

**Ceza Hukukunda Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüs
(Akim Kalmış Zincirleme Azmettirme)***

Attempted (Unsuccessful) Successive Instigation in Criminal Law

Dr. Öğr. Üyesi Sercan TOKDEMİR**

Öz

Bu çalışmada, ACK m 30/f 1 kapsamında cezalandırmaya layık bir fiil olarak görülen ve azmettirmeye teşebbüsün özel bir durumu olan zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği meselesi ele alınmıştır. Alman hukukunda, uygulamada ve doktrinde azmettirmeye teşebbüsün özel bir durumu olarak cezalandırmaya layık görülen zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği normatif düzeyde de kabul edilmiştir. ACK m 30/f 1’de cürme azmettirmeye veya cürme azmettirmek için azmettirmeye teşebbüs eden kişinin teşebbüse ilişkin hükümler üzerinden cezalandırılacağı ve azmettirenin cezasında indirim yapılacağı düzenlenmiştir. Ayrıca cezada indirim yapılması konusunda hâkime takdir yetkisi verilmemiştir. Alman hukukunda zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılmasının gerekçesi, olay üzerindeki hâkimiyet kaybı görüşüne dayandırılmaktadır.

Alman hukukunda meselenin cezalandırılabilirliğine ilişkin durum bu minvaldeyken Türk hukukunda ne azmettirmeye teşebbüs ne de onun özel bir durumu olan zincirleme azmettirmeye teşebbüse ilişkin normatif bir düzenleme yapılmıştır. Çalışmada, TCK’de

* **Makalenin Geliş Tarihi/Received:** 19.10.2022, **Makalenin Kabul Tarihi/Accepted:** 07.01.2023.

İntihal/Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir./This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

- Bu çalışmada Zincirleme Azmettirme, Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüsün Tipikliği ve Azmettirmeye Teşebbüs başlıkları altında yapılan açıklamalar yazarın *Ceza Hukukunda Akim Kalmış Azmettirme* isimli doktora tezinden üretilmiştir.

** Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (**e-posta/e-mail:** sercan.tokdemir@gop.edu.tr, **ORCID:** 0000-0001-9749-688X).

azmettirmeye teşebbüse ilişkin muhtemel bir kanun maddesinde açık bir şekilde yazılmasa bile bu fiilin cezalandırmaya layık görülmesi önerilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Azmettirmeye teşebbüs, akim kalmış azmettirme, zincirleme azmettirmeye teşebbüs, akim kalmış zincirleme azmettirme, olay üzerinde hâkimiyet kaybı.

Abstract

The issue of the punishability of attempted successive instigation, which is a particular instance of attempted instigation and is seen as a punishable act in the scope of the German Criminal Code art 30/first parag, is dealt with in this study. In German law, in practice and doctrine, the punishability of attempted successive instigation, which is seen punishable as a particular instance of attempted instigation, has also been accepted at the normative scale. Within art 30/first parag of the current German Criminal Code, it is regulated that a person who attempts to instigate or to instigate for instigating another in order to commit a felony shall be liable according to provisions governing attempting felonies and her/his sentence is determined by making a reduction. In addition, the judge was not given any discretion to reduce the sentence. In German law, the justification for the punishment of attempted instigation is based on the view known as the loss of dominance over the event.

Whilst the situation in respect of the punishability for the aforementioned issue in German law in this manner, no normative regulation has been made in Turkish law concerning neither attempted instigation nor successive attempted instigation as its a particular instance. In the study, it has been suggested that this act should be deemed punishable, even if it is not explicitly written in a presumptive article regarding attempted instigation in the New Turkish Criminal Code.

Keywords: *Attempted instigation, unsuccessful instigation, attempted successive instigation, unsuccessful successive instigation, the loss of dominance over the event.*

GİRİŞ

Zincirleme azmettirmeye teşebbüs, azmettirmenin zincirleme şekilde gerçekleştiği olaylarda söz konusu olur. Asıl fiilin işlenmesinden önce birden fazla kişi doğrudan doğruya faile değil de bir başka azmettirmeye yönelmek suretiyle azmettirme fiilini işlerse zincirleme azmettirmeden bahsedilir. Zincirleme azmettirme, en az bir asıl azmettiren tarafından kendisinde azmettirme düşüncesi olmayan üçüncü bir kişinin faili azmettirmesi için ikna edilmesi demektir.

Hem azmettirmede hem de azmettirmenin zincirleme şekilde gerçekleştiği durumlarda bağlılık kuralı geçerlidir. “Bağlılık Kuralı” başlığı altında düzenlenen TCK m 40’ta şeriklerin gerçekleşen haksızlıktan sorumlu olabilmesi için fiilin kasten ve hukuka aykırı olarak işlenmesi gerektiği açık bir şekilde düzenlenmiştir. ACK’de¹ ise bağlılık kuralı açıkça

¹ deutsches Strafgesetzbuch [in der Fassunf der Bekanntmachung vom 13.11.1998 BGBI I S 3322].

düzenlenmemiştir. Ancak azmettirme ve yardım etmeye ilişkin hükümlerde failin kasten ve hukuka aykırı olarak fiili işlemesi gerektiği ifade edilmiştir. Suça iştirakte kabul edilen bağıllık kuralı niceliksel ve niteliksel bağıllık kuralı şeklinde bir ayırıma tabi tutulabilir. Niteliksel bağıllık kuralının sonucu olarak azmettirenin ve yardım edenin cezai sorumluluğu için fail tarafından kasten ve hukuka aykırı bir haksızlığın işlenmesi gerekir. Niceliksel bağıllık kuralının sonucu olarak iştirak konusu fiilin en azından teşebbüs aşamasına varması gerekir. Azmettirme için aranan niceliksel gereklilik, zincirleme azmettirme için de aranmaktadır. Asıl fiilin işlenmediği zincirleme azmettirme olaylarında zincirdeki azmettirenlerin cezalandırılması mümkün değildir. Bu durumda teşebbüs aşamasında kalmış zincirleme azmettirme yani zincirleme azmettirmeye teşebbüs söz konusu olur. Asıl fiilin işlenmemesi zincirleme azmettirmede bir başarısızlık durumu olarak görülmekte ve bu durum doktrinde başarısız, neticesiz zincirleme azmettirmeye teşebbüs veya teşebbüs aşamasında kalmış zincirleme azmettirme gibi kavramlar ile ifade edilmektedir.

Alman hukukunda zincirleme azmettirmeye teşebbüs, azmettirmeye teşebbüsün özel bir durumudur. Kanun koyucu, mevcut ACK m 30/f.1 kapsamında bu fiili açıkça zikrederek cezalandırmaya layık görmüştür. Azmettirmeye ilişkin hükümde (ACK m 26) zincirleme azmettirmeyi belirtmeyen kanun koyucu, azmettirmeye teşebbüse ilişkin hükümde zincirleme azmettirmeye teşebbüsü açıkça zikretmiştir. (Zincirleme) azmettirmeye teşebbüsü cezalandıran kanun koyucu, (zincirleme) yardım etmeye teşebbüsü cezalandırmamıştır.

Azmettirmeye teşebbüsün tipiklik unsurları, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün de tipiklik unsurlarıdır. Çünkü azmettirme zincirinde sadece azmettirme sayısında bir artış gerçekleşir. Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün objektif tipikliğinin iki unsuru vardır: asıl azmettirenin aracı azmettirmeye azmettirme kararını aldırma teşebbüs etmesi ve işlenmesi planlanan fiilin cürüm niteliğinde olmasıdır. Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün sübjektif tipiklik unsuru kasttır. Burada, çifte azmettirme kastının olması ve kastın kapsamındaki fiilin yeterince somutlaştırılması yani belirliliğinin sağlanması gerekir.

Çalışmada, öncelikle Türk ve Alman hukuku çerçevesinde suça iştirakin bir şekli olarak azmettirme ve zincirleme azmettirmeye ilişkin bilgiler verilmiştir. Alman hukuku ışığında iştirake/şerikliğe teşebbüsün bir türü olan azmettirmeye teşebbüs ve cezalandırılabilirliği ele alındıktan sonra zincirleme azmettirmeye teşebbüs konusu incelenmiştir. Bu kapsamda, öncelikle mevcut yasal duruma değinilmiş daha sonra konuya ilişkin kavramsal tartışmalara yer verilmiştir. Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün türlerine ilişkin açıklamalardan sonra meselenin cezalandırılabilirliğine ilişkin uygulamadaki ve doktrindeki durum ortaya konularak konunun yelpazesi genişletilmiştir. Son olarak, bu fiilin objektif ve sübjektif tipikliğine ilişkin unsurlar ele alınmıştır. Çalışmada, Alman hukukunda bu fiilin kanun hükmüyle açıkça cezalandırmaya layık görüldüğü ve bundan hareketle ceza hukukunda azmettirmeye teşebbüs gibi zincirleme azmettirmeye teşebbüsün de cezalandırılabilir olduğu neticesine varılmıştır. Aynı bir bilimsel çalışmanın konusu olabilecek

nitelikte olduğundan “zincirleme azmettirmeye teşebbüsten vazgeçme”,² bu çalışmanın kapsamı haricinde bırakılmıştır.

I. ZİNCİRLEME AZMETTİRME

Suçun icrası aşamasında veya icrasından önce suça iştirak eden, ancak tipik fiil üzerinde hâkimiyet kuramayan kişiye şerik denir.³ Gerek TCK’de⁴ gerekse ACK’de dar fail anlayışından hareketle ikili (*düalist*) iştirak sistemi benimsenmiş ve azmettirme ile yardım etme şeriklik şekilleri olarak kabul edilmiştir.

Şerikliğin ilk görünüş şekli azmettirmedir. Azmettirme (*Anstiftung*)⁵, fiil üzerinde doğrudan hâkimiyet kuran faile suç işlettirmeye yönelik ikna faaliyetlerini ihtiva eden şeriklik statüsünde bir iştirak şeklidir.⁶ Suçun işlenmesindeki manevi müsebbipliği noktasından hareketle azmettirme, “belli bir suç” işleme hususunda henüz bir fikri olmayan ve dolayısı ile karar vermemiş bir kişinin başkası tarafından bir suçu işlemeye karar verdirilmesi” şeklinde tanımlanabilir.⁷ Kasten ve hukuka aykırı olarak belirli bir fiili işlemeye bir başkasını

² ACK m 31/f 1-1 ve f 2’ye göre “(1) Her kim gönüllü olarak, bir başkasını bir cürüm işlemek için azmettirme teşebbüsüne son verir ve onun suç işleme tehlikesini bertaraf ederse otuzuncu madde uyarınca cezalandırılmaz. (2) Suç gönüllü vazgeçenin katkısı olmadan işlenmemiş olursa veya onun önceki davranışından bağımsız olarak gerçekleştirilirse failin cezalandırılmaması için, eylemin gerçekleşmesini önlemek yolunda, gönüllü ve ciddi bir şekilde çaba göstermiş olması yeterlidir.” Kanun metninin çevirisi için bkz Feridun Yenisey ve Gottfried Plagemann, *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)* (1. bs, Beta Yayınevi 2009) 24–25. Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüsten vazgeçmeye ilişkin hükümler zincirleme azmettirmeye teşebbüsten vazgeçmeyi de ihtiva etmektedir. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz Antje Kroß, ‘Die versuchte Kettenanstiftung und der Rücktritt der an ihr Beteiligten’ [2003] JURA/Heft 4 250, 252–255. Ayrıca bkz Sercan Tokdemir, *Ceza Hukukunda Akim Kalmış Azmettirme* (1. bs, Seçkin Yayıncılık 2022) 329–333.

³ Mahmut Koca ve İlhan Üzülmez, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (15. bs, Seçkin Yayıncılık 2022) 482.

⁴ 26.09.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) [RG 12.10.2004/25611].

⁵ Azmettirmek, Arapça kökenli bir kavram olup “*azm*” kelimesinin “ettirmek” yardımcı fiilinin Türkçeleşmesi sonucu oluşmuştur. Bkz Halid Özkan, *Ceza Hukukunda Azmettirme* (1. bs, Adalet Yayınevi 2013) 5. “*Azm*” kelimesi kasıt, niyet, karar, yola çıkmak anlamlarına gelir. Bkz Ferit Devellioğlu, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat* (20. bs, Aydın Kitapevi 2003) 59. Azmettirmek, Alman hukukunda *Anstiftung* kavramı ile ifade edilir. “*Anstiftung* (Azmettirme)” başlığı altında düzenlenen ACK m 26’da “failde fiili işleme kararının uyandırılması/oluşturulması” anlamında *Bestimmen* kavramı kullanılmıştır. *Bestimmen*, kelime anlamıyla neden olmak anlamına gelir. Daha fazla bilgi için bkz. Tokdemir (n 2) 50, 188-189. Anglo-sakson hukuk sisteminde azmettirme için *instigation/procurement* kavramları kullanılmaktadır. *Instigation*, bir kimsenin kendi davranışlarıyla bir olayın veya bir durumun gerçekleşmesine sebep olunması; *instigator* kötü bir şeyin gerçekleşmesine sebep olan kişiye denir. Doktrinde azmettirme için *abetment* kavramlarını kullanan yazarlar olsa da bu kavram, daha çok suça manevi yardımı ifade etmektedir. Kelimenin sözlük anlamı hakkında detaylı bilgi için bkz. Tokdemir (n 2) 342, 343. *Solicitation* kavramı ise azmettirmeye teşebbüsün (akim kalmış azmettirilenin) cezalandırıldığı suç tipini ifade etmektedir. Kavram, Amerikan hukukunda azmettirme suçu için kullanılmaktadır. Gerek Alman hukukunda gerekse Türk hukukunda azmettirilenin bir suç tipi olarak değil, iştirak kapsamında bir şeriklik şekli olarak cezalandırılması öngörülmüştür. Hukuk sistemimizde teşebbüs ve iştirak kurumları bakımından teşebbüs suçu veya iştirak suçu (azmettirme için azmettirme suçu) kavramları kullanılmaz. Bundan hareketle, İngilizce dilinde azmettirmeyi ifade eden *instigation* kavramının daha doğru bir kullanım olduğu kanaatindeyiz. Bu yüzden çalışmamızın İngilizce başlığında *solicitation* değil, *instigation* kavramı kullanılmıştır. Bkz. Tokdemir (n 2) 344, 354.

⁶ Michael Heghmanns, ‘Überlegungen zum Unrecht von Behilfe und Anstiftung’ [2000] GA 473, 482.

⁷ Friedrich-Christian Schroeder, ‘Die Anstiftung Als Erfolgdelikt’ [2016] GA 65, 562. Ayrıca bkz İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (18. bs, Seçkin Yayıncılık 2022) 628; Mehmet Emin Artuk ve

azmettiren kişiye azmettiren denir.⁸ Azmettirme, kanunun özel hükümleri içerisinde cezalandırmaya layık görülen ilgili tipik fiil üzerinde hâkimiyet kurulamadığı için faillikten; azmettiren suç işleme düşüncesi olmayan bir kimseyi önceden etkilediği için yardım etmeden ayrılır.⁹ Ayrıca azmettirme, yardım etmeye göre şerikliğin daha kuvvetli halidir. Yardım etme, azmettirme karşısında; azmettirme ve yardım etme, faillik karşısında tali niteliktedir.¹⁰

Azmettirmeye ilişkin hükümler, sorumluluk alanını genişleten hükümlerdir.¹¹ Azmettirenin sorumluluğu, işlenmiş bir haksızlığın varlığına bağlı kılınmıştır. Azmettirenin işlenen haksızlıktan sorumluluğunu bağlılık kuralı sağlar.¹² Bu kural, zincirleme azmettirme için de geçerlidir.¹³

TCK m 38’de başkasını suç işlemeye azmettirenin, “işlenen suçun cezasıyla” cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Her ne kadar TCK’de azmettirenin işlenen suçun cezasıyla cezalandırılacağı belirtilse de azmettirme, faillik statüsünde bir iştirak şekli olarak

diğerleri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (13. bs, Adalet Yayınevi 2019) 746; Zeki Hafizoğulları ve Muharrem Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (5. bs, US-A Yayıncılık 2012) 371; Fatih Selami Mahmutoğlu, ‘Kusurluluk Prensibi Açısından Azmettirenin Ceza Sorumluluğu’ (2005) LXIII İÜHF 57, 65. *Bauer*’e göre “azmettirmenin failde fiili işleme kararının alınmasına neden olma” şeklinde de anlaşılabilir. Failin fiili işleme kararını alması, azmettirenin başarısı anlamına gelir ve bu aşamada azmettirmenin tamamlanmasından bahsedilir. Failde fiili işleme kararının uyardırılmış olması azmettirmenin *ilk neticesi* (*erster Erfolg*), bu kararın en azından teşebbüs aşamasına taşınması, yani kararın icrası *ikinci neticesi* (*zweiter Erfolg*) olarak adlandırılır. Bkz Peter Paul Baur, *Die Anstiftung: Art. 24 des Schweizerischen Strafgesetzbuches* (1. bs, PG Keller 1962) 21, 42, 43. Alman hukukunda azmettirmenin ilk neticesi ara netice (*Zwischenerfolg*), ikinci neticesi son netice (*Enderfolg*) olarak adlandırılır. Bkz Klaus Letzguş, *Vorstufen der Beteiligung* (1. bs, Duncker & Humblot 1972) 22, 23. Ara netice/ilk netice aşamasının kısmen tamamlanmış (*teilweise vollenter Erfolg*) ve tamamlanmış ara netice (*vollendeter Erfolg*) olarak iki aşamaya ayrılması mümkündür. Kısmen tamamlanmış ara netice aşamasında azmettiren, faili ikna etmeye yönelik davranışlarını ortaya koyar. Azmettirenin ikna faaliyetleri sonucu failin fiili işleme kararını alması durumunda ara netice aşaması tamamlanır. Fail fiili işleme kararını almamış olsa bile ikna faaliyetleri kapsamında ortaya konulmuş azmettirme hareketi bulunmaktadır. Ayırım hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 208, 209.

⁸ Helmut Satzger, ‘Der >>omnido Facturus<<-und das, Was Man in Jedem Fall Dazu Wissen Muss!’ [2017] JURA/Heft 10 1169, 1169.

⁹ Ömer Çelen, *Bir İştirak Şekli Olarak Yardım Etme (Asli Fail-Yardım Eden Ayrımı)* (1. bs, Adalet Yayınevi 2020) 107, 237 vd.

¹⁰ Koca ve Üzülmüş (n 3) 495, 567. Azmettirmenin yardım etmeye göre şerikliğin daha ağır şekli olduğu ve yardım etmeden önce dikkate alınması gerektiği hakkında bkz Satzger (n 8) 514–515.

¹¹ Özgenç (n 7) 628; Klaus Geppert, ‘Die Anstiftung (§26 StGB)’ [1997] JURA/Heft 6 299, 299.

¹² Berrin Akbulut, ‘Bağlılık Kuralı’ (2010) XIV GÜHFD 167, 176, 177; Arnd Koch und Katrin Wirth, ‘Grundfälle zur Anstiftung’ [2010] JuS 203, 203. TCK m 40’ta, bağlılık kuralına ilişkin düzenleme kapsamında şeriklerin gerçekleşen haksızlıktan sorumlulukları için fiilin kasten ve hukuka aykırı olarak işlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz Koca ve Üzülmüş (n 3) 485; Akbulut 168–169. TCK’da bağlılık kuralına ilişkin detaylı bilgi için bkz Çelen (n 9) 138–147. ACK’da ise bağlılık kuralı açıkça düzenlenmemiştir. Ancak azmettirme ve yardım etmeye ilişkin hükümlerde failin kasıtlı ve hukuka aykırı olarak fiili işlemesi gerektiğinden bahsedilmiştir. Bkz Hans Joachim Hirsch, *Strafrechtliche Probleme, Band II* (1. bs, Duncker & Humblot 2009) 621; Johannes Keiler, *Actus Reus and Participation in European Criminal Law* (1. bs, Intersentia 2012) 164.

¹³ Jost-Dietrich Busch, ‘Die Teilnahme an der versuchten Anstiftung’ [1959] NJW/Heft 2 1119, 1120.

düzenlenmemiştir. Yeni kanun azmettirmenin hukuki niteliğini şeriklik olarak belirlemiştir. ACK'da (m 26) ise azmettirenin “fail gibi” cezalandırılacağı ifade edilmiştir.¹⁴

Azmettirmenin zincirleme şekilde gerçekleşmesi mümkündür. En az bir asıl azmettiren tarafından, kendisinde azmettirme düşüncesi olmayan üçüncü bir kişinin faili azmettirmesi için ikna edilmesine azmettirmeye azmettirme (*Anstiftung zur Anstiftung*) yani zincirleme azmettirme (*Kettenanstiftung*)¹⁵ denir.¹⁶ Bu neviden azmettirme, asıl azmettiren tarafından üçüncü bir kişinin azmettirilip bu üçüncü kişi aracılığıyla suç işleme düşüncesi olmayan failin kasti bir suça azmettirilmesi şeklinde de ifade edilebilir.¹⁷ Dolayısıyla azmettirenin faili doğrudan azmettirmesi zorunlu değildir. Azmettiren bir başkası üzerinden yani dolaylı olarak da failin işlenmesine neden olabilir.¹⁸

¹⁴ Türk ve Alman hukuklarında azmettirme kavramı ve kavramın tanımına ilişkin mukayese için bkz Muhammed Demirel ve Melik Kartal, ‘Ceza Hukukunda Suça Azmettirme Hareketi: Suça Sevk Etme’ (2019) 21 DEÜHFD (Prof Dr Durmuş Tezcan’a Armağan) 457, 459.

¹⁵ Doktrinde zincirleme azmettirmeyi ifade etmek için azmettirmeye azmettirme (*Anstiftung zur Anstiftung*), dolaylı azmettirme (*mittelbare Anstiftung*) gibi kavramlar kullanılmaktadır. Kavramsal tartışma için bkz Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Band II: Besondere Erscheinungsformen der Straftat* (1. Aufl, C H Beck 2003) §26, Rn 176; Bernd Heinrich, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (6. Aufl, W Kohlhammer 2019) §39, Rn 1342; Thomas Fischer, *Kommentar Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen* (66. Aufl, C H Beck 2019) §26, Rn 19; Kristian Köhl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, Frans Vahlen 2017) §20, Rn 193; Bernd Hecker, ‘Strafbare Beihilfe Zur Anstiftung? Zeitschrift für das Juristische Studium’ [2012] ZJS 4 485, 487; Johannes Wessels, Werner Beulke und Helmut Satzger, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (48. Aufl, C F Müller 2018) §16, Rn 923; Özkan (n 5) 176 vd. YCGK’nın kararına konu olan bir olayda “...sanık A. A.’i kasten öldürme suçuna azmettirmeye azmettirdiğine...” ifadeleriyle zincirleme azmettirme, azmettirmeye azmettirme şeklinde ifade edilmiştir. YCGK, E 2011/1-345, K 2012/73, T 06.03.2012. Karar için bkz Özkan (n 5) 179. Nasıl ki azmettirmeye ilişkin kurallar azmettirmeye teşebbüs için dikkate alınmaktadır, aynı şekilde zincirleme azmettirmeye teşebbüs için de zincirleme azmettirmeye ilişkin kuralların geçerli olduğu ifade edilmektedir. Bkz Roxin §28, Rn 31. Zincirleme azmettirme olaylarında fiile iştirak şeklinin iddiannamedekinden farklı olarak nitelendirilmesi gibi muhakeme hukukuna ilişkin meseleler gündeme gelebilir. Zincirleme azmettirmeye ilişkin olarak AFM, bir kararında iddiannamede müşterek fail olarak nitelendirilen sanığı, olaya ilişkin yaptığı değerlendirme sonucunda ACMK m 264 kapsamında öldürmeye azmettirmeden cezalandırmıştır. Bahsi geçen hükmün birinci fıkrasında, hakkında karar verilen failin iddiannamede belirtilen fiil olması gerektiği ifade edildikten sonra, ikinci fıkrada mahkemenin iddiannamedeki failin hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmadığı düzenlenmiştir. Bkz deutsche StPO [in der Fassung der Bekanntmachung vom 07.04.1987, BGBl I S 1704, ber S 1319-] 1987. Kanun metni için bkz <https://dejure.org/gesetze/StPO/264.html>, 14.07.2022.

¹⁶ Paul Krell, ‘Die Kettenanstiftung’ [2011] JURA/Heft 7 499, 499; Fischer (n 15) §26, Rn 8, 19; Heinz Zipf, ‘Probleme der versuchte Bestimmung zu Einer Straftat’ [1980] ÖRZ/7-8 Juli-August 141, 145; Horst Schröder, ‘Grundprobleme des §49a StGB’ [1967] JuS/Heft 7 289, 290; Georg Küpper, ‘Besondere Erscheinungsformen der Anstiftung’ [1996] JuS/Heft 1 23, 25; Koch und Wirth (n 12) 208; Rudolf Rengier, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (11. Aufl, C H Beck 2019) §45, Rn 75.

¹⁷ Susanne Selter, *Kettenanstiftung und Kettenbeihilfe* (1. Aufl, 2008) 35; Zipf (n 16) 145.

¹⁸ Koch und Wirth (n 12) 209. Benzer örnek olay için bkz Claus Roxin, ‘Die Strafbarkeit von Vorstufen der Beteiligung (§30 StGB)’ [1979] JA/Heft 4 169, 169. LG Bad-Kreuznach, BGH Urteil vom 24.01.2003–2 StR 215/02. Dolaylı faillik durumlarında azmettirme gerçekleşebilir. Faili azmettirecek olan aracı azmettiren arka plandaki dolaylı failin araç olarak kullandığı kişi olabilir. Örneğin, mafya babası U, aile üyelerinin hayatıyla tehdit ederek B’yi, O’yu öldürecek bir kiralık katil tutmaya zorlar. Bir zorunluluk durumu içerisinde hareket eden B, ödül karşılığında K’yi, O’yu öldürmeye azmettirir. Zor durumda kalarak hareket eden B, ACK m 35’te düzenlenen zorunluluk (kusurluluğu ortadan kaldıran zorunluluk) halinden yararlanır ve ACK m 212, 211 ve 26 kapsamında kasten öldürmeye azmettirmeden cezalandırılmaz. Arka planda duran U, zorlama yoluyla irade hâkimiyetini doğrudan fail (K) üzerinde değil, suçta kullandığı aracının, yani dolaylı olarak

Zincirleme azmettirmede asıl azmettirenin fiile ilişkin somut tasavvuru yeterli olup azmettirenin arkadaki kişileri ve fiili işleyen faili tanınması, isimlerini ve sayılarını bilmesi gerekmez.¹⁹ Bu neviden azmettirmenin gerçekleşmesi için asıl fiilin en azından teşebbüs aşamasına varması yani bağlılık kuralının niceliksel şartının gerçekleşmesi gerekir.²⁰

Zincirdeki bir aracının veya failin azmettirilmesinin başarısızlığına neden olup olmaması noktasında bağlılık ilkesinin zincirleme azmettirme için de geçerli olduğu kabul edilmektedir.²¹ Çünkü zincirleme azmettirme, azmettirmenin bir görünüş şekli olarak ortaya çıkar.²² Asıl fiilin en azından teşebbüs aşamasına varmasıyla hem asıl hem de aracı azmettiren asıl fiile azmettirmeden cezalandırılır.²³

Örneğin, boşanan A, ortak çocukları T'yi görme konusunda eski eşi F ile sorun yaşar. Çünkü F, mahkeme kararıyla velayeti kendisine verilen T'nin babasıyla olan görüşmelerinde sorun çıkarır. Buna daha fazla dayanamayan A, F'yi öldürmeye azmettirmesi için birini tutar. Tuttuğu kişi, B'yi F'yi öldürmeye azmettirmeyi başarır ve B bir gün F'yi evinin kapısının

azmettirilen (B) üzerinde tesis etmiştir. Dolaylı failliğin aracının iradesi üzerinde hâkimiyetin kurulması şeklinde gerçekleşen bu olayda U, görünüş itibarıyla öldürmeye azmettirmenin doğrudan faili olarak bahsi geçen hükümler kapsamında kasten öldürmeye azmettirmeden cezalandırılır. O'yu öldürmek için yapılan silah atışı isabet etmediği için K'nın fiili teşebbüs aşamasında kalmış olsaydı U, ACK m 212, 211 ve 22 kapsamında teşebbüs aşamasında kalmış kasten öldürmeye azmettirmeden cezalandırılır. K öldürme vazifesini yerine getirmez, yani fiili işlemezse ACK m 212, 211 ve 30/f 1 kapsamında kasten öldürmeye azmettirmeye teşebbüsten cezalandırılır. Bkz Hecker (n 15) 487. Dolaylı faillik durumlarında gerçekleşen azmettirme durumu dolaylı azmettirme (*mittelbare Anstiftung*) olarak isimlendirilmektedir. Burada arka plandaki kişinin aracı üzerinde üstün bir hâkimiyeti söz konusudur. Bu tür durumlarda dolaylı faillige ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği ve fakat arka plandaki kişinin suçun işlenmesi için bir başka kişiyi araç olarak kullanmasının değil, onu azmettirmesinin bir problem olduğu ileri sürülmüştür. Konuya ilişkin tartışma için bkz Küpper (n 16) 25. Dolaylı faillik ile azmettirme arasındaki farkın fiilin işlenmesi esnasındaki fiil hâkimiyetine dayandığı hakkında detaylı bilgi için bkz Muhammed Emre Tulay, *Kriminelle Vereinigungen im Deutschen Strafrecht im Vergleich Zum Türkischen Strafrecht unter besonderer Berücksichtigung der Beteiligungsdogmatik* (1. Aufl, Felix) 149.

¹⁹ Koca ve Üzülmöz (n 3) 485; Küpper (n 16) 25.

²⁰ Kroß (n 2) 250; Busch, 'Die Teilnahme an der versuchten Anstiftung' (n 13) 1120.

²¹ Busch, 'Die Teilnahme an der versuchten Anstiftung' (n 13) 1120.

²² Albrecht Lüthke, *Wesen und Bedeutung des §49a StGB Im Rahmen der Teilnahmelehre (Dissertation)* (1963) 70.

²³ Hecker (n 15) 487.

önünde bıçakla öldürür.²⁴ Başka bir örnek olayda kocası M'den sürekli şiddet gören F, S'den M'yi öldürecek birini bulmasını ister. S, M'yi öldürmesi için R'yi bulur.²⁵

Zincirleme azmettirme özellikle örgütlü²⁶ suçlarda söz konusu olmaktadır. Azmettiren, fail veya faileri aracı kılarak başka fail veya faileri suça azmettirebilir. Azmettirmenin gerçekleşmesi için, suça katılanların mutlak surette bir araya gelmesi zorunlu değildir.²⁷ Örneğin bir suç örgütü liderinin, adamlarından birisine bir kiralık katil bulup aleyhine yazılar yazan gazeteciye öldürtmesini istemesi örneğinde olduğu gibi örgüt lideri azmettiren sıfatıyla sorumlu olur.²⁸

Zincirleme azmettirmede, suçu işleyecek üçüncü ve bilinmeyen bir kimseyi azmettirmek üzere bir aracının azmettirilmesi mümkündür.²⁹ Çünkü bu neviden azmettirmede, azmettiren ile fail arasında şahsi bir münasebetin gerçekleşmesi gerekse bile bu şahsi münasebet, azmettiren ile failin birbirini tanıması zorunluluğunu gerektirmez. Birbirini tanımayanlar arasında da bu tarz bir ilişkinin gerçekleşmesi mümkündür.³⁰

Zincirleme azmettirmede işlenecek olan asıl suç konusunda azmettirenin düşüncesinin somutlaştırılmış olması gerekir.³¹ Bu durumda zincirin birinci halkasındaki azmettirenin fiile yönelik somut düşüncesinin varlığı yeterlidir. Çünkü ilk halkadaki azmettirenin, aradaki diğer azmettirenleri/leri tanınmasına ve bu kişilerin sayısını bilmesine gerek olmadığı gibi, faille bir tanışıklığının olmasına da gerek yoktur.³² Diğer bir anlatımla, zincirin başındaki asıl azmettirenin, aradaki azmettiren ve failin kimliği hakkında bilgi sahibi olması gerekmez. Aynı şekilde, failin de asıl azmettiren hakkında bilgi sahibi olmasına gerek yoktur.³³

²⁴ BGHSt 6, 359 (Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15) 1933; Fischer (n 15) §26, Rn 8.). Benzer örnek olay için bkz Wilhelm-Friedrich Schneider, *Strafrecht AT (Fälle)*, , Münster 2019 (8. Aufl, Alpmann Schmidt 2019) 98; Roxin (n 18) 169. Zincirleme azmettirme, Yargıtay kararlarına da konu olmuştur. “Sanık Alaaddin Çakıcı, lokalde bulunan Ergin soyadlı kişiler dışındaki tüm şahısların yaralanmaları emrini bizzat vererek, sanık Basar Barış Çakıcı da bu talimatın gereği olarak önceden kendisine bağlı olarak oluşturduğu grupta yer alan sanıklara lokalde bulunanların tamamının yaralanması talimatını verip eylemin planlamasını yapip eylemde kullanılan silahları dağıtarak ve planlamaya uygun olarak olay sırası da bizzat eylemi organize ederek fiili işleyen sanıklara lokalde bulunan kişilerin tümünü yaralamaları fiilini işlemeye azmettirdikleri ...” YCD, E 318, K 1118, T 07.04.2004. Karar için bkz Devrim Aydın, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak* (1. bs, Yetkin Yayınları 2009) 270.

²⁵ Rengier (n 16) 45, Rn 75. Örnek olay için bkz Heinrich (n 15) §39, Rn 1342; Schneider (n 24) 98; Hecker (n 15) 487.

²⁶ İştirak dogmatığı nazarıyla Türk ve Alman hukuklarında suç örgütleri hakkında detaylı bilgi için bkz Tulay (n 18) 1 ff.

²⁷ Mahmutoğlu (n 7) 66.

²⁸ Demirbaş Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. bs, Seçkin Yayıncılık 2019) 524. Aynı yönde bkz Aydın (n 24) 269–270.

²⁹ Sulhi Dönmezer ve Sair Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt II* (11. bs, Beta Yayınevi 1997) 525; Tahir Taner, *Ceza Hukuku Umumi Kısım* (İstanbul Üniversitesi Yayınları 1949) 533.

³⁰ Faruk Erem, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku* (11. bs, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1976) 43; Ali Hacıfazlıoğlu, *Teori ve Uygulamada Suça İştirak* (1. bs, Bilge Yayınevi 2014) 341.

³¹ Özgenç (n 7) 633; İzzet Özgenç, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler)* (2. bs, Seçkin Yayıncılık 2005) 530.

³² Koca ve Üzülmez (n 3) 496.

³³ Özkan (n 5) 179.

Dolayısıyla zincirleme azmettirmede zincirin başındaki yani asıl azmettirenin cezalandırılabilmesi için kendisi ile fail arasında doğrudan bir temasın olması gerekli değildir. Fail ile doğrudan temas kurmayan asıl azmettiren, bir başkanı azmettirmek suretiyle yani aracı azmettiren/ler vasıtasıyla amacına ulaşır. Aracı azmettiren, failde suç işleme düşüncesinin uyandırılmasında aktif rol oynar. Son aracı azmettiren, fail ile doğrudan temas kurarak faildeki suç işleme düşüncesini uyandıran kişidir.³⁴ Ancak suçun işlenişi ile ilgili ayrıntılar faile aittir.³⁵ Fiili işleme kararının aldırılması noktasında merkezi bir konuma sahip olan aracı azmettirenin başarısız olması zincirdeki asıl azmettirenin amacına ulaşamaması anlamına gelir.

Zincirleme azmettirmede azmettirenlerin sayısının bir önemi yoktur ve zincirdeki kişiler azmettiren sıfatıyla cezalandırılır.³⁶ Zincirde asıl azmettiren ile fail arasında birden fazla azmettiren olabilir. Aradaki zincirler “müşterek azmettirme (*gemeinschaftlicheanstiftung*)”³⁷ şeklinde de gerçekleşebilir. Örneğin, asıl azmettiren iki çalışanına faili azmettirmelerini emredebilir. Bu iki kişi faili birlikte azmettirmiş olabilir.³⁸

Zincirleme azmettirmede asıl azmettiren, aracı azmettireni hangi suçun işlenmesi için azmettirdiyse failin de (son) aracı azmettiren tarafından aynı suça azmettirilmesi gerekir.³⁹ Yani asıl azmettirenin cezalandırılabilmesi, iştirak iradesinin hem asıl azmettiren hem de aracı azmettiren bakımından aynı olmasını gerektirir.⁴⁰ Eğer aracı azmettiren, asıl faili farklı bir suça azmettirirse burada artık yeni bir azmettirme zinciri oluşur.

II. AZMETTİRMEYE TEŞEBBÜS

Şerikliğe teşebbüsün bir türü olan azmettirmeye teşebbüsü (*versuchte Anstiftung*), teşebbüse azmettirmeden (*Anstiftung am Versuch*) yani teşebbüs aşamasında kalmış fiile

³⁴ YCD, E 4188, K 1380, T 12.03.2007. Karar ve değerlendirmesi için bkz Özkan (n 5) 177–178.

³⁵ Aydın (n 24) 259.

³⁶ Hamide Zafer, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (TCK m.1-75) (7. bs, Beta Yayınevi 2019) 544; Aydın (n 24) 269. Zincirin tüm halkalarındaki azmettirilenlerin aynı ceza ile cezalandırılmaları gerektiği hakkında ayrıca bkz Kayıhan İçel, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (5. bs, Beta Yayınevi 2014) 497; Aydın (n 24) 269. Bu konudaki görüşler ve eleştiriler için bkz Özkan (n 5) 178.

³⁷ Müşterek (birlikte) azmettirmede azmettirme, müşterek faillik şeklinde gerçekleşir. Örneğin, birbirini destekleyici hareketlerle bir başkasını azmettiren A ve B'nin suça yönelmeye yönelik her bir hareketi tek başına azmettirme bakımından elverişli olmasa bile her ikisi faile suç işleme kararını aldirmaya birlikte neden olduklarından azmettirmeden cezalandırılır. Bkz Küpper (n 16) 25; Koca ve Üzülmez (n 3) 462. A ve B'nin, D'yi belirli bir yerde pusuya düşürüp onu dövmesi için H'yi azmettirdikleri bir olayda H, pusu kurmak suretiyle D'yi döverse, yani fiili işlerse veya en azından fiili teşebbüs aşamasında kalırsa hem A hem B tehlikeli yaralama suçuna (ACK m 224/f 1, Num 3) azmettirmeden birlikte sorumlu olurlar. H'nin söz konusu fiili işlememesi durumunda A ve B, ACK m 30/f 1 kapsamında müşterek olarak tehlikeli yaralama suçuna azmettirmeye teşebbüsten sorumlu olurlar. Bkz Hecker (n 15) 486–487.

³⁸ Özkan (n 5) 178–179.

³⁹ Dönmezer ve Erman (n 29) 525–526.

⁴⁰ Artuk ve diğerleri (n 7) 688; Dönmezer ve Erman (n 29) 525–526.

azmettirmeden ayırmak gerekir.⁴¹ Teşebbüse azmettirme, teşebbüse iştirakin (*Beteiligung am Versuch*) bir görünüş şekli olan teşebbüse şerikliğın (*Teilnahme am Versuch*) bir türüdür. Azmettirmeye teşebbüs de iştirake teşebbüsün (*versuchte Beteiligung*) bir görünüş şekli olan şerikliğe teşebbüsün (*versuchte Teilnahme*) bir türü olarak ortaya çıkar.⁴²

ACK m 30 kapsamında azmettirmeye teşebbüs (*versuchte Anstiftung*), cürme veya cürme azmettirmeye hazır olduğunu açıklama (*Sich-Bereit Erklären*), bir başkasının cürüm önerisini kabul etme (*Annahme des Arbeitens eines anderen*) ve cürüm anlaşması (*Verbrechenverabredung*)⁴³ olmak üzere hazırlık hareketi niteliğinde dört fiil cezalandırılmıştır.⁴⁴

Teşebbüse şerikliğın ortaya çıkış şekillerinden biri, teşebbüse azmettirme yani teşebbüs aşamasına varmış (asıl) fiile azmettirmedir. Teşebbüs aşamasına varmış fiile azmettirmenin cezalandırılabilmesi mümkündür. Çünkü asıl fiilin teşebbüs aşamasına varması, yani icrasının başlaması azmettirenin sorumluluğu için yeterlidir. Diğer bir ifadeyle, fail fiilini teşebbüs aşamasına taşımak suretiyle asgari cezalandırılabilirlik eşiğini geçmiştir.⁴⁵ Teşebbüse azmettirme, asıl fiilin teşebbüs aşamasına varması yeterli kabul edildiği için başarılı azmettirme (*erfolgleiche Anstiftung*) olarak da görülebilir. Başarılı azmettirmedeki başarıdan maksat sadece fiilin tamamlanması değildir. Fiilin en azından teşebbüs aşamasına varması, fiilin işlenmesi bakımından azmettirenin bir başarısı olarak kabul edilmektedir.⁴⁶ Örneğin, A tarafından azmettirilen B'nin C'ye ateş ettiği, ancak neticenin gerçekleşmemesi sebebiyle suçun teşebbüs aşamasına varması durumunda B kasten öldürme suçuna teşebbüsten, A kasten öldürme suçuna (teşebbüse) azmettirmeden cezalandırılır. Bu durumda; A'nın fiili iştirak hükümleri uyarınca cezalandırılabilir olduğu için asıl fiilin teşebbüs aşamasına varması, azmettirenin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.⁴⁷ B'nin C'ye ateş etmesi sonucu C'nin ölmesi, yani fiilin tamamlanması durumunda azmettirenin

⁴¹ Wessels, Beulke und Satzger (n 15) §16, Rn 878.

⁴² Rengier (n 16) §45, Rn 17.

⁴³ Cürüm anlaşması ile örgüt suçu arasındaki fark için bkz Tulay (n 18) 63.

⁴⁴ Roxin (n 18) 169; Wolfgang Joecks, *Münchener Kommentar Zum Strafgesetzbuch, Band I (§1-37)* (3. Aufl, C H Beck 2017) §30, Rn 2, 42; Eser, *Strafrecht II* (3. Aufl, C H Beck 1980) §47, Rn 2; Kristian Kühl, 'Grundfälle zu Vorbereitung, versuch, Vollendung und Beendigung' [1979] JuS/Heft 12 874, 874 ff; Hans-Heinrich Jescheck und Thomas Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil* (5. Aufl, Duncker & Humblot 1996) 704 ff; Uwe Murmann, 'Versuch der Beteiligung' in Helmut Satzger, Wilhelm Schluckebier und Gunter Windmaier (Hrsg), *Kommentar zum Strafgesetzbuch* (4. Aufl, Carl Heymanns 2018) §30, Rn 3; Kristian Kühl, 'Versuch der Beteiligung' in Karl Lackner, Kristian Kühl und Martin Heger (Hrsg), *Strafgesetzbuch (Kommentar)* (29. Aufl, C H Beck 2018) §30, Rn 6 ff; Günther Jakobs *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Aufl, De Gruyter 1991) 769 ff; Fischer (n 15) §30, Rn 14; Karol Thalheimer, *Die Vorfeldstrafbarkeit Nach §30, 31 StGB* (1. Aufl, Peter Lang 2008) 71 ff; Dessecker, 'Im Vorfeld Eines Verbrechens: Die Handlungsmodalitäten des §30 StGB' [2005] JA 549, 551 ff.

⁴⁵ Heinrich (n 15) §39, Rn 1362; Letzguş (n 7) 118, 119; Rengier (n 16) §47, Rn 6.

⁴⁶ Rengier (n 16) §45, Rn 17.

⁴⁷ Reinhart Maurach, Karl Heinz Gössel und Heinz Zipf, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2* (5. Aufl, C F Müller 1978) 261; Roxin (n 15) §26, Rn 8, 9; Muhammed Demirel, *Suçta İştirake Bağlılık Kuralı* (1. bs, On İki Levha Yayıncılık 2017) 337; Letzguş (n 7) 118–119; Nigel Foster and Satish Sule, *German Legal System and Law* (4th edn, Oxpord University Press 2010) 375; Vehbi Yekebaş, *Suçun ve Suçununun Taaddüdü ve Cürme İştirak* (1. bs, Yeni Cezaevi Matbaası 1952) 108–112.

cezalandırılacağından kuşku bulunmamaktadır. Çünkü fail burada fiilini tamamlamış ve kasten öldürmenin neticesi olan ölüm gerçekleşmiştir.⁴⁸

Azmettirme gerçekleşmesine rağmen failin herhangi bir nedenle fiilin icrasına başlamaması şeklinde ortaya çıkan iştirake/şerikliğe teşebbüs türüne, azmettirmeye teşebbüs denir.⁴⁹ Azmettirmeye teşebbüste bir kimseyi azmettirmeye yönelik verilmiş bir karar çerçevesinde icra edilmiş bir azmettirme fiili vardır. Ancak azmettirme sonucu failde suç işleme iradesi oluşmamış veya oluşmasına rağmen fail suçun icrasına hiç başlamamıştır. Diğer bir ifadeyle, asıl fiilin işlenmemesi nedeniyle azmettirme bakımından bir başarısızlık söz konusudur.

Teşebbüse iştirakte asıl fiilin icrasının tamamlanamaması veya tamamlanmasına rağmen neticenin gerçekleşmemesi şeklinde başarısızlık yaşanmaktadır. İştirake teşebbüste ise fiilin icrasının başlamaması şeklinde bir başarısızlık yaşanmaktadır. Örneğin, azmettirmeye teşebbüste azmettirenin ortaya koyduğu tüm ikna çabalarına rağmen failin icraya başlamaması nedeniyle azmettirme başarıya ulaşamamaktadır. Azmettiren, suçun işlenmesi yönünde gerçekleştirdiği ikna faaliyetlerinde bütün çabayı göstermiş ve bu konuda hiç tereddüt etmemiştir. Faili ikna yönünde gerçekleştirilen çabalar, azmettirenin iradesi dışındaki nedenlerden dolayı başarıya ulaşamamaktadır.⁵⁰

Teşebbüse azmettirmeden farklı olarak azmettirmeye teşebbüste⁵¹ işlenmiş asıl fiilin varlığı eksik kalmaktadır.⁵² Diğer bir ifadeyle, kasıtlı ve hukuka aykırı olarak işlenmiş bir fiil bulunmamakta, işlenmesi planlanan fiil teşebbüs aşamasına varmamaktadır.⁵³ Bu durum, asıl fiilin en azından teşebbüs aşamasına varmaması nedeniyle azmettirmede özel bir durum olarak yaşanan bir başarısızlık halidir. Belirtmek gerekir ki bu başarısızlık, şerikliğe teşebbüsün bir türü olarak ortaya çıkar. Yukarıda örnek olarak verilen azmettirme olayında B, suçu işlemeye dair hiçbir faaliyete girişmeden C'yi öldürmekten vazgeçerse veya suç

⁴⁸ Demirel (n 47) 337.

⁴⁹ Wessels, Beulke und Satzger (n 15) §16, Rn 879; Günter Heine und Bettina Weißer, 'Beihilfe' in Adolf Schönke und Horst Schröder (Hrsg), *Kommentar zum Strafgesetzbuch* (30. Aufl, C H Beck 2019) §27, Rn 40; Heinrich (n 15) §39, Rn 1340, 1367; Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15) §20, Rn 246; Thalheimer (n 44) 130; Volker Krey und Robert Esser, *Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil* (6. Aufl, Kohlhammer 2016) §47, Rn 1334; Zipf (n 16) 145; Kühl, 'Versuch der Beteiligung' (n 44) §30, Rn 4; Joecks (n 44) §30, Rn 26; Christian Jäger, *Ezamens-Repetitorium Strafrecht Allgemeiner Teil* (9. Aufl, C F Müller 2019) §6, Rn 283; Michael Köhler, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (1. Aufl, Springer 1997) (9. Kapitel), 302; Geppert (n 11) §26, Rn 2; Schröder (n 16) 290; Wolfgang Joecks und Christian Jäger, *Studienkommentar (StGB)* (12. Aufl, C H Beck 2018)§30, Rn 2; Theo Vogler, 'Versuch und Rücktritt bei der Beteiligung mehrerer an der Straftat' [1986] ZStW 98/Heft 2 331, 343; Thalheimer (n 44) 130; Holm Putzke, 'Der Strafbare Versuch' [2009] JuS 1083, 1087.

⁵⁰ Yekebaş (n 47) 112.

⁵¹ Doktrinde azmettirmeye teşebbüs için "akim kalmış azmettirme" kavramı da kullanılmaktadır. Meseleye ilişkin terminoloji sorunu, "Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüs Kavramı" başlığında Alman ve Türk hukukunda doktrindeki görüşler çerçevesinde ayrıca ele alınacaktır.

⁵² Eric Hilgendorf und Brian Valerius, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Aufl, C H Beck 2015) §10, Rn 119.

⁵³ Heinrich (n 15) §39, Rn 1364; Rolf Schmidt, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (14. Aufl, RS 2015) §26, Rn 1093.

işlemeye yönelik tüm hazırlığını yapmasına rağmen fiilin doğrudan doğruya icrasına başlamazsa A'nın azmettirmeden dolayı cezalandırılması mümkün değildir. Çünkü ne suçu işlemekten vazgeçen faile ne de azmettirmeye objektif olarak isnadı mümkün bir (asıl) fiil bulunmamaktadır. Bu durumda, iştirak hükümleri kapsamında değerlendirilebilecek bir fiilden de bahsedilemez. Netice itibarıyla asıl fiilin işlenmemesi nedeniyle azmettirmenin iştiraktan dolayı cezalandırılması mümkün değildir.⁵⁴ Örnekten de anlaşılacağı üzere azmettirmeye teşebbüs iştiraktan dolayı cezalandırılmaz. Türk hukukunda, bu fiilin cezalandırılmasına yönelik TCK'de herhangi bir düzenleme yapılmamıştır.

Alman hukukunda ise teşebbüs sorumluluğu kapsamında “İştirake Teşebbüs (*Versuch der Beteiligung*)” başlığı altında bağımsız bir ceza normuyla meselenin çözülmesi yolu tercih edilmiştir (ACK m 30/f 1)⁵⁵. Gerek doktrinde gerekse uygulamada (zincirleme) azmettirmeye teşebbüsün bağımsız bir ceza normuyla yaptırım altına alınması kabul edilmektedir.⁵⁶ İştirake teşebbüsü konu edinen ve *Duchesne*⁵⁷ maddesi olarak bilinen mevcut ACK m 30 hükmü,

⁵⁴ Yekebaş (n 47) 71; Zekiye Özen İnci, ‘Alman Ceza Kanunu m 30/1 Perspektifinde Ceza Hukukunda Azmettirmeye Teşebbüs (Sonuçsuz Kalan Azmettirme)’ (2020) 10 HHFD 913, 921.

⁵⁵ “İştirake Teşebbüs” başlığı altında düzenlenen ACK m 30/f 1’e göre “Her kim, bir başkasını bir cürüm işlemek veya bir cürme azmettirmek için azmettirmeye teşebbüs ederse cürme teşebbüse ilişkin hükümler uyarınca cezalandırılır. Ancak cezası 49’uncu maddenin birinci fıkrası uyarınca indirilir. 23’üncü maddenin üçüncü fıkrası kıyasen uygulanır.” Maddenin ikinci fıkrasına göre “Her kim, bir cürüm işlemeye veya bir kişiyi cürme azmettirmeye hazır olduğunu açıklar, bir başkasının cürüm önerisini kabul eder veya başka birisi ile bunu yapmak üzere anlaşır aynı şekilde cezalandırılır.” Kanun metninin çevirisi için bkz Yenisey ve Plagemann (n 2) 23–24.

⁵⁶ Selter (n 17) 281.

⁵⁷ ACK m 30/f 1’de azmettirmeye teşebbüsün yaptırıma bağlanmasının önünü açan *Duchesne* olayı, 1873 yılında şu şekilde cereyan etmişti: *Duchesne-Poncelet* isimli bir Belçikalı, Paris Başpiskoposu *Monseigneur D’Affre*’ye *Otto von Bismark*’ı 60.000 Fransız Frangı karşılığı öldürmesini öngören üç mektup gönderir. Ancak Başpiskopos, bu teklifi kabul etmez. Bir yıl sonra ortaya çıkan söz konusu mektuplar, Belçika ve Almanya arasında diplomatik bir skandala yol açar. Bkz Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15) §20, Rn 245; Dessecker (n 44) 550; Klaus Rogall, ‘Bemerkung zum Versuch der Beteiligung’ in Hans-Ullrich Paeffgen, Martin Böse und Torsten Verrel (Hrsg), *Strafrechtswissenschaft als Analyse und Konstruktion.: Festschrift für Ingeborg Puppe zum 70. Geburtstag* (Duncker & Humblot 2011) 861–862; Roxin (n 15) §28, Rn 9; Wessels, Beulke und Satzger (n 15) §16, Rn 917; Geppert, ‘Die versuchte Anstiftung (§30 Abs 1 StGB)’ [1997] JURA/Heft 10 546, 547; Selter (n 17) 270–271; R Amenge Okoth, *The Crime of Conspiracy in International Criminal Law* (1st edn, Springer 2014) 47; Selami Mahmutoğlu ve Serra Karadeniz, *Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi* (1. bs, Beta Yayınevi 2017) 902 dn 60; Jürgen Baumann und Ulrich Weber, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (9. Aufl, Gieseking 1985) 590; Lüthke (n 22) 8; Zipf (n 16) 141; Thalheimer (n 44) 5; Jost-Dietrich Busch, ‘Die Strafbarkeit der Erfolglosen Teilnahme und die Gesichte des 49a StGB’ (Rechts und Staatswissenschaftlichen Fakultät zu Marburg 1964) 48; Dessecker (n 44) 550; Roxin (n 18) 169; Helmut Frister, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, C H Beck 2018) 29. Kapitel, Rn 29; Köhler (n 49) 33 1. Kapitel; Beril Taşkın Kapusuzoğlu, *Suçta İştirakte Bağlılık Kuralı* (1. bs, On İki Levha Yayıncılık 2017) 104; Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (10. bs, Seçkin Yayıncılık 2019) 519; İnci (n 54) 926. İki ülkenin karşılıklı talepleri sonucu azmettirmeye teşebbüs, 08.07.1875 tarihinde Belçika’da cezalandırılmıştır. Bkz Karl Binding, *Karl Binding, Lehrbuch des Gemeinen Strafrechts, Besonderer Teil, 2. Band, 2. Hälfte, 1905* (Zweite Hälfte, Wilhelm Engelmann 1905) 861; İnci (n 54) 927 ff; Lutz Kretzschmar, ‘Die versuchte Teilnahme im Geltenden und zukünftigen Recht’ (Justus-Liebig-Universität 1975) 5. Daha sonra Almanya’da başarısız iştirak fiilleri bağımsız hükümlerle yaptırıma bağlanmıştır. Bkz Frister 29. Kapitel, Rn 29; Lüthke (n 22) 8; Klaus Letzgus, ‘Versuch der Beteiligung’ in Dieter Dölling und andere (Hrsg), *Gesamtes Strafrecht (StGB, StPO, Nebengesetze) Hand Kommentar* (4. Aufl, Nomos 2017) §30, Rn 2; Dessecker (n 44) 550; Thalheimer (n 44) 5; Rogall 862; Geppert 547; Roxin (n 18) 170. 1876 yılında Belçika’da *Lex Duchesne* maddesi olarak bilinen

26.02.1876 tarihinden 1975 yılına kadar m 49a maddesi olarak düzenlenmiştir.⁵⁸ Söz konusu hüküm, 1975 yılında kanunda yapılan değişiklikler kapsamında ACK m 30 olarak varlığını devam ettirmektedir. ACK m 30'da birbirinden bağımsız iki farklı fıkra düzenlenmiştir.⁵⁹ Birinci fıkrada azmettirmeye teşebbüs, ikinci fıkrada ise cürüm anlaşması mahiyetini taşıyan fiiller cezalandırılmıştır. Böylece iştirakin ön alanında birbirinden bağımsız iki farklı tipikleme bazı hazırlık hareketlerinin cezalandırılabilirliği kabul edilmiştir.⁶⁰

Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüs, iştirakin ön alanında bir hazırlık hareketi olarak işlenen ve cezalandırılabilirliği bu alanda hukuksal değerlere yönelik gerçekleşen özel tehlikeye dayandırılan bir fiil olarak kabul edilmektedir. Bundan hareketle, azmettirmeye teşebbüs, iştirakin ön alanının cezalandırıldığı (özel) durumlardan biri olarak kabul edilmektedir. Birden fazla kişinin iştirak ettiği hazırlık hareketlerinin cezalandırıldığı aşamaya “iştirakin ön alanı (*Vorstufen der Beteiligung*)” denir.⁶¹ Azmettirmeye teşebbüste ise haksızlık içeriği bağlılık kuralıyla açıklanamayan özel nitelikte bir hazırlık hareketinin cezalandırılmasının ceza hukukunun koruma fonksiyonu ile öne çekilmesi durumu vardır.⁶² Özetle; Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği, ön alanın cezalandırılabilir olduğundan hareketle hukuksal değerlerin tehlikeye girmesine dayandırılır.⁶³

Doktrinde azmettirenin işlediği fiilin hukuksal değerlere yönelik teşkil ettiği tehlikelilik temelinde azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılmasının nedenlerine ilişkin “konspiratif tehlike” ve “olay üzerinde hâkimiyet kaybının tehlikeliliği” olmak üzere temelde iki görüş ileri sürülmüştür.⁶⁴

Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılmasının sebebi olarak ileri sürülen konspiratif tehlike görüşü, iştirakin ön alanında birden fazla kişinin iradesinin birbirine bağlanmasından doğan (özel) tehlikeliliğe dayandırılır.⁶⁵

m 49a hükmü ACK'ya eklenmiş ve azmettirmeye teşebbüs eden kişinin teşebbüs hükümleri uyarınca cezalandırılacağı kabul edilmişti. Bkz Okoth 47; Kretzschmar 5. Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliğinin tarihsel gelişimi hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 133–147.

⁵⁸ Fischer (n 15) §30, Rn 1; Zipf (n 16) 141; Joecks (n 44) §30, Rn 6.

⁵⁹ Geppert (n 57) 547; M Günther Andreas, *Täterschaft und Teilnahme im Südafrikanischen Recht*, vol Band S98 (1. Aufl, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht 2003) 267.

⁶⁰ Baumann und Weber (n 57) 590; Fischer (n 15) §30, Rn 2, 10; Jakobs (n 44) 267.

⁶¹ Geppert (n 57) 547.

⁶² Rene Bloy, ‘Grund und Grenzen der Strafbarkeit der Misslungenen Anstiftung’ [1992] JR/Heft 12 493, 494.

⁶³ Günther Jakobs ‘Kriminalisierung im Vorfeld Einer Rechtsgutsverletzung’ [1985] ZStW 97/Heft 4 751, 752; Murmann (n 44) §30, Rn 1; Letzgus (n 7) 127 ff; LG Zweibrücken, Urteil vom 17.12.2001-4024 Js 4536/01: “Versuchte Anstiftung-Bestimmtheit der Haupttat.”, NStZ-RR, 2002, 136. Azmettirmeye teşebbüsün iştirakin ön alanı olarak cezalandırılabilirliğine ilişkin bkz Tokdemir (n 2) 160–164.

⁶⁴ Jakobs (n 63) 765, dn 19; Rogall (n 57) 872; Thalheimer (n 44) 11; Bloy (n 62) 493; Günter Stratenwerth und Lothar Kuhlen, *Strafrecht Allgemeiner Teil (Die Straftat)* (6. Aufl, Franz Vahlen 2011), Rn 170; Robert Durl, *Kettenbeteiligungsversuch (Der Versuch Mittelbarer Beteiligung Am Straftaten)* (1. Aufl, Österreich 2019) 407. Doktrinde ayrıca “azmettirenin ahlakının kötülüğü”, “haksızlık anlaşması” ve “varsayımsal bağlılık kuralı” gibi görüşler ileri sürülmüştür. Görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 164–178.

⁶⁵ Roxin (n 18) 170–171; Schröder (n 16) 289; Kühl, ‘Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und

Doktrinde baskın olan görüş, hukuksal değerlerin tehlikeye girmesine yol açmak suretiyle olay üzerinde kontrol kaybının (*Kontrollverlust über das Geschehen*) gerçekleşmesi görüşüdür.⁶⁶ Bu görüşe göre bir kimseyi azmettirmekle olay üzerinde hâkimiyet (kontrol) kaybı gerçekleşmiş ve azmettiren kriminal olayı elinden çıkarmıştır.⁶⁷ Azmettiren, azmettirme yönünde gerçekleştirdiği ikna faaliyetleriyle elinden geleni yapmıştır.⁶⁸ Hâkimiyet kaybı görüşüne göre olay üzerinde kontrol kaybının gerçekleşmesiyle bağımsız ve artık üzerinde hâkimiyetin kurulamayacağı nedensellik süreci azmettiren tarafından başlatılmıştır.⁶⁹ Azmettiren, tehlikeli kriminal bir süreç başlatarak işlenmesine devam edilebilirliği her zaman imkân dâhilinde olan fiilin işlenmesinde kendi katkısı olmayacak şekilde olayı elinden çıkarmıştır.⁷⁰ Nihayetinde, kriminal olayın azmettirenin elinden çıkmasıyla hukuksal değerlere yönelik tehlike gerçekleşmiştir.⁷¹

Azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliğinin, azmettirmenin başlı başına haksız bir fiil olduğunu göz önünde bulundurmamak suretiyle olay üzerinde hâkimiyet kaybıyla gerçekleşen tehlikelilik görüşüne dayandırılması gerektiği kanaatindeyiz. Azmettiren; azmettirmeye teşebbüs etmekle elinden geleni yapmış, faili ikna etme yönünde tüm gayretini ortaya koymuş ve olayı elinden çıkarmak suretiyle tehlikeli kriminal süreci başlatmıştır. Kısacası, azmettiren açısından ok yaydan çıkmıştır. Azmettirenin başlattığı kriminal süreç iştirakin ön alanında hukuksal değerlere yönelik artık tehlike teşkil etmektedir. Bu tehlike, asıl fiil işlenmese bile azmettirmenin başlı başına haksızlık teşkil ettiğini ortaya koymaktadır. Bu haksızlık, azmettirmeye teşebbüsü cezalandıran bağımsız bir ceza normuyla bertaraf edilebilir.

Bu görüş temelinde, azmettirmeye teşebbüs fiilinin- ACK'de bağımsız bir ceza normuyla cezalandırılabilirliği kabul edilmiştir. Alman hukukunda, uygulamada ve doktrinde baskın görüşün cezalandırmaktan yana olduğu bu fiilin yaptırım altına alınmasına ilişkin TCK'de herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Türk hukukunda meseleye ilişkin 765 sayılı Eski TCK'deki⁷² kanun boşluğu mevcut TCK'de varlığını devam ettirmiştir. Kanaatimizce, azmettirmeye teşebbüs fiilinin, bizim de savunduğumuz olay üzerinde hâkimiyet kaybı görüşü temelinde, Alman hukukunda olduğu gibi kanunun genel hükümleri kısmında bağımsız bir

Beendigung' (n 44) 875; Murmann (n 44), §30, Rn 1. Görüş hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 164–170.

⁶⁶ Joachim Kretschmer, 'Anforderungen an versuchte Anstiftung' [1998] NStZ 401, 401; Beatriz Correa Camargo, 'Der Anstiftungsversuch im deutschen Strafrecht', Revista Da Faculdade de Direito Da Universidade de São Paulo (RFDUSP), v 110, 2015,' [2015] RFDUSP/v 110 733, 738; Kühl, 'Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung' (n 44) 875; Geppert (n 57) 547; Jörg Eisele, 'Strafrecht AT: Versuchte Anstiftung zu Einem Verbrechen Gegenüber Einem Verdeckten Ermittler' [2019] JuS 1028, 1029. Görüş hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 170–173.

⁶⁷ Kühl, 'Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung' (n 44) 875; Murmann (n 44), §30, Rn 1.

⁶⁸ Roxin (n 18) 170; Eisele (n 66) 1029.

⁶⁹ Camargo (n 66) 739; Eisele (n 66) 1029.

⁷⁰ Rengier (n 16), §47, Rn 8; Roxin (n 15), §28, Rn 5, 8, 12; Camargo (n 66) 751.

⁷¹ Geppert (n 57) 547; Kretschmer (n 66) 401.

⁷² 01.03.1926 tarih ve 765 sayılı Eski Türk Ceza Kanunu [RG 13.03.1926/320].

ceza normuyla ve sadece belli ağırlıktaki fiiller bakımından cezalandırılması gerekir. Olması gereken hukuk bakımından genel hükümlerde sınırlı cezalandırma formülüyle bu fiilin cezalandırmaya layık görülmesidir. Bununla birlikte, infaz rejimimizin karnesinin iyi olmaması ve yargı üzerinde yol açacağı iş yükü gibi pratik gerekçelerden dolayı, özellikle kasten öldürme ve yalan tanıklık suçları bakımından belli suç tipleri özelinde bu fiilin cezalandırılması Türk hukuku için önemli bir gelişme olacaktır.⁷³

III. ZİNCİRLEME AZMETTİRMEYE TEŞEBBÜS

Bağlılık ilkesinin niceliksel unsuru olarak asıl fiil teşebbüs aşamasına ulaşmayabilir, yani bir başkasını azmettirmek teşebbüs aşamasında kalabilir. Azmettirme zincirinde asıl azmettirenin azmettirmesi teşebbüs aşamasında kalsa bile kendisi sanki faili azmettirmiş ancak başarılı olamamış gibi azmettirmeye teşebbüsten sorumlu olur.⁷⁴

Zincirleme azmettirmeye teşebbüste bir başka azmettirenin tedarik edilmesi durumu vardır. Fakat bir başka azmettirenin tedariki başarısız olur, yani bir başkası tarafından azmettirilen kişi faili azmettirecek kimseyi bulamaz.⁷⁵ Burada; aracı azmettirenin faili azmettirmesi değil, asıl azmettirenin planı için başka bir kimseyi azmettirmesi başarısız olur. Zincirdeki asıl azmettirenin cezalandırılması, hareketin haksızlığı temelinde aracı azmettirenin asıl azmettiren tarafından harekete geçirilmiş olmasına dayanır.⁷⁶

Nasıl ki zincirdeki aracı azmettiren faili azmettirdiğinde ve failin tipik fiile teşebbüsü başarılı olduğunda asıl azmettiren aracı azmettiren gibi (azmettirmeden) cezalandırılır, aynı şekilde aracı azmettirenin faili azmettirmesi veya asıl azmettiren tarafından azmettirilmesi başarısız olduğunda da asıl azmettiren, aracı azmettiren gibi (azmettirmeye teşebbüsten) sorumlu olur. Böylece, asıl azmettirenin fiilinin (azmettirmenin) teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilir.⁷⁷

⁷³ Azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılmasına yönelik öneriler hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 438–468. Türk hukukunda ön alanda işlenen hazırlık hareketlerinin cezalandırılmasıyla cezalandırılabilirliğin genişlemesine ihtiyatlı yaklaşmak gerektiği; önemli-önemsiz, yakın-uzak her türlü tehlikenin cezalandırılmasının hukuk devletinden polis devletine doğru daha büyük bir tehlikenin ortaya çıkabileceği; azmettirmeye teşebbüsün tehlikeli bir hazırlık hareketi olarak cezalandırılması durumunda ispat probleminin gündeme gelebileceği ve çoğu kez bir tanığı bile bulunmayan azmettiren ile fail arasında gerçekleşen azmettirmeye teşebbüsün ispatlanmasının kolay olmadığı ileri sürülmüştür. Bkz İnci (n 54) 973. “Şüpheden sanık yararlanır ilkesinin bile göz ardı edildiği ülkemizde cezalandırma safhasını bir adım öne çekmenin ve bunu genel hüküm olarak ceza kanunumuza koymanın” isabetli olmayacağı hakkında bkz Özkan, (n 5) 229. AFM’nin kararına konu olan bir olayda tamamlanmış zincirleme azmettirme fiilinin ispat edilemediği bir durumda iddianamenin konu olarak tüketilmesi için teşebbüs aşamasında kalmış zincirleme azmettirmenin de değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. İspat problemi hakkında detaylı bilgi için bkz LG Dortmund, BGH 30.04.2009-4 StR 60/09. Karar için bkz <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/4/09/4-60-09.php> (12.02.2022).

⁷⁴ Roxin (n 15), §28, Rn 31; Busch, ‘Die Teilnahme an der versuchten Anstiftung’ (n 13) 1120; Kroß (n 2) 250.

⁷⁵ Kühn, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 250; Zipf (n 16) 145.

⁷⁶ Bloy (n 62) 494.

⁷⁷ Bloy (n 62) 494.

A. Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüs Kavramı

Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüse ilişkin kavramsal tartışma, *akim kalmış azmettirme* ile *azmettirmeye teşebbüs* kavramları çerçevesinde yapılmaktadır.⁷⁸ Akim kalmış azmettirme anlamına gelen *missglücktene Anstiftung*, *misslungene Anstiftung* ve *erfolglose Anstiftung* yaygın olarak kullanılan kavramlardır. Azmettirmeye teşebbüs veya teşebbüs aşamasında kalmış/kalan azmettirme anlamlarına gelen *versuchte Anstiftung* ve *versuchte Bestimmung*, akim kalmış/kalan, neticesiz ve sonuçsuz kavramlarını ihtiva edecek şekilde doktrinde daha fazla tercih edilen kavramlardır.⁷⁹ Azmettirmeye teşebbüs kavramının, tüm türlerini ihtiva edecek şekilde daha genel ve daha kapsayıcı olduğu ileri sürülmüştür.⁸⁰

Doktrinde *Selter*; azmettirmeye teşebbüsün, teşebbüs kurumunun genel ilkelerine göre cezalandırılmaması gerektiğini vurgulamak ve meselenin teşebbüse dayandırılmasının önüne geçmek için akim kalmış azmettirme kavramının kabul edilmesi gerektiğini, bundan hareketle azmettirmeye teşebbüs kavramının yanlış bir kullanım olduğunu ve kanun metnindeki (ACK m 30/f 1) bu hatanın düzeltilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.⁸¹

Azmettirmeye teşebbüse ilişkin bahsi geçen kavramsal tartışma, zincirleme azmettirmeye teşebbüs için de yapılmaktadır. Doktrinde, akim kalmış zincirleme azmettirme anlamına gelen *misslungene Kettenanstiftung* ve *erfolglose Kettenanstiftung* kavramları kullanılmaktadır.⁸²

Doktrinde zincirleme azmettirmeye teşebbüs için kullanılan azmettirmeye azmettirmeye teşebbüs (*versuchte Anstiftung zur Anstiftung*)⁸³ kavramının doğru bir kullanım olmadığı ileri sürülmüştür. *Selter*, cezalandırılabilirliğin teşebbüse dayandırılmasının doğru

⁷⁸ Türk hukukunda azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği meselesine ilişkin doktrinde yapılan açıklamalarda akim kalan/kalmış azmettirme, neticesiz azmettirme, sonuçsuz azmettirme ve etkisiz azmettirme gibi kavramlar daha çok tercih edilmektedir. Ancak azmettirmeye teşebbüs veya teşebbüs aşamasında kalmış/kalan azmettirme kavramları da kullanılmaktadır. Kavramsal tercihler için bkz Artuk ve diğerleri (n 7) 748; Özgenç (n 31) 529; Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (27. bs, Seçkin Yayıncılık 2022) 547; Taşkın Kapusuzoğlu (n 57) 96; Mahmutoğlu ve Serra Karadeniz (n 57) 901; Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (8. bs, Yetkin Yayınları 2018) 505; Demirel (n 47) 342; Akbulut (n 12) 195; Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 57) 521; Timur (n 28) 520–521; İnci (n 54) 924, dn 23; Mahmutoğlu (n 7) 92; Aydın (n 24) 171–172; Vesile Sonay Evik, *Suçta İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu* (2. bs, On İki Levha Yayıncılık 2011) 173. Türk ve Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüse ilişkin kavramsal tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 187–194.

⁷⁹ Geppert (n 57) 546; Thalheimer (n 44) 23; Wessels, Beulke und Satzger (n 15), §16, Rn 912 ff; Heinrich (n 15), §39, Rn 1365 ff; Kühn, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §30, Rn 1 ff; Fischer (n 15), §26, Rn 12 ff; Roxin (n 15), §28, Rn 9 ff; Rengier (n 16), §45 Rn 6 ff; Urs Kindhäuser, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, Nomos 2017), §43 Rn 1 ff; Kühn, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 243 ff; Frister (n 57), 29. Kapitel, Rn 31 ff; Jakobs (n 44), Rn 3 ff; Letzger (n 7) 35; Demirel (n 47) 340; İnci (n 54) 924.

⁸⁰ İnci (n 54) 924.

⁸¹ Selter (n 17) 282.

⁸² Selter (n 17) 282; Letzger (n 7) 147.

⁸³ Joecks (n 44), §30, Rn 40.

olmadığını ve bundan hareketle azmettirmeye teşebbüs (*versuchte Anstiftung*) kavramının yanlış bir kullanım olduğunu, aynı hususun zincirleme azmettirmeye teşebbüs için de geçerli olduğunu, bu yüzden “başarısız zincirleme azmettirme (*misslungene Kettenanstiftung*)”⁸⁴ kavramının daha doğru bir kullanım olduğunu ileri sürmüştür. Yazara göre zincirleme azmettirmeye teşebbüste, faile fiili işleme kararını aldırılmayan aracı azmettirenin başarısızlığı asıl azmettirenin de başarısızlığıdır. Bu başarısızlığın, akim kalmış/kalan/başarısız olan anlamlarına gelen *misslungene Kettenanstiftung* kavramıyla ifade edilmesi daha yerinde bir kullanımdır.⁸⁵ *Dreher*, zincirleme azmettirmeye teşebbüs için başarısız zincirleme azmettirme (*misslungene Kettenanstiftung*) ve neticesiz zincirleme azmettirme (*erfolglose Kettenanstiftung*) kavramlarını önermiştir.⁸⁶

Kanaatimizce, azmettirmeye teşebbüsün, sonuçsuz/tamamlanmamış azmettirme olduğu açıktır. Azmettirmenin herhangi bir nedenle tamamlanmadığını veya başarısız kaldığını ifade etmek için akim kalmış azmettirme kavramının kullanılması haklı görülebilir. Ancak azmettirenin asgari ceza sorumluluğunu ceza hukuku tekniği bakımından terminolojik olarak en iyi ifade eden kavram, “azmettirmeye teşebbüs” kavramıdır. Başarısız, akim kalmış ve neticesiz kavramları azmettirmeye teşebbüsün türleri için kullanılır. Bu durumda azmettirmeye teşebbüsün daha açık, anlaşılır ve bütün türlerini kapsayıcı bir kavram olduğu söylenebilir. Bu itibarla başarısız/neticesiz/akim kalmış azmettirmeyi ifade ederken azmettirmeye teşebbüs kavramını kullanmak daha yerinde bir tercih olur. Akim kalmış azmettirme kavramını öneren yazarların azmettirmeye teşebbüs kavramını tercih etmemelerinin sebebi, iştirakte bağlılık kuralının tamamen etkisiz kalacağı ve teşebbüste kullanılan doğrudan doğruya icraya başlama ifadesinin burada karışıklığa yol açacağı kaygılarına dayanmaktadır. Bu gerekçelerden hareketle, zincirleme azmettirmenin teşebbüs aşamasında kaldığı durumlarda akim kalmış zincirleme azmettirme kavramı yerine “azmettirmeye azmettirmeye teşebbüs” ve “zincirleme azmettirmeye teşebbüs” kavramlarının kullanılmasının ceza hukuku tekniği açısından daha doğru ve isabetli tercihler olacaktır. Akim kalma kavramı sonuçsuz, neticesiz ve etkisiz anlamlarında kullanılmakta ve kavrama sadece genel anlamlar yüklenmektedir. Fakat akim kalmış (zincirleme) azmettirmede kavrama artık ceza hukuku bilimine göre anlam yüklemek gerekir. Ceza hukukunda akim kalmanın anlamı sonuçsuz, neticesiz veya etkisiz gibi genel ifadelerle sınırlandırılmamalıdır. Bu anlamda, akim kalmış zincirleme azmettirme kavramının, ceza hukuku bakımından zincirleme azmettirmeye teşebbüsü de ifade ettiğini söylemek mümkündür.

⁸⁴ Letzgus (n 7) 148; Eduard Dreher, ‘Grundsätze und Probleme des §49a StGB’ [1954] GA 11, 14.

⁸⁵ Selter (n 17) 282.

⁸⁶ Selter (n 17) 282; Letzgus (n 7) 148. Alman hukukunda, akim kalmış azmettirme anlamına gelen başarısız azmettirme ve akim kalmış zincirleme azmettirme anlamına gelen başarısız zincirleme azmettirme kavramlarını ilk kez *Dreher* kullanmıştır. Bilgi için bkz Bloy (n 62) 494, dn 8.

B. Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüsün Türleri

Failin fiili işleme kararını almış olup olmadığı, zincirin birinci veya ikinci basamağında kesilmenin gerçekleşip gerçekleşmediği durumuna bağlı olarak zincirleme azmettirmeye teşebbüsün hangi türünün gerçekleştiği belirlenir.

Zincirleme azmettirmeye teşebbüste failin aracı azmettiren tarafından azmettirilmesi teşebbüs aşamasında kalır ve bu şekilde aracı azmettirenin hareketi neticeye ulaşmaz. Zincirin bu aşamasında gerçekleşen başarısızlık bazı nedenlere dayanabilir. Örneğin, ikinci (aracı) azmettiren hiç harekete geçmemiş olabilir. Bu durumda asıl azmettirenin fiili başarısız olur. Ona dayanan aracı azmettirenin azmettirmesinin artık gerçekleşmesi mümkün değildir. Aracı azmettiren harekete geçmiş ancak azmettirme yönündeki çabaları faili ikna etmeye yetmemiş ya da faili ikna etmesine rağmen çabaları failin teşebbüsünü sağlayacak dereceye ulaşmamış olabilir. Diğer bir ifadeyle fail, aracı azmettirenin azmettirmesi sonucu fiili işleme kararını alır. Ancak failini teşebbüs aşamasına taşıyamaz.⁸⁷ Bundan hareketle, başarısız zincirleme azmettirme (*misslungene Kettenanstiftung*) ve neticesiz zincirleme azmettirme (*erfolglose Kettenanstiftung*) şeklinde temelde ikili bir ayrım yapılır.

1. Başarısız Zincirleme Azmettirme

Başarısız zincirleme azmettirme, başarısız azmettirmenin (*misslungene Anstiftung*)⁸⁸ özel bir türüdür. Failin fiili işleme kararını almadığı azmettirmeye teşebbüs türüne başarısız azmettirme denir.⁸⁹ Başarısız azmettirmede azmettiren, failin fiili işleme kararını almasında başarılı olamaz. Fail azmettirenin ikna çabalarına rağmen suç davetine olumsuz yanıt verir.⁹⁰ Örneğin E; arkadaşı B'yi, G'yi öldürmeye azmettirir. B ise E'nin suç işleme teklifini reddeder. Bu durumda Alman hukukunda E'nin kasten öldürme suçuna azmettirmeye teşebbüsten sorumluluğu kabul edilmektedir.⁹¹

Başarısız zincirleme azmettirmede (*misslungene Kettenanstiftung*) aracı azmettiren asıl azmettiren tarafından kendisine yöneltilen bir başkasını azmettirme teklifini kabul etmez ve azmettirme zinciri daha bu aşamada kesintiye uğrar. Örneğin A; B'yi, C'yi yağma suçuna azmettirmeye azmettirir. Ancak B, A'nın azmettirme teklifini kabul etmez.⁹² Başarısız

⁸⁷ Selter (n 17) 286.

⁸⁸ Baur, failin fiili işleme kararını almadığı durumu *misslungene Anstiftung* kavramı ile değil *erfolglose Anstiftungsversuch*, neticesiz azmettirmeyi *erfolglose Anstiftung* kavramları ile ifade etmiştir. Yazar, hem başarısız azmettirme hem de neticesiz azmettirmeyi asıl fiil işlenmediğinden tamamlanmamış azmettirme olarak nitelendirmiştir. Bkz Baur (n 7) 37.

⁸⁹ Geppert (n 57) 547; Murmann (n 44), §30, Rn 14; Geppert (n 11) 302; Zipf (n 16) 142; Dessecker (n 44) 551; Nikolaus Bosch, 'Unmittelbares Ansetzen bei versuchter Anstiftung' [2019] JURA-K/Heft 10 1120, 1120; Joecks (n 44), §30, Rn 27; Roxin (n 18) 169; Kroß (n 2) 250–251; Hans Kudlich, 'Rücktritt vom Versuch der Anstiftung' [2006] JA 91, 92. Başarısız azmettirme hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 213–218. Baur, failin fiili işleme kararını almadığı durumu *misslungene Anstiftung* kavramı ile değil *erfolglose Anstiftungsversuch* kavramı ile ifade etmiştir. Bkz Baur (n 7) 37, 42, 45.

⁹⁰ Heine und Weißer (n 49), §30, Rn 20; Hecker (n 15) 749; Thalheimer (n 44) 24; Jäger (n 49), §6, Rn 276; Schmidt (n 53), §26, Rn 1093; Yekebaş (n 47) 112.

⁹¹ Heinrich (n 15), §39, Rn 1365; Schmidt (n 53), §26, Rn 1093; Dessecker (n 44) 551.

⁹² Selter (n 17) 282. Benzer örnek için bkz Joecks (n 44), §30, Rn 39.

azmettirmeye ilişkin yukarıdaki örnek olayda E, doğrudan B'yi azmettirmeyip üçüncü bir kişiden B'yi azmettirmeyi isteseydi fakat B, buna olumsuz yanıt verseydi başarısız zincirleme azmettirme söz konusu olurdu. Bu durumda hem E'nin hem de B'nin azmettirmeye teşebbüsten sorumluluğu cihetine gidilebilirdi.

2. Neticesiz Zincirleme Azmettirme

Neticesiz zincirleme azmettirme, neticesiz azmettirminin (*erfolglose Anstiftung*) özel bir türüdür. Failin fiili işleme kararını aldığı ve fakat fiilin teşebbüs aşamasına varmadığı azmettirmeye teşebbüs türüne neticesiz azmettirme denir. Neticesiz azmettirmede azmettiren faile fiil işleme kararını aldırma başarılı olur ancak başka nedenlerle (örneğin, fail fiili işlemekten vazgeçtiği için veya polis tarafından yakalandığı için) teşebbüsten önceki aşamada, yani iştirakin ön alanında azmettiren için bir başarısızlık durumu gerçekleşir.⁹³ Azmettirmeye teşebbüsün bu türünde azmettiren, faile fiili işleme kararını aldıracağı için ilk başta başarılı olur ve fakat en azından teşebbüs aşamasına varmış bir fiilin yokluğundan dolayı bir başarısızlık gerçekleşir. Örneğin; A'nın B'yi, C'yi öldürmeye azmettirdiği bir olayda fiili işleme kararını alan B'nin, C'nin evini bulamadığı için fiili işlemekten vazgeçmesi durumunda en azından teşebbüs aşamasına varmış bir fiilden bahsedilemez.⁹⁴

Neticesiz zincirleme azmettirmede (*erfolglose Kettenanstiftung*) aracı azmettiren, asıl azmettiren tarafından kendisine yöneltilen bir başkasını azmettirme teklifini kabul eder ve bu hususta ikna olur. Fakat fiili işlemekten vazgeçme veya polis tarafından yakalanma gibi herhangi bir nedenden dolayı fail fiilini teşebbüs aşamasına taşıyamaz. Başarısız zincirleme azmettirme konusunda yukarıda verilen yağma örneğinde C, fiili işleme kararını aldıktan sonra suçu işlemekten vazgeçtiğinde neticesiz zincirleme azmettirme gerçekleşir.⁹⁵

Bu iki temel ürü haricinde elverişsiz (*untaugliche Kettenanstiftung*) ve etkisiz (*unwirksame Kettenanstiftung*) zincirleme azmettirme de zincirleme azmettirmeye teşebbüsün görünüş şekilleri olarak kabul edilmektedir.

3. Elverişsiz Zincirleme Azmettirme

Elverişsiz zincirleme azmettirme, elverişsiz azmettirminin (*untaugliche Anstiftung*) özel bir türüdür. Failin hâlihazırdaki kesin ve gerçekleştirilmesi istenilen fiil hakkındaki kararını vermiş olduğu azmettirmeye teşebbüs türüne elverişsiz azmettirme denir.⁹⁶ Alman

⁹³ Thalheimer (n 44) 24; Zipf (n 16) 142; Lüthke (n 22) 5; Schmidt (n 53), §26, Rn 1093; Jäger (n 49), §6, Rn 276; Köhler (n 49) 9. Kapitel, 546; Geppert (n 57) 547; Dessecker (n 44) 551; Geppert (n 11) 302; Bosch (n 89) 1120; Roxin (n 18) 169; Roxin (n 15), §28, Rn 9; Wessels, Beulke und Satzger (n 15), §16, Rn 913; Schmidt (n 53), §26, Rn 1093; Kroß (n 2) 251; Kühl, 'Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung' (n 44) Fall: 3b, 875-876; Kudlich (n 89) 92; Murmann (n 44), §30, Rn 14; Baur (n 7) 42.

⁹⁴ Hilgendorf und Valerius (n 52), §10, Rn 120; Heinrich (n 15), §39, Rn 1365; Kühl, 'Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung' (n 44) 875–876; Dessecker (n 44) 551; Putzke (n 49) 1087. Neticesiz azmettirme hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 218–220.

⁹⁵ Selter (n 17) 286; Letzgus (n 7) 148.

⁹⁶ Roxin (n 15), §28, Rn 9; Roxin (n 18) 169; Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §30, Rn 1; Kretzschmar

hukuk doktrininde elverişsiz azmettirmeye *omnido facturus/alia facturus*⁹⁷ denir.⁹⁸ *Omnido facturusta* hazırlık aşamasında daha doğrusu iştirakin ön alanında kalmış bir azmettirme fiili işlenmiştir.⁹⁹ Örneğin A; B'yi, C'yi öldürmeye azmettirir. Ancak B daha önceden fiili işleme kararını kendi başına almıştır.¹⁰⁰

(n 57) 2; Fischer (n 15), §30, Rn 8; Dessecker (n 44) 551; Satzger (n 8) 1170; Murmann (n 44), §30, Rn 14, 16; Katharina Beckemper und Kai Cornelius, 'Versuchder Beteiligung' in Bernd von Heintschel-Heinegg (ed), *Kommentar Strafgesetzbuch* (3. Aufl, C H Beck 2018), §30, Rn 7; Michael Bohlander, *Michael Bohlander, Principles of German Criminal Law, Oxford/Portland 2009*, (1st edn, Hart Publishing 2009) 168. Elverişsiz azmettirme hakkında detaylı bilgi için bkz Baur (n 7) 38–41; Tokdemir (n 2) 237–242.

⁹⁷ Dennis Bock, 'Die Anstiftung des Zur Tat Bereits Entschlossenen-zum Begriff des >>alias>> oder >>omnido Facturus' [2008] JR/Heft 4 143, 143 ff; Helmut Satzger, 'Teilnehmerstrafbarkeit Und >>Doppelvorsatz<<' [2008] JURA/Heft 7 514, 515. İsviçre hukukunda *omnido facturus* hakkında detaylı bilgi için bkz Baur (n 7) 38–41.

⁹⁸ Joecks (n 44), §30, Rn 27; Hecker (n 15) 749; Thalheimer (n 44) 24, 41; Stratenwerth und Kuhlen (n 64), Rn 144; Hans Kudlich, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (3. Aufl, C H Beck 2009) 274; Bohlander (n 96) 168; Schmidt (n 53), §26, Rn 1093; Bock (n 97) 146; Geppert (n 11) 302; Satzger (n 97) 515; Kroß (n 2) 251; Özkan (n 5) 213; Henning Steen, *Die Rechtsfigur des Omnimodo Facturus, Ein Beitrag Zur Abgrenzung von Anstiftung Und Beihilfe* (1. Aufl, Duncker & Humblot 2011) 123 ff.

⁹⁹ Geppert (n 11) 302; Geppert (n 57) 551.

¹⁰⁰ Örnek için bkz İnci (n 54) 946; Demirel ve Kartal (n 14) 463; Koch und Wirth (n 12) 205. Birbirinden habersiz birden fazla kişinin (yan yana failler) azmettirilmesi durumunda da *omnido facturus* söz konusu olabilir. Örneğin, A, işlenmesini istediği fiile B'yi azmettirdikten sonra C'yi de aynı fiile azmettirir. Elverişsiz azmettirme, hâlihazırda fiili işleme kararı alan fail bakımından söz konusu olur. Baur'a göre örneğin, B zaten fiili işlemeye önceden karar vermiş olsa ve C fiili işlese veya en azından teşebbüs aşamasına getirirse A, azmettirmeden sorumlu olur. B'nin artık azmettirilmesinden bahsedilemez. C'nin fiili en azından teşebbüs aşamasına varmamışsa bu durumda A, azmettirmeye teşebbüsten sorumlu tutulur. Örnek olay şu şekilde de gerçekleşebilir. B henüz fiili işleme kararını almadan A, C'yi de aynı fiile azmettirirse bu durumda A'nın hangisine fiili işleme kararını aldırıldığının tespit edilmesi gerekir. A, C'yi etkilemeden B, fiili işleme kararını alırsa C'nin azmettirilmesi artık mümkün değildir. Burada C'nin azmettirilmesi bir *omnido facturus* durumu olarak ortaya çıkar. Bkz Baur (n 7) 40. Kanaatimizce örnek olayda B zaten fiili işlemeye karar verdiği için A'nın ilk başta azmettirmeye teşebbüsten (başarısız azmettirme) sorumluluğu doğar. *Omnido facturus*, başarısız azmettirmenin bir görünüm şekli olarak ortaya çıktığı için biz, bu durumda azmettirmeye teşebbüs sorumluluğunu kabul etmekteyiz. Daha sonra azmettirilen C'nin fiili teşebbüs aşamasına varırsa kanaatimizce hareketin haksızlığı teşebbüs derecesinde de olsa gerçekleştiği için azmettirme söz konusu olur. Azmettirmeye teşebbüse ilişkin hüküm, azmettirmeye ilişkin hüküm karşısında tali norm niteliğinde olduğu için A sadece azmettirmeden sorumlu tutulur. C'nin fiilin teşebbüs aşamasına varmaması durumunda aynı fiilden dolayı ikinci kez azmettirmeye teşebbüs (neticesiz azmettirme) sorumluluğu gündeme gelir ki, burada tek fiilden dolayı azmettirmeye teşebbüs sorumluluğunun kabul edilmesi gerekir. B'nin henüz fiili işleme kararını almadan C'nin aynı fiile azmettirilmesi durumunda C'ye fiili işleme kararı aldırılmadan bu aşamada B fiili işleme kararını alırsa C bakımından *omnido facturus* durumu gerçekleşir. B'nin fiilin en azından teşebbüs aşamasına varıp varmaması ihtimaline göre birinci duruma ilişkin açıklamalarımız çerçevesinde A'nın cezai sorumluluğunu tayin etmek gerekir. İkinci durum bakımından B ve C'nin, her ikisinin de fiili işleme kararını almaması durumunda tek bir fiile azmettirme söz konusu olduğu için A'nın azmettirmeye teşebbüsten sorumlu tutulması gerekir. Bahsi geçen ihtimaller çerçevesinde denilebilir ki azmettirmeye teşebbüs hareketinin hukuksal değerlere yönelik yol açtığı tehlike önemsiz değildir. *Omnido facturusun* zincirleme şekilde gerçekleşmesi ihtimalinde, azmettiren zincirdeki herhangi bir failin fiili her an işlemesine sebep olur ve bu şekilde hiç işleme düşüncesi olmayan birden fazla kriminal fail sürece dâhil edilmiş olur. Söz konusu durumun toplum bakımından ne kadar tehlikeli olduğu izahtan varestedir. Bu yüzden, *omnido facturusu* azmettirmeye teşebbüs sorumluluğu çerçevesinde cezalandırmaya layık bir fiil olarak değerlendirmek, gerekir. Fakat başarısız azmettirmenin bir görünüm şekli olarak ortaya çıktığı için kanaatimizce hâkime bu durumda cezada indirim yapma veya cezadan imtina etme şeklinde takdiri yetkisinin verilmesi mümkündür. Daha fazla değerlendirme için bkz Tokdemir (n 2) 217–218, 241–242. Azmettirenler bakımından yan yana azmettirmenin gerçekleşmesi ihtimaline ilişkin detaylı

Elverişsiz zincirleme azmettirme, *omnido facturusun* zincirleme azmettirmedeki bir görünüş şekli olup¹⁰¹ failin hâlihazırda fiili işleme kararını almış olması sebebiyle aracı azmettirenin artık azmettirilmesinin mümkün olmadığı durumlarda gerçekleşir. Başarısız zincirleme azmettirme konusunda yukarıda verilen yağma örneğinde C, zaten yağma suçunu işleme kararını almışsa aracı azmettirenin azmettirilmesi artık mümkün değildir.¹⁰²

4. Etkisiz Zincirleme Azmettirme

Etkisiz zincirleme azmettirme, etkisiz azmettirmenin (*unwirksame Anstiftung*) özel bir türüdür. Azmettirenin faile ilk başta fiili işleme kararını aldırıldığı ancak daha sonra fiili işlemekten vazgeçen failin ilk azmettirme olayından tamamen bağımsız olarak tekrardan aynı fiili işleme kararını aldığı azmettirmeye teşebbüs türüne etkisiz azmettirme denir.¹⁰³ Örneğin A; B'yi, C'yi öldürmeye azmettirir. B başta fiili işleme kararını alır, ancak daha sonra bu kararını icra etmekten vazgeçer. Araya belli bir zaman girdikten sonra B, karısının C ile olan ilişkisini öğrenmiş ve bu yüzden C'yi öldürmeye karar vermiş olabilir. Belirtmek gerekir ki B'nin azmettirildiği suçu yeniden işleme kararını alması daha önceki A'nın azmettirme olayından tamamen bağımsızdır. B, fiili işleme kararını almış olmasına rağmen fiilini teşebbüs aşamasına taşıyamayabilir yani fiilin doğrudan doğruya icrasına başlayamayabilir. B; fiili işleme kararını aldıktan sonra C, geçirdiği bir trafik kazasında ölse B'nin daha önce işlemeye karar verdiği fiilin doğrudan doğruya icrası gerçekleşmiş olmaz. Diğer bir ifadeyle en azından teşebbüs aşamasına varmış bir fiilin varlığından bahsedilemez.¹⁰⁴

Etkisiz zincirleme azmettirmede (*unwirksame Kettenanstiftung*), aracı azmettiren failde fiili işleme kararının oluşmasını sağlar ancak fail bu suçu işlemekten vazgeçer. Azmettirilen fail daha sonra ilk azmettirme olayından tamamen bağımsız olarak tekrardan aynı fiili işleme kararını alır.¹⁰⁵ Diğer bir ifadeyle; etkisiz azmettirmede gerçekleşen ve etkisiz olarak ortaya çıkan azmettirme olayı, zincirleme azmettirmede de söz konusu olabilir. Etkisiz azmettirmeye ilişkin yukarıda verilen örnek olayda B'nin, karısının C ile olan ilişkisini öğrendikten sonra aldığı fiili işleme kararı üzerine D'yi C'yi öldürmeye azmettirdiği bir olayda, D'nin C'ye yönelik fiilinin başarısız olması durumunda etkisiz zincirleme azmettirme söz konusu olur.

Başarısız zincirleme azmettirme türüne ilişkin yukarıda verilen yağma suçu örneğinde aracı azmettiren B, fail C'nin fiili işleme kararını almasına neden olur ancak C suçu işlemekten vazgeçer. C, daha sonra ilk suçu işleme kararından bağımsız olarak ve başka bir nedenden dolayı aynı suçu işleme kararını alır. C, tekrardan işlemeye karar verdiği yağma

açıklamalar için bkz Tokdemir (n 2) 266, dn 440.

¹⁰¹ Lüthke (n 22) 47.

¹⁰² Selter (n 17) 282.

¹⁰³ Roxin (n 15), §28, Rn 9; Letzgus (n 7) 34; Kretzschmar (n 57) 2; Lüthke (n 22) 5; Bosch (n 89) 1120. Etkisiz azmettirme hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 223–226.

¹⁰⁴ Thalheimer (n 44) 24–25.

¹⁰⁵ Selter (n 17) 282.

suçunun doğrudan doğruya icrasına başlamazsa yani fiilini teşebbüs aşamasına taşıyamazsa etkisiz zincirleme azmettirme söz konusu olur.¹⁰⁶

C. Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüsün Cezalandırılabilirliği

1. Tarihsel Gelişim ve Mevcut Durum

Alman hukukunda zincirleme azmettirmeye teşebbüs fiili, 1876 yılından günümüze kadar neredeyse aralıksız olarak cezalandırılmıştır. ACK m 30/f 1 kapsamında cezalandırılmasının yasal zeminde kabul edildiği bu fiilin cezalandırmaya layık olduğu doktrinde genel olarak kabul edilmektedir.

1876 yılında dönemin ACK'nin ilk halinde azmettirmenin konusu olarak ve 1943 yılında ceza kanununda yapılan değişiklik kapsamında kanun metinde açık bir şekilde bu fiilin cezalandırılabilirliği kabul edilmişti. Ancak 1953 yılında yapılan değişiklikle zincirleme kavramı kanundan çıkarılmıştı. Azmettirmeye teşebbüsü yaptırma bağlayan dönemin ACK'nin 49a maddesi kapsamında azmettirmenin konusunun sadece fail tarafından işlenen bir fiil mi olduğu ve azmettirme gibi bir şeriklik hareketinin de azmettirmenin konusu olarak telakki edilip edilmeyeceği konusunda bir tereddüt oluşmuştu. Bir diğer ifadeyle, azmettirmeye azmettirmenin söz konusu hüküm kapsamında cezalandırılabilir olup olmadığı tartışma konusu olmuştu.¹⁰⁷

Bu dönemde Alman hukukunda şeriklik hareketinin bizatihi kendisine azmettirmenin mümkün olmadığı ve bu yüzden zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılmaması gerektiğini ileri süren görüşler vardı. Örneğin, *Schönke/Schröder* hazırlık hareketlerinin cezalandırılması alanının mümkün olduğunca sınırlı tutulması gerektiğini, bu yaklaşımdan hareketle şeriklik fiilinin azmettirmeye teşebbüsün konusu olamayacağını ve bu yüzden zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilir olmadığını ileri sürmüştü.¹⁰⁸

1953 yılında ACK'de yapılan değişiklik kapsamında zincirleme azmettirmeye teşebbüsü cezalandıran hükümler kanun metninden çıkartılarak azmettirmeye teşebbüsün konusunun sadece bir asıl fiil olması gerektiği kabul edilmişti. Kanun değişikliğinden sonra zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği konusunda tereddütler ortaya çıkmıştı. Azmettirmeye teşebbüsün konusunun sadece bir asıl fiil olabileceğinden hareketle uygulamada ve doktrinde hükme ilişkin yapılan sınırlı yorumlarla zincirleme azmettirmeye teşebbüsün artık cezalandırılabilir olmadığı ifade edilmişti. 1953 yılında kanun metninde yapılan değişiklikle bu fiilin açıkça cezalandırılabilirliğinden bahsetmenin artık mümkün gözükmediği ileri sürülmüştü.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Selter (n 17) 282.

¹⁰⁷ Selter (n 17) 282–283.1871 tarihli dönemin ACK'da zincirleme şerikliğe teşebbüsün cezalandırılmasına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştı. Sadece suç işlemeye alenen çağrı ve gerçek dışı beyanda bulunmaya teşebbüs gibi münferit suçlar bağlamında bu fiilin cezalandırılabilirliği kabul edilmişti. Daha fazla bilgi için bkz Selter (n 17) 269–270.

¹⁰⁸ Bkz aktaran Selter (n 17) 283. Daha fazla bilgi için bkz Letzgus (n 7) 147–148.

¹⁰⁹ Selter (n 17) 283.

1975 yılında yapılan kodifikasyon kapsamında zincirleme azmettirmeye teşebbüs açık bir şekilde tekrardan cezalandırmaya layık görülmüştür.¹¹⁰ Mevcut ACK m 30/f 1 kapsamında zincirleme azmettirmeye teşebbüs açıkça yaptırımı bağlanmıştır.¹¹¹ Hükmün kapsamında zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılmasıyla “azmettirilenin muhtemel fiil olarak (*Anstiftung als präsumtive Tat*)” kabul edildiği söylenebilir.¹¹²

Azmettirmeye teşebbüse ilişkin ACK m 30/f 1, cüm 1’de “*veya bir cürme azmettirmek için (oder zu ihm anzustiften)*” ifadesiyle zincirleme azmettirmeye teşebbüs açıkça yaptırım altına alınmıştır. Alman hukukunda cezalandırılabilirliği uygulamada¹¹³ kabul edilen ve doktrinde tartışma konusu olan bu fiil cezai yaptırım altına alınmış oldu. Söz konusu düzenlemede hükmün zincirleme azmettirme olaylarında uygulanacağı açıkça ifade edilmiştir. Azmettirmeye teşebbüse ilişkin hükmün kapsamında bu hususun kabul edildiğine vurgu yapmak gerekir. Dolayısıyla hüküm, sadece bir failin suça azmettirilmesinin teşebbüs aşamasında kalması hali için değil, teşebbüs aşamasında kalmış zincirleme azmettirme için de geçerlidir.¹¹⁴

¹¹⁰ Selter (n 17) 269; Thalheimer (n 44) 62; Schröder (n 16) 290.

¹¹¹ Geppert (n 57) 551; Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §30, Rn 4; Joecks (n 44), §30, Rn 26, 39. Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün Alman hukukundaki tarihsel gelişimi hakkında detaylı bilgi için bkz Durl (n 64) 413–414, 428 ff. Avusturya hukukunda da Alman hukukunda olduğu gibi azmettirmeye teşebbüsle birlikte zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği kanunda açıkça kabul edilmiştir. Bkz Zipf (n 16) 141, 143; Durl (n 64) 151, 617; Tokdemir (n 2) 378. Avusturya Ceza Kanunu m 15/f 2’ye göre “*Fail icra etmek veya icradan önce bir başkasını azmettirmek için fiili işleme kararını alır almaz fiile teşebbüs etmiş olur.*” Kanun metni için bkz österreicherisches StGB [vom 23.01.1974, BGBl Num 60/1974, <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5bf0.html>, 03.01.2020]. Belirtmek gerekir ki, Avusturya hukukunda şerik faillik statüsünde bir iştirak şekli olarak nitelendirilmiştir. Bkz Kurt Schmoller, ‘Avusturya’da Ceza Hukuku Reformu’ in Adem Sözüer (ed), Aykut Ersan (çev), *Dünyada ve Türkiye’de Ceza Hukuku Reformları Kongresi (Congress on the Criminal Law Reforms in the World and in Turkey)*, vol I (1. bs, On İki Levha Yayıncılık 2013) 546. Şeriklerin de faillik statüsünde muamele gördüğü bu sistemin bir sonucu olarak azmettirme faillik statüsünde bir iştirak şekli olarak kabul edilmiştir. Bkz Christoph Zehetgruber, ‘Austria’ in Peters Laura (ed), *Acting Together in Crime (A Comparative Analysis of Joint Perpatrion of and Assitance to Criminal Offences under French, German, Austrian and Italian Criminal Law in Light of Five Dutch Supreme Court Cases)* (Eleven International Publishing 2018) 113. Bu yüzden, azmettirenin sorumluluğu kasten ve en azından teşebbüs aşamasına varmış bir asıl fiilin varlığına bağlı değildir. Yani niceliksel bağlılık kuralı kabul edilmemiştir. Bkz Schmoller 546, 547. İsviçre Ceza Kanunu m 24/f.2’ye göre “*Her kim bir başkasını bir cürüm işlemeye azmettirmeye teşebbüs ederse teşebbüse ilişkin hükümler uyarınca cezalandırılır.*” Kanun metni için bkz schweizerisches StGB [Beschluss vom 21.12.1937, Inkrafttreten 01.01.1942, <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/48/Sweden/show>, 28.11.12018]. İsviçre hukukunda azmettirmeye teşebbüs, azmettirmeye ilişkin hükmün kapsamında cezalandırmaya layık görülmüş, yardım etmeye teşebbüs cezasız bırakılmıştır. Alman hukukunun aksine, zincirleme azmettirmeye teşebbüs (azmettirmeye teşebbüse azmettirme) açıkça ceza yaptırımına bağlanmamıştır. Bkz Durl (n 64) 483, 507; Tokdemir (n 2) 383–384. Macar hukukunda da zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği yasal zeminde açıkça kabul edilmemiştir. Bkz Durl (n 64) 508, 516; Tokdemir (n 2) 388. İsviçre hukukunda azmettirme ve azmettirmeye teşebbüs hakkında detaylı bilgi için bkz Baur (n 7) 21 ff.

¹¹² Murmann (n 44), §30, Rn 11.

¹¹³ Joecks (n 44), §30, Rn 8, 39; Roxin (n 18) 169.

¹¹⁴ Wessels, Beulke und Satzger (n 15), §16, Rn 923; Kurt Sippel, *Zur Strafbarkeit der Kettenanstiftung* (1. Aufl, Elwert 1989) 94, 95; Selter (n 17) 28; Günter Heine und Bettina Weißer, ‘Anstiftung’ in Adolf Schönke

Azmettirmede azmettirenin doğrudan faili azmettirmesi gerekmez. Azmettiren, bir başkası aracılığıyla da bunu gerçekleştirebilir. Azmettirmenin zincirleme şekilde gerçekleştiği bu durumda asıl azmettiren, bir başkası aracılığıyla failin azmettirilmesini sağlar. Diğer bir ifadeyle, zincirdeki asıl azmettiren dolaylı yoldan failin fiili işleme kararını almasına neden olabilir. Failde fiili işleme kararının alınmasına dolaylı olarak neden olmanın cezalandırılması gerektiği azmettirmeye ilişkin hüküm kapsamında kabul edilmektedir.¹¹⁵ Nasıl ki azmettirmeye ilişkin hükmün (ACK m 26) kapsamında zincirleme azmettirmenin cezalandırılabilir olduğu kabul edilmektedir, aynı şekilde kanunda açık hüküm olmasaydı bile maddenin sistematik bağlantısından yola çıkılarak azmettirmeye teşebbüse ilişkin hükmün (ACK m 30/f 1) kapsamında zincirleme azmettirmeye teşebbüsün de cezalandırılabilir olduğu sonucuna varılabilir. Bununla birlikte, zincirleme azmettirmeye teşebbüs olaylarında azmettirmeye teşebbüse ilişkin hükmün geçerliliğinin kanundaki açık düzenlemeden kaynaklandığı kabul edilmektedir.¹¹⁶ Netice itibariyle, hükmün açıklığı karşısında başarısız zincirleme azmettirme fiilleri cezalandırılabilir niteliktedir.¹¹⁷ Doktrinde aksi yönde görüşler olmasına rağmen zincirleme azmettirmeye teşebbüs ACK m 30/f 1'in bir alt başlığı olarak kabul edilmektedir.¹¹⁸

2. Doktrinde İleri Sürülen Görüşler

Bir kimse, suç işleyecek faili azmettirecek bir başka üçüncü kişiyi azmettirdiğinde zincirleme azmettirmeden bahsedilir.¹¹⁹ Zincirleme azmettirmenin de azmettirme gibi cezalandırılması gerekir. Çünkü azmettirme zincirindeki her bir azmettiren suçun işlenmesine katkı sunmaktadır. Zincirin en başındaki (asıl) azmettirenin diğer aracı azmettiren/ler gibi cezalandırılmasının temelinde yatan düşünce, azmettiren olduğu bilinmeyen olayın arkasındaki asıl azmettirenin fail gibi cezalandırılmasını sağlamaktır.¹²⁰

und Horst Schröder (Hrsg), *Kommentar zum Strafgesetzbuch* (30. Aufl, C H Beck 2019) , §30, Rn 16; Schneider (n 24) 99; Roxin (n 15), §28, Rn 31; Frister (n 57), 29. Kapitel, Rn 31; Beckemper und Cornelius (n 96), §30, Rn 12; Eser (n 44), §47, Rn 16; Geppert (n 57) 551; Roxin (n 18) 169; Diethelm Kleszczewski, *Diethelm Kleszczewski, Strafrecht Allgemeiner Teil* (3. Aufl, Leipziger Universitätverlag 2017), §7, Rn 828; Krey und Esser (n 49), Rn 1334. BGHSt 7, 234, 236 (Roxin (n 15), §28, Rn 31; Selter (n 17) 283.); OLG Hamm, Urteil vom 22.10.1991 – 1 Ws 249/91, 16. Karar için bkz <https://beck-online.beck.de/Bcid/Y-300-Z-BECKRS-B-1991-N-00345> (30.07.2019). Kararın çevirisi için bkz Sercan Tokdemir (çev), '22.10.1991 Tarihli Ve 1 Ws 249/91 Sayılı Hamm Eyalet Yüksek Mahkemesi Kararı (Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüste Azmettirilen Fiilin Yeterince Somutlaştırılması)', *YBHD- (Prof Dr M Fatih Uşan'a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı)*, vol 7 (2022) 1777–1785.

¹¹⁵ Sippel (n 114) 94.

¹¹⁶ Bloy (n 62) 494.

¹¹⁷ Hilgendorf und Valerius (n 52), §10, Rn 123.

¹¹⁸ Kühn, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 250.

¹¹⁹ Kühn, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 193; Hecker (n 15) 487.

¹²⁰ Roxin (n 15), §26, Rn 176, 177. Zincirleme azmettirmenin cezalandırılmasının dayandırıldığı gerekçenin, failde dolaylı olarak fiili işleme kararının alınmasına neden olmanın temelinin dolaylı faillik olduğu yönündeki görüş ve bu husustaki tartışmalar için bkz Sippel (n 114) 84 ff. Cezalandırma gerekçesinin asıl azmettiren ile faili doğrudan azmettiren (aracı azmettiren) arasındaki anlaşmaya dayanmadığı hakkında bkz Selter (n 17) 271.

Zincirleme azmettirme için de bağıllık ilkesi geçerli olup asıl azmettirenin cezalandırılabilmesi için failin fiilin en azından teşebbüs aşamasına varması gerekir. Fiilin teşebbüs aşamasına varmaması azmettirmenin başarısızlığı olarak ortaya çıkar. Bu durum, azmettirmenin zincirleme şekilde gerçekleştiği durumlar için de geçerlidir. Burada, azmettirme hem aracı azmettiren, hem de asıl azmettiren bakımından başarısız olmuş, yani akim kalmıştır. Asıl fiil işlenmediği için kural olarak ne aracı azmettirenin/azmettirenlerin ne de asıl azmettirenin cezalandırılması mümkündür. Asıl fiil işlenmemiş olsa bile zincirdeki tüm azmettirenlerin cezalandırılabilmesi için-kanun metninde açıkça ifade edilmese bile-zincirleme azmettirmeye teşebbüs fiilinin ACK m 30/f 1 kapsamında cezalandırılabilir olduğunun kabul edilmesi gerekir.

Annenin oğluna babasını öldürmesi için bir kiralık katil tutması görevini verdiği bir olayda, anne ile kiralık katil arasında bağlam noktasını sağlayan çocuktur. Annenin kiralık katili tanınmasına gerek olmadığı gibi kiralık katilin de anneyi tanınmasına gerek yoktur. Bu olayda, fail (katil) fiili işlediğinde çocuk gibi anne de azmettiren olarak sorumlu tutulur. Ancak fail suçu işlemeyi kabul etmez veya kabul etmesine rağmen icraya başlamazsa zincirleme azmettirme hareketi başarısız olur yani akim kalır.¹²¹ Bu başarısızlığa rağmen babanın yaşam gibi hukuksal değerlere yönelik anne ve çocuğun azmettirme hareketlerinden kaynaklı tehlikenin büyük olduğu ortadadır.¹²² Başarısız azmettirme olaylarında olduğu gibi hukuksal değerlere yönelik gerçekleşen tehlikenin ortaya çıktığı başarısız zincirleme azmettirme olaylarında da azmettirenlerin cezalandırılması gerektiği doktrinde kabul edilmektedir.¹²³

Kanun koyucunun zincirleme azmettirmeye teşebbüsü cezalandırmasının gerekçesi fail tarafından hukuksal değerlere yönelik gerçekleşen saldırının cezalandırmaya layık olma noktasında bir dereceye kadar tehlike içermesi gerektiği düşüncesine dayanır. Ancak doktrinde azmettirmenin faile yönelik değil de başka bir azmettirene yönelmesi olaylarında, bu tehlikenin azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılmasının gerekçesi için yeterli olmadığı ileri sürülmüştür.¹²⁴

1975 yılında zincirleme azmettirmeye teşebbüs tekrardan kanunda yaptırım altına alınmış ve yasal zeminde cezalandırmaya layık bir fiil olarak görülmüştü. 1975 yılına kadar yani zincirleme azmettirmeye teşebbüsün ceza kanununda yaptırım altına alınmasından önceki dönemde, uygulamada ve doktrinde bir kısım yazarlar tarafından zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği kabul ediliyorken doktrinin önemli bir kısmı tarafından bu fiilin cezalandırılmasına ciddi bir şekilde karşı çıkılmaktaydı. Söz konusu dönemde baskın görüş azmettirme açıklamasının en azından faile ulaşmış olması gerektiği şeklindeydi. Bundan hareketle zincirleme azmettirmeye teşebbüsün türlerinden olan başarısız

¹²¹ Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 193. Örnek olay için ayrıca bkz Hecker (n 15) 487.

¹²² Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 250.

¹²³ Daha fazla bilgi için bkz Kroß (n 2) 251-250.

¹²⁴ Letzgus (n 7) 148.

zincirleme azmettirme (*misslungene Kettenanstiftung*), ACK m 30/f 1 kapsamında cezalandırmaya layık görülmüyordu. Baskın görüşe göre bir üçüncü kişiyi (faili) azmettirecek olan aracı azmettirenin, asıl azmettirenin kendisine yönelttiği azmettirme teklifini reddettiği bu durumun cezalandırılması cezalandırılabilirliği kaçınılmaz bir şekilde öne çeker. Bundan kaçınılması gerektiğini belirten bu görüş, iştirakin ön alanında cezalandırılabilirliği bu şekilde genişleterek fail ile azmettiren arasının dilimlenmesine izin verilmemesi gerektiğini ileri sürmüştü.¹²⁵

Alman hukukunda 1975 yılında zincirleme azmettirmeye teşebbüsün ACK m 30/f 1 kapsamında cezalandırılabilirliğinin tekrardan yasal zemine kavuşması nedeniyle hararetli tartışmalar dinmesine rağmen konunun cezalandırılabilirliğine ilişkin eleştiriler tamamen de bitmiş değildir.¹²⁶ Esasen, asıl fiil işlenmesi bile zincirleme azmettirmeye teşebbüs fiilinin işlenmesiyle hukuksal değerlere yönelik tehlikenin gerçekleştiği kabul edilmekte, meseleye ilişkin tartışmalar cezalandırılabilirliğin genişlemesine yol açtığı hususu üzerinden yapılmaktadır. Tartışmalarda failin birden fazla aracı azmettiren tarafından azmettirilmesiyle asıl azmettireden uzaklaşmış olduğu ve bundan dolayı cezalandırılabilirliğin aşırı genişlediği endişesi dile getirilmiştir.¹²⁷

Selter'e göre ACK m 30/f 1'in ilk kısmında zincirleme şerikliğın cezalandırılabilirliği veya yapısına ilişkin açık bir ifade kullanılmamıştır. Bu kısma ilişkin mevcut metin, kanunun şerikliğe şeriklik halini de dikkate aldığı göstermektedir. Hükmün birinci kısmında geçen azmettirmeye teşebbüs kavramının dolaylı şeriklik halini de ihtiva ettiği kabul edilirse zincirleme azmettirmeye teşebbüsün kanun metninde ayrıca belirtilmesine gerek kalmazdı. Bu nedenle, zincirleme azmettirmeye ilişkin kısmın dar yorumlanması ve cezalandırılabilirliğin mevcut kanun metni çerçevesinde ve fakat sadece diğer azmettiren üzerinde etkisini göstermesine kadar genişletilebilmesi şeklinde anlamlandırılması gerekir. Kanun koyucu zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliğini açıkça düzenlenmemiş olsaydı böyle bir sınır çizmek keyfiliğe yol açabilirdi. Bu keyfiliği bertaraf etmek amacıyla zincirleme azmettirmeye teşebbüs fiili kanunda açıkça cezalandırılmıştır. Eğer kanun koyucu, bunu açıkça düzenlemeseydi zincirleme azmettirmeye ilişkin cezalandırılabilirlik sınırı metnin birinci kısmında düzenlenen azmettirmeye teşebbüs olacaktı. Bu gerekçelerden hareketle *yazar*, kanun metni de dikkate alındığında, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilir olması gerektiğini ileri sürmüştür.¹²⁸

Sippel, zincirleme azmettirmenin fiilinin azmettirme anlamında hukuka aykırı bir fiil olmadığını ve ACK m 30/f 1'de düzenlenen azmettirmeye azmettirmenin bir fiile azmettirme olarak değerlendirilemeyeceğini, bu yüzden zincirleme azmettirmenin azmettirmeye ilişkin genel hüküm çerçevesinde cezalandırılmaz olduğunu, fakat zincirleme azmettirme olaylarında

¹²⁵ Thalheimer (n 44) 63.

¹²⁶ Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği hakkında doktrinde görüş birliğinin olmadığı hakkında bkz Thalheimer (n 44) 62.

¹²⁷ Thalheimer (n 44) 63–64.

¹²⁸ Selter (n 17) 286.

bunun azmettirenin cezalandırılmayacağı anlamına gelmediğini ve nihayetinde zincirleme azmettirmenin cezalandırılabilirliğinin yardım etmeye ilişkin hüküm (ACK m 27) kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.¹²⁹

Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliğini eleştiren yazarlardan biri de *Zaczyk*'dir. *Zaczyk*, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün mevcut pozitif düzenleme kapsamında cezalandırılabilirliğinin kabul edilmesi gerektiğini, ancak cezalandırılabilirliğe ilişkin burada kabul edilen aşırı genişlemenin artık işlenmiş bir haksızlık (*begangenes Unrecht*) temelinde değil, aksine sadece önleme (*Prävention*) temelinde meşrulaştırılabileceğini ileri sürmüştür. *Yazar*; azmettirme zincirinde bulunan kişi sayısının ikiden fazla olduğu hususu dikkate alındığında, asıl azmettirenin başarısız olmasının hukuksal değerlere yönelik somut bir tehlikeye yol açmasının çok nadiren ortaya çıkabileceği; bundan hareketle ACK m 30 hükmünün kusur ilkesini ihlal ettiği için anayasayı ve hukuk devleti ilkesini de ihlal ettiği açıklamasında bulunmuştur. Yazara göre kanun hükmünün açıklığı karşısında zincirleme azmettirme türlerinin ACK m 30 kapsamında cezalandırılmasından bir endişe duyulmaması gerekir.¹³⁰

Letzgus, aracı azmettirenin iradesi ile failin iradesi arasında gerçekleşen uyuşma nedeniyle asıl azmettirenin cezalandırılabilmesi açısından tehlikelilik sınırının aşıldığından hareketle, olması gereken hukuk bakımından zincirleme azmettirmeye teşebbüsün türlerinden sadece neticesiz zincirleme azmettirmenin cezalandırılabilir olduğunu ileri sürmüştür. *Yazar*, azmettirme zincirinde önceden bir kesinti gerçekleştiğinden zincirleme azmettirmeye teşebbüsün türlerinden başarısız zincirleme azmettirmenin olan hukuk bakımından cezalandırmaya layık bir fiil olmadığını kabul etmiştir.¹³¹ *Letzgus*'a göre failin fiili işleme kararını alması ve fakat başka nedenlerden dolayı fiilin teşebbüs aşamasına varmaması durumunda cezalandırmaya layık zincirleme azmettirmeden bahsedilebilir.¹³² Aracı azmettirenin azmettirmesinden dolayı failin fiili işleme kararını aldığı durumda zincirleme azmettirmeye teşebbüs cezalandırılabilir niteliktedir. Buna karşılık, failin fiili işleme kararını almadığı ve bu yüzden fiilin teşebbüs aşamasına varmadığı başarısız zincirleme azmettirme cezalandırmaya layık bir fiil değildir. Doktrinde, neticesiz azmettirmenin cezalandırmaya layık bir fiil olduğunu, başarısız azmettirmenin ise cezalandırmaya layık bir fiil olmadığını kabul ettiği için *yazarın*, azmettirmenin zincirleme şekilde gerçekleştiği durumda da bu farklılığa gitmesinin bir tutarlılık içerdiği ileri sürülmüştür.¹³³

Başarısız azmettirmede olduğu gibi başarısız zincirleme azmettirmede hâkime takdir yetkisi verilebileceği gibi ceza vermekten tamamen imtina da edilebilir. Başarısız azmettirme gibi başarısız zincirleme azmettirmenin de ACK m 30/f 1 kapsamında cezalandırmaya layık

¹²⁹ Sippel (n 114) 94–95.

¹³⁰ Bkz aktaran Thalheimer (n 44) 64.

¹³¹ Letzgus (n 7) 149.

¹³² Letzgus (n 7) 149.

¹³³ Bkz aktaran Thalheimer (n 44) 64.

bir fiil olduğu kanaatindeyiz. Asıl azmettiren, bir başkasını azmettirmekle hâkimiyetini tekrardan tesis edemeyeceği tehlikeli kriminal süreci başlatmış ve süreci elinden çıkartarak faili azmettirecek bir başka azmettirenin eline bırakmıştır. Bir kimseyi azmettirmekle hukuksal değerlere yönelik tehlikenin ortaya çıkmasına neden olan asıl azmettiren, bu şekilde elinden gelen gayreti göstermiştir. Dolayısıyla daha bu aşamada dış âleme yansıyan bir haksızlık işlenmektedir. Aracı azmettirenin asıl azmettirenin azmettirme teklifini reddetmesi, bu tehlikenin varlığını ortadan kaldırmamaktadır. Cezalandırılabilirliğin aşırı genişletilmiş olacağı eleştirilerini bertaraf etmek için başarısız zincirleme azmettirmenin cezalandırılması konusunda hâkime takdir yetkisinin verilmesi mümkündür.¹³⁴

Zaczyk'a göre iradelerin birbirine bağlanmasının özel tehlikeliliği, başarısız zincirleme azmettirmenin cezalandırılmasının sebebi olarak kabul edilemez. Çünkü ACK m 30 hükmü, ceza hukukunun temel ilkelerinden kusur ilkesini ihlal ettiği için hukuk devleti ve anayasayı da ihlal etmektedir. Bu yüzden zincirleme azmettirmeye teşebbüs olayları cezalandırılabilir değildir.¹³⁵ Ancak *Letzgus*, etkinin aracı azmettirene ulaşması ve failin fiili işleme kararını alması durumunun yani neticesiz zincirleme azmettirmenin cezalandırılabilir olduğunu kabul etmiştir.¹³⁶

Thalheimer'e göre zincirleme azmettirmeye teşebbüste fiili işleyecek olan, daha doğrusu muhtemel faili araştırıp bulması için aracı azmettirenin kendi yerine koyan asıl azmettiren, azmettirme mesajını elinden çıkarmakla hukuksal değerlere yönelik önemli bir tehlikenin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Asıl azmettiren fiil üzerinde etkisini gerçekleştirdiği için aracı azmettirenin onun yerine muhtemel bir faili araştırıp bulması, ilk azmettirme olayından bağımsız düşünülemez. Faili azmettirmesi için bir başkasını azmettirmekle kendi yerine başkasını koyup olayı elinden çıkarmak asıl azmettirenin sorumluluktan kurtarmaz. Aksine sadece öne çekilmiş nedensellik sürecinden önemsiz ve genel yaşam deneyimlerine göre öngörülebilirliğin sınırında yer alan bir sapma gerçekleşmiş olur. Nedensellik sürecinden yaşanan bu sapma fiilden bir sapma olarak değerlendirilemez. İkinci (aracı) azmettirenin fiili kendisinin mi işleyeceği yoksa üçüncü bir kişiyi mi azmettireceği her halükârda aracı azmettiren açısından önem arz etmektedir. Bu, asıl azmettiren için de geçerlidir. Çünkü azmettirmeye ilişkin ACK m 26'da azmettiren fail gibi cezalandırılmaktadır. Kanun koyucu, azmettirme hareketinin değersizliğini failin işlediği fiilin değersizliği ile eşdeğer görmektedir. Bazı durumlarda azmettirenin kastından önemli derecede sapma gerçekleşebilir. Bu tarz olaylarda her hâlükârda önemsizlik ölçütünden yola çıkılmalıdır. Bu, aracı azmettirenin fiili kendi başına işlemediği ve ancak işlemesi için üçüncü bir kimseyi azmettirdiği olaylar için de geçerlidir. Fiili bizzat işlediği veya işlemesi için başkasını azmettirdiği her iki durumda da asıl azmettiren, artık denetleyemeyeceği bir süreçle ilişkin kendiliğinden bir dinamizmin gerçekleşmesine neden olmuştur.¹³⁷

¹³⁴ Tokdemir (n 2) 218.

¹³⁵ Camargo (n 66) 737.

¹³⁶ Letzgus (n 7) 145, 148.

¹³⁷ Thalheimer (n 44) 64–65.

Doktrinde zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılması, esasen azmettirmeye teşebbüsün dogmatik olarak cezalandırılmasına ilişkin düşüncelerin temeli olarak kabul edilen “şeriklik fiilinin haksızlığı” hususuna dayandırılır. Zincirleme azmettirmede aracı azmettirenin azmettirmeye yönelik planını uygulayabilmesi için, zincirin başındaki (asıl) azmettirenin onu azmettirmek suretiyle suç işleme yönündeki kötü iradesini ortaya koymuştur. Asıl azmettiren, bir başkasını azmettirmeye azmettirerek bundan sonraki nedensel süreç üzerindeki etkisini (gücünü) tamamen kendi elinden çıkarmış ve bunu azmettirdiği kişinin (aracı azmettirenin) eline vermiştir. Aracı azmettiren, faili azmettirmede başarılı olmakla asıl azmettirenin ortaya koyduğu (soyut) tehlikeyi azaltmamıştır. Asıl azmettiren, aracı azmettirenin faili azmettirmesi için elinden geleni yaptığında, fakat aracı azmettirenin azmettirmesi başarısız olduğunda, bu başarısızlıkla asıl azmettiren ahlakının kötü olmadığı şeklinde bir savunmadan yararlanamaz. Bir üçüncü kişiyi azmettirmek suretiyle hukuksal değerlere yönelik tehlikeye yol açması asıl azmettirenin cezalandırılabilmesi için yeterlidir.¹³⁸ Zira şeriklik fiilinin haksızlığı, zincirleme azmettirmeye teşebbüste varlığını devam ettirmekte ve kriminal nedensel sürecin aracı azmettirenin eline geçmesiyle hukuksal değerlere yönelik gerçekleşen tehlike bu haksızlıktan ileri gelmektedir.

3. Uygulamadaki Durum

Alman hukukunda zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği uygulamada da kabul edilmektedir.¹³⁹

Hamm Eyalet Yüksek Mahkemesi’nin 1991 yılında zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilir olduğu yönünde verdiği bir kararına konu olayda S, sevgilisi K ile evlenebilmek için hasta olan karısını zehirleyerek öldürecek kişiyi azmettirmek üzere B’yi azmettirir. Ancak B’nin S’nin karısını öldürecek kişiyi azmettirmesi başarıya ulaşmaz. İlgili eyalet mahkemesi zincirleme şekilde gerçekleşen azmettirmeye teşebbüsün icrasının başlamadığını ve bundan hareketle zincirleme azmettirmeye teşebbüsün gerçekleşmediği yönünde hüküm kurarken; Hamm Eyalet Yüksek Mahkemesi doğrudan doğruya icranın başladığından hareketle zincirleme azmettirmeye teşebbüsün gerçekleştiği sonucuna varmıştır.¹⁴⁰

Alman Federal Mahkemesi (AFM)¹⁴¹ 27.01.1955 tarihinde verdiği bir kararında 1953 yılında ACK’de konuya ilişkin yapılan değişikliği incelemiş ve yaptığı incelemede azmettirmeye azmettirmeye teşebbüs anlamında kullanılan “...veya bir cürme azmettirmek için” ibaresinin hükümde yer almasına gerek olmadığını ve cürüm niteliğindeki bir fiile azmettirmeye teşebbüsün şeriklik hareketini de ihtiva ettiği sonucuna varmıştır. Şeriklik fiiline azmettirmenin mümkün olduğu yorumunu yapan AFM, zincirleme azmettirmeye

¹³⁸ Detaylı bilgi için bkz Lüthke (n 22) 47–53; Selter (n 17) 272; Letzgus (n 7) 148.

¹³⁹ BGHSt 7, 234, 236; Tokdemir (n 114) 1777 vd.

¹⁴⁰ Tokdemir (n 114) 1777 vd. Ayrıca bkz Tokdemir (n 2) 112.

¹⁴¹ BGH: Bundesgerichtshof.

teşebbüsün bu kapsamda cezalandırılabilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir. AFM, o dönem vermiş olduğu bu kararında zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliğinin zincirleme azmettirmenin cezalandırılmasındaki gerekçeye dayanmadığını ve azmettirmeye başlı başına bir haksızlık tipi gerçekleşmediğinden bu fiilin cezalandırılmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşmıştır.¹⁴² Söz konusu değişikliğin yapıldığı dönemde şeriklik fiilinin azmettirmeye teşebbüsün konusu olabileceği, kanuna açıkça yazılmasa da zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilir olduğu Alman uygulamasında kabul edilmiştir.

AFM'nin bahsi geçen kararından sonra, o dönem doktrininin bir kısmı, azmettirmeye teşebbüsün konusu olan ceza özel kısmındaki ilgili suç tipinin sadece bağımsız şeriklik hareketini cezalandıran bir hüküm olması halinde, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün, azmettirmeye teşebbüse ilişkin hüküm kapsamında cezalandırılabilmesini kabul ediyordu. Cürüm kavramının şeriklik fiilini kapsayacak kadar genişletilmesi fonksiyonuyla zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği noktasında şeriklik hareketinin asıl fiil gibi cezalandırılması fiilin cürüm olması kuralının bir istisnası olarak görülüyordu.¹⁴³

Selter; zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılma gerekçesinin aracı azmettirenin başarısız olmasında (faili azmettirmemesinde) aranması gerektiğini, bu fiilin cezalandırılabilirliğinin kriminal olayın elden çıkarılmasıyla yani azmettirenin kriminal olay üzerindeki hâkimiyetini terk etmesiyle açıklanabileceğini ileri sürmüş ve bundan hareketle AFM'nin bu kararını eleştirmiştir.¹⁴⁴

4. Kanaatimiz

Azmettirmeye teşebbüsün iştirakin ön alanı olarak cezalandırılmasında, yukarıda kabul ettiğimiz “azmettirenin kriminal olay üzerindeki hâkimiyetini kaybetmesiyle hukuksal değerlere yönelik özel bir tehlikenin gerçekleştiği” gerekçesinin zincirlemeye azmettirmeye teşebbüsün iştirakin ön alanı olarak cezalandırılmasında da dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz. Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırmaya layık bir fiil olması, kriminal olay üzerindeki hâkimiyetin elden çıkarılmasıyla hukuksal değerlere yönelik gerçekleşen tehlikeye dayanır. Asıl azmettirenin bir üçüncü kişiyi (faili) azmettirmesi için aracı azmettireni azmettirmesiyle kriminal nedensel süreç elden çıkarılmıştır. Asıl azmettiren, aracı azmettireni harekete geçirerek elinden geleni yapmak suretiyle hukuksal değerlere yönelik tehlikenin gerçekleşmesine ve fiilin her an işlenebilme tehlikesine neden olmuştur. Zincire bir başka azmettirenin dâhil edilmesi ve dâhil edilen bu kişinin asıl azmettirmenin azmettirme teklifini kabul etmemesi, kabul etmesine rağmen faili azmettirme konusunda başarısız olması veya failin aracı azmettirenin teklifini reddetmesi, fiili işleme kararını almasına rağmen fiilini teşebbüs aşamasına taşıyamaması nedeniyle başarısız olması asıl azmettireni sorumluluktan kurtarmaz. Esasen asıl azmettiren yüzünden kriminal sürece suç

¹⁴² BGHSt 7, 234.

¹⁴³ *Selter* (n 17) 284.

¹⁴⁴ *Selter* (n 17) 286.

işleme konusunda fikri olmayan birden fazla kişi dâhil edilmiş ve hukuksal değerlere yönelik tehlike daha da artmıştır.

TCK'de azmettirmeye teşebbüs gibi zincirleme azmettirmeye teşebbüs fiili de cezalandırılmamıştır. ACK m 26'da belirtilmemesine rağmen zincirleme azmettirmenin cezalandırılabilirliği kabul edilmektedir. Ancak, ACK m 30/f 1'de zincirleme azmettirmeye teşebbüs açıkça zikredilerek cezalandırmaya layık görülmüştür. Alman kanun koyucu, doktrindeki tartışmaları göz önünde bulundurarak meseleye açıklık getirmek iradesiyle hareket etmiş ve kanun metninde zincirleme azmettirmeye teşebbüsü özellikle zikretmiştir. ACK'deki gibi TCK'de de azmettirmeye ilişkin hükümde (TCK m 38) zincirleme azmettirme açıkça belirtilmemiştir. TCK'de azmettirmeye teşebbüsü yaptırma bağlayan muhtemel bir hükümde açıkça belirtilmese bile zincirleme azmettirmeye teşebbüsün de cezalandırılması mümkündür. Zira zincirleme azmettirmeye teşebbüs kavramının kanun metninde açıkça zikredilmesi zaruret teşkil etmemektedir.

Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği meselesi, Alman uygulamasında da tartışma konusu olmuştur. Şeriklik fiilinin kendisinin azmettirmeye teşebbüse konu olabileceği üzerinde durulmuş, meselenin azmettirmeye teşebbüse ilişkin hüküm (ACK m 30/f 1) kapsamında değerlendirilebileceği yani kanunda bu yönde bir düzenleme yapmaya gerek olmadığı kabul edilmiştir. Belirtmek gerekir ki, azmettirmeye teşebbüs gibi bunun özel bir durumu olan zincirleme şekli de Türk hukukunda Yargıtay kararlarına konu olmamıştır. Uygulamada meseleye ilişkin bir gelişmenin kaydedilmesi, kanaatimizce kanunda azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliğine yönelik bir düzenlemenin yapılmasına bağlıdır.

D. Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüsün Tipikliği

Ceza hukukunda tipiklik, tüm suç tiplerinin özelliklerini taşıyan soyut ve çerçeve bir modeldir. İşlenen somut fiil, bu soyut tanıma uygun düşerse fiilin tipe uygunluğundan bahsedilir. İşlenen hareket suç tipindeki fiile, hareketi gerçekleştiren kişi suç tipindeki faile uygun olmalıdır. Diğer bir ifadeyle, failin tipe uygun hareket etmesiyle kanunda tanımlanan tipik haksızlık işlenmiş ve bu şekilde fiilin haksızlık içeriği tipiklikteki unsurlar içerisinde ifade edilmiştir.¹⁴⁵ Bir kimsenin suça azmettirilmesiyle azmettirmeye ilişkin tipiklik (ACK m 26, TCK m 38) ihlal edilmiş ve azmettirme şeklindeki tipik haksızlık işlenmiştir. Böylece azmettirme şeklindeki tipik haksızlığın içeriğinin, azmettirmeye ilişkin tipikliğin objektif ve sübjektif unsurları içerisinde ifade edildiğinden bahsedilir.

Alman hukukunda azmettirmenin unsurları tipikliğin objektif (*objektiver Tatbestand*) ve sübjektif (*sübjektiver Tatbestand*) unsurları şeklinde ikiye ayrılır. Azmettirmenin objektif tipikliğinin ilk unsuru fail tarafından kasten ve hukuka aykırı olarak işlenmiş bir asıl fiilin

¹⁴⁵ Koca ve Üzülmüş (n 3) 108.

varlığıdır (*vorliegen einer vorsatzlichen rechtswidrigen Haupttat*).¹⁴⁶ Objektif tipikliğin ikinci unsuru faile fiili işleme kararının aldırılmasıdır (*Betimmen des Haupttäters zu dieser Tat*).¹⁴⁷ Azmettirmenin sübjektif tipikliği ise kasttır. Kastın hem asıl fiilin varlığı hem de bu asıl fiili işleme kararının aldırılması bakımından kasten hareket etmiş olmak şeklinde çifte azmettirme kastı (*doppelter Anstiftervorsatz*) olması gerekir.¹⁴⁸

Alman hukukunda asıl fiilin işlenmediği hallerde failin azmettirilmesi ACK m 30/f 1 hükmü kapsamında cezalandırılabilir olduğundan asıl fiilin işlenmesi, azmettirmeye teşebbüsün objektif unsuru olarak aranmamaktadır.¹⁴⁹ Azmettiren, asıl fiilin icrası başladığı zaman azmettirmeden; asıl fiilin teşebbüs aşamasına varmamış olması durumunda azmettirmeye teşebbüsten cezalandırılır.¹⁵⁰ Azmettirmenin zincirleme şeklinde gerçekleştiği bir durumda zincirdeki tüm azmettirenler azmettirmeye teşebbüsten sorumlu tutulur.

Azmettirmeye teşebbüsün tipiklik yapısı azmettirmenin tipikliğiyle benzer olduğu için azmettirmeye teşebbüse ilişkin tipikliğin objektif ve sübjektif unsurlarının tespitinde azmettirmenin yapısının göz önünde bulundurulması gerekir. Azmettirmeye teşebbüsün tipiklik unsurları, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün de tipiklik unsurlarıdır. Çünkü zincirleme azmettirmeye teşebbüste sadece zincirdeki azmettirme sayısı artmaktadır.

1. Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüsün Objektif Tipikliği

Azmettirmeye teşebbüste azmettirmenin objektif unsurlarından asıl fiilin varlığı eksik kalmaktadır. Asıl fiilin eksikliğine rağmen faile fiili işleme kararının aldırılmış olmasına teşebbüsün gerçekleşmesi gerekir.¹⁵¹ Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüsün objektif tipikliğine ilişkin incelemede teşebbüs kurumundan faydalanılmaktadır. Buna göre azmettirmeye teşebbüsün birinci objektif unsuru faile fiili işleme kararını aldirmaya teşebbüs etmektir.¹⁵²

Azmettirmeye teşebbüste ya faile fiili işleme kararının aldırılmasına neden olunmamıştır ya da faile fiili işleme kararının aldırılmasında başarıya ulaşılmış, ancak failin fiili teşebbüs aşamasına varmamıştır.¹⁵³ Her iki durumda da azmettirenin faile fiili işleme

¹⁴⁶ Heinrich (n 15), §37, Rn 1283; Geppert (n 11) 301; Fischer (n 15), §26, Rn 2.

¹⁴⁷ Geppert (n 11) 303; Thomas Dräger und Egbert Rumpf-Rometsch, *Die Fälle-Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, Fall-Fallag 2019), Fall: 30, Rn 5; Heinrich (n 15), §37, Rn 1283.

¹⁴⁸ Vogler (n 49) 338; Keiler Johannes and David Roef, 'Forms of Participation', *Comparative Concepts of Criminal Law, (203-234), United Kingdom 2016*. (2nd edn, Intersentia 2016) 249; Foster and Sule (n 47) 375; Kai Ambos and Stefanie Bock, 'Germany' in Alan Reed and Michael Bohlander (eds), *Participation in Crime (Domestic and Comparative Perspectives)* (1st edn, Ashgate 2013) 334; Heribert Schumann, 'Criminal Law' in Mathias Reimann and Joachim Kretschmer (eds), *Introduction to German Law* (2nd edn, 2005) 405; Keiler (n 12) 178; Heinrich (n 15), §37, Rn 1305; Putzke (n 49) 1087. LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 21.04.1986-2 StR 661/85: 'Bestimmtheit der Tat bei Anstiftung' NStZ 1986, 407; LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 29.10.1997-2 StR 239/97.

¹⁴⁹ Fischer (n 15), §26, Rn 2.

¹⁵⁰ Roxin (n 15), §28, Rn 37.

¹⁵¹ Heine und Weißer (n 114), §30, Rn 17.

¹⁵² Geppert (n 57) 550.

¹⁵³ Geppert (n 57) 550.

kararının aldırılmasına teşebbüs etmesi yani faile fiili işleme kararının aldırılmasının doğrudan doğruya icrasına başlanmış olması gerekir.¹⁵⁴ Azmettirenin failde fiili işleme kararını uyandırmada başarılı olması, fiili işleme kararının doğrudan doğruya icrasının başlamış olması demektir.¹⁵⁵ Azmettirmenin icrasına başlanmış olsa dahi azmettirenin elinde olmayan nedenlerden dolayı asıl fiilin icrası başlamamış ya da asıl fiil hazırlık aşamasında kalmıştır.¹⁵⁶

Alman hukukunda faile fiili işleme kararının aldırılmasının doğrudan doğruya icrasına başlama sınırının belirlenmesi doktrinde azmettirmeye teşebbüsün objektif tipikliğine ilişkin tartışmaların mihenk taşıını oluşturmaktadır.¹⁵⁷ Doktrinde, teşebbüs kurallarına kıyasen azmettirmeye teşebbüsün tipikliğinin cezalandırılabilirlik sınırının bağımsız olarak belirlenebileceği kabul edilmiş ve bu sınırın belirlenmesi noktasındaki tartışma, suç daveti içerikli mesajın yani faili azmettirmeye yönelik söylem ve hareketlerin ona ulaşmasının gerekip gerekmediği hususu üzerinden yapılmıştır.¹⁵⁸

Doktrinde azmettirmeye teşebbüsün başlangıç sınırının tespitine ilişkin iki görüş ileri sürülmüştür.¹⁵⁹ Birincisi, azmettirme açıklamasının en azından faile ulaşmasını kabul eden görüştür. İkincisi, azmettirme açıklamasının faile ulaşmasının gerekli olmadığını ileri süren görüştür.¹⁶⁰

Azınlıkta kalan birinci görüşe göre azmettirmeye teşebbüste faile fiili işleme kararının aldırılmasının doğrudan doğruya icrasının başlaması için azmettirme açıklamasının azmettirmeye ulaşması gerekir.¹⁶¹ **Baskın olan ikinci görüşe göre** azmettirme açıklamasının yapılmasıyla faile fiili işleme kararının aldırılmasının doğrudan doğruya icrası başlamıştır. Azmettirmeye teşebbüste icranın başlaması, azmettirme açıklamasının faile ulaşmasına bağlı değildir. Azmettirmeye yönelik açıklamalarla olayın bundan sonraki seyri azmettirenin hâkimiyetinden çıkmıştır. Azmettiren, bu ana kadar elinden geleni yapmıştır.¹⁶²

¹⁵⁴ Fischer (n 15), §30, Rn 9a; Murmann (n 44), §30, Rn 17, 18.

¹⁵⁵ Kleszczewski (n 114), §7, Rn 827.

¹⁵⁶ Jescheck und Weigend (n 44) 701; Geppert (n 11) 302.

¹⁵⁷ Frister (n 57), 29. Kapitel, Rn 32; Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 249; Eva Graul, 'Zur Bestimmtheit des Anstifter-und Tatvorsatzes bei der versuchten Anstiftung' [1999] JR/Heft 6 248, 251; Andreas (n 59) 268.

¹⁵⁸ Bloy (n 62) 496; Kretschmar (n 57) 18–19.

¹⁵⁹ Görüşler için bkz aktaran Heine und Weißer (n 114), §30, Rn 18; Geppert (n 57) 550–551; Schröder (n 16) 290; Joecks und Jäger (n 49), §30, Rn 10; Graul (n 157) 251–252; Kühl, 'Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung' (n 44) 877; Putzke (n 49) 1087.

¹⁶⁰ Görüşler hakkında detaylı bilgi ve değerlendirmeler için bkz Tokdemir (n 2) 274–283.

¹⁶¹ Görüş hakkında detaylı bilgi için bkz Rengier (n 16), §47 Rn 21; Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 249; Kühl, 'Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung Und Beendigung' (n 44) 877; Kühl, 'Versuch der Beteiligung' (n 44), §30, Rn 4; Heine und Weißer (n 114), §30, Rn 18; Andreas (n 59) 268; Zipf (n 16) 144; Putzke (n 49) 1087; Uwe Murmann, *Grundkurs Strafrecht* (4. Aufl, C H Beck 2017), §28, Rn 18; Stratenwerth und Kuhlen (n 64), Rn 175; Joecks (n 44), §30, Rn 37; Thalheimer (n 44) 37–38.

¹⁶² Görüş hakkında detaylı bilgi için bkz Rengier (n 16), §47, Rn 21; Beckemper und Cornelius (n 96), §30, Rn

Alman uygulamasında¹⁶³ yazılı veya herhangi bir şekilde yapılan azmettirme açıklamasının faile ulaşmasının gerekmediğinden hareketle ikinci görüş savunulmuştur. Azmettirenin azmettirmeye teşebbüsten cezalandırılabilmesi için azmettirme açıklamasının yapılması yeterlidir. Çünkü bu açıklamanın yapılmasıyla azmettiren olay üzerinde hâkimiyet (kontrol) kaybı yaşamıştır.¹⁶⁴ Uygulamada, hâkimiyet kaybının gerçekleşmesi için azmettirme açıklamasının muhtevasında failden işlenmesi istenilen fiilin yeterli bir şekilde somutlaştırılması (*hinreichende Tatkonkretisierung*) gerektiği ileri sürülmüştür.¹⁶⁵ Azmettirmeye teşebbüsün icrasının başladığı an, yeterince somutlaştırılmış fiilin işlenmesi için failin ikna edilmesine yönelik olarak azmettirenin azmettirme açıklamasını yapıp bu açıklamayı terk ettiği andır.¹⁶⁶

Zincirleme azmettirmeye teşebbüste ya asıl azmettirenin (aracı azmettireni) azmettirmesi başarısız olur ve bu durumda azmettirme zinciri erken bir aşamada kesilir ya da aracı azmettirenin (faili) azmettirmesi başarısız olur ve azmettirme zinciri asıl fiilin işlenmesine yakın bir aşamada kesilir. Diğer bir ifadeyle asıl azmettiren, aracı azmettireni faili azmettirmeye ikna edememiş yani aracı azmettirene faile “azmettirme kararını” aldırnamamıştır. Asıl azmettirenin azmettirmesinin teşebbüs aşamasında yani akim kaldığı bu durum azmettirmeye azmettirmeye teşebbüs olarak ortaya çıkar. Zincirlemeye azmettirmeye teşebbüsün bu türünde (başarısız zincirleme azmettirme) teşebbüs aşamasına varmış bir fiilin varlığından bahsedilemez. Asıl azmettiren, ikna etmesine rağmen azmettirme kararını alan aracı azmettiren faile fiili işleme kararını aldırnamamış olabilir veya fiili işleme kararını aldırma başarılı olmasına rağmen failin fiili teşebbüs aşamasına varmamış olabilir. Aracı azmettirenin azmettirmesinin teşebbüste kaldığı bu durum azmettirmeye teşebbüse azmettirme olarak gerçekleşir. Zincirlemeye azmettirmeye teşebbüsün bu türünde (neticesiz zincirleme azmettirme) de teşebbüs aşamasına varmış bir fiilin varlığından bahsedilemez. Her iki durumda da cezalandırılabilir bir asıl fiilin varlığından bahsedilemeyeceğinden hem asıl azmettirenin hem de aracı azmettirenin azmettirmeye teşebbüsten sorumluluğu cihetine gidilebilir. Başarısız zincirleme azmettirmenin gerçekleştiği durumda asıl azmettirenin aracı azmettirene azmettirme kararını aldırma teşebbüs etmesi yani doğrudan doğruya icrasına başlamış olması gerekir. Neticesiz zincirleme azmettirmenin gerçekleştiği azmettirmeye teşebbüse azmettirmede aracı azmettirenin faile fiili işleme kararını aldırmasına teşebbüs etmesi yani doğrudan doğruya icrasına başlamış olması gerekir.

Kanaatimizce azmettirmeye teşebbüsün doğrudan doğruya icra başlangıcı için doktrinde ve uygulamada kabul edilen baskın görüş zincirleme azmettirmeye teşebbüsün icra

11; Andreas (n 59) 268; Hilgendorf und Valerius (n 52), §10, Rn 129; Zipf (n 16) 144; Kühl, ‘Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung’ (n 44) 877; Bloy (n 62) 496.

¹⁶³ Uygulamadaki durum hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 283–292.

¹⁶⁴ BGHSt 8, 261 (Rengier (n 16), §47 Rn 22). AFM’nin görüşü için bkz Geppert (n 57) 550.

¹⁶⁵ BGH Urteil vom 5.2.2013–1 StR 405/12: ‘Tatkonkretisierung bei versuchter Anstiftung zu Tötungsdelikt’, NJW, 2013, 1106; LG Frankfurt am Main, BGH, Urteil vom 29.10.1997-2 StR 239/97; LG Saarbrücken, BGH Urteil vom 27.07.2000 4 StR 185/00; LG Zweibrücken, Urteil vom 17.12.2001-4024 Js 4536/01; BGH 8.5.2019-1 StR 76/19.

¹⁶⁶ Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 249; Bloy (n 62) 496.

başlangıcının tespiti bakımından da göz önünde bulundurulmalıdır. Asıl azmettiren tarafından azmettirme açıklamasının yapılmasıyla aracı azmettirene azmettirme kararının aldırılmasının doğrudan doğruya icrası başlamış yani zincirleme azmettirmeye teşebbüs edilmiştir. Aracı azmettirenin azmettirme kararını almaması ve bir başkasını azmettirmekten vazgeçmesi, azmettirme kararını alıp harekete geçmesi ve faile fiili işleme kararını aldırması veya aldırmasına rağmen failin fiili teşebbüs aşamasına taşıyamaması ve nihayetinde asıl failin her hâlükârda işlenmemesi asıl azmettirenin haricinde gerçekleşen durumlardır. Dolayısıyla zincirleme azmettirmeye teşebbüste azmettirmeye teşebbüsün icrasının başlaması için başarısız zincirleme azmettirmede azmettirme açıklamasının aracı azmettirene, neticesiz zincirleme azmettirmede faile ulaşması gerekmemektedir. Azmettirmeye yönelik açıklamalarla olayın bundan sonraki seyri asıl azmettirenin hâkimiyetinden çıkmıştır. Bir başka azmettireni dâhil etmek suretiyle kriminal nedensel süreci harekete geçiren asıl azmettiren, bu ana kadar elinden geleni yapmış, olayların seyrini bir başka azmettirenin (aracı azmettirenin) eline bırakmıştır. Zincirleme azmettirmeye teşebbüste azmettirmenin doğrudan doğruya icrasının başlaması için azmettirmeye yönelik söz ve hareketlerin aracı azmettirene ulaşması gerekmemektedir.

Objektif tipikliğin ikinci unsuru azmettirmeye teşebbüs konusu failin cürüm¹⁶⁷ niteliğinde bir fiil olmasıdır.¹⁶⁸ Azmettirmeye teşebbüsün konusu cürüm olabileceği gibi cürüm azmettirme de olabilir. ACK m 30/f 1 kapsamında zincirleme azmettirmeye teşebbüs açıkça cezalandırıldığı için azmettirmenin konusunu başka bir azmettirme fiili teşkil edebilir.¹⁶⁹

ACK m 30'da¹⁷⁰ yapılan atıfla zincirleme azmettirmeye teşebbüsün, azmettirmeye teşebbüsün özel bir görünüş şekli olan gerçek dışı beyanda bulunmaya azmettirmeye teşebbüs

¹⁶⁷ Alman hukukunda suçlar cürüm (*Verbrechen*) ve cünha (*Vergehen*) şeklinde ayrılmıştır. Bu ayırım ACK m 12'de düzenlenmiştir. Birinci fıkrada “*alt sınırı bir yıl veya daha fazla hapis cezası tehdidi altına alınmış hukuka aykırı fiiller*” cürüm olarak, ikinci fıkrada “*alt sınırı bir yıldan az hapis cezası veya para cezası tehdidi altına alınmış hukuka aykırı fiiller*” cünha olarak tanımlanmıştır. Üçüncü fıkrada ise “*genel kısımdaki hükümler gereğince veya çok ağır veya hafif haller için cezada yapılması öngörülen artırım veya indirimlerin*” bu ayırım bakımından dikkate alınmayacağı düzenlenmiştir. Kanun metninin çevirisi için ayrıca bkz Yenisey ve Plagemann (n 2) 15.

¹⁶⁸ Kindhäuser (n 79), §43, Rn 1. TCK'da cürüm-cünha ayırımı yapılmaya bile (zincirleme) azmettirmeye teşebbüsün belli ağırlıktaki fiillerde cezalandırılabilirliğini kabul etmek gerekir. Türk hukukunda olması gereken hukuk bakımından kanunun genel hükümleri içerisinde yapılması muhtemel bir hükümde ağırlaştırılmış müebbet, müebbet ve alt sınırı en az iki yıl hapis cezası gerektiren suçlarda veyahut belli suç tiplerinde (kasten öldürme ve yalan tanıklık gibi) müstakil düzenlemelerle bu failin cezalandırılabilirliğinin kabul edilmesini önermekteyiz. Önerimiz hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 438 vd.

¹⁶⁹ Heine und Weißer (n 114), §30, Rn 3.

¹⁷⁰ Azmettirmeye teşebbüsün sadece cürümlerde uygulanabileceği ACK m 30/f 1'de açıkça belirtilmiştir. Bkz Kindhäuser (n 79), §43, Rn 1; Dräger und Rumpf-Rometsch (n 147), Fall:30, Rn 2. Kural olarak cünhalarda ACK m 30/f 1 uygulanabilir değildir. Heine und Weißer (n 114), §30, Rn 9; Joecks (n 44), §30, Rn 14; Stratenwerth und Kühlen (n 64), Rn 171; Hilgendorf und Valerius (n 52), §10, Rn 122; Köhl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 246; Kleczewski (n 114), §7, Rn 824; Murmann (n 161), §28, Rn 6; Bohlander (n 96) 28, 176; Frister (n 57), 29. Kapitel, Rn 33; Bloy (n 62) 495; Kudlich (n 98) 292; Schmidt (n 53), §26, Rn 1093, 1093a; Köhler (n 49) 9. Kapitel, 546; Eser (n 44) §47, 205, 207; Dessecker (n 44) 551.

(ACK m 159)¹⁷¹ kapsamında cezalandırılabilir olduğunu ifade etmek gerekir.¹⁷² Ancak ACK m 159’da özellikle zincirleme azmettirmeye teşebbüse ilişkin açık bir atıf bulunmadığı için, zincirleme azmettirme olaylarında ACK m 30’un uygulanmaması gerektiği yönünde bir görüş¹⁷³ ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre ACK m 159 kapsamında “azmettirmeye teşebbüse azmettirmeye teşebbüs”, “azmettirmeye azmettirmeye teşebbüs” ve “azmettirmeye teşebbüse azmettirme” cezalandırılmamalıdır.¹⁷⁴ Ancak Alman hukukunda baskın görüş, zincirleme azmettirmeye teşebbüs olaylarında da bu maddenin uygulanabilirlik kabiliyetinin olduğu yönündedir.¹⁷⁵ *Söchroeder*; ACK m 159’daki atfın ACK m 30/f 1 metninin bütününe yönelik olduğunu, ACK m 159’daki atıf kapsamındaki cümlenin yapısı ve anlamı itibarıyla çok açık olduğunu, bu yüzden gerçek dışı beyanda bulunmaya azmettirmeye teşebbüsün zincirleme azmettirme olayları bakımından da uygulanabilir olduğunu ileri sürmüştür.¹⁷⁶

Kanaatimizce, ACK m 159’da zincirleme azmettirmeye teşebbüse atıf yapılmamış olsa bile ACK m 30/f 1 hükmünün açıkça uygulanacağı belirtilmiştir. ACK m 30, zincirleme azmettirmeye teşebbüs olaylarında uygulanabilme kabiliyetine sahip olduğuna göre genel hükme yönelik bu atıf zincirleme azmettirmeye teşebbüs olaylarını da kapsar.

Azmettirmeye teşebbüse ilişkin hükmün sadece cürümlerde geçerli olduğu kanunda açıkça belirtile de istisnaları, ACK’nın özel hükümler kısmında düzenlenmiştir. Gerçek dışı beyanda bulunmaya azmettirmeye teşebbüs (ACK m 159: *Versuch der Anstiftung zur Falschaussage*) örnek olarak gösterilebilir. Gerçek dışı beyanda bulunmaya azmettirmeye teşebbüs, cünha niteliğinde olmasına rağmen özel bir suç tipiyle bağımsız olarak cezalandırılmıştır. Bkz Johannes Wessels und Michael Hettinger, *Strafrecht Besonderer Teil I* (39. Aufl, C F Müller 2015), §17, Rn 780. İtihatlarda ACK m 30/f 1 hükmüyle uyumlu hareket edilerek azmettirmeye teşebbüsün sadece cürümlerde cezalandırılabilmesine vurgu yapılmıştır. Bkz LG Düsseldorf, BGH Urteil vom 14.08.2012-3 StR 252/12.

¹⁷¹ ACK m 159’a göre yemin etmeksizin yalan beyanda bulunma suçuna (ACK m 153) ve yemin yerine geçen gerçek dışı temin etme suçuna (ACK m 156) azmettirmeye teşebbüs hakkında otuzuncu maddenin birinci fıkrası ve otuz birinci maddenin birinci fıkrasının bir numaralı bendi ve ikinci fıkrası kıyasen uygulanır. Kanun metninin çevirisi için bkz Yenisey ve Plagemann (n 2) 257–258.

¹⁷² Reinhart Maurach, Friedrich-Christian Schroeder und Manfred Maiwald, *Strafrecht Besonderer Teil (Teilband 2)* (10. Aufl, C F Müller 2012), §75, Rn 94; Manfred Heinrich, ‘Versuch der Anstiftung Zur Falschaussage’ in Dölling Dieter und andere (Hrsg), *Gesamtes Strafrecht (StGB, StPO, Nebengesetze) Hand Kommentar* (4. Aufl, Nomos 2017), §159, Rn 12. Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün ACK m 111’de düzenlenen suç işlemeye alenen çağrıda bulunma suçu bakımından da söz konusu olabileceği hakkında bkz Maurach, Schroeder und Maiwald, §93, Rn 7. ACK m 111 şu şekilde düzenlenmiştir: “(1) Her kim alenen, bir toplantıda veya yazılar (md 11/f 3) yayarak hukuka aykırı bir fiilin işlenmesi için çağrıda bulunursa azmettiren (md 26) gibi cezalandırılır. (2) Çağrı neticesiz kalırsa beş yıla kadar hapis cezası veya adli para cezasına hükmolunur. Bu gibi hallerde fail hakkında hükmedilecek ceza, birinci fıkra uyarınca çağrının neticesi olarak işlenecek suç için öngörülen cezadan daha ağır olamaz; bu durumda m 49/f 1, b.2 uygulanır.” Kanun metninin çevirisi için bkz Yenisey ve Plagemann (n 2) 205.

¹⁷³ *Leckner*, ACK m 159’da özellikle zincirleme azmettirmeye teşebbüsten bahsedilmediği için neticesiz azmettirme olaylarının bu bağlamda cezalandırılmaması gerektiğini ileri sürmüştür. Bkz aktaran Thomas Vormbaum, ‘Versuchte Beteiligung an der Falschaussage-zum Verhältnis der §§30 Und 159-’ in Thomas Vormbaum (ed), *Beiträge zum Strafrecht und zur Strafrechtspolitik (A. Gipperich-Redaktion)*, vol Band 3 (1. Aufl, LIT 2011) 186.

¹⁷⁴ Heinrich (n 172), §159, Rn 12; Jens Andreas Sickor, ‘Die Strafbarkeit der Teilnahme an der versuchten Anstiftung zur Uneidlichen Falschaussage (§159 StGB)’, *ZStW/Heft 2*, 2011, V 123, I 2’, (2011) 123 *ZStW/Heft 2* 284, 290–291, 301–302; Vormbaum (n 173) 186, 187.

¹⁷⁵ Maurach, Schroeder und Maiwald (n 172), §75, Rn 94; Heinrich (n 172), §159, Rn 12.

¹⁷⁶ Bkz aktaran Vormbaum (n 173) 186.

2. Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüsün Sübjektif Tipikliği

Azmettirmeye teşebbüste gerçekleşen başarısızlık azmettirmenin objektif tipikliğinde meydana gelir. Azmettirmenin sübjektif tipikliğinde farklılaşma veya eksilme/azalma gerçekleşmez.¹⁷⁷ Azmettirmenin sübjektif tipikliği bakımından aranan unsurlar azmettirmeye teşebbüsün sübjektif tipikliği için de geçerlidir.¹⁷⁸ Azmettirmeye teşebbüsün sübjektif unsuru kasttır. Azmettirenin azmettirmeye teşebbüsten cezalandırılabilmesi için kasten hareket etmesi gerekir.¹⁷⁹ Kastın, hem asıl fiilin varlığı hem de bu asıl fiili işleme kararının aldırılması bakımından kasten hareket etmiş olmak şeklinde çifte azmettirme kastı (*doppelter Anstiftervorsatz*) olması gerekir.¹⁸⁰ Diğer bir anlatımla, azmettirenin hem faile fiili işleme kararını aldırma kastını hem de asıl fiilin işlenmesi kastını taşıması gerekir.¹⁸¹ Azmettirenin kastının, fiilin tamamlanmasına yönelik olması gerekir.¹⁸² Azmettirenin fiilin tamamlanmasına yönelik kastının olmaması, azmettirmede çifte kastın gerçekleşmemesi demektir. Bu durumda cezalandırılabilir azmettirmeden bahsedilemez. Çünkü azmettirenin iradesi failin fiili tamamlanmasına yönelmemiştir. Failin fiilini teşebbüs aşamasında bırakması kastıyla hareket eden ajan provokatör azmettiren sıfatıyla cezalandırılmaz.¹⁸³

Kast, objektif tipikliğin bilerek (*Wissen*) ve istenerek (*Wollen*) gerçekleştirilmesidir.¹⁸⁴ Kısacası azmettirenin bir kimseye suç işletme isteğidir.¹⁸⁵ Azmettirenin azmettirmeye teşebbüsün objektif tipikliğine ait unsurları bilmesi ve istemesi gerekir. Bir kimsede suç işleme düşüncesinin uyandırılması ve o kimseye suç işleme kararının aldırılması kasten hareket etmeyi gerektirdiği için azmettirmenin taksirle gerçekleşmesi mümkün değildir.¹⁸⁶

Azmettirenin hem faile fiili işleme kararını aldırma kastının hem de asıl fiilin işlenmesine yönelik kastının olası kast olması (*bedingter Vorsatz*) yeterli kabul

¹⁷⁷ Roxin (n 15), §28, Rn 14; Bloy (n 62) 495; Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 251; Kühl, ‘Versuch der Beteiligung’ (n 44), §30, Rn 5; Geppert (n 57) 549; Kindhäuser (n 79), §43, Rn 9; Geppert (n 57) 549; Jäger (n 49), §6, Rn 276; Krey und Esser (n 49), Rn 1334b; Klieschewski (n 114), §7, Rn 826; Heine und Weißer (n 49), §30, Rn 17; Rene Bloy, ‘Zur “Ernslichkeit” des Versuchs Einer Anstiftung Zum Mord (Anmerkung-BGH, 10.6.1998-3 StR 113/98)’ [1999] JZ, 54. Jahre, Num 3 156, 156; Murmann (n 161), §28, Rn 12; Hilgendorf und Valerius (n 52), §10, Rn 128.

¹⁷⁸ Geppert (n 57) 549.

¹⁷⁹ Murmann (n 44), §30, Rn 15; Geppert (n 57) 549; Dennis Bock, ‘Grundwissen Zur Anstiftung (§26 StGB)’ [2007] JA 599, 602.

¹⁸⁰ Vogler (n 49) 338; Johannes and Roef (n 148) 249; Foster and Sule (n 47) 375; Ambos and Bock (n 148) 334; Schumann (n 148) 405; Keiler (n 12) 178; Heinrich (n 15), §37, Rn 1305; Putzke (n 49) 1087. LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 21.04.1986-2 StR 661/85; LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 29.10.1997-2 StR 239/97.

¹⁸¹ Heinrich (n 15), §37, Rn 1283.

¹⁸² Stratenwerth und Kuhlen (n 64), Rn 166.

¹⁸³ Gözde Kazaker, *Ceza Hukukunda Elverişsiz Teşebbüs* (1. bs, Seçkin Yayıncılık 2019) 278.

¹⁸⁴ Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §5, Rn 6; Rengier (n 16), §14, Rn 5.

¹⁸⁵ Özkan (n 5) 113.

¹⁸⁶ Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §5, Rn 196; Fischer (n 15), §26, Rn 7.

edilmektedir.¹⁸⁷ Faile fiili işleme kararının aldırılması kastı, azmettirenin failde fiili işleme kararının ortaya çıkacağını bildiği ve en azından onu göze aldığı yani kabullendiği (*billigend in Kauf nehmen*)¹⁸⁸ durumda söz konusu olur.¹⁸⁹ Azmettirenin “açıklamalarının, tasvirlerinin ve hareketlerinin diğer kişinin suç işleme kararını almasını sağlayacağını öngörüp kabullenmesi” durumunda olası kastla azmettirme söz konusu olur.¹⁹⁰ Bu kabullenme, olası kastla azmettirmede karşı tarafta “suç işleme düşüncesinin oluşabileceği hususunun göze alınması” durumunda gerçekleşmiş olur.¹⁹¹

Azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği azmettirenin kastının ciddi olmasını gerektirir.¹⁹² Azmettirmeye yönelik hareketlerin gerçekleştirilmesiyle failde fiili işleme kararının uyandırılmasının hesaba katılması ve fiilin işlenmesinin istenmesi yeterli olmayıp azmettirenin suçun işlenmesi yönünde ciddi bir kast ile hareket etmesi gerekir.¹⁹³ Kastın ciddiliğinden anlaşılması gereken, azmettirenin failin fiili işlenmesini daha doğrusu fiilin tamamlanmasını ciddi olarak istemesidir. Azmettirenin suçun tamamlanması kastıyla hareket etmesi kastının ciddi olduğunu gösterir.¹⁹⁴ Azmettirenin çifte kastla ve fiilin tamamlanmasına yönelik kastla hareket etmesi kastının ciddi olmasını gerektirir. Ancak kastın ciddi olması, azmettirenin mutlaka doğrudan kastla hareket etmesi gerektiği anlamına gelmemektedir. Azmettirenin olası kast ile hareket etmesi kastının ciddiliği için yeterlidir.¹⁹⁵ Azmettiren, fiile ilişkin tipikliğin işlenmesi tehlikesini kabullendiğinde ciddilik gerçekleşmiş olur.¹⁹⁶ Azmettirenin, failin kayıtsız şartsız fiili işlemeye hazır olduğunu öngörmesi de gerekmemektedir.¹⁹⁷ Azmettiren, azmettirmeye teşebbüs fiilinin fail tarafından ciddiye alınabileceğini tahmin ediyor veya öngörüyorsa olası kastla azmettirmeye teşebbüsten cezalandırılabilmesi mümkündür.¹⁹⁸

Azmettirme ve azmettirmeye teşebbüsün subjektif tipikliğine ilişkin yapılan bu açıklamalar zincirleme azmettirmeye teşebbüs için de geçerlidir. Asıl azmettirenin aracı azmettirenin faili azmettirmesine yönelik en az olası kastla, yani bu fiili kabullenerek hareket etmesi gerekir. Bu kastın, hem aracı azmettireni azmettirme kastını hem de aracı azmettirenin

¹⁸⁷ Beckemper und Cornelius (n 96), §30, Rn 8; Wessels, Beulke und Satzger (n 15), §16, Rn 806; Kudlich (n 98) 278; Bloy (n 177) 156; Murmann (n 44), §30, Rn 15; Bock (n 179) 602.

¹⁸⁸ Özkan (n 5) 122.

¹⁸⁹ Heinrich (n 15), §37, Rn 128; Frister (n 57), 29. Kapitel, Rn 31; Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 251; BGHSt 44, 99 (Rengier [n 16], §47, Rn 9, 10).

¹⁹⁰ Satzger (n 97) 517.

¹⁹¹ Demirel (n 47) 432.

¹⁹² Thalheimer (n 44) 29; Bloy (n 177) 158; Beckemper und Cornelius (n 96), §30, Rn 9; Baumann und Weber (n 57) 591; Murmann (n 44), §30, Rn 15; Geppert (n 57) 550; Graul (n 157) 249; Kretzschmar (n 57) 33. LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 29.10.1997-2 StR 239/97.

¹⁹³ Roxin (n 15), §26, Rn 130.

¹⁹⁴ Zipf (n 16) 142; Roxin (n 15), §28, Rn 14; Kühl, ‘Versuch der Beteiligung’ (n 44), §30, Rn 5; Joecks (n 44), §30, Rn 32; Roxin (n 18) 171; Hecker (n 15) 750; Roxin (n 15), §26, Rn 130.

¹⁹⁵ Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (n 15), §20, Rn 251.

¹⁹⁶ Thalheimer (n 44) 29.

¹⁹⁷ Hilgendorf und Valerius (n 52), §10, Rn 128.

¹⁹⁸ Fischer (n 15), §26, Rn 9.

azmettirmesi sonucu failin fiili işleme kararını almasına neden olmayı kapsamı gerekir.¹⁹⁹ Azmettirme kastı bakımından aranan ciddilik unsuru zincirleme azmettirmeye teşebbüs için de geçerlidir.

Azmettirenin azmettirme kastını yeterince somutlaştırması (*hinreichende Bestimmtheit des Anstiftervorsatzes*) gerekir.²⁰⁰ Somutlaştırmadan anlaşılması gereken, asıl fiilin ana hatlarının (*wesentliche Merkmalen/Grundzügen*)²⁰¹ somut olarak failin önüne konulması ve bu konuda failin ikna edilerek fiili işleme kararını almasını sağlamaktır. Somutlaştırmada azmettirenin her ayrıntıyı resmetmesi gerekmez.²⁰² Fiilin somutlaştırılması zorunluluğu azmettirmede olduğu gibi azmettirmeye teşebbüs için de geçerlidir. Asıl fiilin teşebbüs aşamasına varmadığı durum, azmettirme kastı kapsamındaki fiilin somutlaştırılması ilkesini ortadan kaldırmaz.²⁰³ Azmettirmeye teşebbüsün zincirleme şekilde gerçekleştiği durumda da azmettirme konusu fiilin somut olarak ortaya konulması gerekir. Diğer bir ifadeyle, zincirleme azmettirmeye teşebbüste de asıl azmettirenin kastı kapsamındaki fiilin ana hatlarının ortaya konulması ve bu şekilde yeterince somutlaştırılması, yani yeterli derecede bir belirliliğin sağlanması gerekir.

Zincirleme azmettirmeye teşebbüste asıl azmettirenin faili tanınması gerekmediği gibi aracı azmettirenlerin kim olduğunu ve sayılarını bilmesi gerekmez. Zincirde sonraki muhatabın belirlenebilir olması yeterlidir.²⁰⁴ Zincirde birbirine bağlanmış halka âdeti ve aradaki kişilerin failin ismini bilmeleri zorunlu değildir. Fiilin somutlaştırılması bakımından aradaki kişilerin şahsen belirlenebilir olması yeterlidir.

Somutlaştırmayı çok sınırlı olarak kabul eden *Schünemann*'a göre zincirleme azmettirmeye teşebbüste asıl azmettirenin ne failin ismini ne de işlenmesi planlanan fiilin zaman ve yerini ayrıntılarıyla bilmesi gerekir.²⁰⁵ *Joecks* ise özellikle ACK m 111 ile sınıırı çizmek için daha yüksek derecede bir somutlaştırmının varlığını şart koşmaktadır.²⁰⁶

Thalheimer'e göre azmettirmede asıl fiilin işlenebilmesi için failin ortaya konulmuş olması yeterli kabul edilmektedir. Aynı yeterlilik, azmettirmeye teşebbüs ve onun özel bir durumu olan zincirleme azmettirmeye teşebbüs için de geçerlidir. Ancak burada, özellikle failin fiili işleme kararını almasına neden olacak kadar asıl azmettirenin aracı azmettiren

¹⁹⁹ BGHSt 18, 161; BGH Urteil vom 2.9.1969-1. StR 280/69 (Selter [n 17] 284–285).

²⁰⁰ Schmidt (n 53), §26, Rn 1069; Graul (n 157) 248; Jäger (n 49), §6, Rn 279; Stratenwerth und Kuhlen (n 64), Rn 149; Murmann (n 44), §30, Rn 10; Hecker (n 15) 749; Heinrich (n 15), §39, Rn 1366; Küpper (n 16) 25. LG Zweibrücken, Urteil vom 17.12.2001-4024 Js 4536/01; LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 29.10.1997-2 StR 239/97. Azmettirme kastının somutlaştırılmasına ilişkin Alman hukukunda doktrinde ve uygulamada ileri sürülen görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz Tokdemir (n 2) 319–328.

²⁰¹ Küpper (n 16) 25.

²⁰² BGHSt 37, 218. Karar için bkz Özkan (n 5) 113.

²⁰³ Roxin (n 15), §28, Rn 20; Stratenwerth und Kuhlen (n 64), Rn 175; Kretschmer (n 66) 401.

²⁰⁴ Geppert (n 57) 551; Selter (n 17) 284.

²⁰⁵ Bkz aktaran Thalheimer (n 44) 62–63.

²⁰⁶ Joecks (n 44), §30, Rn 41.

onun (fail) hakkında bilgi vererek şahsını somutlaştırması gerekir. Asıl fiilin yeterince somutlaştırılması ise asıl azmettirenin somutlaştırmasına bağlıdır. Asıl azmettirenin belirli bir mağdur veya fiilin işlenme şekli hakkındaki düşüncesini aracı azmettiren ile paylaşmış olması gerekir ki, aracı azmettiren bunu faile ya da üçüncü bir azmettirene aktarabilsin. Aracı azmettiren aracılığıyla gerçekleşen bu aktarım, artık asıl azmettiren aracılığıyla gerçekleşebilecek bir katkıya yani asıl azmettirenin bundan sonraki kendi katkısına tekabül eden davranışlara bağlı değildir. Çünkü artık asıl azmettirenin; işlenmesi düşünülen suçun türü, konusu ve işlenme şekli bakımından ve bununla zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılması adına korunan hukuksal değer bağlamında tipik kriminal bir nedensellik zincirinin başlamasına neden olması söz konusudur. Ayrıca yazara göre zincirde asıl fiilin işlenmesi bakımından uzak bir nedenin gerçekten cezalandırmaya değer olup olmadığı veya hazırlık aşamasında kalan bir nedenin uzak olması, azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirlik problemini de beraberinde getirir.²⁰⁷

AFM, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün subjektif fiil yönünü irdelerken ACK m 30/f 1 çerçevesinde azmettirme kastına ilişkin hususları azmettirmeye teşebbüste de kabul etmektedir. AFM'ye göre fiile ilişkin tüm plan aracı azmettirene ulaştığında, fiili işleyebileceği öngörüsüyle asıl azmettirenin şahsında fiil planının en azından somutlaştırılması gerekir.²⁰⁸ AFM, fiilin somutlaştırılmasıyla ilgili olarak iki önemli esastan hareket etmiştir. Bunlardan biri, ACK m 30/f 1 bakımından önemli olan ve fiilin işlenmesinde önemli bir rol oynayan azmettirenin planının dikkate alınmasıdır. Diğeri, hukuksal değerlerin tehlikeye sokulmasıdır. AFM'ye göre suça iştirakin hukuksal değerlere yönelik tehlikeyi arttırıp arttırmadığının, daha doğrusu korunan hukuksal değerlerin iştirak fiiliyle tehlikeye girip girmediğinin veya doğrudan bir zararın gerçekleşip gerçekleşmediğinin dikkate alınması gerekir. Bu suretle AFM, tehlikeyi kişinin iradesinden yani fiili işleme kararından doğan ve daha sonra birden fazla kişinin suç planı haline gelen tehlike olarak mütalaa etmiştir.²⁰⁹ Birden fazla iradenin birlikteliğinden doğan tehlikeden bahsedebilmek için planlanan fiilin yeterince somutlaştırılması gerekir.²¹⁰

Hamm Eyalet Yüksek Mahkemesi, 1991 yılında zincirleme azmettirmeye teşebbüse ilişkin verdiği kararında azmettirmeye teşebbüste aranan somutlaştırma ölçütünün burada da geçerli olduğunu kabul etmiştir. Yüksek Mahkeme'ye göre azmettirenin azmettirmeye teşebbüsten cezalandırılabilmesi için azmettirilen fiil öyle somutlaştırılmalı ki bir başkasının bu fiili istediği zaman işleyebilmesi gerekir. Yüksek Mahkeme, kararında somut olayın şartları çerçevesinde fiilin işleneceği zaman ve yerin belirlenebilir olduğunu, azmettirenin kendisini başka bir isimle tanıtsa bile kimliğini aracı azmettirenden saklamadığını ve bunun yeterli olduğunu, aracı azmettirenin mağduru kendisine verdiği fotoğrafta gördüğünü, bu suretle faile mağdura ilişkin bilgiyi sağlamanın zor olmadığını, bunların mağduru tanırır

²⁰⁷ Thalheimer (n 44) 62–63.

²⁰⁸ BGHSt 18, 161; BGH Urteil vom 2.9.1969-1. StR 280/69.

²⁰⁹ BGHSt 18, 160. Karar için bkz Camargo (n 66) 743–744.

²¹⁰ Fischer (n 15), §30, Rn 7; Bloy (n 62) 493; Hecker (n 15) 749; Graul (n 157) 248; Kretschmer (n 66) 402; Tokdemir (n 114) 1781.

kıldığını, somutlaştırmanın yeterli derecede sağlanmış olduğundan hazırlık hareketleri aşamasının geçildiğini ve bu yüzden azmettirmenin teşebbüs aşamasının başladığı sonucuna varmıştır. Eyalet Mahkemesi ise azmettirenin fiilin işleneceği anı halen kendisinde saklı tuttuğunu, asıl azmettiren ile aracı azmettirenin fiilin kesin olarak işleneceği zaman ile ilgili ayrıntılı bir görüşmenin henüz gerçekleştirilmediğini²¹¹, azmettirenin daha sonra teslim edeceğini söylediği mağdura ait sadece bir fotoğraf verdiğini, aracı azmettirenin asıl azmettirenin ismini bilmediğini, fiilin ne zaman işleneceğinin kesin olarak bilinmeyeceğini, bu nedenlerden dolayı fiilin işlenmesine aracılık eden kişi ve fail için mağdurun yeterince somutlaştırıldığından bahsedilemeyeceğini hükmetmiş ve nihayetinde zincirleme azmettirmenin hazırlık aşamasında kaldığına hükmetmiştir.²¹²

Kanaatimizce, (zincirleme) azmettirmeye teşebbüs sorumluluğu için (asıl) azmettirenin bir kimseyi azmettirme ve asıl fiile yönelik kastının fiilin fail tarafından her an işlenebilmesini sağlayacak şekilde somutlaştırılması (belirliliğin sağlanması) gerekir. Somutlaştırmada azmettirenin fiile ilişkin bütün ayrıntıları ortaya koyması gerekmez, önemli hususları açıklaması yeterlidir. Azmettirenin, bundan sonra kendi katkısı aranmaksızın kriminal nedensel süreci elden çıkarması ve süreci failin hâkimiyetine terk etmesi sonucu failin fiili istediği zaman işleyebilecek şekilde fiile ilişkin önemli unsurlarda belirliliği/belirlenebilirliği sağlamasıyla kastının kapsamındaki fiili somutlaştırdığından bahsedilebilir.

E. Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüsün Yaptırımı

Zincirleme azmettirmeye teşebbüs, azmettirmeye teşebbüsün özel bir durumu olarak ACK m 30/f 1'de açıkça düzenlenmiştir. 1975 yılında gerçekleştirilen kodifikasyon kapsamında bu fiil tekrardan cezalandırmaya layık görülmüştür.²¹³ Alman kanun koyucu, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün yaptırımını azmettirmeye teşebbüsün yaptırımıyla aynı sonuca bağlamıştır.²¹⁴ Alman hukukunda azmettirmeye teşebbüs için ceza yaptırımı öngörülmüştür.²¹⁵

²¹¹ Sadece mağdurdan bahsetmenin veya fiilin işlenmesine ilişkin ihtimaller üzerine konuşmanın, fiilin işlenmesi rizikosunun gerçekleşmesi anlamına gelmediği hakkında bkz Camargo (n 66) 754.

²¹² Tokdemir (n 114) 1781.

²¹³ Sippel (n 114) 336; Geppert (n 57) 551; Kühl, 'Versuch der Beteiligung' (n 44), §30, Rn 4; Joecks (n 44), §30, Rn 26, 39; Kroß (n 2) 250; Wessels, Beulke und Satzger (n 15), §16, Rn 923; Selter (n 17) 269; Thalheimer (n 44) 62; Schröder (n 16) 290; Selter (n 17) 280; Heine und Weißer (n 114), §30, Rn 16; Schneider (n 24) 99; Roxin (n 15), §28, Rn 31; Frister (n 57), 29. Kapitel, Rn 31; Beckemper und Cornelius (n 96), §30, Rn 12; Eser (n 44), §47, Rn 16; Kleczewski (n 114), §7, Rn 828; Krey und Esser (n 49), Rn 1334; Vormbaum (n 173) 185; Richard Busch, 'Zur Teilnahme an Den Handlungen des §49a StGB' in Friedrich-Christian Schröder und Heinz Zipf (Hrsg), *Festschrift für Reinhart Maurach* (C F Müller 1972) 245.

²¹⁴ Roxin (n 18) 169. Söz konusu hükümde ACK m 23/f 3'e yapılan atıf gereği azmettirmeye teşebbüsün elverişsiz teşebbüsü de kapsadığı kabul edilmiştir. Bkz Heine und Weißer (n 49), §30, Rn 8. ACK m 23/f 3'e göre mahkeme, suçun konusunu teşkil eden şeyin veya fiili işlemekte kullanılan araçların cinsinden dolayı suça teşebbüs ederken yaptığı hareketlerin suçun tamamlanmasına yol açamayacağını idrak etmemişse failin

ACK m 30/f 1'e göre başkasını cürme azmettirmeye veya cürme azmettirmek için azmettirmeye teşebbüse ilişkin hükümler uyarınca cezalandırılır ve cezasında ACK m 49/f 1 uyarınca indirim yapılır. Hükümde zincirleme azmettirmeye teşebbüs ceza yaptırımını altına alınmış ve teşebbüse ilişkin hükümler uyarınca cezalandırılması öngörülmüştür. Cezada indirim yapılması zorunlu olup hâkime bu konuda takdir yetkisi verilmemiştir.²¹⁶

Cezayı indiren “Özel Kanuni Nedenler” başlıklı ACK m 49/f 1 uyarınca indirim yapılması kanunen öngörülmüş/hukuken kabul edilmişse müebbet hapis cezasının yerini üç seneden aşağı olmayan hapis cezası alır. Süreli hapis cezasında kanunda yazılı üst sınırın en fazla dörtte üçüne hükmedilebilir. Adli para cezasında aynı hüküm gün birimlerinin en yüksek sayısı için geçerlidir. Bir hapis cezasının yükseltilmiş olan alt sınırı şu şekilde indirilir: on veya beş senelik alt sınırı iki seneye, üç veya iki senelik alt sınırı altı aya, bir senelik alt sınırı üç aya; diğer hallerde kanuni alt sınıra kadar indirilir.²¹⁷

SONUÇ

Çalışmada, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliği meselesi Alman hukuku perspektifiyle ele alınmıştır. Alman hukukunda gerek normatif düzeyde gerekse uygulamada ve doktrinde cezalandırmaya layık görülen azmettirmeye teşebbüsün özel bir durumu olarak kabul edilen zincirleme azmettirmeye teşebbüs fiili, ceza hukuku tekniği bakımından yapısal olarak incelenmiş ve cezalandırılmasının altında yatan düşünce ortaya konulmuştur. Bunun yanında çalışmada, Türk hukuku açısından hukuki değerlendirmelere de yer verilmiştir.

Çalışmada, her şeyden önce şeriklikten ve onun teşebbüs aşamasında kalmış halinden bahsedilmiştir. Suçun icrası aşamasında veya bu aşamadan önce suça iştirak eden, fakat kanunda tanımlı tipik fiil üzerinde hâkimiyet kuramayan kişiye şerik; şerikin işlediği fiile de şeriklik denir. Fail tarafından kasten ve hukuka aykırı olarak işlenmiş ve en azından teşebbüs aşamasına varmış bir asıl fiilin olmaması durumunda şerikliğin cezalandırılması kural olarak mümkün değildir. Bu durumda teşebbüs aşamasında kalmış şeriklik yani şerikliğe teşebbüs söz konusu olur. Asıl fiilin hazırlık hareketi niteliğini taşıyan şerikliğin başlı başına haksızlık teşkil etmesinden dolayı cezalandırılabilmesi için ceza kanununda müstakil norm/normlara ihtiyaç vardır. ACK m 30/f 1'de azmettirmeye teşebbüsün ceza yaptırımına bağlanması bunun bir örneğini teşkil eder. Aynı durum zincirleme şeriklik için de geçerlidir. Zincirleme şerikliğin cezalandırılması, şerikliğin cezalandırılabilirliğine ilişkin kurallara tabidir. Asıl fiilin işlenmediği zincirleme şeriklik durumlarında da zincirleme şerikliğe teşebbüs söz

ağır bilgi ve anlama hatasına (*grober Unverstand*) düşmesinden dolayı ACK m 49/f 2 uyarınca ceza vermektен vazgeçebilir veya cezayı takdiren indirebilir. Bkz Vogler (n 49) 333. LG Berlin, BGH Urteil vom 2.03.2005 - 5 StR 518/04.

²¹⁵ Özkan (n 5) 93–94.

²¹⁶ Fischer (n 15), §30, Rn 19; Kindhäuser (n 79), §43, Rn 3; Heine und Weißer (n 114), §30, Rn 8, 42; Rengier (n 16), §47, Rn 3; Beckemper und Cornelius (n 96), §30, Rn 23; Kühl, ‘Versuch der Beteiligung’ (n 44), §30, Rn 9; Joecks (n 44), §30, Rn 70; Stratenwerth und Kuhlen (n 64), Rn 176; Murmann (n 44), §30, Rn 33; Lorenza Picotti, ‘Expanding Forms of Preparation and Participation’ (2007) 78 IRPL 405, 430.

²¹⁷ ACK m 49/f 1 madde metninin çevirisi için bkz Yenisey ve Plagemann (n 2) 41–42.

konusu olur. Teşebbüs aşamasında kalmış (zincirleme) şerikliğin cezalandırılması için bağımsız ceza normlarının üretilmesi gerekir.

Alman hukukunda zincirleme azmettirmeye teşebbüsün, azmettirmeye teşebbüsün özel bir durumu olarak kanunda açıkça cezalandırılması öngörülmüştür. Bu şekilde, zincirleme azmettirme de bir asıl fiil gibi azmettirmeye teşebbüsün konusu yapılmış ve azmettirmeye teşebbüs gibi cezalandırılmıştır. Asıl fiil işlenmediği için zincirleme azmettirmede bir başarısızlık durumu gerçekleşir. Bu başarısızlığı ifade etmek için doktrinde “azmettirmeye azmettirmeye teşebbüs” kavramının doğru bir kullanım olmadığı ileri sürülmüş; bunun yerine akim kalmış zincirleme azmettirme anlamına gelen “başarısız zincirleme azmettirme” ve “neticesiz zincirleme azmettirme” kavramları önerilmiştir. Kanaatimizce zincirleme azmettirmeye teşebbüste akim kalmış zincirleme azmettirme kavramı yerine “azmettirmeye azmettirmeye teşebbüs” ve “zincirleme azmettirmeye teşebbüs” kavramlarının kullanılması ceza hukuku tekniği açısından daha doğrudur. Zira bu kavramlar, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün tüm türlerini ihtiva etmektedir.

Zincirleme azmettirmeye teşebbüste başarısızlık aracı azmettirmenin azmettirme teklifini kabul etmemesi veya kabul etmesine rağmen faili azmettirmeye yönelik harekete geçmemesi aşamasında ortaya çıkabileceği gibi aracı azmettirenin azmettirmesine rağmen failin suçu işlemeyi kabul etmemesi veya kabul etmesine rağmen aldığı karar kapsamındaki suçun icrasına hiç başlamaması şeklinde de gerçekleşebilir. Bunun yanında aracı azmettiren hâlihazırda faili azmettirme kararını almış olabileceği gibi aracı azmettirenin azmettirmesine rağmen fail fiili işleme kararını önceden almış da olabilir. Bunlar, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün türlerinden başarısız, neticesiz ve elverişsiz zincirleme azmettirmenin gerçekleştiği olayları teşkil eder. Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün, etkisiz zincirleme azmettirme şeklinde de gerçekleşmesi mümkündür. Burada, ikinci azmettirme olayındaki aracı azmettiren failde fiili işleme kararının oluşmasını sağlar, fakat fail bu suçu işlemekten vazgeçer. Fail daha sonra ilk azmettirme olayından tamamen bağımsız olarak tekrardan aynı fiili işleme kararını alır. Bahsi geçen bu durumların hepsindeki ortak nokta, işlenmiş bir haksızlığın (en azından teşebbüs aşamasına varmış bir fiilin) varlığının eksik olması, zincirleme azmettirmenin akim kalmasıdır. Biz, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün bu türlerinin ACK m 30/f 1 kapsamında cezalandırmaya layık olduğu kanaatindeyiz. Ancak başarısız zincirleme azmettirmede hâkime cezalandırma konusunda takdir yetkisi verilerek bu fiilin cezalandırılmasından imtina edilebileceği gibi ceza indirimine de gidilebilir.

Zincirleme azmettirmeye teşebbüste asıl azmettirenin faili azmettirecek bir üçüncü kişiyi azmettirmesiyle kriminal nedensel süreç harekete geçirilmiş ve olay üzerindeki hâkimiyet (kontrol) terk edilmiştir. Asıl azmettiren, elinden gelen çabayı sarf etmek suretiyle hukuksal değerlere yönelik tehlikenin gerçekleşmesine ve fiilin her an işlenebilme tehlikesine neden olmuştur. Asıl fiilin herhangi bir nedenle işlenmemesi ne asıl azmettireni ne de zincirdeki diğer azmettiren/leri sorumluluktan kurtarır. Asıl azmettiren tarafından kriminal

sürece suç işleme konusunda fikri olmayan birden fazla kişi dâhil edilerek hukuksal değerlere yönelik tehlikenin yoğunluğu daha da arttırılmıştır.

Zincirleme azmettirmeye teşebbüste asıl azmettirenin, aracı azmettirenin azmettirme kararını aldirmaya teşebbüs etmesi yani zincirleme azmettirme fiilinin doğrudan doğruya icrasına başlamış olması gerekir. Asıl azmettirenin, azmettirme açıklaması kapsamındaki davranışları gerçekleştirmesiyle hâkimiyet kaybı gerçekleştiği için aracı azmettirenin azmettirilmesinin doğrudan doğruya icrası başlamıştır. Bundan sonra fiilin işlenmiş olup olmaması asıl azmettirenin iradesi haricinde gerçekleşen bir durumdur. Zincirin en başındaki (asıl) azmettirenin cezalandırılabilmesi için aracı azmettirenin azmettirme kararını alması gerekmez. Aracı azmettirenin faili azmettirme kararını almaması yani azmettirme teklifini reddetmesi durumunda hâkime cezalandırmama veya indirim yapma konusunda takdir yetkisi verilebilir. Azmettirme kararının alındığı durumda ise artık kriminal süreç asıl fiilin işlenmesine (teşebbüs aşamasına) doğru yaklaşmaktadır. Hukuksal değerlere yönelik tehlike yoğunlaştığı için hâkime bu konuda takdir yetkisinin verilmemesi gerekir. Alman hukukunda, azmettirmeye teşebbüs gibi zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cünhalarda cezalandırılabilirliği kural olarak kabul edilmemiştir. Türk hukukunda cürüm-cünha ayırımı yapılmadığı için muhtemel bir kanun hükmünde belli ağırlıktaki fiiller bakımından bir sınırlandırmanın yapılması gerekir.

Zincirleme azmettirmeye teşebbüsün subjektif tipiklik unsuru kast olup bu kastın olası kast olması yeterlidir. Azmettirmeye teşebbüste aranan çifte azmettirme kastının burada da gerçekleşmesi gerekir. Ciddi olması gereken bu kastın kapsamındaki işlenmesi istenilen fiilin yeterince somutlaştırılması ve kastın fiilin tamamlanmasına yönelik olması gerekir. Fiilin ana hatlarıyla belirliliğinin sağlanması somutlaştırma bakımından yeterli olup asıl azmettirenin fiile ilişkin tüm detayları ortaya koyması gerekmez. Zaten asıl/aracı azmettiren, bir üçüncü kişiyi azmettirmekle kriminal nedensel süreç üzerindeki hâkimiyetini terk etmiş, fiile ilişkin detayların belirlenmesini (yer, zaman ve vasıta gibi) aracı azmettiren/faile bırakmıştır.

Alman kanun koyucu, zincirleme azmettirmeye teşebbüsün yaptırımını azmettirmeye teşebbüsün yaptırımıyla aynı sonuca bağlamıştır. ACK m 30/f 1'de, bir başkasını cürme azmettirmeye veya cürme azmettirmek için azmettirmeye teşebbüs eden kişinin teşebbüse ilişkin hükümler üzerinden cezalandırılacağı ve azmettirenin cezasında ACK m 49 kapsamında indirim yapılacağı ifade edilmiştir. Ayrıca cezada indirim yapılması konusunda hâkime takdir yetkisi de verilmemiştir.

TCK'de ne azmettirmeye teşebbüs ne de zincirleme azmettirmeye teşebbüs cezalandırılmıştır. Kanunumuzda azmettirmeye teşebbüse ilişkin muhtemel bir hükmün düzenlenmesi durumunda, kanun metninde belirtilmese bile -ki Alman hukukunda kanunda açıkça belirtilmiş- zincirleme azmettirmeye teşebbüsün cezalandırılabilirliğinin kabul edilmesi gerekir. Nitekim TCK m 38'de açıkça belirtilmese bile zincirleme azmettirmenin cezalandırılabilir olduğu kabul edilmektedir. Aynı yaklaşımın, zincirleme azmettirmeye teşebbüs için de benimsenmesi mümkündür. Bu fiilin cezalandırılabilirliği, Alman hukukunda kabul edilen olay üzerindeki hâkimiyet kaybı görüşü temelinde gerekçelendirilmelidir.

Muhtemel hükmün kapsamında, daha önce belirtildiği gibi başarısız zincirleme azmettirmeye teşebbüs türünün cezalandırılabilirliği konusunda hâkime ceza vermekten vazgeçme veya azmettirenin cezasında indirim yapma şeklinde takdir yetkisinin verilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bu durumda, hâkimin ceza verilmesine yer olmadığı kararını vermesi gerekir. Bu şekilde, hem cezalandırmanın aşırı genişleyeceği kaygısı bertaraf edilmiş olur hem de hukuksal değerlere yönelik gerçekleşen tehlike suretinde işlenmiş bir haksızlığın varlığı kabul edilmiş olur.

KAYNAKÇA

- Akbulut B, 'Bağlılık Kuralı' (2010) XIV GÜHFD 167
- Ambos K and Bock S, 'Germany' in Alan Reed and Michael Bohlander (eds), *Participation in Crime (Domestic and Comparative Perspectives)* (1st edn, Ashgate 2013)
- Andreas MG, *Täterschaft und Teilnahme im Südafrikanischen Recht*, vol Band S98 (1. Aufl, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht 2003)
- Artuk ME ve diğerleri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (13. bs, Adalet Yayınevi 2019)
- Aydın D, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak* (1. bs, Yetkin Yayınları 2009)
- Baumann J und Weber U, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (9. Aufl, Gieseking 1985)
- Baur PP, *Die Anstiftung: Art. 24 des Schweizerischen Strafgesetzbuches* (1. bs, PG Keller 1962)
- Beckemper K und Cornelius K, 'Versuchder Beteiligung' in Bernd von Heintschel-Heinegg (ed), *Kommentar Strafgesetzbuch* (3. Aufl, C H Beck 2018)
- Binding K, *Karl Binding, Lehrbuch des Gemeinen Strafrechts, Besonderer Teil, 2. Band, 2. Hälfte, 1905* (Zweite Hälfte, Wilhelm Engelmann 1905)
- Bloy R, 'Grund und Grenzen der Strafbarkeit der Misslungenen Anstiftung' [1992] JR/Heft 12 493
- , 'Zur "Ernslichkeit" des Versuchs Einer Anstiftung Zum Mord (Anmerkung-BGH, 10.6.1998-3 StR 113/98)' [1999] JZ, 54. Jahre, Num 3 156
- Bock D, 'Grundwissen Zur Anstiftung (§26 StGB)' [2007] JA 599
- , 'Die Anstiftung des zur Tat Bereits Entschlossenen-zum Begriff des >>alias>> oder >>omnido Factorus' [2008] JR/Heft 4 143
- Bohlander M, *Michael Bohlander, Principles of German Criminal Law, Oxford/Portland 2009*, (1st edn, Hart Publishing 2009)
- Bosch N, 'Unmittelbares Ansetzen bei versuchter Anstiftung' [2019] JURA-K)/Heft 10 1120
- Busch J-D, 'Die Teilnahme an der versuchten Anstiftung' [1959] NJW/Heft 2 1119
- , 'Die Strafbarkeit der Erfolglosen Teilnahme und die Gesichte des 49a StGB' (Rechts und Staatswissenschaftlichen Fakultät zu Marburg 1964)
- Busch R, 'Zur Teilnahme an Den Handlungen des §49a StGB' in Friedrich-Christian Schröder und Heinz Zipf (Hrsg), *Festschrift für Reinhart Maurach* (C F Müller 1972)
- Camargo BC, 'Der Anstiftungsversuch im deutschen Strafrecht', *Revista Da Faculdade de Direito Da Universidade de São Paulo (RFDUSP)*, v 110, 2015,' [2015] RFDUSP/v 110 733
- Çelen Ö, *Bir İştirak Şekli Olarak Yardım Etme (Asli Fail-Yardım Eden Ayrımı)* (1. bs, Adalet Yayınevi 2020)
- Demirel M, *Suçta İştirakte Bağlılık Kuralı* (1. bs, On İki Levha Yayıncılık 2017)

- Demirel M ve Kartal M, 'Ceza Hukukunda Suça Azmettirme Hareketi: Suça Sevk Etme' (2019) 21 DEÜHFD (Prof Dr Durmuş Tezcan'a Armağan) 457
- Dessecker, 'im Vorfeld Eines Verbrechens: Die Handlungsmodalitäten des §30 StGB' [2005] JA 549
- Devellioğlu F, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat* (20. bs, Aydın Kitapevi 2003)
- Dönmezer S ve Erman S, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt II* (11. bs, Beta Yayınevi 1997)
- Dräger T und Rumpf-Rometsch E, *Die Fälle-Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, Fall-Fallag 2019)
- Dreher E, 'Grundsätze und Probleme des §49a StGB' [1954] GA 11
- Durl R, *Kettenbeteiligungsversuch (Der Versuch Mittelbarer Beteiligung Am Straftaten)* (1. Aufl, Österreich 2019)
- Eisele J, 'Strafrecht AT: Versuchte Anstiftung zu Einem Verbrechen Gegenüber Einem Verdeckten Ermittler' [2019] JuS 1028
- Erem F, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku* (11. bs, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1976)
- Eser, *Strafrecht II* (3. Aufl, C H Beck 1980)
- Evik VS, *Suçta İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu* (2. bs, On İki Levha Yayıncılık 2011)
- Fischer T, *Kommentar Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen* (66. Aufl, C H Beck 2019)
- Foster N and Sule S, *German Legal System and Law* (4th edn, Oxpord University Press 2010)
- Frister H, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, C H Beck 2018)
- Geppert G, 'Die versuchte Anstiftung (§30 Abs 1 StGB)' [1997] JURA/Heft 10 546
- Geppert K, 'Die Anstiftung (§26 StGB)' [1997] JURA/Heft 6 299
- Graul E, 'Zur Bestimmtheit des Anstifter-und Tatvorsatzes bei der versuchten Anstiftung' [1999] JR/Heft 6 248
- Hacıfazlıoğlu A, *Teori ve Uygulamada Suçta İştirak* (1. bs, Bilge Yayınevi 2014)
- Hafızoğulları Z ve Özen M, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (5. bs, US-A Yayıncılık 2012)
- Hakeri H, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (27. bs, Seçkin Yayıncılık 2022)
- Hecker B, 'Strafbare Beihilfe Zur Anstiftung? Zeitschrift für das Juristische Studium' [2012] ZJS 4 485
- Heghmanns M, 'Überlegungen zum Unrecht von Beihilfe und Anstiftung' [2000] GA 473
- Heine G und Weißer B, 'Anstiftung' in Adolf Schönke und Horst Schröder (Hrsg), *Kommentar zum Strafgesetzbuch* (30. Aufl, C H Beck 2019)
- , 'Beihilfe' in Adolf Schönke und Horst Schröder (Hrsg), *Kommentar zum Strafgesetzbuch* (30. Aufl, C H Beck 2019)

- Heinrich B, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (6. Aufl, W Kohlhammer 2019)
- Heinrich M, ‘Versuch der Anstiftung zur Falschaussage’ in Dölling Dieter und andere (Hrsg), *Gesamtes Strafrecht (StGB, StPO, Nebengesetze) Hand Kommentar* (4. Aufl, Nomos 2017)
- Hilgendorf E und Valerius B, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Aufl, C H Beck 2015)
- Hirsch HJ, *Strafrechtliche Probleme, Band II* (1. bs, Duncker & Humblot 2009)
- İçel K, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (5. bs, Beta Yayınevi 2014)
- İnci ZÖ, ‘Alman Ceza Kanunu m 30/1 Perspektifinde Ceza Hukukunda Azmettirmeye Teşebbüs (Sonuçsuz Kalan Azmettirme)’ (2020) 10 HHFD 913
- Jäger C, *Ezamins-Repetitorium Strafrecht Allgemeiner Teil* (9. Aufl, C F Müller 2019)
- Jakobs G, ‘Kriminalisierung im Vorfeld Einer Rechtsgutsverletzung’ [1985] ZStW 97/Heft 4 751
- , *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Aufl, De Gruyter 1991)
- Jescheck H-H und Weigend T, *Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil* (5. Aufl, Duncker & Humblot 1996)
- Joecks W, *Münchener Kommentar Zum Strafgesetzbuch, Band I (§1-37)* (3. Aufl, C H Beck 2017)
- Joecks W und Jäger C, *Studienkommentar (StGB)* (12. Aufl, C H Beck 2018)
- Johannes K and Roef D, ‘Forms of Participation’, *Comparative Concepts of Criminal Law, (203-234), United Kingdom 2016*. (2nd edn, Intersentia 2016)
- Kazaker G, *Ceza Hukukunda Elverişsiz Teşebbüs* (1. bs, Seçkin Yayıncılık 2019)
- Keiler J, *Actus Reus and Participation in European Criminal Law* (1. bs, Intersentia 2012)
- Kindhäuser U, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, Nomos 2017)
- Kluszczewski D, *Diethelm Kluszczewski, Strafrecht Allgemeiner Teil* (3. Aufl, Leipziger Universitätverlag 2017)
- Koca M ve Üzülmüş İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (15. bs, Seçkin Yayıncılık 2022)
- Koch A und Wirth K, ‘Grundfälle Zur Anstiftung’ [2010] JuS 203
- Köhler M, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (1. Aufl, Springer 1997)
- Krell P, ‘Die Kettenanstiftung’ [2011] JURA/Heft 7 499
- Kretschmer J, ‘Anforderungen an versuchte Anstiftung’ [1998] NSTZ 401
- Kretschmar L, ‘Die versuchte Teilnahme im Geltenden und zukünftigen Recht’ (Justus-Liebig-Universität 1975)
- Krey V und Esser R, *Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil* (6. Aufl, Kohlhammer 2016)
- Kroß A, ‘Die versuchte Kettenanstiftung und der Rücktritt der an Ihr Beteiligten’ [2003] JURA/Heft 4 250
- Kudlich H, ‘Rücktritt vom Versuch der Anstiftung’ [2006] JA 91

- , *Strafrecht Allgemeiner Teil* (3. Aufl, C H Beck 2009)
- Kühl K, ‘Grundfälle zu Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung’ [1979] JuS/Heft 12 874
- , *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl, Frans Vahlen 2017)
- , ‘Versuch der Beteiligung’ in Karl Lackner, Kristian Kühl und Martin Heger (Hrsg), *Strafgesetzbuch (Kommentar)* (29. Aufl, C H Beck 2018)
- Küpper G, ‘Besondere Erscheinungsformen der Anstiftung’ [1996] JuS/Heft 1 23
- Letzgas K, *Vorstufen der Beteiligung* (1. bs, Duncker & Humblot 1972)
- , ‘Versuch der Beteiligung’ in Dieter Dölling und andere (Hrsg), *Gesamtes Strafrecht (StGB, StPO, Nebengesetze) Hand Kommentar* (4. Aufl, Nomos 2017)
- Lüthke A, *Wesen und Bedeutung des §49a StGB Im Rahmen der Teilnahmelehre (Dissertation)* (1963)
- Mahmutoğlu FS, ‘Kusurluluk Prensibi Açısından Azmettirenin Ceza Sorumluluğu’ (2005) LXIII İÜHFM 57
- Mahmutoğlu S ve Serra Karadeniz, *Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi* (1. bs, Beta Yayınevi 2017)
- Maurach R, Gössel KH und Zipf H, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2* (5. Aufl, C F Müller 1978)
- Maurach R, Schroeder F-C und Maiwald M, *Strafrecht Besonderer Teil (Teilband 2)* (10. Aufl, C F Müller 2012)
- Murmann U, *Grundkurs Strafrecht* (4. Aufl, C H Beck 2017)
- , ‘Versuch der Beteiligung’ in Helmut Satzger, Wilhelm Schluckebier und Gunter Windmaier (Hrsg), *Kommentar zum Strafgesetzbuch* (4. Aufl, Carl Heymanns 2018)
- Okoth RA, *The Crime of Conspiracy in International Criminal Law* (1st edn, Springer 2014)
- Özbek VÖ, Doğan K ve Bacaksız P, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (10. bs, Seçkin Yayıncılık 2019)
- Özgenç İ, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler)* (2. bs, Seçkin Yayıncılık 2005)
- , *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (18. bs, Seçkin Yayıncılık 2022)
- Özkan H, *Ceza Hukukunda Azmettirme* (1. bs, Adalet Yayınevi 2013)
- Picotti L, ‘Expanding Forms of Preparation and Participation’ (2007) 78 IRPL 405
- Putzke H, ‘Der Strafbare Versuch’ [2009] JuS 1083
- Rengier R, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (11. Aufl, C H Beck 2019)
- Rogall K, ‘Bemerkung zum Versuch der Beteiligung’ in Hans-Ullrich Paeffgen, Martin Böse und Torsten Verrel (Hrsg), *Strafrechtswissenschaft als Analyse und Konstruktion: Festschrift für Ingeborg Puppe zum 70. Geburtstag* (Duncker & Humblot 2011)
- Roxin C, ‘Die Strafbarkeit von Vorstufen der Beteiligung (§30 StGB)’ [1979] JA/Heft 4 169

- , *Strafrecht Allgemeiner Teil, Band II: Besondere Erscheinungsformen der Straftat* (1. Aufl, C H Beck 2003)
- Satzger H, ‘Teilnehmerstrafbarkeit Und >>Doppelvorsatz<<’ [2008] JURA/Heft 7 514
- , ‘Der >>omnido Facturus<<-und das, Was Man in Jedem Fall Dazu Wissen Muss!’ [2017] JURA/Heft 10 1169
- Schmidt R, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (14. Aufl, RS 2015)
- Schmoller K, ‘Avusturya’da Ceza Hukuku Reformu’ in Adem Sözüer (ed), Aykut Ersan (çev), *Dünyada ve Türkiye’de Ceza Hukuku Reformları Kongresi (Congress on the Criminal Law Reforms in the World and in Turkey)*, vol I (1. bs, On İki Levha Yayıncılık 2013)
- Schneider W-F, *Strafrecht AT (Fälle)*, , Münster 2019 (8. Aufl, Alpmann Schmidt 2019)
- Schröder H, ‘Grundprobleme des §49a StGB’ [1967] JuS/Heft 7 289
- Schroeder F-C, ‘Die Anstiftung Als Erfolgdelikt’ [2016] GA 65
- Schumann H, ‘Criminal Law’ in Mathias Reimann and Joachim Kretschmer (eds), *Introduction to German Law* (2nd edn, 2005)
- Selter S, *Kettenanstiftung und Kettenbeihilfe* (1. Aufl, 2008)
- Sickor JA, ‘Die Strafbarkeit der Teilnahme an der versuchten Anstiftung zur Uneidlichen Falschaussage (§159 StGB), ZStW/Heft 2, 2011, V 123, I 2’, (2011) 123 ZStW/Heft 2 284
- Sippel K, *Zur Strafbarkeit der Kettenanstiftung* (1. Aufl, Elwert 1989)
- Soyaslan D, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (8. bs, Yetkin Yayınları 2018)
- Steen H, *Die Rechtsfigur des Omnimodo Facturus, Ein Beitrag Zur Abgrenzung von Anstiftung Und Beihilfe* (1. Aufl, Duncker & Humblot 2011)
- Stratenwerth G und Kuhlen L, *Strafrecht Allgemeiner Teil (Die Straftat)* (6. Aufl, Franz Vahlen 2011)
- Taner T, *Ceza Hukuku Umumi Kısım* (İstanbul Üniversitesi Yayınları 1949)
- Taşkın Kapusuzoğlu B, *Suçta İştirakte Bağlılık Kuralı* (1. bs, On İki Levha Yayıncılık 2017)
- Thalheimer K, *Die Vorfeldstrafbarkeit Nach §30, 31 StGB* (1. Aufl, Peter Lang 2008)
- Timur D, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. bs, Seçkin Yayıncılık 2019)
- Tokdemir S (çev), ‘22.10.1991 Tarihli Ve 1 Ws 249/91 Sayılı Hamm Eyalet Yüksek Mahkemesi Kararı (Zincirleme Azmettirmeye Teşebbüste Azmettirilen Fiilin Yeterince Somutlaştırılması)’, *YBHD- (Prof Dr M. Fatih Uşan’a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı)*, vol 7 (2022)
- , *Ceza Hukukunda Akim Kalmış Azmettirme* (1. bs, Seçkin Yayıncılık 2022)
- Tulay ME, *Kriminelle Vereinigungen im deutschen Strafrecht im Vergleich Zum Türkischen Strafrecht unter besonderer Berücksichtigung der Beteiligungsdogmatik* (1. Aufl, Felix)

- Vogler T, ‘Versuch und Rücktritt bei der Beteiligung mehrerer an der Straftat’ [1986] ZStW 98/Heft 2 331
- Vormbaum T, ‘Versuchte Beteiligung an der Falschaussage-zum Verhältnis der §§30 Und 159-’ in Thomas Vormbaum (ed), *Beiträge zum Strafrecht und zur Strafrechtspolitik (A. Gipperich-Redaktion)*, vol Band 3 (1. Aufl, LIT 2011)
- Wessels J, Beulke W und Satzger H, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (48. Aufl, C F Müller 2018)
- Wessels J und Hettinger M, *Strafrecht Besonderer Teil I* (39. Aufl, C F Müller 2015)
- Yekebaş V, *Suçun ve Suçunun Taaddüdü ve Cürme İştirak* (1. bs, Yeni Cezaevi Matbaası 1952)
- Yenisey F ve Plagemann G, *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)* (1. bs, Beta Yayınevi 2009)
- Zafer H, *Ceza Hukuku Genel Hükümler, (TCK m.1-75)* (7. bs, Beta Yayınevi 2019)
- Zehetgruber C, ‘Austria’ in Peters Laura (ed), *Acting Together in Crime (A Comparative Analysis of Joint Perpatrion of and Assitance to Criminal Offences under French, German, Austrian and Italian Criminal Law in Light of Five Dutch Supreme Court Cases)* (Eleven International Publishing 2018)
- Zipf H, ‘Probleme der versuchte Bestimmung zu Einer Straftat’ [1980] ÖRZ/7-8 Juli-August 141
- 01.03.1926 tarih ve 765 sayılı Eski Türk Ceza Kanunu [RG 13.03.1926/320]
- deutsches Strafgesetzbuch [in der Fassunf der Bekanntmachung vom 13.11.1998 BGBl I S 3322]
- schweizerisches StGB [Beschluss vom 21.12.1937, Inkrafttreten 01.01.1942, <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/48/Sweden/show>, 28.11.12018]
- österreiches StGB [vom 23.01.1974, BGBl Num 60/1974, <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5bf0.html>, 03.01.2020]
- 26.09.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) [RG 12.10.2004/25611]
- deutsche StPO [in der Fassung der Bekanntmachung vom 07.04.1987, BGBl I S 1704, ber S 1319-] 1987
- BGH 8.5.2019-1 StR 76/19
- BGH Urteil vom 5.2.2013–1 StR 405/12: ‘Tatkonkretisierung bei versuchter Anstiftung zu Tötungsdelikt’ NJW 2013, 1106
- LG Bad-Kreuznach, BGH Urteil vom 24.01.2003–2 StR 215/02
- LG Berlin, BGH Urteil vom 2.03.2005 - 5 StR 518/04
- LG Dortmund, BGH 30.04.2009-4 StR 60/09 [<https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/4/09/4-60-09.php> (12.02.2022)]
- LG Düsseldorf, BGH Urteil vom 14.08.2012-3 StR 252/12

LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 21.04.1986-2 StR 661/85: ‘Bestimmtheit der Tat bei Anstiftung’ NStZ 8

LG Frankfurt am Main, BGH Urteil vom 29.10.1997-2 StR 239/97

LG Saarbrücken; BGH Urteil vom 27.07.2000 4 StR 185/00

LG Zweibrücken, Urteil vom 17.12.2001-4024 Js 4536/01: ‘Versuchte Anstiftung-Bestimmtheit der Haupttat’ NStZ-RR 2002, 136

OLG Hamm, Urteil vom 22.10.1991–1 Ws 249/91, 18 [<https://beck-online.beck.de/Bcid/Y-300-Z-BECKRS-B-1991-N-00345> (30.07.2019)]

BGHSt Urteil vom 2.9.1969-1.StR 280/69

BGHSt 14, 156

BGHSt 18, 160, 161

BGHSt 37, 218

BGHSt 44, 99

BGHSt 6, 359

BGHSt 7, 234

BGHSt 8, 261

YCD, E 4188, K 1380, T 12.03.2007

YCD, E 318, K 1118, T 07.04.2004

YCGK, E 2011/1-345, K 2012/73, T 06.03.2012