

TEŞEBBÜS KURUMU VE KIBRIS CEZA HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Dr. Pervin Aksoy İpekçioğlu*

Giriş

Kıbrıs'ta uygulanan hukuk sistemi, Ada'nın tarihi geçmişi- nin izlerini taşımaktadır. 1878 - 1960 yılları arasında Ada'nın İngiliz hakimiyetinde olması nedeniyle, Kıbrıs'ın hukuk sistemi İngiliz hukuk sisteminin etkisi altında kalmıştır. Bugün Kıbrıs'ta İngiliz hukuk sistemi etkilerini sürdürmektedir.

İngiliz hukuku, "Common Law" denilen ve içtihat hukuku olarak bilinen bir hukuk sistemi üzerine inşa edilmiştir. İchtihata dayalı hukuk sistemi, ilk önce İngiltere'de, daha sonra ABD'de uygulanmış ve yargı kararları ile gelişmiş hukuk kurallarını içermektedir¹.

KKTC'de halen uygulanmakta olan Fasil 154 Ceza Yasası da, İngiliz döneminden kalan bir yasadır. Teşebbüs kurumu, Fasil 154 Ceza Yasası'nda düzenlenmektedir.

Çalışmamızda, teşebbüs kurumunun suç teorisi içerisindeki hukuki niteliği, cezalandırılma nedeni ve unsurları üzerinde durulacaktır. Bu çerçevede teşebbüs kurumu, Kıbrıs ceza hukuku açısından da değerlendirilecektir.

Kuşkusuz yapılan değerlendirmelerde, bugünkü yargı kararlarına olduğu kadar, içtihat hukukunun bir gereği olarak İn-

* Doğu Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Görevlisi.

¹ NECATİGİL, Zaim M., "Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin Hukuk Sistemi", Kıbrıs Türk Hukuk Dosyası, 2. Baskı, Ankara 1999, s. 138-139; NECATİGİL, Zaim M., Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Yönetim Hukuku ve Anayasa Yargısı, 1986, s. 1 vd.

giliz döneminden kalan ve teşebbüsün esasına ilişkin olan yargı kararlarına da değinilecektir.

I. Teşebbüs Kavramı

Tarihi süreçte teşebbüs, ilk kez Ortaçağ hukukçuları tarafından tanımlanmıştır. Nitekim Eski Roma Hukuku'nda teşebbüs kavramı düzenlenmemiş, tamamlanmış suç ile tamamlanmamış suç arasındaki farka yer verilmemişti. Bu hukuk düzenninde, sonucun gerçekleştirilememesinin tamamlanmış suç gibi aynı cezaya çarptırıldığı görülmektedir². Dönemin hukukçuları, Ortaçağda ortaya çıkan teşebbüsün özünü, düşünmek (cogitare), eylem yapmak (agere) ve tamamlayamamak (sed non perficere) olarak ifade etmişlerdir³. Daha anlaşılır bir tanımla, fail, bir suçu gerçekleştirmek ister, kararı doğrultusunda harekete geçer ancak iradesi dışında bağımsız bir nedenle amacına ulaşamaz⁴.

Suçta teşebbüs etme, Archbold kararlarınının 36. baskısının 4104 paragrafında tanımlanmıştır. Bu tanıma göre, *“Teşebbüsü oluşturmak için gerekli olan maddi unsur (actus reus), failin belli bir suçu işlemeye yönelik hareketi yapması ile tamamlanır. Bu hareket, belli bir suçu gerçekleştirmek için yapılmış ilk adımdır. Yapılan hareketin, belli bir suçu işleme niyetini ortaya koyması gerekir”*⁵. Tanımlamadan da açıkça anlaşılıyor ki, failin suç işleme niyetiyle, gerçekleştirmeye karar verdiği suçun icra hareketine başlaması gerekmektedir. Failin, icra hareketine başlaması, onu tamamlayacağı anlamını taşımamaktadır. Zira, suç iki şekilde tamamlanamayabilir. Fail, ya hareketini tamamlayamaz, ya da hareketlerini tamamlamasına rağmen sonucu gerçekleştiremez.

Bunun yanında teşebbüs, bir suç işleme kastını gerektirir. Ancak, teşebbüs, irade alanında suçun tamamlanmasının geciktirilmesi değildir. Zira, teşebbüs subjektif açıdan (manevî unsur)

² SANTORO, Arturo, “Tentativo – Diritto Penale”, In Noviss. Dig. Ital., Vol. XVIII, 1971, s. 1135 (Tentativo).

³ ANTOLISEI, Francesco, Manuale di Diritto Penale, PG., Milano 1989, s. 412-413 (Parte generale); MANTOVANI, Ferrando, Diritto Penale, PG., 2. edizione, Padova 1988, s. 408; SANTORO, Arturo, Manuale di Diritto Penale I, Torino 1958, s. 450 (Manuale di diritto penale); MEZGER, Edmando, Diritto Penale, Padova 1935, s. 394; BELTRANI, Sergio, Il Delitto Tentato, PG. e PS., Cedam, 2003, s. 5.

⁴ SANTANIELLO, Giuseppe – MARUOTTI, Luigi, Manuale di Diritto Penale, PG., Milano 1990, s. 499.

⁵ “DAVEY and OTHERS v. LEE”, Criminal Appeal Reports, Vol. 51, 1967, s. 303 vd.; Ayrıca bkz. Yargıtay/Ceza İstinaf No: 8/69, Ceza Dava No: 511/69.

tamamlanmıştır, eksiklik objektif yönden kendini gösterir; çünkü kanun koyucu tarafından tanımlanan normda suç ipotezi kısmen gerçekleşmiştir⁶.

Bununla birlikte, teşebbüsün varlığı için, failin yalnızca suç işleme niyetinin bulunması yeterli değildir. Ayrıca failin, niyetini yerine getirmek için, suçun işlenmesi ile doğrudan ilgili veya suçun işlenmesine başlangıç sayılabilecek bir harekette de bulunması gerekir⁷.

Nitekim Yüksek Mahkeme 1969 yılında verdiği bir kararında⁸ teşebbüsü şu şekilde tanımlamıştır: “Bir şahıs herhangi bir suçu işlemeye niyet ederse ve işbu niyetini yerine getirmek için herhangi bir şey yapar veya harekette bulunursa, fakat niyetini suçu işleyecek dereceye kadar ileri götürmezse, suçu işlemeye teşebbüs etti sayılır. Bir şahsın niyetini, elinde olmayan sebeplerden dolayı yerine getirmemesi veya kendi isteği ile niyetini yerine getirmekten vazgeçmesi teşebbüs suçunun işlenmesi bakımından herhangi bir ehemmiyet taşımaz”.

O halde, teşebbüsün varlığından söz edebilmek için, herşeyden önce fail tarafından gerçekleştirilmiş bir hareket olmalıdır. Hareket, bir veya birden çok davranışın bir araya gelmesiyle dış dünyada somutlaşabilir⁹. Ancak, teşebbüs halinde, tamamlanmış suçun maddî veya şeklî olmasına göre sonuç ya da hareket kısmında bir eksiklik söz konusudur¹⁰. Teşebbüs duru-

⁶ CARRARA, Francesco, “Grado nella forza fisica del delitto”, Opuscoli di Diritto Criminale, Vol. I, Prato 1878, s. 349 (Grado nella forza fisica); ANTOLISEI, Parte generale, s. 414; TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara 1995, s. 252 (Genel Kısım); RIZ, Roland, Lineamenti di Diritto Penale, PG., Cedam, Padova 2000, s. 342; CAVALLO, Vincenzo, Diritto Penale, PG., Vol. 2, Napoli 1955, s. 732 (Parte generale); RANIERI, Silvio, Manuale di Diritto Penale, PG., Padova 1952, s. 355; SANTORO, Manuale di diritto penale, s. 450-451; DELOGU, Tullio, “La struttura del reato tentato”, Ann. di dir. e proc. pen., 1937, s. 556; ALBAMONTE, A., “L'estensibilità delle circostanze al delitto tentato”, La Giust. Pen., (Parte seconda) 1973, s. 239; RAMACCI, Fabrizio, Corso di Diritto Penale, Torino 2001, s. 467.

⁷ Archbold 36'ncü baskı, sayfa 1488'de bu hususa değinilmiştir: “Mere intention to commit an offence does not constitute an attempt. Some act (actus reus) must be proved to have been done by the prisoner directly connected with the offence”. Bkz. Yargıtay/Ceza İstinaf No. 8/69, Ceza Dava No. 511/69.

⁸ Yargıtay/Ceza İstinaf No. 8/69, Ceza Dava No. 511/69.

⁹ SINISCALCO, Marco, La Struttura del Delitto Tentato, Milano 1959, s. 62 (La struttura del delitto tentato).

¹⁰ SALTELLI, Carlo - ROMANO-DI FALCO, Enrico, Commento Teorico-Pratico del Codice Penale, Vol. I, Roma 1956, s. 376; ALBAMONTE, s. 240.

munda failin, suçun varlığı için asgarî ölçüde gerekli unsurların oluşmasından önce iradesi dışındaki bir engelle durdurulması gerekmektedir¹¹.

Birçok ceza kanunu, teşebbüs derecesinde kalan suç ile tamamlanmış suç arasında cezalandırma kurumu açısından fark olduğunu gözetirler. Bu nedenle, teşebbüs derecesinde kalan suça verilen ceza, tamamlanmış suça oranla daha hafiftir¹².

Daha önce de ifade edildiği üzere, tipik fiilin tamamlanmaması iki şekilde ortaya çıkmaktadır: Bazen, suçu gerçekleştirilmeye yönelik hareketler sonuna kadar götürülemez; örneğin, hırsızın kapıyı kırıp eve girmeye çalışırken polis tarafından yakalanması durumunda, icra hareketleri tamamlanamamıştır. Bazen de, fail icraî faaliyetlerini sonuna kadar götürmesine rağmen, suçun varlığı için gerekli olan sonucu gerçekleştiremez. Örneğin, bir kimseyi öldürmek amacıyla tabancayla ateş edilmesi, ancak kurşunun isabet etmemesi ya da isabet etmesine rağmen mağdurun sadece yaralanması durumunda, fail icra hareketlerini tamamlamasına rağmen sonuç gerçekleşmemiştir.

Teşebbüsün iki şekli, dış dünyaya yansımaları açısından düşünüldüğünde, sonucun gerçekleştirilemediği durum, icra hareketlerinin tamamlanamamasına göre ikinci bir aşamayı oluşturmaktadır¹³. Nitekim, ilk aşamada suçun icrası kısmen gerçekleştirilmekte, ikinci aşamada ise icra hareketleri tamamlanmakta ancak sonuç gerçekleşmemektedir¹⁴. Anlaşılacağı üzere, teşebbüs aşamasında iki farklı şeklin ortaya çıkması, failin iradesi dışında meydana gelen bir nedenle değil, suç yolunun hangi aşamada yarıda bırakıldığı ile ilgilidir. Şüphesiz ki, ortaya çıkan

¹¹ FLORA, Giovanni – TONINI, Paolo, *Nozioni di Diritto Penale*, Milano 1997, s. 123.

¹² MANZINI, Vincenzo, *Trattato di Diritto Penale Italiano*, Vol. II, Torino 1981, s. 474 (Trattato di diritto penale); BATTAGLINI, Giulio, *Diritto Penale*, PG., Padova 1949, s. 421 (Parte generale); SANTORO, *Manuale di diritto penale*, s. 453; ROMANO-DI FALCO, Enrico, *Manuale di Diritto Penale*, Roma 1957, s. 149; ALIMENA, Bernardino, "Ricerche intorno alla nozione del tentativo", *Riv. Pen.*, A. XXII, Vol. XLIII, Torino 1896, s. 534; IMPALLOMENEI, G. B., *Istituzione di Diritto Penale*, Torino 1921, s. 342; DÖNMEZER, Sulhi – ERMAN, Sahir, *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku*, Genel Kısım, C. I, 12. Bası, İstanbul 1997, s. 413 (C. I); RIZ, s. 343.

¹³ ANTOLISEI, *Parte generale*, s. 415; MANTOVANI, s. 417-418; ALEO, Salvatore, *Il Sistema Penale*, Milano 2004, s. 120-121; TOROSLU, Genel Kısım, s. 252; VANNINI, Ottorino, *Lineamenti di Diritto Penale*, PG., Firenze 1933 (XI), s. 162 (Diritto); DELPINO, Luigi, *Diritto Penale*, PG. Napoli 2000, s. 381-382.

¹⁴ ALIMENA B., s. 536.

tesadüfi neden, icranın tamamlanmasını veya sonucun gerçekleşmesini engelleyecektir. Bu bağlamda, her iki şekil de, teşebbüsün farklı görünümü olarak dış dünyaya yansımaktadır. Hem icra hareketlerinin tamamlanamaması, hem de sonucun gerçekleştirilememesinde ortak unsurlar söz konusudur. Failin suç işleme niyetiyle hareket etmesi ve elverişli hareketlerle doğrudan icra hareketlerine başlaması, ortak unsurlardır. Bunların yanında, suçun, failin hareketleri dışındaki bir nedenle tamamlanamaması gerekir. Failin iradesinden hariç bir nedenin ortaya çıkması ve suç yolunda ilerlemenin imkânsız hale gelmesi anı, iki ipotezi birbirinden farklılaştırmaktadır¹⁵. Nitekim, her iki ipotezin diğer bütün unsurları ortak olmasına rağmen, aralarında icra hareketlerinin tamamlanıp tamamlanmaması hususunda bir farklılık söz konusudur¹⁶.

O halde, denilebilir ki, suç yolunda belli bir yol katedildikten sonra suçun gerçekleşmesi için gerekli olan hareketlerin tamamlanıp tamamlanmamasına göre, teşebbüsün ağırlığı değişmektedir¹⁷. Bu nedenle, ilk ipoteze nazaran ikincisine daha ağır ceza verilmekte; failin suçun tamamlanmasına daha yakın olması, bir başka ifadeyle korunan menfaati daha fazla tehlikeye düşürmesi dikkate alınmaktadır¹⁸. Nitekim içtihat hukukunda yargıcın ceza tespit ederken, gözönünde bulundurması gereken hususlar yargı kararlarında belirtilmiştir. Bu hususlardan başlıcaları, suçun ağırlığı, suçun işleniş şekli, kamu yararının gözetilmesi, sanığın ıslahı ve sanığın bakmakla yükümlü olduğu kişilere etkisi şeklinde ifade edilebilir. İngiliz hukuk sisteminde yargıcın azami cezaya kadar ceza verme yetkisi bulunmaktadır. Ancak, bu yetki keyfi değildir. Yargıç, ceza tespit ederken benzer

¹⁵ MASSARI, Eduardo, *Le Dottrine Generali del Diritto Penale*, Napoli 1930, s. 167 (Le dottrine generali del diritto penale); CASSIANO, Alberto, "Del tentativo punibile", *Riv. Pen.*, A. LXXV, 1950, s. 370.

Fasıl 154 md. 366/2'de failin kendi iradesiyle icra hareketlerini tamamlamaktan vazgeçmesi, cezasızlık nedeni olarak öngörülmemiştir. Fail, yine teşebbüs derecesinde kalan bir suçtan dolayı sorumludur, ancak yargıç, cezayı tespit ederken suçun işleniş şeklini de dikkate alarak bir değerlendirme yapar.

¹⁶ VANNINI, Ottorino, "La dottrina del "delitto mancato" ", *Riv. Pen.*, A. XLIX, s. 513 (Delitto mancato).

¹⁷ MASSARI, *Le dottrine generali del diritto penale*, s. 165; CASSIANO, s. 371-372.

¹⁸ BETTIOL, Giuseppe - MANTOVANI, Luciano Pettoello, *Diritto Penale*, PG., Padova 1986, s. 620-621; BETTIOL, Giuseppe, *Diritto Penale*, PG., Padova 1976, s. 533 (Parte generale 1976); BETTIOL, Giuseppe, *Diritto Penale*, PG., Padova 1982, s. 561-562 (Parte generale 1982); ALIMENA B., s. 535; CASSIANO, s. 371-372; IMPALLOMENI, s. 357-358.

içtihat kararlarını inceleyerek, Yargıtay'ın benzer davalarda belirttiği görüşlerden yararlanarak ve sözü edilen hususları da gözönünde bulundurarak somut olaya uygun bir karar vermeli-dir¹⁹. Dikkate alınacak hususlar arasında suçun işleniş şekli de bulunmaktadır. İşte teşebbüs, cezanın tespitinde karşımıza çıkan ve olayın yarıda kesildiği ana göre yapılacak değerlendirmeleri etkileyen bir kurumdur.

Suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereği, fiil ancak suç tipinde öngörülmüş sonucun gerçekleşmesi halinde cezalandırılabilir. Yani, suç, soyut ipotezde öngörülen tüm unsurların gerçekleşmesi ile tamamlanır. Teşebbüs derecesinde kalan bir suç tamamlanmadığından, bağımsız suç tipleri hariç, özel kısımda yer alan suç tipine uygun değildir. Örneğin, hırsızlık suçu, taşınabilir bir malın, kendisine veya bir başkasına yarar sağlamak amacıyla, mağdurun rızası olmadan bulunduğu yerden alınması ile tamamlanır. Hırsızlığa teşebbüs etme, kanunda yer alan tipik fiile uygun olmadığından, cezalandırma alanı dışında kalmaktadır²⁰. Buna karşın, hukukî değerler sadece tamamlanmış suçlarla gerçekleştirilen ihlallere karşı değil, tamamlanamayan suçlara karşı da korunmalıdır. Teşebbüs halinde de sosyal düzen bozulmaktadır ve failin cezalandırılması gerekmektedir. İşte, bu hareketler, ceza kanunlarının genel kısmında yer alan açık hüküm sayesinde cezalandırılabilir. Bu bağlamda, ceza kanunlarında suça teşebbüsün cezalandırılacağına ilişkin hükümler olmasaydı, soyut ipotez tamamlanmadığından bu hareketleri cezalandırmak mümkün olmayacaktı²¹.

¹⁹ NECATİGİL, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin Hukuk Sistemi, s. 144.

²⁰ BETTIOL, Parte generale 1976, s. 531; BETTIOL, Parte generale 1982, s. 559; BETTIOL - MANTOVANI, s. 618.

²¹ ANTOLISEI, Parte generale, s. 415-416; MANZINI, Trattato di diritto penale, s. 472; BETTIOL, Parte generale 1976, s. 531-532; BETTIOL, Parte generale 1982, s. 559-560; BETTIOL - MANTOVANI, s. 618; FLORIAN, Eugenio, Corso di Diritto e Procedura Penale, Torino 1932, s. 440 (Procedura penale); FLORIAN, Eugenio, Trattato di Diritto Penale, Milano 1934, s. 641 (Diritto penale); TOROSLU, Genel Kısım, s. 255-256; EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, Genel Hükümler, Ankara 1995, s. 321; ALACAKAPTAN, Uğur, Suçun Unsurları, Ankara 1967, s. 60 (Suçun Unsurları); SÖZÜER, Adem, Suça Teşebbüs, Ankara 1994, s. 45-46; İÇEL, Kayıhan - SOKULLU AKINCI, Füsün ÖZGENÇ, İzzet - SÖZÜER, Adem - MAHMUTOĞLU, Fatih S. - ÜNVER, Yener, Suç Teorisi, İstanbul 2000, s. 299-300 (İÇEL ve diğerleri); EREM, Faruk - DANIŞMAN, Ahmet - ARTUK, Mehmet Emin, Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Ankara 1997, s. 293; DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2005, s. 384.

O halde, teşebbüsün hukukî niteliğinin nasıl saptanacağı konusu büyük önem taşımaktadır.

II. Teşebbüsün Hukukî Niteliği

A. Teşebbüsün Bağımsız Bir Suç Olduğu Görüşü

Doktrinde bazı yazarlar, teşebbüsün özel kısımda düzenlenmesi gereken bağımsız bir suç olduğu görüşünü savunurlar.

Bu görüşte olanlardan bir kısmı, teşebbüsün bağımsız bir suç olduğunu şu şekilde ifade etmektedirler: Kolsuz bir insan, vücudunun bir parçası kopmamış insana göre eksiktir, ancak yine de insandır²². Bu görüşe göre; teşebbüs hükümleri, tamamlanmış suç tiplerini oluştururlar. Teşebbüs, kanunda öngörülen gerekli unsurlara sahip bir fiildir. Bu anlamda, ceza öngörülen hukukî sonucu ortaya koymakta ve tamamlanmış suç sayılmaktadır²³.

Teşebbüs hükümlerinin genel kısımda düzenlenmesinin nedeni, farklı suç tiplerine ilişkin olmasıdır. Teşebbüsün diğer suçlarla bağlantısını oluşturan esas nokta, niyet ve sonuçtur. Ancak, teşebbüs tamamlanmış suç gibi, kendine özgü niteliğe sahip bağımsız bir suçu oluşturmaktadır²⁴.

Bazılarına göre ise; teşebbüs kendine özgü (sui generis) bir suçtur. Fail hedeflediği sonuca nedensellik açısından elverişli bir şekilde yönelmesine rağmen, suçlu iradesinin dış dünyadaki göstergesi olan maddî unsur tamamlanamamaktadır. Ancak kanun koyucu, tamamlanmamış bir hareketi veya gerçekleşmemiş bir sonucu cezalandırmaktadır. O halde, teşebbüs kendine özgü bir nitelik taşımaktadır. Bu görüş, teşebbüsün sui generis niteliğini özellikle vurgulamakta ve tamamlanmış suçtan farklı olduğunu savunmaktadır. Bunun nedeni, teşebbüs şayet tamamlanmış bir suç olarak kabul edilirse, diğer tüm suçlarda olduğu gibi kurucu unsurlara sahip olmalıdır. Oysa ki, teşebbüste sonuç unsuru eksiktir. İşte teşebbüsün kendine özgü yapısıyla, bu sorunu bertaraf etmek mümkündür²⁵.

Bununla birlikte teşebbüs, bir tehlike suçu değildir. Zira, bu suçlar için kurucu unsur sayılan tehlike sonucu, teşebbüste

²² PAOLI, Giulio, *Il Diritto Penale*, Padova 1930 (naklen, SCARANO, Luigi, *Il Tentativo*, Napoli 1952, s. 224).

²³ Görüş için bkz. PETROCELLI, Biagio, *Il Delitto Tentato*, Padova 1955, s. 9.

²⁴ SCARANO, s. 225.

²⁵ GULLO, Luigi, "Profili di un criterio diagnostico della idoneità degli atti nel delitto tentato", *La Giust. Pen.* 1950, s. 482 vd.

yoktur. Ancak, tehlike suçları ile teşebbüsün korunan menfaat için oluşturduğu tehlikeyi birbirinden ayırmak gerekmektedir. Tehlike suçlarında, kanun koyucu cezalandırma için fiilin tehlike sonucunu doğurmasını yeterli görmektedir. Oysa ki, teşebbüste herhangi bir sonuç yoktur, sadece tamamlanmamış bir suça ilişkin bir tehlike söz konusudur²⁶.

B. Teşebbüsün Asıl Suçu Tamamlayıcı Bir Suç Olduğu Görüşü

Bazı yazarlar teşebbüsün asıl suçu tamamlayıcı bir işleve sahip olduğunu düşünmektedirler. Bunlara göre, teşebbüsü düzenleyen hükümler genel nitelikli hükümlerdir. Bu hükümlerin en önemli özelliği, tek başlarına bir anlam ifade etmemeleridir. Söz konusu hükümler, ancak özel kısımda tanımlanan suç tipleriyle birlikte hayat bulurlar. Bu nedenle, bağımsız bir “teşebbüs suçu”ndan bahsedilemez, aksine özel kısımda düzenlenmiş olan bir suç tipine teşebbüs etmek kabul edilmektedir²⁷.

Doktrinde teşebbüs hükümleri “çerçeve hüküm” olarak da nitelendirilmektedir. Bahse konu hükümlerin, özel kısımda düzenlenmiş suçların tamamlanamamasıyla ilgili olarak içinin doldurulması gerekmektedir. Bunlar yalnızca çerçeveyi çizer, bir suç tipine teşebbüs etmenin cezalandırılabilmesi için elverişli hareketlerle icraya başlama koşulları ile çerçevenin içerisi doldurulur. O halde, teşebbüs hükümleri suç tiplerinin tamamlanamaması durumunda, cezalandırılabilmelerinin sınırlarını çizen bir çerçeve konumundadırlar²⁸.

Teşebbüs derecesinde kalan bir suç tipi, iki normun birleşmesinden ortaya çıkmaktadır. Teşebbüs ile ilgili hüküm yardımcı (talî) norm niteliğindedir ve esas normun cezalandırılabilme alanını genişletici bir karakter taşımaktadır. Bu bağlamda, talî normun genişleteceği esas bir normun varlığı şarttır. Nitekim, aslî norm ve talî norm bir araya gelerek yeni bir suç türü doğu-

²⁶ GULLO, s. 484; GIULIANI – BALESTRINO, Ubaldo, *Il Delitto Tentato*, Milano 2002, s. 54-55 (Il delitto tentato).

²⁷ FIORE, Carlo, *Diritto Penale*, PG., Vol. II, Torino 1995, s. 45-46 (Parte generale); BETTIOL – MANTOVANI, s. 619; BETTIOL, *Parte generale* 1976, s. 531-532; BETTIOL, *Parte generale* 1982, s. 560-561; LEONE, Francesco, “Gli atti punibile a titolo di tentativo”, *Riv. Pen.* 1957, s. 343; PALAZZO, Francesco, *Corso di Diritto Penale*, PG., Torino 2005, s. 455-457; SINISCALCO, Marco, *La Struttura del Delitto Tentato*, Milano 1959, s. 22 (La struttura del delitto tentato); RAMACCI, s. 445; SÖZÜER, s. 46; İÇEL ve diğerleri, s. 300; ÖZGENÇ, İzzet, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Genel Hükümler*, Ankara 2005, s. 467.

²⁸ RAMACCI, s. 463.

rurlar. Bu suç türü, aslî normda öngörülen suçun adını taşımasına rağmen, asıl suçtan özerk bir niteliğe sahiptir. Bir başka ifadeyle, teşebbüs edilen suç adını esas suçtan alır, tamamlanmış suçun ismini değiştirerek o suça teşebbüsü oluşturur. Teşebbüs, her suç tipinin kendine özgü karakterine göre farklı bir biçimde dış dünyada somutlaşabilir²⁹. O halde, teşebbüs hükümlerini düzenleyen normlar ikincil niteliktedir, suç tiplerinin düzenlendiği normları tamamlayıcı özelliğe sahiptirler³⁰. Örneğin, adam öldürmenin teşebbüs derecesinde kalması olayında, failin bu hareketi adam öldürmenin kanunî tarifine uymamaktadır. Bu nedenle talî bir norma ihtiyaç duyulmaktadır. İşte, adam öldürme normu (Fasıl 154 md. 205) aslî, cezalandırma alanını genişleten ve esas normu tamamlayan norm ise talî niteliktedir. Teşebbüs hükümleri, tamamlayıcı ve cezalandırma bakımından da genişletici özelliklere sahiptirler (Fasıl 154 md. 366)³¹. Gerçekten de, teşebbüs hükümlerinin cezalandırılma alanını genişletmesi sayesinde, atipik olan filler cezalandırılmaktadır³².

C. Teşebbüsün Hafifletici Bir Neden Olduğu Görüşü

Doktrinde bazı yazarlara göre teşebbüs, tamamlanmış suçun bir kısmını oluşturmaktadır. Teşebbüste fiil, tesadüfi olarak ortaya çıkan neden dolayısıyla tamamlanamadığından, bu durum bir hafifletici neden olarak öngörülmektedir. Nitekim, teşebbüsün cezalandırılmasında uygulanan ilk kural, tamamlanmış suç için öngörülen cezadan belli bir oranda indirim yapılmasıdır. Teşebbüs, doğrudan işlenmek istenen suçun bir derecesini ortaya koymaktadır. Bu derecenin hesaplanmasında, bütünün niceliği gözardı edilemez. Bir başka ifadeyle, kanun koyucu, soyut ola-

²⁹ ANTOLISEI, *Parte generale*, s. 416; MANTOVANI, s. 410-411; PULITANÒ, Domenico, *Diritto Penale*, Torino 2005, s. 472; MANZINI, *Trattato di diritto penale*, s. 475; FIORE, Carlo, *Il Reato Impossibile*, Napoli 1959, s. 63-64 (Reato impossibile); GUADAGNO, Gennaro, *Manuale di Diritto Penale*, PG. e PS., Roma 1962, s. 301; FIANDACA, Giovanni – MUSCO, Enzo, *Diritto Penale*, PG., 1990, s. 230-231 (Parte generale 1990); FIANDACA, Giovanni – MUSCO, Enzo, *Diritto Penale*, PG., Bologna 1999, s. 409 (Parte generale 1999); DÖNMEZER – ERMAN, C. I, s. 414-415; SOYASLAN, Doğan, *Teşebbüs Suçu*, Ankara 1994, s. 52, s. 55; DEMİRBAŞ, s. 384.

³⁰ BETTIOL – MANTOVANI, s. 619; BETTIOL, *Parte generale* 1976, s. 532; BETTIOL, *Parte generale* 1982, s. 561; PETROCELLI, s. 13; SALTELLI – ROMANO-DI FALCO, s. 376; SINISCALCO, *La struttura del delitto tentato*, s. 28-29.

³¹ SANTANIELLO, Giuseppe, *Manuale di Diritto Penale*, Milano 1957, s. 177; PETROCELLI, s. 13-14.

³² BATTAGLINI, *Parte generale*, s. 422.

rak, tamamlanmamış suçun cezasını belirlerken hata yapabilir. Ancak, tamamlanmış suçun cezasından belli bir oran indirerek, teşebbüs için bir ceza öngörebilir. O halde, bu görüşü savunanlara göre, suç tamamlanamayıp teşebbüs derecesinde kaldığında, daha hafif bir ceza verileceğinden; teşebbüs tamamlanmış suçun hafifletici bir nedenini oluşturmaktadır³³.

D. Değerlendirme

Fasıl 154 Ceza Yasası'nda teşebbüs, hem genel bir hüküm, hem de ayrı suç tiplerine teşebbüs şeklinde bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmiştir.

Teşebbüs hükümleri, genel kısımda düzenlenmiştir. Bu hükümler, ancak özel kısımdaki suç tipleriyle birleşerek bir anlam ifade edebilirler. Teşebbüs hükümleri, özel kısımda düzenlenmiş bir suç tipiyle birleşerek, asıl suçun ismini taşımasına rağmen, ayrı bir suç türü oluştururlar. Örneğin, hırsızlık suçu özel kısımda düzenlenmiş bir suç tipidir. Hırsızlığa teşebbüs ise, asıl suç tipi ve teşebbüs hükümlerinin bir araya gelmesinden ortaya çıkmaktadır. O halde, bu hükümlerin asıl normu tamamlayıcı nitelikte oldukları kabul edilmelidir.

Kanunda teşebbüs, bazı suçlara ilişkin olarak bağımsız bir suç tipi şeklinde de düzenlenmiştir. Örneğin, ırza geçmeye teşebbüs (md. 146), çocuk düşürmeye teşebbüs (md. 167), taammüden katillige teşebbüs (md. 214), intihara teşebbüs (md. 219), soygunculuğa teşebbüs (md. 284) gibi suçların teşebbüs şekli ayrı birer kanuni tip olarak düzenlenmiştir.

O halde, teşebbüs tamamlanmış suçta göre hafifletici bir neden değildir. Hafifletici neden, suçun varlığı için gereken unsurların dışında gerçekleşen sadece cezaî yaptırımı etkileyen tesadüfî bir nedendir³⁴. Teşebbüs aşamasında kalan suçlarda da, hafifletici neden olabilir. Bu nedenler, suçun varlığını ya da yokluğunu etkilemeyen, aslî unsurlarla ilişkili olmayan, sadece yaptırımı etkileyen talî unsurlardır. Bununla birlikte, hafifletici

³³ CARRARA, Grado nella forza fisica, s. 414; CARRARA, Francesco, Programma del Corso di Diritto Penale, PG., Vol. I, Firenze 1897, s. 315, dn. 1 (Programma); GREGORI, Isaia, "La specialità del fatto nel tentativo punibile", Ann. di dir. e proc. pen. 1936, s. 250.

³⁴ BATTAGLINI, Parte generale, s. 422.

nedenler suçta her zaman bir fazlalığı ifade ederken, teşebbüs bir azlığı göstermektedir³⁵.

Teşebbüse ilişkin hükümler, failin özel kısımda düzenlenen bir suçu gerçekleştirmek üzere hareket etmesi, ancak sonucun gerçekleştirilememesi halinde uygulanmaktadır. Bu nedenle, icra hareketlerinin başlaması ancak sonucun meydana gelmemesi, teşebbüs derecesinde kalan suçların unsurlarını oluştururlar. Oysa, suçu etkileyen nedenler ise, suçun unsuru değildirler, suçun basit şekline eklenen ve cezanın ağırlaştırılmasına veya hafifletilmesine neden olan hallerdir³⁶.

Teşebbüsün suçun ortaya çıkış biçimi olarak kabul edilmesinin pratik sonucu, ceza belirlenirken görülmektedir. Fesil 154'te cezalarda yalnızca üst had belirlenmiştir. Bu durumda yargıç, teşebbüs derecesinde kalmış olan bir suça ceza verirken, olayın somut koşullarını, suçun işleniş şeklini dikkate alarak, bir ceza belirleyecektir.

III. Teşebbüsün Cezalandırılma Nedeni

A. Genel Olarak

Teşebbüsün cezalandırılabilmesi için, kanunlarda açık bir hükmün bulunması gerekmektedir. Nitekim suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince, suç ipotezinde yer alan ve suça hayat veren unsurlar oluşmadığı sürece, teşebbüs derecesinde kalan herhangi bir fiili cezalandırmak mümkün değildir³⁷. Suçun kanunî zorunlu unsurları olan hareket ve sonuç kısmındaki eksiklik, ayrı birer bağımsız suç olarak öngörülen teşebbüs suçları hariç, suç ipotezinin tamamlanmadığını bize gösterir. Ancak bağımsız olarak düzenlenen teşebbüs suçları ile genel kısımda yer alan teşebbüsle ilgili hüküm, suç ipotezine göre eksik kalan, daha doğru bir ifadeyle henüz suç yolu tamamlanamayan hareketleri de cezalandırma kapsamına almaktadır³⁸. Doktrinde, kanun koyucuyu tamamlanmamış bir suçu cezalandırmaya götüren nedenin ne olduğu konusunda bir fikir birliğine varılamamıştır. Konuya sübjektif ve objektif bakış açılarından yaklaşan

³⁵ ANTOLISEI, Parte generale, s. 416; SELÇUK, Sami, "Suç, Suç Yörüngesi ve Kalkışmanın Konumu", AD., C. 74, S. 5, Eylül-Ekim 1983, s. 810-811; SOYASLAN, s. 52.

³⁶ TOROSLU, Genel Kısım, s. 105; SÖZÜER, s. 47.

³⁷ ANTOLISEI, Parte generale, s. 415-416; ALACA KAPTAN, Suçun Unsurları, s. 60; CARNELUTTI, Francesco, Lezioni di Diritto Penale, Il Reato, V. I, Milano 1943, s. 184 (Lezioni di diritto penale); GREGORI, s. 247.

³⁸ DÖNMEZER - ERMAN, C. I, s. 414.

yazarlar vardır. Söz konusu teoriler ışığında farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşlerin, objektif ve sübjektif olarak iki grupta ele alınması isabetli olacaktır.

B. Görüşler

1. Objektif Görüşler

a. Teşebbüsün Cezalandırılma Nedenini Nedensellik İlişkisine Dayandıran Görüş

Nedensellik teorisi çerçevesinde ortaya konulan bu görüşün taraftarlarına göre; madem ki tamamlanmış suç için hareket ile sonuç arasında nedensellik bağının varlığı zorunludur, o halde teşebbüs açısından da bu bağın bulunması koşuluyla, hareketin objektif açıdan tehlikeli olduğu kabul edilebilir. Doktrinde, tamamlanmış suçlar için gerçek nedensellik anlayışının yanında, gerçekleşmeyen sonuç bakımından da ikinci bir nedensellik anlayışının ortaya çıktığı ifade edilmektedir. İşte, söz edilen potansiyel nedensellik, suç tamamlanmasa dahi objektif bir tehlike yaratmakta ve bu tehlikelilik de teşebbüsün cezalandırılma nedenini oluşturmaktadır³⁹.

Bu görüş, teşebbüsün cezalandırılma nedenini iki temel kavram ile açıklamaya çalışmaktadır. Bu kavramlardan ilki, suç sonucunu oluşturabilmesi bakımından "potansiyel nedensellik" değeri taşıyan hareketlerin objektif tehlikeliliği ve ikincisi de sonucu meydana getirebilecek elverişli hareketlerin tehlikeliliğidir⁴⁰. Bu görüşe göre; hareketlerin tehlikeliliği somut olay sonrasında yapılacak ex post değerlendirme ile tespit edilmektedir. Bu yönde, somut olay sonrası failin suçu oluşturamayan hareketleri, sonuç bakımından potansiyel nedensellik değeri taşıyorlarsa, objektif tehlikelilikleri; taşıyorlarsa objektif tehlikesizlikleri kabul edilecektir⁴¹.

Bu anlayış eleştirilmiştir. Potansiyel nedenselliğe karşı ileri sürülen eleştirilerde, sonucun oluşmadığı durumlarda kısmî bir nedensellikten bahsedilemeyeceği; objektif tehlike kavramının gerçekte varolmayan, varsayımsal bir nedensellik anlayışına dayandığı ve dolayısıyla gerçekte olmayan bir kavramın kabul edildiği belirtilmektedir⁴². Bu anlamda, görüşün en çok eleştirilen yönü, hareketin potansiyel olarak doğurabileceği sonuçları, olay

39 SÖZÜER, s. 50-51.

40 SÖZÜER, s. 59.

41 SÖZÜER, s. 51.

42 SÖZÜER, s. 59.

sonrası değerlendirirken, kesin olarak ortaya koymakta güçlüklerle karşılaşılmasıdır. Bu güçlükleri aşmak için, objektif görüşü savunan yazarlar tarafından, hareketin gerçek etkilerinden soyutlanmış bir elverişlilik kavramı ortaya atılmış ve nedensellik çerçevesinde derecelendirilmiştir⁴³. Aynı şekilde, elverişli hareketlerin tehlikeliliğine karşı da eleştiriler yapılmıştır.

b. Teşebbüsün Cezalandırılma Nedenini Hareketin Menfaat Üzerinde Yarattığı Tehlikeye Dayandıran Görüş

Yeni objektif teori⁴⁴ başlığı altında ortaya konulan bu görüş, uygun nedensellik anlayışına dayanmaktadır. Bu görüşe göre; teşebbüs normda korunan hukukî hak veya menfaat için tehlike oluşturmakta ve bu nedenle cezalandırılması gerekmektedir. Tamamlanmış suçta, failin kasıtlı gerçekleştirdiği hareketi sonucunda, normla korunan hukukî değerler ihlal edilmektedir. Oysa, suça teşebbüs durumunda, söz konusu ihlal zarar şeklinde değil, bir tehlike olarak ortaya çıkmaktadır⁴⁵. Bu tehlike, işlenmek istenen suçun sonucunda ortaya çıkan, ancak suçun tamamlanamaması nedeniyle korunan menfaat üzerinde yaratılmış olan zarar tehlikesidir. Bu bağlamda korunan menfaat üzerinde yaratılan, somut bir tehlikedir. Hareketi takiben zararlı bir sonuç elde edilememiştir, ancak korunan menfaat potansiyel bir zarara, bir tehlikeye maruz bırakılmıştır⁴⁶.

Gerçekten de, teşebbüs derecesinde kalan suçtaki manevi unsur, tamamlanmış suçun manevî unsuru ile aynı olduğundan, farklılık objektif unsur üzerinde aranmalıdır. Teşebbüsün ceza-

⁴³ SÖZÜER, s. 51.

⁴⁴ Görüşü savunanlar için bkz. PETROCELLI, s. 25 vd.; BETTIOL, Parte generale 1982, s. 556; BETTIOL, Parte generale 1976, s. 528; GIULIANI – BALESTRINO, Il delitto tentato, s. 4-5; MANTOVANI, s. 409; SÖZÜER, s. 149 vd.; FIANDACA – MUSCO, Parte generale 1999, s. 407.

⁴⁵ PAOLI, Giulio, "Valore del danno nel tentativo", Ann. di dir. e proc. pen. 1935, s. 671-672; GALLO, Ettore, "Reato impossibile per apparente consumazione", Riv. it. di dir. e proc. pen. 1964, s. 1122; SANTORO, Manuale di diritto penale, s. 451; MORSELLI, Elio, "Il Tentativo", La Giustizia Penale, Parte Seconda, 1988, s. 129 (Il tentativo); MORSELLI, Elio, "Note in tema di delitto tentato", Arch. Pen., N. 14, 1987, s. 79 (Note in tema di delitto tentato); MORSELLI, Elio, "Condotta ed evento nella disciplina del tentativo", Riv. it. di dir. e proc. pen. 1998, s. 36-37 (Condotta ed evento); CONTENTO, Gaetano, Corso di Diritto Penale, Vol. II, 1996, s. 410; MARINUCCI, Giorgio – DOLCINI, Emilio, Diritto Penale, PG., Milano 2002, s. 291; CARNELUTTI, Francesco, "Tentativo di chiarire il concetto del tentativo", Riv. it. di dir. e proc. pen., A. VI, 1953, s. 673 (Tentativo).

⁴⁶ BETTIOL, Parte generale 1982, s. 556; BETTIOL, Parte generale 1976, s. 528.

landırılma nedeni, failin iradesinde değil, hareketin suç ipotezine uygun sonucu gerçekleştirebilmesi bakımından yaratmış olduğu tehlikede aranmalıdır⁴⁷. Teşebbüsün cezalandırılma nedeninin temelinde, korunan hukukî menfaatin somut olarak tehlikeye maruz bırakılmış olması yatmaktadır. Bu nedenle, sözü edilen görüş, elverişsiz şekilde gerçekleştirilen veya cezaî açıdan önemsiz addedilen hazırlık hareketlerinin cezalandırma alanı dışında kaldığını kabul etmektedir⁴⁸.

Bu görüş için önemli olan, normda korunan hukukî menfaat bakımından yaratılan tehlikedir. Bu nedenle, failin yaptığı hareketlerden suçlu irade ortaya çıkmış olsa bile, objektif açıdan hukukî menfaat için bir tehlike gerçekleşmemişse, fiil cezalandırılmaz. Nasıl ki, tamamlanmış suçlarda, korunan menfaatin bir zarar görmesi aranır, teşebbüs halinde de bu menfaatin tehlikeye maruz bırakılması gerekir. Fiilin cezalandırılabilmesi için tamamlanmış suçlarda bulunması gereken zarar, teşebbüs halinde tehlikeye dönüşmektedir⁴⁹. Ancak kanun koyucu tarafından öngörülen bir takım tehlike suçları vardır ki, bunlar birer tamamlanmış suç olarak düzenlenmiştir⁵⁰.

Somut tehlike görüşü, objektif tehlikeliliğin *ex ante* bakış açısıyla incelenmesi ve hareketlerin yapıldığı ana geri dönülerek, o andaki bilinebilen tüm şartların üçüncü kişilerce değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁵¹.

Korunan menfaat üzerinde yaratılan bu potansiyel zarar veya tehlike hali, hareketin yapıldığı andaki koşulların, normal hayat tecrübelerine göre objektif bir gözlemcinin bilebileceği olaylar ışığında değerlendirilerek, kanuni tipte yer alan sonucu oluşturabileceği yönünde bir tahminle belirlenmektedir. Olağan hayat tecrübeleri, ortalama bir insanın sahip olduğu bilgi düzeyi çerçevesinde değerlendirilmelidir⁵². Söz konusu görüşe, "uygunluk teorisi" de denilmektedir. Gerçekten de yargıç, kendini, ha-

⁴⁷ SANTORO, Manuale di diritto penale, s. 451; ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 1992, s. 385; İÇEL ve diğerleri, s. 301.

⁴⁸ FIORE, Parte generale, s. 44; FIORE, Reato impossibile, s. 91.

⁴⁹ CARNELUTTI, Lezioni di diritto penale, s. 185; SANTORO, Manuale di diritto penale, s. 452; POZZOLINI, Alfredo, Istituzioni di Diritto Penale Italiano, Vol. I, Firenze 1921, s. 95; PAOLI, s. 671-672; ROMANO-DI FALCO, s. 148; MORSELLI, Note in tema di delitto, s. 79; SOYASLAN, s. 28; CONTENTO, s. 410.

⁵⁰ SANTORO, Manuale di diritto penale, s. 452; SOYASLAN, s. 28.

⁵¹ SÖZÜER, s. 125.

⁵² SINISCALCO, Marco, "Delitto tentato e limite iniziale della punibilità", La Scuola Positiva 1962, s. 136 (Limite iniziale della punibilità).

reketin meydana geldiği zamana geri götürecektir ve o andaki koşulları, benzer olaylardaki tecrübelerine göre değerlendirirken, hareketlerin sonucu meydana getirebilmeye uygun olup olmadığı yönünde tahmin yapacaktır⁵³.

Bu yöntem de eleştirilerin hedefi olmuştur. Çünkü objektif somut tehlikelilik, suçun oluşumu esnasındaki tüm koşulların değil, bir kısmının değerlendirilmesi ile belirsiz ve keyfi uygulamalara yol açan tahmine dayalı bir şekilde ortaya konmaktadır⁵⁴.

Somut tehlike görüşü temelinde ortaya atılan bir başka anlayış, teşebbüs ile tamamlanmış suç arasında cezalandırılabilme nedeni açısından gerçek bir farklılığın var olmadığını ortaya koymaktadır. Zira, bu görüşü savunan yazar, teşebbüs derecesinde kalan bir suçun cezalandırılmasının temelini, tamamlanmış bir suçun cezalandırılma nedeniyle aynı olduğunu savunmaktadır. Şöyle ki, failin suç işleme kararı, taşıdığı antisosyal niteliği gereği Devlet tarafından hoşgörü ile karşılanamayan fiillerde somutlaşmakta ve bu nedenle cezalandırılmaktadır⁵⁵. Antisosyal fiiller, sosyal düzeni bozmakta ve zarar vermektedir. İşte bu fiiller, normla korunan menfaat üzerinde tamamlanmış suçlarda zarar; teşebbüs derecesinde kalan suçlarda zarar potansiyeli oluşturduklarından dolayı cezalandırılmalıdır.

Bir başka yazar da, teşebbüsün cezalandırılmasının nedeni hukukî konunun tehlikeye düşürülmesi olduğu görüşüne farklı bir açıdan yaklaşmıştır. Ancak ortaya koyduğu anlayış, yine temelini objektif görüşten almaktadır. Yazar, teşebbüsün korunan hukukî konuyu tehlikeye düşürdüğü hususunda, "tehrlike" kavramını, normun önceden var olan kurucu bir unsuru olarak değil, yalnızca kanun koyucu tarafından dikkate alınan bir cezalandırma gerekçesi şeklinde kabul etmektedir. Bu bağlamda, yazara göre, teşebbüsün cezalandırılmasının esas nedeni, ceza kanununun iradi olarak ihlal edilmesidir⁵⁶.

53 SÖZÜER, s. 61.

54 SÖZÜER, s. 69; İÇEL ve diğerleri, s. 303-304.

55 ANTOLISEI, Parte generale, s. 418; DELPINO, s. 383.

56 MANZINI, Trattato di diritto penale, s. 474; DELPINO, s. 383.

2. Sübjektif Görüş

Almanya'da objektif görüşe karşı ileri sürülen bir görüş olup, öncüsü VON BURI'dir. Bu anlayış, suç işleme iradesinin ortaya çıkmasını esas almaktadır⁵⁷.

Bu bağlamda, teşebbüs halinin cezalandırılması gerektiğini, sübjektif görüş başlığı altında en ileri gitmiş şekli ile savunanlar, Pozitivistlerdir. Bu okul, suçu, toplum için zararlı ve tehlikeli olan kişilerin meydana çıkmasına yarayan bir araç olarak görmektedir. Failin tehlikeliliğinin dış göstergesi olan herhangi bir hareket -ister hazırlık ister icra hareketi olsun- cezalandırılmalıdır⁵⁸. Gerçekten de, kanunî tipte yer alan sonuç meydana gelmediği için, failin hareketinin neye yönelik olduğunu tespit etmek çok güçtür. Bu bağlamda failin iradesi önem kazanmaktadır⁵⁹. İşte bu nedenle sübjektif görüş, suçun tamamlanması ya da teşebbüs derecesinde kalması arasında bir fark öngörmemekte ve her iki hali de cezalandırmaktadır⁶⁰.

Sübjektif görüşü savunan yazarlar, özellikle de pozitivistler, suça teşebbüsün cezalandırılma nedenini, failin suç işleme iradesini dışa yansıtan bir belirti olarak açıklamaktadırlar⁶¹. Teşebbüs hali, failin tehlikelilik durumunu ortaya koymaktadır. Bu yazarlara göre, adam öldürmeye teşebbüs eden fail, söz konusu suçun tamamlanmış şekline nazaran daha tehlikeli olabilir. Örneğin, fail tarafından balkondan aşağıya itilen mağdurun elektrik tellerine çarpması nedeniyle ölmemesi halinde, failin aynı suçun tamamlanmış şekline göre daha tehlikeli olabileceği ifade edilmektedir⁶². Hatta bazı yazarlar tarafından sübjektif görüşe, "failin tehlikeliliği teorisi" adı da verilmektedir⁶³. Bu nedenle, top-

⁵⁷ CAVALLO, Vincenzo, *Il Delitto Tentato*, Napoli 1934, s. 31 (Il delitto tentato); FLORIAN, *Procedura penale*, s. 449-450; FLORIAN, *Diritto penale*, s. 649; LEONE F., s. 335; SOYASLAN, s. 30.

⁵⁸ RIZ, s. 343; FLORIAN, *Diritto penale*, s. 654 vd.; POZZOLINI, s. 95-96; ARTUK, Mehmet Emin – GÖKCEN, Ahmet – YENİDÜNYA, A. Caner, *Ceza Hukuku Genel Hükümler I*, Ankara 2002, s. 763; TANER, s. 261-262; Pozitivist okulun temel özellikleri ile ilgili olarak geniş bilgi için bkz. TOROSLU, Nevzat, "Ceza Hukukunda Okullar", Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan, İstanbul 1998, s. 367-376 (Ceza Hukukunda Okullar).

⁵⁹ İÇEL ve diğerleri, s. 304-305.

⁶⁰ MANTOVANI, s. 409; FLORIAN, *Diritto penale*, s. 654; GRAMATICA, Filippo, *Principi di Diritto Penale Soggettivo*, Torino 1934, s. 471; POMPEI, Raffaele, "Dell'inidoneità nel tentativo", *Riv. Pen.* 1902, s. 19.

⁶¹ CAVALLO, *Il delitto tentato*, s. 32; SCARANO, s. 69-70; ÖNDER, s. 386.

⁶² GIANNITI, Francesco, *Prospettive Criminologiche e Processo Penale*, Milano 1984, s. 141-142.

⁶³ ÖNDER, s. 386.

lumun düzenini ve huzurunu bozan tehlikelilik halinin de cezalandırılması gerekmektedir⁶⁴.

Bu görüş, her türlü nedensel etkinliği, hareketin menfaat üzerinde yarattığı tehlikeyi bir kenara itmektedir. Bu teoride önemli olan, suçlu iradenin ortaya çıkmasıdır⁶⁵. Fiil tamamlanmadığı halde, hukuk düzenine aykırı olduğu gerekçesiyle suçlu irade cezalandırılmaktadır. İşte bu nedenle, işlenemez suç ipotezinde kullanılan araç elverişsiz olsa veya suç konusu bulunmasa bile, fail cezalandırılmalıdır⁶⁶.

Sonuç olarak, suçlu iradenin dışa yansımalarını esas alan bu görüş kapsamında, hazırlık hareketlerinin de cezalandırılması gerekmektedir⁶⁷. Sübjektif görüşün karakteri itibariyle, cezalandırma sahasını hazırlık hareketlerine doğru genişlettiğini söylemek mümkündür⁶⁸. Gerçekten de bu görüşte, failin suç işleme iradesini herhangi bir şekilde ortaya koyması cezalandırılması için yeterlidir. İfade edelim ki, sübjektif görüşün uygulanması teşebbüs ile cezalandırılmayan hareketler arasında bir sınır koymayı zorlaştırmaktadır⁶⁹.

3. Karma Görüşler

Objektif ve sübjektif görüşlerin bağdaştırılmasıyla ortaya yeni görüşler çıkmıştır. Sübjektif görüşler, cezalandırılma alanını çok genişlettiğinden, objektif görüşlerle desteklenerek bu aşırılık ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır. Bu görüşlerin esasını, failin iradesi oluşturmaktadır. Ancak bu esas objektif görüşlerle tamamlanmaktadır⁷⁰.

Bunlardan *etki teorisine* göre; suça teşebbüsün cezalandırılma nedeni, failin suç işleme iradesinin açığa çıkmasının yanında, hareketin toplum düzeni açısından yarattığı tehlikeye de dayanmaktadır. Etki teorisi, failin iradesini temel almakla sübjektif görüşten hareket etmekte, ancak iradenin hukuk düzeni üzerinde bıraktığı zedeleyici etkisini de dikkate alarak objektif görüşü de gerekli görmektedir. Bu yönlerden söz konusu teori de eleştirilmiştir. Çünkü bu teoride, özellikle failin iradesinin dış

64 CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 457.

65 CAVALLO, *Il delitto tentato*, s. 31.

66 RANIERI, s. 348; FIORE, *Parte generale*, s. 43-44; CAVALLO, *Il delitto tentato*, s. 32; SOYASLAN, s. 31; CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 456.

67 RIZ, s. 343; CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 456.

68 ÖNDER, s. 386.

69 İÇEL ve diğerleri, s. 306.

70 SÖZÜER, s. 107; İÇEL ve diğerleri, s. 307.

dünyaya yansımaları olan hareketin, toplum üzerinde sosyal – psikolojik etki bırakması gibi belirlenmesi güç bir ölçüt esas alınmaktadır⁷¹.

Karma görüşlerden bir diğeri, *fail teorisidir*. Bu teori, teşebbüsün cezalandırılma nedenini, hem failin hareketinin korunan menfaat üzerinde gösterdiği somut tehlikeye, hem de failin suç işleme iradesinin ortaya çıkmasına dayandırmaktadır⁷². Ancak aynı teşebbüs durumu için birbirinden farklı iki cezalandırma nedeni öngörülmesi, bir tutarsızlık olarak değerlendirilmiş, ayrıca failin iradesinin esas alınmasının fiil ceza hukukuyla çeliştiği ileri sürülmüştür. Zira, fiil ceza hukuku, failin nasıl bir kişiliğe sahip olduğu ile değil, nasıl bir davranışta bulunduğuyla ilgilenir⁷³.

Gerçekten de karma görüşleri ileri süren yazarlar, hem failin açığa çıkan suçlu iradesini, hem de toplum açısından korunan değerlere karşı yaratılan tehlikeyi teşebbüsün cezalandırılma nedeni olarak ortaya koymaktadırlar⁷⁴.

4. Değerlendirme

Teşebbüsün cezalandırılmasının nedenini, hukukî niteliğinden bağımsız düşünmek mümkün değildir. Kanunda teşebbüs, hem bağımsız bir suç tipi, hem de suçu tamamlayıcı bir nitelik taşımaktadır.

Objektif anlayış paydasında toplanabilen görüşlerden somut tehlike teorisini benimseyen yazarlar, teşebbüsün cezalandırma nedenini, hukukî menfaat bakımından yaratılan tehlikeye; nedensel etkisi bakımından değerlendirenler, failin iradi olarak ceza kanununu ihlal etmesine; bazıları da fiilin antisosyal karakterine dayandırmaktadırlar. Her üç görüşün de ortak yanı, objektif nitelik taşımasıdır. Kanaatimizce, bu üç görüş birbirine bağlantılıdır. Şöyle ki, Devlet aynen tamamlanmış suçlarda olduğu gibi, dış dünyada somutlaşan fiilin antisosyal niteliğini esas alarak teşebbüs derecesinde kalan hareketleri de hoş karşılamamaktadır. Kanun koyucu bir fiilin sosyal düzeni bozucu nitelik taşıdığına, onun korunan hak veya menfaate verdiği za-

⁷¹ İÇEL ve diğerleri, s. 307.

⁷² CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 457.

⁷³ İÇEL ve diğerleri, s. 308.

⁷⁴ PAGLIARO, Antonio, Principi di Diritto Penale, PG., Milano 2000, s.509 (Parte generale 2000); PAGLIARO, Antonio, Principi di Diritto Penale, PG., Milano 1998, s. 505 (Parte generale 1998); ÖNDER, s. 387; CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 457.

rarı veya tehlikeyi değerlendirmekle karar verebilir. Esas olarak ceza kanununun ortaya çıkış sebeplerinden biri de, toplumdaki sosyal düzeni, bireyler arasındaki sosyal barışı sağlamak ve korumaktır. Fail tarafından iradi olarak yapılan ve sosyal düzeni bozan fiil, korunan menfaat bakımından bir zarar veya tehlike taşımakta ise, kanun koyucu tarafından ceza kanununda suç olarak düzenlenmekte ve fail de bu nedenle cezalandırılmaktadır.

Nitekim ceza kanunlarında yer alan kanuni tipler, belli hukukî değerlerin korunması amacı ile düzenlenmektedirler. Söz konusu kanuni tiplerin ihlali, bir takım yaptırımları beraberinde getirir. Failin yaptıkları, bir yandan sosyal düzeni ihlal ederken, diğer yandan da tehlikelilik halini ortaya koymaktadır⁷⁵. O halde, tamamlanmış suç hangi amaçla cezalandırılıyor ise, teşebbüs de aynı nedenle cezalandırılmaktadır⁷⁶. Tamamlanmış veya teşebbüs derecesinde kalan suç, suç işleme kararının taşıdığı anti-sosyal karakter uyarınca Devlet tarafından hoşgörü ile karşılanamayan fiillerde somutlaşmaktadır⁷⁷. Suçun her iki halinde de, sosyal barış ve düzen bozulmakta ve korunan hak veya menfaat zarara uğratılmakta veya tehlikeye düşürülmektedir. Bu nedenle, kanun koyucu antisosyal karakterli fiilleri, ceza kanununda suç olarak düzenlemiştir. Biz de teşebbüsün cezalandırılma nedeni olarak, hareketin menfaat üzerinde yarattığı somut tehlike görüşünün benimsenmesi gerektiğini düşünmekteyiz⁷⁸.

IV- Teşebbüsün Unsurları

Kanunda teşebbüs, hem bağımsız suç tipi, hem de genel bir hüküm olarak düzenlenmiştir. Bu bölümde, teşebbüsün bağımsız suç tipi olarak düzenlenen özel hükümleri değil, tamamlayıcı işleve sahip olan genel nitelikteki hükmü esas alınacaktır.

Bu yönde her suç gibi, teşebbüs derecesinde kalan suçun da kurucu unsurları vardır. Bunlar da, maddî ve manevî unsur olmak üzere ikiye ayrılır⁷⁹. Teşebbüs derecesinde kalan bir suç

⁷⁵ PETROCELLI, s. 43-44; ALACAKAPTAN, Suçun Unsurları, s. 60; İÇEL ve diğerleri, s. 309.

⁷⁶ NAPPI, Aniello, Guida al Codice Penale, PG., Milano 2003, s. 441.

⁷⁷ ANTOLISEI, Parte generale, s. 418; PANNAIN, Remo, Manuale di Diritto Penale, PG., Vol. I, Torino 1950, s. 453; TOROSLU, Genel Kısım, s. 254; EREM, s. 322; EREM - DANIŞMAN - ARTUK, s. 294; DÖNMEZER, s. 120; ERSOY, Yüksel, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2002, s. 117; ÖZTÜRK, Bahri - ERDEM, Mustafa R. - ÖZBEK, Veli Özer, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Ankara 1998, s. 161.

⁷⁸ NAPPI, s. 441; SANTORO, Manuale di diritto penale, s. 453; POZZOLINI, s. 97; İÇEL ve diğerleri, s. 309.

⁷⁹ MANTOVANI, s. 415; FLORA - TONINI, s. 125.

için, failin kasıtlı olarak asgari ölçüde gerekli ve yeterli olan icra hareketlerini gerçekleştirmesi gerekir. O halde, teşebbüs derecesinde kalan suçun maddî unsuru, elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlama, ancak suçu tamamlamama; manevî unsuru ise suç işleme kastıdır⁸⁰.

Kanun'un 366. maddesinde "Suç işlemeyi tasarlayan bir kişi tasarısını yerine getirecek araçlarla tasarısını icra safhasına koymaya başladığında ve niyetini açıkça görülebilen bir fiil ile açığa koyduğunda, ancak niyetini suç işleyecek dereceye getiremediğinde suç işlemeye teşebbüs etmiş sayılır.

Suç işleyen kişinin suçun işlenmesini tamamlamak için gereken herşeyi yapması veya niyetinin tamamen yerine getirilmesinin iradesi dışındaki koşullarla engellenmesi veya niyetini tamamen gerçekleştirmekten kendi inisiyatifi ile vazgeçmesi, ceza miktarı ile ilgili olması dışında, dikkate alınmaz".

Maddeden açıkça anlaşılıyor ki, kişinin suç işleme düşüncesi yoğunlaşarak suç işleme kararına dönüşmeli ve işlenmesine karar verilen suçun icrasına başlanmalıdır. Fail, suç işleme kararını yerine getirecek araçlarla niyetini icra safhasına koymalıdır. O halde, teşebbüs derecesinde kalan bir suçun maddi pozitif unsurları; icra hareketlerine başlanması ve suç işleme niyetini yerine getirecek araçların kullanılmasıdır. Bununla birlikte fail, suçun işlenmesini tamamlamak için herşeyi yapmasına rağmen, ya iradesine bağlı bir nedenle suçu tamamlamaktan vazgeçmektedir ya da iradesi dışındaki bir nedenle suçu tamamlamamaktadır. Bir başka ifadeyle, suçun tamamlanamaması bakımından olumsuz bir durum söz konusudur. İşte bu unsur da teşebbüsün maddi negatif unsurunu oluşturmaktadır.

Teşebbüs derecesinde kalan suçun manevi unsuru ise kasttır. Kanun "suç işlemeyi tasarlayan" bir kişiden söz etmektedir. Fasil 154 md. 366'nın orijinal İngilizce metninde yer alan ifadenin, Türkçe çevirisinde hata yapılmıştır. Bu ifadenin çevirisi "Suç işlemeye niyet eden (kasteden) bir kişi" şeklinde olmalıdır. Zira tasarlama (taammüt) kastı, düşünce kastının bir türüdür. Suç işlemeyi tasarlamak, suçun düşünülerek bir plan çerçevesinde işlenmeye başlanması anlamına gelmektedir. Bu durumda da, sanki ani kastla işlenen suçta teşebbüs olmamış gibi bir sonuç çıkmaktadır. Oysa ki, ani bir karara dayanan ve hemen gerçekleştirilen ani kastın varlığı, teşebbüsün oluşumuna engel değil-

⁸⁰ CAVALLO, Il delitto tentato, s. 39.

dir⁸¹. O halde, kişinin suç işleme kastıyla hareket etmesi gerekmektedir. Ancak, failin suç işleme kastı, hazırlık hareketleri ötesinde, işlenmek istenen suçun icra hareketlerini ortaya koymalıdır. Örneğin failin çalma niyetinin bulunması, hırsızlık suçuna teşebbüs etmiş sayılması için yeterli değildir, mutlaka hazırlık hareketlerinin ötesinde hırsızlık suçunun icra hareketlerini ortaya koyması gerekmektedir⁸².

A. Teşebbüsün Maddi Unsuru

Teşebbüsün maddi unsurunu, pozitif ve negatif alt unsur ayırımına tabi tutmamız mümkündür. Bu unsurları, Fasıllık 154 md. 366'dan çıkarabiliriz. Maddi pozitif unsurlar, failin, işlemeye karar verdiği suçun icra safhasına başlaması ve bu kararını yerine getirecek araçlarla icra hareketlerini gerçekleştirmesi gerekmektedir. Ancak suç işleme kararının icrasına başlamakla, işlenmesine karar verilen suçun icrasına başlamak farklıdır. Nitekim, suç işleme kararının icrasına başlayan fail, suça ilişkin hazırlık hareketlerini de gerçekleştirebilir. Ancak, işlenmesine karar verilen suçun icrasına başlayan failin hareketlerini, hazırlık niteliğinde saymak mümkün değildir⁸³.

Teşebbüsün varlığı için, suçu meydana getirecek araçlarla icraya başlandıktan sonra, failin iradesine bağlı veya iradesi dışındaki bir nedenle suçun tamamlanması engellenmelidir (Fasıllık 154 md. 366/2). İşte suçun tamamlanamaması şeklinde ortaya çıkan unsur da, maddi negatif unsurunu oluşturmaktadır.

1. Pozitif Unsurlar

Teşebbüsün meydana gelebilmesi için failin işlemeye karar verdiği suçun mutlaka icra hareketlerine başlaması ve bu kararını sonucu yerine getirecek (elverişli) araçlarla ortaya koyması gerekmektedir.

a. İcra Hareketlerine Başlama

İcra aşaması, suçun hareket unsurunu oluşturmaktadır. Ceza hukuku açısından anlam ifade eden, dış dünyada ortaya çıkan hareketlerdir⁸⁴.

⁸¹ TOROSLU, Genel Kısım, s. 191.

⁸² Bkz. DAVEY AND OTHERS V. LEE, Criminal Appeal Reports, Vol. 51, 1967, s. 305.

⁸³ TOROSLU, Genel Kısım, s. 266.

⁸⁴ ANTOLISEI, Parte generale, s. 192.

Hareket, herhangi bir hareket değildir, onun bir takım özelliklere sahip olması gerekmektedir. Herşeyden önce bir insan davranışı olmalıdır. Bu insan davranışı, suç işleme kararına dayalı cürmî bir düşünceye ilişkin olarak ortaya konulmalıdır⁸⁵.

Hareketin varlığı için önemli olan, açığa vurulan dış bir olayın veya olgunun gerçekleşmesidir⁸⁶. İrade iki şekilde dış dünyada somutlaştırılabilir. Bir başka ifadeyle, hareketin dış dünyada somutlaşma şekline göre bir ayırım yapılmaktadır. Bu anlamda, hareket icraî ve ihmali olmak üzere iki şekilde gerçekleşebilir⁸⁷.

İcraî hareket, genel olarak iradenin sinir sistemi aracılığıyla kaslara ve organlara yaptırdığı faaliyetlerin bütünü olarak tanımlanmaktadır. Bu faaliyetler, bir söz veya yazı ile somutlaşabileceği gibi, vücudun yer değiştirmesi hatta bir bakış ile de ortaya konulabilir⁸⁸.

İcraî hareketle işlenebilen suçlar, failin, normla yapılması yasaklanmış sonucu doğurabilecek nitelikteki hareketleri gerçekleştirmesi ile ortaya çıkmaktadır. İhmali hareketle işlenebilen suçlar (ihmal suçları), normatif anlamda failin yapması gereken bir hareketi yapmamasından ibarettir. Örneğin, Fesil 154 md. 182'de düzenlenen "ana babaya bakma görevini ihmal", ihmali hareketle işlenen suçlara örnek verilebilir. Bir de, ihmal suretiyle icra suçları vardır ki, icraî hareketle işlenebilen suçların ihmali bir hareketle işlenmesi halinde söz konusu olurlar. Örneğin, hastabakıcının hastaya kasıtlı olarak ilaçlarını vermemesi ihmal suretiyle işlenen bir icra suçudur⁸⁹.

Teşebbüsün varlığı açısından icra hareketlerine başlamak, cezalandırılabilmede önem taşımaktadır. İşte bu noktada hazırlık hareketleri ile icra hareketlerini birbirinden ayırma sorunu ortaya çıkmaktadır.

⁸⁵ ANTOLISEI, Parte generale, s. 192; VANNINI, Ottorino, Il Problema Giuridica del Tentativo (Art. 56 del Codice Penale), Milano 1952, s. 13 (Il problema giuridico); CAVALLO, Il delitto tentativo, s. 46.

⁸⁶ CAVALLO, Il delitto tentativo, s. 46-47; CAVALLO, Parte generale, s. 733.

⁸⁷ ANTOLISEI, Parte generale, s. 192; CAVALLO, Il delitto tentativo, s. 46-47; CAVALLO, Parte generale, s. 733.

⁸⁸ ANTOLISEI, Parte generale, s. 194; TOROSLU, Genel Kısım, s. 114-115.

⁸⁹ DÖNMEZER – ERMAN, C. I, s. 376-377; ERSOY, s. 78; HAKERİ, Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara 2003, s. 107 vd (Ceza Hukukunda İhmal); HAKERİ, Hakan, Kasten Öldürme Suçları, TCK 81-82-83, Ankara 2006, s. 70 vd. (Kasten Öldürme Suçları)

Hazırlık hareketleri, zamansal olarak icra faaliyetlerinden önce meydana getirilirler. Bunlar, söz konusu suçun tipik hareketi değildirler, ancak o suçun işlenmesini kolaylaştırmaktadırlar⁹⁰. Bir başka ifadeyle, hazırlık hareketleri, bir suçu işlemek konusunda gerekli hazırlıkların yapılmasını ifade eder⁹¹. Bu hareketler, suç işleme kararına bağlı olarak dış dünyada nesnelleşmektedirler. Ancak söz konusu hareketler, suça hazırlık yapma iradesi ile somutlaştırılmaktadır. Fikir, tasarlama ve suç işleme kararı, kısacası düşünce ve karar verme henüz suçlu bir iradeyi ortaya koymamaktadır. Fail, bu aşamada çoğu zaman suçu işlemek için gerekli araçları sağlar, mağdur hakkında gerekli bilgileri toplar veya suçu işlemek için en uygun zamanı ve yeri belirler⁹². Örneğin, bir kimse hırsızlık suçunu işlemek için kapıyı açmayı sağlayan aletler alabilir, merdiven temin edebilir. Düşmanını öldürmek için silah satın alabilir, mağdurun geçiş yolu üzerinde pusuya yatabilir, hatta silahı arabasında saklayabilir. Ancak bu hareketler, birer hazırlık hareketi olarak nitelendirilmektedir. Bu hareketlerin hiçbiri, işlenmek istenen suçu kesin olarak ortaya koyamamaktadır⁹³.

Suçun cezalandırılma nedeninin objektif görüş olarak kabul edilmesi ile hazırlık hareketlerinin cezalandırılmayacağı sonucuna varılmaktadır. Tipik hareketin öncesinde ortaya çıkmış bir suç yoktur. Henüz hiçbir hükmü ihlal eden hareket ortaya çıkmamıştır⁹⁴. Bu nedenle hazırlık hareketleri cezalandırılmaz. Buna karşın suçun cezalandırılma nedeni, suçlu iradenin ortaya çıkmasına, yani sübjektif görüşe dayanmış olsaydı, hazırlık hareketleri de cezalandırılma kapsamında kabul edilecekti. Çünkü görüşün esası, failin suç işleme iradesini dışa yansıtan bir belirtiye dayandırılmaktadır⁹⁵.

Hazırlık hareketleri, failin suç işleme iradesini kesin olarak ortaya koymazlar. Suç işleme kararının kesin olmayışı, failin suç

⁹⁰ RANIERI, s. 347; POMPEI, s. 40.

⁹¹ DÖNMEZER – ERMAN, C. I, s. 421.

⁹² RANIERI, s. 347; ANTOLISEI, Parte generale, s. 419; MANTOVANI, s. 411-412; FLORIAN, Procedura penale, s. 433-434; FLORIAN, Diritto penale, s. 635; SANTANIELLO – MARUOTTI, s. 502; VANNINI, Il problema giuridico, s. 21; SELÇUK, s. 804; TOROSLU, Genel Kısım, s. 256.

⁹³ PULITANÒ, s. 474; Örnekler için bkz. ALLEGRA, Giuliano, "Sul tentativo", Riv. Pen., Vol. CVI, Roma 1927, s. 105; SANTANIELLO – MARUOTTI, s. 503; Ayrıca bkz. DAVEY and OTHERS v. LEE, Criminal Appeal Reports, Vol. 51, 1967, s. 303 vd.

⁹⁴ VANNINI, Il problema giuridico, s. 16; POZZOLINI, s. 98; RIZ, s. 343; FLORIAN, Diritto penale, s. 654 vd.

⁹⁵ POZZOLINI, s. 98; RIZ, s. 343; FLORIAN, Diritto penale, s. 654 vd.

işleme düşüncesinden her an vazgeçmesi sonucunu doğurabilmektedir. Yine, fail suç işleme kararı olmaksızın tamamen farklı düşüncelerle, bir suçun hazırlığı olarak nitelendirilen hareketleri gerçekleştirebilir. Örneğin, kişinin bir silah satın almasının sayısız nedeni olabilir. Kişi, yalnız yaşadığı için kendisini korumak amacıyla silah alabileceği gibi, adam öldürmek amacıyla da almış olabilir⁹⁶. Diğer yandan, failin bir suç işleme amacı taşıdığı anlaşılrsa bile, hazırlık hareketlerinin bir tehlike başlangıcı göstermediği kabul edilir. Tehlikesizlik teorisi altında ileri sürülen bu fikir uyarınca, bu hareketlerin cezalandırılmaması, toplumun korunması açısından bir eksiklik sayılmamaktadır. Örneğin, silahlı bir şekilde mağdurun geçeceği yolda pusuya yatan kişinin bu hareketi, henüz bir tehlike arzetmediği için, hazırlık hareketi olarak nitelendirilmektedir. Fail, henüz icraî olarak fiili işlemeye başlamamıştır, hareketinden vazgeçme olasılığı mevcut olduğu gibi, sosyal düzen açısından da tehlikeli bir duruma neden olmamıştır. Yine, basit bir şüpheyile hazırlık hareketlerini de cezalandırma kurumu kapsamına almak, kişi özgürlüklerinin zedelemesine yol açabilir. Çünkü bu hareketler, sonucu gerçekleştirmeye uzaktırlar. Bu nedenle, hangi suçu işleme kastıyla yapıldıklarını belirlemek çok güçtür⁹⁷. Örneğin, adam öldürmek için silah satın alınabileceği gibi, yaralamak veya tehdit etmek için de silah temin edilebilir⁹⁸.

O halde hazırlık hareketleri ile icra hareketlerini ayırmak, teşebbüsün cezalandırılma alanını belirlemek bakımından önem taşımaktadır. Doktrinde bu konuda çok çeşitli teoriler ileri sürülmüştür. Ancak bu teorilerin ayrıntılı açıklamalarına girmek çalışmamızın kapsamını aşacağından, sadece bu konudaki kanaatimizi belirtmekle yetineceğiz.

Fasıl 154 md. 366'da yer alan hüküm değerlendirildiğinde, açıkça görülüyor ki, kanun koyucu teşebbüs için failin icra safhasına geçmesini ve niyetini açıkça görülebilen bir hareketle ortaya koymasını aramaktadır. Bu nedenle, fail işlemeye karar verdiği suçun icrasına başladığını ancak niyetini şüpheyeye yer

⁹⁶ ALEO, s. 122.

⁹⁷ ANTOLISEI, Parte generale, s. 419; MANTOVANI, s. 412; POZZOLINI, s. 93, s. 96; DÖNMEZER – ERMAN, C. I, s. 421; ÖNDER, s. 389-390; TOROSLU, Genel Kısım, s. 257; CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 460-461; DEMİRBAŞ, s. 388; SELÇUK, s. 804; ALACAKAPTAN, Suçun Unsurları, s. 63; ÖNER, Hamdi, "Kalkışmada Kasdi Belirten Hareketler", AD., 1945, s. 470-471; EREM, s. 325-326; EREM – DANIŞMAN – ARTUK, s. 297.

⁹⁸ ALLEGRA, s. 110; SMITH, J.C. – HOGAN, Brian, Criminal Law, 7th edition, London-Dublin-Edinburg 1992, s. 306-307.

vermeyecek fiillerle açığa vuracaktır. Bu nedenle, failin gerçekleştirdiği hareketler işlemek istediği suçu şüpheye yer vermeyecek şekilde ortaya koyuyorsa icra, koymuyorsa hazırlık hareketi olarak nitelendirilecektir. Bu anlamda, kabul edilen anlayış, İtalyan Ceza Kanunu'nda da yer alan "şüpheye yer vermeme" anlayışıdır. Fasıllık 154 md. 366'da yer alan "*niyetini açıkça görülebilen bir fiil ile açığa koyma*" ibaresi ancak şüpheye yer vermeme anlayışı ile anlamlandırılabilir.

b. Elverişli Araçların Kullanılması

Failin suç ipotezinde tanımlanan sonucu gerçekleştirmek için, uygun bir şekilde harekete geçmesini sağlayacak unsurlardan biri elverişli aracın kullanılmasıdır⁹⁹. Modern ceza kanunları, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu da dahil, aracın elverişliliğini terkederek, daha geniş bir anlam içeren hareketin elverişliliğini kabul etmişlerdir. "Elverişli hareket" kavramı geniş bir kavram olup¹⁰⁰, elverişli aracı da içine almaktadır.

"*Elverişli hareket*", hem kullanılan aracın, hem de suçun maddî konusu, pasif süjesi de dahil olmak üzere, fiilin bütünü bakımından sonucu doğurmaya elverişli olmasını ifade etmektedir¹⁰¹. Bu nedenle, Fasıllık 154'te md. 366'da yer alan "araç" kavramının, "hareket" ibaresi ile değiştirilmesi gerekmektedir. Ancak doktrinde "*araç*" kelimesinin iki anlamda kullanıldığı ifade edilmiştir. Dar anlamda araç, failin öngörülen sonucu gerçekleştirmek için kendisi dışında var olan nesnedir. Bu anlamı ile araç, failin suçu gerçekleştirmek üzere seçtiği, örneğin silah, zehir gibi eşyaları belirtmektedir. Diğer yandan, geniş anlamıyla araç, yalnızca suçu gerçekleştirmek üzere seçilen eşyayı değil, failin suça ilişkin her türlü çabasını, her türlü hareketini içermektedir. O halde araç, sonucu gerçekleştirmek için, hem yapılan hareketi, hem de kullanılan maddî eşyayı ifade etmektedir. Hareket, amaca ulaşmak için her zaman bir araçtır, ancak araç bir hareket değildir¹⁰². Örneğin, bir kimsenin düşmanını öldürmek için silah kullanması olayında, silah ölüm sonucunu doğurmak için elverişli bir araç olarak nitelendirilir. Ancak bu sonucu elde etmek için bir araç kullanmamıza gerek yoktur. Düşmanın kalp yetmezliği hastalığı olduğunu bilen bir kimse, aniden onu kor-

⁹⁹ CENTEL - ZAFER - ÇAKMUT, s. 465.

¹⁰⁰ CADOPPI, Alberto - VENEZIANI, Paolo, Elementi di Diritto Penale, PG., Cedam, Padova 2002, s. 367.

¹⁰¹ CENTEL - ZAFER - ÇAKMUT, s. 465.

¹⁰² PANNAIN, s. 456.

kutarak ölümüne sebep olabilir¹⁰³. İşte doktrinin geniş anlamda araç kavramıyla belirtmek istediği anlamı, bugün kanunlar “elverişli hareket” ibaresi ile ifade etmişlerdir¹⁰⁴.

Elverişlilik, tek başına ele alındığında soyut bir kavram olmakla beraber, mutlaka bir amaç, bir sonuç için kullanılmaktadır. İşte bu nedenle, elverişlilik somut olayla ilişkilendirilmeden değerlendirilebilecek bir kavram değildir, mutlaka olayda kullanılan araçla birlikte, var olan diğer tüm şartların dikkate alınması zaruridir¹⁰⁵.

Doktrinde elverişlilik kavramı konusunda çeşitli görüşleri sürülmüştür. Bunlardan klasik objektif görüşe göre; elverişlilik, kanuna aykırı hareketin, suçu yani suç hipotezinde belirlenen zararlı veya tehlikeli sonucu meydana getirebilmeye elverişli olmasıdır¹⁰⁶. Elverişlilik, hareketin ihlal edici özelliğini ortaya koyar¹⁰⁷. Bu bağlamda, elverişlilik hareketin sonucu meydana getirebilmedeki nedensel iktidarını ifade etmektedir¹⁰⁸. Açıktır ki, söz konusu nedensel iktidar, hem yapılan hareketle kullanılan aracı, hem de maddî konunun varlığını içeren bir kavramdır¹⁰⁹. Bu durum da, kullanılan araçlar ve maddî konu bakımından bizi mutlak – nisbî elverişsizlik ayırımına götürmektedir¹¹⁰.

Bu bağlamda, elverişliliği tespit edebilmek için, ilk olarak araçları ve suçun maddî konusunu birbirinden ayırmak, daha sonra da mutlak ve nisbî olarak bir ayırma tabi tutmak gerekir. Suçun işlenmesinde kullanılan araçlar, sonucu gerçekleştirmek bakımından mutlak olarak elverişsiz olabilir. Mutlak elverişsizlikte, pasif süjeye yönelen her hareket, hiçbir zaman normda korunan menfaati ihlal edici niteliğe sahip değildir. Bu durumda, araçta mutlak veya kesin bir elverişsizlik söz konusudur. Klasik

¹⁰³ ALIMENA, Francesco, *La Questione dei Mezzi Inidonei nel Tentativo*, Roma 1930, s. 65-66 (Mezzi inidonei).

¹⁰⁴ ALIMENA, elverişliliğin yalnız araca özgü değil, harekete ilişkin bir nitelik olduğunu henüz ceza kanunlarında bu değişiklik yapılmadan önce açıklamıştır. ALIMENA, *Mezzi inidonei*, s. 91.

¹⁰⁵ ALACAKAPTAN, Uğur, *İşlenemez Suç*, Ankara (tarihsiz), s. 62 (İşlenemez suç).

¹⁰⁶ VELOTTI, Giuseppe, *Manuale di Diritto Penale*, PG., Roma 1957, s. 130-131; MANZINI, *Parte generale*, s. 139; VASSALLI, Giuliano, “La disciplina del tentativo”, *Scritto Giuridici*, Vol. I, Milano 1997, s. 645.

¹⁰⁷ BOSCARRELLI, Marco, *Compendio di Diritto Penale, Parte Generale*, Milano 1994, s. 141.

¹⁰⁸ CAVALLO, *Parte generale*, s. 741; ALACAKAPTAN, *İşlenemez Suç*, s. 47; PULITANÒ, s. 478; SANTORO, *Manuale di diritto penale*, s. 457.

¹⁰⁹ GUADAGNO, s. 303.

¹¹⁰ MANZINI, *Trattato di diritto penale*, s. 491.

objektif kriter, elverişliliği, fail tarafından yapılan hareketin suçu gerçekleştirmeye genel olarak elverişli olması şeklinde kabul ettiğinden, mutlak elverişsizlik durumunda cezalandırma mümkün olmamaktadır. Çünkü, hukukî değer açısından herhangi bir tehlike söz konusu değildir. Örneğin, dolu olduğuna inandığınız ancak boş olan bir tabancayla ateş etmek suretiyle adam öldürme suçunu veya aspirin ile çocuk düşürme suçunu işlemek de mutlak olarak imkânsızdır. Kullanılan araç, sonucu gerçekleştirme bakımından mutlak olarak elverişsizdir¹¹¹. Ancak Fası 154 md. 366/3'te yer alan işlenemez suçla ilgili hüküm, mutlak anlamda sonucu doğurmada elverişsiz olan hareketin varlığı halinde cezasızlık öngörmemektedir¹¹².

Buna karşılık, failin hareketleri veya kullandığı araçlar, gerçekte kanunda sayılan sonucu gerçekleştirme iktidarına sahip ve dolayısıyla elverişli iken, somut olayda sonucu gerçekleştirmeye elverişsiz olabilirler. Bu durumda nisbî elverişsizlikten söz edilir. Nisbî elverişsizlikte, korunan hukukî değer bakımından objektif bir tehlike söz konusu olmaktadır; çünkü kullanılan araçlar olaya özgü nitelik ve şartlar gereği, sonucu doğurma bakımından nedensel etkinliğini kaybetmiş olabilirler. Bahsedilen tehlikelilik halinin, nisbî elverişlilik şeklinde mevcut olma ihtimali, cezalandırılabilir bir teşebbüsün varlığını da ortaya koymaktadır. Gerçekten de, aracın kullanılış biçimi, suçun maddî konusu veya pasif süjesine ilişkin nedenlerden ötürü, sonucu oluşturma açısından bir nisbîlik söz konusu olabilir¹¹³. Örneğin, çok uzak bir mesafeden öldürmek için ateş açılması durumunda, kullanılan aracın nisbî elverişsizliğinden bahsedilir. Silah, soyut olarak ele alındığında adam öldürme suçu bakımından elverişli iken, olayın şartları değerlendirildiğinde sonucu gerçekleştirmede elverişsiz olabilir¹¹⁴. Aynı şekilde, az miktarda zehirle bir kimseyi zehirlemek ya da çelik yelekle korunan kimseyi bıçaklamak suretiyle

¹¹¹ FIORE, *Reato impossibile*, s. 96; SCARANO, s. 147-148; ALACAKAPTAN, *İşlenemez Suç*, s. 67-68; MANTOVANI, s. 421-422; GUADAGNO, s. 309; ANTOLISEI, *Parte generale*, s. 427; RANIERI, s. 349; İÇEL ve diğerleri, s. 301-303.

¹¹² Bkz. *İşlenemez Suçla Teşebbüs Arasındaki İlişki*, s. 28.

¹¹³ FIORE, *Reato impossibile*, s. 96; SCARANO, s. 147-148; ALACAKAPTAN, *İşlenemez Suç*, s. 67-68; MANTOVANI, s. 421-422; GUADAGNO, s. 309; ANTOLISEI, *Parte generale*, s. 427; RANIERI, s. 349; İÇEL ve diğerleri, s. 301-303.

¹¹⁴ VANNINI, *Lineamenti di diritto penale*, s. 164.

adam öldürme suçunu işlemek, kullanılan araçların nisbîliği bakımından sonucu elde etmede elverişsizdirler¹¹⁵.

Elverişlilik konusunda, esas olarak objektif nitelikte olan bir başka görüş ortaya atılmıştır. “Gerçek tehlike” görüşü adı verilen yeni doktrinsel akım, hareketin zarar ihtimalini belirlemeye çalışmaktadır¹¹⁶.

Teori, esasını, “gerçek tehlike” görüşünden almaktadır. Tehlikenin, gelecekte gerçekleşmesi değil, hareketin yapıldığı anda var olması gerekmektedir¹¹⁷. Buna göre bir hareketin elverişliliğini dolayısıyla tehlikeli olup olmamasını tespit edebilmek için, olayla ilgili tüm şartların değerlendirilmesi gerekmektedir¹¹⁸. Gerçekten de aracın elverişli olup olmadığı objektif ve soyut kurallara göre tespit edilemez. Her araç kullanıldığı somut olay içerisinde değerlendirilmelidir¹¹⁹.

Soyut ve somut ayırım temeline oturtulan bu farklı yöntem, tehlikenin iki şekilde anlaşılabilceğini kabul etmektedir¹²⁰.

Birinci anlayış, tehlikeyi, olayda bilfiil gerçekleşmiş durumları esas alarak ve bunların hukuken korunan değerlere verdikleri zarar ihtimalini araştırarak tespit eder. Diğer anlayış ise, hareketin başladığı anda var olan tüm somut şartları dikkate alarak, bunların zararlı veya tehlikeli sonucu meydana getirebilme ihtimalini değerlendirerek belirler. İlk anlayış, tehlikeliliği *ex post* şekilde yani, hareket işlendikten sonra gerçekleşmiş durumlara bakarak tayin etmektedir. Ancak bu anlayışla, hareketin hiçbir zaman bir tehlike arzetyeceği ve dolayısıyla elverişsiz olduğu sonucuna varılmaktadır. Bunun nedeni, teşebbüs durumunda tipik sonuç gerçekleşmediğinden, her olay sonrası failin hareketinin sonucu meydana getirmeye elverişsiz ve hukukî değerler açısından da tehlikesiz kabul edilmesidir¹²¹.

¹¹⁵ POZZOLINI, s. 102; MARINI, Giuliano, Lineamenti del Sistema Penale, Torino 1988, s. 692-693 (Lineamenti del sistema penale).

¹¹⁶ MARMO, Mariano, “In tema di reato impossibile”, Ann. di dir. e proc. pen. 1940, s. 234; FIORE, Reato impossibile, s. 93.

¹¹⁷ CARRARA, Grado nella forza fisica, s. 343-344.

¹¹⁸ ALACAKAPTAN, İşlenemez Suç, s. 75.

¹¹⁹ VELOTTI, s. 133.

¹²⁰ VANNINI, Ottorino, “Reato impossibile”, Arch. Pen., Fasc. 11-12, 1949, s. 364 (Reato); ALACAKAPTAN, İşlenemez Suç, s. 75; MANTOVANI, s. 422.

¹²¹ FIANDACA – MUSCO, Parte generale 1990, s. 233-234; FIANDACA – MUSCO, Parte generale 1999, s. 414; PAGLIARO, Parte generale 2000, s. 517; PAGLIARO, Parte generale 1998, s. 513; ALACAKAPTAN, İşlenemez Suç, s. 75; CADOPPI – VENEZIANI, s. 368; MANTOVANI, s. 422; CONTENTO, s. 420; FIORE, Reato impossibile, s. 93.

Örneğin, çok uzak bir mesafeden ateş eden kişinin, hiçbir kurşunu mağdura isabet ettirememesi durumunda tipik sonuç gerçekleşmediğinden, teşebbüsün varlığından da söz etmek mümkün değildir. Ayrıca, bir durumun aynı anda, hem zarar tehdidi taşıması, hem de tehlikesiz olması mümkün değildir¹²².

Görüşü savunan yazarların somut tehlike ile kastetmek istediği ikinci anlayıştır. Elverişliliği harekete ilişkin bir özellik olarak kabul eden görüş, elverişliliğin belirlenmesinde, hareketin korunan menfaate verdiği gerçek tehlikeyi esas almaktadır¹²³. Buna göre, hareketin yapıldığı ana gidilmeli ve somut olayda mevcut tüm şartlara göre tehlikelilik değerlendirilmelidir. Bu araştırma yapılırken her türlü soyutlaştırılmadan kaçınılmalıdır. Gerçek tehlike, araçların soyut elverişliliğinin değil, somut bir hareketin ve diğer tüm şartların değerlendirilmesiyle belirlenebilir¹²⁴. Bu şartlar, kullanılan araçların niteliği ve miktarı, hareketin işlendiği yer ve zaman ve pasif süjeye ilişkin şartlar olabilir. Söz konusu değerlendirme, *ex ante* şekilde yapılmaktadır, daha açık bir ifadeyle suçun işlendiği ana geri gidilerek olayın şartları incelenmekte ve yapılan hareketin korunan hak veya menfaat bakımından bir tehlike doğurup doğurmadığı araştırılmaktadır¹²⁵. Örneğin, mağdurun çelik yelekle korunması ve dolayısıyla silahlı saldırıdan küçük bir yara dahi almadan kurtulması olayında, pasif süjeden kaynaklanan bu etkenin, ancak fiilin işlendiği andaki tüm koşullar dikkate alınarak, korunan menfaat için bir tehlike teşkil edip etmediği anlaşılabilir¹²⁶.

Elverişliliği sübjektif açıdan değerlendiren görüş ise, failin suçlu iradesinin dışa yansımalarına önem vermektedir. Bu anlamda, elverişsiz araçlarla da olsa, bu iradenin ortaya çıkması, failin cezalandırılması için yeterlidir¹²⁷. Bu konuda görüşlerini ifade eden Pozitivist okul taraftarları, elverişliliği, failin suç işleme kapasitesine göre değerlendirmektedirler. Bu görüş taraftarları, failin cezalandırılması için de kullanılan araçların süb-

¹²² ALACAKAPTAN, İşlenemez Suç, s. 75, s. 78; İÇEL ve diğerleri, s. 301-303.

¹²³ FIORE, Reato impossibile, s. 41.

¹²⁴ DELPINO, s. 387 vd.; BELTRANI, s. 20; ALACAKAPTAN, İşlenemez Suç, s. 76.

¹²⁵ ANTOLISEI, Parte generale, s. 429; MANTOVANI, s. 422; PAGLIARO, Parte generale 2000, s. 518; PAGLIARO, Parte generale 1998, s. 514; VANNINI, Il problema giuridico, s. 65; CADOPPI - VENEZIANI, s. 367; SANTANIELLO - MARUOTTI, s. 512 vd.; RAMACCI, s. 465; MARINUCCI - DOLCINI, s. 298-299.

¹²⁶ FIORE, Parte generale, s. 54.

¹²⁷ ALIMENA, Mezzi inidonei, s. 12 vd.

jektif uygunluğunu aramaktadırlar¹²⁸. Bu yönde, fail işleyeceği suçu düşünerek kullandığı aracı, o suç için yeterli ve uygun görmüşse, sonuca ulaşmasa bile yine cezalandırılmalıdır. Çünkü subjektif görüşe göre elverişlilik, fail açısından yapılan değerlendirme sonucunda belirlenebilir. Bu anlamda, fail kullandığı araç ile tehlikelilik halini ortaya koymaktadır. Failin bu aracı sonuca ulaşmak için elverişli olarak nitelendirmesi yeterlidir¹²⁹. Suç işleme kastıyla icraya başlayan fail, kuşkusuz elverişli olduğunu düşündüğü araçları kullanacaktır. Bu bağlamda, fail açısından elverişliliği belirlemek, kullanılan bütün araçların elverişli olarak kabul edilmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu eleştiriyi bertaraf etmek amacıyla doktrinde, elverişliliği, subjektif açıdan değerlendiren bir başka görüş, bu konuya farklı bir biçimde yaklaşmıştır. Bunlara göre, hareketin elverişliliği, failin kullandığı araç konusundaki becerisine, bilgisine ve aracı kullanabilmesine bağlanmaktadır. Bu görüşte önemli olan, aracın belli bir sonucu meydana getirmeye elverişli olmasının yanında, failin aracı kullanıp kullanmadığını da belirlemektir. Fail aracın nasıl kullanılacağını bilmiyorsa, araç elverişsiz olarak nitelendirilir¹³⁰. Bunun yanında, aracı kullanan kişinin kişiliği ve aracı kullanma şekli elverişliliğin saptanmasında dikkate alınmalıdır¹³¹. Bu noktada ex ante bir değerlendirme yapıldığı düşünülebilir. Ex ante değerlendirmede, suçun işlendiği sırada kullanılan her araç fail açısından elverişli olarak nitelendirilme sonucunu doğuracaktır. Keza, fail suç işleme kararını gerçekleştirmek amacıyla uygun olduğunu düşündüğü araçları seçmekte ve icra hareketlerine başlamaktadır. Bu bağlamda, yargıç, suçun işlendiği ana geri giderek, failin subjektif kanaatine göre kullanılan araçların elverişliliğini değerlendireceğinden, her zaman aynı sonuca varacaktır.

Fasıl 154 md. 366'da yer alan "*tasarısını yerine getirecek araçlarla icra safhasına başlama*" şartı, Yasa'nın orijinal İngilizce metninde "*niyetini yerine getirecek araçlarla icraya başlama*" şeklinde ifade edilmektedir. Bu düzenleme, elverişlilik konusunda gerçek tehlike görüşünün esas alındığını göstermektedir. Failin kullandığı araç, olayın somut koşulları dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Kullanılan aracın (hareketin), korunan menfaate verdiği gerçek tehlike esas alınmalıdır. Bu değeren-

¹²⁸ ALIMENA, Mezzi inidonei, s. 12 vd.

¹²⁹ SOYASLAN, s. 97; ÖZBEK - BACAKSIZ - DOĞAN, s. 245.

¹³⁰ CENTEL - ZAFER - ÇAKMUT, s. 467.

¹³¹ LEONE, Francesco, "Gli atti punibile a titolo di tentativo", Riv. Pen. 1957, s. 344; ÖZGEN, Eralp, Ceza ve Ceza Muhakeme Hukuku Bilgisi, Eskişehir 1988, s. 66.

dirme de, ancak *ex ante* şekilde yapılarak elde edilebilir. *Ex ante* değerlendirmede, kullanılan araç (yapılan hareket), olayın işlendiği ana gidilerek, o andaki koşullar dikkate alınarak değerlendirilmektedir. Araç, korunan menfaat üzerinde bir tehlike yaratıyorsa, elverişli; yaratmıyorsa elverişsizdir. Ancak Fası 154 md. 366/3'te, cezai sorumluluğu ve cezayı belirlerken suçu işlemenin olanaksız olduğunun dikkate alınmayacağına dair bir hüküm bulunmaktadır. Bu hüküm, işlenemez suç halinde cezasızlık öngörmemektedir. Kullanılan araç elverişsiz de olsa veya üzerinde işlenecek maddi konu bulunmamış da olsa, failin suç işleme niyeti esas alınmaktadır. Kanun koyucu sübjektif teoriden hareket etmekte, failin suç işleme niyetinin ortaya çıkmasını cezalandırma için yeterli görmektedir.

c. İşlenemez Suçla Teşebbüs Arasındaki İlişki

Fası 154 md. 366/3'te işlenemez suçla ilgili olarak bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu fıkraya göre, "suç işleyen kişinin bilmediği koşullar nedeniyle, gerçekte suçu işlemenin olanaksız olduğu dikkate alınmamaktadır".

Elverişsiz bir araçla veya maddi konunun bulunmadığı hallerde gerçekleştirilen fiil, işlenemez suç olarak nitelendirilmektedir. Bazı hukuk sistemleri, işlenemez suçun cezalandırılması anlayışından hareket etmekte ve temelde sübjektif bir görüş kabul etmektedirler. Bazıları ise, objektif bir anlayışı benimseyerek, elverişsiz bir araçla veya maddi konunun bulunmaması hallerinde işlenen fiilin, hukuken korunan menfaati herhangi bir zarara veya tehlikeye maruz bırakmadığını düşünmekte ve cezasızlık öngörmektedirler.

Fası 154 md. 366'yı bu görüşler açısından değerlendirirsek, bu konuda işlenemez suçun cezalandırıldığı sübjektif tehlike anlayışının hakim olduğunu görürüz. Pozitivistler tarafından ileri sürülen bu görüşe göre teşebbüs, suç iradesinin şüpheye yer bırakmayacak şekilde ortaya çıkması ve failin tehlikeli olması hallerinde söz konusu olabilir. Tespit edilmesi gereken husus, failin tehlikeliliğidir. Sübjektif görüş için de önemli olan suçlu iradedir. O halde iki görüş arasındaki fark şudur: salt sübjektif teori, suç iradesinin göstergesi olan her türlü belirtiyi cezalandırma için yeterli görmektedir. Ancak, şüphesiz ki her belirtiyi tehlikeli değildir. Bu nedenle, sübjektif tehlike görüşü, her türlü "a priori" düşünmeden soyutlanarak, her olayın şartlarını ve failin durumunu dikkate almak gerektiğini ileri sürmektedir. Kullanılan araçlar, failin suç yetersizliğini veya kapasitesizliğini ortaya

koymuşsa, artık tehlikeden bahsetmemiz mümkün değildir. Suçlu irade tehlikeli değilse, faile ceza vermenin bir anlamı yoktur. O halde, kullanılan araçlar sonucu meydana getirmek için elverişsiz ise, failin tehlikeli olup olmadığına bakmak gerekir. Şayet fail tehlikeli ise teşebbüs hali mevcuttur, aksi takdirde teşebbüsün bulunmadığını kabul etmek gerekmektedir¹³².

O halde, Fasil 154 md. 366'ya göre, kullanılan araçlar sonucu meydana getirmek için elverişsiz olsa bile, failin suç işleme iradesi dış dünyaya yansıdığından, tehlikeliliği belirlenmelidir. Failin tehlikeli olduğu kanaatine varılırsa, teşebbüs halinin varlığını kabul etmek gerekir. Örneğin, öldürme niyetiyle eşinin çayına zehir yerine şeker koyan kişi, Fasil 154 md. 366'ya göre adam öldürmeye teşebbüs suçundan sorumlu olur. Kanun koyucu, failin suç işleme niyetinin ortaya çıkmasını cezalandırma açısından yeterli görmüştür¹³³.

2. Negatif Unsur

Fasil 154 md. 366'ya göre teşebbüsün negatif unsurunu, failin niyetini yerine getirecek araçlarla icraya koyması, ancak bu niyetini suç işleyecek dereceye getirememesi oluşturmaktadır. Failin, niyetini suç işleyemeyecek dereceye getirememesi iki şekilde mümkündür: Fail, ya icra hareketlerini tamamlayamaz ya da tamamlamasına rağmen sonucu gerçekleştiremez.

Herşeyden önce engelleyici nedenin ortaya çıkma anının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, icranın ne zaman sona erdiğini belirlemek, icraya başlama anının tespiti kadar önem taşımaktadır. Gerçekten de, teşebbüsün gerçekleşebilmesi için gerekli ilk hipotez, icra hareketlerinin tamamlanamamasıdır. İşte bu nedenle icra hareketlerinin bitiş anı bilinmelidir ki, bundan önceki aşama belirlenebilsin¹³⁴.

¹³² ALACAKAPTAN, İşlenemez Suç, s. 40-42; DÖNMEZER – ERMAN, C. I, s. 463-464.

¹³³ SMITH and HOGAN, s. 304.

¹³⁴ DÖNMEZER – ERMAN, C. I, s. 438; Bazı yazarlar icra hareketlerinin bitiş anının tespitinin, eksik ve tam teşebbüs için değil, teşebbüs aşaması ile tamamlanmış suçu ayırmada önem arzettiğini ifade etmektedirler. Şüphesiz ki, bu anın belirlenmesi suçun tamamlanıp tamamlanmadığını ortaya koymaktadır. Ancak her ne kadar kanun eksik-tam teşebbüs aşamasına yer vermemiş ise de, bir suçun tamamlanamaması, suç yoluna girdikten sonra iki şekilde mümkün olmaktadır. Suç ya icra hareketleri tamamlanamadığı için, ya da sonuç gerçekleştirilemediği için teşebbüs aşamasında kalmaktadır. Bkz. RANIERI, s. 358-359.

Nasıl ki hazırlık hareketleri ile icra hareketlerini ayırmak, icranın başlangıcı açısından önemlidir; icra hareketlerinin bitmesi de, teşebbüsün cezası bakımından önem taşımaktadır¹³⁵. Objektif görüş, failin en son gerçekleştirdiği icra hareketinin, kendi egemenlik alanından çıkıp suçu oluşturma bakımından yüksek ihtimal dahiline girmesi ve suç konusu üzerinde somut bir tehlike oluşturmaya başlaması ile, icranın bittiğini kabul etmektedir. Doktrinde bu konuyla ilgili olarak, failin yaptığı hareketlerle olayı kendi hakimiyet alanı dışına taşıması değerlendirilirken, her somut olayın ayrı ayrı ele alınması ve objektif gözlemcinin bilgi ve öngörüsünden yararlanılması gerektiği ifade edilmiştir. Örneğin, failin tek bir kez ateş etmesi ve diğer kurşunları kullanmaması durumunda, icra hareketleri tamamlanmış ancak sonuç gerçekleşmemiştir¹³⁶. Atılan ilk kurşunla, olay failin egemenlik alanının dışına çıkmış ve tipik sonucu gerçekleştirme ihtimali dahiline girmiş ayrıca failin yaşam hakkı üzerinde somut bir tehlike oluşturmuştur¹³⁷.

O halde fail, suç yoluna girdikten sonra ya sonucu doğuracak hareketleri tamamıyla yerine getirir ancak suçu oluşturmaz, ya da icra hareketlerinin bir kısmını gerçekleştirmesine rağmen onları tamamlayamaz. Birinci ipoteze örnek olarak, failin ateş edip mağdura isabet ettirememesi veya isabet ettirmesine rağmen mağdurun sadece yaralanması, ikinci ipoteze örnek olarak ise nişan alan failin tetiği çekmeden önce tabancanın elinden alınması verilebilir. İşte bu durumlarda teşebbüs edilmiş bir suçun var olduğu kabul edilir¹³⁸. Zira, suç yolu, suç için gerekli ve yeterli olan tüm unsurların tamamlanmasından önce, ya failin iradesinden bağımsız bir etkenin varlığıyla ya da failin kendi isteğiyle yarıda bırakılmaktadır¹³⁹. Bir başka ifadeyle, suçun tamamlanamaması failin iradesiyle veya iradesi dışındaki bir nedenle ortaya çıkmaktadır. Fasıllık 154 md. 366/2'de gönüllü vazgeçmeye ilişkin bir düzenleme mevcuttur. Bu düzenlemeye göre, "Suç işleyen kişinin, niyetini tamamen gerçekleştirmekten kendi inisiyatifi ile vazgeçmesi, ceza miktarı ile ilgili olması dışında, dikkate alınmaz".

Kanun hükmünden açıkça anlaşılıyor ki, failin icra hareketlerine başladıktan sonra kendi iradesi ile hareketlerini tamam-

¹³⁵ VANNINI, Delitto mancato, s. 515.

¹³⁶ TANER, s. 275; SÖZÜER, s. 225.

¹³⁷ TANER, s. 275; İÇEL ve diğerleri, s. 346.

¹³⁸ MANTOVANI, s. 417-418.

¹³⁹ POZZOLINI, s. 104.

lamaktan vazgeçmesi, cezaî sorumluluk açısından değil, yalnızca teşebbüsten dolayı ceza miktarı belirlenirken dikkate alınmaktadır¹⁴⁰. Kanun koyucu, failin kendi iradesiyle icra hareketlerini tamamlamaktan vazgeçmesine cezasızlık tanımamıştır. Fail, yine teşebbüs derecesinde kalan bir suçtan dolayı sorumludur, ancak yargıç, cezayı tespit ederken suçun işleniş şeklini de dikkate alarak bir değerlendirme yapar.

Kanunda yer alan bu hükümlerle, gönüllü vazgeçme ve aktif pişmanlık kurumlarının, bu hukuk sisteminde işlevleri olmadığını söylemek mümkündür.

B. Teşebbüsün Manevi Unsuru

Teşebbüsün ikinci temel unsuru, failin suç işleme kastını ortaya koymasıdır. Failin yalnızca icra hareketlerini gerçekleştirmesi teşebbüsün varlığı için yeterli değildir, ayrıca suç işleme iradesinin belli bir suçu işlemeye yönelik hareketlerde yoğunlaşması gerekmektedir¹⁴¹.

Fail, kanunda suç olarak sayılan bir fiili gerçekleştirme iradesiyle hareket etmelidir. Teşebbüsün manevî unsuru, ancak dış dünyada somutlaşan bir fiille belirlenebilir. Teşebbüs aşamasındaki suçlarda, sonuç gerçekleşmediğinden, failin kastını, dış dünyada somutlaşan ve cezalandırma kapsamına giren hareketleri ortaya koymaktadır¹⁴².

Tipik bir fiil, varlığında hem maddî unsuru, hem de manevî unsuru barındırır. Manevî unsur, kast¹⁴³ ve taksir olmak üzere iki türden oluşmaktadır. Teşebbüs derecesinde kalan suçun oluşabilmesi için mutlaka bir suç işleme kararı gerekir. Suç işleme kararının alınması da, kastın varlığıyla mümkün olur. O halde, failin öncelikle kasten hareket etmiş olması teşebbüs için bu-

¹⁴⁰ Bu hüküm, Yüksek Mahkeme içtihatlarında da somutlaşmıştır. Yargıtay Ceza Mahkemesi olarak görev yapan Yüksek Mahkeme, gönüllü vazgeçmenin (ihtiyariyle vazgeçme) cezasızlık değil, takdiren dikkate alınacak hafifletici bir neden olarak değerlendirilmesi gerektiğini çeşitli kararlarında ifade edilmiştir. Bkz. Yargıtay/Ceza 39/87 no'lu dava, Yargıtay/Ceza 8/87 no'lu dava.

Tüm mahkeme kararlarına <http://www.mahkemeler.net> adresinden ulaşmak mümkündür.

¹⁴¹ DAVEY and OTHERS v. LEE, Criminal Appeal Reports, Vol. 51, 1967, s. 303-305.

¹⁴² GUADAGNO, s. 303; VANNINI, Parte generale, s. 163; ROMANO-DI FALCO, s. 148; SINISCALCO, La struttura del delitto tentato, s. 187.

¹⁴³ Ayrıntılı bilgi için bkz. GALLO, Marcello, "Dolo (Diritto Penale)", Enciclopedia del Diritto, Vol. XIII, 1964, s. 750 vd.; VENDITTI, Rodolfo, "Dolo (Diritto Penale)", In Noviss. Dig. Ital., Vol. VI, 1957, s. 154 vd.

lunması zorunlu bir unsurdur. Fail, sonucu bilerek ve isteyerek hareket etmelidir¹⁴⁴. Sonuç, failin gerçekleştirmek istediği sınırlar içerisinde kalmışsa doğrudan kast söz konusu olmaktadır¹⁴⁵. Bir başka ifadeyle, failin öngördüğü ve gerçekleştirmek istediği sonuca yönelik iradesi doğrudan kastı oluşturmaktadır¹⁴⁶.

Tamamlanmış suçla teşebbüs aşamasında kalan suç arasında manevî unsur yönünden bir farklılık yoktur. Kanunun 366. maddesinden de açıkça anlaşıldığı üzere fail, ancak sonucunu bilerek ve isteyerek işlemek istediği suçlara teşebbüs edebilir. Kanunda, yer alan “suç işlemeyi tasarlayan bir kişi” ifadesinin hatalı bir çeviri olduğunu belirtmiştik. Bu ifadenin doğrusu “suç işlemeye niyet eden (kasteden) kişi” şeklinde olmalıdır. Fasıllık 154 Ceza Yasası'nın orijinal İngilizce metninde de, “... intending to commit an offence, ...” ifadeleri ile, teşebbüs halinde kalan suçun kasıtlı bir şekilde işlenmesi gerektiği belirtilmektedir. Nitekim Yüksek Mahkeme bir kararında, “Bir şahıs herhangi bir suçu işlemeye niyet ederse...” ifadelerine yer vermekte ve failin suç işleme kastına sahip olması gerektiğini vurgulamaktadır¹⁴⁷.

Bununla birlikte, failin kastı, işlenmesi istenilen suça yönelik bir kast olmalıdır. Suçun işlenmesiyle doğrudan doğruya ilgili olmayan her durum teşebbüse vücut vermez. Bu nedenle herhangi bir suç kastına ait hazırlıklar teşebbüs adı altında nitelendirilemez ancak unsurları mevcutsa, başlı başına bağımsız bir suç olarak cezalandırılabilirler¹⁴⁸.

Gerçekten de, teşebbüs derecesinde kalan suçlardaki kast, icrasına başlanmış olan suçun tamamlanmasına yönelik bir kasttır. Zira teşebbüs derecesinde kalan suçlarda, fail suç yoluna suçu tamamlamaya yönelik kastla başlamakta, ancak ta-

¹⁴⁴ FILIÈ, Massimo, “Delitto tentato e dolo eventuale”, Riv. it. di dir. e proc. pen. 1983, s. 748; FORTI, Maria, “Il dolo nel tentativo”, Cass. Pen. 1996, s. 1788; ALTAVILLA, Enrico, “Dolo eventuale e colpa con previsione”, Riv. it. di dir. pen., A. X, 1957, s. 169; RESTA, Aldo, “Dolo eventuale e delitto tentato: ai confini della possibilità”, Giurisprudenza di Merito 1988, s. 313; TOROSLU, Genel Kısım, s. 180 vd.

¹⁴⁵ FORTI, s. 1788; TOROSLU, Genel Kısım, s. 187-188.

¹⁴⁶ RIGO, Fabrizio, “Dolo e tentativo”, Cass. Pen. 1997, s. 965; RESTA, s. 305.

¹⁴⁷ Yargıtay/Ceza İstinaf No. 8/69, Ceza Dava No. 511/69.

¹⁴⁸ DÖNMEZER, Sulhi, “Teşebbüste Hazırlık ve İcra Hareketleri Tefriki”, İÜHFİM, C. VIII, S. 3-4, 1942, s. 437.

mamlayamamaktadır. Suçu teşebbüs aşamasında bırakma gibi bir kast türünden söz edilmesi mümkün değildir¹⁴⁹.

Buna karşın, belli bir suçu işleme kastı kesin olarak belirlenmiyorsa, fail cezalandırılmaz. Zira, hangi suçun işlenmesine yönelik kast olduğu tespit edilememektedir¹⁵⁰.

Sonuç

Teşebbüs, failin suç işleme niyetini ortaya koyacak hareketlerle suçun işlenmesine başlamasını, ancak suçu tamamlayamamasını ifade etmektedir. Bu tanımlama, Yüksek Mahkeme kararlarına da yansımıştır. Nitekim Yargıtay Ceza Mahkemesi olarak görev yapan Yüksek Mahkeme, bir kararında teşebbüs, bir kişinin herhangi bir suçu işlemeye niyet etmesi ve bu niyetini yerine getirmek için herhangi bir harekette bulunması, ancak niyetini suçu işleyecek dereceye kadar ileri götürememesi şeklinde tanımlamıştır.

Suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereği, teşebbüs derecesinde kalmış bir fiilin cezalandırılabilmesi, ancak kanunda yer alan bir hükümlerle mümkün olabilmektedir. Kanun koyucu, teşebbüs hükümleriyle henüz tamamlanmamış bir fiili cezalandırmaktadır. Kanun koyucuyu, henüz tamamlanmayan bir fiili cezalandırmaya sevk eden neden, kanaatimizce objektif anlayış paydasında toplanan görüşlerdir. Şöyle ki, devlet, aynen tamamlanmış suçlarda olduğu gibi, dış dünyada somutlaşan fiilin antisosyal niteliğini esas alarak, teşebbüs derecesinde kalan hareketleri de aynen tamamlanmış suçlar gibi hoş karşılamamakta ve bu nedenle cezalandırılmaktadır.

Fasıl 154'te teşebbüs kurumu, hem genel bir hüküm olarak, hem de bazı suç tipleri bakımından bağımsız suç olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle, Kıbrıs ceza hukukunda, teşebbüs, hem asıl normu tamamlayıcı bir işleve sahiptir, hem de bağımsız suç tipleri şeklinde ayrı suç olarak düzenlenmiştir. Ancak, çalışmamız esasen teşebbüsün, tamamlayıcı bir işleve sahip genel hükmü üzerinde yoğunlaşmıştır.

Teşebbüs derecesinde kalan suçun da maddî ve manevî unsurları vardır. Maddî unsuru kendi içerisinde pozitif ve negatif alt unsurlara ayırmak mümkündür. Bu ayırma göre, failin, te-

¹⁴⁹ ÖNDER, s. 387; DÖNMEZER – ERMAN, C. I, s. 417; VERONESE, Luigi, "Ancora sul tentativo e dolo eventuale: verso una "definitiva" incompatibilità?", Cass. Pen., Vol. III, 1992, s. 2353.

¹⁵⁰ MANZINI, Parte generale, s. 138.

şebbüs derecesinde kalan bir suçun icra hareketlerine başlaması ve suç işleme niyetini ortaya koyacak araçları kullanması maddi pozitif unsurları oluşturmaktadır.

Madde metninde “*elverişli araç*” kavramı kullanılmıştır. Elverişli hareket, aracı da içine alan daha geniş bir ibaredir. Madde metninde, bu değişikliğin yapılması veya içtihat hukukunun avantajı olan yargı kararlarına bu kavramın yansıtılması gerekmektedir. Kanaatimizce, elverişlilik, korunan menfaat bakımından yarattığı zarar veya tehlikeye göre değerlendirilmelidir.

Bu noktada Fasil 154 md. 366/3, işlenemez suçla ilgili olarak bir düzenleme getirmektedir. Maddeye göre, işlenemez suçun varlığı, ne failin cezai sorumluluğunu, ne de verilecek olan cezayı etkilemektedir. Kanun koyucu, failin elverişsiz bir araçla hareket etmesine veya üzerinde suç işlenecek bir konunun bulunmamasına, herhangi bir cezasızlık öngörmemiştir. Önemli olan failin tehlikelilik arzeden suç işleme niyetinin ortaya çıkmasıdır. Bu durumda, fail, sonuç gerçekleşmediğinden teşebbüs aşamasında kalan bir suçtan dolayı, ancak tehlikeli ise cezalandırılacaktır. Çünkü her belirti, tehlikeli bir iradeyi yansıtmamaktadır. Kanun koyucu, sübjektif tehlike teorisinin etkisiyle bu hükmü düzenlemiştir.

Bununla birlikte fail, suçun işlenmesini tamamlamak için herşeyi yapmasına rağmen, iradesi dışındaki bir nedenle suçu tamamlayamamaktadır. Suçun tamamlanamaması bakımından olumsuz bir durum ortaya çıkmaktadır; bu unsur da teşebbüsün maddi negatif unsuru olarak nitelendirilmektedir. Fasil 154 md.366/2’de maddi negatif unsura ilişkin olarak bir hükme yer verilmiştir. Bu hükme göre, “*Suç işleyen kişinin, niyetini tamamen gerçekleştirmekten kendi inisiyatifi ile vazgeçmesi, ceza miktarı ile ilgili olması dışında, dikkate alınmaz*”. Kanun koyucu, failin işlemek istediği suç bakımından gönüllü vazgeçmeye de, cezasızlık tanımamıştır. Failin, icra hareketlerini tamamlamaktan kendi iradesi ile vazgeçmesi halinde, ceza verilirken bu hususun değerlendirileceğini belirtmiştir.

Teşebbüs derecesinde kalan suçun manevi unsuru ise kasttır. Kanun failin, suç işleme niyetine sahip olmasını aramaktadır. Suç işleme niyeti, kasıtlı hareket etmeyi gerektirmektedir. Dolayısıyla manevî unsur ise kast olarak ortaya çıkmaktadır.

Kanaatimizce yapılan değerlendirmelerin ve varılan sonuçların, yargı kararlarıyla birlikte KKTC hukuk sisteminde hayata geçirilmesi gerektiğini düşünüyoruz.

KAYNAKÇA

“DAVEY and OTHERS v. LEE”, Criminal Appeal Reports, Vol. 51, 1967, s. 303 vd.

ALACAKAPTAN, Uğur, İşlenemez Suç, Ankara (tarihsiz) (İşlenemez suç).

ALACAKAPTAN, Uğur, Suçun Unsurları, Ankara 1967 (Suçun Unsurları).

ALBAMONTE, A., “L’estensibilità delle circostanze al delitto tentato”, La Giust. Pen., (Parte seconda) 1973, s. 238-242.

ALEO, Salvatore, Il Sistema Penale, Milano 2004.

ALIMENA, Bernardino, “Ricerche intorno alla nozione del tentativo”, Riv. Pen., A. XXII, Vol. XLIII, Torino 1896, s. 529-551.

ALIMENA, Francesco, La Questione dei Mezzi Inidonei nel Tentativo, Roma 1930 (Mezzi inidonei).

ALLEGRA, Giuliano, “Sul tentativo”, Riv. Pen., Vol. CVI, Roma 1927, s. 101-117.

ALTAVILLA, Enrico, “Dolo eventuale e colpa con previsione”, Riv. it. di dir. pen., A. X, 1957, s. 169-179.

ANTOLISEI, Francesco, Manuale di Diritto Penale, PG., Milano 1989 (Parte generale).

ARTUK, Mehmet Emin – GÖKCEN, Ahmet – YENİDÜNYA, A. Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler I, Ankara 2002.

BATTAGLINI, Giulio, Diritto Penale, PG., Padova 1949 (Parte generale).

BELTRANI, Sergio, Il Delitto Tentato, PG. e PS., Cedam, 2003.

BETTIOL, Giuseppe – MANTOVANI, Luciano Pettoello, Diritto Penale, PG., Padova 1986.

BETTIOL, Giuseppe, Diritto Penale, PG., Padova 1976 (Parte generale 1976).

BETTIOL, Giuseppe, Diritto Penale, PG., Padova 1982 (Parte generale 1982).

BOSCARELLI, Marco, Compendio di Diritto Penale, Parte Generale, Milano 1994.

CADOPPI, Alberto – VENEZIANI, Paolo, *Elementi di Diritto Penale*, PG., Cedam, Padova 2002.

CARNELUTTI, Francesco, "Tentativo di chiarire il concetto del tentativo", *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, A. VI, 1953, s. 673 (Tentativo).

CARNELUTTI, Francesco, *Lezioni di Diritto Penale, Il Reato*, V. I, Milano 1943 (Lezioni di diritto penale).

CARRARA, Francesco, "Grado nella forza fisica del delitto", *Opuscoli di Diritto Criminale*, Vol. I, Prato 1878 (Grado nella forza fisica).

CARRARA, Francesco, *Programma del Corso di Diritto Penale*, PG., Vol. I, Firenze 1897 (Programma).

CASSIANO, Alberto, "Del tentativo punibile", *Riv. Pen.*, A. LXXV, 1950, s. 366-373.

CAVALLO, Vincenzo, *Diritto Penale*, PG., Vol. 2, Napoli 1955 (Parte generale).

CAVALLO, Vincenzo, *Il Delitto Tentato*, Napoli 1934 (Il delitto tentato).

CONTENTO, Gaetano, *Corso di Diritto Penale*, Vol. II, 1996. s. 410.

DAVEY and OTHERS v. LEE, *Criminal Appeal Reports*, Vol. 51, 1967, s. 303-305.

DELOGU, Tullio, "La struttura del reato tentato", *Ann. di dir. e proc. pen.*, 1937, s. 551-564.

DELPINO, Luigi, *Diritto Penale*, PG. Napoli 2000.

DÖNMEZER, Sulhi – ERMAN, Sahir, *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku*, Genel Kısım, C. I, 12. Bası, İstanbul 1997, s. 413 (C. I).

DÖNMEZER, Sulhi, "Teşebbüste Hazırlık ve İcra Hareketleri Tefriki", *İÜHFM*, C. VIII, S. 3-4, 1942, s. 437.

EREM, Faruk – DANIŞMAN, Ahmet – ARTUK, Mehmet Emin, *Ceza Hukuku*, Genel Hükümler, Ankara 1997.

DEMİRBAŞ, Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2005.

EREM, Faruk, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku*, C. I, Genel Hükümler, Ankara 1995.

ERSOY, Yüksel, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2002.

FIANDACA, Giovanni – MUSCO, Enzo, *Diritto Penale*, PG., 1990 (Parte generale 1990).

FIANDACA, Giovanni – MUSCO, Enzo, *Diritto Penale*, PG., Bologna 1999 (Parte generale 1999).

FILIÈ, Massimo, "Delitto tentato e dolo eventuale", *Riv. it. di dir. e proc. pen.* 1983, s. 744-750.

FIORE, Carlo, *Diritto Penale*, PG., Vol. II, Torino 1995 (Parte generale).

FIORE, Carlo, *Il Reato Impossibile*, Napoli, 1959 (Reato impossibile).

FLORA, Giovanni – TONINI, Paolo, *Nozioni di Diritto Penale*, Milano 1997.

FLORIAN, Eugenio, *Corso di Diritto e Procedura Penale*, Torino 1932 (Procedura penale).

FLORIAN, Eugenio, *Trattato di Diritto Penale*, Milano 1934 (Diritto penale).

FORTI, Maria, "Il dolo nel tentativo", *Cass. Pen.* 1996, s. 1787-1792.

GALLO, Ettore, "Reato impossibile per apparente consumazione", *Riv. it. di dir. e proc. pen.* 1964, s. 1120-1129.

GALLO, Marcello, "Dolo (Diritto Penale)", *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XIII, 1964, s. 750-802.

GIANNITI, Francesco, *Prospettive Criminologiche e Processo Penale*, Milano 1984.

GIULIANI – BALESTRINO, Ubaldo, *Il Delitto Tentato*, Milano 2002 (Il delitto tentato).

GRAMATICA, Filippo, *Principi di Diritto Penale Soggettivo*, Torino 1934.

GREGORI, Isaia, "La specialità del fatto nel tentativo punibile", *Ann. di dir. e proc. pen.* 1936, s. 250.

GUADAGNO, Gennaro, *Manuale di Diritto Penale*, PG. e PS., Roma 1962.

GULLO, Luigi, "Profili di un criterio diagnostico della idoneità degli atti nel delitto tentato", *La Giust. Pen.* 1950, s. 481-497.

HAKERİ, Hakan, *Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri*, Ankara 2003 (Ceza Hukukunda İhmal).

HAKERİ, Hakan, *Kasten Öldürme Suçları*, TCK 81-82-83, Ankara 2006 (Kasten Öldürme Suçları).

IMPALLOMENI, G. B., *Istituzione di Diritto Penale*, Torino 1921.

İÇEL, Kayıhan – AKINCI, Füsün SOKULLU – ÖZGENÇ, İzzet – SÖZÜER, Adem – MAHMUTOĞLU, Fatih S. – ÜNVER, Yener, *Suç Teorisi*, İstanbul 2000 (İÇEL ve diğerleri).

LEONE, Francesco, "Gli atti punibile a titolo di tentativo", *Riv. Pen.* 1957, s. 333-348.

LEONE, Francesco, "Gli atti punibile a titolo di tentativo", *Riv. Pen.* 1957, s. 333-348.

MANTOVANI, Ferrando, *Diritto Penale*, PG., 2. edizione, Padova 1988.

MANZINI, Vincenzo, *Trattato di Diritto Penale Italiano*, Vol. II, Torino 1981 (Trattato di diritto penale).

MARINI, Giuliano, *Lineamenti del Sistema Penale*, Torino 1988 (Lineamenti del sistema penale).

MARINUCCI, Giorgio – DOLCINI, Emilio, *Diritto Penale*, PG., Milano 2002.

MARMO, Mariano, "In tema di reato impossibile", *Ann. di dir. e proc. pen.* 1940, s. 228-234.

MASSARI, Eduardo, *Le Dottrine Generali del Diritto Penale*, Napoli 1930 (Le dottrine generali del diritto penale).

MEZGER, Edmando, *Diritto Penale*, Padova 1935.

MORSELLI, Elio, "Condotta ed evento nella disciplina del tentativo", *Riv. it. di dir. e proc. pen.* 1998, s. 36-64 (Condotta ed evento).

MORSELLI, Elio, "Il Tentativo", *La Giustizia Penale*, Parte Seconda, 1988, s. 129-140 (Il tentativo).

MORSELLI, Elio, "Note in tema di delitto tentato", Arch. Pen., N. 14, 1987, s. 79-100 (Note in tema di delitto tentato).

NAPPI, Aniello, Guida al Codice Penale, PG., Milano 2003.

NECATİGİL, Zaim M., "Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin Hukuk Sistemi", Kıbrıs Türk Hukuk Dosyası, 2. Baskı, Ankara 1999, s. 138-139.

NECATİGİL, Zaim M., Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyet'nde Yönetim Hukuku ve Anayasa Yargısı, 1986.

NEPPI-MODONA, Guido, "Reato impossibile", In Noviss. Dig. Ital., Vol. XIV, 1967, s. 205 (Reato impossibile 1967).

ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 1992.

ÖNER, Hamdi, "Kalkışmada Kasdi Belirten Hareketler", AD., 1945, s. 467-477.

ÖZGEN, Eralp, Ceza ve Ceza Muhakeme Hukuku Bilgisi, Eskişehir 1988.

ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Genel Hükmümler, Ankara 2005, s. 467.

ÖZTÜRK, Bahri – ERDEM, Mustafa R. – ÖZBEK, Veli Özer, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Ankara 1998.

PAGLIARO, Antonio, Principi di Diritto Penale, PG., Milano 1998 (Parte generale 1998).

PAGLIARO, Antonio, Principi di Diritto Penale, PG., Milano 2000 (Parte generale 2000).

PALAZZO, Francesco, Corso di Diritto Penale, PG., Torino 2005.

PANNAIN, Remo, Manuale di Diritto Penale, PG., Vol. I, Torino 1950.

PAOLI, Giulio, "Valore del danno nel tentativo", Ann. di dir. e proc. pen. 1935, s. 671-674.

PETROCELLI, Biagio, Il Delitto Tentato, Padova 1955.

POMPEI, Raffaele, "Dell'inidoneità nel tentativo", Riv. Pen. 1902, s. 16-42.

POZZOLINI, Alfredo, Istituzioni di Diritto Penale Italiano, Vol. I, Firenze 1921.

PULITANÒ, Domenico, *Diritto Penale*, Torino 2005.

RAMACCI, Fabrizio, *Corso di Diritto Penale*, Torino 2001.

RANIERI, Silvio, *Manuale di Diritto Penale*, PG., Padova 1952.

RESTA, Aldo, "Dolo eventuale e delitto tentato: ai confini della possibilità", *Giurisprudenza di Merito* 1988, s. 304-314.

RIGO, Fabrizio, "Dolo e tentativo", *Cass. Pen.* 1997, s. 965.

RIZ, Roland, *Lineamenti di Diritto Penale*, PG., Cedam, Padova 2000.

ROMANO-DI FALCO, Enrico, *Manuale di Diritto Penale*, Roma 1957.

SALTELLI, Carlo - ROMANO-DI FALCO, Enrico, *Commento Teorico-Pratico del Codice Penale*, Vol. I, Roma 1956.

SANTANIELLO, Giuseppe - MARUOTTI, Luigi, *Manuale di Diritto Penale*, PG., Milano 1990.

SANTANIELLO, Giuseppe, *Manuale di Diritto Penale*, Milano 1957.

SANTORO, Arturo, "Tentativo - Diritto Penale", *In Noviss. Dig. Ital.*, Vol. XVIII, 1971, s. 1133 - 1154 (Tentativo).

SANTORO, Arturo, *Manuale di Diritto Penale I*, Torino 1958 (Manuale di diritto penale)

SCARANO, Luigi, *Il Tentativo*, Napoli 1952.

SELÇUK, Sami, "Suç, Suç Yörüngesi ve Kalkışmanın Konumu", *AD.*, C. 74, S. 5, Eylül-Ekim 1983, s. 798-815.

SINISCALCO, Marco, "Delitto tentato e limite iniziale della punibilità", *La Scuola Positiva* 1962, s. 136-143 (Limite iniziale della punibilità).

SINISCALCO, Marco, *La Struttura del Delitto Tentato*, Milano 1959 (La struttura del delitto tentato).

SINISCALCO, Marco, *La Struttura del Delitto Tentato*, Milano 1959, s. 62 (La struttura del delitto tentato).

SMITH, J.C. - HOGAN, Brian, *Criminal Law*, 7th edition, London-Dublin-Edinburg 1992.

SOYASLAN, Doğan, *Teşebbüs Suçu*, Ankara 1994.

SÖZÜER, Adem, Suça Teşebbüs, Ankara 1994.

TOROSLU, Nevzat, "Ceza Hukukunda Okullar", Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan, İstanbul 1998, s. 367-376 (Ceza Hukukunda Okullar).

TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara 1995, s. 252 (Genel Kısım).

VANNINI, Ottorino, "La dottrina del "delitto mancato" ", Riv. Pen., A. XLIX, s. 510-517 (Delitto mancato).

VANNINI, Ottorino, "Reato impossibile", Arch. Pen., Fasc. 11-12, 1949, s. 363-368 (Reato).

VANNINI, Ottorino, Il Problema Giuridica del Tentativo (Art. 56 del Codice Penale), Milano 1952 (Il problema giuridico).

VANNINI, Ottorino, Lineamenti di Diritto Penale, PG., Firenze 1933 (XI) (Diritto).

VASSALLI, Giuliano, "La disciplina del tentativo", Scritto Giuridici, Vol. I, Milano 1997, s. 621-648.

VELOTTI, Giuseppe, Manuale di Diritto Penale, PG., Roma 1957.

VENDITTI, Rodolfo, "Dolo (Diritto Penale)", In Noviss. Dig. Ital., Vol. VI, 1957, s. 154-160.

VERONESE, Luigi, "Ancora sul tentativo e dolo eventuale: verso una "definitiva" incompatibilità?", Cass. Pen., Vol. III, 1992, s. 2353.

Yargıtay/Ceza 39/87 no'lu dava, Yargıtay/Ceza 8/87 no'lu dava.

Yargıtay/Ceza İstinaf No. 8/69, Ceza Dava No. 511/69.

Yargıtay/Ceza İstinaf No. 8/69, Ceza Dava No. 511/69.