nations General Assembly) (2001c). Protocol against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms, Their Parts and Components and Ammunition, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime ('Firearms Protocol'). Resolution 55/255, adopted 31 May, A/RES/55/255 of 8 June 2001.

UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) (2004). United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and The Protocols Thereto", United Nations, New York. (https://www.unodc.org/documents/middleeastandnorthafrica/organised-crime/UNITED_NATIONS_CONVENTION_AGAINST_TRANSNATIONAL_ORGANIZED_CRIME_AND_THE_PROTOCOLS_THERETO.pdf, erişim: 13.01.2015)

KANUNLAR

5095 s. Sınır aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun (2004). Resmi Gazete.

4800 s. Sınır aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek Ateşli Silahlar, Parçaları Ve Aksamaları İle Mühimmatının Yasadışı Üretimine Ve Kaçakçılığına Karşı Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun (2003). Resmi Gazete.

Silah Kanunu Tasarısı (Erişim adresi: <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0765.pdf>)

6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun. Resmi Gazete.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu. Resmi Gazete.